

**APPELS EN MATIÈRE DE
PARRAINAGE**

**Services juridiques
Commission de l'immigration et du statut de réfugié
1^{er} juillet 2002**

TABLE DES MATIÈRES

I.	INTRODUCTION	1-1
I.1.	QUI PEUT PARRAINER UNE DEMANDE	1-1
I.2.	QUI PEUT ÊTRE PARRAINÉ	1-2
I.3.	COMPÉTENCE DE LA SECTION D'APPEL DE L'IMMIGRATION DANS LES APPELS EN MATIÈRE DE PARRAINAGE	1-3

CHAPITRE 1

1.	REFUS POUR DES RAISONS D'ORDRE FINANCIER	1-1
1.1.	RENSEIGNEMENTS GÉNÉRAUX SUR LES MODIFICATIONS APPORTÉES AU RÈGLEMENT SUR L'IMMIGRATION	1-1
1.2.	« ANCIEN RÈGLEMENT »	1-2
1.2.1.	Introduction	1-2
1.2.2.	Dispense des conditions relatives à l'engagement	1-3
1.2.3.	Conditions relatives à l'engagement et facteurs pertinents	1-3
1.2.4.	Revenus susceptibles d'être comparés au regard du SFR	1-6
1.2.4.1.	Généralités	1-6
1.2.4.2.	Prestations d'assurance-chômage/emploi	1-8
1.2.5.	Personnes dont le revenu peut être inclus	1-9
1.2.5.1.	Respect du SFR	1-9
1.2.5.2.	Respect de l'engagement de façon générale	1-11
1.2.6.	Taille de l'unité familiale	1-12
1.2.7.	Région de résidence	1-13
1.3.	« NOUVEAU RÈGLEMENT »	1-15
1.3.1.	Introduction	1-15
1.3.2.	Revenu et obligations financières	1-16
1.3.3.	Exemptions	1-17
1.3.4.	Exigences relatives au parrainage	1-18
1.3.4.1.	Introduction	1-18
1.3.4.2.	Alinéa 5(2)f) du Règlement	1-19
1.3.4.2.1.	Façon de calculer le SFR	1-19
1.3.4.2.1.1.	Taille de l'unité familiale	1-19
1.3.4.2.1.2.	Région de résidence	1-20
1.3.4.2.2.	Personnes dont le revenu peut être inclus	1-20
1.3.4.2.3.	Nouveau calcul par l'agent des visas	1-20
1.3.5.	Processus en suspens	1-21
1.4.	ALINÉA 19(1)B) DE LA LOI	1-21

1.5.	MANQUEMENT À L'ENGAGEMENT	1-24
1.6.	RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE	1-26
1.6.1.	« Ancien Règlement »	1-26
1.6.2.	« Nouveau Règlement »	1-27
1.6.2.1.	Situation financière actuelle	1-27
1.6.2.1.1.	Non-respect du SFR	1-27
1.6.2.1.2.	Respect du SFR	1-28
1.6.2.1.2.1.	Autres facteurs favorables	1-29
1.6.2.1.2.2.	Absence de facteurs défavorables	1-30
1.6.2.2.	Facteurs énoncés dans <i>Johl</i>	1-31

CHAPITRE 2

2.	REFUS POUR DES RAISONS D'ORDRE CRIMINEL	2-1
2.1.	INTRODUCTION	2-1
2.2.	COMPÉTENCE	2-2
2.3.	NORME DE PREUVE	2-3
2.4.	ÉQUIVALENCE	2-5
2.5.	EXCEPTIONS PRÉVUES AUX ALINÉAS 19(1)c.1) et 19(2)a.1)	2-11
2.6.	DÉCLARATION DE CULPABILITÉ	2-12
2.7.	ALINÉAS 19(1)e) ET f)	2-14
2.8.	ALINÉA 19(1)l)	2-14
2.9.	ALINÉA 19(2)b)	2-15
2.10.	RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE	2-16

CHAPITRE 3

3.	REFUS POUR DES RAISONS MÉDICALES	3-1
3.1.	VISITE MÉDICALE OBLIGATOIRE	3-1
3.2.	NON-ADMISSIBILITÉ POUR DES RAISONS MÉDICALES	3-2
3.3.	VALIDITÉ JURIDIQUE DU REFUS	3-2
3.3.1.	Vices de forme	3-2
3.3.1.1.	Lettre de refus défectueuse	3-3

3.3.1.2.	Formulaire de déclaration médicale.....	3-4
3.3.1.3.	Devoir des agents des visas et des médecins agréés d’agir équitablement.....	3-6
3.3.2.	Contestations sur le fond.....	3-9
3.3.2.1.	Diagnostic et pronostic.....	3-9
3.3.2.2.	Avis du médecin agréé.....	3-10
3.3.2.3.	Fardeau excessif.....	3-13
3.3.2.4.	Cas d’incapacité mentale.....	3-19
3.3.2.5.	Article 22 du <i>Règlement sur l’immigration de 1978</i>	3-21
3.3.2.6.	Moment de l’évaluation.....	3-22
3.4.	RAISONS D’ORDRE HUMANITAIRE-----	3-22

CHAPITRE 4

4.	ADOPTIONS -----	4-1
4.1.	DÉFINITIONS-----	4-1
4.1.1.	<i>Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d’adoption internationale</i>	4-2
4.2.	INTERPRÉTATION DES DISPOSITIONS DU RÈGLEMENT CONCERNANT LES ADOPTIONS-----	4-4
4.2.1.	Introduction.....	4-4
4.2.2.	Authenticité du lien de filiation et but concernant l’immigration.....	4-5
4.3.	DISPOSITIONS TRANSITOIRES-----	4-9
4.4.	ENFANT À ADOPTER-----	4-10
4.5.	DIVISION ET SUPPRESSION DES DEMANDES-----	4-13
4.6.	DÉTERMINATION DE LA VALIDITÉ EN DROIT DE L’ADOPTION-----	4-13
4.6.1.	Loi étrangère.....	4-14
4.6.1.1.	Glossaire de termes.....	4-14
4.6.1.2.	Preuve de la loi étrangère.....	4-15
4.6.1.3.	Jugements déclaratoires et actes scellés.....	4-18
4.6.1.4.	Présomption de validité en vertu de la loi étrangère.....	4-20
4.6.1.5.	Lien de filiation créé par l’application de la loi étrangère.....	4-22
4.7.	PROCURATION-----	4-22
4.8.	ANNULATION DE L’ADOPTION-----	4-23
4.9.	ORDRE PUBLIC-----	4-25
4.10.	<i>CHARTRE CANADIENNE DES DROITS ET LIBERTÉS</i> -----	4-27
4.11.	APPELS RÉITÉRÉS-----	4-28

CHAPITRE 5

5.	MARIAGES CONTRACTÉS À L'ÉTRANGER -----	5-1
5.1	GÉNÉRALITÉS -----	5-1
5.2	DÉFINITIONS -----	5-1
5.3	INTERPRÉTATION -----	5-1
5.3.1	Validité formelle	5-1
5.3.2	Enregistrement	5-2
5.3.3	Jugements déclaratoires	5-3
5.3.4	Validité essentielle	5-3
5.4	EXEMPTION CONCERNANT L'OBSERVATION STRICTE DE LA LOI -----	5-4
5.5	DATES PERTINENTES -----	5-5

CHAPITRE 6

6.	MARIAGES ET FIANÇAILLES AUX FINS DE L'IMMIGRATION -----	6-1
6.1.	CADRE LÉGISLATIF -----	6-1
6.1.1.	Mariages aux fins de l'immigration	6-1
6.1.2.	Fiançailles aux fins de l'immigration.....	6-1
6.2.	JURISPRUDENCE -----	6-1
6.2.1.	Critères	6-1
6.2.2.	Mariages aux fins de l'immigration	6-1
6.2.3.	Fiançailles aux fins de l'immigration.....	6-3
6.3.	DÉTERMINATION DU BUT ET DE L'INTENTION : CRITÈRES APPLICABLES -----	6-4
6.3.1.	Déclarations incompatibles ou contradictoires	6-4
6.3.2.	Tentatives antérieures du requérant pour obtenir l'admission au Canada.....	6-4
6.3.3.	Mariages antérieurs	6-5
6.3.4.	Mariages arrangés	6-5
6.3.5.	Intérêt mutuel	6-5
6.3.5.1.	Connaissance de l'autre	6-5
6.3.5.2.	Contacts entre les conjoints	6-5
6.3.5.3.	Liens familiaux	6-6
6.3.5.4.	Soutien financier et échange de cadeaux	6-6
6.3.5.5.	Retard dans la présentation de la demande de parrainage	6-6
6.3.5.6.	Persévérance dans la poursuite d'un appel	6-7
6.3.6.	« Compatibilité ».....	6-7
6.3.7.	Résumé	6-8
6.4.	DÉTERMINATION DU BUT ET DE L'INTENTION : DATE À PRENDRE EN CONSIDÉRATION -----	6-8
6.5.	COMPÉTENCE DISCRÉTIONNAIRE -----	6-10

6.5.1.	Mariages aux fins de l'immigration	6-10
6.5.2.	Fiançailles aux fins de l'immigration.....	6-10
6.6.	CHANGEMENT DE L'ÉTAT CIVIL -----	6-10
6.6.1.	Mariage postérieur au dépôt d'un engagement d'aide, mais antérieur à la présentation de la demande de résidence permanente.....	6-11
6.6.2.	Mariage postérieur au dépôt d'un engagement d'aide et à la présentation de la demande de résidence permanente, mais antérieur au rejet de la demande	6-11
6.6.3.	Mariage postérieur au rejet de la demande, mais antérieur à l'audition de l'appel.....	6-11
6.6.4.	Mariage contracté pendant la période d'audition de l'appel.....	6-11
6.6.5.	Sommaire du changement de l'état civil.....	6-12
6.6.6.	Obstacle juridique au mariage proposé au Canada	6-12
6.6.7.	Conversion de la demande	6-13
6.7.	APPELS RÉITÉRÉS-----	6-13
6.7.1.	Introduction	6-13
6.7.2.	Principe de la chose jugée	6-14
6.7.3.	Règle du recours abusif	6-15
6.7.4.	Exception au principe de la chose jugée et à la règle du recours abusif dans des circonstances spéciales.....	6-16
6.7.5.	Circonstances spéciales – appréciation de la preuve dans les appels réitérés	6-17
6.7.6.	Application du principe de la chose jugée et de la règle du recours abusif.....	6-18
6.7.7.	Cadre de la preuve pour l'application du principe de la chose jugée ou de la règle du recours abusif : appréciation de la nouvelle preuve décisive	6-20
6.7.8.	Résumé	6-23

CHAPITRE 7

7.	LIEN DE PARENTÉ -----	7-1
7.1.	GÉNÉRALITÉS -----	7-1
7.2.	PAS UN PARENT -----	7-3
7.2.1.	Définition.....	7-3
7.2.2.	Compétence.....	7-5
7.3.	DATES PERTINENTES-----	7-7
7.3.1.	Historique des dispositions pertinentes du <i>Règlement sur l'immigration de 1978</i>	7-8
7.3.2.	Détermination de la disposition pertinente à appliquer	7-9
7.3.2.1.	<i>Kahlon</i>	7-10
7.3.2.1.1.	Exceptions.....	7-10
7.3.2.2.	<i>Lidder</i>	7-10
7.3.2.3.	<i>Lidder, Kahlon</i> et l'article 11 du DORS/92-101	7-11
7.3.2.4.	Autre jurisprudence	7-11
7.4.	LIENS DE PARENTÉ PARTICULIERS -----	7-12
7.4.1.	« Fils non marié » et « fille non mariée »	7-12
7.4.2.	« Fils à charge » et « fille à charge »	7-13
7.4.2.1.	Définitions.....	7-13
7.4.2.2.	Dates pertinentes.....	7-14

7.4.2.3. Statut d'étudiant.....	7-17
7.4.2.3.1. Obligation d'être inscrit à un établissement d'enseignement et d'y suivre des cours sans interruption.....	7-19
7.4.2.3.1.1. Quand le programme d'études prend-il fin et quand la période d'interruption commence-t-elle?.....	7-21
7.4.2.3.1.2. Comment est calculée « une période totale d'au plus un an »?.....	7-25
7.4.2.3.2. Établissement d'enseignement.....	7-27
7.4.2.4. Incapacité de nature physique ou mentale.....	7-28
7.4.3. « Conjoint ».....	7-29
7.4.3.1. « Dates pertinentes ».....	7-29
7.4.4. « Fiancé ».....	7-29
7.4.5. « Personne à charge ».....	7-30

CHAPITRE 8

8. « PAS UN IMMIGRANT »	8-1
8.1. DÉFINITIONS	8-1
8.2. INTENTION	8-1
8.2.1. Sens de l'expression « en permanence ».....	8-2
8.2.2. Motivation.....	8-4
8.2.3. Dates pertinentes.....	8-4
8.3. COMPÉTENCE.....	8-5
8.4. ÉQUITÉ.....	8-6

CHAPITRE 9

9. RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE	9-1
9.1. GÉNÉRALITÉS.....	9-1
9.1.1. Définition.....	9-1
9.1.2. Exercice de la compétence discrétionnaire.....	9-2
9.1.3. Qui peut bénéficier d'une mesure spéciale?.....	9-6
9.1.3.1. Division et suppression.....	9-7
9.1.4. Effet d'une décision favorable fondée sur des raisons d'ordre humanitaire.....	9-7
9.2. PREUVE.....	9-8
9.2.1. Charge de la preuve.....	9-8
9.2.2. Preuve existant à la date de l'appel.....	9-8
9.3. PRINCIPES GÉNÉRAUX.....	9-8

9.4. FACTEURS À PRENDRE EN CONSIDÉRATION DANS L'OCTROI D'UNE MESURE SPÉCIALE	9-12
9.4.1. Facteurs généralement applicables.....	9-12
9.4.2. Non-admissibilité pour des raisons médicales.....	9-14
9.4.3. Non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel	9-14
9.4.4. Refus pour des raisons d'ordre financier	9-15

CHAPITRE 10

10. AGENTS DES VISAS ET OBLIGATION D'AGIR ÉQUITABLEMENT	10-1
10.1. INTRODUCTION.....	10-1
10.2. TENEUR DE L'OBLIGATION D'AGIR ÉQUITABLEMENT	10-1
10.2.1. Considérations générales	10-1
10.2.2. Déclarations contradictoires à l'entrevue.....	10-2
10.2.3. Utilisation des éléments de preuve extrinsèques	10-3
10.2.4. Donner la possibilité de démontrer sa réadaptation.....	10-4
10.2.5. Retard, attente légitime, préclusion.....	10-4
10.2.6. Partialité.....	10-6
10.2.7. Celui qui tranche une affaire doit l'avoir entendue	10-7
10.2.8. Être informé de la preuve à réfuter et avoir l'occasion d'y répondre	10-8
10.2.9. Services d'interprétation à l'entrevue	10-10
10.2.10. Autres questions de procédure.....	10-10
10.3. RECOURS EN CAS DE MANQUEMENT À L'ÉQUITÉ	10-12
10.3.1. Questions de compétence	10-12
10.3.2. Options	10-13

CHAPITRE 11

11. AUTORISATION MINISTÉRIELLE POUR REVENIR AU CANADA	11-1
11.1. GÉNÉRALITÉS.....	11-1
11.2. DISPOSITIONS LÉGISLATIVES	11-1
11.3. DROITS D'APPEL	11-1
11.4. VALIDITÉ JURIDIQUE	11-1
11.5. COMPÉTENCE DISCRÉTIONNAIRE.....	11-2

AVANT-PROPOS

Les chapitres du présent document traitent des principaux domaines de compétence de la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié en ce qui a trait aux appels en matière de parrainage. Le présent document ne prétend pas être une analyse exhaustive de tous les sujets qui y sont abordés.

Les abréviations suivantes sont utilisées dans le présent document :

Formes abrégées et autres abréviations	
CAI	Commission d'appel de l'immigration (organisme qui a précédé la Commission de l'immigration et du statut de réfugié)
CISR/ Commission	Commission de l'immigration et du statut de réfugié
LIPR	<i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</i>
Loi	<i>Loi sur l'immigration</i> ou la <i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</i>
Ministre	Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration
Règlement	<i>Règlement sur l'immigration de 1978</i> ou le <i>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés</i>
<i>Règles de la SAI</i>	<i>Règles de la Section d'appel de l'immigration</i>
SAI	Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié/Section d'appel

Note explicative : Le présent document comporte des renvois aux divers recueils du Guide de l'immigration et aux Notes de service sur les opérations du ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration. Ces outils d'intervention ne lient pas la Section d'appel de l'immigration. Ils ne sont utilisés que pour donner un aperçu de la procédure suivie en matière d'immigration. Ils ne reflètent pas le processus qui est réellement suivi dans un cas donné.

NOTICE :

Lorsqu'un chapitre est formé de deux parties, la première partie traite de la *Loi sur l'immigration* et de ses règlements d'application; et la seconde, de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et de ses règlements d'application.

Avertissement

Les opinions exprimées dans ce document sont celles de nos collaborateurs de la Direction des services juridiques de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Elles ne reflètent pas nécessairement l'interprétation ou la politique juridique de la Commission et ne sont pas nécessairement celles de la Commission ou de ses commissaires.

APPELS EN MATIÈRE DE PARRAINAGE

Table des matières

I.	INTRODUCTION	I-1
I.1.	QUI PEUT PARRAINER UNE DEMANDE	I-1
I.2.	QUI PEUT ÊTRE PARRAINÉ	I-2
I.3.	COMPÉTENCE DE LA SECTION D'APPEL DE L'IMMIGRATION DANS LES APPELS EN MATIÈRE DE PARRAINAGE	I-3

APPELS EN MATIÈRE DE PARRAINAGE

I. INTRODUCTION

I.1. QUI PEUT PARRAINER UNE DEMANDE?

La définition de « répondant », qui est entrée en vigueur le 1^{er} avril 1997¹, prévoit deux catégories distinctes de répondants, soit :

- un citoyen canadien ou résident permanent âgé d'au moins 19 ans qui réside exclusivement au Canada, sans interruption², à partir de la date de son engagement à l'égard de la demande jusqu'au moment où le parent parrainé se voit accorder le droit d'établissement;
- un citoyen canadien âgé d'au moins 19 ans³ qui parraine un parent désigné⁴ et qui réside exclusivement à l'étranger à la date de son engagement et qui résidera au Canada lorsque le parent parrainé se verra accorder le droit d'établissement⁵.

Le répondant doit présenter au ministre un engagement en faveur du parent parrainé (parent)⁶. Il doit satisfaire à certaines exigences⁷ pour être autorisé à parrainer une demande

¹ Changements apportés par le *Règlement modifiant le Règlement sur l'immigration de 1978*, DORS/97-145. Voir la définition précise de « répondant » dans le Règlement.

² L'expression « sans interruption » ne modifie pas le sens de « résider », selon l'interprétation donnée dans la jurisprudence antérieure de la Section d'appel, mais signifie que le répondant devrait résider uniquement au Canada et ne doit pas rompre la continuité de la résidence : *Deng, Gang-Yi c. M.C.I.* (SAI T99-08174), Kelley, 31 mai 2001. Une brève absence physique ne constitue pas une interruption : *Malik, Inayatullah c. M.C.I.* (SAI T98-02560), Sangmuah, 2 septembre 1999, mais un séjour de deux ans à l'étranger constitue une interruption : *Nallathamby, Manohari c. M.C.I.* (SAI T98-00717), Whist, Muzzi, Aterman, 15 octobre 1999.

³ Dans *Osmani, Mimoza c. M.C.I.* (SAI T99-13944), Hoare, 14 mars 2001, la Section d'appel a établi qu'elle n'avait pas compétence, car la répondante avait 18 ans au moment où elle a demandé à parrainer son mari.

⁴ Un parent mentionné au paragraphe 6(3) du Règlement.

⁵ L'ancienne définition de « répondant » est ainsi libellée :

« répondant » Citoyen canadien ou résident permanent âgé d'au moins 19 ans qui réside au Canada et qui parraine une demande d'établissement.

La nouvelle définition de « répondant » peut s'appliquer même si l'engagement ou la demande d'établissement a été déposé avant le 1^{er} avril 1997 : *Lau, Hong Nam c. M.C.I.* (SAI T97-06338), Kalvin, 5 février 1999 (la nouvelle définition n'était pas préjudiciable au répondant et a donc été appliquée). Voir aussi *Ramesh, Vivekanandarajah c. M.C.I.* (SAI T98-03815), Whist, Boire, Sangmuah, 18 mars 1999 (engagement signé le 10 mars 1997 et nouvelle définition appliquée); *Vijayasegar, Vijayaratnam Starley c. M.C.I.* (SAI T98-06854), Whist, 29 juin 1999 (le choix d'appliquer la nouvelle ou l'ancienne définition a été laissé au répondant); et *Nallathamby, supra*, note 2 (la nouvelle et l'ancienne définitions ont été examinées).

⁶ La notion de « parent » est analysée plus en détail dans le chapitre 7, « Lien de parenté ».

⁷ Pour une analyse plus détaillée, voir le chapitre 1, « Refus pour des raisons d'ordre financier ».

d'établissement présentée par un parent. S'il ne remplit pas les conditions fixées par le Règlement en ce qui a trait au parrainage, la demande d'établissement peut être rejetée⁸.

Suivant l'ancien régime réglementaire, lorsque le conjoint d'un répondant avait également signé l'engagement⁹, le conjoint pouvait prendre la place du répondant au moment de leur divorce ou au moment du décès du répondant et interjeter appel du rejet d'une demande d'établissement, à la condition que le requérant soit un parent par rapport au conjoint¹⁰. Ce principe s'applique également aux termes du Règlement en vigueur¹¹.

I.2. QUI PEUT ÊTRE PARRAINÉ?

Un parent¹² peut présenter une demande parrainée d'établissement (aussi appelée demande de résidence permanente). Pour être admissible, le requérant doit être un parent au moment de la présentation de la demande de résidence permanente – cette condition ne peut être remplie de manière rétroactive¹³. Il doit également remplir les critères d'admissibilité à la date de la décision de l'agent des visas¹⁴. Il peut inclure des personnes à sa charge¹⁵ dans la demande d'établissement. Le parent et les personnes à charge qui l'accompagnent ont droit à des visas

⁸ En application de l'alinéa 77(1)a) de la *Loi sur l'immigration*. Le Règlement exige notamment que le répondant remplisse les conditions énoncées à la définition de « répondant » (voir l'alinéa 5(2)a)). Dans le cas d'un répondant dont la demande est refusée parce qu'il ne réside pas au Canada, la Section d'appel peut exercer son pouvoir discrétionnaire et prendre une mesure spéciale pour annuler le refus : *Lau, supra*, note 5; *Vijayasegar, supra*, note 5. De même, voir *Hui, Jenkin Ching-Kim c. M.C.I.* (SAI V92-01452), Ho, 30 mars 1995, invoquant *M.E.I. c. Myers*, [1980] 2 C.F. 232 (C.A.); *Athwal, Ajaib Singh c. M.C.I.* (SAI V96-02897), Clark, 5 janvier 1998; *Kazi, Mohshina c. M.C.I.* (SAI T96-05541), Townshend, 6 mars 1998; et *Sampson, Yvonne Phulo c. M.C.I.* (SAI T99-09723), Sangmuah, 26 février 2001.

⁹ Dans *Woo, John c. M.C.I.* (SAI V95-01738), Boscarior, 18 juillet 1997, l'épouse du répondant n'avait pas cosigné l'engagement et ne pouvait donc pas être considérée comme corépondante.

¹⁰ *Braich, Nirmal Singh (décédé) et Braich, Mohinder Kaur c. M.E.I.* (SAI V89-00893), Wlodyka, 11 août 1993; *Sidhu, Jagjit Singh (décédé) et Sidhu, Surjit Kaur c. M.E.I.* (SAI V92-00644), Clark, Verma, Ho, 11 mai 1994. Dans ces deux affaires, le requérant était le fils adopté de l'épouse et donc un parent de l'épouse. Voir aussi *Takhtar, Manjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V93-01116), Verma, 14 décembre 1994 (le premier répondant, le mari, a quitté le Canada et son épouse, corépondante, a pu interjeter appel du refus de faire droit à la demande de son fils). Rien n'empêche le mari et la femme de parrainer conjointement leur enfant : *Sandhu, Gurcharan Singh c. M.E.I.* (CAI 87-9066), Eglinton, Teitelbaum, Sherman, 13 novembre 1987, mais cela ne veut pas dire que des conjoints peuvent agir indépendamment en matière de parrainage : *Berar, Komal Singh c. M.C.I.* (SAI V95-01106), Bartley, 23 juillet 1997.

¹¹ *Khammouny, Souvath c. M.C.I.* (SAI VA0-00481), Cochran, 18 octobre 2000.

¹² Le paragraphe 2(1) du Règlement définit le terme « parent ».

¹³ *M.C.I. c. Subala, Josephine* (C.F.1^{re} inst., IMM-3164-96), Rothstein, 22 juillet 1997; *Akyeampong, Mercy Gyan Mans c. M.C.I.* (SAI T98-04409), D'Ignazio, 26 mai 1999; *Gu, Wenyan c. M.C.I.* (SAI V94-01149), Dossa, 11 juin 1997 (l'adoption en cours de processus ne peut régulariser le statut du requérant); *Boateng, Manu c. M.C.I.* (SAI T98-02002), Buchanan, 9 mars 1999 (doit être un fiancé au moment de la demande). Voir cependant *Siddiqui, Badar Ul Haq c. M.C.I.* (SAI TA0-00050), D'Ignazio, 4 juin 2001, où la validité du mariage a été déterminée à la date de l'audience.

¹⁴ *Mahmood, Zia c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4616-99), Evans, 23 août 2000 (personne ne remplissant plus les critères de la catégorie des parents aux termes de l'alinéa 2(1)h) du Règlement).

¹⁵ Suivant la définition donnée au paragraphe 2(1) du Règlement.

d'immigrant si le parent et toutes les personnes à sa charge, qu'elles l'accompagnent ou non, sont admissibles et satisfont aux exigences de la *Loi sur l'immigration* et du Règlement¹⁶. Un agent des visas peut refuser une demande d'établissement si le parent ou les personnes à sa charge ne sont pas admissibles.

I.3. COMPÉTENCE DE LA SECTION D'APPEL DE L'IMMIGRATION DANS LES APPELS EN MATIÈRE DE PARRAINAGE

Lorsqu'une demande parrainée d'établissement est rejetée¹⁷, le répondant doit être informé des motifs du rejet¹⁸. Il est possible d'interjeter appel devant la Section d'appel du rejet d'une demande parrainée d'établissement présentée par un parent¹⁹. Le paragraphe 77(3) de la *Loi sur l'immigration* précise les moyens qui peuvent être invoqués en appel :

- une question de droit, de fait ou mixte;
- des raisons d'ordre humanitaire justifiant l'octroi d'une mesure spéciale²⁰.

La Section d'appel est un tribunal quasi judiciaire qui possède les attributions d'une cour supérieure d'archives en ce qui concerne les questions énumérées au paragraphe 69.4(3) de la *Loi*

¹⁶ Voir l'alinéa 6(1)a) du Règlement. Ces dispositions tombent sous le coup de l'autorité réglementaire du gouverneur en conseil : *Singh, Ahmar c. La Reine* (C.F. 1^{re} inst., T-1495-95), Muldoon, 2 décembre 1996; confirmé par *Singh, Ahmar c. La Reine* (C.A.F., A-1014-96), Strayer, Isaac, Linden, 5 novembre 1998. Voir aussi *Lim, Le Shan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6691-98), MacKay, 3 septembre 1999.

¹⁷ Une lettre portant que le bureau des visas ne peut poursuivre le traitement d'une demande dans sa forme actuelle ne constitue pas un refus : *Dosanjh, Sarbjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V96-00240), Clark, 24 novembre 1997. Toutefois, une annulation formelle peut constituer un refus qui donne lieu à un appel : *Kundan, Harjinder Singh c. M.E.I.* (CAI 79-6219), Howard, Campbell, Hlady, 9 décembre 1980. Voir aussi *M.C.I. c. Brooks, Virginia* (SAI T98-01992), Aterman, D'Ignazio, Buchanan, 10 juin 1999; *M.C.I. c. Ruiloba Pena, Guillermo Patricio* (SAI M98-06731), Lamarche, 6 janvier 1999 (le refus de faire droit à une demande de dispense ministérielle n'équivaut pas au rejet d'une demande de résidence permanente et on ne saurait légitimement s'attendre à un droit d'appel : *Chou, Huei Ying c. M.C.I.* (SAI V99-02454), Clark, 16 juin 2000); *Hassam, Nehaz c. M.C.I.* (SAI T96-01366), D'Ignazio, 26 mai 1999 (si, lors du contrôle judiciaire, la Cour fédérale annule le refus signifié par l'agent des visas, il n'y a pas de refus à porter en appel devant la SAI).

¹⁸ Voir le paragraphe 77(1) de la *Loi sur l'immigration* et l'exception prévue au paragraphe 77(2).

¹⁹ Voir le paragraphe 77(3) de la *Loi sur l'immigration*. Il y a toutefois certaines exceptions prévues aux paragraphes 77(3.01) et 77(3.1) de la *Loi sur l'immigration*. Il n'est pas possible de faire appel lorsqu'un agent des visas a supprimé une personne à charge sur une demande d'établissement, ou dans le cas du rejet d'une personne à charge à moins que la personne à charge soit également un parent à part entière par rapport au répondant : *Bailon, Leonila Catillo c. M.E.I.* (C.A.F., A-783-85), Hugessen, Urie, MacGuigan, 16 juin 1986; *Chow, Sau Fa c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5200-97), Reed, 29 juillet 1998. Le fait que les autres requérants aient accepté des visas et soient venus au Canada, ou qu'ils aient refusé des visas pendant que leur répondant interjetait appel, n'a pas d'importance; la Section d'appel n'a pas compétence pour entendre l'appel concernant la personne à charge : *Dosanjh, supra*, note 17. Voir également l'analyse au chapitre 7, « Lien de parenté », section 7.4.5., « Personne à charge ».

²⁰ Appelées aussi « redressement équitable » ou « considérations humanitaires ». Il s'agit de la compétence discrétionnaire de la Section d'appel.

sur l'immigration²¹. Elle a compétence exclusive pour entendre et juger des questions de droit et de fait relatives au rejet de demandes parrainées d'établissement²², y compris des questions concernant sa compétence²³. En outre, la Section d'appel a le pouvoir discrétionnaire de tenir des audiences par vidéoconférence si elle juge qu'il s'agit d'un moyen opportun dans les circonstances²⁴.

Dans un appel devant la Section d'appel, un motif de refus fondé sur la question de savoir si un requérant peut répondre à la définition pertinente de « parent » est un « motif qui soulève une question de compétence ». En revanche, la question de savoir si le requérant appartient à une catégorie non admissible aux termes du paragraphe 19(1) de la *Loi sur l'immigration* ou d'une autre disposition de cette loi ou du Règlement est un « motif qui ne comporte pas une question de compétence ». Si un motif de refus comportant une question de compétence est confirmé par la Section d'appel, celle-ci ne peut exercer son pouvoir de tenir compte de raisons d'ordre humanitaire pour octroyer une mesure spéciale. Si tel était le cas, cela équivaudrait à élargir indûment la portée de la catégorie des parents²⁵. Il est toutefois possible de passer outre à un motif valide qui ne comporte pas une question de compétence en octroyant une mesure spéciale²⁶.

Un appel en matière de parrainage interjeté devant la Section d'appel constitue une audience *de novo* au sens large²⁷. La Section d'appel est donc libre de prendre en considération les questions qui n'ont pas été présentées à l'agent des visas²⁸. Elle n'est pas tenue de se conformer aux règles de droit et de procédure concernant la présentation de la preuve, et elle peut recevoir tous les éléments de preuve qu'elle estime utiles, crédibles et dignes de foi, et fonder sa

²¹ Par exemple, la Section d'appel peut ordonner au ministre de produire le dossier de l'appel en matière de parrainage en cas de retard, mais elle n'a pas le pouvoir d'adjuger les dépens : *Wong, Siu-Man c. M.C.I.* (SAI T95-05924), Bartley, 20 novembre 1995.

²² La décision d'un agent des visas peut également être contestée par voie de contrôle judiciaire devant la Section de première instance de la Cour fédérale. À cet égard, voir le paragraphe 82.1(2) de la *Loi sur l'immigration* et *Khakoo, Gulshan M. c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-358-95), Gibson, 15 novembre 1995. Le requérant du droit d'établissement a le droit de demander le contrôle judiciaire.

²³ *Sheriff, Sithi Zehra c. M.E.I.* (C.A.F., A-152-93), Strayer, Linden, McDonald, 2 novembre 1995. Publié : *Sheriff v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 246 (C.A.F.).

²⁴ *M.C.I. c. King, David Daniel* (SAI T98-07875), Aterman, 27 mai 1999.

²⁵ *Garcia, Elsa c. M.E.I.* (CAI 79-9013), Weselak, Benedetti, Teitelbaum, 18 octobre 1979. La Section d'appel doit déterminer si elle a compétence avant de se pencher sur la question d'une éventuelle entorse à la justice naturelle d'un agent des visas : *M.C.I. c. Petrea, Marian* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4395-00), Blanchard, 13 décembre 2001.

²⁶ Si une personne à la charge du requérant n'accompagne ce dernier et a été supprimée de la demande d'établissement des autres requérants n'est pas admissible, il est loisible à la Section d'appel d'octroyer une mesure spéciale aux autres requérants : *Singh, Nirbhe c. M.C.I.* (SAI V96-00985), Jackson, 15 décembre 1997.

²⁷ *Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.). Lors de l'examen des cas de parrainage, la Section d'appel peut se servir de preuves nouvellement créées : *Valdez, Enrico Villanueva c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5430-97), Reed, 12 mars 1999.

²⁸ *Pabla, Dial c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1210-00), Blais, 12 décembre 2000.

décision sur ceux-ci²⁹. En règle générale, la décision repose sur les faits tels qu'ils existaient au moment de l'audience³⁰. La Section d'appel commet une erreur si elle néglige d'expliquer pourquoi elle privilégie le témoignage du répondant plutôt que la preuve contradictoire de l'agent des visas³¹.

La Section d'appel est tenue par les règles de common law d'agir équitablement. Les participants à l'audience doivent avoir une connaissance suffisante des questions en jeu pour avoir la possibilité de participer à l'audience de façon significative³².

La Section d'appel peut faire droit à un appel en matière de parrainage ou le rejeter. Elle peut l'accueillir en droit ou octroyer une mesure spéciale, ou les deux. Elle doit motiver sa décision³³. Si elle fait droit à l'appel, l'examen de la demande se poursuit afin de déterminer si les exigences de la *Loi sur l'immigration* et du Règlement, autres que celles sur la foi desquelles elle a rendu sa décision, sont remplies³⁴. Si la Section d'appel rejette un appel et qu'une nouvelle demande d'établissement est déposée, rejetée pour le même motif et portée de nouveau en appel, elle peut, si aucun nouvel élément de preuve ne lui est présenté, rejeter le deuxième appel pour recours abusif³⁵. Si de nouveaux éléments de preuve lui sont présentés, elle peut rejeter l'appel en appliquant le principe de la chose jugée³⁶. Une décision favorable fondée sur des raisons d'ordre

²⁹ Voir l'alinéa 69.4(3)c) de la *Loi sur l'immigration*.

³⁰ *Kahlon, supra*, note 27, la principale exception constitue les refus pour des raisons médicales. À cet égard, voir le chapitre 3, « Refus pour des raisons médicales ».

³¹ *M.C.I. c. Shi, Kai Hang* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3603-96), Pinard, 16 mai 1997; *M.C.I. c. White, Robert Edward* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3933-97), Pinard, 25 mai 1998. On peut s'attendre à ce que les requérants qui sont interviewés se rappellent ce qui s'est produit à l'entrevue plus clairement que l'agent des visas qui a dirigé l'entrevue : *Parihar, Mohinder Kaur c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-1987-91), Reed, 16 septembre 1991.

³² *M.C.I. c. Dang, Thi Kim Anh* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3113-99), Dawson, 20 juillet 2000. [Contrôle judiciaire de SAI T98-03773, MacAdam, 4 juin 1999.] Ainsi, lorsque la répondante a déclaré ne pas contester le bien-fondé de la décision de l'agent des visas, il incombait à la Section d'appel d'informer expressément le ministre de son intention d'examiner malgré tout le bien-fondé de cette décision.

³³ Voir le paragraphe 77(4) de la *Loi sur l'immigration*.

³⁴ Voir le paragraphe 77(5) de la *Loi sur l'immigration*. L'agent des visas peut néanmoins refuser la demande parrainée d'établissement sur le même fondement législatif que celui sur lequel la Section d'appel a fait fond pour faire droit à l'appel s'il prend connaissance de faits nouveaux importants – qui se sont produits ou qui ont été découverts après l'audience devant la Section d'appel – qui n'ont pas été soumis à cette dernière : *Au, Shu Foo c. M.C.I.* (C.A.F., A-229-01), Malone, Rothstein, Noël, 14 janvier 2002; 2002 CAF 8.

³⁵ *Kaloti, Yaspal Singh c. M.C.I.* (C.A.F., A-526-98), Décary, Sexton, Evans, 13 mars 2000. Voir aussi *Dhaliwal, Baljit Kaur c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1760-01), Campbell, 21 décembre 2001, où la Cour a établi que la preuve d'un engagement soutenu constituait une preuve nouvelle et pertinente quant à l'intention des parties au moment du mariage et, ainsi, que la Section d'appel avait commis une erreur en concluant au recours abusif.

³⁶ Voir *Kaloti, Yaspal Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4932-97), Dubé, 8 septembre 1998; *Bath, Ragbir Singh c. M.C.I.* (SAI V95-01993), Lam, 8 décembre 1997 (appel rejeté en raison de l'application du principe de la chose jugée, où le motif de refus, les parties, les questions de droit et de fait à déterminer étaient les mêmes qu'au premier appel); et *Singh, supra*, note 16 (principe de la chose jugée relativement à une contestation de la validité du Règlement). Une position contraire est exposée dans *Jhammat, Harjinder Kaur c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-1669-88), Muldoon, 13 octobre 1988, où il a été statué que le principe de la chose jugée n'était pas applicable en droit public, ce qui a permis au ministre de contester la validité d'un mariage lors de l'appel interjeté pour un deuxième refus, même s'il avait reconnu la validité du mariage lors de l'appel interjeté pour le

humanitaire a pour effet de passer outre au motif de refus qui faisait l'objet de l'appel, de sorte que ce motif particulier ne puisse être utilisé de nouveau³⁷ à moins que l'agent des visas ne prenne connaissance de faits nouveaux importants³⁸.

La Section d'appel n'a pas compétence pour rouvrir un appel en matière de parrainage pour recevoir de nouveaux éléments de preuve³⁹.

Toute décision de la Section d'appel peut être contestée par voie de contrôle judiciaire devant la Section de première instance de la Cour fédérale, avec autorisation de la Cour⁴⁰.

premier refus. Même s'il y a une ordonnance annulant le refus pour des raisons restreintes, le motif de refus, dans son ensemble, n'est pas visé par le principe de la chose jugée : *Wong, Chun Fai c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-2871-90), Jerome, 26 février 1991. Voir aussi l'analyse poussée du principe de la chose jugée au chapitre 6, section 6.7., « Appels réitérés ».

La Section d'appel doit permettre au répondant de produire les prétendus nouveaux éléments de preuve avant de décider si la seconde demande constitue un recours abusif ou s'il y a lieu de la rejeter pour cause de chose jugée : *Kular, Jasmal c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4990-99), Nadon, 30 août 2000. [Contrôle judiciaire de SAI T98-00523, Maziarz, 20 septembre 1999.] Mais la Section d'appel n'est nullement tenue d'accorder une audience pleine et entière; la nouvelle preuve peut être présentée par voie d'affidavit : *Sekhon, Amrik Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1982-01), McKeown, 10 décembre 2001.

³⁷ *Mangat, Parminder Singh c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-153-85), Strayer, 25 février 1985. Toutefois, s'il y avait découverte d'un nouveau motif de refus, rien n'empêcherait un deuxième refus ou appel. Voir le chapitre 9, « Raisons d'ordre humanitaire », section 9.1.4., « Effet d'une décision favorable fondée sur des raisons d'ordre humanitaire ».

³⁸ *Au, supra*, note 34.

³⁹ *Parmar, Satkar Kaur c. M.C.I.* (SAI V94-01466), Clark, 18 mars 1999; *Gill, Harjit Singh c. M.C.I.* (SAI T96-03876), Aterman, 29 mai 2000.

⁴⁰ Voir le paragraphe 82.1(1) de la *Loi sur l'immigration*. La norme de contrôle que la Section d'appel doit appliquer est la « décision correcte » s'il s'agit d'une question de droit; la « décision raisonnable simpliciter », s'il s'agit d'une question mixte; et la « décision manifestement déraisonnable » s'il s'agit de questions de fait : *Khangura, Rishpal Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3401-99), O'Keefe, 8 juin 2000.

TABLE DE JURISPRUDENCE : INTRODUCTION

AFFAIRES

<i>Akyeampong, Mercy Gyan Mans c. M.C.I.</i> (SAI T98-04409), D'Ignazio, 26 mai 1999	I-2
<i>Athwal, Ajaib Singh c. M.C.I.</i> (SAI V96-02897), Clark, 5 janvier 1998	I-2
<i>Au, Shu Foo c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-229-01), Malone, Rothstein, Noël, 14 janvier 2002; 2002 CAF 8	I-5
<i>Bailon, Leonila Catillo c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-783-85), Hugessen, Urie, MacGuigan, 16 juin 1986	I-3
<i>Bath, Ragbir Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-01993), Lam, 8 décembre 1997	I-5
<i>Berar, Komal Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-01106), Bartley, 23 juillet 1997	I-2
<i>Boateng, Manu c. M.C.I.</i> (SAI T98-02002), Buchanan, 9 mars 1999	I-2
<i>Braich, Nirmal Singh (décédé) et Braich, Mohinder Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V89-00893), Wlodyka, 11 août 1993	I-2
<i>Brooks : M.C.I. c. Brooks, Virginia</i> (SAI T98-01992), Aterman, D'Ignazio, Buchanan, 10 juin 1999	I-3
<i>Chou, Huei Ying c. M.C.I.</i> (SAI V99-02454), Clark, 16 juin 2000	I-3
<i>Chow, Sau Fa c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5200-97), Reed, 29 juillet 1998	I-3
<i>Dang : M.C.I. c. Dang, Thi Kim Anh</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3113-99), Dawson, 20 juillet 2000	I-5
<i>Deng, Gang-Yi c. M.C.I.</i> (SAI T99-08174), Kelley, 31 mai 2001	I-1
<i>Dhaliwal, Baljit Kaur c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1760-01), Campbell, 21 décembre 2001	I-5
<i>Dosanjh, Sarbjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V96-00240), Clark, 24 novembre 1997	I-3
<i>Garcia, Elsa c. M.E.I.</i> (CAI 79-9013), Weselak, Benedetti, Teitelbaum, 18 octobre 1979	I-4
<i>Gill, Harjit Singh c. M.C.I.</i> (SAI T96-03876), Aterman, 29 mai 2000	I-6
<i>Gu, Wenyan c. M.C.I.</i> (SAI V94-01149), Dossa, 11 juin 1997	I-2
<i>Hassam, Nehaz c. M.C.I.</i> (SAI T96-01366), D'Ignazio, 26 mai 1999	I-3
<i>Hui, Jenkin Ching-Kim c. M.C.I.</i> (SAI V92-01452), Ho, 30 mars 1995	I-2
<i>Jhammat, Harjinder Kaur c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-1669-88), Muldoon, 13 octobre 1988	I-5
<i>Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : <i>Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.)	I-4
<i>Kaloti, Yaspal Singh c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-526-98), Décary, Sexton, Evans, 13 mars 2000	I-5
<i>Kaloti, Yaspal Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4932-97), Dubé, 8 septembre 1998	I-5
<i>Kazi, Mohshina c. M.C.I.</i> (SAI T96-05541), Townshend, 6 mars 1998	I-2
<i>Khakoo, Gulshan M. c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-358-95), Gibson, 15 novembre 1995	I-4
<i>Khammountry, Souvath c. M.C.I.</i> (SAI VA0-00481), Cochran, 18 octobre 2000	I-2
<i>Khangura, Rishpal Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3401-99), O'Keefe, 8 juin 2000	I-6
<i>King : M.C.I. c. King, David Daniel</i> (SAI T98-07875), Aterman, 27 mai 1999	I-4
<i>Kular, Jasmail c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4990-99), Nadon, 30 août 2000	I-5
<i>Kundan, Harjinder Singh c. M.E.I.</i> (CAI 79-6219), Howard, Campbell, Hlady, 9 décembre 1980	I-3
<i>Lau, Hong Nam c. M.C.I.</i> (SAI T97-06338), Kalvin, 5 février 1999	I-1

<i>Lim, Le Shan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6691-98), MacKay, 3 septembre 1999.....	I-3
<i>Mahmood, Zia c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4616-99), Evans, 23 août 2000.....	I-2
<i>Malik, Inayatullah c. M.C.I.</i> (SAI T98-02560), Sangmuah, 2 septembre 1999.....	I-1
<i>Mangat, Parminder Singh c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-153-85), Strayer, 25 février 1985.....	I-6
<i>Myers : M.E.I. c. Myers</i> , [1980] 2 C.F. 232 (C.A.).....	I-2
<i>Nallathamby, Manohari c. M.C.I.</i> (SAI T98-00717), Whist, Muzzi, Aterman, 15 octobre 1999.....	I-1
<i>Osmani, Mimoza c. M.C.I.</i> (SAI T99-13944), Hoare, 14 mars 2001.....	I-1
<i>Pabla, Dial c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1210-00), Blais, 12 décembre 2000.....	I-4
<i>Parihar, Mohinder Kaur c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-1987-91), Reed, 16 septembre 1991.....	I-5
<i>Parmar, Satkar Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V94-01466), Clark, 18 mars 1999.....	I-6
<i>Petrea : M.C.I. c. Petrea, Marian</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4395-00), Blanchard, 13 décembre 2001.....	I-4
<i>Ramesh, Vivekanandarajah c. M.C.I.</i> (SAI T98-03815), Whist, Boire, Sangmuah, 18 mars 1999.....	I-1
<i>Ruiloba Pena : M.C.I. c. Ruiloba Pena, Guillermo Patricio</i> (SAI M98-06731), Lamarche, 6 janvier 1999.....	I-3
<i>Sampson, Yvonne Phulo c. M.C.I.</i> (SAI T99-09723), Sangmuah, 26 février 2001.....	I-2
<i>Sandhu, Gurcharan Singh c. M.E.I.</i> (CAI 87-9066), Eglington, Teitelbaum, Sherman, 13 novembre 1987.....	I-2
<i>Sekhon, Amrik Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1982-01), McKeown, 10 décembre 2001.....	I-5
<i>Sheriff, Sithi Zehra c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-152-93), Strayer, Linden, McDonald, 2 novembre 1995. Publié : <i>Sheriff v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 246 (C.A.F.).....	I-4
<i>Shi : M.C.I. c. Shi, Kai Hang</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3603-96), Pinard, 16 mai 1997.....	I-5
<i>Siddiqui, Badar Ul Haq c. M.C.I.</i> (SAI TA0-00050), D'Ignazio, 4 juin 2001.....	I-2
<i>Sidhu, Jagjit Singh (décédé) et Sidhu, Surjit Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V92-00644), Clark, Verma, Ho, 11 mai 1994.....	I-2
<i>Singh, Ahmar c. La Reine</i> (C.A.F., A-1014-96), Strayer, Isaac, Linden, 5 novembre 1998.....	I-3
<i>Singh, Ahmar c. La Reine</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-1495-95), Muldoon, 2 décembre 1996.....	I-3
<i>Singh, Nirbhe c. M.C.I.</i> (SAI V96-00985), Jackson, 15 décembre 1997.....	I-4
<i>Subala : M.C.I. c. Subala, Josephine</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3164-96), Rothstein, 22 juillet 1997.....	I-2
<i>Takhtar, Manjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V93-01116), Verma, 14 décembre 1994.....	I-2
<i>Valdez, Enrico Villanueva c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5430-97), Reed, 12 mars 1999.....	I-4
<i>Vijayasegar, Vijayaratnam Starley c. M.C.I.</i> (SAI T98-06854), Whist, 29 juin 1999.....	I-1
<i>White : M.C.I. c. White, Robert Edward</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3933-97), Pinard, 25 mai 1998.....	I-5
<i>Wong, Chun Fai c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-2871-90), Jerome, 26 février 1991.....	I-5
<i>Wong, Siu-Man c. M.C.I.</i> (SAI T95-05924), Bartley, 20 novembre 1995.....	I-4
<i>Woo, John c. M.C.I.</i> (SAI V95-01738), Boscarior, 18 juillet 1997.....	I-2

CHAPITRE 1

Table des matières

1. REFUS POUR DES RAISONS D'ORDRE FINANCIER	1-1
1.1. RENSEIGNEMENTS GÉNÉRAUX SUR LES MODIFICATIONS APPORTÉES AU RÈGLEMENT SUR L'IMMIGRATION	1-1
1.2. « ANCIEN RÈGLEMENT »	1-2
1.2.1. Introduction.....	1-2
1.2.2. Dispense des conditions relatives à l'engagement	1-3
1.2.3. Conditions relatives à l'engagement et facteurs pertinents.....	1-3
1.2.4. Revenus susceptibles d'être comparés au regard du SFR.....	1-6
1.2.4.1. Généralités	1-6
1.2.4.2. Prestations d'assurance-chômage/emploi	1-8
1.2.5. Personnes dont le revenu peut être inclus.....	1-9
1.2.5.1. Respect du SFR.....	1-9
1.2.5.2. Respect de l'engagement de façon générale	1-11
1.2.6. Taille de l'unité familiale	1-12
1.2.7. Région de résidence.....	1-14
1.3. « NOUVEAU RÈGLEMENT ».....	1-15
1.3.1. Introduction.....	1-15
1.3.2. Revenu et obligations financières	1-16
1.3.3. Exemptions.....	1-17
1.3.4. Exigences relatives au parrainage.....	1-18
1.3.4.1. Introduction	1-18
1.3.4.2. Alinéa 5(2)f) du Règlement	1-19
1.3.4.2.1. Façon de calculer le SFR.....	1-19
1.3.4.2.1.1. Taille de l'unité familiale.....	1-19
1.3.4.2.1.2. Région de résidence	1-20
1.3.4.2.2. Personnes dont le revenu peut être inclus	1-20
1.3.4.2.3. Nouveau calcul par l'agent des visas	1-20
1.3.5. Processus en suspens.....	1-21
1.4. ALINÉA 19(1)B) DE LA LOI	1-21
1.5. MANQUEMENT À L'ENGAGEMENT.....	1-24
1.6. RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE.....	1-26
1.6.1. « Ancien Règlement ».....	1-26
1.6.2. « Nouveau Règlement ».....	1-27
1.6.2.1. Situation financière actuelle.....	1-27
1.6.2.1.1. Non-respect du SFR.....	1-27
1.6.2.1.2. Respect du SFR.....	1-28
1.6.2.1.2.1. Autres facteurs favorables	1-29
1.6.2.1.2.2. Absence de facteurs défavorables	1-30
1.6.2.2. Facteurs énoncés dans <i>Johl</i>	1-31

CHAPITRE 1

1. REFUS POUR DES RAISONS D'ORDRE FINANCIER

1.1. RENSEIGNEMENTS GÉNÉRAUX SUR LES MODIFICATIONS APPORTÉES AU RÈGLEMENT SUR L'IMMIGRATION

Les modifications apportées au *Règlement sur l'immigration* sont entrées en vigueur le 1^{er} avril 1997 pour ce qui est de toutes les demandes de parrainage déposées après le 18 avril 1997. Ces modifications ont pour effet d'imposer de nouvelles conditions d'ordre financier aux répondants et à leurs parents parrainés.

Avant leur modification, les dispositions réglementaires régissant la capacité financière des répondants disposaient que le répondant devait :

- s'être engagé;
- ne pas avoir manqué à aucune de ses obligations contractées en vertu de tout engagement qu'il avait déjà pris;
- pouvoir, selon l'agent d'immigration, respecter l'engagement¹.

Pour former son opinion quant à la capacité du répondant de respecter son engagement, l'agent d'immigration devait tenir compte des données relatives au seuil de faible revenu (SFR) publiées par Statistique Canada².

Cet énoncé non limitatif des critères applicables permettait aux décideurs non seulement de déterminer si le revenu de l'appelant et du corépondant respectait le SFR, mais aussi de tenir compte d'une vaste gamme de circonstances financières dans leur évaluation de la capacité de l'appelant de respecter son engagement³. En outre, s'ils jugeaient que les conditions réglementaires d'ordre financier étaient satisfaites au moment de l'audition de l'appel, les décideurs pouvaient exercer leur compétence *de novo* et accueillir l'appel en droit.

Par suite des modifications, le libellé non limitatif utilisé dans l'ancien Règlement a été remplacé par des dispositions très détaillées. Les modifications font désormais état des éléments à

¹ Voir le libellé intégral de cette disposition à l'alinéa 6(1)b) du *Règlement sur l'immigration de 1978*.

² Voir le libellé intégral de cette disposition au paragraphe 6(2) du *Règlement sur l'immigration de 1978*.

³ Voir la section 1.2.3. du présent chapitre, où il est plus longuement question des facteurs à prendre en considération dans l'évaluation de la capacité du répondant de respecter son engagement.

inclure et à exclure dans le calcul du revenu et des obligations financières du répondant⁴. De nouvelles conditions ont pour effet d'empêcher le parrainage dans certaines circonstances⁵.

L'évaluation de la capacité d'un répondant de satisfaire aux exigences financières du parrainage repose désormais sur un calcul non discrétionnaire, par l'agent d'immigration, du revenu et des dettes ainsi que sur l'existence d'une entente écrite entre le répondant et la personne qu'il compte parrainer⁶.

Le libellé de l'alinéa 5(2)f) crée aussi une exception au principe de l'audience *de novo*, l'admissibilité étant fonction désormais d'une circonstance fixe dans le temps. Ainsi, la situation financière actuelle de l'appelant est sans importance puisque c'est sa situation financière au cours de la période de douze mois qui a précédé le dépôt de l'engagement qui sert à déterminer l'admissibilité des requérants. La Section d'appel doit désormais limiter son analyse de la validité en droit du refus à un examen de la situation financière de l'appelant au cours de la période de douze mois ayant précédé le dépôt de l'engagement.

Il est question dans le présent chapitre des refus pour des raisons d'ordre financier au titre de l'ancien et du nouveau Règlement (en vigueur le 1^{er} avril 1997), puisque la Section d'appel doit appliquer les deux règlements lorsqu'elle statue sur les appels.

1.2. « ANCIEN RÈGLEMENT »⁷

1.2.1. Introduction

Le *Règlement sur l'immigration de 1978* définit ainsi un engagement⁸ :

[...]

(ii) [...] le fait de s'engager par écrit envers le ministre à veiller au logement, aux besoins et au soutien d'un parent et des personnes à sa charge pour la période, d'au plus dix ans, fixée par un agent d'immigration [...].⁹

Les refus pour des raisons d'ordre financier peuvent être fondés sur les sous-alinéas 6(1)b)(ii) ou (iii)¹⁰ du *Règlement sur l'immigration de 1978*, ou sur l'alinéa 19(1)b)¹¹ de la *Loi sur l'immigration*.

⁴ Voir les définitions de « revenu brut canadien » et « paiements faits ou exigibles au titre d'obligations financières » au paragraphe 2(1) du Règlement.

⁵ Paragraphe 5(2) du Règlement.

⁶ Alinéas 5(2)f) et h) du Règlement.

⁷ Cette partie du chapitre traite de la loi telle qu'elle existait avant les modifications apportées en avril 1997 au *Règlement sur l'immigration de 1978*. Cette loi est encore pertinente dans les appels concernant des demandes régies par l'ancien Règlement. Pour une analyse des changements découlant des modifications, voir la section 1.3., « NOUVEAU RÈGLEMENT ».

⁸ Voir le chapitre 1, « Introduction », pour une brève explication du processus de parrainage.

⁹ Voir le sous-alinéa a)(i) de la définition d'« engagement » pour la définition applicable dans la province de Québec.

1.2.2. Dispense des conditions relatives à l'engagement

Le répondant est dispensé de l'obligation de respecter un engagement si les personnes suivantes sont parrainées : (i) le conjoint qui n'est accompagné d'aucune personne à sa charge ayant un enfant; (ii) une personne à charge du conjoint qui l'accompagne et qui, au moment où le répondant s'est engagé, avait moins de 19 ans et n'avait pas d'enfant; ou (iii) le fils ou la fille à charge du répondant qui, au moment où le répondant s'est engagé, avait moins de 19 ans et n'avait pas d'enfant¹².

Des règles distinctes s'appliquent aux requérants qui entendent résider au Québec. L'agent d'immigration n'est pas tenu de tenir compte du manquement à un engagement antérieur ni de la capacité de respecter un engagement en cours si le requérant entend résider au Québec. De plus, un agent des visas ne peut délivrer un visa à un requérant qui entend résider au Québec que si le ministre des Communautés culturelles et de l'Immigration est d'avis que le répondant sera en mesure de respecter l'engagement et si le requérant est une personne décrite aux points (i), (ii) ou (iii) du paragraphe ci-dessus¹³.

1.2.3. Conditions relatives à l'engagement et facteurs pertinents

L'alinéa 6(1)b) du Règlement prévoit trois conditions en ce qui concerne l'engagement du répondant, soit que le répondant :

- s'est engagé;

¹⁰ L'alinéa 6(1)b) du Règlement dispose en partie que :

6.(1) [...] l'agent des visas peut lui en délivrer un (visa d'immigrant) [...]
[...]

b) si le répondant

- (i) s'est engagé,
- (ii) n'a manqué à aucune de ses obligations contractées en vertu de tout engagement qu'il a déjà pris pour toute personne appartenant à la catégorie de la famille ou d'un parent aidé, et
- (iii) pourra, selon l'agent d'immigration, respecter l'engagement visé au sous-alinéa (i).

¹¹ L'alinéa 19(1)b) de la *Loi sur l'immigration* prévoit ce qui suit :

19.(1). Les personnes suivantes appartiennent à une catégorie non admissible :
[...]

b) celles dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elles n'ont pas la capacité ou la volonté présente ou future de subvenir tant à leurs besoins qu'à ceux des personnes à leur charge et qui ne peuvent convaincre l'agent d'immigration que les dispositions nécessaires - n'impliquant pas l'aide sociale - ont été prises en vue d'assurer leur soutien.

¹² *Règlement sur l'immigration de 1978*, paragraphe 6(3). Le dépôt de l'engagement est la date pertinente; ainsi, la fille à charge de la répondante était visée par l'alinéa 6(3)c), même si elle avait eu trois enfants depuis le dépôt de l'engagement : *Bernal, Lisseth Polillo c. M.C.I.* (SAI T95-01230), Boire, 30 juin 1998.

¹³ *Règlement sur l'immigration de 1978*, paragraphes 6(3.1), (3.2) et (3.3).

- n'a manqué à aucune de ses obligations contractées en vertu de tout engagement qu'il a déjà pris, et
- pourra, selon l'agent d'immigration, respecter l'engagement.

Le sous-alinéa 6(1)b)(iii) exige que le répondant puisse, selon l'agent d'immigration, respecter son engagement. Pour former son opinion, l'agent d'immigration doit tenir compte des données relatives au seuil de faible revenu (SFR) publiées par Statistique Canada¹⁴. La durée de l'engagement est d'au plus dix ans.

Les données relatives au seuil de faible revenu sont une indication approximative de la capacité financière des répondants. Prises isolément, elles ne sont pas déterminantes. Un certain niveau de revenu, qu'il soit supérieur ou inférieur au seuil de faible revenu, ne peut empêcher l'agent d'immigration d'exercer son pouvoir discrétionnaire¹⁵.

Le seuil de faible revenu n'est pas le seul point à prendre en considération. Voici d'autres facteurs dont il faut tenir compte pour déterminer si un répondant est en mesure de respecter l'engagement d'aide¹⁶ :

- un titre de propriété sur une maison ou la possession d'autres biens;
- les antécédents professionnels du répondant, sa stabilité d'emploi, ses possibilités d'avancement, son ancienneté dans l'entreprise où il travaille;
- la capacité des requérants de s'établir;
- les perspectives d'emploi des requérants;
- la volonté du répondant et d'autres membres de la famille proche d'aider les requérants;
- le fait que le répondant possède des compétences qui sont de plus en plus ou de moins en moins en demande;
- la capacité du répondant de trouver un autre emploi s'il est licencié ou s'il perd son emploi;
- la capacité du répondant de respecter ses engagements financiers pendant toute la durée de l'engagement;
- d'autres sources de revenu, par exemple des paiements d'intérêts, des revenus de location, des revenus d'intérêts.

¹⁴ *Règlement sur l'immigration de 1978*, paragraphe 6(2).

¹⁵ *Mohammed, Sarwari Begum c. M.E.I.* (CAI 84-6249), Anderson, Chambers, Howard, 29 avril 1986.

¹⁶ *Mohammed, supra*, note 15; *Johl, Baljinder Kaur c. M.E.I.* (CAI 85-4006), Eglinton, Arpin, Wright, 26 janvier 1987; *Randhawa, Jasbir Singh c. M.E.I.* (SAI 90-00554), Wlodyka, Chambers, Verma, 30 novembre 1990.

Un appel peut être accueilli même si le répondant est incapable de respecter le SFR parce que d'autres facteurs peuvent être pris en considération pour déterminer sa capacité de tenir son engagement¹⁷. De même, un appel peut être rejeté même si le répondant est capable de satisfaire au SFR si, compte tenu d'autres facteurs, la Section d'appel n'est pas convaincue que l'engagement sera rempli¹⁸.

L'offre d'un logement à un prix modique faite par l'oncle du répondant et des garanties d'aide financière données par des oncles et des tantes ainsi que par un conjoint de fait peuvent aussi être prises en considération¹⁹. Alors que le logement des immigrants est un facteur, son absence ne devrait pas en soi constituer un critère pour rejeter l'appel²⁰.

L'évaluation doit être faite selon la preuve qui existait au moment de l'audience devant la Section d'appel, étant donné qu'il s'agit d'une audience *de novo* au sens large²¹. Par conséquent, si l'agent d'immigration commet l'erreur de ne tenir compte que du SFR pour conclure que le répondant ne peut respecter l'engagement, la Section d'appel entendra d'autres éléments de preuve pertinents et arrivera à sa propre conclusion plutôt que de conclure tout simplement que le refus n'est pas valide en droit en raison de l'erreur de l'agent²².

La Section d'appel ne devrait pas examiner uniquement les prévisions du revenu familial du répondant, mais aussi le revenu réel des dernières années pour évaluer sa capacité de continuer à respecter le seuil de faible revenu²³. La méthode habituelle consiste à examiner les revenus du répondant pour chaque année civile²⁴. Une baisse du revenu n'est pas nécessairement fatale lorsqu'il existe une tendance générale d'employabilité et une explication raisonnable pour la baisse²⁵.

¹⁷ Par exemple, dans un cas où la répondante, qui était à la retraite, n'avait pas de revenus d'emploi, tous ses avoirs, dont la valeur se chiffrait à 400 000 \$ et qui se composaient de sa maison, de ses épargnes et de ses investissements, ainsi que sa capacité de fournir un logement aux requérants ont convaincu la Section d'appel qu'elle serait capable de remplir son engagement : *Cheung, Shiu Ming Anna c. M.C.I.* (SAI V97-01634), Carver, 30 novembre 1998. En ce qui concerne ses avoirs, le tribunal n'a pas jugé approprié d'utiliser une formule arithmétique pour déterminer si la répondante pourrait satisfaire au SFR pendant toute la durée de l'engagement sans qu'ils soient entièrement épuisés. Dans *Lazaro, Lydia Niar c. M.C.I.* (SAI V98-02123), Clark, 26 juillet 1999, les facteurs dans l'arrêt *Johl* ont été pris en compte pour conclure que la répondante pouvait satisfaire aux conditions d'accueil même si elle ne pouvait respecter le SFR.

¹⁸ *Dhaliwal, Kulwant Singh c. M.C.I.* (SAI 95-02732), Jackson, Hoare, Nee, 7 octobre 1997; *Kandasamy, Gunabalan c. M.C.I.* (SAI T97-04453), D'Ignazio, 27 janvier 1999.

¹⁹ *Ramos, Leticia Tecson c. M.E.I.* (CAI 83-6512), Anderson, Chambers, Tisshaw, 8 mai 1985.

²⁰ *Cadiz, Mamerto Frilles c. M.E.I.* (CAI 84-4019), Petryshyn, Hlady, Voorhees, 15 octobre 1985.

²¹ *Kahlon Darshan Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.).

²² *Gosal, Jasvir Kaur c. M.E.I.* (SAI V93-02361), Ho, 12 juillet 1994.

²³ *Gill, Resham Singh c. M.E.I.* (SAI V93-02223), Clark, 8 décembre 1994.

²⁴ *Sekhon, Jaswinder Kaur c. M.C.I.* (SAI V93-01781), Ho, 12 juin 1995.

²⁵ *Brar, Gurcharan Singh c. M.E.I.* (SAI V93-00593), Wlodyka, 23 novembre 1993.

1.2.4. Revenus susceptibles d'être comparés au regard du SFR

1.2.4.1. Généralités

Le formulaire utilisé pour évaluer la situation financière du répondant est le IMM 1283, Évaluation de la situation financière. Les dettes (supérieures à 1 080 \$) doivent être soustraites du revenu familial dans l'Évaluation de la situation financière pour obtenir le revenu qui doit être comparé au regard du SFR²⁶.

Pour l'essentiel, si le revenu est stable ou reçu de façon continue, il peut être inclus dans le revenu²⁷. C'est le salaire brut qui est pris en considération²⁸. Toutefois, c'est du revenu de location net dont il faut tenir compte. De plus, le revenu de location peut être pris en compte même si le répondant cessera de le recevoir après l'installation des requérants dans les locaux loués, car il s'agit d'un élément positif dans l'établissement de la famille²⁹. Il ne faut pas tenir compte des économies à la banque pour déterminer si le revenu d'un répondant respecte le SFR; toutefois, les intérêts annuels estimatifs qui en proviennent peuvent être inclus³⁰. Les sommes versées mensuellement à des parents parrainés résidant à l'étranger ne sont pas inscrites au débit, car ces paiements cesseraient si la

²⁶ Voici un extrait du chapitre IP 1 intitulé *Traitement des engagements au Canada*, daté du 08-95, qui fait partie du Guide publié par Immigration Canada (à la page 8) :

L'agent [...] doit calculer le revenu total disponible à partir de l'information fournie par le répondant. Si le répondant ou le conjoint est à son propre compte ou qu'il retire un revenu de biens locatifs, il faut considérer le montant net par opposition au montant brut et celui-ci doit être appuyé par un état financier préparé par un comptable ou par un avis de cotisation. Le temps supplémentaire peut être pris en considération si l'employeur indique dans une lettre qu'il est continué ou si ce revenu est étayé d'un T4. Les pourboires ne peuvent être considérés que s'ils sont déclarés dans la déclaration de revenus et appuyés par l'avis de cotisation. Tous les revenus provenant d'indemnités d'accidents du travail (sauf les indemnités pour invalidité permanente), des bureaux d'aide sociale, de programmes de formation professionnelle et de l'assurance-chômage ne doivent pas être considérés.

[Voir l'« Avant-propos » pour une note au sujet des divers recueils du *Guide de l'immigration*.]

²⁷ *Waage, Oscar Barton c. M.E.I.* (CAI 81-6369), Loiselle, Glogowski, Tremblay, 8 février 1983. Un crédit d'impôt pour enfants est un revenu : *Basra, Pinkjeet Kaur c. M.C.I.* (SAI V94-00508), Lam, 17 octobre 1996; *Brar (Dhaliwal), Dalvir Kaur c. M.C.I.* (SAI V97-00285), Baker, 4 janvier 1999. Les primes le sont aussi : *De Ocampo, Maria Theresa c. M.C.I.* (SAI V98-00090), Singh, 21 octobre 1998.

²⁸ *Beaubrun, Marie Lourdes c. M.E.I.* (CAI 79-1114), Loiselle, Houle, Tremblay, 17 mars 1980. Toutefois, c'est le revenu d'entreprise net moins les dépenses d'entreprise : *Moushikh, Haroot c. M.C.I.* (SAI T98-00314), Buchanan, 30 mars 1999.

²⁹ *Kaur, Manjit c. M.E.I.* (CAI 84-9064), D. Davey, Tisshaw, Suppa, 13 décembre 1985. Une meilleure approche consisterait à le considérer comme un facteur *Johl*, non comme un revenu aux fins du SFR.

³⁰ *Nazir, Mohamed A. c. M.E.I.* (CAI 84-9578), D. Davey, Suppa, Voorhees, 25 mars 1986.

famille était autorisée à venir au Canada³¹. Les cotisations à des REER ne doivent pas être soustraites du revenu, que le répondant soit un employé ou un travailleur autonome³².

Il y a une certaine controverse sur la question de savoir si les indemnités pour accidents du travail devraient être incluses dans le revenu. Dans un cas, on a jugé qu'elles devraient l'être parce que la loi ne restreint en aucune façon la source des revenus³³. Toutefois, dans un autre cas, on a estimé que ces indemnités n'étaient pas imposables ni stables ou continues, et qu'elles ne devraient donc pas être incluses dans l'évaluation de la situation financière³⁴.

La rémunération des heures supplémentaires ne doit pas être incluse si elle n'est pas stable ou continue. Cependant, elle a été prise en considération, non pas en ce qui concerne la capacité de respecter le SFR mais plutôt par rapport à la capacité de respecter l'engagement de façon générale, lorsque la preuve indiquait que l'intéressé pourrait faire des heures supplémentaires³⁵.

Lorsque le travail saisonnier est stable et continu, l'agent d'immigration devrait en tenir compte dans le calcul du revenu du répondant³⁶.

Lorsqu'il existait des preuves crédibles et corroborées d'un revenu non déclaré aux fins de l'impôt, il en a été tenu compte pour évaluer la capacité de la répondante de respecter son engagement³⁷. Toutefois, lorsque le répondant n'avait pas déclaré son revenu tiré d'un travail indépendant, que l'explication fournie pour son défaut de le faire n'était pas satisfaisante et qu'il n'y avait aucune preuve corroborante des revenus provenant de ce travail, la Section d'appel a considéré que l'agent d'immigration avait eu raison de ne pas en tenir compte³⁸. Dans une autre affaire³⁹, le revenu non déclaré à Revenu Canada a été exclu pour des motifs d'ordre public.

Les allocations qui sont versées par le gouvernement fédéral pour la formation professionnelle et qui ne sont ni stables ni continues ne sont pas incluses dans le revenu familial⁴⁰.

³¹ *Abuan, Mary Ann Janet R. c. M.E.I.* (SAI V92-01508), Gillanders, 21 mai 1993.

³² *Rai, Sharanjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V97-01565), Boscarior, 15 juillet 1998.

³³ *Mohammed, supra*, note 15.

³⁴ *Rajput, Sarwan Kumar c. M.E.I.* (CAI 83-6694), Petryshyn, Hlady, Voorhees, 16 septembre 1985.

³⁵ *Kler, Balbir Kaur c. M.E.I.* (CAI 84-9534), Hlady, Benedetti, Teitelbaum, 4 décembre 1984; *Kaur, supra*, note 29.

³⁶ *Mann, Kusum L. c. M.E.I.* (CAI 85-9258), Tisshaw, Townshend, Ariemma, 15 octobre 1986.

³⁷ *Heer, Sukhninder Kaur c. M.E.I.* (CAI 87-6200), Gillanders, Mawani, MacLeod, 3 août 1988. Un revenu non déclaré a également été pris en compte dans *Taccaban, Rosario Miguel c. M.C.I.* (SAI V98-02017), Carver, 1^{er} avril 1999.

³⁸ *Dhaliwal, Jagdish Singh c. M.E.I.* (CAI 86-6078), Wlodyka, 10 juin 1987. Voir également *Dhillon, Balmeet Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-02751), Lam, 25 mai 1998, où seul le revenu déclaré à Revenu Canada a été pris en compte.

³⁹ *Madera, Nnette c. M.C.I.* (SAI V96-01369), Nee, 25 mars 1998.

⁴⁰ *Peck, Lurline Rose c. M.E.I.* (CAI 82-9436), Davey, Suppa, Tisshaw, 25 avril 1984.

L'aide sociale provenant des provinces ou municipalités, en l'occurrence, l'allocation de la mère, ne fait pas partie du revenu familial⁴¹.

1.2.4.2. Prestations d'assurance-chômage/emploi

Les prestations d'assurance-chômage/emploi (AC-AE) doivent être incluses à titre de revenu dans l'évaluation de la situation financière du répondant. Il s'agit de prestations imposables. Ce ne sont pas des prestations d'aide sociale⁴².

Dans *Bath*⁴³, la répondante avait touché, en prestations d'assurance-chômage, plus qu'elle n'avait versé en cotisations et en impôt. Plus important encore était le fait que la répondante et sa fille n'avaient pas réussi à s'établir au Canada. Elles avaient toutes deux été en chômage pendant de longues périodes, et elles avaient toutes deux constitué un fardeau pour le régime d'assurance-chômage pendant cinq ans. Elles étaient une charge pour les autres cotisants de l'AC. Les requérants auraient, semble-t-il, été destinés au même avenir s'ils avaient été autorisés à immigrer. La Section d'appel a rejeté l'appel.

Toutefois, dans *Gosal*⁴⁴, la Section d'appel a formulé comme principe général qu'on ne peut raisonnablement conclure, sans preuve précise à cet égard, qu'une personne qui touche plus en prestations d'assurance-chômage qu'elle ne verse de cotisations et ne paie d'impôt constitue nécessairement une charge pour le régime d'assurance-chômage et pour les autres cotisants. Comme, de par sa nature même, l'assurance-chômage est un régime d'assurance, les cotisations devraient être de beaucoup inférieures aux prestations recevables. Il est encore plus inutile de comparer le montant des prestations reçues et le montant des impôts payés. En l'espèce, le mari de la répondante avait un emploi stable même s'il touchait régulièrement de l'assurance-chômage, car son employeur ne pouvait pas lui fournir assez de contrats pour qu'il travaille toute l'année.

Dans un autre cas, la Section d'appel a estimé qu'on ne devait pas évaluer le bien-fondé de l'assurance-chômage en demandant si la personne avait versé davantage en impôts et en cotisations. Elle a statué que le fait de toucher de l'assurance-chômage ne devrait pas être considéré comme un déshonneur lorsque la personne a des antécédents d'emploi stables et fait preuve d'éthique professionnelle. La répondante et son conjoint avaient des antécédents d'emploi stables et avaient touché des revenus réguliers; le tribunal était convaincu que la répondante pourrait respecter son engagement. Une distinction a été faite avec la décision antérieure rendue dans *Bath*⁴⁵, car la

⁴¹ *Usha, Ramadhar c. M.E.I.* (SAI T93-00078), Ahara, 23 juin 1993.

⁴² *Khosa, Manjit Kaur c. M.E.I.* (CAI 82-6159), Loiselle, Falardeau-Ramsay, Tremblay, 8 avril 1983; *Rai, Surjit Kaur c. M.E.I.* (CAI 84-6192), Chambers, Tisshaw, Anderson (dissident), 17 septembre 1986; *Samra, Balbir Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-01531), Boscariol, Goodman, Dossa, 24 février 1997.

⁴³ *Bath, Satwant Kaur c. M.E.I.* (SAI V91-01006), Wlodyka, 29 avril 1992.

⁴⁴ *Gosal, supra*, note 22.

⁴⁵ *Bath, supra*, note 43.

répondante dans *Bath* était incapable de respecter le SFR même si elle avait touché beaucoup de prestations d'assurance-chômage⁴⁶.

Dans *Gill*⁴⁷, le tribunal a jugé que, même si la perspective d'un recours fréquent ou à long terme à l'aide sociale de la part du répondant pourrait indiquer qu'un immigrant éventuel entraînerait probablement un fardeau pour les services sociaux du Canada, ce n'est pas le cas pour les prestations d'assurance-chômage.

1.2.5. Personnes dont le revenu peut être inclus

1.2.5.1. Respect du SFR

En règle générale, la Section d'appel a statué que lorsque le formulaire d'engagement est cosigné à la fois par le répondant et son conjoint, leur revenu familial combiné peut être pris en considération. Toutefois, lorsque la sincérité de l'engagement du mari de la répondante envers les requérants était douteuse, son revenu n'a pas été inclus⁴⁸.

La Section d'appel n'a pas compétence pour statuer sur la question de savoir si le conjoint cosignataire est lié par les obligations décrites dans l'engagement⁴⁹.

Dans un cas où la répondante et sa sœur avaient signé une garantie financière (Évaluation de la situation financière du garant, formulaire IMM 1283), leur revenu combiné a été pris en considération pour évaluer la capacité de la répondante de respecter le SFR. Le revenu d'une troisième sœur qui n'avait pas signé ce formulaire n'a pas été pris en considération pour l'évaluation du SFR, mais il a été pris en compte pour déterminer la capacité de la répondante de respecter de façon générale l'engagement⁵⁰. D'autres tribunaux ont également autorisé le coparrainage par des frères et sœurs⁵¹.

Dans un cas où le frère de la répondante avait déposé à l'audience une déclaration sous serment dans laquelle il s'engageait à assumer l'entière responsabilité financière des requérants (ses parents et sa sœur), la Section d'appel a considéré qu'il s'agissait d'une déclaration générale de soutien ainsi que d'une offre de logement gratuit pour les requérants. Toutefois, la Section d'appel ne pouvait aller plus loin parce que la répondante n'avait pas produit une preuve détaillée qui aurait

⁴⁶ *Baring, Harwinder Kaur c. M.E.I.* (SAI V93-00614), Lam, Ho, Verma, 10 août 1994.

⁴⁷ *Gill, Resham Singh, supra*, note 23.

⁴⁸ *Campbell, Carmen c. M.E.I.* (SAI T91-02166), Bell, Chu, Ahara, 3 février 1992. Voir aussi *Brar (Dhaliwal), supra*, note 27, où le revenu du conjoint de la répondante n'a pas été pris en compte dans des circonstances qui incluaient la brève durée de ses antécédents d'emploi; le fait qu'il n'avait pas cosigné l'engagement ni produit une preuve écrite de soutien; et le fait qu'il avait d'autres régimes de vie et de travail dans une collectivité différente.

⁴⁹ *Sidhu, Jagjit Singh (décédé) et Sidhu, Surjit Kaur c. M.E.I.* (SAI V92-00644), Clark, Verma, Ho, 11 mai 1994.

⁵⁰ *Abuan, supra*, note 31.

⁵¹ Voir, par exemple, *Kainth, Rupinder Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-01204), Lam, 7 janvier 1997.

permis au tribunal d'évaluer la capacité du frère d'assumer la responsabilité financière des requérants⁵².

Les oncles du répondant n'avaient pas légalement le droit de coparrainer la demande du père, de la mère et des frères et sœurs du répondant, car ils n'auraient pu parrainer les requérants de leur propre chef⁵³. Le petit-fils d'un répondant n'avait pas non plus le droit d'être corépondant⁵⁴. Toutefois, dans un autre cas, la Section d'appel a estimé que le père, son fils et sa fille étaient les corépondants de la demande d'un autre fils et d'une autre fille (quoique son fils et sa fille n'auraient pu parrainer les requérants de leur propre chef). Les conditions d'accueil des trois corépondants dans cette affaire ont permis au père de respecter le SFR⁵⁵.

Dans l'affaire *Seepall*⁵⁶, le fils de la répondante, même s'il ne pouvait parrainer le requérant de son propre chef, avait fait ajouter son revenu au revenu de la répondante dans le calcul du SFR. Le ministre a demandé un contrôle judiciaire sur cette question. La Cour fédérale a mentionné que la Section d'appel avait fondé sa décision sur l'affaire *Johl*⁵⁷, ajoutant qu'il était parfaitement loisible à la Section d'appel de tenir compte du témoignage du fils qui s'était dit disposé et capable d'aider le requérant. La Cour a ajouté ce qui suit :

La décision rendue dans l'affaire *Johl* appuie la conclusion de la Commission que le revenu [du fils] devrait être compté et considéré comme un facteur valable dans l'évaluation de la capacité [de la répondante] à tenir son engagement.⁵⁸

⁵² *Sekhon, supra*, note 24.

⁵³ *Brar, supra*, note 25.

⁵⁴ *Bath, supra*, note 43.

⁵⁵ *Natividad, Quintin Pandac c. M.E.I.* (SAI V92-01200), Verma, 6 janvier 1994. Cette décision semble aller à l'encontre de la jurisprudence. À noter également que le *Guide de l'immigration* du Canada, chapitre IP 1, *Traitement des engagements au Canada*, daté du 08-95, contient ce qui suit sous la rubrique « coparrainage » (page 9) :

Le signataire de l'engagement à titre de répondant est le seul responsable légal. Toutefois, les ressources d'un corépondant peuvent être prises en considération s'il a le droit de parrainer l'intéressé en son propre nom.

Par conséquent, des frères et sœurs qui se trouvent au Canada peuvent mettre en commun leurs ressources pour parrainer des parents ou des grands-parents. Les corépondants doivent photocopier et remplir le formulaire d'évaluation de la situation financière (IMM 1283) et le présenter avec celui du répondant. Ils doivent aussi envoyer une lettre au CTD [Centre de traitement des cas] l'informant de leur intention de coparrainer.

[Voir l'« Avant-propos » pour une note au sujet des divers recueils du *Guide de l'immigration*.]

⁵⁶ *Seepall, Mavis Roslyn c. M.C.I.* (SAI T93-06999), Channan, 9 novembre 1994.

⁵⁷ *Johl, supra*, note 16.

⁵⁸ *M.C.I. c. Seepall, Mavis Roslyn* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4926-94), Jerome, 24 novembre 1995, p. 3. Publié : *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seepall* (1995), 32 Imm. L.R. (2d) 244 (1^{re} inst.).

La Cour n'a pas fait de distinction entre l'utilisation du revenu du fils pour respecter le SFR et son utilisation pour aider la répondante à respecter son engagement de façon générale. Elle a toutefois statué que le revenu devrait être pris en considération pour déterminer si la répondante serait capable de tenir son engagement. Par la suite, la Cour fédérale a bien précisé, dans l'arrêt *Maulion*⁵⁹, qu'une parente de la répondante, qui ne peut parrainer les requérants de son propre chef, ne peut faire mettre en commun son revenu avec le revenu de la répondante pour permettre à cette dernière de respecter le SFR.

1.2.5.2. Respect de l'engagement de façon générale

Lorsqu'une répondante peut convaincre la Section d'appel qu'avec l'aide d'autres membres de sa famille elle pourra remplir son engagement, l'appel peut être accueilli en droit. Le revenu de ces autres membres de la famille n'est toutefois pas ajouté au revenu de la répondante pour l'aider à respecter le SFR⁶⁰, sauf s'ils peuvent parrainer les requérants de leur propre chef⁶¹.

Bien que des membres de la famille d'un répondant ne puissent pas coparrainer un engagement, leur offre d'aide peut constituer un facteur positif⁶². Même si leur offre d'aide n'a probablement aucune incidence d'un point de vue juridique, elle peut constituer la preuve de l'existence d'un vaste réseau d'appui financier et affectif au sein de la famille⁶³.

Le soutien financier d'un autre membre de la famille peut être comparé au regard du SFR d'une unité familiale composée de ce membre de la famille, de la famille de ce membre, du répondant et des requérants, pour déterminer si le soutien sera suffisant⁶⁴.

Dans *Gandham*⁶⁵, la répondante a soutenu que, suivant la politique de l'immigration, la Section d'appel doit tenir compte des membres de la famille de son frère en tant que corépondants de leurs parents. La Section d'appel n'a pas retenu cet argument, premièrement parce que les directives administratives ne sont pas exécutoires en droit et, deuxièmement, parce que le frère et sa famille n'avaient pas signé l'engagement d'aide en qualité de corépondants des requérants. Toutefois, il pouvait être tenu compte de l'aide financière fournie par le frère de la répondante et sa famille, dans le contexte de la question plus générale de savoir si la répondante pouvait respecter l'engagement.

⁵⁹ *M.C.I. c. Maulion, Ma Cecilia* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1054-95), Jerome, 9 mai 1996. Publié : *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Maulion* (1996), 33 Imm. L.R. (2d) 244 (1^{re} inst.).

⁶⁰ *Villadiego, Elizabeth Arriola c. M.E.I.* (CAI 78-6173), Campbell, Weselak, Benedetti, 30 mars 1979.

⁶¹ Voir la section 1.2.5.1. qui précède, « Respect du SFR ».

⁶² *Brar, supra*, note 25.

⁶³ *Gosal, supra*, note 22; *Randhawa, Gurmit Kaur c. M.C.I.* (SAI V93-02994), Ho, 13 mars 1995; *Huynh, Minh Nohn c. M.C.I.* (SAI V95-00717), Clark, 29 octobre 1996.

⁶⁴ *Sidhu, supra*, note 49.

⁶⁵ *Gandham, Rehsam Kaur c. M.E.I.* (SAI V91-01666), MacLeod, Gillanders, Verma, 3 mars 1993. Il faut comparer cette approche avec *Abuan, supra*, note 31, où la sœur de la répondante avait rempli un formulaire IMM 1283 (Évaluation de la situation financière) : même si elle n'était pas une corépondante au vrai sens de cette expression parce qu'elle n'avait pas déposé un engagement, vu que le formulaire IMM-1283 avait été rempli, il était possible de mettre en commun ses ressources financières avec celles de la répondante pour respecter le SFR.

1.2.6. Taille de l'unité familiale

Plus l'unité familiale est nombreuse, plus élevé est le SFR que le répondant doit respecter.

Il faut tenir compte des membres de la famille immédiate du répondant et des personnes à l'égard desquelles un engagement antérieur a été pris et est toujours en vigueur pour déterminer la taille de l'unité familiale aux fins de l'application du SFR pertinent⁶⁶. Sont également incluses les personnes à charge du requérant principal, même si ces personnes à charge ne viennent pas au Canada⁶⁷.

Le conjoint de fait n'est pas inclus dans l'unité familiale⁶⁸.

Dans l'affaire *Lall*⁶⁹, un ex-conjoint de la répondante à l'égard duquel celle-ci avait déjà pris un engagement qui était toujours en vigueur a été inclus dans l'unité familiale, mais non le conjoint actuel qui n'avait pas le statut de résident permanent au Canada, ni la sœur de la répondante qui résidait avec celle-ci. Dans *Dhaliwal*⁷⁰, un ex-conjoint n'a pas été inclus dans l'unité familiale, même s'il faisait l'objet d'un engagement antérieur encore en vigueur. On a fait la distinction avec *Lall*, car la question avait été acceptée dans cette affaire, et parce que la preuve dans *Dhaliwal* selon laquelle l'ancienne conjointe n'était pas une personne à charge du répondant, ce qui rendait injuste son inclusion dans l'unité familiale. Dans l'arrêt *Gill*⁷¹, le tribunal a écarté *Dhaliwal*, jugeant que rien dans la Loi ni le Règlement prévoyait la dissolution de la responsabilité du répondant en vertu d'un engagement, sauf l'expiration de la période de soutien. Le fait qu'un répondant continue de subvenir

⁶⁶ *Macaraig, Evangelina Cruz c. M.E.I.* (CAI 83-6415), Hlady, Petryshyn, Tremblay, 18 décembre 1984. Dans le *Guide de l'immigration* du Canada, le chapitre IP 1 intitulé *Traitement des engagements au Canada*, daté du 08-95, prévoit que les membres suivants doivent être inclus pour déterminer la taille de l'unité familiale afin d'appliquer le seuil de faible revenu pertinent (page 8) :

- . le répondant;
- . son conjoint;
- . les enfants à la charge du répondant;
- . des parents parrainés auparavant et qui sont toujours à la charge du répondant;
- . tout autre parent qui dépend financièrement du répondant ou du conjoint;
- . les parents en faveur desquels le répondant présente l'engagement;
- . les autres enfants à la charge du requérant principal qui n'accompagnent pas le requérant au Canada.

[Voir l'« Avant-propos » pour une note au sujet des divers recueils du *Guide de l'immigration*.]

⁶⁷ La définition d'« engagement » s'applique à toutes les personnes à charge du membre de la catégorie des parents. Avant le 1^{er} février 1993, seules les personnes à charge qui accompagnaient le répondant étaient visées. Un répondant peut avoir accumulé des droits pour ce qui est de la définition antérieure qui était plus favorable : voir la brève analyse au chapitre 7, « Lien de parenté », section 7.3.2.1.1., « Exceptions ».

⁶⁸ *Ramos, supra*, note 19.

⁶⁹ *Lall, Khamahwattee c. M.E.I.* (CAI 84-9622), D. Davey, Glogowski, Suppa, 11 juillet 1985.

⁷⁰ *Dhaliwal, Jagdish Singh, supra*, note 38.

⁷¹ *Gill, Varinderjit (Badesha) c. M.C.I.* (SAI V98-01629), Borst, 19 mars 1999.

aux besoins d'un conjoint dont il est séparé est pertinent à la capacité globale du répondant de respecter l'engagement⁷².

L'exemption prévue au sous-alinéa 6(5)a(ii) du Règlement, selon laquelle un agent des visas n'est pas tenu de déterminer l'admissibilité d'une personne à charge si la personne à charge est le fils ou la fille du requérant dont le conjoint ou l'ancien conjoint a la garde ou la tutelle de l'enfant, ne permet pas d'exclure le fils ou la fille de l'unité familiale à moins que le répondant ne subvienne pas aux besoins de la personne à charge ni ne sera légalement tenu d'y subvenir pendant la période de l'engagement⁷³.

Dans un cas, deux des fils de la répondante qui habitaient avec celle-ci n'ont pas été inclus dans l'unité familiale parce qu'ils n'étaient pas à sa charge; leur revenu n'a pas été ajouté à celui de la répondante pour déterminer si elle pouvait respecter le SFR⁷⁴.

Pour déterminer la taille de l'unité familiale aux fins du SFR, la Section d'appel a inclus le mari de la répondante, qui avait signé l'engagement, ainsi que des personnes à l'égard desquelles le mari avait déjà pris un engagement qui était en suspens⁷⁵. L'inclusion du conjoint du répondant dans l'unité familiale est une question de fait qui doit être déterminée cas par cas. Dans un cas où il s'agissait du mariage de travailleurs frontaliers qui partageaient les dépenses et les revenus de la famille, la Section d'appel a estimé qu'il fallait inclure les revenus et les dépenses des deux conjoints pour déterminer avec précision les ressources financières du répondant. Le conjoint avait signé l'engagement pris par le répondant et l'évaluation financière⁷⁶.

La taille de la famille est déterminée au moment de l'audience. Dans un cas où l'un des requérants avait un nouveau bébé au moment de l'audience, celui-ci a été inclus dans le calcul de la taille de l'unité familiale⁷⁷; toutefois, un enfant non encore né ne l'a pas été⁷⁸.

⁷² *Moushikh, supra*, note 28. Le tribunal n'a pas eu à décider si le conjoint séparé était inclus dans l'unité familiale.

⁷³ *Del Valle, Alida Angelita c. M.C.I.* (SAI T94-03174), Goodman, 6 mars 1997. Voir également *Shanmugeswaran, Gunasekaram c. M.C.I.* (SAI T98-04625), Whist, 29 juin 1999, où les enfants de la répondante étaient inclus dans l'unité familiale. Le conjoint séparé de la répondante avait la garde, mais la répondante versait une pension alimentaire pour les enfants. En outre, le tribunal n'a pas accepté la prétention du ministre selon laquelle les données relatives au SFR devraient être calculées pour deux ménages plutôt qu'un seul.

⁷⁴ *Sangha, Parmjit Kaur c. M.E.I.* (CAI 84-6016), Voorhees, Howard, Anderson (dissident), 16 octobre 1985. Voir également *Samra, supra*, note 42 (la belle-mère et le fils du répondant, qui était âgé de 21 ans, n'ont pas été inclus dans l'unité familiale parce qu'ils étaient financièrement autonomes quoiqu'ils habitaient tous deux avec la répondante).

⁷⁵ *Mavi, Jaswinder Kaur c. M.E.I.* (CAI 83-10054), Suppa, D. Davey, Glogowski, 1^{er} août 1985. De même, voir *Del Valle, supra*, note 73.

⁷⁶ *Sekhon, supra*, note 24.

⁷⁷ *Abuan, supra*, note 31.

⁷⁸ *Sharma, Anju c. M.C.I.* (SAI V95-02535), Boire, 10 septembre 1997.

1.2.7. Région de résidence

Le SFR qu'un répondant doit respecter est établi en fonction de la population de la région de résidence. Un tableau des données concernant le seuil de faible revenu de Citoyenneté et Immigration Canada, qui fait partie du dossier d'appel dans les cas de refus pour des raisons d'ordre financier, établit le revenu qui correspond à la population de la région de résidence. Les régions où la population est plus nombreuse nécessitent un revenu plus élevé.

Dans un cas où il fallait déterminer si la ville de Waterloo, en Ontario, devrait être considérée comme une ville non métropolitaine ou une région métropolitaine nécessitant un revenu plus élevé, le tribunal a examiné les évaluations foncières selon lesquelles les taxes municipales et régionales avaient été payées, et il a conclu qu'il s'agissait d'une région métropolitaine⁷⁹.

Dans un cas où la répondante et son mari résidaient à Surrey, en C.-B. (colonne B du tableau SFR) mais que les requérants résideraient à Quesnel (colonne D), on a tenu compte de l'écart entre les colonnes B et D⁸⁰. Lorsque la répondante habitait à Clearbrook, en Colombie-Britannique (colonne B), mais que sa sœur, qui était financièrement plus stable et était une corépondante, habitait à Surrey où les requérants allaient également résider, on a utilisé la population de Surrey (colonne A)⁸¹.

Dans un cas, Delta (C.-B.), une banlieue de Vancouver, a été jugée être dans la région de résidence du district régional du Grand Vancouver, avec une population de plus de 500 000 habitants⁸² (colonne A), mais dans un autre cas, dans la région de résidence de Delta avec une population de 100 000 à 499 999 habitants⁸³.

Dans un cas où le répondant vivait à Surrey (C.-B.), on a tenu compte de la population de Surrey et non de celle de Vancouver⁸⁴. Toutefois, depuis le 18 septembre 1996, on utilise le tableau des régions métropolitaines de recensement (RMR) de Statistique Canada. Dans la décision *Shoker*⁸⁵, le tribunal s'est appuyé sur ce tableau pour conclure que Surrey se trouvait dans le district régional du Grand Vancouver, colonne A du tableau SFR.

⁷⁹ *Mavi, supra*, note 75.

⁸⁰ *Gosal, supra*, note 22.

⁸¹ *Kainth, supra*, note 51.

⁸² *Sharma, supra*, note 78. Un agent d'immigration a témoigné dans cette affaire au sujet de la justification de la colonne A.

⁸³ *Atwal, Bhupinder Singh c. M.E.I.* (SAI V93-01460), Durand, 30 juin 1994. Cette décision est antérieure à l'adoption du tableau RMR.

⁸⁴ *Kooner, Parmjeet Kaur c. M.E.I.* (SAI V93-00508), Singh, 28 juin 1994. De même, voir *Sekhon, supra*, note 24, où l'on a choisi la ville de Surrey plutôt que le district régional du Grand Vancouver, Surrey étant une ville distincte et rien dans la preuve n'indiquant que ces municipalités étaient liées pour quelque raison que ce soit en ce qui concerne le coût de la vie; *Samra, supra*, note 42; et *Basra, supra*, note 27.

⁸⁵ *Shoker, Sulinder Singh c. M.C.I.* (SAI V96-02983), Boscariol, 24 avril 1998. De même, voir *Gill, Varinderjit (Badesha), supra*, note 71.

Dans l'arrêt *Kandola*⁸⁶, le ministre a fourni des preuves du lien entre la population de la RMR et la détermination de la taille de la région de résidence dans le tableau SFR. Une RMR est définie comme « un important noyau urbain ainsi que les régions urbaines et rurales adjacentes qui y sont fortement intégrées sur le plan économique et social »⁸⁷. En s'appuyant sur cette définition, la Section d'appel a conclu que Richmond (C.-B.) était dans la RMR de Vancouver⁸⁸. En revanche, lorsque le ministre n'a fourni aucune preuve quant aux régions qui constituaient la région du Grand Toronto, le tribunal a décidé qu'Orangeville (Ontario) se situait dans la colonne D⁸⁹.

1.3. « NOUVEAU RÈGLEMENT »⁹⁰

1.3.1. Introduction

Le *Règlement modifiant le Règlement sur l'immigration de 1978*⁹¹ est entré en vigueur le 1^{er} avril 1997⁹², apportant des changements importants au régime de parrainage.

Un engagement⁹³ est défini dans le *Règlement sur l'immigration de 1978* de la façon suivante :

[...]

a)(ii) [...] du fait de s'engager par écrit envers le ministre à subvenir aux besoins essentiels du parent et des personnes à sa charge pendant une période de 10 ans et à veiller à ce que ceux-ci ne dépendent d'aucun paiement réglementaire visé à l'annexe VI.⁹⁴

⁸⁶ *Kandola, Sarabjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V94-00903), McIsaac, 4 septembre 1997.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 7.

⁸⁸ De même, voir *Randhawa, Parkash c. M.C.I.* (SAI V96-00057), Boire, 17 septembre 1997. Le tribunal a reconnu la réalité de petites collectivités faisant partie d'une région métropolitaine plus vaste, dont les avantages sont offerts à tous les habitants, et où le coût de la vie, sauf pour ce qui est de la possession d'une propriété, est relativement le même. Il n'est pas certain si Mission (C.-B.) devrait être incluse dans la RMR de Vancouver, mais un tribunal a exprimé l'opinion qu'il se pourrait fort bien qu'elle entre dans la catégorie des populations moins nombreuses de la colonne C. *Tatla, Rajinder Singh c. M.C.I.* (SAI V98-02657), Carver, 2 juin 1999.

⁸⁹ *Singh, Mangal c. M.C.I.* (SAI T96-00761), Townshend, 10 décembre 1998. La décision ne fait aucunement mention du tableau RMR, qui aurait placé Orangeville dans la colonne A.

⁹⁰ Cette partie du chapitre traite de la loi depuis que les modifications ont été apportées au *Règlement sur l'immigration de 1978* en avril 1977. Cette loi est pertinente lorsqu'un engagement a été déposé le 1^{er} avril 1997 ou par la suite. Les répondants avaient jusqu'au 18 avril 1997 pour remettre au ministre l'ancien formulaire d'engagement 1344, afin de conserver leur droit d'être régis par l'ancien article 6 du Règlement dans le traitement de la demande.

⁹¹ DORS/97-145.

⁹² Une disposition transitoire, l'article 2.02, prévoit que l'article 6 du Règlement, dans sa version antérieure au 1^{er} avril 1997, continuera à s'appliquer si un répondant a remis au ministre, au plus tard le 18 avril 1997, un engagement sur le formulaire IMM 1344 dans sa version antérieure au 1^{er} avril 1997.

⁹³ Voir le chapitre 1, « Introduction », pour une brève explication du processus de parrainage.

⁹⁴ Voir le sous-alinéa a)(i) de la définition de « s'engager » pour la définition applicable dans la province de Québec.

Tous les engagements lient les répondants pour une période de 10 ans (sauf au Québec); il n'existe plus de pouvoir discrétionnaire d'imposer une période plus courte. Le formulaire révisé de l'engagement énumère en détail les obligations qu'assument les répondants ainsi que les conséquences du défaut de s'acquitter de ces obligations.

Les refus pour des raisons d'ordre financier peuvent être fondés sur le paragraphe 5(2)⁹⁵ du *Règlement sur l'immigration de 1978*, ou sur l'alinéa 19(1)b)⁹⁶ de la *Loi sur l'immigration*.

1.3.2. Revenu et obligations financières

Pour la première fois, le terme « revenu » est défini. La définition de « revenu brut canadien »⁹⁷ comprend les revenus d'entreprise et de placement, mais elle exclut, notamment, les prestations d'assurance-emploi, les prestations d'aide sociale (bien-être social) et les prestations fiscales pour enfants⁹⁸.

Les obligations financières sont également définies⁹⁹. La définition comprend les dépenses d'entreprise et les frais de placement déductibles en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, mais non les paiements au titre d'une première hypothèque et les paiements de loyer à l'égard de la résidence principale. Par conséquent, les paiements au titre d'une première hypothèque ou les paiements de loyer ne sont pas considérés comme une obligation financière, et

⁹⁵ Cette disposition est analysée plus en détail plus loin.

⁹⁶ Énoncé *supra*, note 11.

⁹⁷ Selon la Note de service sur les opérations IP 97-12, OP 97-18f de Citoyenneté et Immigration Canada, datée du 18 avril 1997 et intitulée « Nouvelles dispositions réglementaires sur le parrainage de parents », seul le revenu d'origine canadienne est pris en compte, sauf dans le cas où le répondant, qui habite au Canada, fait la navette pour aller travailler aux États-Unis ou qu'il a un revenu ou des placements à l'étranger, ayant payé de l'impôt au Canada au cours des 12 mois précédents. [Voir l'« Avant-propos » pour une note au sujet des Notes de service sur les opérations.]

⁹⁸ La définition de « revenu brut canadien » est ainsi libellée :

« revenu brut canadien » [...] sont compris dans le revenu brut canadien les revenus d'entreprise et de placement, mais non les allocations provinciales reçues pour tout programme d'instruction et de formation, les paiements réglementaires visés à l'annexe VI, la prestation fiscale pour enfants reçue aux termes de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, le supplément de revenu mensuel garanti reçu aux termes de la *Loi sur la sécurité de la vieillesse* et les montants, autres que les prestations spéciales, reçus aux termes de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

⁹⁹ La définition de « paiements faits ou exigibles au titre d'obligations financières » est ainsi libellée :

« paiements faits ou exigibles au titre d'obligations financières » Pour l'application de l'article 5, sont compris parmi les paiements faits ou exigibles au titre d'obligations financières les dépenses d'entreprise et les frais de placement déductibles en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, mais non les paiements au titre d'une première hypothèque et les paiements de loyer à l'égard de la résidence principale.

Le montant de 1 080 \$ (voir la section 1.2.4.1, « Généralités ») a été supprimé.

ils ne sont pas soustraits du revenu. Les frais de garde d'enfants¹⁰⁰ ne sont pas des obligations financières. Or, il a été jugé que les versements à des arriérés d'impôt sur le revenu constituent une obligation financière¹⁰¹. Dans certains cas¹⁰², les primes d'assurance automobile ont été exclues des obligations financières; dans d'autres¹⁰³, les tribunaux les ont incluses dans le calcul des obligations financières.

Ces deux définitions sont utilisées pour déterminer le chiffre définitif à comparer au regard des données sur le seuil de faible revenu (SFR).

1.3.3. Exemptions

Un répondant est exempté du critère financier si le parent parrainé est l'une des personnes suivantes : (i) le conjoint du répondant qui n'a ni fils à charge ni fille à charge; (ii) le conjoint du répondant qui avait, au moment où le répondant s'est engagé, des fils ou des filles à charge qui avaient moins de 19 ans, n'étaient pas mariés et étaient sans enfant; ou (iii) le fils à charge ou la fille à charge du répondant qui, au moment où le répondant s'est engagé, avait moins de 19 ans, n'était pas marié et était sans enfant¹⁰⁴. Ces exemptions ne diffèrent pas sensiblement des exemptions prévues dans l'ancien Règlement.

Pour les requérants qui ont l'intention de s'établir au Québec, des règles distinctes s'appliquent. Un agent des visas ne doit pas délivrer un visa à un requérant qui entend résider au Québec que si le ministre chargé de l'immigration dans cette province est d'avis que le répondant sera en mesure de respecter l'engagement, à moins que le requérant ne soit une personne décrite en (i), (ii) ou (iii) du paragraphe ci-dessus¹⁰⁵.

¹⁰⁰ *Luong, Van Cuong c. M.C.I.* (SAI T98-03247), Sangmuah, 30 juin 1999. Voir aussi *Ebuna, Rosario Valderama c. M.C.I.* (SAI V99-02102), Baker, 22 septembre 2000 (motifs signés le 28 septembre 2000).

¹⁰¹ Dans *Kandawala, Aziz Ahmed c. M.C.I.* (SAI V99-01695), Baker, 9 mars 2000, le tribunal a conclu que la déduction de 5 211,41 \$ du revenu de 1997 de l'appelant n'était pas une déduction authentique, ce montant ne faisant pas partie d'un arriéré puisqu'il avait été remboursé avant le 1^{er} mai 1998. Voir aussi *Cheema, Jaspal Singh c. M.C.I.* (SAI TA0-02246), Néron, Bacon, Hoare, 28 février 2001.

¹⁰² *Grewal, Harpreet Singh c. M.C.I.* (SAI V98-03979), Clark, 8 juillet 1999. Toutefois, dans *Shanmugeswaran, supra*, note 73, le tribunal n'a pas contesté la mention par le répondant de l'assurance automobile comme l'une de ses obligations financières (cette affaire a été tranchée en vertu de l'ancien Règlement).

¹⁰³ *Sharma, Deepak Jiwanlal c. M.C.I.* (SAI T99-08360), Boire, 29 janvier 2001; *Chen, Zhu Ji c. M.C.I.* (SAI V99-02884), Workun, 5 janvier 2001; *Kadir, Nizam c. M.C.I.* (SAI T99-14672), Whist, 6 décembre 2000; *Dulay, Chamkor Singh c. M.C.I.* (SAI T99-06280), Hoare, 23 août 2000.

¹⁰⁴ Règlement sur l'immigration de 1978, paragraphe 6(3).

¹⁰⁵ Règlement sur l'immigration de 1978, paragraphes 6(3.2) et (3.3).

1.3.4. Exigences relatives au parrainage

1.3.4.1. Introduction

Le paragraphe 5(2) du Règlement énonce les exigences auxquelles il doit être satisfait pour que le parrainage d'une demande de droit d'établissement présentée par un parent soit autorisé. Parmi ces exigences figurent les suivantes¹⁰⁶ :

- a) le répondant doit répondre à la définition de répondant¹⁰⁷;
- b) il s'engage;
- c) il n'est pas visé par une mesure de renvoi ou une mesure de renvoi conditionnel;
- d) il n'est pas détenu dans une prison;
- e) il n'est pas un failli;
- f) pour les 12 mois précédant la date de son engagement, son revenu brut canadien diminué de ses obligations financières est au moins égal au SFR;
- g) il n'a manqué à aucun autre engagement qu'il a donné ou cosigné;
- h) il a conclu une entente écrite avec le requérant selon laquelle il s'engage à subvenir, pendant une période de 10 ans, aux besoins essentiels du requérant et des personnes à sa charge qui l'accompagnent, il déclare que ses obligations financières ne l'empêchent pas d'honorer l'entente et l'engagement, et le requérant s'engage à faire tout effort raisonnable pour subvenir à ses besoins essentiels et à ceux des personnes à sa charge qui l'accompagnent;
- i) dans le cas où son conjoint a cosigné l'engagement, ce dernier a également conclu l'entente visée à l'alinéa *h*).

Les alinéas *e*) à *i*) ne s'appliquent pas au Québec¹⁰⁸.

Un agent des visas peut délivrer un visa au(x) requérant(s) si le répondant (et le conjoint s'il est cosignataire) satisfait aux exigences applicables énoncées ci-dessus.

La Section d'appel a adopté la position qu'elle peut accorder une mesure discrétionnaire relativement à un motif de refus fondé sur l'alinéa *a*) ou *f*) ci-dessus. La Section d'appel n'a pas encore été saisie d'un appel fondé sur l'un des autres alinéas, et il n'a pas encore été décidé si elle

¹⁰⁶ Pour les exigences précises, voir le paragraphe 5(2) du *Règlement*.

¹⁰⁷ Voir le chapitre 1, « Introduction », pour la jurisprudence établissant que l'incapacité du répondant de répondre à la définition de « répondant » parce qu'il ne réside pas au Canada n'est pas une question de compétence, et l'obstacle peut donc être surmonté au moyen de l'octroi d'une mesure spéciale par la Section d'appel.

¹⁰⁸ *Règlement sur l'immigration de 1978*, article 5.1.

a compétence pour exercer son pouvoir discrétionnaire de façon à écarter un refus fondé sur ces autres exigences.

1.3.4.2. Alinéa 5(2)f) du Règlement

L'alinéa 5(2)f) du Règlement énonce l'exigence selon laquelle le répondant doit satisfaire au SFR applicable. La période de 12 mois précédant la date de l'engagement est la période pertinente¹⁰⁹ et, pour cette période, le revenu brut canadien du répondant diminué de tous les paiements faits ou exigibles au titre d'obligations financières doit être au moins égal au montant applicable du SFR.

La situation financière actuelle d'un répondant n'est pas pertinente à la détermination de la validité, en droit, d'un refus en vertu de l'alinéa 5(2)f) du Règlement, et l'analyse de la Section d'appel à cet égard se limite à un examen de la situation financière au cours des 12 mois précédant le dépôt de l'engagement¹¹⁰. Les facteurs énoncés dans la décision *Johl*¹¹¹ ne sont pas pertinents pour ce qui est de la question de la validité en droit d'un refus pour des raisons d'ordre financier en vertu du nouveau Règlement¹¹².

1.3.4.2.1. Façon de calculer le SFR

1.3.4.2.1.1. Taille de l'unité familiale

Pour déterminer le SFR applicable, l'alinéa 5(3)a) du Règlement définit l'unité familiale comme comprenant

- le répondant;
- les personnes à charge du répondant;
- le parent qu'il a l'intention de parrainer et toutes les personnes à la charge du parent, qu'elles l'accompagnent ou non;
- toutes les autres personnes et les personnes à leur charge pour lesquelles le répondant s'est engagé ou a cosigné un engagement, si ces engagements sont toujours en vigueur;
- si son conjoint a cosigné l'engagement, toutes les autres personnes et les personnes à leur charge pour lesquelles le conjoint s'est engagé ou a cosigné un autre engagement qui est toujours en vigueur.

¹⁰⁹ *Dhillon, Ranjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V98-01839), Carver, 26 mars 1999. Le tribunal a jugé que l'alinéa 5(2)f) du Règlement ne permet pas de retenir la moyenne du revenu gagné en dehors de la période de 12 mois précédant la date du dépôt de l'engagement.

¹¹⁰ *Jugpall, Sukhjeewan Singh c. M.C.I.* (SAI T98-00716), Aterman, Goodman, Townshend, 12 avril 1999.

¹¹¹ *Johl, supra*, note 16.

¹¹² *Dhillon, Ranjit Kaur, supra*, note 109.

1.3.4.2.1.2. Région de résidence

Le Règlement dispose qu'il faut utiliser la région de résidence du répondant¹¹³. Voir la section 1.2.7., « Région de résidence », qui est encore pertinente selon le nouveau Règlement.

1.3.4.2.2. Personnes dont le revenu peut être inclus

Le Règlement permet aux conjoints de cosigner un engagement, autorisant ainsi l'inclusion du revenu du conjoint avec celui du répondant pour répondre au SFR. Les conjoints mariés et de fait¹¹⁴ peuvent être cosignataires. Seuls les revenus du répondant et du cosignataire sont pris en compte pour les besoins du SFR. On a mis fin à la pratique du Ministère qui autorisait le coparrainage par divers membres de la famille, ce qui signifie que les frères et sœurs, par exemple, ne peuvent plus mettre leurs ressources en commun pour parrainer leurs parents¹¹⁵.

Lorsque le conjoint cosigne l'engagement, le répondant et le conjoint sont solidairement tenus aux obligations qui y sont prévues. Un conjoint peut être un cosignataire à la condition qu'il satisfasse aux exigences applicables à un répondant¹¹⁶.

1.3.4.2.3. Nouveau calcul par l'agent des visas

Lorsqu'un agent des visas a des renseignements indiquant qu'un répondant ne peut plus respecter l'engagement, l'agent des visas ou un autre agent d'immigration peut recalculer le SFR. La période pertinente est la période de 12 mois précédant la date à laquelle le parent parrainé a satisfait aux exigences de la Loi et du Règlement¹¹⁷. Cette disposition ne s'applique pas au Québec¹¹⁸.

¹¹³ *Règlement sur l'immigration de 1978*, alinéa 5(3)b). Il semble que cette disposition ait été ajoutée pour clarifier des décisions antérieures : voir la section 1.2.7., « Région de résidence ».

¹¹⁴ Voir le paragraphe 5(1) du Règlement.

¹¹⁵ Selon la Note de service sur les opérations IP 97-12, OP 97-18f de Citoyenneté et Immigration Canada, datée du 18 avril 1997 et intitulée « Nouvelles dispositions réglementaires sur le parrainage de parents ». [Voir l'« Avant-propos » pour une note au sujet des Notes de service sur les opérations.] Dans *Tang, Tieu Long c. M.C.I.* (SAI T98-03766), Whist, Sangmuah, MacAdam, 17 mai 1999, on a jugé que le frère du répondant ne pouvait cosigner l'engagement du répondant. Il n'a pas encore été décidé en vertu du nouveau Règlement si la notion de coparrainage ou de parrainage conjoint, où un conjoint peut poursuivre un appel pour le compte d'un parent au décès du répondant, continuera à s'appliquer. La Cour d'appel fédérale a confirmé la pratique en vertu de l'ancien Règlement dans *M.C.I. c. Gill, Kushwinder Kaur* (C.A.F., A-705-97), Linden, Isaac, Sexton, 26 janvier 1999, tout en reconnaissant que la situation en vertu du nouveau Règlement n'est peut-être pas la même.

¹¹⁶ *Règlement sur l'immigration de 1978*, paragraphe 5(4). Il doit, entre autres, répondre en partie à la définition de « répondant » ainsi qu'aux exigences énoncées aux alinéas c) à e) et g) dans la section 1.3.4.1., « Introduction ». Un conjoint cosignataire doit également signer l'entente mentionnée à l'alinéa h) du même article.

¹¹⁷ *Règlement sur l'immigration de 1978*, alinéa 6(1)b.1). La date mentionnée dans cette disposition n'est pas entièrement claire, mais il semblerait que la période débute au moment où il est déterminé que le requérant satisfait à toutes les autres exigences.

¹¹⁸ *Règlement sur l'immigration de 1978*, paragraphe 6(3.1).

1.3.5. Processus en suspens

Si des accusations ont été portées contre un répondant ou un cosignataire qui est un résident permanent, relativement à certaines infractions désignées, l'agent d'immigration/agent des visas ne doit pas prendre de décision concernant l'autorisation de parrainer la demande de visa d'immigrant tant qu'un tribunal n'a pas statué de façon définitive à l'égard des chefs d'accusation¹¹⁹; il en est de même lorsque le répondant ou le cosignataire fait l'objet d'un rapport en vertu du paragraphe 27(1) de la *Loi sur l'immigration*, et ce, jusqu'à ce qu'il soit déterminé de façon définitive si le résident permanent est autorisé à demeurer au Canada¹²⁰.

1.4. ALINÉA 19(1)B) DE LA LOI

L'alinéa 19(1)b)¹²¹ de la *Loi sur l'immigration* vise les demandeurs du droit d'établissement. Il a été établi dans l'affaire *Oliva*¹²² qu'un répondant peut être dispensé de l'exigence d'établir sa capacité de respecter un engagement (comme dans le parrainage d'un conjoint ou d'un fils ou d'une fille à charge), mais que le refus peut néanmoins être fondé sur l'alinéa 19(1)b) parce que les deux dispositions s'appliquent séparément.

S'il y a des motifs raisonnables de croire que les requérants n'ont pas la capacité ou la volonté présente ou future de subvenir tant à leurs besoins qu'à ceux des personnes à leur charge, ils sont non admissibles à moins de pouvoir convaincre un agent d'immigration que les dispositions nécessaires ont été prises en vue d'assurer leur soutien. L'expression « dispositions nécessaires » ne comprend pas l'aide sociale¹²³. Un refus fondé sur l'alinéa 19(1)b) de la Loi nécessite plus que l'incapacité du répondant de respecter le seuil de faible revenu¹²⁴.

Dans *Bui*¹²⁵, le tribunal a analysé l'expression « aide sociale » mentionnée à l'alinéa 19(1)b) de la Loi pour interpréter la portée et l'intention de celui-ci; il a déclaré ce qui suit :

¹¹⁹ *Règlement sur l'immigration de 1978*, paragraphes 5(6), 6(3.4).

¹²⁰ *Règlement sur l'immigration de 1978*, paragraphes 5(7) et 6(3.5).

¹²¹ L'alinéa 19(1)b) de la *Loi sur l'immigration* prévoit ce qui suit :

19.(1) Les personnes suivantes appartiennent à une catégorie non admissible :

[...]

b) celles dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elles n'ont pas la capacité ou la volonté présente ou future de subvenir tant à leurs besoins qu'à ceux des personnes à leur charge et qui ne peuvent convaincre l'agent d'immigration que les dispositions nécessaires - n'impliquant pas l'aide sociale - ont été prises en vue d'assurer leur soutien.

¹²² *Oliva, Manuela Sipin c. M.E.I.* (CAI 86-9299), Eglington, Warrington, Rotman, 26 mars 1987.

¹²³ Les prestations d'assurance-chômage ne sont pas de l'« aide sociale » : *Gosal, supra*, note 22. Un prêt étudiant n'est pas non pertinent à la question des « dispositions nécessaires » : *Wong, Wei Gang c. M.C.I.* (SAI V98-02259), Carver, 28 mai 1999.

¹²⁴ *Bui, Thai Thi c. M.C.I.* (SAI V98-00178), Carver, 23 juin 1999.

¹²⁵ *Ibid.*

[TRADUCTION]

[il] semble traiter de la question de savoir si un requérant aura besoin, totalement ou en partie, de l'aide sociale [...] Pour répondre à cette question, les deux éléments, soit la capacité et la volonté de la requérante de subvenir à ses besoins, et le fait que les dispositions nécessaires soient en place pour assurer son soutien, sembleraient aller de pair. En d'autres termes, si les dispositions mises en place pour la requérante ainsi que sa volonté et capacité de gagner un revenu suffisent à démontrer qu'il n'existe pas de possibilité sérieuse qu'elle ait besoin de l'aide sociale pour subvenir à ses besoins et assurer son soutien, la demande ne tombe pas sous le coup de l'alinéa 19(1)b).¹²⁶

L'agent des visas doit au départ conclure que le requérant n'a pas la capacité ni la volonté présente ou future de subvenir à ses besoins. Cette conclusion doit se fonder sur des motifs raisonnables¹²⁷. Il faut ensuite examiner l'exception à l'alinéa 19(1)b) de la Loi. Elle exclut les personnes qui convainquent un agent d'immigration que les dispositions nécessaires ont été prises en vue d'assurer leur soutien¹²⁸. La capacité du répondant de respecter l'engagement est pertinente dans l'évaluation des dispositions mises en place¹²⁹, mais ce n'est pas le seul critère¹³⁰. Si un requérant a la capacité ou la volonté de subvenir à ses besoins¹³¹, ou si les dispositions nécessaires ont été prises pour assurer son soutien¹³², l'alinéa 19(1)b) de la Loi ne constitue pas un motif valide de refus. L'agent des visas agit de façon irrégulière s'il prononce directement un refus fondé sur l'exception sans avoir examiné la première partie de l'alinéa 19(1)b) de la Loi¹³³.

S'il ne s'informe pas correctement de la situation du requérant, se préoccupe uniquement des questions visées dans la définition du terme « s'engager » et ne tient pas compte du soutien offert par

¹²⁶ *Ibid.*, p. 5.

¹²⁷ Un agent des visas doit uniquement avoir formé une opinion raisonnable concernant l'incapacité ou le refus d'un requérant. Tout ce qu'un répondant doit faire, c'est prouver selon le critère habituel de prépondérance des probabilités en droit civil qu'un requérant peut et veut subvenir à ses besoins : *Bui, supra*, note 124.

¹²⁸ Voir *Abdullah, Nizamudeed c. M.C.I.* (SAI T98-03265), Whist, MacAdam, Calvin, 18 août 1999, et *Gladstone, Winston Roy c. M.C.I.* (SAI T98-02117), Whist, Hoare, Sangmuah, 19 juillet 1999, où cette analyse en deux étapes a été suivie. Dans *Abdullah*, la requérante était incapable de subvenir à ses besoins et les dispositions prises pour assurer son soutien étaient inadéquates.

¹²⁹ *Abdullah, ibid.*

¹³⁰ Si le répondant est incapable de respecter l'engagement, la Section d'appel peut examiner d'autres facteurs, et l'alinéa 19(1)b) peut ou non constituer un motif valable de refus, selon les faits. Dans *Gladstone, supra*, note 128, le tribunal a décidé que le SFR n'était pas un guide utile en l'espèce, et il était convaincu que le répondant et sa conjointe pouvaient répondre aux besoins des enfants qui étaient demeurés en Jamaïque.

¹³¹ Dans *Samra, supra*, note 42, en accueillant l'appel en droit, le tribunal a restreint sa décision à la question de savoir si le requérant avait la capacité et la volonté de subvenir à ses besoins. Il a fait la même chose dans *Tang, Khac Nhu c. M.C.I.* (SAI V98-02006), Clark, 19 juillet 1999, lorsqu'il a accueilli l'appel en droit car il y avait des motifs raisonnables de conclure que la requérante voulait et pourrait contribuer à son propre soutien.

¹³² Dans *Del Valle, supra*, note 73, la question des dispositions nécessaires en vue d'assurer le soutien était le seul aspect de l'alinéa 19(1)b) qui était en litige, et la décision a été fondée sur la capacité de la répondante de remplir son engagement.

¹³³ *Virk, Gurdeep Kaur c. M.E.I.* (CAI 86-6137), Mawani, Chambers, Howard, 29 mars 1987.

d'autres personnes que le requérant, l'agent d'immigration ne prend alors pas la décision qu'il aurait dû prendre aux termes de l'alinéa 19(1)b) de la Loi¹³⁴. À cet égard, comme un appel devant la Section d'appel est une audience *de novo*, la Section d'appel se prononce généralement sur la validité du motif fondé sur l'alinéa 19(1)b), plutôt que de se prononcer tout simplement sur les prétendues erreurs dans la façon de procéder de l'agent d'immigration.

La Section d'appel a jugé un refus non valide dans un cas où l'agent des visas, en concluant que les dispositions étaient inadéquates, n'avait pas tenu compte du soutien offert par le frère du répondant. Le soutien offert par le frère du répondant répondait facilement au seuil de faible revenu applicable. La Section d'appel a utilisé cette preuve de soutien et a accueilli l'appel pour des raisons d'ordre humanitaire¹³⁵.

Lorsqu'il est fait mention dans une lettre de refus de l'alinéa 19(1)b) de la Loi et de l'alinéa 6(1)b) du Règlement (alinéa 5)(2)f) dans le nouveau Règlement), il s'agit d'interpréter la lettre pour déterminer si la mention des deux dispositions signifie qu'il y a deux motifs de refus distincts¹³⁶. Il se peut qu'il y ait un motif de refus, comme dans *Virk*¹³⁷, où la prétendue incapacité de la répondante de respecter son engagement a rendu le requérant non admissible en vertu de l'alinéa 19(1)b) de la Loi, et le tribunal a conclu que le seul motif de refus était l'alinéa 19(1)b). Dans le cas du parrainage d'un conjoint, le sous-alinéa 6(1)b)(iii) du Règlement ne s'applique pas, ce qui, dans *Williamson*¹³⁸, confirmait l'interprétation selon laquelle l'alinéa 19(1)b) de la Loi était le seul motif de refus.

Dans l'affaire *Khakoo*, où un agent des visas a rejeté une demande de résidence permanente en se fondant sur l'alinéa 19(1)b) de la Loi, après qu'un agent d'immigration au Canada eut été satisfait des conditions d'accueil du répondant, la Cour fédérale a statué que l'agent des visas avait commis une erreur, et elle a déclaré ce qui suit :

Rien dans le libellé de l'alinéa 19(1)b) ne porte à croire que l'agent d'immigration qu'il faut convaincre doit être l'agent des visas qui étudie tous les aspects de la demande de résidence permanente des requérants. Rien non plus dans le libellé de l'alinéa 19(1)b) ou de toute autre disposition de la Loi ou du Règlement que l'on m'a citée, dont le paragraphe 6(1) du Règlement, n'indique de façon expresse ou même par interprétation nécessaire, qu'un agent des visas a

¹³⁴ *Oliva, supra*, note 122.

¹³⁵ *Dhaliwal, Davinder Singh c. M.C.I.* (SAI V93-02589), Clark, 14 septembre 1994. Habituellement, la Section d'appel utilise une preuve de soutien pour surmonter l'obstacle juridique, comme ce fut le cas dans *Mann, Earlene May c. M.E.I.* (CAI V79-6171), Campbell, Glogowski, Loïselle, 23 juin 1980, où la preuve du soutien offert par un frère a permis d'annuler le refus fondé sur l'alinéa 19(1)b).

¹³⁶ Voir, par exemple, *Samra, supra*, note 42, où le tribunal a interprété le refus comme étant fondé sur des motifs distincts.

¹³⁷ *Virk, supra*, note 133.

¹³⁸ *Williamson, Vanessa c. M.C.I.* (SAI M97-04454), Sivak, 24 juillet 1998. De même, selon le nouveau Règlement, comme l'alinéa 5(2)f) ne s'applique pas dans le cas du parrainage d'un conjoint, l'alinéa 19(1)b) a été jugé être le seul motif de refus : *Gladstone, supra*, note 128. Dans *Williamson*, il a également été confirmé que l'alinéa 19(1)b) de la Loi peut être invoqué pour rejeter une demande présentée par un conjoint et, ce faisant, le tribunal a écarté la décision dans *Bildan, Olga c. M.C.I.* (SAI T96-13930), Wiebe, 24 octobre 1997.

la compétence nécessaire pour passer outre à la conclusion favorable d'un agent d'immigration même dans les circonstances où, comme c'est le cas en l'espèce, il est évident que l'agent des visas ne partageait pas l'avis de son collègue sur le caractère suffisant des dispositions prises en vue d'assurer le soutien des requérants, lesquelles ne devraient pas impliquer l'aide sociale. Comme les requérants étaient clairement visés par l'exception susmentionnée à l'alinéa 19(1)b), l'agent des visas a excédé sa compétence en concluant que les requérants relevaient de cette catégorie non admissible.¹³⁹

Dans *Xu*¹⁴⁰, même si la Section de première instance de la Cour fédérale était saisie du contrôle judiciaire d'une décision de la Section d'appel portant sur un refus fondé sur l'alinéa 19(1)b) de l'ancien Règlement, elle a fait des remarques incidentes sur les refus fondés sur l'alinéa 19(1)b) du nouveau Règlement. La Cour a affirmé qu'aux termes de l'actuel paragraphe 6(3) du Règlement, l'engagement de subvenir aux besoins d'un conjoint est la preuve que les dispositions nécessaires ont été prises en vue d'assurer son soutien, suivant l'alinéa 19(1)b). Autrement, un agent des visas pourrait contourner les modifications qui ont été apportées au paragraphe 6(3) du Règlement en exigeant précisément ce qui, selon la disposition, ne doit pas être exigé, soit une preuve établissant que le répondant est en mesure de remplir l'engagement.

Dans l'affaire *Le*¹⁴¹, la Section d'appel a tenu compte de la décision de la Section de première instance dans *Xu*. La Section d'appel a fait remarquer qu'elle n'était pas liée par les remarques manifestement incidentes du juge O'Keefe. Le tribunal n'a pas été convaincu par le raisonnement du juge O'Keefe, qui semble utiliser une disposition du Règlement pour interpréter une disposition de la *Loi sur l'immigration*. Le tribunal n'était pas convaincu que le libellé d'une disposition réglementaire pouvait avoir préséance sur le libellé d'une loi lorsqu'il semble y avoir contradiction entre le libellé ou l'esprit des dispositions en question.

1.5. MANQUEMENT À L'ENGAGEMENT

Aux termes du paragraphe 118(1) de la *Loi sur l'immigration*, le ministre peut céder à Sa Majesté du chef d'une province les droits découlant d'un engagement. Aux termes du paragraphe 118(2) de la Loi, les montants réglementaires versés directement ou indirectement à un immigrant par suite de la rupture d'un engagement peuvent être recouvrés devant tout tribunal compétent, à titre de créances de Sa Majesté du chef du Canada ou de la province à qui la cession a été faite.

Suivant l'article 56 du *Règlement sur l'immigration de 1978*, les paiements effectués directement ou indirectement à un immigrant en vertu d'un article décrit dans la colonne I de l'annexe VI, par suite de la violation d'un engagement, peuvent être recouvrés auprès de la personne

¹³⁹ *Khakoo, Gulshan M. c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-358-95), Gibson, 15 novembre 1995, p. 7. Selon *Khakoo*, le même agent devrait procéder à une réévaluation. Outre la décision *Khakoo*, la compétence *de novo* de la Section d'appel lui permet de déterminer l'admissibilité du requérant le jour de l'audience : *Randhawa, Parkash, supra*, note 88.

¹⁴⁰ *Xu, Guang Hui c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6396-98), O'Keefe, 13 avril 2000.

¹⁴¹ *Le, Tai Manh c. M.C.I.* (SAI T99-04772), Whist, 13 juin 2000.

qui s'est engagée. La colonne I de l'annexe VI énumère les paiements réglementaires, notamment l'aide au revenu prévue dans diverses lois provinciales.

Un refus est fondé sur le sous-alinéa 6(1)b(ii) du *Règlement sur l'immigration de 1978* (alinéa 5(2)g) du nouveau Règlement) lorsqu'il y a eu manquement à un engagement antérieur en suspens. L'utilisation du présent dans cette disposition signifie qu'il est possible d'examiner la question de savoir si le manquement a été corrigé¹⁴².

Une demande officielle de remboursement n'est pas une condition préalable pour conclure à un manquement. Un répondant manque à son engagement si un parent qui a déjà fait l'objet d'un engagement a reçu de l'aide sociale et qu'il n'y a pas eu restitution de l'argent versé. Il importe peu que le répondant n'ait pas voulu que le parent touche de l'aide sociale¹⁴³, ni que le répondant offre ses services en remplacement d'un remboursement¹⁴⁴.

Si les paiements ne figurent pas dans la colonne 1, il n'y a pas présomption de manquement à un engagement. Toutefois, le répondant peut néanmoins manquer à son engagement s'il ne fournit pas le logement aux requérants ni n'assure leur soutien. Une tentative de restitution de l'argent versé est un facteur pertinent à prendre en considération dans le cas d'un appel interjeté en vertu des alinéas 77(3)a) et b) de la Loi¹⁴⁵.

Dans un cas, le répondant n'avait pas manqué à son engagement à l'égard de son épouse puisqu'il avait pris des mesures pour son soutien après leur séparation et leur divorce; il n'y avait aucune preuve que celle-ci avait effectivement touché des prestations d'aide sociale, et elle n'était plus un membre de la catégorie des parents¹⁴⁶.

Dans un cas où les parents du répondant, qui avaient fait l'objet d'engagements antérieurs, avaient reçu de l'aide sociale pendant environ deux ans jusqu'à ce qu'ils soient admissibles à la pension de vieillesse, et qu'il n'y avait pas eu restitution, le manquement aux engagements antérieurs se poursuivait même si les parents étaient décédés au moment de l'audience¹⁴⁷.

¹⁴² *Ratnasabapathy, Ramesh c. M.C.I.* (SAI T95-05286), Maziarz, 25 juillet 1997. Publié : *Ratnasabapathy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 38 Imm. L.R. (2d) 184 (SAI). Au moment de l'audience, les parents du répondant ne touchaient plus de prestations d'aide sociale, et ce motif de refus a donc été jugé non valide; toutefois, aucune preuve n'a été produite concernant le remboursement des prestations par le répondant.

¹⁴³ *Randhawa, Jasbir Singh, supra*, note 16; *Tayo, Helen Posada c. M.E.I.* (CAI 87-6583), Arpin, Mawani, Gillanders, 9 janvier 1989.

¹⁴⁴ *Taghizadeh-Barazande, Parvis c. M.C.I.* (SAI T97-00073), D'Ignazio, 20 janvier 1998.

¹⁴⁵ *Assaf, Mohamad Abdallah c. M.E.I.* (SAI V92-01259), Wlodyka, 28 octobre 1993.

¹⁴⁶ *Chaudhary, Navid Iqbal c. M.E.I.* (CAI 86-4144), Petryshyn, Wright, Rayburn, 28 octobre 1987.

¹⁴⁷ *Dhillon, Pal Singh c. M.E.I.* (SAI V93-01470), Verma, 2 novembre 1994.

1.6. RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE¹⁴⁸

1.6.1. « Ancien Règlement »

Une mesure discrétionnaire pour des raisons d'ordre humanitaire peut être accordée à un répondant après qu'un refus est jugé valide en raison de l'incapacité du répondant de remplir l'engagement¹⁴⁹ ou de satisfaire à l'alinéa 19(1)*b*) de la Loi. Si une mesure spéciale est justifiée, l'appel sera accueilli. Dans *Chirwa*¹⁵⁰, les « raisons d'ordre humanitaire » sont définies de la façon suivante :

[...] des faits établis par la preuve, de nature à inciter tout homme raisonnable d'une société civilisée à soulager les malheurs d'une autre personne - dans la mesure où ces malheurs « justifient l'octroi d'un redressement spécial » aux fins des dispositions de la *Loi sur l'immigration*.

Par le passé, le critère établi dans *Romeo*¹⁵¹ (par le commissaire Townshend) a été appliqué : 1) le répondant doit produire des preuves qui créeraient un désir de soulager les malheurs de la famille; et 2) la preuve produite doit être appréciée au regard de l'obstacle juridique qui a entraîné le refus. Dans *Kirpal*¹⁵², la Section de première instance de la Cour fédérale a depuis lors jugé que la Section d'appel commet une erreur si elle met dans la balance l'obstacle à l'admissibilité posé par la loi et les raisons d'ordre humanitaire qui entrent en ligne de compte dans un appel. Il existe pourtant des décisions de la Cour d'appel fédérale qui sanctionnent la prise en compte de l'obstacle juridique dans l'exercice de la compétence discrétionnaire de la Section d'appel. Ces décisions sont examinées dans *Chauhan*¹⁵³.

Kirpal a également traité de la question de l'octroi individuel d'une mesure spéciale pour chaque parent parrainé dans un appel¹⁵⁴. Normalement, la Section d'appel ne procède pas à une évaluation individuelle des facteurs d'ordre humanitaire pour chaque requérant. Lorsqu'elle procède à ce type d'évaluation, elle arrive généralement à la même conclusion pour tous les requérants pour ce qui est de la question de savoir si une mesure spéciale est justifiée¹⁵⁵. La décision *Kirpal* n'appuie pas l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire où il n'est pas tenu compte des obligations financières des requérants face à leurs personnes à charge qui ne les

¹⁴⁸ Voir le chapitre 9, « Raisons d'ordre humanitaire », pour plus de détails.

¹⁴⁹ *Mavi*, *supra*, note 75.

¹⁵⁰ *Chirwa c. Canada (Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration)* (1970), 4 A.I.A. 351 (CAI), p. 364.

¹⁵¹ *Romeo, Domenica c. M.E.I.* (SAI T89-01205), Sherman, Weisdorf, Townshend (dissident), 12 février 1990.

¹⁵² *Kirpal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 1 C.F. 352 (1^{re} inst.).

¹⁵³ *Chauhan, Gurpreet K. c. M.C.I.* (SAI T95-06533), Townshend, 11 juin 1997. Voir également l'analyse au chapitre 9, « Raisons d'ordre humanitaire », Section 9.1.2., « Exercice d'une compétence discrétionnaire ».

¹⁵⁴ Dans *Chauhan*, *ibid.*, le tribunal s'est dit en désaccord avec *Kirpal* à cet égard.

¹⁵⁵ L'une des rares décisions où une mesure discrétionnaire a été « partagée » relativement aux requérants a été dans l'affaire *Jagpal, Sawandeep Kaur c. M.C.I.* (SAI V96-00243), Singh, 15 juin 1998, où le tribunal, citant *Kirpal*, a jugé qu'une mesure discrétionnaire était justifiée dans le cas des parents de la répondante mais non dans celui de son frère.

accompagnent pas¹⁵⁶, ni la réduction du nombre de requérants dont un répondant est responsable pour permettre à celui-ci de respecter l'engagement¹⁵⁷.

Il est également tenu compte de l'objectif énoncé à l'alinéa 3c) de la *Loi sur l'immigration*, soit « faciliter la réunion au Canada des citoyens canadiens et résidents permanents avec leurs proches parents de l'étranger »¹⁵⁸.

1.6.2. « Nouveau Règlement »

1.6.2.1. Situation financière actuelle

La situation financière actuelle d'un répondant est pertinente lorsque l'appel est fondé sur des raisons d'ordre humanitaire¹⁵⁹. À une audience, la Section d'appel « [...] a le droit de tenir compte de faits actuels, de sorte qu'elle doit nécessairement tenir compte des nouvelles circonstances lorsqu'elle exerce sa juridiction d'équité »¹⁶⁰. L'évaluation porte sur le revenu touché par le répondant au cours des 12 mois précédant la date de l'audience de la Section d'appel¹⁶¹, par rapport aux données sur le seuil de faible revenu applicables¹⁶².

1.6.2.1.1. Non-respect du SFR

Lorsqu'un répondant n'a pas éliminé le motif de non-admissibilité parce qu'il ne peut respecter le SFR, le critère à appliquer pour l'octroi d'une mesure spéciale est, selon *Jugpall*¹⁶³, le critère énoncé dans *Chirwa*¹⁶⁴. Dans *Soroor*¹⁶⁵, le critère énoncé dans *Chirwa* a été appliqué dans un cas où le SFR n'avait été respecté que pendant 7 des 12 mois précédant l'appel.

¹⁵⁶ *Del Valle, supra*, note 73.

¹⁵⁷ *Dosanjh, Balbir Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-00550), McIsaac, 31 juillet 1997. Publié : *Dosanjh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 38 Imm. L.R. (2d) 189 (SAI).

¹⁵⁸ *Bath, supra*, note 43.

¹⁵⁹ *Jugpall, supra*, note 110. Le tribunal a cité avec approbation l'affaire *Chauhan, supra*, note 153, mentionnant l'importance de situer les facteurs d'ordre humanitaire dans le contexte de l'obstacle juridique à l'admissibilité. La décision *Jugpall* a été suivie dans d'autres causes où il a été jugé que la situation financière actuelle d'un répondant est pertinente à l'appel fondé sur des motifs discrétionnaires. Voir, par exemple, *Patel, Hareshkumar c. M.C.I.* (SAI T98-00967), Buchanan, 13 mai 1999; *Dhillon, Ranjit Kaur, supra*, note 109; *Samra, Pargat Singh c. M.C.I.* (SAI T98-01557), Boire, 8 juillet 1999; et *Shoker, Swarnjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V98-02746), Clark, 15 juin 1999.

¹⁶⁰ *M.E.I. c. Gill, Hardeep Kaur* (C.A.F., A-219-90), Heald, Hugessen, Stone, 31 décembre 1991, pp. 6-7; invoqué dans *Jugpall, supra*, note 110.

¹⁶¹ Si cette période est choisie, c'est pour que l'évaluation soit conforme au nouveau Règlement qui adopte également une période de 12 mois : *Luong, supra*, note 100.

¹⁶² *Jugpall, supra*, note 110.

¹⁶³ *Ibid.*

¹⁶⁴ *Chirwa, supra*, note 150. Voir la section 1.6.1, « Ancien Règlement », pour le critère énoncé dans *Chirwa*.

Dans *Mendoza*¹⁶⁶, l'affection manifestée par le répondant à l'égard des requérants et la situation financière actuelle de sa famille ont donné lieu à un exercice favorable du pouvoir discrétionnaire, même si son revenu se situait juste au-dessous des montants applicables du SFR alors en vigueur. Dans *Samra*¹⁶⁷, le critère *Chirwa* a été appliqué, et les faits ont été jugés insuffisants pour justifier l'octroi d'une mesure spéciale : on n'avait pas l'impression que les requérants (les parents et les sœurs du répondant) étaient très malheureux, et les répercussions sur le plan émotif de la séparation découlant d'une décision consciente d'émigrer ne constituaient pas des raisons d'ordre humanitaire suffisantes en soi pour justifier l'octroi d'une mesure spéciale.

1.6.2.1.2. Respect du SFR

Lorsqu'un répondant a, pour l'essentiel, éliminé le motif de non-admissibilité parce qu'il a satisfait au SFR, ce fait pèse lourdement en faveur de l'exercice du pouvoir discrétionnaire prévu dans la Loi, car la disposition législative portant que le répondant doit être solvable a été respectée¹⁶⁸. Un seuil différent et inférieur est approprié pour l'octroi d'une mesure spéciale, lorsque les circonstances actuelles révèlent que l'obstacle à l'admissibilité a été surmonté¹⁶⁹. Toutefois, un changement dans la situation financière d'un répondant ne constitue pas, en soi, une raison d'octroyer une mesure spéciale¹⁷⁰.

Dans *Taylor*¹⁷¹, le tribunal a adopté une approche légèrement différente, c'est-à-dire qu'il a défini la question comme étant celle de savoir si, selon la totalité des facteurs, y compris l'amélioration de la situation financière du répondant, une mesure spéciale était justifiée¹⁷². Le

¹⁶⁵ *Soroor, Siamak c. M.C.I.* (SAI V98-01600), Hoare, 7 mai 1999. L'octroi d'une mesure spéciale était justifié. Voir aussi *Patel, supra*, note 159, où le critère énoncé dans *Chirwa, supra*, note 150 a été le critère appliqué pour prouver que le SFR n'était pas respecté.

¹⁶⁶ *Mendoza, Bernardino Jr. c. M.C.I.* (SAI V98-00168), Carver, 8 janvier 1999. Le critère énoncé dans *Chirwa* n'a pas été mentionné dans la décision du tribunal. Voir aussi *M'Mbui, Charity Kongi c. M.C.I.* (SAI T99-05371), Michnick, 9 juin 2000; *Haile, Tsege Gabregeorgies c. M.C.I.* (SAI T99-06854), D'Ignazio, 3 mai 2000.

¹⁶⁷ *Samra, Pargat Singh, supra*, note 159.

¹⁶⁸ *Jugpall, supra*, note 110.

¹⁶⁹ *Ibid.* Dans *Luong, supra*, note 100, p. 2, le tribunal a cité le [TRADUCTION] « cas modérément contraignant » de *Jugpall* comme une bonne description de la norme. Cette norme inférieure a été appliquée dans plusieurs décisions, par exemple : *Singh (née Bangari), Menachie* (SAI T98-02295), Hoare, 22 juin 1999.

¹⁷⁰ *Ibid.* Voir également *Dhillon, Ranjit Kaur, supra*, note 109, où le tribunal a jugé que la capacité actuelle de respecter le SFR n'est pas, en soi, déterminante : *Kaur, Paramjit c. M.C.I.* (SAI T99-06349), Kelley, 11 juillet 2000. Dans *Rupal, Tejwant Singh c. M.C.I.* (SAI V98-00765), Singh, 8 janvier 1999, le SFR était respecté, mais il n'y avait pas suffisamment d'autres raisons d'ordre humanitaire pour justifier l'octroi d'une mesure spéciale; *Singh, Lakhvir c. M.C.I.* (SAI T99-06247), D'Ignazio, 16 mai 2000.

¹⁷¹ *Taylor, Jyotiben c. M.C.I.* (SAI V98-01828), Carver, 15 juin 1999.

¹⁷² Dans *Taylor*, le répondant et sa conjointe étaient des personnes intelligentes et travailleuses, au début de carrières prometteuses, et ils pouvaient fournir un logement aux requérants, qui étaient eux-mêmes un ingénieur en mécanique, un enseignant et un étudiant en programmation d'ordinateur. En tenant compte de tous ces facteurs, le tribunal a accordé un poids considérable à la capacité du répondant de satisfaire aux exigences financières du parrainage. Voir également *Tatla, supra*, note 88, où le tribunal a déclaré à la p. 2 :

tribunal a ajouté que la capacité actuelle de répondre au SFR ne devrait pas être considérée comme un facteur unique, non différencié. Le poids à accorder à ce facteur dépendait d'une foule de choses, par exemple s'il reflétait une stabilité financière véritable. De même, dans *Banipal*¹⁷³, même s'il était satisfait au SFR, le revenu du répondant était précaire et ses dépenses de logement augmenteraient avec l'arrivée des requérants, qui étaient peu susceptibles de contribuer au revenu familial, tous des facteurs qui ont amené le tribunal à conclure que la situation financière du répondant n'avait pas suffisamment changé pour justifier l'application d'un seuil inférieur pour l'octroi d'une mesure spéciale.

Dans *Lam*¹⁷⁴, le tribunal a cité la décision *Jugpall*, mais a formulé plutôt différemment son approche à la question de l'importance de surmonter l'obstacle à l'admissibilité dans la période de douze mois qui précède l'audience. À cet égard, le tribunal a statué qu'il y avait lieu de tenir compte de la proposition, acceptée depuis longtemps, selon laquelle l'octroi d'une mesure spéciale n'est justifié que si la portée des circonstances inévitables est proportionnelle à l'obstacle à l'admissibilité. Plus les chances de surmonter l'obstacle à l'admissibilité sont grandes, moins sont nombreux les facteurs auxquels il faut nécessairement satisfaire pour avoir gain de cause en appel. La capacité de surmonter entièrement le motif de non-admissibilité a pesé lourdement dans l'évaluation, par la Section d'appel, des raisons d'ordre humanitaire en l'espèce.

La diligence dont fait preuve un répondant au moment du dépôt d'un engagement peut être un facteur. À l'audience, la Section d'appel accordera peut-être moins de poids à une augmentation du revenu si le répondant semblait, au moment du dépôt de l'engagement, prêter peu d'importance à l'obligation de satisfaire aux exigences financières¹⁷⁵.

1.6.2.1.2.1. Autres facteurs favorables

Pour qu'une mesure spéciale soit justifiée, il doit exister des facteurs favorables indépendants de la situation financière qui amènent la Section d'appel à conclure qu'il serait injuste d'exiger d'un répondant qu'il reprenne tout le processus de parrainage¹⁷⁶. Dans *Luong*¹⁷⁷, le tribunal a exprimé l'opinion qu'une trop grande importance accordée à la compassion et au malheur embrouille la question de savoir si une mesure spéciale est justifiée; que les facteurs

[TRADUCTION]

Lorsqu'il est prouvé que [la capacité actuelle de satisfaire au SFR] est stable, et qu'il ne s'agit pas d'une situation temporaire ou d'une situation qui pourrait être compromise par des difficultés imminentes comme la nécessité d'assurer un logement immédiat aux requérants, ou la probabilité ou possibilité d'une mise à pied, on accorde à ce facteur financier plus de poids lorsqu'il s'agit de décider s'il y aurait lieu d'exercer une compétence discrétionnaire.

¹⁷³ *Banipal, Jaswinder Singh c. M.C.I.* (SAI T98-01522), MacAdam, 4 juin 1999.

¹⁷⁴ *Lam, Maggie Hung c. M.C.I.* (SAI T99-05731), Kelley, 14 avril 2000.

¹⁷⁵ *Chang, Kong c. M.C.I.* (SAI V98-03274), Carver, 23 juin 1999. Ce principe n'a pas été appliqué dans les circonstances de l'espèce.

¹⁷⁶ *Jugpall, supra*, note 110.

¹⁷⁷ *Luong, supra*, note 100.

d'ordre humanitaire ne peuvent être ramenés simplement au malheur ou à la douleur; et qu'il n'est pas nécessaire de qualifier une situation de malheur pour qu'une mesure spéciale soit justifiée. Selon le tribunal :

[TRADUCTION]

La question à laquelle il faut répondre est s'il est juste ou équitable pour un appelant qui satisfait aux exigences financières du parrainage de reprendre le long et coûteux processus de parrainage, en raison de la rigidité du nouveau Règlement?¹⁷⁸

Dans *Jugpall*¹⁷⁹, les facteurs favorables comprenaient la diligence et le dévouement du répondant, et le soutien d'une famille étendue unie.

Dans *Singh (née Bangari)*¹⁸⁰, le lien étroit qui existait entre la répondante et la requérante (sa mère veuve), le fait que trois des cinq enfants de la requérante habitaient au Canada, le fait que la requérante pourrait aider à prendre soin de ses petits-enfants et pourrait établir un lien plus étroit avec ses petits-enfants au Canada étaient les facteurs favorables qui ont amené le tribunal à accorder une mesure spéciale¹⁸¹.

Dans *Taylor*¹⁸², la Section d'appel a constaté qu'il y avait beaucoup d'affection entre la répondante et les requérants (ses parents et son frère), que les requérants étaient vraiment intéressés à venir au Canada et que la mère de la répondante pourrait être réunie avec sa propre mère veuve au Canada. Ces facteurs, alliés au fait que la répondante et son mari étaient des personnes consciencieuses et travailleuses, ont donné lieu à un exercice favorable du pouvoir discrétionnaire. De nouveau, dans *Tatla*¹⁸³, les facteurs favorables constatés étaient l'affection et le lien très étroit entre le répondant et les requérants (sa mère et son frère) et le fait que la mère du répondant était récemment devenue veuve.

1.6.2.1.2.2. Absence de facteurs défavorables

Il ne devrait pas y avoir de facteurs négatifs qui compromettraient toute justification de l'octroi d'une mesure spéciale¹⁸⁴. Dans *Be*¹⁸⁵, le tribunal a conclu que le fait que l'appelante avait soumis des renseignements trompeurs au bureau des visas concernant ses antécédents de travail l'emportait sur les facteurs favorables.

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 6.

¹⁷⁹ *Jugpall*, *supra*, note 110.

¹⁸⁰ *Singh (née Bangari)*, *supra*, note 169.

¹⁸¹ Comme dans *Jugpall*, *supra*, note 110, aucun facteur négatif n'a été cerné.

¹⁸² *Taylor*, *supra*, note 171.

¹⁸³ *Tatla*, *supra*, note 88.

¹⁸⁴ *Jugpall*, *supra*, note 110. L'approche consistant à passer la preuve en revue pour tenter d'y repérer des facteurs négatifs a été adoptée dans plusieurs causes, par exemple, *Tatla*, *supra*, note 88; et *Singh (née Bangari)*, *supra*, note 169.

¹⁸⁵ *Be, Huy Lang c. M.C.I.* (SAI T98-00530), Maziarz, 22 septembre 1999.

1.6.2.2. Facteurs énoncés dans *Johl*

Il a été jugé dans *Jugpall*¹⁸⁶ que les autres facteurs énoncés dans la décision *Johl*¹⁸⁷, comme la volonté des membres de la famille d'appuyer l'engagement et les perspectives d'emploi des requérants, ne doivent pas être pris en compte dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire prévu dans la Loi, car cela irait à l'encontre du but législatif des changements apportés au Règlement.

¹⁸⁶ *Ibid.*

¹⁸⁷ *Johl*, *supra*, note 16. Les facteurs sont énumérés à la section 1.2.3., « Conditions relatives à l'engagement et facteurs pertinents ».

CHAPITRE 1

JURISPRUDENCE : REFUS POUR DES RAISONS D'ORDRE FINANCIER

AFFAIRES

<i>Abdullah, Nizamudeed c. M.C.I.</i> (SAI T98-03265), Whist, MacAdam, Kalvin, 18 août 1999	1-22
<i>Abuan, Mary Ann Janet R. c. M.E.I.</i> (SAI V92-01508), Gillanders, 21 mai 1993	1-7, 1-9, 1-11, 1-13
<i>Assaf, Mohamad Abdallah c. M.E.I.</i> (SAI V92-01259), Wlodyka, 28 octobre 1993	1-25
<i>Atwal, Bhupinder Singh c. M.E.I.</i> (SAI V93-01460), Durand, 30 juin 1994	1-14
<i>Banipal, Jaswinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI T98-01522), MacAdam, 4 juin 1999	1-29
<i>Baring, Harwinder Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V93-00614), Lam, Ho, Verma, 10 août 1994	1-9
<i>Basra, Pinkjeet Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V94-00508), Lam, 17 octobre 1996	1-6, 1-14
<i>Bath, Satwant Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V91-01006), Wlodyka, 29 avril 1992	1-8, 1-10, 1-27
<i>Be, Huy Lang c. M.C.I.</i> (SAI T98-00530), Maziarz, 22 septembre 1999	1-30
<i>Beaubrun, Marie Lourdes c. M.E.I.</i> (CAI 79-1114), Loiselle, Houle, Tremblay, 17 mars 1980	1-6
<i>Bernal, Lisseth Polillo c. M.C.I.</i> (SAI T95-01230), Boire, 30 juin 1998	1-3
<i>Bildan, Olga c. M.C.I.</i> (SAI T96-13930), Wiebe, 24 octobre 1997	1-23
<i>Brar (Dhaliwal), Dalvir Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V97-00285), Baker, 4 janvier 1999	1-6, 1-9
<i>Brar, Gurcharan Singh c. M.E.I.</i> (SAI V93-00593), Wlodyka, 23 novembre 1993	1-5, 1-10, 1-11
<i>Bui, Thai Thi c. M.C.I.</i> (SAI V98-00178), Carver, 23 juin 1999	1-21, 1-22
<i>Cadiz, Mamerto Frilles c. M.E.I.</i> (CAI 84-4019), Petryshyn, Hlady, Voorhees, 15 octobre 1985	1-5
<i>Campbell, Carmen c. M.E.I.</i> (SAI T91-02166), Bell, Chu, Ahara, 3 février 1992	1-9
<i>Chang, Kong c. M.C.I.</i> (SAI V98-03274), Carver, 23 juin 1999	1-29
<i>Chaudhary, Navid Iqbal c. M.E.I.</i> (CAI 86-4144), Petryshyn, Wright, Rayburn, 28 octobre 1987	1-25
<i>Chauhan, Gurpreet K. c. M.C.I.</i> (SAI T95-06533), Townshend, 11 juin 1997	1-26, 1-27
<i>Cheema, Jaspal Singh c. M.C.I.</i> (SAI TA0-02246), Néron, Bacon, Hoare, 28 février 2001	1-17
<i>Chen, Zhu Ji c. M.C.I.</i> (SAI V99-02884), Workun, 5 janvier 2001	1-17
<i>Cheung, Shiu Ming Anna c. M.C.I.</i> (SAI V97-01634), Carver, 30 novembre 1998	1-5
<i>Chirwa c. Canada (Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration)</i> (1970), 4 A.I.A. 351 (CAI)	1-26, 1-27
<i>De Ocampo, Maria Theresa c. M.C.I.</i> (SAI V98-00090), Singh, 21 octobre 1998	1-6
<i>Del Valle, Alida Angelita c. M.C.I.</i> (SAI T94-03174), Goodman, 6 mars 1997	1-13, 1-22, 1-27
<i>Dhaliwal, Davinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V93-02589), Clark, 14 septembre 1994	1-23
<i>Dhaliwal, Jagdish Singh c. M.E.I.</i> (CAI 86-6078), Wlodyka, 10 juin 1987	1-7, 1-12
<i>Dhaliwal, Kulwant Singh c. M.C.I.</i> (SAI 95-02732), Jackson, Hoare, Nee, 7 octobre 1997	1-5
<i>Dhillon, Balmeet Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-02751), Lam, 25 mai 1998	1-7
<i>Dhillon, Pal Singh c. M.E.I.</i> (SAI V93-01470), Verma, 2 novembre 1994	1-25
<i>Dhillon, Ranjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V98-01839), Carver, 26 mars 1999	1-19, 1-27, 1-28

<i>Dosanjh, Balbir Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-00550), McIsaac, 31 juillet 1997. Publié : <i>Dosanjh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 38 Imm. L.R. (2d) 189 (SAI)	1-27
<i>Dulay, Chamkor Singh c. M.C.I.</i> (SAI T99-06280), Hoare, 23 août 2000	1-17
<i>Ebuna, Rosario Valderama c. M.C.I.</i> (SAI V99-02102), Baker, 22 septembre 2000 (motifs signés le 28 septembre 2000)	1-16
<i>Gandham, Rehsam Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V91-01666), MacLeod, Gillanders, Verma, 3 mars 1993	1-11
<i>Gill : M.C.I. c. Gill, Kushwinder Kaur</i> (C.A.F., A-705-97), Linden, Isaac, Sexton, 26 janvier 1999	1-20
<i>Gill : M.E.I. c. Gill, Hardeep Kaur</i> (C.A.F., A-219-90), Heald, Hugessen, Stone, 31 décembre 1991	1-27
<i>Gill, Resham Singh c. M.E.I.</i> (SAI V93-02223), Clark, 8 décembre 1994	1-5, 1-9
<i>Gill, Varinderjit (Badesha) c. M.C.I.</i> (SAI V98-01629), Borst, 19 mars 1999	1-12, 1-14
<i>Gladstone, Winston Roy c. M.C.I.</i> (SAI T98-02117), Whist, Hoare, Sangmuah, 19 juillet 1999	1-22, 1-23
<i>Gosal, Jasvir Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V93-02361), Ho, 12 juillet 1994	1-5, 1-8, 1-11, 1-14, 1-21
<i>Grewal, Harpreet Singh c. M.C.I.</i> (SAI V98-03979), Clark, 8 juillet 1999	1-17
<i>Haile, Tsege Gabregeorgies c. M.C.I.</i> (SAI T99-06854), D'Ignazio, 3 mai 2000	1-28
<i>Heer, Sukhninder Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 87-6200), Gillanders, Mawani, MacLeod, 3 août 1988	1-7
<i>Huynh, Minh Nohn c. M.C.I.</i> (SAI V95-00717), Clark, 29 octobre 1996	1-11
<i>Jagpal, Sawandeep Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V96-00243), Singh, 15 juin 1998	1-26
<i>Johl, Baljinder Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 85-4006), Eglington, Arpin, Wright, 26 janvier 1987	1-4, 1-10, 1-19, 1-31
<i>Jugpall, Sukhjeewan Singh c. M.C.I.</i> (SAI T98-00716), Aterman, Goodman, Townshend, 12 avril 1999-19, 1-27, 1-28, 1-29, 1-30	
<i>Kadir, Nizam c. M.C.I.</i> (SAI T99-14672), Whist, 6 décembre 2000	1-17
<i>Kahlon Darshan Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : <i>Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.)	1-5
<i>Kainth, Rupinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-01204), Lam, 7 janvier 1997	1-9, 1-14
<i>Kandasamy, Gunabalan c. M.C.I.</i> (SAI T97-04453), D'Ignazio, 27 janvier 1999	1-5
<i>Kandawala, Aziz Ahmed c. M.C.I.</i> (SAI V99-01695), Baker, 9 mars 2000	1-17
<i>Kandola, Sarabjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V94-00903), McIsaac, 4 septembre 1997	1-14
<i>Kaur, Manjit c. M.E.I.</i> (CAI 84-9064), D. Davey, Tisshaw, Suppa, 13 décembre 1985	1-6, 1-7
<i>Kaur, Paramjit c. M.C.I.</i> (SAI T99-06349), Kelley, 11 juillet 2000	1-28
<i>Khakoo, Gulshan M. c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-358-95), Gibson, 15 novembre 1995	1-24
<i>Khosa, Manjit Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 82-6159), Loiselle, Falardeau-Ramsay, Tremblay, 8 avril 1983	1-8
<i>Kirpal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1997] 1 C.F. 352 (1 ^{re} inst.)	1-26
<i>Kler, Balbir Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 84-9534), Hlady, Benedetti, Teitelbaum, 4 décembre 1984	1-7
<i>Kooner, Parmjeet Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V93-00508), Singh, 28 juin 1994	1-14
<i>Lall, Khamahwattee c. M.E.I.</i> (CAI 84-9622), D. Davey, Glogowski, Suppa, 11 juillet 1985	1-12
<i>Lam, Maggie Hung c. M.C.I.</i> (SAI T99-05731), Kelley, 14 avril 2000	1-29
<i>Lazaro, Lydia Niar c. M.C.I.</i> (SAI V98-02123), Clark, 26 juillet 1999	1-5
<i>Le, Tai Manh c. M.C.I.</i> (SAI T99-04772), Whist, 13 juin 2000	1-24

<i>Luong, Van Cuong c. M.C.I.</i> (SAI T98-03247), Sangmuah, 30 juin 1999	1-16, 1-27, 1-28, 1-29, 1-30
<i>M'Mbui, Charity Kongi c. M.C.I.</i> (SAI T99-05371), Michnick, 9 juin 2000	1-28
<i>Macaraig, Evangelina Cruz c. M.E.I.</i> (CAI 83-6415), Hlady, Petryshyn, Tremblay, 18 décembre 1984	1-12
<i>Madera, Nnette c. M.C.I.</i> (SAI V96-01369), Nee, 25 mars 1998	1-7
<i>Mann, Earlene May c. M.E.I.</i> (CAI V79-6171), Campbell, Glogowski, Loiselle, 23 juin 1980	1-23
<i>Mann, Kusum L. c. M.E.I.</i> (CAI 85-9258), Tisshaw, Townshend, Ariemma, 15 octobre 1986	1-7
<i>Maulion : M.C.I. c. Maulion, Ma Cecilia</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1054-95), Jerome, 9 mai 1996. Publié : <i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Maulion</i> (1996), 33 Imm. L.R. (2d) 244 (1 ^{re} inst.)	1-11
<i>Mavi, Jaswinder Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 83-10054), Suppa, D. Davey, Glogowski, 1 ^{er} août 1985	1-13, 1-14, 1-26
<i>Mendoza, Bernardino Jr. c. M.C.I.</i> (SAI V98-00168), Carver, 8 janvier 1999	1-28
<i>Mohammed, Sarwari Begum c. M.E.I.</i> (CAI 84-6249), Anderson, Chambers, Howard, 29 avril 1986	1-4, 1-7
<i>Moushikh, Haroot c. M.C.I.</i> (SAI T98-00314), Buchanan, 30 mars 1999	1-6, 1-12
<i>Natividad, Quintin Pandac c. M.E.I.</i> (SAI V92-01200), Verma, 6 janvier 1994	1-10
<i>Nazir, Mohamed A. c. M.E.I.</i> (CAI 84-9578), D. Davey, Suppa, Voorhees, 25 mars 1986	1-6
<i>Oliva, Manuela Sipin c. M.E.I.</i> (CAI 86-9299), Eglinton, Warrington, Rotman, 26 mars 1987	1-21, 1-23
<i>Patel, Hareshkumar c. M.C.I.</i> (SAI T98-00967), Buchanan, 13 mai 1999	1-27, 1-27
<i>Peck, Lurline Rose c. M.E.I.</i> (CAI T82-9436), Davey, Suppa, Tisshaw, 25 avril 1984	1-7
<i>Rai, Sharanjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V97-01565), Boscariol, 15 juillet 1998	1-7
<i>Rai, Surjit Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 84-6192), Chambers, Tisshaw, Anderson (dissident), 17 septembre 1986	1-8
<i>Rajput, Sarwan Kumar c. M.E.I.</i> (CAI 83-6694), Petryshyn, Hlady, Voorhees, 16 septembre 1985	1-7
<i>Ramos, Leticia Tecson c. M.E.I.</i> (CAI 83-6512), Anderson, Chambers, Tisshaw, 8 mai 1985	1-5, 1-12
<i>Randhawa, Gurmit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V93-02994), Ho, 13 mars 1995	1-11
<i>Randhawa, Jasbir Singh c. M.E.I.</i> (SAI 90-00554), Wlodyka, Chambers, Verma, 30 novembre 1990	1-4, 1-25
<i>Randhawa, Parkash c. M.C.I.</i> (SAI V96-00057), Boire, 17 septembre 1997	1-15, 1-24
<i>Ratnasabapathy, Ramesh c. M.C.I.</i> (SAI T95-05286), Maziarz, 25 juillet 1997. Publié : <i>Ratnasabapathy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 38 Imm. L.R. (2d) 184 (SAI)	1-25
<i>Romeo, Domenica c. M.E.I.</i> (SAI T89-01205), Sherman, Weisdorf, Townshend (dissident), 12 février 1990	1-26
<i>Rupal, Tejwant Singh c. M.C.I.</i> (SAI V98-00765), Singh, 8 janvier 1999	1-28
<i>Samra, Balbir Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-01531), Boscariol, Goodman, Dossa, 24 février 1997 ..	1-8, 1-13, 1-14, 1-22, 1-23
<i>Samra, Pargat Singh c. M.C.I.</i> (SAI T98-01557), Boire, 8 juillet 1999	1-27, 1-28
<i>Sangha, Parmjit Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 84-6016), Voorhees, Howard, Anderson (dissident), 16 octobre 1985	1-13
<i>Seepall : M.C.I. c. Seepall, Mavis Roslyn</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4926-94), Jerome, 24 novembre 1995. Publié : <i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seepall</i> (1995), 32 Imm. L.R. (2d) 244 (1 ^{re} inst.)	1-10
<i>Seepall, Mavis Roslyn c. M.C.I.</i> (SAI T93-06999), Channan, 9 novembre 1994	1-10

<i>Sekhon, Jaswinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V93-01781), Ho, 12 juin 1995	1-5, 1-9, 1-13, 1-14
<i>Shanmugeswaran, Gunasekaram c. M.C.I.</i> (SAI T98-04625), Whist, 29 juin 1999	1-13, 1-17
<i>Sharma, Anju c. M.C.I.</i> (SAI V95-02535), Boire, 10 septembre 1997	1-13, 1-14
<i>Sharma, Deepak Jiwanlal c. M.C.I.</i> (SAI T99-08360), Boire, 29 janvier 2001	1-17
<i>Shoker, Sulinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V96-02983), Boscariol, 24 avril 1998	1-14
<i>Shoker, Swarnjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V98-02746), Clark, 15 juin 1999	1-27
<i>Sidhu, Jagjit Singh (décédé) et Sidhu, Surjit Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V92-00644), Clark, Verma, Ho, 11 mai 1994.....	1-9, 1-11
<i>Singh (née Bangari), Menachie</i> (SAI T98-02295), Hoare, 22 juin 1999	1-28, 1-30
<i>Singh, Lakhvir c. M.C.I.</i> (SAI T99-06247), D'Ignazio, 16 mai 2000.....	1-28
<i>Singh, Mangal c. M.C.I.</i> (SAI T96-00761), Townshend, 10 décembre 1998.....	1-15
<i>Soroor, Siamak c. M.C.I.</i> (SAI V98-01600), Hoare, 7 mai 1999	1-27
<i>Taccaban, Rosario Miguel c. M.C.I.</i> (SAI V98-02017), Carver, 1 ^{er} avril 1999	1-7
<i>Taghizadeh-Barazande, Parvis c. M.C.I.</i> (SAI T97-00073), D'Ignazio, 20 janvier 1998	1-25
<i>Taylor, Jyotiben c. M.C.I.</i> (SAI V98-01828), Carver, 15 juin 1999	1-28, 1-30
<i>Tang, Khac Nhu c. M.C.I.</i> (SAI V98-02006), Clark, 19 juillet 1999	1-22
<i>Tang, Tieu Long c. M.C.I.</i> (SAI T98-03766), Whist, Sangmuah, MacAdam, 17 mai 1999	1-20
<i>Tatla, Rajinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V98-02657), Carver, 2 juin 1999	1-15, 1-28, 1-30
<i>Tayo, Helen Posada c. M.E.I.</i> (CAI V87-6583), Arpin, Mawani, Gillanders, 9 janvier 1989.....	1-25
<i>Usha, Ramadhar c. M.E.I.</i> (SAI T93-00078), Ahara, 23 juin 1993	1-8
<i>Villadiego, Elizabeth Arriola c. M.E.I.</i> (CAI 78-6173), Campbell, Weselak, Benedetti, 30 mars 1979	1-11
<i>Virk, Gurdeep Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 86-6137), Mawani, Chambers, Howard, 29 mars 1987	1-22, 1-23
<i>Waage, Oscar Barton c. M.E.I.</i> (CAI 81-6369), Loiselle, Glogowski, Tremblay, 8 février 1983.....	1-6
<i>Williamson, Vanessa c. M.C.I.</i> (SAI M97-04454), Sivak, 24 juillet 1998	1-23
<i>Wong, Wei Gang c. M.C.I.</i> (SAI V98-02259), Carver, 28 mai 1999	1-21
<i>Xu, Guang Hui c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6396-98), O'Keefe, 13 avril 2000.....	1-24

CHAPITRE 2

Table des matières

2. REFUS POUR DES RAISONS D'ORDRE CRIMINEL -----	2-1
2.1. INTRODUCTION-----	2-1
2.2. COMPÉTENCE -----	2-2
2.3. NORME DE PREUVE -----	2-3
2.4. ÉQUIVALENCE -----	2-5
2.5. EXCEPTIONS PRÉVUES AUX ALINÉAS 19(1)c.1) et 19(2)a.1) -----	2-10
2.6. DÉCLARATION DE CULPABILITÉ -----	2-12
2.7. ALINÉAS 19(1)e) ET f) -----	2-13
2.8. ALINÉA 19(1)l)-----	2-14
2.9. ALINÉA 19(2)b) -----	2-15
2.10. RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE -----	2-16

CHAPITRE 2

2. REFUS POUR DES RAISONS D'ORDRE CRIMINEL

2.1. INTRODUCTION

La demande de résidence permanente présentée par un parent peut être rejetée si le parent ou une personne à charge est non admissible au Canada pour des « raisons d'ordre criminel ». La Section d'appel n'est pas régulièrement saisie d'appels du rejet d'une demande de parrainage fondé sur ce motif. Le présent chapitre ne donne qu'un aperçu de la question; pour une analyse détaillée, il faut se reporter aux chapitres 7 et 8 du document intitulé *Appels relatifs à une mesure de renvoi* (Services juridiques, Commission de l'immigration et du statut de réfugié, 1^{er} février 2002).

Les dispositions applicables se trouvent à l'article 19 de la *Loi sur l'immigration*¹. Les cas les plus fréquents où il y a non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel sont ceux où l'agent des visas conclut que le requérant est une personne décrite aux alinéas 19(1)c), c.1), c.2), 19(1)d), 19(2)a), a.1) ou 19(2)b). Dans chacune de ces dispositions, il est question d'infractions prévues dans une loi fédérale. De plus, d'autres dispositions comportent des éléments criminels importants; il s'agit des alinéas 19(1)e); 19(1)f); 19(1)g); 19(1)j); 19(1)k); 19(1)l).

Voici les articles traitant de la non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel² :

• criminalité - condamnation au Canada (emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans)	al. 19(1)c)
• criminalité - condamnation équivalente à l'étranger (emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans)	sous-al. 19(1)c.1)(i)
• criminalité - perpétration d'un acte équivalent à l'étranger (emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans)	sous-al. 19(1)c.1)(ii)
• criminalité – membre d'une organisation se livrant à des activités criminelles	al. 19(1)c.2)
• criminalité - crime organisé	al. 19(1)d)

¹ L'article 19 de la *Loi sur l'immigration* peut aussi être invoqué pour ordonner le renvoi d'une personne du Canada. Par conséquent, la Section d'appel peut être appelée à se prononcer sur la non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel lorsqu'elle connaît des appels fondés sur l'article 70 contre des mesures de renvoi et des appels fondés sur l'article 77 contre le rejet de demandes de parrainage.

² Voir le *Guide de la législation pour la SAI*, Services juridiques, CISR, 2 janvier 1998. Pour le texte intégral des dispositions relatives à la non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel, voir les articles pertinents de la *Loi sur l'immigration*.

<ul style="list-style-type: none"> • subversion, espionnage, terrorisme, par des individus ou des membres d'un groupe 	al. 19(1)e), f)
<ul style="list-style-type: none"> • actes de violence, par des individus ou des membres d'un groupe 	al. 19(1)g)
<ul style="list-style-type: none"> • criminels de guerre 	al. 19(1)j)
<ul style="list-style-type: none"> • danger pour la sécurité 	al. 19(1)k)
<ul style="list-style-type: none"> • personnes à un rang élevé d'un gouvernement et qui ont commis des violations graves des droits de la personne 	al. 19(1)l)
<ul style="list-style-type: none"> • criminalité - condamnation au Canada (acte criminel ou infraction mixte, punissable d'un emprisonnement maximal de moins de dix ans) 	al. 19(2)a)
<ul style="list-style-type: none"> • criminalité - condamnation équivalente à l'étranger (emprisonnement maximal de moins de dix ans) 	sous-al. 19(2)a.1)(i)
<ul style="list-style-type: none"> • criminalité - perpétration d'un acte équivalent à l'étranger (emprisonnement maximal de moins de dix ans) 	sous-al. 19(2)a.1)(ii)
<ul style="list-style-type: none"> • criminalité – deux condamnations pour infractions sommaires, que ce soit au Canada ou à l'étranger, ou une combinaison des deux 	al. 19(2)b)

Ce sont les dispositions du droit pénal canadien qui étaient en vigueur au moment du dépôt de la demande de résidence permanente qui doivent servir à déterminer si un requérant est non admissible pour des raisons d'ordre criminel. Les modifications législatives ultérieures qui sont défavorables au requérant ne doivent pas être prises en considération³.

2.2. COMPÉTENCE

Comme nous l'avons indiqué ci-dessus, les antécédents criminels d'un requérant rendent celui-ci « non admissible » au Canada. Dans un appel fondé sur l'article 77, cela signifie que les antécédents criminels ne constituent pas une question de compétence mais plutôt un motif de refus.

Il existe toutefois une disposition de la *Loi sur l'immigration* qui, lorsqu'elle s'applique, retire à la Section d'appel sa compétence pour entendre l'appel. En effet, le paragraphe 77(3.01)⁴

³ *Reyes, Frediswinda c. M.E.I.* (SAI 86-9267), Ariemma, Arkin, Fatsis, 13 janvier 1987. Publié : *Reyes v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 1 Imm. L.R. (2d) 148 (CAI).

⁴ Le paragraphe 77(3.01) prévoit ce qui suit :

77.(3.01) Ne peut faire appel devant la section d'appel le répondant du parent :

prévoit que la Section d'appel peut perdre sa compétence dans deux cas. Dans le premier cas, l'attestation de sécurité qui a été remise conformément au paragraphe 40.1(1) et qui a été jugée raisonnable par la Cour fédérale du Canada fera perdre sa compétence à la Section d'appel. Cette situation se produit rarement. Le deuxième cas est plus fréquent. Pour que la Section d'appel perde sa compétence sur l'appel, la personne doit appartenir à l'une des catégories de personnes non admissibles visées aux alinéas 19(1)c), c.1), c.2) ou d), et constituer, selon le ministre, un danger pour le public.

Le paragraphe 77(3.01) a été édicté par le projet de loi C-44 (L.C. 1995, ch. 15) le 10 juillet 1995. La question qui se pose est de savoir si le ministre peut former l'opinion que la personne constitue un danger pour le public à n'importe quel moment avant que la Section d'appel ne rende sa décision sur l'appel. Dans l'affaire *Tsang*⁵, la Cour fédérale a dû trancher cette question dans un cas où l'appel avait été interjeté avant l'adoption du projet de loi C-44 et où l'audience avait débuté après son adoption. L'audience a eu lieu et la décision a été mise en délibéré. Le ministre a fait connaître son opinion avant que la décision ne soit rendue. La Cour a statué que le ministre avait le droit de faire connaître son opinion quand il l'a fait, et que cela avait pour effet d'éteindre le droit d'appel devant la Section d'appel⁶. La Cour d'appel a par la suite confirmé la décision⁷.

Le chapitre 2 du document *Appels relatifs à une mesure de renvoi* traite plus en détail de l'« avis de danger pour le public ».

2.3. NORME DE PREUVE

La Cour d'appel fédérale s'est penchée sur la norme de preuve que doit respecter l'agent des visas, sous le régime de l'alinéa 19(1)c.2) et du sous-alinéa 19(2)a.1)(ii) de la *Loi sur l'immigration*, pour conclure qu'il y a des « motifs raisonnables » de croire que l'appelant était un « membre » d'une organisation criminelle. Elle a confirmé la définition que le juge de première instance a donnée à l'expression « motifs raisonnables de croire » comme étant « la croyance

a) à l'égard duquel il a été décidé, en application de l'alinéa 40.1(4)d), que l'attestation visée au paragraphe 40.1(1) est raisonnable;

b) qui appartient à l'une des catégories non admissibles visées aux alinéas 19(1)c), c.1), c.2) ou d) et, selon le ministre, constitue un danger pour le public au Canada.

⁵ *Tsang, Lannie Wai Har c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2585-95), Dubé, 7 février 1996.

⁶ Pour en arriver à sa conclusion, la Cour s'est fondée sur les dispositions transitoires du paragraphe 15(3) du projet de loi C-44 qui est ainsi libellé :

15.(3) Le paragraphe 77(3.01) de la même loi, édicté par le paragraphe (2), s'applique aux appels interjetés dans le cadre de l'article 77 dont l'audition n'est pas commencée à la date de son entrée en vigueur; cependant, toute personne visée peut, dans les quinze jours suivant la date à laquelle elle est avisée que, selon le ministre, elle constitue un danger pour le public au Canada, présenter une demande de contrôle judiciaire, dans le cadre de l'article 82.1, à l'égard de la décision de l'agent d'immigration ou de l'agent des visas prise au titre du paragraphe 77(1).

⁷ *Tsang, Lannie Wai Har c. M.C.I.* (C.A.F., A-179-96), Marceau, Desjardins, McDonald, 11 février 1997. Publié : *Tsang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 37 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.).

légitime à une possibilité sérieuse en raison de preuves dignes de foi », une norme de preuve moins rigoureuse que la norme de la prépondérance des probabilités ». Elle a rejeté la norme plus élevée voulant que l'existence de « motifs raisonnables » doive non seulement être crédible, mais aussi présenter de fortes chances d'être véridique selon la prépondérance des probabilités. La Cour a reconnu que « [c]ela dépendra souvent du contexte : la norme de preuve est souvent plus exigeante avant que ne soit exercé un pouvoir qui a des conséquences graves pour un droit individuel important. Toutefois, le refus de délivrer un visa à M. Chiau ne constituait pas un tel cas, même s'il était fondé sur des motifs de sécurité nationale. »⁸

Dans une affaire ultérieure⁹, la Cour fédérale, renvoyant aux motifs de la Section de première instance dans l'affaire *Chiau*¹⁰, a adopté la même norme de preuve. Elle a en outre mentionné qu'il faut, en pareil cas, faire preuve d'une grande retenue judiciaire à l'égard de l'agent des visas :

La Cour suprême du Canada a jugé qu'à l'égard du tribunal administratif spécialisé qui exerce ses fonctions juridictionnelles, les cours de justice doivent faire preuve d'une « grande retenue ». Il ressort de la preuve déposée que l'agent des visas Delisle a une grande expérience et des connaissances spécialisées pour ce qui est des activités des triades à Hong Kong et ailleurs. Il a parfaitement compétence pour dire en quoi consiste l'appartenance à une triade, en particulier à la triade Sun Yee On. On voit bien qu'il a bien conscience de son rôle dans la protection de la sécurité du Canada et de l'obligation primordiale qui lui incombe de veiller à ce que des membres d'organisations criminelles n'y soient pas admis. Il s'ensuit que la Cour doit faire preuve d'une grande retenue vis-à-vis de son interprétation de « motifs raisonnables » et de « membre ». En l'espèce, il avait parfaitement compétence pour interpréter l'alinéa 19(1)c.2) comme il l'a fait, à la lumière de sa grande expérience dans ce domaine hautement spécialisé.

En confirmant la décision de l'agent des visas, la Cour a déclaré ce qui suit :

Il n'appartient pas à la Cour de décider si le demandeur est membre d'une triade ou non; il s'agit, pour la Cour, de déterminer s'il y avait des motifs raisonnables pour l'agent des visas de croire que le demandeur devrait se voir refuser l'entrée au pays, en application de l'alinéa 19(1)c.2) et du sous-alinéa 19(2)a.1)(ii). Je suis convaincu que l'ensemble du dossier, y compris les affidavits confidentiels, étaye les conclusions tirées par l'agent Schultz. Il convient de garder à l'esprit que l'agent Schultz possède une expérience et des

⁸ *Chiau, Sing Chi Stephen c. M.C.I.* (C.A.F., A-75-98), Linden, Sexton, Evans, 12 décembre 2000. Voir deux décisions portant sur la clause 19(1)f)(iii)(B) : *Sabour, Mohammad Reza c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3268-99), Lutfy, 4 octobre 2000 et *M.C.I. c. Owens, Kathleen* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5668-99), Dawson, 11 octobre 2000. [Contrôle judiciaire de SAI V98-02014, Carver, 4 novembre 1999.]

⁹ *Kin, Kwong Kwok c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3804-99), Nadon, 15 décembre 2000. Bien qu'il ait été rendu après l'arrêt de la Cour d'appel dans *Chiau, ibid.*, ce jugement ne renvoie qu'à la décision rendue par la Section de première instance.

¹⁰ *Chiau, Sing Chi Stephen c. M.C.I.*, [1998] 2 C.F. 642 (1^{re} inst.).

connaissances considérables relativement aux activités auxquelles se livrent les triades à Hong Kong.¹¹

À la question certifiée de savoir si l'appartenance à une organisation criminelle prévue à l'alinéa 19(1)c.2) de la *Loi sur l'immigration*, en ce qu'elle s'applique à un ressortissant étranger, contrevient à l'alinéa 2d) de la Charte, la Cour a répondu par la négative¹².

2.4. ÉQUIVALENCE

Les alinéas 19(1)c.1) et 19(2)a.1) de la *Loi sur l'immigration* renferment les dispositions sur l'équivalence. L'équivalence consiste à assimiler une condamnation, un acte ou une omission à l'étranger à une infraction au Canada.

L'alinéa 19(1)c.1) est libellé de la manière suivante :

19(1) Les personnes suivantes appartiennent à une catégorie non admissible :

c.1) celles dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elles ont, à l'étranger :

(i) soit été déclarées coupables d'une infraction qui, si elle était commise au Canada, constituerait une infraction qui pourrait être punissable, aux termes d'une loi fédérale, d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans, sauf si elles peuvent justifier auprès du ministre de leur réadaptation et du fait qu'au moins cinq ans se sont écoulés depuis l'expiration de toute peine leur ayant été infligée pour l'infraction,

(ii) soit commis un fait - acte ou omission - qui constitue une infraction dans le pays où il a été commis et qui, s'il était commis au Canada, constituerait une infraction qui pourrait être punissable, aux termes d'une loi fédérale, d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans, sauf si elles peuvent justifier auprès du ministre de leur réadaptation et du fait qu'au moins cinq ans se sont écoulés depuis la commission du fait;

L'alinéa 19(2)a.1) prévoit ce qui suit :

19(2) Appartiennent à une catégorie non admissible les immigrants et, sous réserve du paragraphe (3), les visiteurs qui :

a.1) sont des personnes dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elles ont, à l'étranger :

(i) soit été déclarées coupables d'une infraction qui, si elle était commise au Canada, constituerait une infraction qui pourrait être punissable, aux termes d'une loi fédérale, par mise en accusation, d'un emprisonnement maximal de moins de dix ans, sauf si elles peuvent justifier auprès du ministre de leur réadaptation et du fait qu'au moins cinq ans se sont

¹¹ *Kin, supra*, note 9.

¹² *Yuen, Kwong Yau c. M.C.I.* (C.A.F., A-152-99), Létourneau, Sexton, Malone, 21 décembre 2000. [Contrôle judiciaire de Arbitrage 0003-96-1783, Murrant, 4 décembre 1997.] Appel de (C.F. 1^{re} inst., IMM-5272-97), Cullen, 4 février 1999, question certifiée le 5 mars 1999.

écoulés depuis l'expiration de toute peine leur ayant été infligée pour l'infraction,

(ii) soit commis un fait - acte ou omission - qui constitue une infraction dans le pays où il a été commis et qui, s'il était commis au Canada, constituerait une infraction qui pourrait être punissable, aux termes d'une loi fédérale, par mise en accusation, d'un emprisonnement maximal de moins de dix ans, sauf si elles peuvent justifier auprès du ministre de leur réadaptation et du fait qu'au moins cinq ans se sont écoulés depuis la commission du fait;

Il faut faire une distinction entre les sous-alinéas (i) et (ii) des alinéas 19(1)c.1) et 19(2)a.1). Le sous-alinéa (i) est utilisé dans les cas où il y a eu **déclaration de culpabilité** à l'étranger, tandis que le sous-alinéa (ii) s'applique dans les cas où il n'y a pas eu déclaration de culpabilité mais où il est allégué que la personne a « **commis** » une infraction. Selon l'interprétation qui en a été faite, ce dernier sous-alinéa viserait toute personne qui n'a pas été reconnue coupable d'une infraction mais qui est recherchée par la justice. Il ne s'appliquerait donc pas à une personne reconnue coupable d'une infraction et réhabilitée par la suite¹³.

Suivant le sous-alinéa (i), la personne doit avoir été déclarée coupable d'une infraction à l'étranger et cette infraction doit être ensuite comparée à une infraction punissable au Canada. Aux termes du sous-alinéa 19(1)c.1)(i), il faut déterminer si l'infraction commise à l'étranger constituerait, si elle avait été commise au Canada, une infraction punissable d'un emprisonnement maximal **égal ou supérieur à dix ans**¹⁴. Aux termes du sous-alinéa 19(2)a.1)(i), il faut déterminer si l'infraction commise à l'étranger constituerait, si elle avait été commise au Canada, une infraction punissable, par mise en accusation, d'un emprisonnement maximal **de moins de dix ans**.

Aux sous-alinéas (ii) des alinéas 19(1)c.1) et 19(2)a.1), c'est la perpétration d'une infraction qui est importante. Il faut tout d'abord déterminer si la personne a commis un fait – acte ou omission – qui constituerait une infraction dans le pays où il a été commis. Il faut ensuite comparer l'acte à une infraction au Canada. Aux termes du sous-alinéa 19(1)c.1)(ii)¹⁵, il faut comparer l'infraction commise à l'étranger à une infraction au droit canadien qui est punissable d'un emprisonnement maximal **égal ou supérieur à dix ans**. Toujours aux termes du sous-alinéa 19(2)a.1)(ii), il faut comparer l'infraction commise à l'étranger à une infraction au

¹³ *M.C.I. c. Aguilar, Valentin Ogose* (ADQML 98-00476), Turmel, 10 décembre 1998.

¹⁴ Par exemple, malgré une déclaration de culpabilité sous le régime du droit du Sri Lanka, il n'existait aucune équivalence à l'article 368 du *Code criminel* du Canada : *Ramanathapillai, Saraladevy c. M.C.I.* (SAI MA0-06418), di Pietro, 26 février 2002.

¹⁵ Les décisions suivantes de la Section d'appel sont des refus fondés sur le sous-alinéa 19(1)c.1)(ii) : *Pimentel, Juliet P. c. M.C.I.* (SAI T99-03592), Kelley, Michnick, MacAdam, 13 avril 2000. Les cas qui suivent comportaient des allégations selon lesquelles le requérant avait sciemment fourni des renseignements faux : *Sahota, Baljit Singh c. M.C.I.* (SAI V99-01237), Boscarior, 7 septembre 2000; *Sroya, Sansar Singh c. M.C.I.* (SAI VA0-03542), 26 juillet 2001; *Sidhu Amarjit Kaur c. M.C.I.* (SAI VA1-01989), Mattu, 12 mars 2002. Toutefois, dans *Singh, Rajwinder c. M.C.I.* (SAI M99-08430), di Pietro, 2 avril 2001, le tribunal a conclu que la preuve de l'intention de commettre une fraude reposait sur une pure hypothèse alors que le *Code criminel* requiert la connaissance qu'il s'agit d'un document contrefait. De même, dans *Gill, Amir Kaur c. M.C.I.* (SAI V98-04531), Boscarior, 21 juillet 1999, la preuve ne montrait pas la connaissance requise chez le requérant.

droit canadien qui est punissable, par mise en accusation, d'un emprisonnement maximal **de moins de dix ans**¹⁶.

Outre la condition qu'elle soit punissable par mise en accusation, l'infraction doit aussi être punissable « aux termes d'une loi fédérale ». Cette seconde condition n'est pas remplie lorsque l'infraction est punissable en vertu de la compétence inhérente des tribunaux, et non aux termes d'une loi fédérale¹⁷.

Il n'est pas nécessaire d'établir l'équivalence « au-delà de tout doute raisonnable »¹⁸; il suffit qu'il existe « des motifs raisonnables de croire ». La norme des « motifs raisonnables de croire » est moindre que la prépondérance des probabilités¹⁹. Il s'agit de « la croyance légitime à une possibilité sérieuse en raison de preuves dignes de foi »²⁰.

Pour déterminer s'il existe des « motifs raisonnables de croire » qu'une personne a commis une infraction à l'étranger, la Section d'appel devrait examiner la preuve touchant l'infraction²¹. Dans l'affaire *Legault*, la Section de première instance de la Cour fédérale a statué que la teneur du mandat d'arrestation et de l'acte d'accusation ne constituait pas une preuve que les présumées infractions pénales avaient été commises²². La Cour d'appel fédérale a infirmé cette décision et déterminé que le mandat d'arrestation et l'acte d'accusation étaient des éléments de preuve qui pouvaient être pris en compte²³.

¹⁶ *Ahmed, Mohammed Kamal c. M.C.I.* (SAI M99-06900) Bourbonnais, 6 décembre 2000.

¹⁷ *Massie, Pia Yona c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6345-98), Pinard, 26 mai 2000. La compétence en matière de détermination de la peine découle tantôt du *Code criminel* tantôt de la common law. La Cour a établi que le pouvoir du juge d'infliger une peine pour outrage au tribunal était une compétence inhérente qui découlait de la common law. Ainsi l'outrage au tribunal en matière pénale n'est pas une infraction « qui peut être punissable aux termes d'une loi fédérale »... ».

¹⁸ *Halm c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1995] 2 C.F. 331 (1^{re} inst.); 28 Imm. L.R. (2d) 252 (1^{re} inst.).

¹⁹ *Ibid.*; *Ramirez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 2 C.F. 306 (C.A.); *Sivakumar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1994] 1 C.F. 433 (C.A.).

²⁰ *Choi, Min Su c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-975-99), Denault, 8 mai 2000.

²¹ *Legault, Alexander Henri c. S.E.C.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-7485-93), McGillis, 17 janvier 1995. Publié : *Legault v. Canada (Secretary of State)* (1995), 26 Imm. L.R. (2d) 255 (1^{re} inst.).

²² Voir *Kiani, Raja Ishtiaq Asghar c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3433-94), Gibson, 31 mai 1995. Publié : *Kiani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 269 (1^{re} inst.), où une distinction est faite avec la décision *Legault* en fonction des faits parce que, dans *Kiani*, l'arbitre a rendu une décision indépendante en se fondant sur la preuve produite.

²³ *M.C.I. c. Legault, Alexander Henri* (C.A.F., A-47-95), Marceau, MacGuigan, Desjardins, 1^{er} octobre 1997. Publié : *Legault v. Canada (Secretary of State)* (1995), 26 Imm. L.R. (2d) 255 (1^{re} inst.).

Si l'infraction au Canada utilisée pour établir une équivalence est inconstitutionnelle, il ne peut y avoir d'infraction équivalente au Canada²⁴. Toutefois, il n'y a aucune obligation d'analyser la constitutionnalité du droit pénal étranger²⁵.

La Cour fédérale a rendu diverses décisions où elle a formulé les principes qui doivent être suivis pour établir une équivalence.

Dans l'arrêt *Brannson*²⁶, la Cour a dit ce qui suit :

Quels que soient les termes employés pour désigner ces infractions ou pour les définir, il faut relever les éléments essentiels de l'une et de l'autre et s'assurer qu'ils correspondent.

Après *Brannson*, la Cour a formulé dans l'affaire *Hill*²⁷ certains principes directeurs et elle a dit que l'équivalence peut être établie de trois manières :

1. en comparant le libellé précis des dispositions de chacune des lois par un examen documentaire et, s'il s'en trouve de disponible, par le témoignage d'un expert ou d'experts du droit étranger pour dégager, à partir de cette preuve, les éléments essentiels des infractions respectives;
2. par l'examen de la preuve présentée devant l'arbitre, aussi bien orale que documentaire, afin d'établir si elle démontrait de façon suffisante que les éléments essentiels de l'infraction au Canada avaient été établis dans le cadre des procédures étrangères, que les mêmes termes soient ou non utilisés pour énoncer ces éléments dans les actes introductifs d'instance ou dans les dispositions légales;
3. au moyen d'une combinaison de cette première et de cette seconde démarche.

L'agent des visas doit démontrer l'existence d'une preuve *prima facie* pour établir une équivalence entre l'infraction et une disposition du droit pénal canadien²⁸. L'agent des visas, qui n'est pas un juriste, doit être convaincu que tous les éléments du sous-alinéa 19(2)a.1)(ii) sont réunis²⁹. Toutefois, c'est toujours au répondant qu'il incombe de prouver que l'agent des visas a

²⁴ *Halm, supra*, note 18. Dans la décision *Howard, Kenrick Kirk c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5252-94), Dubé, 4 janvier 1996, la Section de première instance de la Cour fédérale a affirmé que la Section d'appel n'a pas la compétence requise pour statuer sur la constitutionnalité d'une autre loi que la *Loi sur l'immigration*. Toute contestation de la constitutionnalité d'autres lois fédérales, comme cela peut se produire lors d'un appel devant la Section d'appel, doit être portée devant une autre instance.

²⁵ *Li, Ronald Fook Shiu c. M.C.I.* (C.A.F., A-329-95), Strayer, Robertson, Chevalier, 7 août 1996. Publié : *Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 1 C.F. 235 (C.A.). Confirmant en partie, *Li, Ronald Fook Shiu c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4210-94), Cullen, 11 mai 1995.

²⁶ *Brannson c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1981] 2 C.F. 141 (C.A.), p. 152 et 153.

²⁷ *Hill, Errol Stanley c. M.E.I.* (C.A.F., A-514-86), Hugessen, Urie (motifs concordants), MacGuigan, 29 janvier 1987, p. 2 et 3. Publié : *Hill v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 1 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.).

²⁸ *Tsang, Sau Lin c. M.E.I.* (CAI 85-9587), D. Davey, Chu, Ahara, 8 janvier 1988.

²⁹ *Choi, supra*, note 20.

commis une erreur en concluant que le requérant est non admissible au Canada pour des raisons d'ordre criminel.

Pour établir l'équivalence entre une infraction prévue par le droit étranger et une infraction prévue par le droit canadien, le ministre n'a pas à faire la preuve des lois pénales de l'État étranger; toutefois, il faut faire la preuve des dispositions de la loi étrangère si de telles dispositions existent³⁰. En l'absence d'une telle preuve, le tribunal doit examiner les éléments de preuve dont il a été saisi pour déterminer si les éléments essentiels de l'infraction au Canada devaient avoir été prouvés pour qu'il y ait condamnation dans le pays étranger³¹.

Dans certains cas où le droit du pays étranger n'a pas été prouvé, on a eu recours au principe juridique *malum in se*. Le *Black's Law Dictionary* (5^e édition) définit l'expression *malum in se* de la manière suivante :

[TRADUCTION] Un acte est un mal en soi lorsqu'il est intrinsèquement mauvais, c'est-à-dire immoral et préjudiciable, indépendamment du fait qu'il soit sanctionné ou non par la législation de l'État. Tel est le cas de la plupart des infractions relevant de la common law (sans proscription par un texte législatif), comme le meurtre, le vol, etc.

Dans l'arrêt *Dayan*, on a eu recours au concept *malum in se* parce qu'aucune preuve du droit étranger n'avait été fournie pour établir l'équivalence. Le juge Urie a dit ce qui suit au sujet du recours à cette notion :

Le recours à la notion d'infraction considérée comme *malum in se* afin de prouver l'équivalence d'une infraction avec les dispositions de notre *Code criminel* est un moyen auquel les autorités de l'immigration ne devraient avoir recours que lorsque pour une très bonne raison, [...], il a été difficile de faire la preuve du droit étranger et qu'il ne s'agit pas du droit d'un pays de common law. C'est une notion à laquelle il n'est pas nécessaire d'avoir recours dans le cas des pays de common law.³²

Lorsque l'infraction punissable au Canada est définie dans des limites plus étroites qu'à l'étranger, il faut apprécier les détails de l'infraction dont le requérant a été déclaré coupable³³. Il est nécessaire d'aller « au-delà du libellé de la loi pour décider si les éléments essentiels de l'infraction au Canada avaient été établis dans les procédures étrangères »³⁴.

³⁰ *Dayan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1987] 2 C.F. 569 (C.A.).

³¹ *Ibid.*

³² *Dayan, supra*, note 30, p. 578. Voir aussi *M.C.I. c. Obaseki, Eghe* (SAI T99-07461), Kalvin, 15 novembre 2000, où la Section d'appel a fait remarquer que le principe « *malum in se* » doit être utilisé uniquement lorsqu'il y a une très bonne raison expliquant pourquoi le droit étranger n'a pas été prouvé. En outre, elle a établi qu'il ne convient pas d'appliquer ce principe à une affaire dans laquelle non seulement le droit étranger n'a pas été prouvé, mais où l'intéressé n'a été déclaré coupable d'aucune infraction.

³³ *Brannson, supra*, note 26.

³⁴ *Lei, Alberto c. S.G.C.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5249-93), Nadon, 21 février 1994, p. 4. Publié : *Lei v. Canada (Solicitor General)* (1994), 24 Imm. L.R. (2d) 82 (1^{re} inst.).

Si l'infraction punissable au Canada est définie dans des limites plus générales qu'à l'étranger, il n'est pas nécessaire d'aller au-delà du libellé du texte de loi pour décider si les éléments essentiels de l'infraction au Canada ont été établis dans la procédure suivie à l'étranger³⁵.

Lorsque ni une infraction équivalente au Canada ni les éléments essentiels de l'infraction à l'étranger ne sont indiqués dans le dossier, il peut être impossible de conclure que l'agent des visas a comparé l'infraction prévue par le droit canadien et l'infraction prévue par le droit étranger³⁶.

Une question qui a été soulevée à de nombreuses occasions a trait à la disponibilité de moyens de défense et à la façon dont ces moyens sont pris en compte dans l'évaluation des éléments essentiels de l'infraction aux fins de l'établissement de l'équivalence. La Cour d'appel fédérale a traité de cette question dans l'affaire *Li*³⁷. Dans cette affaire, la Section de première instance de la Cour fédérale a jugé que la prise en compte des moyens de défense ne constitue pas un élément essentiel du critère d'équivalence³⁸. La Cour d'appel a rejeté cette conclusion et déclaré ce qui suit :

La comparaison des « éléments essentiels » de l'une et l'autre infraction requiert la comparaison de leurs définitions respectives, y compris les moyens de défense propres à ces infractions ou aux catégories dont elles relèvent³⁹.

En outre, la Cour d'appel a conclu que les règles de procédure ou règles de preuve des deux pays ne devraient pas être comparées, même si les règles canadiennes sont dictées par la Charte. La question à trancher dans toute affaire d'équivalence n'est pas si la personne aurait été reconnue coupable au Canada, mais plutôt s'il existe une infraction équivalente au Canada pour l'infraction dont la personne a été reconnue coupable à l'étranger.

Le chapitre 8 du document *Appels relatifs à une mesure de renvoi* traite plus en détail de la question de l'équivalence.

2.5. EXCEPTIONS PRÉVUES AUX ALINÉAS 19(1)c.1) et 19(2)a.1)

Les alinéas 19(1)c.1) et (2)a.1) prévoient une exception à la non-admissibilité des personnes au Canada qui, par ailleurs, appartiennent à la catégorie de personnes non admissibles. Cette exception vise les personnes qui « peuvent justifier auprès du ministre de leur réadaptation et

³⁵ *Lam, Chun Wai c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4901-94), Tremblay-Lamer, 16 novembre 1995. Voir aussi *Calatan, Wilma c. M.C.I.* (SAI V98-00495), Boscariol, 10 juillet 2000.

³⁶ *Jeworski, Dorothy Sau Yun c. M.E.I.* (CAI W86-4070), Eglington, Goodspeed, Vidal, 17 septembre 1986. Publié : *Jeworski v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1986), 1 Imm. L.R. (2d) 59 (CAI).

³⁷ *Li, Ronald Fook Shiu* (C.A.F.), *supra*, note 25.

³⁸ *Li, Ronald Fook Shiu* (1^{re} inst.), *supra*, note 25. Une distinction a été faite dans cette décision avec *Steward, Charles Chadwick c. M.E.I.* (C.A.F., A-962-87), Heald, Marceau, Lacombe, 15 avril 1988. Publié : *Steward c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1988] 3 C.F. 487 (C.A.) pour le motif que l'« apparence de droit » dans le cas de *Steward* n'était pas un moyen de défense mais un élément essentiel de l'infraction.

³⁹ *Li, Ronald Fook Shiu* (C.A.F.), *supra*, note 25, p. 252.

du fait qu'au moins cinq ans se sont écoulés depuis l'expiration de toute peine leur ayant été infligée pour l'infraction ».

Le ministre doit trancher la question de la réadaptation, et les décisions de cette nature doivent être motivées⁴⁰. La Cour a établi que le ministre avait commis une erreur en ne tenant pas compte d'éléments pertinents (soit le fait que le requérant n'a pas récidivé pendant une période de dix ans) et en arrivant à une conclusion déraisonnable, compte tenu de l'ensemble de la preuve⁴¹. La Section d'appel n'a pas la compétence requise pour déterminer si une personne s'est réadaptée au sens de l'exception prévue aux alinéas 19(1)c.1) ou 19(2)a.1)⁴². Quoiqu'il en soit, elle peut tenir compte de la réadaptation lorsqu'elle exerce sa compétence discrétionnaire⁴³.

Le ministre peut déléguer son pouvoir de déterminer s'il y a eu réadaptation⁴⁴. La Cour a jugé, toutefois, que l'agent des visas n'a pas à mettre en doute le caractère raisonnable de la décision du ministre concernant la réadaptation, même lorsque, au vu du dossier, la décision peut être déraisonnable⁴⁵.

On s'est demandé si l'agent des visas était tenu d'informer le requérant de l'existence de l'exception prévue aux alinéas 19(1)c.1) et 19(2)a.1). La Cour fédérale n'a examiné cette question qu'en ce qui concerne les dispositions législatives antérieures qui exigeaient, dans le cas de l'alinéa 19(1)c.1) tel qu'il était alors libellé, que la personne établisse sa réadaptation à la satisfaction du gouverneur en conseil. Dans l'affaire *Wong*⁴⁶, le requérant avait présenté à un agent des visas plutôt qu'au gouverneur en conseil des documents étayant sa réadaptation. La Cour a jugé qu'il était « regrettable » que l'agent des visas n'ait pas aidé le requérant à présenter les documents à la bonne personne, mais elle n'a pas conclu qu'il s'agissait d'une erreur susceptible de contrôle, car il incombait au requérant de prouver qu'il avait convaincu le gouverneur en conseil

⁴⁰ *Thamber, Avtar Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2407-00), McKeown, 12 mars 2001 citant, dans les remarques incidentes, *Baker c. M.C.I.*, [1999] 2 R.C.S. 817.

⁴¹ *Thamber, supra*, note 40.

⁴² *Crawford, Haslyn Boderick c. M.E.I.* (CAI T86-9309), Suppa, Arkin, Townshend (motifs dissidents), 29 mai 1987. Publié : *Crawford v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 3 Imm. L.R. (2d) 12 (CAI).

⁴³ Pour une analyse plus poussée, voir le chapitre 9, intitulé « Raisons d'ordre humanitaire ».

⁴⁴ Article 121 de la *Loi sur l'immigration*. Il s'agit d'un nouveau pouvoir de délégation édicté par L.C. 1995, ch. 15 (en vigueur le 10 juillet 1995). En vertu des anciennes dispositions de la Loi, le ministre ne pouvait pas déléguer son pouvoir de déterminer s'il y avait eu réadaptation dans de tels cas. Voir *Ramawad c. Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, [1978] 2 R.C.S. 375; *Simpson, Brenda Rosemarie c. M.E.I.* (CAI T86-9626), Sherman, Chu, Eglington (motifs concordants), 16 juillet 1987. Publié : *Simpson v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 3 Imm. L.R. (2d) 20 (CAI); et *Crawford, supra*, note 42.

⁴⁵ *Leung, Chi Wah Anthony c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1061-97), Gibson, 20 avril 1998; où la question certifiée « Un agent des visas a-t-il l'obligation de s'interroger sur le caractère raisonnable de la décision rendue par le ministre relativement à la réadaptation en vertu du sous-alinéa 19(1)c.1)(i) lorsqu'il ressort à la face même du dossier que cette décision peut être déraisonnable? » a reçu une réponse négative dans *Leung, Chi Wah Anthony c. M.C.I.* (C.A.F., A-283-98), Stone, Evans, Malone, 3 mai 2002.

⁴⁶ *Wong, Yuen-Lun c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2882-94), Gibson, 29 septembre 1995.

de sa réadaptation. De plus, les décisions *Mohammed*⁴⁷, *Gill*⁴⁸ et *Dance*⁴⁹ ont indiqué que l'agent des visas devait être convaincu qu'aucune décision n'avait été prise par le gouverneur en conseil. La question qui n'a toutefois pas été tranchée est celle de savoir si ce principe s'applique aux cas où le ministre rend une décision sur la réadaptation compte tenu des liens entre l'agent des visas et le ministre. L'agent des visas est-il tenu en vertu de l'équité d'informer le requérant de l'existence de l'exception prévue dans ces alinéas⁵⁰?

L'un des critères de l'application de l'exception prévue aux alinéas 19(1)c.1) et 19(2)a.1) est « qu'au moins cinq ans se sont écoulés depuis l'expiration de toute peine leur ayant été infligée pour l'infraction ». La Section d'appel a conclu que, pour les besoins de l'immigration, il faudrait inclure dans le calcul depuis la fin de toute peine, toute période d'emprisonnement, de probation ou de suspension d'un privilège⁵¹.

2.6. DÉCLARATION DE CULPABILITÉ

L'une des dispositions relatives à la non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel qui est invoquée le plus souvent lors des appels en matière de parrainage est l'alinéa 19(1)c), qui prévoit qu'une personne qui a été déclarée coupable au Canada d'une infraction pouvant être punissable, aux termes d'une loi fédérale⁵², d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans est non admissible. Cette disposition s'appliquerait dans les cas où le requérant aurait vécu pendant un certain temps au Canada et y aurait fait l'objet d'une condamnation.

Les termes « déclarées coupables » aux alinéas 19(1)c), c.1), 19(2)a), a.1) et 19(2)b) désignent une condamnation qui n'a pas été effacée. Des condamnations à l'étranger peuvent aussi être effacées⁵³. Dans le cas d'un pays étranger, il faut respecter les dispositions législatives

⁴⁷ *Mohammed c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 2 C.F. 363 (C.A.).

⁴⁸ *M.E.I. c. Gill, Hardeep Kaur* (C.A.F., A-219-90), Heald, Hugessen, Stone, 31 décembre 1991. La décision *Gill* a été appliquée dans *Dhaliwal, Jagdish Kaur c. M.E.I.* (SAI V91-01669), MacLeod, Wlodyka, Singh, 29 mars 1993.

⁴⁹ *Dance, Neal John c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-366-95), MacKay, 21 septembre 1995.

⁵⁰ Dans *Crawford, supra*, note 42, p. 3, la Commission d'appel de l'immigration a conclu à la majorité que lorsque le ministre devait déterminer s'il y avait eu réadaptation, il fallait informer le requérant de la possibilité qu'il soit visé par l'exception. Les commissaires de la majorité ont statué ce qui suit :

[TRADUCTION] L'agent des visas agit à titre de mandataire du ministre en ce qui concerne la question de la réadaptation. Une fois que l'interdiction a été établie en vertu de l'alinéa 19(2)a), l'agent des visas est tenu d'indiquer au requérant qu'il se peut qu'il soit visé par l'exception à la règle générale de la non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel s'il peut justifier auprès du ministre de sa réadaptation.

⁵¹ *Shergill, Ram Singh c. M.E.I.* (SAI W90-00010), Rayburn, Arpin, Verma, 19 février 1991.

⁵² *Massie, Pia Yona c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6345-98), Pinard, 26 mai 2000. L'infraction doit être punissable aux termes « d'une loi fédérale ». Or, la peine imposée pour outrage criminel n'est pas codifiée et découle de la common law; une telle condamnation ne remplit donc pas la condition.

⁵³ *M.E.I. c. Burgon, David Ross* (C.A.F., A-17-90), MacGuigan, Linden, Mahoney (souscrivant à la décision), 22 février 1991. Publié : *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Burgon* (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 102 (C.A.F.). Dans l'arrêt *Burgon*, la Cour a examiné l'application à la définition de « déclarées coupables » dans la *Loi sur l'immigration* de la *Powers of Criminal Courts Act, 1973*, du Royaume-Uni, laquelle prévoyait

prévoyant qu'une condamnation peut être effacée lorsque les lois et le système juridique de ce pays ressemblent aux nôtres⁵⁴. La Cour a établi qu'il n'est pas nécessaire de tenir compte des « pardons » obtenus sous le régime des lois étrangères⁵⁵.

Dans le cas de certaines infractions criminelles au Canada, la poursuite peut se faire par mise en accusation ou par procédure sommaire. Lorsqu'on procède par mise en accusation, l'infraction peut être punissable d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans et, par conséquent, la *Loi sur l'immigration* s'applique. Si la poursuite se fait par voie de procédure sommaire, c'est le paragraphe 787(1) du *Code criminel* qui s'applique, lequel prévoit un emprisonnement maximal de six mois, sauf disposition contraire. Aux fins de l'immigration, une personne qui est déclarée coupable au Canada, par procédure sommaire, d'une infraction dont la poursuite aurait pu se faire par mise en accusation (infraction mixte) est déclarée coupable d'une infraction sommaire⁵⁶. Dans le cas d'une infraction mixte prévue par le droit d'un pays étranger, la question de savoir si la condamnation à l'étranger a été obtenue par voie de mise en accusation ou par procédure sommaire n'est pas pertinente⁵⁷.

2.7. ALINÉAS 19(1)e) ET f)

L'agent des visas peut refuser la demande de résidence permanente de requérants à l'égard desquels il a des motifs raisonnables de croire qu'ils se sont livrés à des actes d'espionnage ou de subversion contre des institutions démocratiques, au sens où cette expression s'entend au Canada.

qu'une personne qui avait été reconnue coupable d'une infraction (comme l'infraction commise par M^{me} Burgon) et qui avait fait l'objet d'une ordonnance de probation était réputée ne pas avoir été reconnue coupable de l'infraction. De l'avis de la Cour, M^{me} Burgon n'était pas considérée comme coupable en vertu de la loi du Royaume-Uni et, par conséquent, comme les régimes juridiques du Royaume-Uni et du Canada sont tellement semblables, il n'y avait pas eu condamnation aux fins de la *Loi sur l'immigration*. Voir également *Barnett, John c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4280-94), Jerome, 22 mars 1996. Publié : *Barnett v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 33 Imm. L.R. (2d) 1 (1^{re} inst.). Dans la décision *Barnett*, la Cour a examiné une autre loi, soit la *Rehabilitation of Offenders Act, 1974*, du Royaume-Uni. Cette loi disposait que lorsqu'une personne avait été reconnue coupable et condamnée pour certaines infractions, et qu'elle s'était réadaptée par la suite, la condamnation était effacée. La Cour a appliqué le raisonnement dans l'arrêt *Burgon* et a statué que, même s'il y avait des différences entre les deux lois, l'effet était le même – selon les deux lois, on ne pouvait dire que la personne avait été reconnue coupable. Par conséquent, M. Barnett n'était pas considéré comme ayant été condamné au Royaume-Uni, et il n'avait pas été condamné aux fins de la *Loi sur l'immigration*.

⁵⁴ *Burgon, ibid.*, où le pays étranger était le Royaume-Uni.

⁵⁵ *Kan, Chow Cheung c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-728-00), Rouleau, 21 novembre 2000.

⁵⁶ *Kai Lee c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1980] 1 C.F. 374 (C.A.). Il était question dans cette affaire de dispositions législatives antérieures qui prévoyaient que les personnes qui avaient été « déclaré[s] coupables d'une infraction... commise au Canada... [qui constitue] une infraction qui peut être punissable par voie d'acte d'accusation, en vertu d'une autre loi du Parlement... » (alinéa 19(2)a)) étaient non admissibles. Le projet de loi C-86 (L.C. 1992, ch. 49, en vigueur le 1^{er} février 1993) a modifié cette disposition, et le raisonnement dans *Kai Lee* ne semble plus s'appliquer, étant donné que le nouveau libellé de l'alinéa 19(2)a) dispose maintenant que si l'infraction est punissable par mise en accusation, une déclaration de culpabilité par procédure sommaire suffit pour que le requérant soit visé par l'alinéa : *Ladbon, Kamran Modaressi c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1540-96), McKeown, 24 mai 1996.

⁵⁷ *Potter c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1980] 1 C.F. 609 (C.A.).

La Cour d'appel fédérale a récemment répondu à une question certifiée sur le sens de l'expression « institutions démocratiques »⁵⁸.

Dans l'affaire *Qu*⁵⁹, l'intimé, un ressortissant de la République populaire de Chine, s'était livré à des actes d'espionnage pendant qu'il était actif au sein de l'Association des étudiants et intellectuels chinois (AEIC), alors qu'il étudiait à l'Université Concordia de Montréal. L'agent des visas a refusé à l'intimé le statut de résident permanent aux termes du sous-alinéa 19(1)f(i) de la *Loi sur l'immigration*. La Section de première a accueilli la demande de contrôle judiciaire en concluant que l'AEIC n'était pas une « institution démocratique » et que les activités de l'intimé n'étaient donc pas dirigées contre une « institution démocratique » au sens où cette expression s'entend au Canada. Question certifiée : « Le sous-alinéa 19(1)f(i) de la *Loi sur l'immigration* est-il correctement interprété dans les présents motifs? » La Cour d'appel fédérale a conclu que la Section de première instance avait commis une erreur lorsqu'elle a établi que l'expression « institutions démocratiques » (« *democratic government, institutions or processes* », en anglais) se limite aux institutions à caractère politique. L'expression englobe également les institutions qui, bien que non gouvernementales, font partie intégrante du tissu démocratique du Canada. Pour l'application du sous-alinéa 19(1)f(i), les institutions démocratiques consistent en des groupes structurés d'individus établis dans le respect des principes démocratiques, avec des buts et objectifs préétablis, qui se livrent au Canada à des activités licites de nature politique, religieuse, social ou économique.

Dans de récentes affaires à la Section d'appel, s'est penchée sur la question de savoir s'il existe des motifs raisonnables de croire qu'une personne est ou a été membre d'une organisation et s'il existe des motifs raisonnables de croire que cette organisation se livre ou s'est livrée au terrorisme⁶⁰. Dans l'affirmative, les tribunaux déterminent ensuite si la personne en question est visée par l'exception⁶¹.

2.8. ALINÉA 19(1)l)

La Cour d'appel fédérale a récemment déclaré que l'alinéa 19(1)l) ne prévoit pas une présomption réfutable. Les mots « sauf si elles convainquent » dans le libellé de la dispense laissent supposer que la dispense ministérielle doit précéder la décision de l'agent des visas. Comme le requérant n'a pas demandé une dispense ministérielle en temps opportun, il ne peut plus

⁵⁸ *M.E.I. c. Qu, Yong Jie* (C.A.F., A-289-00) Richard, Décary, Noël, 21 décembre 2001; 2001 CAF 399. [Appel de (C.F. 1^{re} inst., IMM-5114-98), Lemieux, 20 avril 2000.]

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ *Denton-James, Lucy Eastwood c. M.C.I* (SAI V98-04493), Workun, 3 avril 2002. La prétendue appartenance à une triade a également été prise en compte dans le refus aux termes de l'alinéa 19(1)c.2) dans *Poon, Wai Chin c. M.C.I.* (SAI VA0-00415), Clark, 20 février 2001.

⁶¹ *Avedian, Astrid s. c. M.C.I.* (SAI MA0-10714), Fortin, 25 janvier 2002 (motifs signés le 5 février 2002).

le faire. La Section d'appel avait commis une erreur en concluant qu'il existait une présomption réfutable et que le requérant l'avait effectivement réfutée⁶².

2.9. ALINÉA 19(2)b)

L'alinéa 19(2)b) prévoit ce qui suit :

19.(2) Appartiennent à une catégorie non admissible les immigrants et, sous réserve du paragraphe (3), les visiteurs qui :

b) sont des personnes :

(i) soit qui ont été déclarées coupables au Canada d'au moins deux infractions qui sont punissables, aux termes d'une loi fédérale, sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire et qui ne découlent pas des mêmes faits, à l'exception d'une infraction désignée à titre de contravention sous le régime de la *Loi sur les contraventions*,

(ii) soit dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elles ont été déclarées coupables à l'étranger d'au moins deux infractions qui ne découlent pas des mêmes faits et qui, si elles étaient commises au Canada, constitueraient des infractions punissables par procédure sommaire aux termes d'une loi fédérale,

(iii) soit qui ont été déclarées coupables au Canada d'une infraction qui est punissable, aux termes d'une loi fédérale, sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire - autre qu'une infraction qualifiée de contravention en vertu de la *Loi sur les contraventions* - et dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elles ont été déclarées coupables à l'étranger d'une infraction qui, si elle était commise au Canada, constituerait une infraction punissable par procédure sommaire aux termes d'une loi fédérale,

lorsque la totalité ou une partie de la peine infligée a été purgée ou devait l'être dans les cinq ans qui précèdent la date de leur demande d'admission;

Dans ces sous-alinéas, le terme « faits » est synonyme des termes « événement » et « incident » et non de l'expression « le cours des choses ». Par conséquent, les infractions punissables sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire commises à diverses dates découlaient de faits différents plutôt que des mêmes faits⁶³.

⁶² *M.C.I. c. Adam, Hawa Ibrahim* (C.A.F., A-19-98), Stone, Evans, Isaac (dissident), 11 janvier 2001. (C.F. 1^{re} inst., IMM-3380-96), Jerome, 29 août 1997). [Contrôle judiciaire de SAI T95-05027, Townshend, 16 août 1996.]

⁶³ *Alouache, Samir c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3397-94), Gibson, 11 octobre 1995. Publié : *Alouache v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 68 (1^{re} inst.). Confirmé pour d'autres motifs dans *Alouache, Samir c. M.C.I.* (C.A.F., A-681-95), Strayer, Linden, Robertson, 26 avril 1996. Dans cette affaire, le requérant a soutenu que ses trois condamnations découlaient des mêmes faits, soit ses rapports difficiles avec son ancienne épouse. La Cour n'a pas retenu cet argument parce que la rupture du mariage du requérant constituait le « cours des choses » et non pas les mêmes faits ayant donné lieu aux condamnations.

Dans une demande de contrôle judiciaire du refus de l'agent des visas fondé sur le sous-alinéa 19(2)b)(ii), le requérant a soutenu que les infractions dont il avait été reconnu coupable équivalaient à des infractions prévues par les règlements municipaux, et non par le *Code criminel*. La Cour a accueilli la demande parce que, pour qu'une infraction étrangère équivaille à une infraction au *Code criminel*, elle doit habituellement être constituée à la fois d'un acte coupable et d'une intention coupable :

[L]es éléments essentiels d'une infraction sont l'*actus reus* et la *mens rea*, qui doivent être prouvés pour qu'une conclusion de culpabilité soit tirée. À mon avis, l'agent des visas a commis une erreur en introduisant dans l'analyse les considérations mentionnées précédemment, qui ne sont pas pertinentes quant à une conclusion sur les éléments essentiels d'une infraction.⁶⁴

2.10. RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE

Pour une analyse détaillée de cette question dans les appels en matière de parrainage, voir le chapitre 9, « Raisons d'ordre humanitaire ». Si le refus en valide en droit, il est loisible à la Section d'appel de déterminer s'il existe des raisons d'ordre humanitaire justifiant l'octroi d'une mesure spéciale aux termes de l'alinéa 77(3)b) de la Loi⁶⁵.

Dans les cas de refus pour des raisons d'ordre criminel, même si le ministre n'est pas convaincu de la réadaptation du requérant ou que le délai de cinq ans n'est pas encore expiré, il peut y avoir examen, pour des raisons d'ordre humanitaire, de la question de savoir s'il y a eu réadaptation⁶⁶.

Dans un cas où il a été conclu que le requérant appartient à la catégorie non admissible visée à l'alinéa 19(1)l), les raisons d'ordre humanitaire doivent être prises en compte lors de l'examen de l'appel du refus⁶⁷. Cette affaire dissipe les divergences mentionnées plus tôt dans les décisions⁶⁸ de la Section d'appel.

⁶⁴ *Popic, Bojan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5727-98), Hansen, 14 septembre 2000.

⁶⁵ Les décisions qui suivent sont des exemples de refus fondés sur le sous-alinéa 19(1)c)(ii) où les raisons d'ordre humanitaire ont été prises en considération : *Brar, Swarnjit Kaur c. M.C.I.* (SAI VA0-01880), Mattu, 17 septembre 2001; *Aujla, Shivdev Singh c. M.C.I.* (SAI VA1-01088), Mattu, 6 novembre 2001; *Virk, Charanjit Singh c. M.C.I.* (SAI VA0-03505), Mattu, 15 mars 2002. à noter également une décision où le tribunal a jugé que l'intérêt de l'enfant l'emportait sur les facteurs défavorables dans les antécédents du requérant [qui a été refusé aux termes de l'alinéa 19(2)a)] : *Zanth, Karen-Lynn c. M.C.I.* (SAI M99-05734), di Pietro, 23 mai 2001. Toutefois, dans *James, Sharon Elizabeth c. M.C.I.* (SAI TA0-14459), Néron, 21 février 2002 et dans *Mercado, Maria del Carme c. M.C.I.* (SAI TA0-08201), Sangmuah, 7 juin 2001, le tribunal a établi que l'intérêt supérieur de l'enfant ne justifiait pas de faire droit à l'appel.

⁶⁶ *Perry, Ivelaw Barrington c. M.C.I.* (SAI V94-01575), Ho, 1^{er} novembre 1995.

⁶⁷ *Adam, supra*, note 62. La Cour a convenu avec la Section de première instance que l'alinéa 19(1)l) ne prévoit pas une présomption réfutable. Quoi qu'il en soit, la Section d'appel aurait dû aborder la question de l'octroi d'une mesure spéciale. L'affaire a été renvoyée à la Section d'appel pour qu'elle rende une nouvelle décision compte tenu de cette question.

⁶⁸ *Karam, Barbara c. M.C.I.* (SAI M97-03916), Sivak, Bourbonnais, Colavecchio, 20 mars 2000. Dans cette affaire, le tribunal a statué que les raisons d'ordre humanitaire ne peuvent être prises en compte dans un appel

d'un refus fondé sur l'alinéa 19(1)*l*) et que seul le ministre a le pouvoir discrétionnaire d'accorder un redressement à de tels requérants. Une approche différente a été adoptée dans *Waizi, Suraya c. M.C.I.* (SAI T96-01942), Hoare, 18 janvier 2000, où la Section d'appel a statué qu'elle avait compétence pour prendre une mesure spéciale dans les cas comportant un refus fondé sur l'alinéa 19(1)*l*), et dans *Elmi, Rahma Ahmed c. M.C.I.* (SAI TA0-01989), Sangmuah, 27 août 2001, où le tribunal a conclu que les raisons d'ordre humanitaire ne suffisaient pas à justifier l'octroi d'une mesure spéciale.

CHAPITRE 2

JURISPRUDENCE : REFUS POUR DES RAISONS D'ORDRE CRIMINEL

AFFAIRES

<i>Adam : M.C.I. c. Adam, Hawa Ibrahim</i> (C.A.F., A-19-98), Stone, Evans, Isaac (dissident), 11 janvier 2001. (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3380-96), Jerome, 29 août 1997).....	2-15
<i>Aguilar : M.C.I. c. Aguilar, Valentin Ogose</i> (ADQML 98-00476), Turmel, 10 décembre 1998.....	2-6
<i>Ahmed, Mohammed Kamal c. M.C.I.</i> (SAI M99-06900) Bourbonnais, 6 décembre 2000	2-7
<i>Alouache, Samir c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-681-95), Strayer, Linden, Robertson, 26 avril 1996.....	2-15
<i>Alouache, Samir c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3397-94), Gibson, 11 octobre 1995. Publié : <i>Alouache v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 68 (1 ^{re} inst.).....	2-15
<i>Aujla, Shivdev Singh c. M.C.I.</i> (SAI VA1-01088), Mattu, 6 novembre 2001.....	2-16
<i>Avedian, Astrid s. c. M.C.I.</i> (SAI MA0-10714), Fortin, 25 janvier 2002 (motifs signés le 5 février 2002)	2-14
<i>Baker c. M.C.I.</i> , [1999] 2 R.C.S. 817.....	2-11
<i>Barnett, John c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4280-94), Jerome, 22 mars 1996. Publié : <i>Barnett v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 33 Imm. L.R. (2d) 1 (1 ^{re} inst.)	2-13
<i>Brannson c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1981] 2 C.F. 141 (C.A.).....	2-8, 2-9
<i>Brar, Swarnjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI VA0-01880), Mattu, 17 septembre 2001	2-16
<i>Burgon : M.E.I. c. Burgon, David Ross</i> (C.A.F., A-17-90), MacGuigan, Linden, Mahoney (souscrivant à la décision), 22 février 1991. Publié : <i>Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Burgon</i> (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 102 (C.A.F.).....	2-13
<i>Calatan, Wilma c. M.C.I.</i> (SAI V98-00495), Boscarior, 10 juillet 2000	2-10
<i>Chiau, Sing Chi Stephen c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-75-98), Linden, Sexton, Evans, 12 décembre 2000.....	2-4
<i>Chiau, Sing Chi Stephen c. M.C.I.</i> , [1998] 2 C.F. 642 (1 ^{re} inst.)	2-4
<i>Choi, Min Su c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-975-99), Denault, 8 mai 2000.....	2-7, 2-9
<i>Crawford, Haslyn Boderick c. M.E.I.</i> (CAI T86-9309), Suppa, Arkin, Townshend (motifs dissidents), 29 mai 1987. Publié : <i>Crawford v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1987), 3 Imm. L.R. (2d) 12 (CAI)	2-11, 2-12
<i>Dance, Neal John c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-366-95), MacKay, 21 septembre 1995.....	2-12
<i>Dayan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1987] 2 C.F. 569 (C.A.).....	2-9
<i>Denton-James, Lucy Eastwood c. M.C.I.</i> (SAI V98-04493), Workun, 3 avril 2002	2-14
<i>Dhaliwal, Jagdish Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V91-01669), MacLeod, Wlodyka, Singh, 29 mars 1993	2-12
<i>Elmi, Rahma Ahmed c. M.C.I.</i> (SAI TA0-01989), Sangmuah, 27 août 2001	2-16
<i>Gill : M.E.I. c. Gill, Hardeep Kaur</i> (C.A.F., A-219-90), Heald, Hugessen, Stone, 31 décembre 1991.....	2-12
<i>Gill, Amir Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V98-04531), Boscarior, 21 juillet 1999	2-6
<i>Halm c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1995] 2 C.F. 331 (1 ^{re} inst.); 28 Imm. L.R. (2d) 252 (1 ^{re} inst.)	2-7, 2-8

<i>Hill, Errol Stanley c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-514-86), Hugessen, Urie (motifs concordants), MacGuigan, 29 janvier 1987. Publié : <i>Hill v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1987), 1 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.).....	2-8
<i>Howard, Kenrick Kirk c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5252-94), Dubé, 4 janvier 1996.....	2-8
<i>James, Sharon Elizabeth c. M.C.I.</i> (SAI TA0-14459), Néron, 21 février 2002.....	2-16
<i>Jeworski, Dorothy Sau Yun c. M.E.I.</i> (CAI W86-4070), Eglinton, Goodspeed, Vidal, 17 septembre 1986. Publié : <i>Jeworski v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1986), 1 Imm. L.R. (2d) 59 (CAI).....	2-10
<i>Kai Lee c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1980] 1 C.F. 374 (C.A.).....	2-13
<i>Kan, Chow Cheung c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-728-00), Rouleau, 21 novembre 2000.....	2-13
<i>Karam, Barbara c. M.C.I.</i> (SAI M97-03916), Sivak, Bourbonnais, Colavecchio, 20 mars 2000.....	2-16
<i>Kiani, Raja Ishtiaq Asghar c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3433-94), Gibson, 31 mai 1995. Publié : <i>Kiani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 269 (1 ^{re} inst.).....	2-7
<i>Kin, Kwong Kwok c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3804-99), Nadon, 15 décembre 2000.....	2-4
<i>Ladbon, Kamran Modaressi c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1540-96), McKeown, 24 mai 1996.....	2-13
<i>Lam, Chun Wai c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4901-94), Tremblay-Lamer, 16 novembre 1995.....	2-10
<i>Legault : M.C.I. c. Legault, Alexander Henri</i> (C.A.F., A-47-95), Marceau, MacGuigan, Desjardins, 1 ^{er} octobre 1997. Publié : <i>Legault v. Canada (Secretary of State)</i> (1995), 26 Imm. L.R. (2d) 255 (1 ^{re} inst.).....	2-7
<i>Legault, Alexander Henri c. S.E.C.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-7485-93), McGillis, 17 janvier 1995. Publié : <i>Legault v. Canada (Secretary of State)</i> (1995), 26 Imm. L.R. (2d) 255 (1 ^{re} inst.).....	2-7
<i>Lei, Alberto c. S.G.C.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5249-93), Nadon, 21 février 1994. Publié : <i>Lei v. Canada (Solicitor General)</i> (1994), 24 Imm. L.R. (2d) 82 (1 ^{re} inst.).....	2-10
<i>Leung, Chi Wah Anthony c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-283-98), Stone, Evans, Malone, 3 mai 2002.....	2-11
<i>Leung, Chi Wah Anthony c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1061-97), Gibson, 20 avril 1998.....	2-11
<i>Li, Ronald Fook Shiu c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-329-95), Strayer, Robertson, Chevalier, 7 août 1996. Publié : <i>Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1997] 1 C.F. 235 (C.A.).....	2-8, 2-10
<i>Li, Ronald Fook Shiu c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4210-94), Cullen, 11 mai 1995.....	2-8, 2-10
<i>Massie, Pia Yona c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6345-98), Pinard, 26 mai 2000.....	2-7, 2-12
<i>Mercado, Maria del Carme c. M.C.I.</i> (SAI TA0-08201), Sangmuah, 7 juin 2001.....	2-16
<i>Mohammed c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1989] 2 C.F. 363 (C.A.).....	2-12
<i>Obaseki : M.C.I. c. Obaseki, Eghe</i> (SAI T99-07461), Kalvin, 15 novembre 2000.....	2-9
<i>Owens : M.C.I. c. Owens, Kathleen</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5668-99), Dawson, 11 octobre 2000.....	2-4
<i>Perry, Ivelaw Barrington c. M.C.I.</i> (SAI V94-01575), Ho, 1 ^{er} novembre 1995.....	2-16
<i>Pimentel, Juliet P. c. M.C.I.</i> (SAI T99-03592), Kelley, Michnick, MacAdam, 13 avril 2000.....	2-6
<i>Poon, Wai Chin c. M.C.I.</i> (SAI VA0-00415), Clark, 20 février 2001.....	2-14
<i>Popic, Bojan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5727-98), Hansen, 14 septembre 2000.....	2-16
<i>Potter c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1980] 1 C.F. 609 (C.A.).....	2-13
<i>Qu : M.E.I. c. Qu, Yong Jie</i> (C.A.F., A-289-00) Richard, Décary, Noël, 21 décembre 2001; 2001 CAF 399.....	2-14
<i>Ramanathapillai, Saraladevy c. M.C.I.</i> (SAI MA0-06418), di Pietro, 26 février 2002.....	2-6
<i>Ramawad c. Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration</i> , [1978] 2 R.C.S. 375.....	2-11

<i>Ramirez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 2 C.F. 306 (C.A.)	2-7
<i>Reyes, Frediswinda c. M.E.I.</i> (SAI 86-9267), Ariemma, Arkin, Fatsis, 13 janvier 1987. Publié : <i>Reyes v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1987), 1 Imm. L.R. (2d) 148 (CAI).....	2-2
<i>Sabour, Mohammad Reza c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3268-99), Lutfy, 4 octobre 2000	2-4
<i>Sahota, Baljit Singh c. M.C.I.</i> (SAI V99-01237), Boscariol, 7 septembre 2000.....	2-6
<i>Shergill, Ram Singh c. M.E.I.</i> (SAI W90-00010), Rayburn, Arpin, Verma, 19 février 1991	2-12
<i>Sidhu Amarjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI VA1-01989), Mattu, 12 mars 2002.....	2-6
<i>Simpson, Brenda Rosemarie c. M.E.I.</i> (CAI T86-9626), Sherman, Chu, Eglington (motifs concordants), 16 juillet 1987. Publié : <i>Simpson v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1987), 3 Imm. L.R. (2d) 20 (CAI)	2-11
<i>Singh, Rajwinder c. M.C.I.</i> (SAI M99-08430), di Pietro, 2 avril 2001	2-6
<i>Sivakumar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1994] 1 C.F. 433 (C.A.).....	2-7
<i>Sroya, Sansar Singh c. M.C.I.</i> (SAI VA0-03542), 26 juillet 2001.....	2-6
<i>Steward, Charles Chadwick c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-962-87), Heald, Marceau, Lacombe, 15 avril 1988. Publié : <i>Steward c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1988] 3 C.F. 487 (C.A.).....	2-10
<i>Thamber, Avtar Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2407-00), McKeown, 12 mars 2001	2-11
<i>Tsang, Lannie Wai Har c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-179-96), Marceau, Desjardins, McDonald, 11 février 1997. Publié : <i>Tsang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 37 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.).....	2-3
<i>Tsang, Lannie Wai Har c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2585-95), Dubé, le 7 février 1996	2-3
<i>Tsang, Sau Lin c. M.E.I.</i> (CAI 85-9587), D. Davey, Chu, Ahara, 8 janvier 1988	2-8
<i>Virk, Charanjit Singh c. M.C.I.</i> (SAI VA0-03505), Mattu, 15 mars 2002.....	2-16
<i>Waizi, Suraya c. M.C.I.</i> (SAI T96-01942), Hoare, 18 janvier 2000	2-16
<i>Wong, Yuen-Lun c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2882-94), Gibson, 29 septembre 1995	2-11
<i>Yuen, Kwong Yau c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-152-99), Létourneau, Sexton, Malone, 21 décembre 2000	2-5
<i>Zanth, Karen-Lynn c. M.C.I.</i> (SAI M99-05734), di Pietro, 23 mai 2001	2-16

CHAPITRE 3

Table des matières

3.	REFUS POUR DES RAISONS MÉDICALES	3-1
3.1.	VISITE MÉDICALE OBLIGATOIRE	3-1
3.2.	NON-ADMISSIBILITÉ POUR DES RAISONS MÉDICALES	3-2
3.3.	VALIDITÉ JURIDIQUE DU REFUS	3-2
3.3.1.	Vices de forme	3-2
3.3.1.1.	Lettre de refus défectueuse	3-3
3.3.1.2.	Formulaire de déclaration médicale	3-4
3.3.1.3.	Devoir des agents des visas et des médecins agréés d'agir équitablement	3-6
3.3.2.	Contestations sur le fond	3-9
3.3.2.1.	Diagnostic et pronostic	3-9
3.3.2.2.	Avis du médecin agréé	3-10
3.3.2.3.	Fardeau excessif	3-13
3.3.2.4.	Cas d'incapacité mentale	3-19
3.3.2.5.	Article 22 du <i>Règlement sur l'immigration de 1978</i>	3-21
3.3.2.6.	Moment de l'évaluation	3-21
3.4.	RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE	3-22

CHAPITRE 3

3. REFUS POUR DES RAISONS MÉDICALES

3.1. VISITE MÉDICALE OBLIGATOIRE

Aux termes du paragraphe 11(1) de la *Loi sur l'immigration*, tous les immigrants sont astreints à une visite effectuée par un médecin agréé¹.

La définition de « médecin agréé » figure au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration* : « praticien agréé par arrêté du ministre pour les besoins de la présente loi ou de telle de ses dispositions ».

On entend par visite médicale tous les tests ou investigations qui sont raisonnablement nécessaires pour déterminer si le requérant est admissible au Canada². La visite peut comporter plusieurs tests ou visites, si cela est raisonnablement requis, et une fois les tests terminés, le paragraphe 11(1) de la *Loi sur l'immigration* a été respecté³.

Dans un cas où le requérant avait subi une visite médicale mais où l'agent des visas n'avait jamais reçu le rapport établi à la suite de celle-ci, la Section d'appel a statué que le requérant avait satisfait aux exigences du paragraphe 11(1) de la *Loi sur l'immigration*⁴. Cette interprétation repose sur le fait qu'il incombe aux agents des visas de prendre les dispositions nécessaires pour obtenir les résultats des examens de leurs médecins agréés⁵.

Il est rare que la Section d'appel exerce sa compétence discrétionnaire et accueille un appel dans le cas d'un refus de subir un examen médical. Il convient de noter que l'agent des visas ne pourrait vraisemblablement pas fonder un deuxième refus de la demande sur le même motif si le requérant refusait une deuxième fois de subir un examen médical⁶. Le chapitre 9, « Raisons d'ordre humanitaire », traite plus à fond de cette question.

¹ L'alinéa 6(1)a) du *Règlement sur l'immigration de 1978* exige de chaque personne à la charge d'un immigrant, que la personne à charge l'accompagne ou non, qu'elle soit admissible avant qu'un visa puisse être délivré à l'immigrant. Dans l'arrêt *Law, Yip Ging c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2395-96), Jerome, 23 janvier 1998, la Cour n'a pas remis en question la décision de l'agent des visas d'ajouter sur une demande de résidence permanente une fille à charge qui n'accompagnait pas le requérant et d'exiger que celle-ci subisse un examen médical avant qu'il ne poursuive le traitement de la demande de son père.

² *Alam, Quazi Nurul c. M.E.I.* (SAI T89-06725), Townshend, Tisshaw, Bell (motifs dissidents), 17 juillet 1990.

³ *Khan, Mobashsher Uddin c. M.E.I.* (SAI T89-01022), Sherman, Bell, Fatsis (motifs dissidents), 16 juillet 1990.

⁴ *Alam, supra*, note 2; *Khan, ibid.*

⁵ *Alam, supra*, note 2.

⁶ Si le requérant subit effectivement un examen médical, même si le premier appel a été accueilli pour des raisons d'ordre humanitaire, rien n'empêche l'agent des visas de fonder son refus de la demande sur la non-admissibilité pour des raisons médicales.

3.2. NON-ADMISSIBILITÉ POUR DES RAISONS MÉDICALES

Les refus fondés sur la non-admissibilité pour des raisons médicales s'appuient sur l'alinéa 19(1)a) de la *Loi sur l'immigration*, dont voici le libellé :

19.(1) Les personnes suivantes appartiennent à une catégorie non admissible :

a) celles qui souffrent d'une maladie ou d'une invalidité dont la nature, la gravité ou la durée probable sont telles qu'un médecin agréé, dont l'avis est confirmé par au moins un autre médecin agréé, conclut :

(i) soit que ces personnes constituent ou constitueraient vraisemblablement un danger pour la santé ou la sécurité publiques,

(ii) soit que leur admission entraînerait ou risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé.

Dans l'affaire *Yogeswaran*⁷, la Cour d'appel fédérale a statué que le sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la Loi n'empiète pas sur le pouvoir législatif des provinces en matière d'éducation, puisque cette disposition législative porte sur la « naturalisation et les aubains » suivant l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

3.3. VALIDITÉ JURIDIQUE DU REFUS

La validité juridique du refus a été contestée non seulement sur des motifs de fond, comme on en fait état à la section 3.3.2., mais également sur des vices de forme. Comme en fait foi l'analyse de la jurisprudence concernant les vices de forme, ci-après, on souligne le recoupement entre les vices de forme « purs » et les questions de justice naturelle.

3.3.1. Vices de forme

Par le passé, la Section d'appel et la Cour fédérale ont assimilé bon nombre des contestations du refus de délivrer des visas d'immigrant à des requérants membres de la catégorie des parents à l'omission de suivre les formalités réglementaires ou d'utiliser le langage technique. Dans bien des cas, la décision est jugée déraisonnable en raison d'une violation, sous-jacente mais inexprimée, des principes de justice naturelle. Dans bon nombre de ces cas antérieurs, il y avait eu violation de l'obligation d'agir avec équité ou de manière à ce que le requérant ait la possibilité de connaître la preuve qu'il devait réfuter en appel.

Dans ses premières décisions, en particulier dans celles qui ont suivi la décision de la Cour fédérale dans l'arrêt *Hiramen*⁸, la Commission d'appel de l'immigration avait tendance à

⁷ *Yogeswaran, Thiyagrajah c. M.C.I.* (C.A.F., A-344-97), Létourneau, Rothstein, McDonald, 24 juin 1999.

⁸ *Hiramen, Sandra Cecilia c. M.E.I.* (C.A.F., A-956-84), MacGuigan, Thurlow, Stone, 4 février 1986. Dans *Hiramen*, la Cour a statué que les inscriptions dans le formulaire de déclaration médicale étaient tellement

accueillir l'appel en droit en raison de vices de forme dans la lettre de refus ou dans le formulaire de déclaration médicale. Toutefois, dans ses décisions ultérieures, la Cour a, en règle générale, adopté une interprétation moins formelle et davantage fondée sur l'objet, qui consistait à examiner si le répondant avait été informé de la preuve à établir et si un avis avait été donné comme l'exige la *Loi sur l'immigration*.

L'inconvénient pour le répondant, lorsqu'il a gain de cause en appel parce qu'il existe un vice de forme, c'est que l'agent des visas peut encore rejeter sa demande en invoquant des raisons médicales, car le motif de fond n'était pas l'élément sur lequel la Section d'appel a fondé sa décision⁹. Par exemple, dans un cas où l'appel avait été accueilli parce que les rapports médicaux avaient cessé d'être valides avant que l'agent des visas ne rejette la demande, l'agent des visas a pu encore une fois prendre en considération l'état de santé, car la décision de la Commission ne concernait pas celui-ci¹⁰. De même, lorsque l'appel a été accueilli parce que les motifs du refus n'indiquaient pas adéquatement au répondant la preuve à établir, la demande a pu être encore une fois rejetée pour les mêmes motifs mais, cette fois, les motifs du refus ont été formulés correctement¹¹. L'effet du paragraphe 77(5) de la *Loi sur l'immigration* a été examiné par la Cour fédérale dans l'arrêt *King*¹². La Cour a jugé que la requérante devait encore établir son admissibilité sur le plan médical. La seule question qui était chose jugée était la question médicale considérée comme erronée par la Section d'appel¹³.

3.3.1.1. Lettre de refus défectueuse

Suivant le paragraphe 77(1) de la *Loi sur l'immigration*, l'agent des visas doit informer le répondant des motifs du rejet d'une demande parrainée de résidence permanente. Cette disposition a pour objet de garantir que le répondant est au courant de la preuve qu'il devra établir en appel.

Il a été statué que la nature de la maladie doit être indiquée lorsque le refus repose sur la non-admissibilité pour des raisons médicales¹⁴. Toutefois, il ne faut pas prendre en considération

contradictoires qu'elles en devenaient incohérentes. Pour plus de précisions, voir la section 3.3.1.2. « Formulaire de déclaration médicale ».

⁹ Le paragraphe 77(5) de la *Loi sur l'immigration* prévoit que lorsqu'il a été fait droit à un appel par la Section d'appel, le traitement de la demande doit se poursuivre et l'agent d'immigration doit l'approuver si les personnes « satisfont aux exigences de la [...] loi et de ses règlements, autres que celles sur lesquelles la section d'appel a rendu sa décision ».

¹⁰ *Mangat, Parminder Singh c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-153-85), Strayer, 25 février 1985. La Commission n'avait pas non plus pris « de décision voulant que l'on ne tienne pas compte du problème médical en question, pour des raisons humanitaires par exemple ». (p. 2).

¹¹ *Dhami, Gurnam Singh c. M.E.I.* (CAI 84-6036), Chambers, Tremblay, Howard, 8 janvier 1987.

¹² *King, Garvin c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2623-95), Dubé, 23 mai 1996.

¹³ La Section d'appel avait jugé déraisonnable le formulaire de déclaration médicale, car il n'était pas clair si la masse en question était dans le poumon ou dans le médiastin. Pour cette raison, l'appel a été accueilli en droit. L'appel fondé sur des raisons d'ordre humanitaire a été rejeté.

¹⁴ *Shepherd, Tam Yue Philomena c. M.E.I.* (CAI 82-6093), Davey, Benedetti, Suppa, 18 novembre 1982.

la lettre de refus sans examiner le dossier¹⁵. Il est possible de satisfaire aux exigences du paragraphe 77(1) de la Loi en formulant des motifs intelligibles dans le dossier¹⁶.

3.3.1.2. Formulaire de déclaration médicale

Après avoir évalué l'état de santé d'un requérant, les médecins agréés remplissent un formulaire de déclaration médicale dans lequel ils font connaître à l'agent des visas leur diagnostic, leur avis et le profil médical du requérant. L'agent des visas utilise ces renseignements pour déterminer l'admissibilité du requérant. La déclaration médicale doit exprimer l'avis requis par l'alinéa 19(1)a) de la *Loi sur l'immigration* pour qu'il soit possible de fonder un refus sur cet alinéa. Lorsque l'avis médical requis par l'alinéa 19(1)a) a été exprimé clairement, il appartient alors au répondant de prouver que les médecins agréés n'ont pas pris en considération des facteurs pertinents, ou ont tenu compte de facteurs non pertinents, lorsqu'ils ont formé leur opinion¹⁷.

Lorsque les renseignements contenus dans le formulaire de déclaration médicale sont tellement contradictoires qu'ils en deviennent incohérents et qu'ils sont exprimés sous la forme d'une « possibilité » plutôt que d'une « probabilité » comme l'exige le sous-alinéa 19(1)a)(ii), le refus fondé sur ce formulaire n'est pas valide¹⁸. Toutefois, dans son appréciation du formulaire, la Section d'appel devrait prendre en considération l'ensemble du formulaire pour déterminer s'il exprime clairement l'avis médical requis¹⁹. De plus, la Section d'appel ne devrait pas conclure que le refus est invalide parce qu'on y a utilisé le mot « possibilité » plutôt que le mot « probabilité », sans tenir compte du reste du document²⁰. Dans un cas où la probabilité d'un traitement a été déduite d'une simple possibilité qu'il y ait détérioration de l'état de santé, la Cour fédérale a néanmoins conclu que la déclaration médicale était viciée²¹. En outre, la Cour fédérale a confirmé la décision de la Commission d'appel de l'immigration suivant laquelle la déclaration

¹⁵ *M.E.I. c. Singh, Pal* (C.A.F., A-197-85), Lacombe, Urie, Stone, 4 février 1987. Publié : *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Singh* (1987), 35 D.L.R. (4th) 680 (C.A.F.).

¹⁶ *Tung, Nirmal Singh c. M.E.I.* (CAI 86-6021), Mawani, Singh, Anderson (motifs dissidents), 30 juin 1987.

¹⁷ *M.E.I. c. Chong Alvarez, Maria Del Refugio* (SAI V90-01411), Wlodyka, 10 avril 1991. Il s'agissait dans cette affaire d'un appel interjeté par le ministre, aux termes de l'article 71, contre la décision d'un arbitre de ne pas prendre une mesure de renvoi. Le fardeau de la preuve dans un appel interjeté aux termes de l'article 71 et lors d'une enquête en vertu de l'article 27 de la *Loi sur l'immigration* incombe au ministre.

¹⁸ *Hiramen, supra*, note 8.

¹⁹ *Parmar, Jaipal Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-836-87), Heald, Urie, Stone, 16 mai 1988; *M.E.I. c. Pattar, Sita Kaur* (C.A.F., A-710-87), Marceau, Desjardins, Pratte (motifs dissidents), 28 octobre 1988. Publié : *Pattar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1998), 8 Imm. L.R. (2d) 79 (C.A.F.); *M.E.I. c. Sihota, Sukhminder Kaur* (C.A.F., A-76-87), Mahoney, Stone, MacGuigan, 25 janvier 1989; *Bola, Lakhvir Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-417-88), Marceau, Stone, Desjardins (motifs dissidents), 18 mai 1990. Publié : *Bola v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 14 (C.A.F.).

²⁰ *Bola, ibid.*

²¹ *Badwal, Tripta c. M.E.I.* (C.A.F., A-1193-88), MacGuigan, Urie, Mahoney, 14 novembre 1989. Publié : *Badwal v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 9 Imm. L.R. (2d) 85; 64 D.L.R. (4th) 561 (C.A.F.).

médicale exprimait uniquement la possibilité plutôt que la probabilité qu'il y ait fardeau excessif lorsque les médecins agréés ont indiqué que l'évolution de la maladie et le pronostic étaient inconnus²².

Voici quelques exemples de cas où le formulaire de déclaration médicale a été jugé défectueux : déclarations qui n'ont pas été signées par le médecin confirmant l'avis du médecin agréé²³; déclaration où la date et le nom des médecins agréés n'ont pas été inscrits et où aucune case n'a été cochée pour indiquer quel sous-alinéa de l'alinéa 19(1)a) s'applique²⁴.

Un refus fondé sur un formulaire de déclaration médicale expiré est invalide²⁵, mais on a jugé qu'on ne pouvait pas contester les déclarations médicales dont la durée de validité n'était pas précisée (comme c'est habituellement le cas dans les appels interjetés devant la Section d'appel)²⁶.

Lorsque la déclaration médicale indique qu'il s'agit d'une maladie inconnue, l'incapacité de déterminer la cause exacte des troubles ou de la maladie ne rend pas la déclaration défectueuse²⁷.

Lorsque la déclaration médicale indique que la personne souffre de diverses maladies mais qu'elle ne précise pas le profil médical qui s'applique à chacune de celles-ci, elle n'est pas défectueuse si elle renferme assez de renseignements pour que le répondant connaisse la preuve qu'il doit établir²⁸. De plus, comme les critères énoncés dans le Guide de l'immigration ne sont fournis qu'à titre indicatif, l'omission de s'y conformer n'est pas fatale lorsque d'autres éléments de preuve étayent l'avis²⁹. De même, lorsque le formulaire de déclaration médicale signale de multiples maladies, il n'est pas toujours essentiel de préciser celles sur lesquelles repose l'avis médical³⁰.

Dans un cas où l'évaluation médicale circonstanciée contenait un fait erroné et hautement probatoire et qu'il existait une possibilité raisonnable que les conclusions décrites dans

²² *M.E.I. c. Sidhu, Satinder Singh* (C.A.F., A-1250-88), Desjardins, Heald, Mahoney, 12 janvier 1990.

²³ *Tang, Lai Keng c. M.E.I.* (CAI 79-6093), Campbell, Glogowski, Loiselle, 20 septembre 1979.

²⁴ *Khan, Mary Angela c. M.E.I.* (CAI 85-9043), Tisshaw, Blumer, Ahara, 6 octobre 1986. Voir également *Mohamed, Liaquat Ali c. M.E.I.* (CAI 85-9648), Sherman, Chu, Eglington (motifs dissidents), 27 juillet 1987, où le tribunal est arrivé à une conclusion contraire en s'appuyant sur l'exposé narratif du formulaire.

²⁵ *Jean Jacques, Soutien c. M.E.I.* (CAI 80-1187), Scott, Houle, Tremblay, 20 mai 1981.

²⁶ *Fung, Alfred Wai To c. M.E.I.* (CAI 83-6205), Hlady, Glogowski, Petryshyn, 14 décembre 1984; *Shanker, Gurdev Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-535-86), Mahoney, Pratte, Heald, 25 juin 1987.

²⁷ *Pattar, supra*, note 19.

²⁸ *Parmar, supra*, note 19.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Sihota, supra*, note 19.

l'évaluation circonstanciée étaient fondées sur ce fait, le refus a été jugé invalide pour cette raison³¹.

3.3.1.3. Devoir des agents des visas et des médecins agréés d'agir équitablement

Les agents d'immigration ont l'obligation d'agir équitablement et de s'assurer que l'avis des médecins agréés est raisonnable³². Les mesures à prendre pour respecter cette obligation d'agir équitablement dépendront des circonstances de chaque cas.

La Cour fédérale a reconnu l'obligation de l'agent d'immigration d'agir équitablement. Il y a eu violation de cette obligation dans un cas où le requérant n'a pas eu la possibilité de présenter des observations avant que l'agent ne décide de rejeter la demande de son fils pour des raisons médicales³³. L'agent d'immigration peut aussi être tenu de poursuivre l'enquête ou de demander un nouvel avis médical³⁴.

Les agents des visas envoient systématiquement une « lettre d'équité » dans laquelle ils sollicitent d'autres preuves médicales avant de prendre une décision finale au sujet de l'admissibilité sur le plan médical³⁵. La Cour fédérale a toutefois souligné que l'étendue de l'obligation d'agir équitablement peut varier selon le contexte. L'omission de fournir au

³¹ *Mahey, Gulshan c. M.C.I.* (SAI V96-02119), Clark, 20 juillet 1998; confirmé par *M.C.I. c. Mahey, Gulshan* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3989-98), Campbell, 11 mai 1999. L'évaluation circonstanciée en cause indiquait que le requérant, qui souffrait d'insuffisance coronarienne, avait 42 ans alors qu'en fait il en avait 52.

³² *Gingiovenanu, Marcel c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3875-93), Simpson, 30 octobre 1995. Publié : *Gingiovenanu v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 55 (1^{re} inst.); *Ismaili, Zafar Iqbal c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3430-94), Cullen, 17 août 1995. Publié : *Ismaili v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 1 (1^{re} inst.); *Jaferi, Ali c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4039-93), Simpson, 24 octobre 1995. Publié : *Jaferi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 35 Imm. L.R. (2d) 140 (1^{re} inst.).

³³ *Gao, Yude c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-980-92), Dubé, 8 février 1993. Publié : *Gao v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993) 18 Imm. L.R. (2d) 306 (1^{re} inst.). À noter, toutefois, que la Note de service sur les opérations IS 95-07, datée du 2 mai 1995, de Citoyenneté et Immigration Canada exige des agents des visas qu'ils avisent les requérants de l'avis des médecins agréés et qu'ils leur donnent l'occasion de présenter d'autres preuves médicales avant de refuser la demande. Lorsque ces preuves sont présentées, les médecins agréés ont pour instruction d'indiquer clairement, dans leurs déclarations statutaires, qu'ils ont tenu compte de ces preuves (voir instructions OP 96-10, IP 96-13 et EC 96-02, datées du 9 mai 1996, de Citoyenneté et Immigration Canada). [Voir l'« Avant-propos » pour une note au sujet des notes de service.]

³⁴ *Ibid.* Voir aussi, à cet égard, *Boateng, Dora Amoah c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2700-97), Lutfy, 28 septembre 1998.

³⁵ Voir la section 10.2.8. « Être informé de la preuve à réfuter et avoir l'occasion d'y répondre » au chapitre 10, « Agents des visas et obligation d'agir équitablement ». Selon la jurisprudence antérieure, l'obligation d'agir équitablement n'exigeait pas de l'agent d'immigration qu'il communique les renseignements médicaux pertinents au requérant avant de rendre sa décision : *Stefanska, Alicja Tunikowsda c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-1738-97), Pinard, 17 février 1988. Publié : *Stefanska v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 66 (1^{re} inst.). Toutefois, la valeur jurisprudentielle de cette affaire pourrait être remise en question à la lumière des pratiques actuelles des agents d'immigration et des médecins agréés.

requérant les avis médicaux sur lesquels l'agent d'immigration a fait fond pour refuser la demande ne constitue pas un manquement aux principes de justice naturelle si la lettre d'équité expose toute la preuve que le requérant a à réfuter et qu'il n'existe par ailleurs aucune circonstance particulière obligeant à divulguer plus de renseignements que n'en renfermait la lettre d'équité³⁶. La Cour fédérale a critiqué le libellé de certaines des lettres³⁷, et elle a conclu que leur utilisation constituait une violation de l'équité procédurale. Par exemple, dans un cas, la lettre n'indiquait pas les critères utilisés par les médecins agréés pour former leur opinion dans la déclaration médicale, ni la nature du fardeau excessif³⁸. Dans une autre affaire³⁹, l'agente d'immigration a omis d'indiquer les renseignements contenus dans la partie narrative des déclarations médicales selon lesquels « [i]l se peut que [l]es possibilités d'emploi [du fils de la requérante] soient limitées plus tard dans le cas des postes comportant des tâches physiques exigeantes ». Dans une affaire où la lettre a été envoyée par erreur à son mari aux Philippines, la requérante au Canada n'a pas eu la possibilité de réfuter la conclusion de non-admissibilité pour des raisons médicales de son fils⁴⁰.

Il y a violation de l'équité si le conseil du requérant demande des renseignements sur le fondement de l'avis médical donné et que ceux-ci ne lui sont pas communiqués⁴¹. De même, le défaut de communiquer les documents de l'Association du diabète et le rapport de Santé Canada constitue une erreur justifiant le contrôle judiciaire de la décision, étant donné que cette omission a pour effet d'empêcher le requérant de participer véritablement au processus décisionnel⁴². Quoiqu'il en soit, la Cour a établi que le ministre ne manque pas à son obligation d'agir équitablement envers le requérant en utilisant – au détriment de ce dernier – des documents qui modifiaient le contenu du *Guide du médecin agréé 1992*, pour évaluer l'état de santé du requérant, sans publier ces documents ni les communiquer à ce dernier, si aucune demande particulière relative à ces documents n'a été faite par le requérant ou au nom de celui-ci⁴³.

Dans les cas où les médecins agréés demandent un rapport médical et reçoivent celui-ci dans un délai de deux semaines, la Cour fédérale a jugé qu'ils ont l'obligation d'examiner ce

³⁶ *Hersi, Mohamed Abdi c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5476-99), Dawson, 11 décembre 2000.

³⁷ *Fei, Wan Chen c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-741-96), Heald, 30 juin 1997. Voir toutefois *Ma, Chiu Ming c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-812-97), Wetston, 15 janvier 1998.

³⁸ *Li, Leung Lun c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-466-96), Tremblay-Lamer, 30 septembre 1998.

³⁹ *Behagan, Mariel c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3674-00) Dawson, 6 avril 2001. À noter que la Cour a fait abstraction de *Ismaili* lorsqu'elle s'est penchée sur l'article 22 du Règlement.

⁴⁰ *Acosta, Mercedes c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4790-97), Reed, 7 janvier 1999.

⁴¹ *Wong, Ching Shin Henry c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3366-96), Reed, 14 janvier 1998. La Cour a alors donné aux médecins agréés la directive de répondre aux questions du conseil avant une date précise : *Wong, Ching Shin Henry c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3366-96), Reed, 27 novembre 1998.

⁴² *Redding, Jeannine Elise c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2661-00), Lemieux, 22 août 2001.

⁴³ *Park c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (C.A.F., A-708-00), Malone, Linden, Noël, 19 octobre 2001; 2001 CAF 313; *Jang, Young Doo c. M.C.I.* (C.A.F., A-270-00), Malone, Linden, Noël, 19 octobre 2001; 2001 CAF 312.

rapport pour se former une opinion⁴⁴. L'obligation de tenir compte de la nouvelle preuve médicale a été caractérisée par la Section d'appel comme une attente légitime de la part du répondant⁴⁵.

Le défaut de se prévaloir de l'occasion de présenter des observations (lorsqu'on dispose de deux mois pour le faire) ne constitue pas une violation de l'équité procédurale⁴⁶.

Dans l'affaire *Parmar*⁴⁷, la Cour fédérale a statué que son intervention n'était pas justifiée lorsque les médecins agréés n'avaient pas observé strictement toutes les directives énoncées dans le Guide de l'immigration, et que cette inobservation était minime et n'avait pas causé de préjudice. Elle a en outre statué qu'« il est essentiel tant pour les fonctionnaires qui se trouvent au Canada que pour ceux qui se trouvent à l'étranger d'être méticuleux lorsqu'ils font en sorte que les personnes qui sollicitent l'admission au Canada connaissent les motifs du refus opposé à leur demande d'admission au Canada ». Récemment, la Cour d'appel fédérale a fait l'examen poussé de la jurisprudence relative aux lettres d'équité et a conclu que « le devoir d'équité établit des normes minimales de conformité des procédures et que le contenu du devoir varie en fonction du contexte ». Les facteurs qui tendent à limiter le contenu du devoir d'équité dans cette affaire étaient les suivants : l'absence d'un droit reconnu par la loi d'obtenir un visa; l'obligation pour le requérant de visa d'établir son admissibilité à un visa; les conséquences moins graves en général du refus d'un visa pour l'intéressé, contrairement à la suppression d'un avantage, par exemple la suppression du droit de résider au Canada, et le fait que la question en litige dans cette affaire n'en est pas une à laquelle le requérant est particulièrement à même de répondre (à savoir la nature des services dont le fils aura probablement besoin au Canada, et la question de savoir si tels services constitueraient un fardeau excessif). En outre, dans cette affaire, l'intimé n'a pas été privé d'une occasion raisonnable de réagir aux préoccupations de l'agente des visas à propos de l'admissibilité de son fils, occasion raisonnable qui lui avait été offerte par l'effet du devoir d'équité. L'omission de fournir plus d'information n'a pas empêché l'intimé de comprendre la raison du rejet, ni de s'enquérir davantage⁴⁸.

⁴⁴ *Lee, Sing c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-2459-85), Martin, 1^{er} mai 1986.

⁴⁵ *Shah, Nikita c. M.C.I.* (SAI T96-02633), D'Ignazio, 23 juin 1998, suivi dans *Singh, Narinder Pal c. M.C.I.* (SAI T97-04679), D'Ignazio, 27 septembre 1999.

⁴⁶ *Hussain, Amin c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3419-95), Noël, 26 septembre 1996. Publié : *Hussain v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 86 (1^{re} inst.).

⁴⁷ *Parmar, supra*, note 19, p. 7.

⁴⁸ *Khan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.)* (C.A.F., A-457-00), Linden, Evans, Malone, 14 novembre 2001; 2001 CAF 345. [Appel de *Khan, Shahid Hasan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4856-99), Heneghan, 1^{er} juin 2000.] La Cour d'appel a formulé les questions certifiées et y a répondu comme suit. QUESTION 1 : Un demandeur de visa devrait-il avoir la possibilité non seulement de produire des preuves médicales nouvelles, mais également de réagir à la conclusion selon laquelle il imposera un fardeau excessif pour les services sociaux canadiens? RÉPONSE : Oui. QUESTION 2 : Dans quelle mesure les éléments sur lesquels a été fondée la conclusion se rapportant au fardeau excessif doivent-ils être divulgués au demandeur? RÉPONSE : Si un demandeur de visa est informé du diagnostic médical, du pronostic médical et des services susceptibles d'être requis, et s'il apprend que, vu son état de santé, son admission imposerait un fardeau excessif pour les services médicaux ou sociaux, l'équité ne requiert pas en principe d'autres communications, du moins lorsqu'il n'est pas demandé de renseignements complémentaires.

Quant aux conséquences, en appel, de la conclusion que l'agent des visas n'a pas respecté les exigences de l'équité procédurale, voir la section 10.3.2., « Options », au chapitre 10, « Agents des visas et obligation d'agir équitablement ».

3.3.2. Contestations sur le fond

3.3.2.1. Diagnostic et pronostic

La Cour fédérale peut sembler indiquer, lorsqu'elle a déclaré dans *Mohamed*⁴⁹ que la requérante doit avoir souffert du problème médical diagnostiqué par les médecins agréés, que la Section d'appel doit examiner si le diagnostic des médecins est correct. De même, on peut en avoir déduit la même chose lorsque la Cour fédérale a dit, dans *Uppal*⁵⁰, que la question de savoir si un diagnostic est correct est une question de fait dont les parties peuvent faire la preuve. Toutefois, cette question n'a pas été soumise directement à la Cour dans aucun de ces deux cas. Dans *Mohamed*, c'était le caractère raisonnable des avis des médecins agréés qui était en cause et, dans *Uppal*, il s'agissait de déterminer si le diagnostic était vague. La Cour fédérale a toutefois été directement appelée à se prononcer sur cette question dans l'affaire *Jiwanpuri*⁵¹. La Section d'appel avait conclu, en se fondant sur la preuve dont elle avait été saisie, que le diagnostic était erroné. La Cour fédérale a statué que la Section d'appel ne peut pas mettre en doute la **justesse** d'un diagnostic médical, car elle ne possède pas les compétences nécessaires pour le faire, et qu'elle ne devrait pas le faire même avec l'aide d'experts dans le domaine médical.

La Section d'appel a considéré que les décisions de la Cour fédérale lui permettaient encore de déterminer si un diagnostic est vague, ambigu, incertain ou insuffisant. Si le diagnostic n'est pas sûr, il ne peut servir de fondement à l'avis des médecins agréés⁵²; si le diagnostic est sûr, sa justesse ne peut pas être contestée.

L'imprécision, l'insuffisance, l'incertitude ou l'ambiguïté d'un diagnostic constituent une question de fait plutôt que de droit qui doit être tranchée après un examen de la preuve présentée⁵³.

Il n'est pas nécessaire que le pronostic soit sûr. Les expressions « à long terme » et « à court terme » dans le pronostic ne sont pas vagues⁵⁴.

⁴⁹ *Mohamed c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 3 C.F. 90 (C.A.).

⁵⁰ *Uppal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1987] 3 C.F. 565.

⁵¹ *Jiwanpuri, Jasvir Kaur c. M.E.I.* (C.A.F., A-333-89), Marceau, Stone, MacGuigan, 17 mai 1990. Publié : *Jiwanpuri v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1990), 10 Imm. L.R. (2d) 241 (C.A.F.).

⁵² *Nijjar, Ranjit Singh c. M.E.I.* (SAI V89-00964), Wlodyka, Chambers, Verma, 9 janvier 1991.

⁵³ *Uppal, supra*, note 50; *Shanker, supra*, note 26.

⁵⁴ *M.C.I. c. Ram, Venkat* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3381-95), McKeown, 31 mai 1996. Voir aussi *Pattar, supra*, note 19, où une maladie de pathologie inconnue n'a pas rendu la formule de déclaration médicale déficiente. Dans l'arrêt *Litt, Mohinder Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-01928), Jackson, 11 juin 1998, le médecin agréé a utilisé

Les médecins agréés doivent fonder leur diagnostic et leur avis sur la preuve médicale. Le diagnostic ne peut pas reposer uniquement sur l'aveu, de la part du requérant, qu'il a fait l'objet d'une accusation de complot en vue de fournir des drogues contrôlées et qu'il a déjà souffert d'une toxicomanie⁵⁵.

3.3.2.2. Avis du médecin agréé

La Section d'appel doit déterminer, en se fondant sur les circonstances de l'espèce, si l'avis exprimé par le médecin agréé, conformément à l'alinéa 19(1)a) de la *Loi sur l'immigration*, relativement au danger pour la santé ou la sécurité publiques ou au fardeau excessif est raisonnable⁵⁶.

Dans l'arrêt *Mohamed*⁵⁷, la Cour fédérale a énoncé la règle générale suivante :

Il est donc loisible à la personne qui interjette appel d'établir que l'opinion des médecins est déraisonnable, ce qui peut se faire en présentant des éléments de preuve de témoins experts dans le domaine médical autres que des « médecins ». Cependant, des éléments de preuve tendant simplement à établir que la personne visée ne souffre plus du problème médical sur lequel reposait l'opinion des médecins sont, de toute évidence, insuffisants; il est possible que les médecins aient eu tort dans leur pronostic, mais dans la mesure où la personne visée souffrait du problème médical en question et où leur opinion quant à ses conséquences était raisonnable au moment où elle a été formulée et où l'agent des visas y a fait appel pour justifier sa décision, le refus par ce dernier d'autoriser la demande parrainée était bien fondé.⁵⁸

de façon interchangeable une légère insuffisance rénale chronique et une insuffisance rénale chronique, et le rapport médical n'a pas été jugé contradictoire ou vague. Toutefois, dans *Phan, Hat c. M.C.I.* (SAI W93-00090), Wiebe, 4 septembre 1996, la Section d'appel a jugé qu'un diagnostic d'insuffisance respiratoire était vague au point de n'avoir aucun sens, car le rapport ne fournissait aucun renseignement sur la progression de la maladie, et aucune mention n'était faite des déficiences fonctionnelles dont pourrait souffrir la requérante. Dans *Singh, Balbir Kaur c. M.C.I.* (SAI V97-01550), Carver, 8 mai 1999, le pronostic de détérioration a été jugé non hypothétique, tout simplement parce que la coronarographie n'était pas disponible (aux Fidji) ni utilisée pour former le diagnostic de maladie des artères coronariennes.

⁵⁵ *M.E.I. c. Burgon, David Ross* (C.A.F., A-17-90), MacGuigan, Linden, Mahoney (souscrivant à la décision), 22 février 1991. Publié : *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Burgon* (1991) 13 Imm. L.R. (2d) 102 (C.A.F.). Voir également *D'Costa Correia, Savio John c. M.C.I.* (SAI T96-03318), Maziarz, 27 février 1998, où la Section d'appel a jugé que l'aveu du requérant, qu'il a par la suite nié, selon lequel il buvait une demi-bouteille d'alcool par jour ne constituait pas un fondement approprié pour un diagnostic de toxicomanie chronique, car le formulaire de déclaration médicale ne mentionnait pas le type d'alcool consommé ni les conséquences médicales, s'il en est, de sa consommation.

⁵⁶ *Ahir c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1984] 1 C.F. 1098 (C.A.).

⁵⁷ *Mohamed, supra*, note 49.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 98.

Le caractère raisonnable est une question de fait; il incombe donc au répondant de fournir la preuve nécessaire pour une telle contestation⁵⁹.

La Section d'appel ne devrait pas présumer que l'avis du médecin agréé est raisonnable en se fondant uniquement sur le fait que l'on a reconnu l'existence d'un problème médical⁶⁰.

Pour déterminer le caractère raisonnable, la Section d'appel devrait examiner si les médecins agréés ont appliqué les critères appropriés dans leur évaluation de la requérante⁶¹. Les médecins agréés peuvent s'appuyer sur les lignes directrices figurant dans le Guide du médecin agréé pour effectuer leur évaluation, mais ils doivent faire preuve de souplesse et examiner les circonstances de chaque cas. Les lignes directrices sont fondées sur des expériences médicales généralement reconnues⁶². Il faut accorder au Guide beaucoup de poids, car il est semblable aux revues et aux manuels de médecine. La question est de savoir si les médecins agréés ont entravé l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire⁶³.

« Les critères d'admissibilité doivent être appropriés au but et à la durée de l'admission »⁶⁴. Il est déraisonnable pour les médecins agréés d'utiliser, pour évaluer un visiteur, les mêmes critères qu'ils appliquent pour évaluer un immigrant⁶⁵. De même, un requérant qui est inclus, en qualité de personne à charge, dans la demande du requérant principal ne devrait pas être évalué en qualité de requérant indépendant, lequel est tenu d'établir son autonomie⁶⁶. La Section d'appel a appliqué ce raisonnement dans un certain nombre de causes⁶⁷. Dans l'arrêt

⁵⁹ *Takhar, Manjit Singh c. M.E.I.* (SAI V90-00588), Wlodyka, Chambers, Verma, 4 mars 1991.

⁶⁰ *Deol, Daljeet Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-280-90), MacGuigan, Linden, Robertson, 27 novembre 1992. Publié : *Deol v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.).

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ajaneer, Gulbanoo Sadruddin c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-1750-92), MacKay, 29 mars 1996. Publié : *Ajaneer v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 33 Imm. L.R. (2d) 165 (1^{re} inst.).

⁶³ *Ludwig, James Bruce c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1135-95), Nadon, 9 avril 1996. Publié : *Ludwig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 33 Imm. L.R. (2d) 213 (1^{re} inst.).

⁶⁴ Opinion de l'arbitre Leckie qui a été citée avec approbation par la Cour fédérale dans l'arrêt *Ahir, supra*, note 56, page 1101. Voir aussi *Deol, supra*, note 60. *Ng, Kam Fai Andrew c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2903-94), Jerome, 16 janvier 1996; et *Chu, Raymond Tak Wah c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-272-94), Jerome, 16 janvier 1996.

⁶⁵ *Ahir, ibid.*

⁶⁶ *Ng, supra*, note 64; *Chu, supra*, note 64. Voir aussi *Deol, supra*, note 60, où la Section d'appel a omis de tenir compte du fait que les médecins agréés semblaient avoir évalué la requérante en tant que « travailleuse nouvellement embauchée » plutôt qu'à titre de personne à charge parrainée. Voir aussi *Chun, Lam c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5208-97), Teitelbaum, 29 octobre 1998, où l'évaluation des médecins agréés n'aurait pas dû uniquement porter sur les facteurs économiques, étant donné le fait que la fille du requérant était une personne à charge qui ne deviendrait vraisemblablement pas autonome dans un avenir rapproché.

⁶⁷ *Tejobunarto, Lianggono c. M.C.I.* (SAI T97-00565), Boire, 28 juillet 1998; *Grewal, Parminder Singh c. M.C.I.* (SAI V95-01266), Boscariol, 21 novembre 1997; *Kaila, Harmandeep Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-02830), McIsaac, 2 octobre 1997; *Nagra, Ajaib Singh c. M.C.I.* (SAI V94-00245), Bartley, 14 juillet 1997.

*Wong*⁶⁸, la Cour fédérale a clarifié les facteurs dont il faut tenir compte dans le cas d'un requérant qui est une personne à charge :

Dans l'évaluation de ce fardeau, il faudra analyser la question de savoir si, selon la prépondérance des probabilités touchant l'ensemble de sa situation, notamment, la gravité de son état, le degré et l'efficacité du soutien promis par sa famille, et ses possibilités d'indépendance physique, personnelle et économique, les soins que requiert Hilda pourront, aujourd'hui et dans l'avenir, lui être donnés dans son foyer.⁶⁹

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 convaincante⁷⁰, ou le défaut d'avoir tenu compte de facteurs énoncés à l'article 22 du Règlement⁷¹. À noter, toutefois, que le défaut de tenir compte de facteurs énoncés à l'article 22 s'applique uniquement au sous-alinéa 19(1)a)(i) de la *Loi sur l'immigration*, non au sous-alinéa 19(1)a)(ii)⁷².

Il devient nécessaire d'examiner le caractère raisonnable de l'avis lorsque celui-ci est manifestement erroné, c'est-à-dire lorsqu'il porte sur une autre partie ou maladie ou si les rapports médicaux pertinents n'ont pas tous été pris en compte⁷³. L'agent des visas n'a pas le pouvoir de revoir le diagnostic posé par les médecins agréés. Lorsque la question du caractère raisonnable se pose à la lumière de la preuve présentée à l'agent des visas, ce dernier peut choisir de demander d'autres preuves d'ordre médical. Si aucune question de la sorte ne se pose, l'agent des visas doit se fier à l'avis. L'agent doit refuser la demande si l'avis indique que la personne n'est pas admissible⁷⁴.

La Section d'appel a statué que, s'il y a au dossier deux avis médicaux différents et contradictoires portant sur un requérant, l'agent des visas doit les acheminer au médecin agréé pour réexamen. Une telle situation devrait soulever un doute dans l'esprit de l'agent des visas quant au caractère raisonnable de l'avis médical⁷⁵.

⁶⁸ *Wong, Chan Shuk King c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2359-95), Simpson, 24 mai 1996. Publié : *Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 34 Imm. L.R. (2d) 18 (1^{re} inst.).

⁶⁹ *Ibid.*, p. 2 et 3.

⁷⁰ *Ismaili, supra*, note 32.

⁷¹ *Gao, supra*, note 33. Voir aussi *Abdelhadi, Abderrahim c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5362-99), McKeown, 23 juin 2000.

⁷² Voir l'analyse de l'affaire *Ismaili, supra*, note 32, à la section 3.3.2.5., « Article 22 du Règlement sur l'immigration de 1978 ».

⁷³ *Hussain, supra*, note 46.

⁷⁴ *Ajane, supra*, note 62. Voir aussi *Ludwig, supra*, note 63; et *Tong, Kwan Wah c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2565-96), Heald, 31 octobre 1997.

⁷⁵ *Syal-Bharadwa, Bela c. M.C.I.* (SAI V97-02011), Borst, 30 novembre 1999.

L'avis du médecin agréé selon lequel le requérant ne réagirait probablement pas aux traitements n'était pas déraisonnable à la lumière des rapports médicaux, dont l'un indiquait que l'état du requérant était susceptible de s'améliorer, et deux indiquaient une possibilité d'amélioration⁷⁶.

Est déraisonnable l'avis de médecins agréés qui ne tient pas compte d'un rapport qui fait état d'améliorations importantes des capacités des enfants de la requérante principale au cours d'une année et d'un simple besoin d'encadrement pédagogique⁷⁷.

Compte tenu des décisions comme celle qui a été rendue dans l'affaire *Jiwanpuri*⁷⁸, il semble que la Section d'appel puisse tenir compte d'autres éléments de preuve que la preuve strictement médicale pour contester le caractère raisonnable d'un avis médical.

3.3.2.3. Fardeau excessif

L'expression « fardeau excessif » au sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration* n'est actuellement pas définie⁷⁹. La Cour d'appel fédérale⁸⁰, en reformulant les questions certifiées par la Cour fédérale, Section de première instance⁸¹, s'est penchée sur le sens de cette expression ainsi que sur les questions suivantes soulevées par le sous-alinéa 19(1)a)(ii) :

[Traduction]

Question 1 : La partie du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration* qui prévoit que certaines personnes appartiennent à une catégorie non admissible par suite d'une invalidité est-elle nulle et sans effet en vertu de l'article 52 de la Charte et doit-elle être retranchée de la *Loi sur l'immigration*?

Réponse : Non.

Question 2 : La norme du « plus lourd que la normale » est-elle une mesure acceptable du fardeau excessif en vertu du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration*? Si c'est le cas, quels sont les critères acceptables pour déterminer ce qui est normal?

⁷⁶ *Hussain, supra*, note 46.

⁷⁷ *Ten, Luisa c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1606-97), Tremblay-Lamer, 26 juin 1998.

⁷⁸ *Jiwanpuri, supra*, note 51.

⁷⁹ Le paragraphe 1(1) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (RIPR) définit l'expression « fardeau excessif » tant en fonction du coût que de la disponibilité (il semblerait que l'on puisse conclure au fardeau excessif sur la foi du coût ou de la disponibilité ou des deux. Le critère intégré dans la définition est : la moyenne, par habitant au Canada, des dépenses pour les services de santé et pour les services sociaux sur une période déterminée.

⁸⁰ *Deol, Charanjit Kaur c. M.C.I.* (C.A.F., A-403-01), Linden, Evans, Malone, 21 juin 2002; 2002 CAF 271. Pour une analyse plus poussée de cette affaire, consulter *En Bref*, n° 8, 6 août 2002.

⁸¹ *Deol, Charanjit Kaur c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1332-00), Muldoon, 22 juin 2001; 2001 CFPI 694. [Contrôle judiciaire de SAI W97-00037, Wiebe, 28 février 2000.]

Réponse : Il n'existe aucune définition de « fardeau excessif ». En pareilles circonstances, si le coût est une question en jeu, le fardeau devient excessif lorsque l'on s'attend raisonnablement que le coût excède dans une mesure appréciable le coût moyen *per capita* des services de santé que reçoit la population canadienne du même groupe d'âges que le demandeur de visa.

Question 3 : Le choix d'accepter ou non une intervention chirurgicale facultative est-il pertinent lorsqu'il s'agit de déterminer si l'avis d'un médecin en vertu du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration* est raisonnable ou non?

Réponse : Oui. Toutefois, une personne ne peut renoncer à son droit à des services médicaux financés publiquement dont jouit tout résident permanent. La preuve quant à l'intention de ne pas suivre un traitement donné doit être mise en équilibre avec toutes les autres preuves pertinentes pour déterminer si l'admission d'une personne entraînerait ou non un fardeau excessif pour les services de santé du Canada.

Question 4 : Enfreint-on l'obligation d'équité due à un résident du Manitoba qui parraine un immigrant dont la destination est le Manitoba lorsqu'on ne fait pas connaître au parrain et au demandeur, dans la lettre avisant le demandeur que son évaluation médicale est négative et l'invitant à présenter des renseignements additionnels qui ne se trouvent pas déjà au dossier, l'existence du programme de garantie du Manitoba (s'il est pertinent et s'il s'applique)?

Réponse : Non.

Question 5 : La capacité de payer est-elle pertinente, ou non, lorsqu'il s'agit de déterminer le fardeau excessif en vertu du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration* dans le cas d'un résident du Manitoba qui parraine un immigrant dont la destination est le Manitoba, étant donné le programme de garantie du Manitoba, dans la mesure où ce programme s'applique et qu'il est accessible dans les circonstances de l'affaire?

Réponse : Compte tenu des faits de l'espèce, il ne faut pas conclure qu'il y aura fardeau excessif en raison du seul fait qu'une personne souffre d'une maladie. La Section d'appel doit examiner le degré de déficience et la possibilité qu'il entraîne un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé⁸². L'intention d'une personne de ne pas suivre un traitement donné doit être mise en équilibre avec toutes les autres preuves pertinentes⁸³.

Si les médecins agréés ne sont pas saisis de preuves démontrant la probabilité du recours aux services sociaux dans le cas de ce requérant *en particulier* et faisant état des services sociaux requis le cas échéant, des coûts de tels services (qui tiennent compte des compensations) et de la qualité du soutien familial disponible, ils ne disposent pas de preuves suffisantes pour conclure à l'existence d'un fardeau excessif. Les médecins agréés ont l'obligation d'évaluer le caractère

⁸² *Deol, supra*, note 60.

⁸³ *Deol, supra*, note 80.

unique des circonstances de chaque cas qui leur est soumis⁸⁴. Il en a été question dans le contexte d'un cas de déficience mentale, mais cette obligation peut s'appliquer à d'autres domaines visés par des refus pour des raisons médicales. D'ailleurs, on a conclu récemment qu'elle s'appliquait à des cas de déficience physique⁸⁵. Dans un cas⁸⁶, la Cour a établi que le médecin agréé avait commis une erreur en se reportant aux personnes atteintes du diabète en général plutôt que d'évaluer l'état particulier de la requérante. En outre, dans son rapport médical, le médecin agréé a appliqué le mauvais critère en formulant la question comme s'il s'agissait de savoir si, selon la prépondérance des probabilités, l'état de santé de M^{me} Redding est tel qu'il causera ou entraînera probablement un fardeau excessif pour les services sociaux et de santé.

Même si elle manque de précision, l'expression « fardeau excessif » n'est pas constitutionnellement vague, car un répondant saurait en voyant cette expression qu'il aurait à produire des preuves du type et de la quantité de services que la maladie en question nécessiterait⁸⁷.

Dans l'affaire *Jim*⁸⁸, le « fardeau excessif » a été défini comme ce qui est « en sus de ce qui est normal ou nécessaire » : [...] l'obligation de surveiller l'état de santé du requérant pendant une période de cinq ans, la probabilité que le requérant soit victime d'une récurrence et la diminution des chances de rémission du requérant, entraîneraient ou risqueraient d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé au Canada qui serait en sus de ce qui est « normal ou nécessaire »⁸⁹. Dans l'affaire *Nyvlt*⁹⁰, la Cour fédérale s'est fondée sur les facteurs énoncés à l'article 22 du *Règlement sur l'immigration de 1978* pour déterminer le sens de l'expression « fardeau excessif ». Il ne faut toutefois pas oublier que la Cour fédérale a statué par la suite que l'article 22 est *ultra vires* dans la mesure où il prescrit les facteurs qu'il faut prendre en considération pour déterminer si une personne entraînerait un fardeau excessif⁹¹.

⁸⁴ *Poste, John Russell c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4601-96), Cullen, 22 décembre 1997, appliqué dans *Ho, Nam Van c. M.C.I.* (SAI C97-00009), Wiebe, 13 janvier 2000.

⁸⁵ *Cabaldon Jr., Antonio Quindipan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3675-96), Wetston, 15 janvier 1998.

⁸⁶ *Redding, supra*, note 42.

⁸⁷ *Grewal, Parminder Singh c. M.C.I.* (SAI V95-01266), Boscariol, 2 septembre 1997.

⁸⁸ *Jim, Yun Jing c. S.G.C.* (C.F. 1^{re} inst., T-1977-92), Gibson, 25 octobre 1993. Publié : *Jim v. Canada (Solicitor General)* (1993), 22 Imm. L.R. (2d) 261 (1^{re} inst.). Toutefois, dans *Deol, supra*, note 80, la Cour d'appel fédérale a mis en garde les tribunaux contre les décisions touchant le fardeau excessif rendues avant *Ismaili*... y compris le jugement *Jim*.

⁸⁹ Voir aussi *Ajane, supra*, note 62 où la conclusion de fardeau excessif a également été confirmée. Il y avait des preuves que la requérante avait subi une mastectomie; il n'y avait aucune preuve de la récurrence du cancer après deux ans; et son médecin avait indiqué que le pronostic était excellent. Toutefois, après avoir consulté les lignes directrices médicales, les médecins agréés étaient d'avis que l'admission de la requérante pourrait entraîner un fardeau excessif, car une période de cinq ans ne s'était pas encore écoulée; il était probable qu'elle souffrirait d'une récurrence sérieuse; et il n'y avait que 70 % de chances de survie sur une période de cinq ans.

⁹⁰ *Nyvlt, Milan c. S.E.C.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-813-93), Reed, 19 septembre 1994. Publié : *Nyvlt v. Canada (Secretary of State)* (1994), 26 Imm. L.R. (2d) 95 (1^{re} inst.).

⁹¹ Voir l'analyse de l'affaire *Ismaili, supra*, note 32, à la section 3.3.2.5., « Article 22 du *Règlement sur l'immigration de 1978* ».

Le sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration* ne précise pas la période à la suite de l'admission d'un requérant au Canada au cours de laquelle son état de santé nécessiterait des soins et un traitement qui constitueraient un fardeau excessif pour les services de santé⁹².

Il faut que la preuve permette de conclure⁹³ que l'admission d'un requérant entraînerait ou risquerait d'entraîner un fardeau excessif⁹⁴. Le fait qu'un requérant ait été jugé inapte, pour cause d'aliénation mentale, à subir un procès pour meurtre et qu'il ait été détenu depuis, pendant toute la période pertinente, en vertu d'un mandat du lieutenant-gouverneur n'étayait pas automatiquement la conclusion que l'admission du requérant risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé⁹⁵. Une toxicomanie antérieure ne fait pas tomber automatiquement une personne sous le coup du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration*⁹⁶.

La jurisprudence est partagée pour ce qui est de savoir si l'on doit tenir compte des moyens financiers du requérant dans l'évaluation du fardeau excessif pour les services sociaux. Dans l'affaire *Poon*⁹⁷, la Cour a déclaré que la richesse personnelle n'est pas pertinente. Dans *Choi*⁹⁸, la Cour a conclu qu'il est de peu de conséquence que le requérant soit une personne fortunée ou non et qu'il puisse supporter ou non les frais de soins spéciaux. Elle a conclu que le ministre ne peut imposer comme condition d'admission que le requérant accepte de renoncer à tous les droits aux services sociaux⁹⁹. Dans d'autres jugements, les tribunaux ont établi que : « [I]l n'y a [...] aucune règle qui assure l'exécution forcée de pareil engagement, car ce serait contraire au droit fondamental de tous les résidents permanents du Canada de bénéficier des services sociaux financés par les deniers publics, peu importe leurs ressources ou richesse personnelles »¹⁰⁰. Il n'y a pas non plus de règle en application de laquelle le requérant et sa

⁹² *Ram, supra*, note 54.

⁹³ *Mo, Wong c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4082-98) O'Keefe, 14 février 2001. Voir aussi *Kutuadu, Larry c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2705-99), O'Keefe, 12 janvier 2001.

⁹⁴ Dans les instructions OP 96-10, IP 96-13 et EC 96-02 de Citoyenneté et Immigration Canada, datées du 9 mai 1996, on donne aux médecins agréés instruction de préparer automatiquement des déclarations statutaires pour appuyer leurs opinions concernant l'existence d'un fardeau excessif. Les déclarations doivent faire mention de toutes les preuves médicales examinées; des experts consultés et de leurs titres et qualités; des raisons qui justifient leur opinion; et du coût des services sociaux ou de santé requis. [Voir l'« Avant-propos » pour une note au sujet des notes de service.] Il convient de noter que la Section d'appel a rarement été saisie de ces déclarations en appel. Voir aussi *Kumar, Varinder c. M.C.I.* (SAI V97-03366), Boscariol, 30 décembre 1998; *Sidhu, Balwinder Singh c. M.C.I.* (SAI VA0-00322), Borst, 23 janvier 2001, où le tribunal s'est prononcé sur le caractère suffisant de la preuve de l'intimé.

⁹⁵ *Seyoum, Zerom c. M.E.I.* (C.A.F., A-412-90), Mahoney, Stone, Décary, 15 novembre 1990.

⁹⁶ *Burgon, supra*, note 55; *D'Costa, supra*, note 55.

⁹⁷ *Poon, Ching Ho c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2007-99), Pelletier, 1^{er} décembre 2000.

⁹⁸ *Choi, Hon Man c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4399-94), Teitelbaum, 18 juillet 1995. Publié : *Choi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 85 (1^{re} inst.).

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Hussain, supra*, note 46, p. 8.

famille pourraient être forcés à résider dans une région particulière du Canada¹⁰¹. Quoi qu'il en soit, dans une série de récents jugements¹⁰², les tribunaux ont établi une distinction entre le coût des services médicaux et le coût des services sociaux et ont déclaré que la capacité de payer est pertinente dans l'évaluation du « fardeau excessif » pour ce qui des services sociaux requis. Dans *Wong*¹⁰³, la Cour a souscrit à l'approche qu'avait adoptée le juge Reed dans le jugement *Wong*¹⁰⁴ antérieur, lorsqu'elle en est arrivée à la conclusion qu'il serait incongru qu'on admette une personne comme résident permanent parce qu'elle a d'importantes ressources financières, mais qu'on refuse de tenir compte de ces mêmes ressources pour évaluer l'admissibilité d'une personne à sa charge. La Cour a ainsi établi une distinction claire entre les services médicaux et les services sociaux et a déclaré que la preuve des moyens financiers du requérant n'est pertinente que pour ce qui est des services sociaux.

Dans *Deol*¹⁰⁵, la Cour a exploré la norme à appliquer lorsque le coût est une question en jeu : elle a établi que le [Traduction] « fardeau devient excessif lorsque l'on s'attend raisonnablement que le coût excède dans une mesure appréciable le coût moyen *per capita* des services de santé que reçoit la population canadienne du même groupe d'âges que le demandeur de visa. »

Après avoir déterminé que les services sociaux étaient une question en jeu dans *Wong*¹⁰⁶, la Cour s'est penchée ensuite sur le régime mis en place par la *Loi sur les services aux personnes atteintes d'un handicap de développement de 1974* de l'Ontario, pour en arriver à la conclusion que les personnes qui ont les moyens de payer les services sociaux dont elles ont besoin doivent les payer. En conséquence, la Cour, faisant fond sur *Poste*¹⁰⁷, a précisé qu'il faut tenir compte de la disponibilité des services particuliers offerts dans la région où le requérant entend s'établir.

La Section d'appel a traité du handicap physique d'un requérant et de son effet sur la validité d'un refus. Dans l'arrêt *Rai*¹⁰⁸, la requérante était atteinte de paraparésie post-poliomyélite dans ses membres inférieurs. La requérante a produit des preuves médicales qu'elle s'était remarquablement bien adaptée à son infirmité et qu'elle avait l'intention de renoncer aux traitements médicaux qu'on lui recommandait pour empêcher une détérioration de son état. Le tribunal a jugé que la volonté de la requérante de renoncer au traitement médical recommandé ne prouvait pas le caractère déraisonnable de l'opinion concernant le fardeau excessif. Il a également conclu que l'admissibilité des personnes handicapées aux programmes provinciaux d'aide au

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² *Wong, Ching Shin Henry c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6060-99) McKeown, 31 mai 2002; 2002 CFPI 625. Voir aussi *Hilewitz, David c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5340-00), Gibson, 8 août 2002; 2002 CFPI 844. [Cette affaire est incluse dans la présente mise à jour même si celle-ci date du 1^{er} juillet 2002.]

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ *Wong, supra*, note 41.

¹⁰⁵ *Deol, supra*, note 80.

¹⁰⁶ *Wong, supra*, note 102.

¹⁰⁷ *Poste, supra*, note 84.

¹⁰⁸ *Rai, Paramninder Singh c. M.C.I.* (SAI V97-00279), Carver, 20 avril 1998.

revenu ne constituait pas un fardeau excessif. Dans l'arrêt *Wahid*¹⁰⁹, le requérant, qui était quadruplé, avait droit aux services d'un préposé aux soins, mais il n'y avait jamais eu recours car il préférait être indépendant. Pour conclure que le refus n'était pas valide en droit, la Section d'appel a tenu compte de la preuve que le répondant avait aménagé sa maison pour qu'elle soit physiquement accessible et que le requérant avait la volonté et les ressources nécessaires pour garantir qu'il n'imposerait pas un fardeau excessif pour les services.

Dans *Deol*¹¹⁰, la Cour d'appel a ajouté que, à son avis, le coût, à lui seul, peut suffire à entraîner un « fardeau excessif » au sens du sous-alinéa 19(1)a(ii). C'est là l'avis prédominant qu'a adopté la Cour fédérale, Section de première instance, dans une autre affaire¹¹¹. La Cour d'appel, quant à elle, a poussé son analyse, cité plusieurs jugements de la Cour fédérale, Section de première instance, et conclu que les jugements en question se fondent sur l'hypothèse restrictive voulant qu'à la fois le coût et la disponibilité soient pertinents lorsqu'il s'agit de déterminer s'il y a « fardeau excessif » et que le rapport montre que le médecin agréé a tenu compte de ces deux facteurs¹¹².

Une autre décision de la Cour fédérale traite indirectement des notions de rareté des services et de coûts. Dans *Rabang*¹¹³, qui porte sur un requérant atteint de retard du développement et d'infirmité motrice cérébrale, la Cour a conclu qu'il lui était impossible de se prononcer sur le caractère raisonnable de l'avis des médecins agréés au regard du fardeau excessif en l'absence de preuves du financement, à l'aide des deniers publics, des services en cause ainsi que de la disponibilité, de la rareté ou des coûts de ces services. La Cour n'était pas prête à accepter que cette question relevait des connaissances spécialisées du médecin agréé ni que l'application d'une telle norme imposerait aux médecins agréés un fardeau administratif inacceptable. Les services en cause consistaient en de l'enseignement spécial, de la physiothérapie, de l'ergothérapie, de l'orthophonie ainsi que des soins spécialisés continus. La Cour a en outre nié qu'il appartenait à l'appelant de convaincre le médecin agréé que les besoins du requérant en matière de services sociaux et de services de santé financés à l'aide des deniers publics ne constituaient pas un fardeau excessif. La Cour a déclaré que cet argument ne traite pas du problème fondamental que soulève la présente affaire, le problème fondamental étant que le dossier ne contient aucun élément de preuve sur la question cruciale du fardeau excessif. En ce qui a trait à cette section sur le fardeau excessif et la section suivante sur les cas de d'incapacité mentale, il convient de se reporter à l'addenda au présent chapitre intitulé « Questions relatives à la validité en droit dans les appels de refus pour raisons d'ordre médical : nécessité d'une évaluation individualisée ».

¹⁰⁹ *Wahid, Gurbax Singh c. M.C.I.* (SAI T96-04717), Kitchener, 21 janvier 1998.

¹¹⁰ *Deol, supra*, note 80.

¹¹¹ *Pervez, Anjum c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3756-00) Simpson, 21 décembre 2001; 2001 CFPI 1420.

¹¹² *Poon, supra*, note 97, suivi dans *Manto, Samira Ahamin c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5841-99), O'Keefe, 1^{er} juin 2001.

¹¹³ *Rabang, Ricardo Pablo c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4576-98), Sharlow, 29 novembre 1999.

3.3.2.4. Cas d'incapacité mentale¹¹⁴

Il convient de souligner plus particulièrement les cas où il est question d'incapacité mentale. La notion d'incapacité mentale ne peut pas servir de stéréotype. La Section d'appel doit en apprécier le degré et les conséquences probables en découlant lorsqu'il s'agit de déterminer s'il y a fardeau excessif. Le médecin agréé commet une erreur s'il ne précise pas le degré de déficience mentale, car il devient alors difficile de déterminer si sa conclusion est raisonnable¹¹⁵. Les médecins agréés doivent indiquer le degré d'arriération mentale, car il se peut que le fardeau de preuve requis pour démontrer l'existence d'un fardeau excessif soit plus rigoureux dans le cas d'une déficience légère¹¹⁶.

Si la conclusion que l'admission de la personne entraînera un fardeau excessif ne repose pas sur l'état pathologique en tant que tel, mais sur la possibilité que le soutien familial vienne à manquer, il faut fournir des éléments de preuve de ce défaut éventuel¹¹⁷.

La Cour fédérale a annulé un refus de la part d'un agent des visas dans un cas où le dossier ne renfermait pas d'estimation de l'ampleur réelle des services d'enseignement spécialisé dont aurait besoin la fille du requérant ni aucun document sur la disponibilité de ces services ou l'accès à ces services¹¹⁸.

Le juge Evans, s'exprimant au nom de la Cour d'appel fédérale dans *Deol*¹¹⁹, a déclaré : [Traduction] « En outre, il n'est pas réaliste de dissocier le coût de la disponibilité. Si un nombre suffisant de personnes ont besoin de services de santé coûteux pour lesquels il existe une faible demande, il est possible qu'il faille réaffecter des ressources d'autres services pour lesquels la demande est plus élevée, créant ainsi une liste d'attente pour obtenir ces derniers services ou la rallongeant. Inversement, une demande accrue pour un service donné peut empêcher la réaffectation de ressources aux services où il existe une pénurie. » Un avis reposant sur la nécessité pour la requérante d'avoir accès à des services d'enseignement et de formation spécialisés, et à des soins et une surveillance à domicile pendant une période indéfinie, a été jugé raisonnable dans l'affaire *Choi*¹²⁰. Dans *Jaferi*¹²¹, la Cour a jugé que la fille du requérant souffrait

¹¹⁴ La terminologie utilisée correspond à celle utilisée dans la jurisprudence.

¹¹⁵ *Deol, supra*, note 60; *Sabater, Llamado D. Jr. c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2519-93), McKeown, 13 octobre 1995. Publié : *Sabater v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 59 (1^{re} inst.); *Nagra, supra*, note 67.

¹¹⁶ *Sabater, supra*, note 115, suivi dans *Prada, Oscar Ernesto c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2202-99), Hansen, 1^{er} février 2001. Voir aussi *Poste, supra*, note 84; *Fei, supra*, note 37; et *Lau, Hing To c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4361-96), Pinard, 17 avril 1998.

¹¹⁷ *Litt, Jasmail Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2296-94), Rothstein, 17 février 1995. Publié : *Litt v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 26 Imm. L.R. (2d) 153 (1^{re} inst.). Voir aussi *Truong, Lien Phuong c. M.C.I.* (SAI T96-00900), Kitchener, Bartley, Boire, 7 avril 1997.

¹¹⁸ *Cabaldon Jr., supra*, note 85.

¹¹⁹ *Deol, supra*, note 80, p. 7.

¹²⁰ *Choi, supra*, note 98.

¹²¹ *Jaferi, supra*, note 32.

de retard mental et que le coût des services d'enseignement spécialisé dont elle aurait besoin serait de 260 pour cent plus élevé que dans le cas d'un enfant en santé. Elle a statué que la conclusion des médecins agréés n'était pas déraisonnable. Toutefois, dans *Ismaili*¹²², elle a conclu que l'agent des visas n'avait pas correctement examiné si le fils du requérant imposerait effectivement un fardeau excessif, étant donné que la preuve indiquait qu'il devait consommer un supplément de vitamines au coût mensuel de 12 \$ et qu'il n'y avait aucune liste d'attente pour fréquenter le genre d'établissement dont il avait besoin. Le coût de l'enseignement spécialisé n'a pas été analysé comme dans *Jaferi*¹²³.

Dans l'arrêt *Ma*¹²⁴, la Cour fédérale a jugé qu'il était bien établi que l'éducation spécialisée constitue un « service social » au sens de la Loi. Dans l'affaire *Sabater*¹²⁵, elle a statué que les services offerts aux handicapés par certaines écoles peuvent être considérés comme des services sociaux. Dans *Thangarajan*¹²⁶ et *Yogeswaran*¹²⁷, la Cour fédérale a indiqué que l'éducation spécialisée dispensée par l'école publique aux enfants mentalement inadaptés constitue un « service social » au sens du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la Loi. Puisque l'institutionnalisation des personnes atteintes d'une déficience mentale est, de l'avis de la Cour, un service social, un programme de remplacement plus moderne, soit l'éducation spécialisée, est également un service social.

La Section d'appel ne devrait pas entraver l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en n'examinant pas tous les facteurs pertinents pour sa décision. Par exemple, dans *Deol*¹²⁸, la Section d'appel s'est concentrée sur le refus de la famille de reconnaître la déficience mentale dont souffrait l'une de ses membres et sur la bonne marche des deux ménages. En même temps, elle n'a pas tenu compte, en particulier, de la nature de la déficience mentale, « de la dépendance psychologique que cela engendre et des étroits liens d'affection qui peuvent être noués dans pareille famille, à la lumière de l'objectif [...] de la *Loi sur l'immigration*, soit de faciliter la réunion de proches parents au Canada »¹²⁹. La Cour a fait remarquer que la Section d'appel ne

¹²² *Ismaili, supra*, note 32.

¹²³ *Jaferi, supra*, note 32. Voir aussi *Sooknanan, Lochan Joey c. M.C.I.* (SAI T99-14665), Whist, 27 juin 2001, où le tribunal a établi que le refus n'était pas conforme au droit. Le médecin agréé n'a pas précisé les traitements précis que la requérante aurait éventuellement à suivre, ni leur coût, et a omis de tenir compte du soutien familial disponible à cette dernière lorsqu'il a évalué si son admission constituait un fardeau excessif sur les services sociaux.

¹²⁴ *Ma, supra*, note 37.

¹²⁵ *Sabater, supra*, note 115.

¹²⁶ *M.C.I. c. Thangarajan, Rajadurai Samuel* (C.A.F., A-486-98), Létourneau, Rothstein, McDonald, 24 juin 1999; infirmant *Thangarajan, Rajadurai Samuel c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3789-97), Reed, 5 août 1998.

¹²⁷ *Yogeswaran, supra*, note 7.

¹²⁸ *Deol, supra*, note 60 et *Sooknanan, supra*, note 123.

¹²⁹ *Ibid.*, p. 7.

devrait pas utiliser des stéréotypes ou des considérations peu pertinentes pour décider s'il y a lieu d'accorder une mesure spéciale¹³⁰.

3.3.2.5. Article 22 du Règlement sur l'immigration de 1978

Le pouvoir du gouverneur en conseil d'établir les critères permettant de déterminer l'existence d'un fardeau excessif a été aboli lorsque l'alinéa 114(1)m) de la *Loi sur l'immigration* a été modifié le 1^{er} février 1993¹³¹. Par la suite, la Cour fédérale a statué, dans l'affaire *Ismaili*¹³², que l'article 22 du *Règlement sur l'immigration de 1978* était partiellement *ultra vires*. La Cour a conclu que l'article 22 doit uniquement être considéré comme l'énoncé des facteurs à considérer en matière de santé et de sécurité, et que le sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la Loi doit être interprété sans renvoi aux dispositions de l'article 22 du Règlement.

La Cour fédérale a statué à diverses occasions que les médecins agréés commettent une erreur en droit s'ils ne tiennent pas compte des critères énoncés à l'article 22 du *Règlement sur l'immigration de 1978*¹³³. Compte tenu d'*Ismaili*, ces décisions ne visent actuellement que la partie de l'article 22 qui a été jugée pertinente pour déterminer si un requérant constituerait vraisemblablement un danger pour la santé ou la sécurité publiques. De toute façon, les médecins agréés peuvent aussi examiner d'autres facteurs que ceux énumérés à l'article 22¹³⁴. En explorant les notions de rareté et de coût des services, la Cour d'appel¹³⁵ a rappelé qu'il faut [Traduction] « traiter avec circonspection les décisions touchant le fardeau excessif rendues avant *Ismaili*¹³⁶ et qui reposaient sur l'article 22 ».

La Section d'appel a jugé qu'il n'est plus obligatoire ou nécessaire que les médecins agréés forment leur avis en vertu du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la Loi en tenant compte des facteurs énumérés à l'article 22 du Règlement; toutefois, s'ils décident d'appliquer la totalité ou certains des facteurs énoncés à l'article 22 du Règlement, il n'y a aucune raison pour laquelle ils ne peuvent pas le faire¹³⁷.

3.3.2.6. Moment de l'évaluation

Dans la mesure où ils sont fondés sur l'avis d'un médecin agréé, confirmé par au moins un autre médecin agréé, les refus pour des raisons médicales sont une exception au principe

¹³⁰ *Budhu, Pooran Deonaraine c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-272-97), Reed, 20 mars 1998.

¹³¹ L.C. 1992, ch. 49, par. 102(4).

¹³² *Ismaili, supra*, note 32. Voir aussi *Ning, Au Yiu c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2883-96), Rothstein, 24 juillet 1997.

¹³³ Voir, par exemple, *Jiwanpuri, supra*, note 51, et *Gao, supra*, note 33.

¹³⁴ *Sabater, supra*, note 115.

¹³⁵ *Deol, supra*, note 80.

¹³⁶ *Ismaili, supra*, note 32.

¹³⁷ *Lok, Siu Ling Winnie c. M.C.I.* (SAI T93-10404), Band, 12 octobre 1995.

énoncé dans l'affaire *Kahlon* suivant lequel la Section d'appel doit déterminer l'admissibilité des requérants au moment de l'audience¹³⁸. En règle générale, le caractère raisonnable d'un avis médical doit être évalué au moment où il est formulé et où l'agent des visas y fait appel¹³⁹. Quoiqu'il en soit, la Section d'appel peut, pour faire cette appréciation, se fonder sur tout élément de preuve pertinent dont elle a été saisie¹⁴⁰. De plus, lorsqu'un nouvel avis d'un médecin agréé, confirmé par un autre médecin agréé, est présenté à la Section d'appel, c'est le caractère raisonnable de cet avis qui doit être apprécié¹⁴¹.

La preuve relative à l'état de santé d'un requérant après un refus n'a qu'une importance limitée pour la validité juridique de ce refus. Dans *Shanker*¹⁴², la Cour fédérale a statué que la preuve relative à l'état de santé d'un requérant après le refus n'est pas pertinente en ce qui a trait à la légalité de ce refus. Toutefois, elle peut néanmoins être pertinente dans la mesure où elle peut servir à démontrer que l'avis des médecins agréés était déraisonnable au moment où il a été formulé et où il a été invoqué par l'agent des visas¹⁴³. Il ne suffit pas de démontrer que le requérant ne souffre plus du problème indiqué¹⁴⁴.

3.4. RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE

Cette question est analysée en détail au chapitre 9, « Raisons d'ordre humanitaire »¹⁴⁵.

La preuve relative à l'état de santé actuel d'un requérant est particulièrement pertinente lorsqu'il s'agit d'examiner les raisons d'ordre humanitaire dans le contexte de la non-admissibilité pour des raisons médicales¹⁴⁶. L'amélioration jouera en faveur du répondant (même

¹³⁸ *Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.).

¹³⁹ Voir, par exemple, *Jiwanpuri, supra*, note 51; *Gao, supra*, note 33, et *Mohamed, supra*, note 49.

¹⁴⁰ *Jiwanpuri, supra*, note 51.

¹⁴¹ *Kahlon, supra*, note 138.

¹⁴² *Shanker, supra*, note 26.

¹⁴³ *Jiwanpuri, supra*, note 51.

¹⁴⁴ *Mohamed, supra*, note 49.

¹⁴⁵ Voir également les affaires qui suivent, entre autres, où l'on a établi que le refus était conforme au droit et qu'il existait des raisons d'ordre humanitaire qui suffisaient à justifier l'octroi d'une mesure spéciale : *Nadalini, Enrica c. M.C.I.* (SAI VA1-00276), Mattu, 10 juillet 2001 (motifs signés le 26 juillet 2001) et *Gill, Gurpal Kaur c. M.C.I.* (SAI T97-02345), Whist, 21 janvier 2000 (motifs signés le 17 février 2000).

¹⁴⁶ Dans une décision, la Cour fédérale a statué que la Section d'appel commet une erreur si elle met dans la balance l'ampleur de l'obstacle à l'admissibilité posé par la loi d'une part, et la force des raisons d'ordre humanitaire qui entrent en ligne de compte, de l'autre : *Kirpal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 1 C.F. 352 (1^{re} inst.). En outre, la Cour a statué que la Section d'appel devrait examiner séparément, pour chaque requérant, la question de savoir si l'octroi d'une mesure spéciale est justifié. Toutefois, selon l'analyse faite dans *Chauhan, Gurpreet K. c. M.C.I.* (SAI T95-06533), Townshend, 11 juin 1997, dans des décisions antérieures à *Kirpal*, la Cour d'appel fédérale a accepté que la Section d'appel tienne compte de l'obstacle posé par la loi dans l'exercice de sa compétence discrétionnaire. Dans *Chauhan*, le

si la décision d'octroyer une mesure spéciale ne devrait sans doute pas dépendre uniquement de ce critère)¹⁴⁷, alors que la preuve que l'état est stable ou s'est détérioré pourrait jouer contre le répondant¹⁴⁸.

Dans l'affaire *Szulikowski*¹⁴⁹, la Section d'appel a accueilli l'appel pour des motifs discrétionnaires, même si le coût d'une intervention à cœur ouvert dépasserait 25 000 \$, car il n'y avait pas de liste d'attente en Alberta et des soins postopératoires appropriés n'étaient pas disponibles en Ukraine pour le requérant, qui était le fils adoptif du répondant.

Dans l'affaire *Rai*¹⁵⁰, les efforts de la famille pour fournir un transport spécialisé et aménager leur maison afin qu'elle soit accessible aux fauteuils roulants étaient des facteurs humanitaires positifs dont il fallait tenir compte.

La section 3.3.2.4., intitulée « Cas d'incapacité mentale », a trait à l'exercice du pouvoir discrétionnaire de redressement dans les cas où il est question de déficience mentale.

tribunal s'est inscrit en faux contre la conclusion tirée dans *Kirpal* en ce qui a trait à l'examen dans chaque cas de la question de l'octroi d'une mesure spéciale pour chaque requérant.

¹⁴⁷ *Choi, Tommy Yuen Hung c. M.E.I.* (CAI 84-9134), Weisdorf, Suppa, Teitelbaum, 2 septembre 1986.

¹⁴⁸ *Zheng, Bi Quing c. M.E.I.* (SAI T91-01428), Sherman, Weisdorf, Tisshaw, 3 janvier 1992; *Tonnie c. M.E.I.* (SAI T91-00202), Bell, Fatsis, Singh, 30 mars 1992; *Moledina, Narjis c. M.E.I.* (SAI T91-02516), Ahara, Chu, Fatsis, 8 mai 1992.

¹⁴⁹ *Szulikowski, Myron Joseph (Mike) c. M.C.I.* (SAI V97-03154), Nee, 13 août 1998.

¹⁵⁰ *Rai, supra*, note 108.

CHAPITRE 3

JURISPRUDENCE : REFUS POUR DES RAISONS MÉDICALES

AFFAIRES

<i>Abdelhadi, Abderrahim c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5362-99), McKeown, 23 juin 2000	3-12
<i>Acosta, Mercedes c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4790-97), Reed, 7 janvier 1999.....	3-7
<i>Ahir c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1984] 1 C.F. 1098 (C.A.).....	3-10, 3-11
<i>Ajaneer, Gulbanoo Sadruddin c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-1750-92), MacKay, 29 mars 1996. Publié : <i>Ajaneer v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 33 Imm. L.R. (2d) 165 (1 ^{re} inst.)	3-11, 3-12, 3-15
<i>Alam, Quazi Nurul c. M.E.I.</i> (SAI T89-06725), Townshend, Tisshaw, Bell (motifs dissidents), 17 juillet 1990	3-1
<i>Badwal, Tripta c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-1193-88), MacGuigan, Urie, Mahoney, 14 novembre 1989. Publié : <i>Badwal v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 9 Imm. L.R. (2d) 85; 64 D.L.R. (4th) 561 (C.A.F.)	3-5
<i>Behagan, Mariel c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3674-00) Dawson, 6 avril 2001	3-7
<i>Boateng, Dora Amoah c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2700-97), Lutfy, 28 septembre 1998	3-6
<i>Bola, Lakhvir Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-417-88), Marceau, Stone, Desjardins (motifs dissidents), 18 mai 1990. Publié : <i>Bola v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 14 (C.A.F.)	3-4
<i>Budhu, Pooran Deonaraine c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-272-97), Reed, 20 mars 1998.....	3-21
<i>Burgon : M.E.I. c. Burgon, David Ross</i> (C.A.F., A-17-90), MacGuigan, Linden, Mahoney (souscrivant à la décision), 22 février 1991. Publié : <i>Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Burgon</i> (1991) 13 Imm. L.R. (2d) 102 (C.A.F.)	3-10, 3-16
<i>Cabaldon Jr., Antonio Quindipan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3675-96), Wetston, 15 janvier 1998	3-15, 3-19
<i>Chauhan, Gurpreet K. c. M.C.I.</i> (SAI T95-06533), Townshend, 11 juin 1997	3-22
<i>Choi, Hon Man c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4399-94), Teitelbaum, 18 juillet 1995. Publié : <i>Choi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 85 (1 ^{re} inst.).....	3-16, 3-20
<i>Choi, Tommy Yuen Hung c. M.E.I.</i> (CAI 84-9134), Weisdorf, Suppa, Teitelbaum, 2 septembre 1986	3-23
<i>Chong : M.E.I. c. Chong Alvarez, Maria Del Refugio</i> (SAI V90-01411), Wlodyka, 10 avril 1991	3-4
<i>Chu, Raymond Tak Wah c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-272-94), Jerome, 16 janvier 1996.....	3-11
<i>Chun, Lam c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5208-97), Teitelbaum, 29 octobre 1998	3-11
<i>D'Costa Correia, Savio John c. M.C.I.</i> (SAI T96-03318), Maziarz, 27 février 1998	3-10
<i>Deol, Charanjit Kaur c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-403-01), Linden, Evans, Malone, 21 juin 2002; 2002 CAF 271	3-13, 3-14
<i>Deol, Charanjit Kaur c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1332-00), Muldoon, 22 juin 2001; 2001 CFPI 694.....	3-13
<i>Deol, Daljeet Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-280-90), MacGuigan, Linden, Robertson, 27 novembre 1992. Publié : <i>Deol v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.)	3-11, 3-14, 3-19, 3-20
<i>Dhami, Gurnam Singh c. M.E.I.</i> (CAI 84-6036), Chambers, Tremblay, Howard, 8 janvier 1987	3-3

<i>Fei, Wan Chen c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-741-96), Heald, 30 juin 1997	3-7, 3-19
<i>Fung, Alfred Wai To c. M.E.I.</i> (CAI 83-6205), Hlady, Glogowski, Petryshyn, 14 décembre 1984	3-5
<i>Gao, Yude c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-980-92), Dubé, 8 février 1993. Publié : <i>Gao v. Canada</i> (<i>Minister of Employment and Immigration</i>) (1993) 18 Imm. L.R. (2d) 306 (1 ^{re} inst.)	3-6, 3-12, 3-21, 3-22
<i>Gill, Gurpal Kaur c. M.C.I.</i> (SAI T97-02345), Whist, 21 janvier 2000 (motifs signés le 17 février 2000).....	3-22
<i>Gingiovenanu, Marcel c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3875-93), Simpson, 30 octobre 1995. Publié : <i>Gingiovenanu v. Canada</i> (<i>Minister of Employment and Immigration</i>) (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 55 (1 ^{re} inst.)	3-6
<i>Grewal, Parminder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-01266), Boscariol, 2 septembre 1997	3-15
<i>Grewal, Parminder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-01266), Boscariol, 21 novembre 1997.....	3-11
<i>Hersi, Mohamed Abdi c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5476-99), Dawson, 11 décembre 2000	3-7
<i>Hilewitz, David c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5340-00), Gibson, 8 août 2002; 2002 CFPI 844	3-17
<i>Hiramen, Sandra Cecilia c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-956-84), MacGuigan, Thurlow, Stone, 4 février 1986	3-3, 3-4
<i>Ho, Nam Van c. M.C.I.</i> (SAI C97-00009), Wiebe, 13 janvier 2000	3-15
<i>Hussain, Amin c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3419-95), Noël, 26 septembre 1996. Publié : <i>Hussain v.</i> <i>Canada</i> (<i>Minister of Citizenship and Immigration</i>) (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 86 (1 ^{re} inst.)	3-8, 3-12, 3-13, 3-17
<i>Ismaili, Zafar Iqbal c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3430-94), Cullen, 17 août 1995. Publié : <i>Ismaili v.</i> <i>Canada</i> (<i>Minister of Citizenship and Immigration</i>) (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 1 (1 ^{re} inst.)	3-6, 3-12, 3-16, 3-20, 3-21
<i>Jaferi, Ali c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4039-93), Simpson, 24 octobre 1995. Publié : <i>Jaferi v.</i> <i>Canada</i> (<i>Minister of Citizenship and Immigration</i>) (1995), 35 Imm. L.R. (2d) 140 (1 ^{re} inst.).....	3-6, 3-20
<i>Jang, Young Doo c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-270-00), Malone, Linden, Noël, 19 octobre 2001; 2001 CAF 312.....	3-7
<i>Jean Jacques, Soutien c. M.E.I.</i> (CAI 80-1187), Scott, Houle, Tremblay, 20 mai 1981	3-5
<i>Jim, Yun Jing c. S.G.C.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-1977-92), Gibson, 25 octobre 1993. Publié : <i>Jim v. Canada</i> (<i>Solicitor General</i>) (1993), 22 Imm. L.R. (2d) 261 (1 ^{re} inst.)	3-15
<i>Jiwanpuri, Jasvir Kaur c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-333-89), Marceau, Stone, MacGuigan, 17 mai 1990. Publié : <i>Jiwanpuri v. Canada</i> (<i>Minister of Employment and Immigration</i>) (1990), 10 Imm. L.R. (2d) 241 (C.A.F.)	3-9, 3-13, 3-21, 3-22
<i>Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : <i>Kahlon v. Canada</i> (<i>Minister of Employment and Immigration</i>) (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.)	3-22
<i>Kaila, Harmandeep Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-02830), McIsaac, 2 octobre 1997.....	3-11
<i>Khan c. Canada</i> (<i>Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration</i>) (C.A.) (C.A.F., A-457-00), Linden, Evans, Malone, 14 novembre 2001; 2001 CAF 345	3-8
<i>Khan, Mary Angela c. M.E.I.</i> (CAI 85-9043), Tisshaw, Blumer, Ahara, 6 octobre 1986	3-5
<i>Khan, Mobashsher Uddin c. M.E.I.</i> (SAI T89-01022), Sherman, Bell, Fatsis (motifs dissidents), 16 juillet 1990	3-1
<i>Khan, Shahid Hasan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4856-99), Heneghan, 1 ^{er} juin 2000.....	3-8
<i>King, Garvin c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2623-95), Dubé, 23 mai 1996.....	3-3

<i>Kirpal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1997] 1 C.F. 352 (1 ^{re} inst.).....	3-22
<i>Kumar, Varinder c. M.C.I.</i> (SAI V97-03366), Boscaroli, 30 décembre 1998.....	3-16
<i>Kutuadu, Larry c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2705-99), O'Keefe, 12 janvier 2001.....	3-16
<i>Lau, Hing To c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4361-96), Pinard, 17 avril 1998.....	3-19
<i>Law, Yip Ging c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2395-96), Jerome, 23 janvier 1998.....	3-1
<i>Lee, Sing c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-2459-85), Martin, 1 ^{er} mai 1986.....	3-8
<i>Li, Leung Lun c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-466-96), Tremblay-Lamer, 30 septembre 1998.....	3-7
<i>Litt, Jasmail Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2296-94), Rothstein, 17 février 1995. Publié : <i>Litt v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 26 Imm. L.R. (2d) 153 (1 ^{re} inst.).....	3-19
<i>Litt, Mohinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-01928), Jackson, 11 juin 1998.....	3-9
<i>Lok, Siu Ling Winnie c. M.C.I.</i> (SAI T93-10404), Band, 12 octobre 1995.....	3-21
<i>Ludwig, James Bruce c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1135-95), Nadon, 9 avril 1996. Publié : <i>Ludwig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 33 Imm. L.R. (2d) 213 (1 ^{re} inst.).....	3-11, 3-12
<i>Ma, Chiu Ming c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-812-97), Wetston, 15 janvier 1998.....	3-7, 3-20
<i>Mahey : M.C.I. c. Mahey, Gulshan</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3989-98), Campbell, 11 mai 1999.....	3-6
<i>Mahey, Gulshan c. M.C.I.</i> (SAI V96-02119), Clark, 20 juillet 1998.....	3-6
<i>Mangat, Parminder Singh c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-153-85), Strayer, 25 février 1985.....	3-3
<i>Manto, Samira Ahamin c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5841-99), O'Keefe, 1 ^{er} juin 2001.....	3-18
<i>Mo, Wong c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4082-98) O'Keefe, 14 février 2001.....	3-16
<i>Mohamed c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1986] 3 C.F. 90 (C.A.).....	3-9, 3-10, 3-22
<i>Mohamed, Liaquat Ali c. M.E.I.</i> (CAI 85-9648), Sherman, Chu, Eglington (motifs dissidents), 27 juillet 1987.....	3-5
<i>Moledina, Narjis c. M.E.I.</i> (SAI T91-02516), Ahara, Chu, Fatsis, 8 mai 1992.....	3-23
<i>Nadalini, Enrica c. M.C.I.</i> (SAI VA1-00276), Mattu, 10 juillet 2001 (motifs signés le 26 juillet 2001).....	3-22
<i>Nagra, Ajaib Singh c. M.C.I.</i> (SAI V94-00245), Bartley, 14 juillet 1997.....	3-11, 3-19
<i>Ng, Kam Fai Andrew c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2903-94), Jerome, 16 janvier 1996.....	3-11
<i>Nijjar, Ranjit Singh c. M.E.I.</i> (SAI V89-00964), Wlodyka, Chambers, Verma, 9 janvier 1991.....	3-9
<i>Ning, Au Yiu c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2883-96), Rothstein, 24 juillet 1997.....	3-21
<i>Nyvt, Milan c. S.E.C.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-813-93), Reed, 19 septembre 1994. Publié : <i>Nyvt v. Canada (Secretary of State)</i> (1994), 26 Imm. L.R. (2d) 95 (1 ^{re} inst.).....	3-15
<i>Park c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , Malone, Linden, Noël, 19 octobre 2001; 2001 CAF 313.....	3-7
<i>Parmar, Jaipal Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-836-87), Heald, Urie, Stone, 16 mai 1988.....	3-4, 3-5, 3-8
<i>Pattar : M.E.I. c. Pattar, Sita Kaur</i> (C.A.F., A-710-87), Marceau, Desjardins, Pratte (motifs dissidents), 28 octobre 1988. Publié : <i>Pattar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1998), 8 Imm. L.R. (2d) 79 (C.A.F.).....	3-4, 3-5, 3-9
<i>Pervez, Anjum c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3756-00) Simpson, 21 décembre 2001;2001 CFPI 1420.....	3-18
<i>Phan, Hat c. M.C.I.</i> (SAI W93-00090), Wiebe, 4 septembre 1996.....	3-9
<i>Poon, Ching Ho c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2007-99), Pelletier, 1 ^{er} décembre 2000.....	3-16, 3-18

<i>Poste, John Russell c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4601-96), Cullen, 22 décembre 1997	3-15, 3-17, 3-19
<i>Prada, Oscar Ernesto c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2202-99), Hansen, 1 ^{er} février 2001	3-19
<i>Rabang, Ricardo Pablo c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4576-98), Sharlow, 29 novembre 1999	3-18
<i>Rai, Paraminder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V97-00279), Carver, 20 avril 1998	3-17, 3-23
<i>Ram : M.C.I. c. Ram, Venkat</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3381-95), McKeown, 31 mai 1996	3-9, 3-16
<i>Redding, Jeannine Elise c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2661-00), Lemieux, 22 août 2001	3-7, 3-15
<i>Sabater, Llamado D. Jr. c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2519-93), McKeown, 13 octobre 1995. Publié : <i>Sabater v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 59 (1 ^{re} inst.)	3-19, 3-20, 3-21
<i>Seyoum, Zerom c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-412-90), Mahoney, Stone, Décary, 15 novembre 1990	3-16
<i>Shah, Nikita c. M.C.I.</i> (SAI T96-02633), D'Ignazio, 23 juin 1998.....	3-8
<i>Shanker, Gurdev Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-535-86), Mahoney, Pratte, Heald, 25 juin 1987.....	3-5, 3-9, 3-22
<i>Shepherd, Tam Yue Philomena c. M.E.I.</i> (CAI 82-6093), Davey, Benedetti, Suppa, 18 novembre 1982.....	3-4
<i>Sidhu : M.E.I. c. Sidhu, Satinder Singh</i> (C.A.F., A-1250-88), Desjardins, Heald, Mahoney, 12 janvier 1990.....	3-5
<i>Sidhu, Balwinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI VA0-00322), Borst, 23 janvier 2001	3-16
<i>Sihota : M.E.I. c. Sihota, Sukhminder Kaur</i> (C.A.F., A-76-87), Mahoney, Stone, MacGuigan, 25 janvier 1989.....	3-4, 3-5
<i>Singh : M.E.I. c. Singh, Pal</i> (C.A.F., A-197-85), Lacombe, Urie, Stone, 4 février 1987. Publié : <i>Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Singh</i> (1987), 35 D.L.R. (4th) 680 (C.A.F.)	3-4
<i>Singh, Balbir Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V97-01550), Carver, 8 mai 1999	3-9
<i>Singh, Narinder Pal c. M.C.I.</i> (SAI T97-04679), D'Ignazio, 27 septembre 1999	3-8
<i>Sooknanan, Lochan Joey c. M.C.I.</i> (SAI T99-14665), Whist, 27 juin 2001	3-20
<i>Stefanska, Alicja Tunikowsda c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-1738-97), Pinard, 17 février 1988. Publié : <i>Stefanska v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 66 (1 ^{re} inst.)	3-6
<i>Syal-Bharadwa, Bela c. M.C.I.</i> (SAI V97-02011), Borst, 30 novembre 1999.....	3-12
<i>Szulikowski, Myron Joseph (Mike) c. M.C.I.</i> (SAI V97-03154), Nee, 13 août 1998	3-23
<i>Takhar, Manjit Singh c. M.E.I.</i> (SAI V90-00588), Wlodyka, Chambers, Verma, 4 mars 1991	3-11
<i>Tang, Lai Keng c. M.E.I.</i> (CAI 79-6093), Campbell, Glogowski, Loiselle, 20 septembre 1979	3-5
<i>Tejobunarto, Lianggono c. M.C.I.</i> (SAI T97-00565), Boire, 28 juillet 1998	3-11
<i>Ten, Luisa c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1606-97), Tremblay-Lamer, 26 juin 1998	3-13
<i>Thangarajan : M.C.I. c. Thangarajan, Rajadurai Samuel</i> (C.A.F., A-486-98), Létourneau, Rothstein, McDonald, 24 juin 1999	3-20
<i>Thangarajan, Rajadurai Samuel c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3789-97), Reed, 5 août 1998	3-20
<i>Tong, Kwan Wah c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2565-96), Heald, 31 octobre 1997	3-12
<i>Tonnie c. M.E.I.</i> (SAI T91-00202), Bell, Fatsis, Singh, 30 mars 1992	3-23
<i>Truong, Lien Phuong c. M.C.I.</i> (SAI T96-00900), Kitchener, Bartley, Boire, 7 avril 1997	3-19

<i>Tung, Nirmal Singh c. M.E.I.</i> (CAI 86-6021), Mawani, Singh, Anderson (motifs dissidents), 30 juin 1987	3-4
<i>Uppal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1987] 3 C.F. 565	3-9
<i>Wahid, Gurbax Singh c. M.C.I.</i> (SAI T96-04717), Kitchener, 21 janvier 1998	3-18
<i>Wong, Chan Shuk King c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2359-95), Simpson, 24 mai 1996. Publié : <i>Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 34 Imm. L.R. (2d) 18 (1 ^{re} inst.)	3-11, 3-12
<i>Wong, Ching Shin Henry c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3366-96), Reed, 14 janvier 1998	3-7
<i>Wong, Ching Shin Henry c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3366-96), Reed, 27 novembre 1998	3-7
<i>Wong, Ching Shin Henry c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6060-99) McKeown, 31 mai 2002; 2002 CFPI 625	3-17
<i>Yogeswaran, Thiyagrajah c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-344-97), Létourneau, Rothstein, McDonald, 24 juin 1999	3-2, 3-20
<i>Zheng, Bi Quing c. M.E.I.</i> (SAI T91-01428), Sherman, Weisdorf, Tisshaw, 3 janvier 1992	3-23

CHAPITRE 4

Table des matières

4. ADOPTIONS	4-1
4.1. DÉFINITIONS	4-1
4.1.1. <i>Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale</i>	4-2
4.2. INTERPRÉTATION DES DISPOSITIONS DU RÈGLEMENT CONCERNANT LES ADOPTIONS	4-4
4.2.1. Introduction	4-4
4.2.2. Authenticité du lien de filiation et but concernant l'immigration	4-5
4.3. DISPOSITIONS TRANSITOIRES	4-8
4.4. ENFANT À ADOPTER	4-10
4.5. DIVISION ET SUPPRESSION DES DEMANDES	4-12
4.6. DÉTERMINATION DE LA VALIDITÉ EN DROIT DE L'ADOPTION	4-13
4.6.1. Loi étrangère	4-14
4.6.1.1. Glossaire de termes	4-14
4.6.1.2. Preuve de la loi étrangère	4-14
4.6.1.3. Jugements déclaratoires et actes scellés	4-17
4.6.1.4. Présomption de validité en vertu de la loi étrangère	4-20
4.6.1.5. Lien de filiation créé par l'application de la loi étrangère	4-21
4.7. PROCURATION	4-22
4.8. ANNULATION DE L'ADOPTION	4-23
4.9. ORDRE PUBLIC	4-25
4.10. CHARTE CANADIENNE DES DROITS ET LIBERTÉS	4-26
4.11. APPELS RÉITÉRÉS	4-27

CHAPITRE 4

4. ADOPTIONS

Les enfants qui ont été adoptés par des résidents permanents ou des citoyens canadiens peuvent appartenir à la catégorie des parents¹ en vertu de l'alinéa *b*) de la définition de « parent » au paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration de 1978* (le Règlement), c'est-à-dire comme fils ou fille à la charge du répondant, et ils peuvent être parrainés à ce titre. En outre, un enfant qu'un répondant a l'intention d'adopter peut également être admissible à titre de parent².

4.1. DÉFINITIONS

Avant le 1^{er} février 1993, la définition d'« adopté » figurant au paragraphe 2(1) du Règlement était la suivante :

2.(1) « adopté » signifie adopté conformément aux lois de toute province du Canada ou de tout pays autre que le Canada ou de toute subdivision politique de ces pays lorsque l'adoption crée un lien entre père et mère et enfant.

Les 1^{er} février 1993 et 17 mars 1994, des modifications de fond ont été apportées aux dispositions du Règlement concernant les adoptions, de façon qu'elles prévoient ce qui suit :

2.(1) « adopté » Personne adoptée conformément aux lois d'une province ou d'un pays étranger ou de toute subdivision politique de celui-ci, dont l'adoption crée avec l'adoptant un véritable lien de filiation. La présente définition exclut la personne adoptée dans le but d'obtenir son admission au Canada ou celle d'une personne apparentée. [DORS/93-44] (en vigueur le 1^{er} février 1993)

[...]

6.1(3) La personne adoptée à l'étranger et dont l'adoption a été annulée par une autorité étrangère ne peut parrainer la demande d'établissement d'un parent que si un agent d'immigration est convaincu que l'annulation de l'adoption n'a pas été obtenue afin de pouvoir parrainer la demande d'établissement de ce parent. [DORS/93-44] (en vigueur le 1^{er} février 1993)

[...]

2.(1) « fille » désigne, par rapport à une personne, une personne du sexe féminin

¹ L'enfant doit faire partie de la catégorie des parents au moment du dépôt de la demande. Si l'adoption est effectuée après le dépôt, tout le processus doit être repris de nouveau : *M.C.I. c. Subala, Josephine* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3164-96), Rothstein, 22 juillet 1997. Voir aussi *Gu, Wenyan c. M.C.I.* (SAI V94-01149), Dossa, 11 juin 1997; et *Akyeampong, Mercy Gyan Mans c. M.C.I.* (SAI T98-04409), D'Ignazio, 26 mai 1999.

² Il en est question à la section 4.4 « Enfant à adopter » ci-après.

a) descendant de cette personne et qui n'a pas été adoptée par une autre personne, ou

b) qui a été adoptée par cette personne avant l'âge de 19 ans. [DORS/93-44] (en vigueur le 1^{er} février 1993)

[...]

2.(1) « fils » désigne, par rapport à une personne, une personne du sexe masculin

a) descendant de cette personne et qui n'a pas été adoptée par une autre personne, ou³

b) qui a été adoptée par cette personne avant l'âge de 19 ans. [DORS/93-44] (en vigueur le 1^{er} février 1993)

[...]

6.(1) Sous réserve des paragraphes (1.1), (3.1), (3.2), (4), (5) et (6), lorsqu'une personne appartenant à la catégorie de la famille présente une demande de visa d'immigrant, l'agent des visas peut lui en délivrer un ainsi qu'à toute personne à charge qui l'accompagne : [...]

e) si, dans le cas d'une personne visée à l'alinéa b) de la définition de « parent » au paragraphe 2(1) ou d'une personne à charge d'un parent qui ont été adoptées, elles ont été adoptées avant l'âge de 19 ans et n'ont pas été adoptées dans le but d'obtenir leur admission au Canada ou celle d'une personne apparentée. [DORS/94-242] (en vigueur le 17 mars 1994)

(1.01) L'alinéa (1)e) s'applique rétroactivement à toutes les demandes d'établissement présentées par les parents et qui sont pendantes le 15 avril 1994. [DORS/94-242] (en vigueur le 17 mars 1994)

4.1.1. *Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*⁴

Le 19 décembre 1996, le Canada a ratifié la *Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale* qui est entrée en vigueur le 1^{er} avril 1997. À cette date, l'article 4 et le paragraphe 6(1) du *Règlement sur l'immigration de 1978* ont été modifiés pour les rendre conformes aux dispositions de la Convention.

³ Dans *M.C.I. c. Joshi, Soma Devi* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1985-96), Jerome, 20 mars 1997, la Cour a statué qu'un beau-fils n'est pas inclus dans la définition de « fils », car le mot « descendant » a une signification très claire en droit canadien. Toutefois, dans cette affaire, l'enfant était un fils adopté selon le droit coutumier indien.

⁴ Pour des renseignements à jour sur l'état de la Convention, vous pouvez consulter son site Web sur Internet à <http://www.hcch.net>.

Le paragraphe 4(4) a été ajouté au Règlement⁵. Il exclut de la catégorie des parents les personnes adoptées, ou destinées à l'être, autrement qu'en conformité avec la Convention. Cette disposition s'applique uniquement dans le cas où la province de destination et le pays d'origine ont tous deux mis en œuvre les dispositions de cette convention. Si le requérant est visé par le paragraphe 4(4), l'appel du répondant sera rejeté pour défaut de compétence.

L'alinéa 6(1)c) du Règlement a été modifié⁶, devenant subordonné à l'alinéa 6(1)c.1). L'alinéa 6(1)c) dispose qu'il faut obtenir de la province une attestation selon laquelle elle « ne s'oppose pas » aux dispositions prises relativement à un enfant qui a été adopté; à un frère, à une sœur, à un neveu, à une nièce ou à un petit-fils ou une petite-fille orphelins; ou à un orphelin ou à un enfant abandonné qui doit être adopté.

L'alinéa 6(1)c.1)⁷ dispose qu'un visa peut être délivré à un enfant qui doit être adopté ou un enfant qui l'a été si la province de destination et le pays d'origine ont mis en œuvre les dispositions de la Convention, et si leur autorité centrale respective a approuvé l'adoption.

Il n'y a pas de disposition transitoire dans le DORS/97-146, l'instrument de mise en œuvre. La jurisprudence déterminera donc si la nouvelle législation s'applique dans un cas particulier. Dans l'arrêt *McDoom*⁸, la Cour fédérale a statué qu'un requérant a un droit acquis de faire traiter une demande en fonction du règlement en vigueur à la date où la demande a été acceptée et qu'il ne devrait pas être assujéti à des exigences nouvelles et supplémentaires intégrées au Règlement après la date du dépôt de la demande. Toutefois, dans *Kahlon*⁹, la Cour fédérale a jugé que la loi applicable est celle qui est en vigueur au moment de l'audience. *Kahlon* diffère en ce que cette affaire avait trait à un changement avantageux dans le Règlement, et la Cour ne s'est pas penchée sur la question de l'application rétrospective des modifications au Règlement, ni sur la question des droits acquis, étant donné qu'elle n'était pas saisie de ces questions.

Par conséquent, la date à retenir est la date de la demande de résidence permanente. Si la demande a été déposée avant le 1^{er} avril 1997, les modifications apportées au Règlement ne s'y appliquent pas.

⁵ DORS/97-146.

⁶ *Ibid.*

⁷ *Ibid.*

⁸ *McDoom c. Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, [1978] 1 C.F. 323 (1^{re} inst.).

⁹ *Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.).

4.2. INTERPRÉTATION DES DISPOSITIONS DU RÈGLEMENT CONCERNANT LES ADOPTIONS

4.2.1. Introduction

Le Règlement exige qu'une adoption ait lieu avant que l'enfant n'atteigne l'âge de 19 ans¹⁰. Le Règlement¹¹ vise aussi à empêcher que l'adoption soit utilisée pour échapper aux autres exigences en matière d'immigration et à interdire ce qu'il est convenu d'appeler les « adoptions de convenance », tout comme il interdit les « mariages de convenance »¹². Il y a lieu de mentionner qu'il y a quelques années, la Commission d'appel de l'immigration et la Section d'appel ont statué à maintes reprises que la notion d'« adoption de convenance » n'existait pas avant les modifications du 1^{er} février 1993¹³. Toutefois, dans des décisions ultérieures, la Cour fédérale et la Section d'appel ont examiné l'authenticité du lien entre père et mère et enfant visé à la définition d'« adopté » en vigueur avant le 1^{er} février 1993¹⁴. Cette position représente un important changement d'orientation dans la jurisprudence.

On reconnaît aujourd'hui que, dans les cas d'adoption, que celle-ci ait eu lieu en vertu de l'ancienne ou de la nouvelle définition, deux éléments doivent être présents : 1) une preuve de la légalité de l'adoption à l'étranger; et 2) une preuve de l'existence d'un véritable lien de filiation entre l'adoptant et l'enfant¹⁵. La définition actuelle d'« adopté » au paragraphe 2(1) du Règlement prévoit trois conditions pour qu'une adoption soit reconnue :

- l'adoption doit être conforme aux lois du pays où elle a eu lieu;
- l'adoption crée un véritable lien de filiation entre l'adoptant et l'enfant;

¹⁰ Avant le 1^{er} février 1993, l'enfant devait avoir été adopté avant l'âge de 13 ans. À noter cependant que certaines lois étrangères peuvent prévoir une limite d'âge différente. Par exemple, le sous-alinéa 10(iv) de la *Hindu Adoptions and Maintenance Act, 1956* prévoit que l'adoption doit avoir lieu avant que l'enfant n'ait 15 ans révolus, sauf si une coutume ou un usage permet l'adoption d'une personne âgée de 15 ans ou plus.

¹¹ Pour la jurisprudence portant sur la définition d'« adopté » avant le 1^{er} février 1993 et l'interprétation de certaines dispositions de la *Hindu Adoptions and Maintenance Act, 1956*, voir Wlodyka, A., *Guide to Adoptions under the Hindu Adoptions and Maintenance Act, 1956*, 25 Imm. L.R. (2d) 8.

¹² Voir le chapitre 6, « Mariages et fiançailles aux fins de l'immigration ».

¹³ Voir, par exemple, *Banga, Harjit Ram c. M.E.I.* (CAI 86-6175), Arpin, Gillanders, MacLeod, 10 septembre 1987. Publié : *Banga v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 3 Imm. L.R. (2d) 1 (CAI).

¹⁴ *Gill, Banta Singh c. M.C.I.* (C.A.F., A-859-96), Marceau, Linden, Robertson, 14 juillet 1998. Voir aussi *Khaira, Avtar Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3635-97), Pinard, 25 mai 1998; *Dhaliwal, Jagir Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1127-96), Rouleau, 19 novembre 1996; *M.C.I. c. Sharma, Chaman Jit* (C.F. 1^{re} inst., IMM-453-95), Wetston, 28 août 1995; *M.C.I. c. Edrada, Leonardo Lagmacy* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5199-94), MacKay, 29 février 1996; *Gosal, Paramjit Singh c. M.C.I.* (SAI V95-00090), Verma, 25 mars 1996; et *Bhachu, Gurdip Singh c. M.C.I.* (SAI V95-00313), Lam, 3 juin 1996. Pour de la jurisprudence sur la notion d'« adoption de convenance » en vertu de l'ancienne définition d'« adopté », voir *Sahota, Manjit Singh c. M.E.I.* (CAI 83-6510), Howard, Anderson, P. Davey, 11 février 1985; *Kalair, Sohan Singh c. M.E.I.* (CAI 82-6104), Chambers, Howard, P. Davey, 9 janvier 1987; et *Sidhu, Narinder Singh c. M.C.I.* (SAI V95-00492), Verma, 1^{er} mai 1996.

¹⁵ *Gill, supra*, note 14; *Sharma, supra*, note 14; *Edrada, supra*, note 14.

- la personne adoptée ne l'a pas été dans le but d'obtenir son admission au Canada ou celle d'une personne apparentée.¹⁶

La première condition est analysée à la section 4.6, « Détermination de la validité en droit de l'adoption ».

4.2.2. Authenticité du lien de filiation et but concernant l'immigration

On pourrait faire valoir que l'authenticité et le but d'une adoption sont intimement liés et ne peuvent être examinés séparément. Toutefois, une simple lecture de la définition d'« adopté » ne laisse aucun doute quant à l'existence, du moins en théorie, de deux conditions distinctes. De plus, si un requérant ne respecte pas l'une ou l'autre de ces deux conditions, sa demande de résidence permanente pourrait être rejetée. Le fait que l'adoption n'ait pas créé de véritable lien de filiation entre le parent et l'enfant serait suffisant pour justifier le rejet de la demande de résidence permanente, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si oui ou non le but de l'adoption était d'obtenir l'admission au Canada.

La définition d'« adopté » ne précise pas si, pour exclure un requérant à titre d'enfant « adopté », il faut que l'immigration soit le but principal de l'adoption, ou s'il peut s'agir d'un simple but accessoire¹⁷. Il arrive parfois – quoique rarement – qu'il y ait des preuves que l'adoption a créé un véritable lien de filiation, par exemple si les parents adoptifs se sont occupés de l'enfant et ont participé à son éducation, et aussi des preuves que le but de l'adoption était l'admission au Canada. La preuve d'un but concernant l'immigration pourrait être faite au moyen d'aveux, de témoignages hostiles ou de pièces de correspondance.

La possibilité qu'une adoption crée un véritable lien de filiation et qu'elle établisse en même temps un but concernant l'immigration soulève une question qui n'a pas encore été réglée par les tribunaux. D'aucuns prétendent que l'authenticité du lien est l'élément le plus important, et qu'il faut, pour exclure un requérant de la catégorie des parents à titre d'enfant « adopté », que l'admission au Canada soit le *principal* but visé et non un but accessoire. Autrement, le simple fait de reconnaître que l'adoption faciliterait l'admission du requérant au Canada pourrait le rendre non admissible en dépit de preuves convaincantes de l'existence d'un véritable lien de filiation. Il est probable que le ministre se fondera plus souvent sur la faiblesse de la preuve de l'existence d'un véritable lien parent-enfant pour démontrer que l'adoption a été effectuée pour obtenir l'admission au Canada.

Pour déterminer si une adoption crée ou non un véritable lien de filiation, il faut apprécier tous les faits et circonstances l'entourant.

¹⁶ Dans *M.C.I. c. White, Robert Edward* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3933-97), Pinard, 25 mai 1998, la Cour a affirmé que la Section d'appel doit, au moment de déterminer si l'adoption a eu lieu à des fins d'immigration, tenir compte des conclusions de l'agent des visas à cet égard.

¹⁷ Comparer avec le paragraphe 4(3) du Règlement qui prévoit ce qui suit :

4(3) La catégorie des parents ne comprend pas le conjoint qui s'est marié principalement dans le but d'obtenir l'admission au Canada à titre de parent et non dans l'intention de vivre en permanence avec son conjoint.

Dans *De Guzman*¹⁸, la Section d'appel a examiné la question du « véritable lien de filiation » de la façon suivante :

[TRADUCTION]

La question est alors la suivante : qu'est-ce qui constitue un véritable lien de filiation? Ou, plus exactement, quels sont les facteurs qui pourraient être pris en considération pour évaluer l'authenticité d'un lien de filiation créé par une adoption au sens du *Règlement sur l'immigration de 1978*?

La réponse à cette question peut sembler intuitive, mais, après réflexion, on se rend compte qu'elle est fondamentalement complexe, comme dans tous les cas où des considérations humaines sont en cause. On peut cependant se servir du principe généralement accepté selon lequel les parents agissent normalement dans le meilleur intérêt de leurs enfants.¹⁹

Dans *De Guzman*, le tribunal a cerné certains des facteurs utilisés pour évaluer l'authenticité du lien de filiation. Ces facteurs sont les suivants²⁰ :

- a) les motifs des parents adoptifs²¹;
- b) dans une moindre mesure, les motifs et la situation des parents naturels;
- c) l'autorité et l'influence exercées par les parents adoptifs sur l'enfant adopté;
- d) le fait que l'autorité des parents adoptifs a supplanté celle des parents naturels;
- e) les rapports de l'enfant avec ses parents naturels après l'adoption²²;

¹⁸ *De Guzman, Leonor G. c. M.C.I.* (SAI W95-00062), Ariemma, Bartley, Wiebe, 16 août 1995.

¹⁹ *De Guzman, supra*, note 18, p. 5. Ce n'est pas dire, toutefois, que le critère à utiliser pour déterminer s'il y a respect des conditions énoncées à la définition du terme « adopté » dans le *Règlement sur l'immigration* est le critère de l'intérêt supérieur de l'enfant utilisé en droit de la famille. Voir *Dhatt, Sukhvinder Singh c. M.C.I.* (SAI W97-00053), Wiebe, 16 novembre 1998.

²⁰ *De Guzman, supra*, note 18, p. 6.

²¹ Dans *Dizon, Julieta Lacson c. M.C.I.* (SAI V98-02115), Carver, 1^{er} septembre 1999, le tribunal a insisté sur le fait que, dans le cas exceptionnel où des grands-parents adoptent les enfants de parents naturels encore vivants qui tiennent à leurs enfants, il doit absolument y avoir une motivation crédible à l'adoption. Voir aussi *Kwan, Man Tin c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5527-00), Muldoon, 30 août 2001. Le fait que la mère adoptive voulait avoir un enfant chez elle a trait à l'intention de celle-ci de conclure une adoption, mais n'établit pas en soi l'authenticité du lien.

²² Les agents des visas ont souvent des réserves lorsque le requérant continue de vivre avec les parents naturels après l'adoption. Cette question est abordée dans *Toor, Gurdarshan Singh c. M.C.I.* (SAI V95-00959), McIsaac, 4 février 1997; *Gill, Gurmandeep Singh c. M.C.I.* (SAI W95-00111), Wiebe, 17 octobre 1996, affaire dans laquelle le requérant était resté en contact avec ses parents naturels, même s'il ne vivait pas avec eux; *Molina, Rufo c. M.C.I.* (SAI T98-04608), Kelley, 8 novembre 1999; *Rajam, Daniel c. M.C.I.* (SAI V98-02983), Carver, 5 novembre 1999; et *Minhas, Surinder Pal Singh c. M.C.I.* (SAI M98-10540), Colavecchio, 15 décembre 1999. Le lien entre les parents naturels et l'enfant après l'adoption est souvent pertinent, mais pas toujours décisif, *Kwan, supra*, note 21. Voir aussi *Ly, Ngoc Lan c. M.C.I.* (SAI T99-04453), Kelley, 22 juin 2000 où le tribunal aborde la question en partie selon le point de vue de l'enfant. Dans *Sai, Jiqiu (Jacqueline) c. M.C.I.* (SAI TA0-11403), Michnick, 22 août 2001, le tribunal a conclu que la preuve selon le

- f) le traitement accordé à l'enfant adopté par les parents adoptifs en comparaison de celui accordé à leurs enfants naturels;
- g) les rapports entre l'enfant adopté et les parents adoptifs avant l'adoption;
- h) les changements découlant du nouveau statut de l'enfant adopté, p. ex., des registres, des droits, etc., et notamment la reconnaissance, par des documents, que l'enfant est le fils ou la fille des parents adoptifs;
- i) les dispositions et mesures prises par les parents adoptifs relativement au soin, au soutien et à l'avenir de l'enfant.

Dans d'autres décisions de la Section d'appel, les facteurs additionnels suivants ont été examinés :

- la nature et la fréquence des contacts, le cas échéant, entre l'enfant et les parents adoptifs;
- la viabilité, la stabilité et la composition de la famille adoptive;
- le moment du parrainage de la demande de l'enfant adopté, compte tenu des faits particuliers de l'affaire²³;
- la composition de la famille naturelle de l'enfant adopté, y compris les caractéristiques culturelles de la famille (par exemple, si l'enfant adopté est un enfant unique ou si la famille compte d'autres enfants du même sexe que lui);
- la viabilité et la stabilité de la famille naturelle;
- l'âge de l'enfant au moment de l'adoption;
- compte tenu de l'âge de l'enfant, la connaissance qu'il avait de sa famille adoptive;
- la différence d'âge entre l'enfant et les parents adoptifs;
- le fait que la famille naturelle ait tenté dans le passé d'immigrer au Canada;
- le fait que l'enfant n'ait pas changé de nom;
- le fait qu'on ne sache pas, en général, à l'extérieur de la famille naturelle de l'enfant, qu'il y a eu adoption;
- l'envoi de sommes d'argent et de présents par les parents adoptifs;
- les projets et dispositions prises concernant l'avenir de l'enfant.

point de vue de l'enfant doit être prise en considération compte tenu des circonstances propres à l'adoption en question

²³ Cette liste de facteurs a été établie en grande partie en fonction de la jurisprudence qui existait aux termes de l'ancienne définition d'« adopté ». En ce qui concerne la date du parrainage, même si un retard dans le parrainage donne normalement lieu à une inférence défavorable, des raisons valables peuvent le justifier : *Sohal, Talwinder Singh c. M.C.I.* (SAI V95-00396), Clark, 23 mai 1996. En outre, un lien de filiation prospectif ne suffit pas; il doit y avoir des preuves d'un lien véritable entre le parent et l'enfant au moment de l'audience : *Capiendo, Rosita c. M.C.I.* (SAI W95-00108), Wiebe, 18 août 1997.

La Section d'appel doit prendre en considération la preuve dans son contexte. La Cour a conclu, après que la Section d'appel a omis de tenir compte de faits qui n'avaient pas été contredits et qui montraient qu'il existait un véritable lien de filiation, que cette dernière avait fait fi de la preuve. « [L]a Commission n'a pas tenu compte du contexte, de la distance et de la séparation; en particulier, elle n'a pas pris en considération les efforts déployés par le demandeur pour établir et maintenir un lien de filiation, et elle a ainsi commis une erreur annulable. »²⁴

De même, la Cour a établi que la conclusion de l'agente des visas selon laquelle il n'existait pas de véritable lien de filiation était déraisonnable, cette conclusion n'était pas favorisée par la prépondérance des probabilités et reposait uniquement sur une inférence qui aurait pu tout aussi bien appeler une autre conclusion²⁵.

En ce qui concerne la question de savoir si l'adoption a créé un véritable lien de filiation, la définition d'« adopté » ne précise pas de quelles intentions (celles des parents adoptifs, des parents naturels ou de l'enfant) il faut tenir compte. Il est recommandé d'analyser toutes les circonstances, notamment les intentions démontrées par les parents naturels et les parents adoptifs, ainsi que leurs déclarations. Dans le cas de jeunes enfants, leurs déclarations ne devraient peut-être pas être prises en considération²⁶. Cela ne signifie pas, cependant, que les déclarations d'un enfant ne peuvent pas être examinées à la lumière d'autres éléments de preuve. Les témoignages d'autres témoins, aussi bien des témoins ordinaires que des témoins experts²⁷, peuvent également aider la Section d'appel dans son évaluation.

Dans bon nombre de cas, la Section d'appel a conclu qu'il existe un lien véritable entre le répondant et le requérant, mais qu'il ne s'agit pas d'un lien de filiation²⁸.

4.3. DISPOSITIONS TRANSITOIRES

Les nouvelles définitions d'« adopté », de « fille » et de « fils », qui sont entrées en vigueur le 1^{er} février 1993, doivent s'appliquer à toute demande présentée à compter de cette date. La date déterminante en ce qui concerne une demande parrainée de résidence permanente est la date du dépôt

²⁴ *Pabla, Dial c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1210-00), Blais, 12 décembre 2000.

²⁵ *Sinniah, Sinnathamby c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5954-00), Dawson, 25 juillet 2002; 2002 CFPI 822. [Cette affaire est incluse dans la présente mise à jour même si celle-ci date du 1^{er} juillet 2002.]

²⁶ Voir, par analogie, *Bal, Sukhjinder Singh c. S.G.C.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1212-93), McKeown, 19 octobre 1993.

²⁷ Dans *Dooprajh, Anthony c. M.C.I.* (SAI M94-07504), Durand, 27 novembre 1995, la Section d'appel a été favorablement impressionnée par le témoignage et le rapport d'étude sur les foyers d'adoption d'un travailleur social du Secrétariat du Québec à l'adoption internationale.

²⁸ Dans *Reid, Eric c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1357-99), Reed, 25 novembre 1999, la Cour a fait remarquer qu'il n'est pas inhabituel de voir une sœur ou un frère aîné apporter soutien, amour et soins à une sœur ou un frère cadet, mais de tels rapports ne forment pas nécessairement un lien de filiation. Autre exemple : *Brown, Josiah Lanvielle c. M.C.I.* (SAI T89-02499), Buchanan, 23 juin 1999, où le commissaire a conclu que les répondants, l'oncle et la tante de la requérante, avaient eu la générosité d'accorder un soutien financier à leur nièce en parrainant sa venue au Canada, mais le lien entre eux n'était pas un lien de filiation.

de la demande elle-même, et non la date de l'engagement à fournir de l'aide (à moins qu'une nouvelle disposition stipule expressément que c'est la dernière date qu'il faut retenir)²⁹.

Pour ce qui est des demandes présentées avant le 1^{er} février 1993, l'alinéa 6(1)e) du Règlement, qui reprend la notion d'adoption aux fins de l'immigration, s'applique rétroactivement, en vertu du paragraphe 6(1.01), à toutes les demandes d'établissement qui étaient pendantes le 15 avril 1994. L'alinéa 6(1)e) s'applique aux demandes présentées avant le 1^{er} février 1993 et qui étaient toujours pendantes le 15 avril 1994, sauf si l'engagement à fournir de l'aide a été déposé avant le 27 mars 1992. Cette disposition est très spécifique, en ce sens qu'elle prévoit qu'elle s'applique seulement à une personne « visée à l'alinéa b) de la définition de « parent » au paragraphe 2(1) ou [à] une personne à charge d'un parent [...] ». Ainsi, elle ne s'appliquerait pas à une personne qui a déposé son engagement avant le 27 mars 1992, puisque cette personne n'est pas visée par la définition de « parent », celle-ci étant entrée en vigueur le 1^{er} février 1993³⁰.

On devrait entendre par « demande pendante » une demande présentée avant le 1^{er} février 1993 et pour laquelle aucune décision n'avait encore été rendue le 15 avril 1994.

À noter que l'alinéa 6(1)e) ne traite pas du « véritable lien » dont il est question dans la nouvelle définition d'« adopté »; il parle seulement du « but d'obtenir l'admission au Canada ». L'intention du législateur en adoptant ce libellé n'est pas claire, et on pourrait soutenir qu'il s'agit d'une inattention sans conséquence importante. Un lien qui n'est pas véritable dans ces circonstances a généralement pour but principal de faciliter l'immigration d'une personne en qualité de parent. Et un lien créé aux fins de faciliter l'immigration d'une personne au Canada ne serait probablement pas

²⁹ *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lidder*, [1992] 2 C.F. 621; 16 Imm. L.R. (2d) 241 (C.A.), suivi dans *M.C.I. c. San Luis, Luzviminda Peralta* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5054-94), Dubé, 6 juillet 1995. Il y a lieu de souligner cependant que Citoyenneté et Immigration Canada semble considérer une autre date, plus avantageuse que celle prévue dans *Lidder*, comme date déterminante. Citoyenneté et Immigration Canada retient la première des deux dates suivantes : la date du parrainage, ou la date de la demande de résidence permanente et de l'acquiescement des droits (voir la Note de service sur les opérations de Citoyenneté et Immigration Canada, IS 94-07 datée du 4 mars 1994). [À noter que ces instructions ministérielles ne lient pas la Section d'appel.] Voir également *M.C.I. c. Jimenez, Emilia* (C.F. 1^{re} inst., IMM-415-95), Teitelbaum, 23 octobre 1995.

L'arrêt *M.E.I. c. Porter, Kathleen* (C.A.F., A-353-87), Hugessen, MacGuigan, Desjardins, 14 avril 1988, devrait être gardé à l'esprit. La Cour a statué que le rejet de l'agent des visas fondé sur un retard administratif dont le ministre était responsable n'était pas valide en droit. Les circonstances entourant la présentation tardive de la demande de résidence permanente devraient être examinées.

³⁰ *Gosal*, *supra*, note 14; *Sidhu, Narinder Singh*, *supra*, note 14; *Bhachu*, *supra*, note 14. Voir aussi *Padwal, Ram Singh c. M.C.I.* (SAI W94-00195), Wiebe, 27 juillet 1995; et *Toor*, *supra*, note 22.

L'article 11 du DORS/92-101, qui est entré en vigueur le 27 mars 1992, prévoit ce qui suit :

11. Le *Règlement sur l'immigration de 1978*, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur des présentes modifications, continue de s'appliquer à l'égard de tout membre de la catégorie de la famille pour lequel, avant la date d'entrée en vigueur de ces modifications :

- a) soit un répondant résidant au Québec a remis le formulaire 1344 au ministre;
- b) soit tout autre répondant a remis un engagement au ministre.

Dans *M.C.I. c. Bal, Sarbjit Singh* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4547-98), Gibson, 26 juillet 1999, la Cour fédérale a conclu que la Section d'appel avait commis une erreur en décidant que l'alinéa 6(1)e) ne s'applique pas aux demandes appuyées par un engagement d'aide déposé avant le 27 mars 1992 (il convient de noter que ni la Section d'appel ni la Cour fédérale n'ont fait mention de l'article 11 du DORS/92-101).

véritable. Il semblerait que la Section d'appel conserve sa compétence discrétionnaire dans un rejet fondé uniquement sur l'alinéa 6(1)e) et non sur la définition d'« adopté », car le requérant demeurerait un parent. Toutefois, cette question devient hypothétique lorsqu'on songe au raisonnement dans *Gill*³¹, *Sharma*³² et d'autres arrêts, selon lequel la notion d'« adoption de convenance » existait également sous l'ancienne définition d'« adopté ». Par conséquent, s'il n'y avait pas de véritable lien de filiation, le requérant ne répondrait pas à la définition d'« adopté », et il ne serait pas un parent, c'est-à-dire le fils/la fille à charge du répondant.

4.4. ENFANT À ADOPTER

Dans le cas des enfants qui n'ont pas été adoptés dans le pays étranger, mais que le répondant compte adopter au Canada, l'agent des visas et la Section d'appel doivent déterminer si l'enfant est visé par l'alinéa g) de la définition de « parent » à l'article 2 du Règlement. Si l'enfant n'est pas visé par cette disposition, il n'appartient pas à la catégorie des parents.

Cette expression est ainsi définie³³ :

2.(1) « parent » À l'égard d'un répondant, l'une des personnes suivantes :

g) un enfant de moins de 19 ans³⁴ qu'il a l'intention d'adopter et qui est, selon le cas :

- (i) un orphelin,
- (ii) un enfant abandonné dont les parents sont inconnus,
- (iii) un enfant né hors mariage qui a été confié à un bureau de protection de l'enfance aux fins d'adoption,
- (iv) un enfant dont les parents sont séparés et qui a été confié à un bureau de protection de l'enfance aux fins d'adoption,
- (v) un enfant dont l'un des parents est décédé et qui a été confié à un bureau de protection de l'enfance aux fins d'adoption;

Est également pertinent le paragraphe 6(1), qui dispose, en partie, que :

6(1) [...] lorsqu'une personne appartenant à la catégorie de la famille présente une demande de visa d'immigrant, l'agent des visas peut lui en délivrer un ainsi qu'à toute personne à charge qui l'accompagne :

c.1) dans le cas d'un enfant visé [...] à l'alinéa g) [...], si la province de destination et le pays d'origine ont mis en œuvre les dispositions de la *Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*, conclue à La Haye le 29 mai 1993 et entrée en vigueur le 1^{er} mai 1995, et si leur autorité centrale respective a approuvé l'adoption;

³¹ *Gill, supra*, note 14.

³² *Sharma, Chaman Jit, supra*, note 14.

³³ Ancien paragraphe 4(1) du Règlement.

³⁴ L'âge maximal était de 13 ans avant les modifications apportées en 1993.

Se pose notamment à cet égard la question de savoir si l'enfant doit ou non avoir été confié à un bureau de protection de l'enfance. Dans *Shaw*³⁵, la Cour d'appel fédérale s'est penchée sur la question de savoir si l'enfant dans cette affaire, un résident de la Jamaïque, était un enfant né hors mariage et confié à un bureau de protection de l'enfance aux fins d'adoption. Le répondant était un résident du Québec. La Cour a affirmé :

Le sous-alinéa 4(1)g(iii) fait mention d'un enfant qui « [...] a été confié à un bureau de protection de l'enfance pour adoption ». Le Règlement n'indique pas si le bureau de protection de l'enfance est celui du pays où réside l'enfant ou celui de son pays d'adoption. Selon moi, ce qui doit être établi clairement, c'est que l'enfant doit être adoptable. Ceci se fait normalement au moyen d'une indication en ce sens donnée par un bureau de protection de l'enfance dans le pays où réside l'enfant. En l'espèce toutefois, le consentement spécial à l'adoption et la renonciation donnés par la mère indiquent sans aucun doute que l'enfant était adoptable. Cela devrait suffire pour les fins du sous-alinéa 4(1)g(iii).

La définition a été interprétée à la lumière de la décision *Shaw* dans un bon nombre d'appels entendus par la Section d'appel. Il ressort de tous les cas que les répondants doivent démontrer leur intention d'adopter l'enfant. Quant au rôle du bureau de protection de l'enfance, certains tribunaux ont interprété la décision *Shaw* de manière à exiger que les répondants établissent que l'enfant était réellement adoptable (une preuve du consentement à l'adoption donné par le parent naturel permettrait de remplir cette condition) et que les autorités compétentes aient donné leur aval à l'adoption ou aient transmis une lettre attestant qu'elles « ne s'opposent pas » à l'adoption. On n'a pas exigé que l'enfant ait réellement été confié à un bureau de protection de l'enfance³⁶. Dans d'autres cas, les tribunaux ont tout simplement exigé, à la lumière de l'affaire *Shaw*, que l'enfant soit adoptable, car ils ne font pas mention dans leurs motifs d'un rôle quelconque de la part d'un bureau de protection de l'enfance³⁷. Dans tous ces cas, l'enfant était adopté par un parent.

Dans *Mann*³⁸, la Section d'appel a signalé le manque de cohérence dans les approches adoptées dans ces cas. Elle a aussi fait remarquer que les lois en matière de protection de l'enfance au Canada sont différentes, ce qui complique d'autant plus la situation. Après avoir indiqué que la *Adoptions Act*³⁹ de la Colombie-Britannique précise que les dispositions relatives au consentement à

³⁵ *Shaw, Estella c. M.E.I.* (C.A.F., A-94-89), Hugessen, Desjardins, Décary, 18 septembre 1991.

³⁶ *Rana, Mohammad Saleem c. M.E.I.* (SAI M91-11175), Blumer, Fairweather, Weisdorf, 28 mai 1992 (Pakistan et Ontario); *Doprajh, supra*, note 27 (Trinité-et-Tobago et Québec); *Singh, Sajjan c. M.C.I.* (SAI T95-03410), Leousis, 18 août 1997 (Inde et Ontario); et *Sinnathamby, Ravindran c. M.C.I.* (SAI V95-02243), Nee, 28 août 1997 (Trinité-et-Tobago et Colombie-Britannique). Dans ce dernier cas, la garde de l'enfant a été confiée aux parents adoptifs par un tribunal judiciaire à la Trinité et une évaluation du foyer d'accueil a été effectuée par un travailleur social accrédité en Colombie-Britannique. Le tribunal a conclu que ces éléments de preuve, combinés au consentement de la mère, permettaient de satisfaire aux exigences établies dans *Shaw*.

³⁷ *Singh, Mohan c. M.C.I.* (SAI T96-01198), Boire, 6 février 1998 (Inde et Ontario); et *Beryar (Deol), Narinder Kaur c. M.C.I.* (SAI T96-01231), Townshend, 23 octobre 1998 (Inde et Ontario).

³⁸ *Mann, Surjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V96-00141), Clark, 28 septembre 1999. Suivi dans *Liem, Khee Hian John c. M.C.I.* (SAI T99-06609), D'Ignazio, 7 février 2001.

³⁹ R.S.B.C. 1996, ch. 5.

l'adoption ne s'appliquent pas aux adoptions de parents, elle a conclu que le ratio dans *Shaw* s'appliquait uniquement dans les ressorts comme le Québec, où le rôle des autorités de protection de l'enfance est prévu par la loi. En conséquence, pour satisfaire aux exigences du Règlement dans le cas d'un enfant adopté en Colombie-Britannique, il est nécessaire que l'enfant ait été confié à un bureau de protection de l'enfance dans son pays d'origine. En outre, selon le tribunal, l'enfant n'est pas adoptable, au sens pertinent, si le parent naturel conserve le droit exclusif de décider s'il permettra ou non qu'une personne donnée adopte son enfant.

Dans *Gill*⁴⁰, la même commissaire a réexaminé les questions en cause et a affirmé qu'à la lumière de *Shaw*, elle était prête à accepter que la condition voulant qu'un enfant ait été confié à un bureau de protection de l'enfance pouvait être remplie, s'il était démontré que les autorités provinciales compétentes ne s'opposaient pas à l'adoption proposée. La commissaire était également prête à reconnaître que [TRADUCTION] « la décision *Shaw* veut peut-être dire que si un requérant visé par le sous-alinéa 2(1)g)(v) est adoptable, il n'est alors plus nécessaire que le bureau de protection de l'enfance intervienne de quelque manière, que ce soit dans le pays d'origine du requérant ou dans la province où l'adoption doit avoir lieu. Le cas échéant, seule la preuve voulant que le requérant soit adoptable devra être évaluée dans de tels cas ». Toutefois, en ce qui a trait au sens de l'expression « adoptable », la commissaire s'est dit d'avis que la décision *Shaw* ne peut être interprétée de manière à permettre que le seul consentement écrit du parent naturel soit une preuve suffisante dans les provinces où la loi ne confère aucun rôle précis aux autorités de protection de l'enfance dans le cas d'adoption d'enfants étrangers par des parents. Elle a ajouté que :

[TRADUCTION]

Cette interprétation irait à l'encontre de l'objet général de la Loi en matière d'adoption d'enfants à parent unique. Pourquoi se donner la peine d'adopter un enfant en Inde lorsqu'il est possible de passer outre à toutes les exigences prévues au paragraphe 2(1) (enfants « adoptés ») en obtenant tout simplement du parent survivant un affidavit autorisant son enfant à venir au Canada pour y être adopté par des parents au Canada?

4.5. DIVISION ET SUPPRESSION DES DEMANDES

Il peut arriver, quoique moins fréquemment, que les demandes de personnes parrainées à titre de parents comprennent leur enfant adopté comme personne à leur charge. Il est possible que l'adoption de la personne à charge inscrite ne satisfasse pas aux exigences du Règlement.

Lorsque le requérant principal refuse de supprimer le nom de l'enfant sur la demande de visas, celle-ci peut être rejetée en entier ou demeurer valide pour tous les autres membres de la famille⁴¹. Il n'y a alors plus droit d'appel à la Section d'appel, sauf si l'enfant est un membre de la

⁴⁰ *Gill, Bahader Singh c. M.C.I.* (SAI V96-01769), Clark, 17 mai 1999. Le raisonnement suivi dans *Gill* a été adopté dans *Lidhar, Onkar Singh c. M.C.I.* (SAI V96-02942), Singh, 21 octobre 1999.

⁴¹ *Mundi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 1 C.F. 182 (C.A.). À noter que les bureaux des visas à l'étranger semblent avoir reçu des instructions différentes quant à la méthode à adopter. La Note de service sur les opérations de Citoyenneté et Immigration Canada, IS 94-07 datée du 4 mars 1994, laisse entendre que si le requérant principal n'accepte pas de supprimer le nom de l'enfant sur la demande, celle-ci sera rejetée en totalité parce que l'enfant adopté ne respecte pas les exigences de l'alinéa 6(1)e) du Règlement et n'est pas un membre de la

catégorie des parents de son propre chef, comme dans le cas où le répondant est le véritable parent de l'enfant⁴². Cette question est traitée à fond à la section 7.4.5. (« Personne à charge ») au chapitre 7.

4.6. DÉTERMINATION DE LA VALIDITÉ EN DROIT DE L'ADOPTION

Un élément de la définition d'« adopté » qui n'a pas changé depuis l'entrée en vigueur du Règlement est l'exigence portant que l'adoption doit être conforme aux lois d'une province canadienne ou aux lois du pays où l'adoption a eu lieu. Les autres éléments de la définition, qui ont été analysés antérieurement, comprennent l'obligation que l'adoption crée un lien de filiation et la condition que l'adoption n'ait pas été effectuée dans le but d'obtenir l'admission au Canada.

La plupart des cas d'adoption dont est saisie la Section d'appel sont des adoptions effectuées à l'étranger. Lorsque le refus est fondé sur la validité en droit de l'adoption, le répondant doit prouver que l'adoption est valide en vertu des lois (parfois en vertu des coutumes) du pays où l'adoption a eu lieu. Pour ce faire, il doit produire des preuves du contenu et de l'effet de la loi ou de la coutume étrangère⁴³. Par exemple, dans le cas des adoptions en Inde, la preuve produite est normalement la *Hindu Adoptions and Maintenance Act, 1956* (HAMA)⁴⁴.

Outre la loi étrangère en vigueur, les répondants peuvent également produire d'autres formes de preuve, comme des témoignages d'experts, des ouvrages de doctrine, de la jurisprudence étrangère, des jugements déclaratoires, des arrêts et des actes scellés.

Comme la définition d'« adopté » dans le Règlement fait mention des lois étrangères, il est important de garder à l'esprit les points suivants :

- à vrai dire, la question de savoir quelle loi est pertinente n'est pas une question de conflit de lois, car la Section d'appel n'est pas appelée à décider quelle loi s'applique : il ressort clairement de la définition que c'est le lieu de l'adoption qui dicte quelle loi appliquer⁴⁵;

catégorie des parents. Toutefois, la Note de service sur les opérations de Citoyenneté et Immigration Canada, IS 95-01 datée du 11 janvier 1995, indique que le nom de l'enfant doit être supprimé et que la demande suivra son cours pour les autres requérants admissibles. Sur ce changement de politique, voir *Khera, Joga Singh et autres c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3009-95), Muldoon, 14 décembre 1995.

⁴² *Bailon, Leonila Catillo c. M.E.I.* (C.A.F., A-783-85), Hugessen, Urie, MacGuigan, 16 juin 1986. Voir aussi *Chow, Sau Fa c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5200-97), Reed, 29 juillet 1998.

⁴³ Pour un exemple d'un cas où l'adoption a été prouvée par la coutume, voir *Bilimoriya, Parviz c. M.C.I.* (SAI T93-04633), Muzzi, 18 septembre 1996; et *Vuong, Khan Duc c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3139-97), Dubé, 21 juillet 1998. Toutefois, dans *Seth, Kewal Krishan c. M.C.I.* (SAI M94-05081), Angé, 27 mars 1996, le répondant n'a pu établir qu'il existait une coutume dans la communauté sikhe qui permettait des adoptions simultanées; et dans *Kalida, Malika c. M.C.I.* (SAI M96-08010), Champoux, 3 juillet 1997, la répondante n'a pu prouver que la loi marocaine autorisait les adoptions.

⁴⁴ Pour une analyse détaillée de la HAMA et de son interprétation en droit canadien, voir Wlodyka, A., *supra*, note 11. Il y a lieu de mentionner, toutefois, que cet article a été rédigé en 1994 et qu'il n'a pas été mis à jour pour refléter l'état actuel du droit.

⁴⁵ Voir *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Sidhu*, [1993] 2 C.F. 483 (C.A.).

- ce qui est pertinent, c'est de comprendre comment la loi étrangère est prouvée;
- il est également pertinent de définir et de comprendre les principes du conflit des lois qui s'appliquent à l'effet des lois et jugements étrangers sur les tribunaux judiciaires et administratifs canadiens⁴⁶.

4.6.1. Loi étrangère

4.6.1.1. Glossaire de termes

Les termes suivants sont utilisés relativement au droit étranger :

- « jugement déclaratoire » : un jugement établissant les droits des parties ou exprimant l'opinion de la cour sur une question de droit, sans qu'il soit ordonné que quelque chose soit fait⁴⁷;
- « *in personam* » : où l'action a uniquement pour objet de modifier les droits des parties *inter se* [entre elles]⁴⁸;
- « *in rem* » : où l'action a pour objet de déterminer les intérêts ou les droits de toutes les personnes relativement à une *res* particulière [chose]⁴⁹;
- « acte d'adoption » : document enregistré censé établir le fait qu'une adoption a eu lieu.

4.6.1.2. Preuve de la loi étrangère⁵⁰

La règle habituelle au Canada est que la loi étrangère est un fait qui doit être plaidé et prouvé⁵¹. La Section d'appel ne peut l'admettre d'office. Dans les cas dont est saisie la Section d'appel, la charge de prouver la loi ou la coutume étrangère incombe à la partie qui l'invoque, dans la plupart des cas le répondant⁵².

⁴⁶ À cet égard, voir Castel, J.-G., *Introduction to Conflict of Laws*, Toronto, Butterworths, 1986, p. 6, où il est mentionné que [TRADUCTION] « lorsque le problème comporte la reconnaissance ou l'application d'un jugement étranger, le tribunal judiciaire doit déterminer si ce jugement a été rendu correctement à l'étranger ».

⁴⁷ Dukelow, D.A., et Nuse, B., *The Dictionary of Canadian Law*, Scarborough, Carswell, 1991, p. 259.

⁴⁸ McLeod, J.G., *The Conflict of Laws*, Calgary, Carswell, 1983, p. 60.

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ Voir également *Appréciation de la preuve*, Services juridiques, Commission de l'immigration et du statut de réfugié, 31 décembre 1999.

⁵¹ Castel, *supra*, note 46, p. 44. Pour une cause où la Section d'appel a statué que la loi étrangère doit être strictement prouvée, voir *Wang, Yan-Qiao c. M.C.I.* (SAI T96-04690), Muzzi, 6 octobre 1997. En outre, dans *Okafor-Ogbujiagba, Anthony Nwafor c. M.C.I.* (SAI T94-05539), Aterman, 14 avril 1997, le tribunal a jugé que la preuve n'avait pas établi que l'adoption en question avait été effectuée conformément à la loi nigériane.

⁵² *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Taggar*, [1989] 3 C.F. 576; 8 Imm. L.R. (2d) 175 (C.A.).

Il y a plusieurs façons de prouver la loi étrangère, y compris des actes législatifs, des témoignages d'experts et l'accord des parties (consentement). La loi étrangère doit être prouvée dans chaque cas. La Section d'appel ne peut admettre d'office la preuve présentée dans d'autres causes⁵³, bien qu'elle puisse adopter ou suivre le raisonnement d'autres tribunaux concernant leur interprétation de la loi étrangère. La Section d'appel a également examiné le texte de la loi elle-même, et elle lui a donné une interprétation raisonnable lorsque des témoignages d'experts concernant sa signification laissaient à désirer⁵⁴. La Section d'appel a rejeté les arguments voulant qu'elle n'ait pas la compétence voulue pour interpréter le droit étranger⁵⁵.

L'article 23 de la *Loi sur la preuve au Canada*⁵⁶ dispose que la preuve d'une procédure judiciaire ou d'une pièce d'un tribunal d'archives d'un pays étranger peut se faire au moyen d'une copie certifiée de la procédure ou pièce, donnée comme portant le sceau du tribunal, sans autre preuve. Toutefois, la Section d'appel n'exige normalement pas une preuve aussi stricte, bien que les tribunaux aient tenu compte du défaut de satisfaire aux exigences de l'article 23 dans leur appréciation de la preuve produite⁵⁷.

En vertu des principes généraux de droit, si la loi étrangère n'est pas prouvée, il est dit que le tribunal judiciaire appliquera tout simplement la loi locale pertinente⁵⁸. Cette règle a une triple incidence :

- lorsque la loi étrangère pertinente n'est pas prouvée, le tribunal judiciaire ne devrait pas rejeter la cause pour défaut de preuve;
- compte tenu du fait qu'il instruira l'affaire en l'absence de preuves, le tribunal judiciaire devrait appliquer sa propre loi;
- la raison pour laquelle la *lex fori* [loi du tribunal] est appliquée tient à l'uniformité présumée du droit⁵⁹.

Dans *Ali*⁶⁰, la Section d'appel a examiné la validité d'une adoption aux Fidji. La question en litige était de savoir si l'adoption avait eu lieu conformément au paragraphe 6(4) de la *Adoptions Act* des Fidji, qui exigeait que le parent adoptant (le répondant) soit un résident des Fidji au moment de l'adoption. Dans cette affaire, la définition de « résident » en vertu de la loi

⁵³ *Kalair, Sohan Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-919-83), Stone, Heald, Urie, 29 novembre 1984.

⁵⁴ *Gossal, Rajinder Singh c. M.E.I.* (CAI 87-9401), Sherman, Chu, Benedetti, 15 février 1988. Publié : *Gossal v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1988), 5 Imm. L.R. (2d) 185 (CAI).

⁵⁵ *Gill, Ranjit Singh c. M.C.I.* (SAI V96-00797), Clark, 7 avril 1999.

⁵⁶ L.R.C. 1985, ch. C-5.

⁵⁷ *Brar, Kanwar Singh c. M.E.I.* (SAI W89-00084), Goodspeed, Arpin, Vidal (motifs concordants en partie), 29 décembre 1989.

⁵⁸ Schiff, S., *Evidence in the Litigation Process*, 4^e éd., vol. 2, Toronto, Carswell, 1993, p. 1056.

⁵⁹ McLeod, *supra*, note 48, p. 39.

⁶⁰ *Ali, Abdul Rauf c. M.E.I.* (SAI V89-00266), Wlodyka (motifs concordants), Singh, MacLeod, 28 juin 1990.

étrangère n'avait pas été prouvée, ce qui a amené le commissaire qui souscrivait à la décision à déclarer ce qui suit :

[TRADUCTION]

Il est bien établi en droit que si une loi étrangère n'est pas adéquatement prouvée, il convient que je tranche la question selon la loi canadienne.⁶¹

Cette opinion ne devrait toutefois pas être interprétée comme conférant à la Section d'appel une compétence qu'elle n'a pas par ailleurs. La compétence de la Section d'appel dans un cas d'adoption consiste à déterminer si oui ou non l'adoption en question est visée par la définition figurant dans le Règlement, c.-à-d. (i) si elle a été prouvée en vertu de la loi pertinente, (ii) si elle crée un véritable lien de filiation, et (iii) si elle n'a pas été effectuée à des fins d'immigration. Cette compétence ne consiste pas à statuer sur les adoptions en général⁶². Comme il a déjà été mentionné, la définition donnée dans le Règlement exige que l'adoption ait été faite conformément aux lois du pays où elle a eu lieu. Ainsi, dans le cas d'une adoption à l'étranger, l'absence de preuves au sujet de la loi étrangère applicable n'autorise pas la Section d'appel à examiner si l'adoption a été effectuée conformément à la loi canadienne⁶³.

Par exemple, dans *Siddiq*⁶⁴, la question était de savoir si l'adoption en question était valide en vertu des lois du Pakistan. Les témoignages d'experts produits par le ministre portaient qu'au Pakistan, les adoptions légales n'étaient pas reconnues et ne pouvaient faire l'objet de mesures d'exécution. Comme le répondant avait été incapable d'obtenir des preuves du contraire, il n'a pu prouver que l'adoption était valide. L'appel a été rejeté pour défaut de compétence. L'absence d'une loi sur l'adoption dans le pays étranger ne pouvait pas avoir pour effet d'autoriser la Section d'appel à statuer sur l'adoption en vertu de la loi canadienne.

⁶¹ *Ibid.*, motifs concordants, p. 3. Une autre affaire où la loi canadienne a été appliquée sur le fondement du domicile dans le contexte de l'annulation d'une adoption est *Chu, Si Gina c. M.E.I.* (SAI V90-00836), Wlodyka, MacLeod, Verma, 4 septembre 1992. Dans cette affaire, le tribunal n'a pas accepté l'annulation d'une adoption effectuée en Chine pour le motif que ni la répondante ni son père adoptif ne relevaient de la compétence territoriale de la Chine au moment où l'annulation a été obtenue.

⁶² Dans *Singh, Babu c. M.E.I.* (C.A.F., A-210-85), Urie, Mahoney, Marceau, 15 janvier 1986, p. 1, la Cour a indiqué que la Commission d'appel de l'immigration pouvait conclure que l'adoption en question n'avait pas été prouvée, mais qu'elle n'était pas autorisée à faire une déclaration portant que l'adoption était [TRADUCTION] « nulle pour ce qui était de satisfaire aux exigences de la Loi sur l'immigration de 1976 ». Dans *Sidhu, supra*, note 45, p. 490, la Cour a mentionné que « sa compétence [la compétence de la Section d'appel] est restreinte par la Loi, laquelle est, à son tour assujettie à la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le Parlement ne cherchait pas à légiférer de façon indépendante sur l'adoption aux fins de l'immigration. Au contraire, à ce point de vue, il renvoie à la loi étrangère ou l'adopte par renvoi. » La Cour a ajouté dans une note que « la disposition reflète généralement l'évaluation faite par les tribunaux de common law canadiens anglais, savoir que les adoptions sont liées à la reconnaissance de l'existence d'un statut et sont régies par la loi du lieu du domicile ».

⁶³ Dans *Fan, Jiang c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1537-97), Hugessen, 3 septembre 1998, la Cour a fait remarquer que la définition d'« adopté » dans le Règlement n'est pas une disposition législative au sujet de l'adoption mais au sujet de l'immigration.

⁶⁴ *Siddiq, Mohammad c. M.E.I.* (CAI 79-9088), Weselak, Davey, Teitelbaum, 10 juin 1980. Voir également *Addow, Ali Hussein c. M.C.I.* (SAI T69-01171), D'Ignazio, 15 octobre 1997, pour une cause concernant une présumée adoption somalienne; et *Zenati, Entissar c. M.C.I.* (SAI M98-09459), Bourbonnais, 17 septembre 1999, pour une cause concernant une présumée adoption marocaine. Voir *Demnati, Ahmed c. M.C.I.* (M99-10260), di Pietro, 3 avril 2001, pour une décision plus récente concernant la « prise en charge » au Maroc.

Un autre exemple est *Alkana*⁶⁵, où la prétendue adoption était contestée au motif que les lois pakistanaises ne renfermaient pas de dispositions prévoyant les adoptions de chrétiens. Le répondant a tenté de prouver l'adoption au moyen d'une « déclaration d'adoption », qui était essentiellement un affidavit signé par les parents naturels où ceux-ci donnaient leur approbation ou leur consentement à l'adoption. En l'absence d'une preuve d'une loi pakistanaise autorisant les adoptions, l'appel a été rejeté. Le tribunal a reconnu la difficulté créée par sa décision, et il a recommandé que le ministre facilite l'admission de l'enfant au Canada de sorte qu'il puisse être adopté ici, ce « qui réduirait la difficulté causée par la lacune de la loi pakistanaise quant aux adoptions de chrétiens »⁶⁶.

Dans une affaire beaucoup plus antérieure, *Lam*⁶⁷, la Commission d'appel de l'immigration a exprimé son opinion en ces termes :

[TRADUCTION]

Aucune preuve n'a été produite que la loi de la Chine qui prévaut dans cette partie de la Chine continentale où l'appelant et sa prétendue mère adoptive habitaient au moment de la prétendue adoption – la province de Guangdong – reconnaissait le statut de l'adoption ou, si elle le reconnaissait, comment ce statut avait été établi. Il ne s'agit pas d'une situation où la loi du tribunal peut être appliquée en l'absence d'une preuve de la loi étrangère.⁶⁸

4.6.1.3. Jugements déclaratoires et actes scellés

Les répondants qui comparaissent devant la Section d'appel tentent souvent de prouver le statut des requérants de résidence permanente en produisant des jugements étrangers faisant état de leur statut dans le pays étranger.

Le problème qui se pose est celui de déterminer si la Section d'appel devrait aller plus loin que le jugement pour déterminer soit sa validité, soit son effet sur les questions dont elle est saisie.

Comme l'a mentionné Wlodyka, A. dans *Guide to Adoptions under the Hindu Adoptions and Maintenance Act, 1956*⁶⁹ :

⁶⁵ *Alkana, Robin John c. M.E.I.* (SAI W89-00261), Goodspeed, Arpin, Rayburn, 16 novembre 1989.

⁶⁶ *Alkana, supra*, note 55, p. 7. Toutefois, dans *Jalal, Younas c. M.C.I.* (SAI M93-06071), Blumer, 16 août 1995. Publié : *Jalal c. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 39 Imm. L.R. (2d) 146 (SAI), la Section d'appel a jugé qu'en l'absence d'une loi au Pakistan, la sharia s'applique au droit personnel et au droit de la famille et que l'interdiction contre l'adoption ne s'applique pas aux non-musulmans. La Section d'appel a accepté le témoignage d'experts selon lequel les chrétiens au Pakistan peuvent adopter.

⁶⁷ *Lam, Wong Do c. M.M.I.* (CAI), 2 octobre 1972, mentionné dans *Lit, Jaswant Singh c. M.M.I.* (CAI 76-6003), Scott, Benedetti, Légaré, 13 août 1976.

⁶⁸ *Lit, ibid.*, p. 4.

⁶⁹ Wlodyka, *supra*, note 11, p. 46.

[TRADUCTION]

Dans toute analyse de l'effet juridique d'un jugement déclaratoire, le point de départ est la décision de la Cour d'appel fédérale dans *Taggar*⁷⁰. Cette affaire appuie l'idée qu'un jugement déclaratoire est un jugement « *in personam* » et non « *in rem* ». Par conséquent, il lie uniquement les parties à l'action. Il reste que le jugement déclaratoire est une preuve, et le poids à y accorder dépend des circonstances particulières de l'affaire.

Dans *Sandhu*⁷¹, une décision antérieure à *Taggar*, la Commission d'appel de l'immigration était d'avis qu'un jugement étranger, [TRADUCTION] « même un jugement *in personam*, est définitif et concluant quant au fond, et il ne peut être attaqué pour une erreur quelconque, que ce soit une erreur de fait ou une erreur de droit »⁷². Le jugement déclaratoire en question avait été rendu dans une action tendant à obtenir une ordonnance permanente de ne pas faire entrave à la garde légale du requérant. Le tribunal estimait que le jugement aurait dû être fondé sur une décision concernant l'adoption du requérant. Il a considéré le jugement du tribunal étranger comme une déclaration relative au statut, péremptoire et exécutoire dans le monde entier (y compris au Canada), et il a donc conclu à la validité de l'adoption en droit indien. Le tribunal ne se sentait pas lui-même obligé d'examiner si l'adoption était conforme à la loi indienne⁷³.

Dans *Brar*⁷⁴, le tribunal a fait la distinction avec *Sandhu* de la façon suivante :

[...] la décision rendue dans *Sandhu* n'était pas destinée à s'appliquer universellement à des causes où des jugements étrangers sont présentés comme preuve de la validité des adoptions et elle peut être distinguée de l'espèce.

Dans *Sandhu*, le jugement a été accepté comme faisant partie du dossier, et l'intimé n'a en aucun temps contesté l'authenticité du document. L'authenticité du jugement mentionné dans *Sandhu* n'était pas en litige. Toutefois, en l'espèce, la Commission a reçu un document qui comporte des contradictions, qui n'a pas été présenté conformément à l'article 23 de la *Loi sur la preuve au Canada* et qui a pour but de valider une adoption qui ne satisfait manifestement pas aux exigences de la loi étrangère.⁷⁵

Le tribunal a décidé à la majorité que le jugement déclaratoire n'avait aucun poids⁷⁶. Le commissaire qui a souscrit en partie au dispositif était d'avis que le raisonnement dans *Sandhu*

⁷⁰ *Taggar, supra*, note 52.

⁷¹ *Sandhu, Bachhitar Singh c. M.E.I.* (CAI 86-10112), Eglington, Goodspeed, Chu, 4 février 1988.

⁷² *Ibid.*, p. 14.

⁷³ *Sandhu, Bachhitar Singh, supra*, note 71, suivi dans *Patel, Ramesh Chandra c. M.E.I.* (CAI 85-9738), Jew, Arkin, Tisshaw, 15 avril 1988.

⁷⁴ *Brar, supra*, note 57.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 10.

⁷⁶ Pour d'autres cas où il a été statué que les jugements déclaratoires ne sont pas déterminants, voir *Singh, Ajaib c. M.E.I.* (CAI 87-4063), Mawani, Wright, Petryshyn, 26 avril 1988 (jugement déclaratoire écarté pour le motif qu'il était intrinsèquement contradictoire, collusoire, et qu'il ne résultait pas d'une présentation complète de l'affaire); *Burmi, Joginder Singh c. M.E.I.* (CAI 88-35651), Sherman, Arkin, Weisdorf, 14 février 1989

s'appliquait et que le jugement déclaratoire était une déclaration relative au statut et qu'il liait la Section d'appel.

Dans *Atwal*⁷⁷, la majorité a accepté le jugement déclaratoire mais a mentionné ce qui suit :

D'après la Commission, il ne faut pas intervenir dans un jugement étranger, à moins qu'il n'y ait des preuves de collusion, de fraude, d'absence de compétence du tribunal, etc. Aucune preuve de la sorte n'a été produite devant la Commission.⁷⁸

Dans *Sran*⁷⁹, la Section d'appel a exprimé son opinion de la façon suivante :

[TRADUCTION]

Un jugement déclaratoire est tout simplement une preuve dont il faut tenir compte parallèlement à d'autres preuves pour déterminer la validité de l'adoption. Seul, il ne tranche pas la question.

Cette décision semble refléter l'approche suivie actuellement par la Section d'appel à la lumière de l'affaire *Taggar*⁸⁰.

Un acte d'adoption peut être présenté comme preuve de la validité d'une adoption. Dans *Aujla*⁸¹, le tribunal a décidé ce qui suit :

[TRADUCTION]

La Commission accepte l'acte d'adoption comme une preuve *prima facie* du fait qu'une adoption a eu lieu. Toutefois, la question de savoir si l'adoption était conforme aux exigences de la *Adoptions Act* (de l'Inde) est une question de fait à laquelle il faut répondre en fonction de la preuve dans chaque cas. À cet égard, la Commission a également attiré l'attention du conseil sur une décision récente de la Cour d'appel fédérale⁸², où celle-ci a exprimé l'opinion que la Commission pouvait déterminer si l'adoption avait été faite

(concernant un mariage); et *Badwal, Jasbir Singh c. M.E.I.* (CAI 87-10977), Sherman, Bell, Ahara, 29 mai 1989. Dans *Atwal, Manjit Singh c. M.E.I.* (CAI 86-4205), Petryshyn, Wright, Arpin (motifs concordants), 8 mai 1989, où ce dernier commissaire n'a accordé aucun poids au jugement déclaratoire. Dans *Pawar, Onkar Singh c. M.C.I.* (SAI T98-04518), D'Ignazio, 1^{er} octobre 1999, le tribunal a conclu que, malgré l'existence d'un jugement déclaratoire, la preuve démontrait l'absence d'intention mutuelle de la part des parents naturels et des parents adoptifs de transférer l'enfant; en conséquence, l'adoption n'était pas conforme aux exigences de la HAMA.

⁷⁷ *Atwal, ibid.*

⁷⁸ *Ibid.*, p. 4.

⁷⁹ *Sran, Pritam Kaur c. M.C.I.* (SAI T93-10409), Townshend, 10 mai 1995, p. 6.

⁸⁰ *Taggar, supra*, note 52.

⁸¹ *Aujla, Surjit Singh c. M.E.I.* (CAI 87-6021), Mawani, 10 novembre 1987.

⁸² *Dhillon, Harnam Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-387-85), Pratte, Marceau, Lacombe, 27 mai 1987.

conformément aux lois de l'Inde, et que l'acte d'adoption enregistré n'établissait pas de façon concluante qu'il s'agissait d'une adoption valide.⁸³

4.6.1.4. Présomption de validité en vertu de la loi étrangère

La Section d'appel a traité de la question des actes d'adoption dans le contexte de l'article 16 de la HAMA, qui crée une présomption de validité⁸⁴. Dans *Dhillon*⁸⁵, le répondant a présenté comme preuve un acte d'adoption enregistré; il a plaidé que l'article 16 de la HAMA constituait une règle de fond et, par conséquent, que l'adoption en question devait être considérée comme valide tant et aussi longtemps que le contraire ne serait pas prouvé devant un tribunal de l'Inde. La Cour d'appel fédérale a rejeté l'argument :

Nous estimons que cette allégation n'a aucune valeur. D'après le paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration*, la Commission devait déterminer si l'adoption avait été faite conformément aux lois de l'Inde. Si, comme il est allégué, la Commission était tenue d'appliquer l'article 16 de la *Hindu Adoptions and Maintenance Act, 1956* en rendant cette décision, elle était obligée de l'appliquer tel qu'il était libellé, c.-à-d. comme créant simplement une présomption réfutable en ce qui concerne la validité des adoptions enregistrées. Comme il était indubitable que l'adoption dont il est ici question n'avait pas été faite en conformité avec les lois de l'Inde, il s'ensuivait obligatoirement que la présomption était réfutée.⁸⁶

Dans *Singh*⁸⁷, la Cour d'appel fédérale est allée plus loin lorsqu'elle a déclaré ce qui suit :

Les présomptions que la loi indienne impose aux tribunaux indiens, qui pourraient être pertinentes s'il s'agissait simplement de savoir quel est le statut des enfants parrainés en Inde en vertu du droit international privé, ne sont d'aucune utilité pour établir si l'un d'eux est un « fils adopté » au sens de la *Loi sur l'immigration* [...] comme la présomption prévue à l'article 16 s'adresse spécifiquement au « tribunal », on pourrait difficilement prétendre qu'elle n'a pas un caractère purement procédural, car il est peu vraisemblable

⁸³ *Aujla, supra*, note 81, p. 5. Voir aussi *Chiu, Jacintha Chen c. M.E.I.* (CAI 86-6123), Mawani, Gillanders, Singh, 13 juillet 1987; et *Jaswal, Kaushaliya Devi c. M.E.I.* (SAI W89-00087), Goodspeed, Wlodyka, Rayburn, 27 septembre 1990.

⁸⁴ L'article 16 de la HAMA dispose ce qui suit :

[TRADUCTION]

16. Lorsqu'un document enregistré en vertu d'une loi actuellement en vigueur est produit devant un tribunal en vue de consigner une adoption et qu'il est signé par la personne qui cède l'enfant en adoption et par l'adoptant, la Cour présume que l'adoption a eu lieu conformément aux dispositions de la présente loi jusqu'à preuve du contraire.

⁸⁵ *Dhillon, Harnam Singh, supra*, note 82. Les faits de l'affaire sont énoncés dans *Dhillon, Harnam Singh c. M.E.I.* (CAI 83-6551), Petryshyn, Glogowski, Voorhees, 3 janvier 1985.

⁸⁶ *Dhillon, Harnam Singh, supra*, note 82, p. 2.

⁸⁷ *Singh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1990] 3 C.F. 37; 11 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.); autorisation d'en appeler à la Cour suprême du Canada (Doc. 22136, Sopinka, McLachlin, Iacobucci) refusée le 28 février 1991, *Singh c. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 46 [Note d'appel].

que le Parlement indien ait eu l'intention de lier un tribunal à l'égard duquel il n'exerçait aucun pouvoir ni aucune compétence juridictionnelle.⁸⁸

Dans la décision *Seth*⁸⁹, la Section d'appel a suivi le raisonnement dans *Singh* et a ajouté qu'il n'appartient pas au Haut-Commissariat du Canada à New Delhi de se présenter devant un tribunal indien pour faire déclarer l'adoption invalide. Plutôt, l'agent des visas a le droit de conclure qu'une prétendue adoption n'a pas été prouvée aux fins de l'immigration.

La Section d'appel a suivi le raisonnement de la Cour d'appel fédérale dans *Singh* dans des cas d'adoption visant des pays autres que l'Inde. Par exemple, dans *Persaud*⁹⁰, la Section d'appel a examiné une ordonnance définitive de la Cour suprême du Guyana, puis a statué que l'ordonnance était un élément de preuve, qui ne permettait toutefois pas de déterminer, à lui seul, si l'adoption était conforme à la *Loi sur l'immigration*. Dans l'affaire *Sinniah*⁹¹, la Cour a établi que l'agente des visas avait agi de façon manifestement déraisonnable en faisant fi de la validité d'une ordonnance définitive pour conclure, en l'absence de preuve persuasive, que l'ordonnance rendue par un tribunal du Sri Lanka ne suffisait pas pour établir que l'adoption avait été conclue en conformité avec les lois du Sri Lanka.

4.6.1.5. Lien de filiation créé par l'application de la loi étrangère

Cette question a surgi dans le contexte de l'article 12 de la HAMA⁹², que la Commission d'appel de l'immigration a interprété, dans de nombreuses décisions, comme ayant pour effet de créer un lien de filiation en vertu de l'application de la loi⁹³.

À la lumière d'une jurisprudence plus récente, il est douteux que l'article 12 de la HAMA ou toute autre disposition semblable dans une loi étrangère puisse trancher la question de savoir s'il existe un lien de filiation pour satisfaire aux exigences du Règlement. Dans *Sharma*⁹⁴, la Section de première instance de la Cour fédérale a indiqué ce qui suit :

⁸⁸ *Ibid.*, p. 44.

⁸⁹ *Seth, supra*, note 43.

⁹⁰ *Persaud, Kowsilia c. M.C.I.* (SAI T96-00912), Kalvin, 13 juillet 1998.

⁹¹ *Sinniah, supra*, note 25.

⁹² L'article 12 dispose en partie ce qui suit :

[TRADUCTION]

12. Un enfant adopté est réputé être l'enfant de son père ou de sa mère adoptifs à partir de la date de l'adoption, et à partir de ce jour tous les liens qu'avait l'enfant avec sa famille naturelle sont réputés être rompus et remplacés par ceux qu'a créés son adoption par sa famille adoptive [...]

⁹³ Voir, par exemple, *Banga, supra*, note 13; *Sandhu, Gurcharan Singh c. M.E.I.* (CAI 87-9066), Eglinton, Teitelbaum, Sherman, 13 novembre 1987; et *Shergill, Kundan Singh c. M.E.I.* (CAI 86-6108), Mawani, Gillanders, Singh, 8 avril 1987. Publié : *Shergill v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 3 Imm. L.R. (2d) 126 (CAI). Pour une opinion contraire, voir *Kalair, supra*, note 14.

⁹⁴ *Sharma, Chaman Jit, supra*, note 14.

Un lien de filiation n'est pas établi automatiquement dès lors qu'il est satisfait aux exigences d'une adoption en pays étranger. En d'autres termes, même si l'adoption satisfait aux dispositions de la HAMA, il y a tout de même lieu d'analyser la question de savoir si l'adoption a créé un lien de filiation, de sorte qu'elle satisfait aux exigences de la définition du terme « adoption » au paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration de 1978*.⁹⁵

Dans *Rai*⁹⁶, le requérant avait été adopté en conformité avec la *Alberta Child Welfare Act*. La Section d'appel a rejeté l'argument voulant que la délivrance d'une ordonnance d'adoption aux termes de cette loi était une preuve claire et irréfutable de l'existence d'un véritable lien de filiation.

4.7. PROCURATION

Dans les cas où, pour une raison ou pour une autre, le répondant ne se rend pas dans le pays où réside le requérant pour procéder à l'adoption, il peut donner une procuration⁹⁷ à quelqu'un qui agira en son nom. La procuration confère à la personne qui y est nommée le pouvoir de faire tout ce qui est nécessaire pour conclure l'adoption conformément aux lois du pays où celle-ci a lieu.

À cet égard, une question qui a surgi au sujet de la loi indienne est celle de savoir si la HAMA exige que la procuration soit écrite et enregistrée pour qu'une adoption soit valide. Dans un certain nombre de décisions, les tribunaux ont jugé que ni l'un ni l'autre ne sont requis⁹⁸.

Une autre question est de savoir si le répondant peut donner une procuration au parent naturel de la personne qui doit être adoptée. Dans *Poonia*⁹⁹, en examinant les exigences de la loi indienne relatives à la tenue d'une cérémonie de don et de prise en adoption, et après avoir consulté divers ouvrages indiens faisant autorité, la Section d'appel a jugé que la procuration doit être donnée à une tierce partie qui ne peut être le parent naturel, étant donné que cette personne est une partie à l'adoption.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 4. Ce processus à deux étapes a été suivi dans *Edrada, supra*, note 14 et *Gill, Banta Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-760-96), Gibson, 22 octobre 1996, (confirmé par la Cour d'appel fédérale dans *Gill, Banta Singh* (C.A.F.), *supra*, note 14). Ces affaires indiquent que la question avait déjà été tranchée par la Cour fédérale dans *Singh, supra*, note 87.

⁹⁶ *Rai, Suritam Singh c. M.C.I.* (SAI V95-02710), Major, Wiebe, Dossa, 30 novembre 1999.

⁹⁷ Le *Black's Law Dictionary* définit « procuration » de la façon suivante : [TRADUCTION] « Instrument par lequel une personne en autorise une autre à agir comme son mandataire ou fondé de pouvoir. Le mandataire est l'avocat postulant, et ses pouvoirs sont révoqués par l'effet de la loi au moment du décès du mandant. » Le *Canadian Law Dictionary* donne la définition suivante : [TRADUCTION] « Instrument écrit autorisant une autre personne à agir comme son mandataire ou fondé de pouvoir. La procuration confère au mandataire le pouvoir d'accomplir certains actes ou types d'actes pour le compte du mandant. Elle a avant tout pour objet de témoigner du pouvoir du mandataire devant les tierces parties avec qui traite le mandataire. »

⁹⁸ Voir, par exemple, *Gill, Balwinder Singh c. M.E.I.* (SAI W89-00433), Goodspeed, Arpin, Rayburn, 13 septembre 1990; *Paul, Satnam Singh c. M.E.I.* (CAI 87-6049), Howard, Anderson (motifs dissidents), Gillanders, 13 février 1989; et *Kler, Sukhdev Singh c. M.E.I.* (CAI 82-6350), Goodspeed, Vidal, Arpin, 25 mai 1987.

⁹⁹ *Poonia, Jagraj c. M.E.I.* (SAI T91-02478), Arpin, Townshend, Fatsis, 5 octobre 1993.

4.8. ANNULATION DE L'ADOPTION

Le concept de l'annulation d'une adoption a été introduit dans le Règlement avec l'entrée en vigueur du paragraphe 6.1(3)¹⁰⁰. Ce paragraphe autorise un agent d'immigration (et la Section d'appel) à déterminer si l'annulation par une autorité étrangère a été obtenue aux fins du parrainage d'une demande de droit d'établissement présentée par un parent (de la famille naturelle) et, le cas échéant, de décider que ledit parrainage n'est pas permis.

Cela ne signifie pas que la question de l'annulation n'a pas surgi avant l'entrée en vigueur du paragraphe 6.1(3). Les agents des visas ont refusé de reconnaître des annulations par des autorités étrangères et, dans un certain nombre de cas où des demandes de parrainage présentées en faveur de parents naturels par leurs anciens enfants ont été rejetées, la Section d'appel et la Commission d'appel de l'immigration ont eu l'occasion d'examiner la question.

Dans *Sharma*¹⁰¹, la Section d'appel a été saisie du jugement déclaratoire d'un tribunal indien qui annulait l'adoption du répondant. Le jugement avait été obtenu par le père naturel du répondant dans une procédure non contestée. Après avoir examiné les témoignages d'experts présentés par les parties, la Section d'appel a conclu que le jugement était *in personam* et que le poids qu'il fallait y accorder dépendrait des circonstances particulières de l'affaire. La Section d'appel a déduit de la preuve que le tribunal indien n'avait pas été informé que l'action en annulation d'adoption avait été intentée à des fins d'immigration, et elle a accordé peu de poids au jugement. Elle a également conclu que l'unique raison possible de l'annulation d'une adoption en vertu de la loi indienne, soit une fausse déclaration, n'était pas présente dans cette affaire¹⁰².

Dans *Chu*¹⁰³, le tribunal a reconnu qu'une adoption peut être annulée en Chine avec le consentement des parties. Toutefois, étant donné que ni la répondante ni son père adoptif ne relevaient de la compétence territoriale de la Chine au moment où l'annulation a été obtenue, le tribunal a jugé que la loi applicable n'était pas la loi chinoise mais la loi de la Colombie-Britannique. En vertu de cette loi, il n'était pas possible d'annuler une adoption.

Dans *Sausa*¹⁰⁴, le tribunal a défini les questions de la façon suivante : [TRADUCTION] 1) « [...] si le lien juridique de « père » et de « fille » survivait à l'adoption [...] » et 2) « [...] si l'annulation ultérieure de l'adoption en vertu des lois des Philippines rétablit le statut juridique du requérant à celui de « père » dans le contexte du droit canadien de l'immigration »¹⁰⁵.

¹⁰⁰ Le paragraphe 6.1(3) du Règlement dispose :

6.1(3) La personne adoptée à l'étranger et dont l'adoption a été annulée par une autorité étrangère ne peut parrainer la demande d'établissement d'un parent que si un agent d'immigration est convaincu que l'annulation de l'adoption n'a pas été obtenue afin de pouvoir parrainer la demande d'établissement de ce parent.

¹⁰¹ *Sharma, Sudhir Kumar c. M.E.I.* (SAI V92-01628), Wlodyka, Singh, Verma, 18 août 1993.

¹⁰² Voir aussi *Heir, Surjit Singh c. M.E.I.* (CAI 80-6116), Howard, Campbell, Hlady, 16 janvier 1981.

¹⁰³ *Chu, supra*, note 61.

¹⁰⁴ *Sausa, Eleonor Rabelas c. M.C.I.* (SAI W94-00009), Wiebe, 3 juin 1996.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 6. Voir aussi *Quindipan, Aurelio Jr. c. M.C.I.* (SAI T95-03321), Townshend, 6 novembre 1997.

En ce qui concerne la première question, et en s'appuyant sur la définition de « père » et de « fille » dans le Règlement, le tribunal a jugé que le lien de père et de fille avait été rompu par l'adoption¹⁰⁶.

En ce qui concerne la deuxième question, le tribunal a d'abord jugé, en s'appuyant sur *Lidder*¹⁰⁷, que le paragraphe 6.1(3) ne s'appliquait pas à l'espèce car la disposition était postérieure à la date de la demande de résidence permanente. Le tribunal a ensuite fait une distinction avec *Sharma*¹⁰⁸, faisant remarquer que, dans cette affaire, les témoignages d'experts avaient mis en doute la validité du jugement déclaratoire indien, alors qu'en l'espèce, les témoignages d'experts appuyaient une conclusion que l'annulation était valide en vertu de la loi des Philippines. Toutefois, le tribunal a refusé de reconnaître l'annulation sur le fondement de *Chu*¹⁰⁹. Comme dans cette affaire, la répondante et le parent adoptif ne relevaient pas de la compétence territoriale des Philippines au moment de l'annulation, et de l'avis de la Section d'appel, [TRADUCTION] « le domicile du parent adoptif et de l'enfant adopté au moment de l'annulation détermine quelle loi s'applique [en l'espèce, celle du Manitoba] »¹¹⁰. Il n'y avait aucune preuve pour démontrer que l'annulation d'une adoption était reconnue ou pouvait être obtenue au Manitoba.

Subsidiairement, la Section d'appel a jugé que si le paragraphe 6.1(3) s'appliquait, la répondante n'aurait pas à prouver que l'annulation était valide en vertu de la loi du Manitoba, mais elle devrait prouver que l'annulation n'avait pas été obtenue aux fins de l'immigration, ce qu'elle n'a pas fait. Le tribunal a examiné un certain nombre de facteurs, y compris le moment de l'annulation, les raisons invoquées pour la demander et le comportement des parties après l'annulation.

Dans *Purba*¹¹¹, la répondante avait été adoptée par ses grands-parents, mais lorsqu'elle a obtenu un visa d'immigrant, c'était à titre de fille à leur charge. Le fait qu'elle avait été adoptée n'a pas été mentionné à l'agent des visas. Quelques années plus tard, elle a tenté de parrainer sa

¹⁰⁶ Dans *Borno, Marie Yvette c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1369-95), Nadon, 22 février 1996, la requérante, qui était venue au Canada à titre de fille adoptive de sa répondante, a tenté de parrainer sa mère naturelle. Il n'y avait pas eu d'annulation de l'adoption dans cette affaire; le conseil a plutôt plaidé que parce que les autorités québécoises n'avaient pas approuvé l'adoption effectuée à Haïti, celle-ci n'était pas valide. La Section d'appel ((SAI M93-06069), Blumer, 7 avril 1995) et la Cour ont rejeté l'argument. À la page 3, le juge a mentionné ce qui suit :

Je suis entièrement d'accord avec les propos de la section d'appel. La définition de « adopté » que l'on retrouve au paragraphe 2(1) du Règlement est sans ambiguïté. Une personne adoptée « conformément aux lois d'un pays étranger » est une « adoptée » aux fins du Règlement. La requérante ne conteste pas la légalité de son adoption en vertu des lois d'Haïti. Il est aussi incontestable que la mère naturelle de la requérante, vu son adoption par Mme Tunis, n'est pas sa « mère » aux fins du Règlement.

¹⁰⁷ *Lidder, supra*, note 29.

¹⁰⁸ *Sharma, Sudhir Kumar, supra*, note 101.

¹⁰⁹ *Chu, supra*, note 61.

¹¹⁰ *Sausa, supra*, note 104, p. 11.

¹¹¹ *Purba, Surinder Kaur c. M.C.I.* (SAI T95-02315), Teitelbaum, 10 septembre 1996.

mère naturelle, mais cette demande a été rejetée. La preuve présentée au moment de l'audience devant la Section d'appel a révélé que l'adoption était nulle *ab initio*¹¹²; toutefois, l'appel a été rejeté sur le fondement de la préclusion. Comme l'a indiqué le tribunal :

[TRADUCTION]

[La répondante] a obtenu le droit d'établissement au Canada et, par la suite, le statut de citoyenne canadienne sur le fondement d'un statut qu'elle ne possédait pas et qui a donné lieu à la prise de mesures par les autorités canadiennes de l'immigration. À mon avis, elle est empêchée, par préclusion, de revendiquer un changement de statut pour lui permettre de parrainer sa mère naturelle [...].¹¹³

4.9. ORDRE PUBLIC

Il est arrivé à quelques reprises que des répondants plaident que certaines dispositions de la législation étrangère régissant les adoptions sont discriminatoires et ne devraient pas être reconnues par les autorités canadiennes sur le fondement de l'ordre public. Dans *Sidhu*¹¹⁴, la présumée adoption n'avait pas été reconnue par l'agent des visas parce qu'elle n'était pas conforme à la HAMA. Le répondant a plaidé devant la Section d'appel que la disposition pertinente de la HAMA était discriminatoire et qu'elle ne devrait pas être appliquée parce que son application serait contraire à l'ordre public. La Section d'appel a accepté l'argument et a jugé que l'adoption était valide. La Cour d'appel fédérale a annulé la décision, mentionnant ce qui suit :

[l']alinéa 4(1)b) [du Règlement] énonce la règle sur le conflit de lois prévue dans la *Loi sur l'immigration*. Il n'existe pas ici de règle « importante » de conflit, c.-à-d. une règle de droit positif, qui soit applicable, puisqu'il n'existe pas de loi fédérale sur l'adoption. Nous ne sommes pas non plus dans un cas où il existe une loi d'« application immédiate », c'est-à-dire une loi qui doit s'appliquer unilatéralement et immédiatement de façon à protéger l'organisation politique, sociale et économique du Canada, à l'exclusion du droit étranger qui s'applique normalement en vertu de la règle sur le conflit de lois du Canada. Une telle situation, lorsqu'elle se produit, ne peut avoir pour effet que d'exclure complètement la loi étrangère pertinente. Par exemple, si l'adoption actuelle était valide en vertu de la HAMA, mais contraire à l'ordre public au Canada, une règle d'application immédiate pourrait porter que l'adoption ne sera pas reconnue au Canada. Les autorités canadiennes seraient alors tenues de refuser de reconnaître une adoption faite à l'étranger pour des raisons d'ordre public. Ce n'est pas ce que la Commission a fait [...]

¹¹² La preuve comprenait le jugement d'un tribunal judiciaire en Inde déclarant l'adoption nulle et sans effet. Le grand-père avait déjà trois filles et, par conséquent, il n'était pas habilité à adopter une autre fille en vertu de la HAMA.

¹¹³ *Purba, supra*, note 111, p. 8.

¹¹⁴ *Sidhu, Jagdish Singh c. M.E.I.* (SAI M90-02200), Blumer, Durand, Angé, 4 février 1991.

Ce qu'a fait la Commission [...] a été de rejeter la clause 11(ii) de la HAMA comme étant contraire à l'ordre public au Canada et de valider ce qui serait autrement une adoption invalide au regard de la loi indienne [...]

À mon avis, la Commission a erré.

[...] la Commission n'avait pas la compétence, en vertu de la *Loi sur l'immigration*, d'accorder un état civil étranger d'enfant adoptif, lequel état civil n'était pas valide en droit étranger, au motif que la cause de l'invalidité était contraire à l'ordre public au Canada. [Notes en bas de page omises]¹¹⁵

Même si une adoption satisfait aux exigences de la loi étrangère, il semble que la Section d'appel peut refuser de la reconnaître en se fondant sur des motifs d'ordre public¹¹⁶. Dans *Chahal*¹¹⁷, l'appelante, citoyenne canadienne vivant au Canada, avait été adoptée en Inde. Elle a ensuite voulu parrainer sa famille adoptive. Le tribunal a conclu que l'adoption n'était pas conforme aux exigences de la HAMA. Dans ses remarques incidentes, le tribunal a affirmé que, dans les circonstances où l'enfant adopté a habituellement sa résidence au Canada, il serait contraire à l'ordre public de reconnaître l'adoption faite à l'étranger, car l'enfant n'aurait plus droit à la protection de la Cour suprême de la Colombie-Britannique.

4.10. CHARTE CANADIENNE DES DROITS ET LIBERTÉS

Des répondants ont également fait valoir que certaines dispositions des lois étrangères sur l'adoption sont discriminatoires et, partant, contraires à la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Section d'appel et la Commission d'appel de l'immigration ont rejeté ces arguments¹¹⁸.

Dans un autre contexte, la Cour d'appel fédérale, dans *Li*¹¹⁹, a traité d'un argument portant qu'un arbitre qui examine la question de l'équivalence doit se demander si la procédure suivie dans le pays où la condamnation a été prononcée serait acceptable en vertu de la Charte. La Cour a rejeté l'argument, et elle a déclaré ce qui suit :

[...] la Cour suprême du Canada a jugé que la Charte n'a pas application à l'étranger, dans le cas même où des actes commis par des agents de police étrangers à l'encontre de ce texte ont produit des preuves à administrer devant une juridiction canadienne. Dans *R. c. Terry*¹²⁰ [... un individu] a eu le bénéfice des avertissements donnés conformément à la loi américaine, mais

¹¹⁵ *Sidhu, supra*, note 45, p. 489 et 490. Voir aussi *Seth, supra*, note 43.

¹¹⁶ *Chahal, Gobinder Kaur c. M.E.I.* (SAI V89-00287), Mawani, Gillanders, Verma, 6 octobre 1989.

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ Voir, par exemple, *Dhillon, Gurpal Kaur c. M.E.I.* (CAI 83-9242), D. Davey, Benedetti, Suppa, 30 juillet 1985; *Mattam, Mary John c. M.E.I.* (CAI 86-10213), Arkin, Fatsis, Ahara, 10 décembre 1987; *Magnet, Marc c. M.E.I.* (SAI W89-00002), Arpin, Goodspeed, Rayburn, 10 avril 1990; et *Syed, Abul Maali c. M.E.I.* (SAI T89-01164), Tisshaw, Spencer, Townshend, 7 janvier 1992.

¹¹⁹ *Li, Ronald Fook Shiu c. M.C.I.* (C.A.F., A-329-95), Strayer, Robertson, Chevalier, 7 août 1996. Publié : *Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 1 C.F. 235 (C.A.).

¹²⁰ *R. c. Terry*, [1996] 2 R.C.S. 207.

n'a pas été informé sur-le-champ de son droit de consulter un avocat, comme l'aurait requis [...] la Charte s'il avait été arrêté au Canada. N'empêche que les déclarations qu'il a faites à la police [...] ont été jugées admissibles lors de son procès subséquent au Canada. La Cour a jugé que la Charte ne pouvait régir la conduite d'agents de police étrangers agissant dans leur propre pays. Il doit en être certainement de même d'un tribunal étranger jugeant une personne soumise à sa compétence.¹²¹

L'autre type de contestation en vertu de la Charte a trait à une attaque contre la validité constitutionnelle de certaines dispositions de la *Loi sur l'immigration* ou du Règlement. Par exemple, dans *Dular*¹²², la Section d'appel a jugé que la limite d'âge de 19 ans dans la définition de « fils » figurant dans le Règlement était contraire à l'article 15 de la Charte et qu'elle n'était pas justifiée au regard de l'article premier de la Charte. Toutefois, la Cour fédérale n'a pas accepté l'analyse de l'article premier faite par le tribunal, et elle a annulé sa décision¹²³. Une approche différente a été suivie dans *Daley*¹²⁴, où la Section d'appel a jugé que s'il y avait discrimination fondée sur l'âge (en l'espèce, la limite de 13 ans), c'était les droits de la requérante et non ceux de la répondante qui étaient enfreints. Comme la requérante était à l'extérieur du Canada, la Charte ne s'appliquait pas.

Selon la position prise par la Section d'appel dans *Rai*¹²⁵, la nécessité de démontrer que l'adoption n'a pas eu lieu à des fins d'immigration ne viole pas les droits garantis aux parents adoptifs par l'article 15 de la Charte.

4.11. APPELS RÉITÉRÉS

Dans les cas d'adoption et de mariage, il ne peut y avoir aucune souplesse pour ce qui est du moment précis qui détermine l'appartenance à la catégorie de la famille. Ce moment précis est prévu par la *Loi sur l'immigration*; par conséquent, dans les appels réitérés en matière d'adoption, la preuve doit toujours se rapporter à l'intention au moment où le requérant est devenu membre de la famille¹²⁶. Dans ces appels réitérés, il s'impose d'adopter une approche plus restrictive. La Section d'appel dispose de deux solutions pour contrecarrer les tentatives pour interjeter à nouveau les appels déboutés : le principe de la chose jugée et la règle du recours abusif¹²⁷. Elle doit permettre au répondant de produire les prétendus nouveaux éléments de preuve avant de décider si la seconde demande constitue un recours abusif ou s'il y a lieu de la

¹²¹ *Li, supra*, note 119, p. 257.

¹²² *Dular, Shiu c. M.C.I.* (SAI V93-02409), Ho, Lam, Verma, 22 février 1996. Voir aussi *Bahadur, Ramdhani c. M.E.I.* (SAI T89-01108), Ariemma, Tisshaw, Bell (motifs dissidents), 14 janvier 1991 (au sujet de la limite d'âge de 13 ans dans l'ancien Règlement).

¹²³ *M.C.I. c. Dular, Shiu* (C.F. 1^{re} inst., IMM-984-96), Wetston, 21 octobre 1997.

¹²⁴ *Daley, Joyce c. M.E.I.* (SAI T89-01062), Sherman, Bell, Chu, 3 février 1992.

¹²⁵ *Rai, supra*, note 96.

¹²⁶ *Singh, Gurmukh c. M.C.I.* (SAI T98-08941), Wales, 15 mars 2000.

¹²⁷ *Hira, Chaman Lal c. M.C.I.* (SAI V99-01877), Boscariol, Ross, Mattu, 14 juillet 2000.

rejeter pour cause de chose jugée¹²⁸. Elle n'est toutefois nullement tenue d'accorder une audience pleine et entière; la nouvelle preuve peut être présentée par voie d'affidavit¹²⁹.

Ce n'est que si la preuve produite constitue de fait une nouvelle preuve que la Section d'appel déterminera si les questions soulevées sont chose jugée. Même si toutes les conditions d'application du principe de la chose jugée sont réunies, ce principe ne s'appliquera aux appels réitérés que s'il n'existe aucune circonstance spéciale qui les soustrairait, à titre d'exception, au principe. L'exception due aux circonstances spéciales entre en jeu lorsqu'il y a eu fraude ou autre action fautive à l'instance antérieure, ou encore, lorsqu'il y a la découverte d'une nouvelle preuve décisive qu'on n'aurait pu présenter à l'instance antérieure même en faisant preuve de diligence raisonnable¹³⁰. En outre, l'application du principe de la chose jugée relève, dans tous les cas, du pouvoir discrétionnaire¹³¹. Dans *Bhatti*¹³², la Section d'appel de rejeté l'appel en se fondant sur le principe de la chose jugée du fait qu'il n'y avait aucune « nouvelle preuve décisive » susceptible de modifier l'issue du premier appel.

Si la Section d'appel est d'avis que la preuve présentée ne constitue pas une nouvelle preuve, il lui est alors certainement loisible de rejeter la demande pour le motif qu'il s'agit d'un recours abusif¹³³. Dans les certains cas, la Section d'appel jugera préférable d'appliquer la règle du recours abusif au lieu du principe de la chose jugée ou en plus de celui-ci¹³⁴. Pour une analyse plus poussée de ces questions, voir le chapitre 6, section 6.7. (« Appels réitérés »).

¹²⁸ *Kular, Jasmail c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4990-99), Nadon, 30 août 2000.

¹²⁹ *Sekhon, Amrik Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1982-01), McKeown, 10 décembre 2001.

¹³⁰ *Sangha, Amarjit c. M.C.I.* (SAI VA1-04029), Boscariol, 21 février 2002.

¹³¹ *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, [2001] R.C.S. 460; *Raika, Labh Singh c. M.C.I.* (SAI VA1-02630), Boscariol, 6 juin 2002.

¹³² *Bhatti, Darshan Singh c. M.C.I.* (SAI VA1-03848), Workun, 19 avril 2002.

¹³³ *Toor, Rajwant Singh c. M.C.I.* (SAI VA0-00917), Clark, 1^{er} juin 2001 (motifs signés le 8 juin 2001); *Kaler, Gurdip Singh c. M.C.I.* (SAI V99-04536), Baker, 10 octobre 2000; *Gill, Balvir Singh c. M.C.I.* (V99-03132), Mattu, 25 septembre 2000; *Punni, Pal Singh c. M.C.I.* (SAI V99-01483), Boscariol, 20 juin 2000.

¹³⁴ *Sangha, supra*, note 130; *Bagri, Sharinder Singh c. M.C.I.* (VA1-00913), Boscariol, 10 décembre 2001.

CHAPITRE 4

JURISPRUDENCE : ADOPTIONS À L'ÉTRANGER

AFFAIRES

<i>Addow, Ali Hussein c. M.C.I.</i> (SAI T69-01171), D'Ignazio, 15 octobre 1997	4-17
<i>Akyeampong, Mercy Gyan Mans c. M.C.I.</i> (SAI T98-04409), D'Ignazio, 26 mai 1999	4-1
<i>Ali, Abdul Rauf c. M.E.I.</i> (SAI V89-00266), Wlodyka (motifs concordants), Singh, MacLeod, 28 juin 1990	4-16
<i>Alkana, Robin John c. M.E.I.</i> (SAI W89-00261), Goodspeed, Arpin, Rayburn, 16 novembre 1989	4-17
<i>Atwal, Manjit Singh c. M.E.I.</i> (CAI 86-4205), Petryshyn, Wright, Arpin (motifs concordants), 8 mai 1989	4-19
<i>Aujla, Surjit Singh c. M.E.I.</i> (CAI 87-6021), Mawani, 10 novembre 1987	4-20
<i>Badwal, Jasbir Singh c. M.E.I.</i> (CAI 87-10977), Sherman, Bell, Ahara, 29 mai 1989	4-19
<i>Bagri, Sharinder Singh c. M.C.I.</i> (VA1-00913), Boscariol, 10 décembre 2001	4-29
<i>Bahadur, Ramdhani c. M.E.I.</i> (SAI T89-01108), Ariemma, Tisshaw, Bell (motifs dissidents), 14 janvier 1991	4-27
<i>Bailon, Leonila Catillo c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-783-85), Hugessen, Urie, MacGuigan, 16 juin 1986	4-13
<i>Bal : M.C.I. c. Bal, Sarbjit Singh</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4547-98), Gibson, 26 juillet 1999	4-9
<i>Bal, Sukhjinder Singh c. S.G.C.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1212-93), McKeown, 19 octobre 1993	4-8
<i>Banga, Harjit Ram c. M.E.I.</i> (CAI 86-6175), Arpin, Gillanders, MacLeod, 10 septembre 1987. Publié : <i>Banga v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1987), 3 Imm. L.R. (2d) 1 (CAI)	4-4, 4-22
<i>Beryar (Deol), Narinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI T96-01231), Townshend, 23 octobre 1998	4-12
<i>Bhachu, Gurdip Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-00313), Lam, 3 juin 1996	4-4, 4-9
<i>Bhatti, Darshan Singh c. M.C.I.</i> (SAI VA1-03848), Workun, 19 avril 2002	4-28
<i>Bilimoriya, Parviz c. M.C.I.</i> (SAI T93-04633), Muzzi, 18 septembre 1996	4-13
<i>Borno, Marie Yvette c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1369-95), Nadon, 22 février 1996	4-24
<i>Borno, Marie Yvette c. M.C.I.</i> (SAI M93-06069), Blumer, 7 avril 1995	4-24
<i>Brar, Kanwar Singh c. M.E.I.</i> (SAI W89-00084), Goodspeed, Arpin, Vidal (motifs concordants en partie), 29 décembre 1989	4-15, 4-19
<i>Brown, Josiah Lanvielle c. M.C.I.</i> (SAI T89-02499), Buchanan, 23 juin 1999	4-8
<i>Burmi, Joginder Singh c. M.E.I.</i> (CAI 88-35651), Sherman, Arkin, Weisdorf, 14 février 1989	4-19
<i>Capiendo, Rosita c. M.C.I.</i> (SAI W95-00108), Wiebe, 18 août 1997	4-7
<i>Chahal, Gobinder Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V89-00287), Mawani, Gillanders, Verma, 6 octobre 1989	4-26
<i>Chiu, Jacintha Chen c. M.E.I.</i> (CAI 86-6123), Mawani, Gillanders, Singh, 13 juillet 1987	4-20
<i>Chow, Sau Fa c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5200-97), Reed, 29 juillet 1998	4-13
<i>Chu, Si Gina c. M.E.I.</i> (SAI V90-00836), Wlodyka, MacLeod, Verma, 4 septembre 1992	4-16, 4-24, 4-25
<i>Daley, Joyce c. M.E.I.</i> (SAI T89-01062), Sherman, Bell, Chu, 3 février 1992	4-27
<i>Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.</i> , [2001] R.C.S. 460	4-28

<i>De Guzman, Leonor G. c. M.C.I.</i> (SAI W95-00062), Ariemma, Bartley, Wiebe, 16 août 1995	4-6
<i>Demnati, Ahmed c. M.C.I.</i> (M99-10260), di Pietro, 3 avril 2001	4-17
<i>Dhaliwal, Jagir Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1127-96), Rouleau, 19 novembre 1996	4-4
<i>Dhatt, Sukhvinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI W97-00053), Wiebe, 16 novembre 1998	4-6
<i>Dhillon, Gurpal Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 83-9242), D. Davey, Benedetti, Suppa, 30 juillet 1985	4-27
<i>Dhillon, Harnam Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-387-85), Pratte, Marceau, Lacombe, 27 mai 1987	4-20, 4-21
<i>Dhillon, Harnam Singh c. M.E.I.</i> (CAI 83-6551), Petryshyn, Glogowski, Voorhees, 3 janvier 1985	4-20
<i>Dizon, Julieta Lacson c. M.C.I.</i> (SAI V98-02115), Carver, 1 ^{er} septembre 1999	4-6
<i>Dooprajh, Anthony c. M.C.I.</i> (SAI M94-07504), Durand, 27 novembre 1995	4-8, 4-11
<i>Dular : M.C.I. c. Dular, Shiu</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-984-96), Wetston, 21 octobre 1997	4-27
<i>Dular, Shiu c. M.C.I.</i> (SAI V93-02409), Ho, Lam, Verma, 22 février 1996	4-27
<i>Edrada : M.C.I. c. Edrada, Leonardo Lagmacy</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5199-94), MacKay, 29 février 1996	4-4, 4-22
<i>Fan, Jiang c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1537-97), Hugessen, 3 septembre 1998	4-17
<i>Gill, Bahader Singh c. M.C.I.</i> (SAI V96-01769), Clark, 17 mai 1999	4-12
<i>Gill, Balvir Singh c. M.C.I.</i> (V99-03132), Mattu, 25 septembre 2000	4-29
<i>Gill, Balwinder Singh c. M.E.I.</i> (SAI W89-00433), Goodspeed, Arpin, Rayburn, 13 septembre 1990	4-23
<i>Gill, Banta Singh c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-859-96), Marceau, Linden, Robertson, 14 juillet 1998	4-4, 4-10, 4-22
<i>Gill, Banta Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-760-96), Gibson, 22 octobre 1996	4-22
<i>Gill, Gurmandeep Singh c. M.C.I.</i> (SAI W95-00111), Wiebe, 17 octobre 1996	4-6
<i>Gill, Ranjit Singh c. M.C.I.</i> (SAI V96-00797), Clark, 7 avril 1999	4-15
<i>Gosal, Paramjit Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-00090), Verma, 25 mars 1996	4-4, 4-9
<i>Gossal, Rajinder Singh c. M.E.I.</i> (CAI 87-9401), Sherman, Chu, Benedetti, 15 février 1988. Publié : <i>Gossal v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1988), 5 Imm. L.R. (2d) 185 (CAI)	4-15
<i>Gu, Wenyan c. M.C.I.</i> (SAI V94-01149), Dossa, 11 juin 1997	4-1
<i>Heir, Surjit Singh c. M.E.I.</i> (CAI 80-6116), Howard, Campbell, Hlady, 16 janvier 1981	4-24
<i>Hira, Chaman Lal c. M.C.I.</i> (SAI V99-01877), Boscariol, Ross, Mattu, 14 juillet 2000	4-28
<i>Jalal, Younas c. M.C.I.</i> (SAI M93-06071), Blumer, le 16 août 1995. Publié : <i>Jalal c. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 39 Imm. L.R. (2d) 146 (SAI)	4-17
<i>Jaswal, Kaushaliya Devi c. M.E.I.</i> (SAI W89-00087), Goodspeed, Wlodyka, Rayburn, 27 septembre 1990	4-20
<i>Jimenez : M.C.I. c. Jimenez, Emilia</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-415-95), Teitelbaum, 23 octobre 1995	4-9
<i>Joshi : M.C.I. c. Joshi, Soma Devi</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1985-96), Jerome, 20 mars 1997	4-2
<i>Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : <i>Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.)	4-3
<i>Kalair, Sohan Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-919-83), Stone, Heald, Urie, 29 novembre 1984	4-15
<i>Kalair, Sohan Singh c. M.E.I.</i> (CAI 82-6104), Chambers, Howard, P. Davey, 9 janvier 1987	4-4, 4-22
<i>Kaler, Gurdip Singh c. M.C.I.</i> (SAI V99-04536), Baker, 10 octobre 2000	4-29

<i>Kalida, Malika c. M.C.I.</i> (SAI M96-08010), Champoux, 3 juillet 1997.....	4-13
<i>Khaira, Avtar Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3635-97), Pinard, 25 mai 1998	4-4
<i>Khera, Joga Singh et autres c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3009-95), Muldoon, 14 décembre 1995	4-13
<i>Kler, Sukhdev Singh c. M.E.I.</i> (CAI 82-6350), Goodspeed, Vidal, Arpin, 25 mai 1987	4-23
<i>Kular, Jasmal c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4990-99), Nadon, 30 août 2000	4-28
<i>Kwan, Man Tin c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5527-00), Muldoon, 30 août 2001	4-6
<i>Lam, Wong Do c. M.M.I.</i> (CAI), 2 octobre 1972	4-17
<i>Li, Ronald Fook Shiu c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-329-95), Strayer, Robertson, Chevalier, 7 août 1996.	
Publié : <i>Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1997] 1 C.F. 235 (C.A.)	4-27
<i>Lidder : Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lidder</i> , [1992] 2 C.F. 621; 16 Imm. L.R. (2d)	
241 (C.A.)	4-9, 4-24
<i>Lidhar, Onkar Singh c. M.C.I.</i> (SAI V96-02942), Singh, 21 octobre 1999.....	4-12
<i>Liem, Khee Hian John c. M.C.I.</i> (SAI T99-06609), D'Ignazio, 7 février 2001	4-12
<i>Lit, Jaswant Singh c. M.M.I.</i> (CAI 76-6003), Scott, Benedetti, Légaré, 13 août 1976	4-17, 4-18
<i>Ly, Ngoc Lan c. M.C.I.</i> (SAI T99-04453), Kelley, 22 juin 2000	4-6
<i>Magnet, Marc c. M.E.I.</i> (SAI W89-00002), Arpin, Goodspeed, Rayburn, 10 avril 1990	4-27
<i>Mann, Surjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V96-00141), Clark, 28 septembre 1999.....	4-12
<i>Mattam, Mary John c. M.E.I.</i> (CAI 86-10213), Arkin, Fatsis, Ahara, 10 décembre 1987	4-27
<i>McDoom c. Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration</i> , [1978] 1 C.F. 323 (1 ^{re} inst.).....	4-3
<i>Minhas, Surinder Pal Singh c. M.C.I.</i> (SAI M98-10540), Colavecchio, 15 décembre 1999.....	4-6
<i>Molina, Rufo c. M.C.I.</i> (SAI T98-04608), Kelley, 8 novembre 1999	4-6
<i>Mundi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1986] 1 C.F. 182 (C.A.)	4-13
<i>Okafor-Ogbujiagba, Anthony Nwafor c. M.C.I.</i> (SAI T94-05539), Aterman, 14 avril 1997.....	4-15
<i>Pabla, Dial c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1210-00), Blais, 12 décembre 2000	4-8
<i>Padwal, Ram Singh c. M.C.I.</i> (SAI W94-00195), Wiebe, 27 juillet 1995	4-9
<i>Patel, Ramesh Chandra c. M.E.I.</i> (CAI 85-9738), Jew, Arkin, Tisshaw, 15 avril 1988.....	4-18
<i>Paul, Satnam Singh c. M.E.I.</i> (CAI 87-6049), Howard, Anderson (motifs dissidents), Gillanders,	
13 février 1989	4-23
<i>Pawar, Onkar Singh c. M.C.I.</i> (SAI T98-04518), D'Ignazio, 1 ^{er} octobre 1999.....	4-19
<i>Persaud, Kowsilia c. M.C.I.</i> (SAI T96-00912), Kalvin, 13 juillet 1998	4-21
<i>Poonia, Jagraj c. M.E.I.</i> (SAI T91-02478), Arpin, Townshend, Fatsis, 5 octobre 1993.....	4-23
<i>Porter : M.E.I. c. Porter, Kathleen</i> (C.A.F., A-353-87), Hugessen, MacGuigan, Desjardins, 14 avril 1988	4-9
<i>Punni, Pal Singh c. M.C.I.</i> (SAI V99-01483), Boscariol, 20 juin 2000.....	4-29
<i>Purba, Surinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI T95-02315), Teitelbaum, 10 septembre 1996	4-25
<i>Quindipan, Aurelio Jr. c. M.C.I.</i> (SAI T95-03321), Townshend, 6 novembre 1997.....	4-24
<i>Rai, Suritam Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-02710), Major, Wiebe, Dossa, 30 novembre 1999	4-22, 4-28
<i>Raika, Labh Singh c. M.C.I.</i> (SAI VA1-02630), Boscariol, 6 juin 2002	4-28
<i>Rajam, Daniel c. M.C.I.</i> (SAI V98-02983), Carver, 5 novembre 1999	4-6

<i>Rana, Mohammad Saleem c. M.E.I.</i> (SAI M91-11175), Blumer, Fairweather, Weisdorf, 28 mai 1992	4-11
<i>Sahota, Manjit Singh c. M.E.I.</i> (CAI 83-6510), Howard, Anderson, P. Davey, 11 février 1985.....	4-4
<i>Sai, Jiqui (Jacqueline) c. M.C.I.</i> (SAI TA0-11403), Michnick, 22 août 2001	4-6
<i>San Luis : M.C.I. c. San Luis, Luzviminda Peralta</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5054-94), Dubé, 6 juillet 1995.....	4-9
<i>Sandhu, Bachhitar Singh c. M.E.I.</i> (CAI 86-10112), Eglington, Goodspeed, Chu, 4 février 1988.....	4-18
<i>Sandhu, Gurcharan Singh c. M.E.I.</i> (CAI 87-9066), Eglington, Teitelbaum, Sherman, 13 novembre 1987.....	4-22
<i>Sangha, Amarjit c. M.C.I.</i> (SAI VA1-04029), Boscariol, 21 février 2002	4-28, 4-29
<i>Sausa, Eleonor Rabelas c. M.C.I.</i> (SAI W94-00009), Wiebe, 3 juin 1996	4-24, 4-25
<i>Sekhon, Amrik Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1982-01), McKeown, 10 décembre 2001.....	4-28
<i>Seth, Kewal Krishan c. M.C.I.</i> (SAI M94-05081), Angé, 27 mars 1996	4-13, 4-21, 4-26
<i>Sharma : M.C.I. c. Sharma, Chaman Jit</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-453-95), Wetston, 28 août 1995.....	4-4, 4-10, 4-22
<i>Sharma, Sudhir Kumar c. M.E.I.</i> (SAI V92-01628), Wlodyka, Singh, Verma, 18 août 1993.....	4-23, 4-24
<i>Shaw, Estella c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-94-89), Hugessen, Desjardins, Décary, 18 septembre 1991.....	4-11
<i>Shergill, Kundan Singh c. M.E.I.</i> (CAI 86-6108), Mawani, Gillanders, Singh, 8 avril 1987. Publié : <i>Shergill v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1987), 3 Imm. L.R. (2d) 126 (CAI)	4-22
<i>Siddiq, Mohammad c. M.E.I.</i> (CAI 79-9088), Weselak, Davey, Teitelbaum, 10 juin 1980	4-17
<i>Sidhu : Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Sidhu</i> , [1993] 2 C.F. 483 (C.A.)	4-14, 4-16, 4-26
<i>Sidhu, Jagdish Singh c. M.E.I.</i> (SAI M90-02200), Blumer, Durand, Angé, 4 février 1991	4-26
<i>Sidhu, Narinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-00492), Verma, 1 ^{er} mai 1996.....	4-4, 4-9
<i>Singh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1990] 3 C.F. 37; 11 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.); autorisation d'en appeler à la Cour suprême du Canada (Doc. 22136, Sopinka, McLachlin, Iacobucci) refusée le 28 février 1991, <i>Singh c. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 46.....	4-21
<i>Singh, Ajaib c. M.E.I.</i> (CAI 87-4063), Mawani, Wright, Petryshyn, 26 avril 1988.....	4-19
<i>Singh, Babu c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-210-85), Urie, Mahoney, Marceau, 15 janvier 1986	4-16
<i>Singh, Gurmukh c. M.C.I.</i> (SAI T98-08941), Wales, 15 mars 2000.....	4-28
<i>Singh, Mohan c. M.C.I.</i> (SAI T96-01198), Boire, 6 février 1998.....	4-12
<i>Singh, Sajjan c. M.C.I.</i> (SAI T95-03410), Leousis, 18 août 1997.....	4-11
<i>Sinnathamby, Ravindran c. M.C.I.</i> (SAI V95-02243), Nee, 28 août 1997	4-11
<i>Sinniah, Sinnathamby c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5954-00), Dawson, 25 juillet 2002; 2002 CFPI 822	4-8
<i>Sohal, Talwinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-00396), Clark, 23 mai 1996.....	4-7
<i>Sran, Pritam Kaur c. M.C.I.</i> (SAI T93-10409), Townshend, 10 mai 1995	4-19
<i>Subala : M.C.I. c. Subala, Josephine</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3164-96), Rothstein, 22 juillet 1997	4-1
<i>Syed, Abul Maali c. M.E.I.</i> (SAI T89-01164), Tisshaw, Spencer, Townshend, 7 janvier 1992	4-27
<i>Taggar : Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Taggar</i> , [1989] 3 C.F. 576; 8 Imm. L.R. (2d) 175 (C.A.).....	4-15, 4-18, 4-20
<i>Terry : R. c. Terry</i> , [1996] 2 R.C.S. 207	4-27
<i>Toor, Gurdarshan Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-00959), McIsaac, 4 février 1997.....	4-6, 4-9

<i>Toor, Rajwant Singh c. M.C.I.</i> (SAI VA0-00917), Clark, 1 ^{er} juin 2001 (motifs signés le 8 juin 2001)	4-29
<i>Vuong, Khan Duc c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3139-97), Dubé, 21 juillet 1998.....	4-13
<i>Wang, Yan-Qiao c. M.C.I.</i> (SAI T96-04690), Muzzi, 6 octobre 1997.....	4-15
<i>White : M.C.I. c. White, Robert Edward</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3933-97), Pinard, 25 mai 1998.....	4-5
<i>Zenati, Entissar c. M.C.I.</i> (SAI M98-09459), Bourbonnais, 17 septembre 1999	4-17

CHAPITRE 5

Table des matières

5.	MARIAGES CONTRACTÉS À L'ÉTRANGER	5-1
5.1	GÉNÉRALITÉS	5-1
5.2	DÉFINITIONS	5-1
5.3	INTERPRÉTATION	5-1
5.3.1	Validité formelle	5-1
5.3.2	Enregistrement	5-2
5.3.3	Jugements déclaratoires	5-3
5.3.4	Validité essentielle	5-3
5.4	EXEMPTION CONCERNANT L'OBSERVATION STRICTE DE LA LOI	5-4
5.5	DATES PERTINENTES	5-5

CHAPITRE 5

5. MARIAGES CONTRACTÉS À L'ÉTRANGER

5.1 GÉNÉRALITÉS

Un agent des visas peut refuser la demande de résidence permanente présentée par le présumé conjoint d'un répondant si ce présumé conjoint ne prouve pas la validité du mariage.

5.2 DÉFINITIONS

Lorsque la validité d'un mariage est une question en litige dans un appel, les définitions suivantes de « conjoint » et de « mariage », qui sont énoncées à l'article 2 du *Règlement sur l'immigration de 1978* (« le Règlement »), s'appliquent :

« conjoint » par rapport à une personne, désigne la personne de sexe opposé qui lui est jointe par les liens du mariage;

« mariage » désigne le lien conjugal reconnu comme une union légitime par les lois du pays où il a été contracté, mais ne comprend pas l'union par laquelle l'une des parties est devenue à une époque donnée le conjoint de plus d'une personne;

5.3 INTERPRÉTATION

La définition de « mariage » figurant dans le Règlement englobe à la fois le fait d'être marié (validité essentielle) et la cérémonie du mariage (validité formelle)¹.

5.3.1 Validité formelle

En général, la validité formelle concerne la nature de la cérémonie et les conditions préalables à celle-ci². Cette validité est régie par la loi du lieu de la célébration. Si le mariage est contracté à l'étranger, la loi étrangère doit être prouvée comme tout autre fait par la partie qui l'invoque³. Ainsi, lorsqu'on allègue, par exemple, qu'un mariage n'a pas été dûment célébré, la législation matrimoniale interne s'applique pour déterminer si le mariage en question est conforme aux exigences de cette législation; la même législation détermine les conséquences de la non-conformité, le cas échéant. En

¹ *Virk, Sukhpal Kaur c. M.E.I.* (SAI V91-01246), Wlodyka, Gillanders, Verma, 9 février 1993.

² McLeod, James G., *The Conflict of Laws*, Calgary, Carswell, 1983, p. 253.

³ *Lit, Jaswant Singh c. M.E.I.* (CAI 76-6003), Scott, Benedetti, Légaré, 30 mai 1978. Par exemple, dans *El Salfiti, Dina Khalil Abdel Karim c. M.E.I.* (SAI M93-08586), Durand, 24 janvier 1994, la Section d'appel a conclu que le « contrat de mariage » était en fait, selon le droit koweïtien, un contrat de fiançailles « préliminaire ». En ce qui a trait à la question de la validité des mariages célébrés au téléphone, voir *Shaheen, Shahnaz c. M.C.I.* (SAI T95-00090), Wright, 20 février 1997; et *Sobhan, Rumana c. M.C.I.* (SAI T95-07352), Boire, 3 février 1998. Le droit du mariage au Nigéria est examiné dans *Iyamu, Lucky Ukponahunsi c. M.C.I.* (SAI T98-02216), Kelley, 16 septembre 1999.

l'absence de preuve contraire, on doit présumer que la loi étrangère est exhaustive quant aux vices qui rendent un mariage invalide⁴. Suivant les dispositions législatives applicables, dont le contenu doit être prouvé, l'absence de cérémonie peut⁵ invalider le mariage ou non⁶. S'il n'est pas prouvé que le mariage est valide, le requérant n'est pas le « conjoint » du répondant aux fins du Règlement et il n'est donc pas un parent.

La Section d'appel a statué que lorsqu'une demande d'établissement est valablement refusée pour le motif que le mariage n'a pas été dûment célébré et que le répondant et le requérant se marient par la suite au cours d'une cérémonie religieuse appropriée, ce motif devient invalide dans le cadre d'un appel qui est une audition *de novo*⁷. Toutefois, dans des décisions plus récentes, la Cour fédérale a adopté une approche différente, jugeant que la Section d'appel n'a pas compétence si le requérant n'est pas un parent au moment du dépôt de la demande d'établissement⁸.

Dans certaines situations, l'appelant essaie de démontrer que le mariage n'est pas valide. Par exemple, l'appelant peut soutenir qu'un frère ou une sœur visé par la demande de parrainage des parents n'est pas marié (même si la personne semble avoir participé à une cérémonie de mariage) et est encore une personne à charge. Par ailleurs, dans le cadre d'un appel fondé sur l'article 70 comportant une fausse indication, l'appelant peut soutenir qu'il n'était pas marié au moment où il a obtenu le droit d'établissement à titre de personne à charge célibataire⁹.

5.3.2 Enregistrement

***Lorsque la validité d'un mariage est en cause et que le mariage a été enregistré, il faut déterminer l'effet de cet enregistrement sur la validité du mariage. L'enregistrement crée une présomption que le mariage respecte les exigences nécessaires à sa validité formelle¹⁰. En d'autres mots, l'enregistrement constitue une preuve *prima facie* du mariage et de sa validité¹¹, jusqu'à ce qu'un tribunal compétent en décide autrement¹² ou qu'une preuve soit produite démontrant de façon convaincante que le mariage n'a pas été dûment célébré avant d'être enregistré¹³.

⁴ *Mann, Harnek Singh c. M.E.I.* (CAI 85-6199), Wlodyka, 5 juin 1987.

⁵ Voir, par exemple, *Mann, Harnek Singh, ibid.*; et *Chiem, My Lien c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-838-98), Rothstein, 11 janvier 1999.

⁶ *Mann, Kirpal Singh c. M.E.I.* (CAI 86-6008), Mawani, Gillanders, Wlodyka, 14 avril 1987.

⁷ *Ahlwat, Balbir Singh c. M.E.I.* (SAI V91-00896), Wlodyka, Verma, Arpin, 13 mai 1993.

⁸ *M.C.I. c. Subala, Josephine* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3164-96), Rothstein, 22 juillet 1997.

⁹ *Ramdai, Miss c. M.C.I.* (SAI T95-01280), Townshend, 22 octobre 1997 (demande parrainée du fils); *Li, Bing Qian c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4138-96), Reed, 8 janvier 1998 (fausse indication); et *Tran, My Ha c. M.C.I.* (SAI V95-01139), Singh, 9 mars 1998 (fausse indication).

¹⁰ Dans *Tran, ibid.*, la preuve montrait qu'au Vietnam, un mariage n'est valable en droit que s'il est reconnu par le comité du peuple et enregistré par celui-ci.

¹¹ *Parmar, Ramesh Kumar c. M.E.I.* (CAI 85-9772), Eglington, Weisdorf, Ahara, 12 septembre 1986.

¹² *Kaur, Gurmit c. C.E.I.C.* (C.F. 1^{re} inst., T-2490-84), Jerome, 8 mai 1986.

¹³ *Parmar, supra*, note 11, p. 18.

Par conséquent, même si un mariage a été enregistré et un certificat produit, le tribunal peut déterminer, si l'enregistrement est contesté et que d'autres éléments de preuve au dossier sont vagues et contradictoires, que le répondant n'a pas démontré qu'un mariage valide a été célébré¹⁴.

5.3.3 Jugements déclaratoires

Il est possible que peu d'importance soit accordée à un jugement *ex parte* en matière personnelle¹⁵ censé établir le mariage en question si le dossier montre que la preuve produite devant le tribunal qui a rendu ce jugement était incomplète et que, selon la preuve présentée en appel, le répondant était déjà marié et ne pouvait donc pas épouser la requérante¹⁶.

Il est également possible que peu d'importance soit accordée à un jugement déclaratoire qui ne précise pas la date et le lieu du mariage et qui est obtenu après que le requérant a reçu la lettre de refus¹⁷.

Il faut toutefois faire preuve de prudence avant de conclure qu'un mariage n'est pas valide en dépit de ce qui semble être une ordonnance valide¹⁸.

5.3.4 Validité essentielle

La validité essentielle concerne des questions comme le consentement au mariage, l'existence d'un mariage antérieur¹⁹, les liens de parenté interdits²⁰ et la non-consommation du mariage²¹.

Lorsque la validité essentielle est en cause, les tribunaux ne s'entendent pas sur la question de savoir quelle loi s'applique : la loi étrangère (la loi du domicile prénuptial des présumés conjoints) ou la loi canadienne (la loi du lieu où ils entendent établir leur foyer conjugal).

¹⁴ *Lotay, Harjit Kaur c. M.E.I.* (SAI T89-03205), Ariemma, Townshend, Bell, 18 avril 1990; *Bakridi, Faizl Abbas c. M.C.I.* (SAI V99-03930), Baker, 9 janvier 2001.

¹⁵ Un jugement *in personam* lie seulement les deux parties.

¹⁶ *Gill, Sakinder Singh c. M.E.I.* (SAI V89-01124), Gillanders, Verma, Wlodyka, 16 juillet 1990.

¹⁷ *Burmi, Joginder Singh c. M.E.I.* (CAI 88-35651), Sherman, Arkin, Weisdorf, 14 février 1989.

¹⁸ *Sinniah, Sinnathamby c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5954-00), Dawson, 25 juillet 2002; 2002 CFPI 822. [Cette affaire est incluse dans la présente mise à jour même si celle-ci date du 1^{er} juillet 2002.]

¹⁹ Par exemple, voir *Savehilaghi, Hasan c. M.C.I.* (SAI T97-02047), Kalvin, 4 juin 1998, où il était question de savoir si un mollah en Iran avait le pouvoir de prononcer un divorce; *Ratnasabapathy, Jeyarajan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-382-98), Blais, 27 septembre 1999, où la Cour a fait remarquer que si la SAI conclut que le premier mariage est encore valide, elle ne devrait pas se pencher sur la validité du deuxième mariage; et *Nadesapillai, Sriharan c. M.C.I.* (SAI T99-11883), Hoare, 1^{er} août 2001, où le tribunal n'a pas jugé crédible la croyance de la requérante que son mari était mort. La requérante n'a pas démontré que son premier mariage était invalide ou qu'il avait été dissous.

²⁰ Par exemple, voir *Grewal, Inderpal Singh c. M.C.I.* (SAI T91-04831), Muzzi, Aterman, Leousis, 23 février 1995; *Badhan, Lyle Kishori c. M.C.I.* (SAI V95-00432), Boscariol, 3 septembre 1997; et *Saini, Jaswinder Kaur c. M.C.I.* (SAI T89-07659), D'Ignazio, 26 août 1999. Dans ces cas, la question était de savoir si une femme peut épouser le frère de son mari aux termes de la *Hindu Marriage Act, 1955*.

²¹ McLeod, *supra*, note 2, p. 256.

Après avoir approuvé l'application de la loi du foyer conjugal projeté par les conjoints dans l'affaire *Narwal*²², la Cour fédérale a précisé, dans la décision *Kaur, Narinder*, que la loi du foyer conjugal projeté doit s'appliquer par exception, seulement dans des circonstances particulières, comme celles qui existaient dans l'affaire *Narwal*, c.-à-d. lorsque le mariage a été célébré dans un troisième pays, qu'on ne peut mettre en doute la bonne foi des conjoints et que ces derniers ont une intention manifeste et incontestable de vivre au Canada immédiatement et définitivement²³. La Cour n'était pas disposée à appliquer la loi du foyer conjugal projeté dans une affaire où le mariage avait été célébré en Inde, et l'agent des visas ne croyait pas que le mariage était authentique. L'intention des parties de vivre au Canada n'avait aucune importance, car le requérant avait auparavant été expulsé et s'était vu interdire l'entrée au Canada sans un permis du ministre. C'était la loi du domicile pré-nuptial qui devait s'appliquer dans ce cas²⁴.

5.4 EXEMPTION CONCERNANT L'OBSERVATION STRICTE DE LA LOI

Il incombe à l'appelant de fournir une preuve objective du droit coutumier en ce qui concerne le mariage, par exemple, la règle, au Ghana, voulant que le mariage par procuration soit légal. Les règles du droit international, du droit national et même du droit coutumier ne sont pas du ressort de la spécialisation de la Section d'appel. On ne saurait s'attendre qu'elle sache ou qu'elle connaisse d'office pareille information²⁵.

Dans des affaires portant sur l'application de la loi étrangère, par exemple la *Hindu Marriage Act, 1955*, on peut faire valoir que la coutume ou l'usage exemptent les présumés conjoints, qui sont visés par les liens de parenté interdits, de l'observation stricte de cette Loi. Cependant, lorsque le répondant prétend être le conjoint de la requérante en s'appuyant sur une exemption fondée sur la coutume ou l'usage, il lui incombe de prouver clairement cette coutume ou cet usage²⁶. Un jugement

²² *M.E.I. c. Narwal, Surinder Kaur* (C.A.F., A-63-89), Stone, Marceau, MacGuigan, 6 avril 1990. *Xu, Yuan Fei c. M.C.I.* (SAI M99-04636), Sivak, 5 juin 2000, où le tribunal a appliqué le droit du lieu où le couple entendait établir leur foyer conjugal. Le répondant et sa femme étaient cousins germains et le droit chinois interdit le mariage entre parents collatéraux jusqu'au troisième degré. Le mariage n'était donc pas légal en Chine. Le tribunal a conclu que les degrés de consanguinité qui empêchent la célébration licite du mariage en Ontario n'incluent pas les cousins germains. Quoi qu'il en soit, dans *Brar, Karen Kaur c. M.C.I.* (SAI VA0-02573), Workun, 4 décembre 2001, le tribunal a appliqué le droit du domicile pré-nuptial. Il a déclaré que les circonstances de l'espèce se distinguaient de celles de *Narwal* car les parties se sont épousées en Inde même si le *Hindu Marriage Act, 1955* interdisait leur mariage en raison du degré de parenté qui les unissait en tant que cousins germains.

²³ *Kaur, Narinder c. M.E.I.* (C.A.F., A-405-89), Marceau, Desjardins, Linden, 11 octobre 1990, p. 5. Publié : *Kaur v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1990), 12 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.).

²⁴ *Ibid.* Voir aussi *Donoso Palma, Segio c. M.C.I.* (SAI MA1-03349), di Pietro, 9 juillet 2002, où le tribunal a appliqué le droit du pays où le premier mariage avait été conclu (soit le Chili) et a conclu qu'il n'existait aucune preuve conforme au droit chilien établissant que le premier mariage avait été dissous même s'il avait été dissous par un jugement canadien.

²⁵ *Quao, Daniel Essel c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5240-99), Blais, 15 août 2000. [Contrôle judiciaire de SAI M98-09172, Colavecchio, 5 octobre 1999.]

²⁶ *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Taggar*, [1989] 3 C.F. 576; *Mann, Jashanjit Kaur (Brar) c. M.C.I.* (SAI V98-03059), Boscarior, 26 avril 2000.

déclaratoire en matière personnelle qui porte sur l'existence de la coutume ou de l'usage en question peut être considéré comme une preuve de l'existence de ceux-ci²⁷. Le témoignage d'un expert²⁸, même la transcription du témoignage donné par un expert dans une autre affaire²⁹, peut être accepté comme une preuve de l'existence d'une coutume.

5.5 DATES PERTINENTES

Si le répondant ne prouve pas la validité du mariage, le requérant n'est pas le conjoint de ce répondant pour l'application du Règlement et, par conséquent, il n'est pas un parent. Cette règle générale s'applique même si le répondant et le requérant ont eu une cérémonie de fiançailles avant le présumé mariage et que le requérant était donc un fiancé (parent) au moment de la demande d'établissement³⁰.

Il arrive parfois que l'agent des visas chargé d'examiner la documentation présentée dans le cadre d'une demande parrainée décèle un vice quant à la légalité du mariage. Le cas échéant, il peut décider de traiter la demande comme s'il s'agissait d'un fiancé et, s'il en arrive à une décision défavorable, le refus se fonde sur l'alinéa 6(1)d) du Règlement. S'il y a appel, la Section d'appel traite l'affaire comme si le parent en question est un fiancé.

Dans une affaire où il y avait un présumé mariage antérieur, le tribunal a jugé que le répondant n'était pas habilité à épouser la requérante au moment de leur mariage, car le jugement de divorce ayant trait au premier mariage du répondant n'avait pas été rendu irrévocable. La Section d'appel a conclu qu'elle n'avait pas compétence pour modifier la demande de résidence permanente d'un conjoint de manière à ce que celle-ci devienne celle d'un fiancé³¹.

Un autre tribunal, toutefois, a conclu que, dans certaines circonstances, la Section d'appel a en fait cette compétence. Par conséquent, dans une affaire concernant une relation antérieure de fiancés, le tribunal a jugé qu'il serait conforme aux règles de justice naturelle de convertir la demande de conjoint à celle de fiancé, car il avait été découvert que le mariage était invalide en raison d'une erreur qui pouvait être rectifiée. Dans cette affaire, la répondante croyait qu'elle avait contracté un mariage valide avec le requérant au moment de présenter un engagement d'aide en sa faveur. Ce n'est qu'au moment de l'audience devant la Section d'appel qu'on a découvert que le mariage était invalide. Lorsque la question de l'invalidité a été soulevée, la répondante a demandé et a obtenu un ajournement. La répondante et le requérant ont ensuite contracté un mariage valide. En se fondant sur ces faits particuliers, le tribunal a assumé la compétence. Agir autrement, a-t-il dit, imposerait un préjudice indu à la répondante et au requérant : ils devraient déposer une nouvelle demande, et il y aurait un autre refus, essentiellement pour les mêmes motifs, ce qui

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Atwal, Jaswinder Kaur c. M.E.I.* (CAI 85-4204), Petryshyn, Wright, Rayburn, 30 janvier 1989.

²⁹ *Bhullar, Sawarnjit Kaur c. M.E.I.* (SAI W89-00375), Goodspeed, Rayburn, Arpin (motifs concordants), 19 novembre 1991.

³⁰ *Lotay, supra*, note 14.

³¹ *Punia, Bulwant Singh c. M.E.I.* (SAI V92-01594), Gillanders, 27 juillet 1993.

donnerait lieu au dépôt d'un autre appel, un processus qui, au total, pourrait prendre plusieurs années³².

³² *Ly-Au, Kiet Nhi c. M.C.I.* (SAI V95-02577), Lam, 8 décembre 1997. Voir aussi *Leung, Tak c. M.C.I.* (SAI V98-00819), Baker, 11 février 1999.

CHAPITRE 5

JURISPRUDENCE : MARIAGES CONTRACTÉS À L'ÉTRANGER

AFFAIRES

<i>Ahlwat, Balbir Singh c. M.E.I.</i> (SAI V91-00896), Wlodyka, Verma, Arpin, 13 mai 1993.....	5-2
<i>Atwal, Jaswinder Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 85-4204), Petryshyn, Wright, Rayburn, 30 janvier 1989.....	5-5
<i>Badhan, Lyle Kishori c. M.C.I.</i> (SAI V95-00432), Boscarior, 3 septembre 1997.....	5-3
<i>Bakridi, Faizl Abbas c. M.C.I.</i> (SAI V99-03930), Baker, 9 janvier 2001.....	5-3
<i>Bhullar, Sawarnjit Kaur c. M.E.I.</i> (SAI W89-00375), Goodspeed, Rayburn, Arpin (motifs concordants), 19 novembre 1991.....	5-5
<i>Brar, Karen Kaur c. M.C.I.</i> (SAI VA0-02573), Workun, 4 décembre 2001.....	5-4
<i>Burmi, Joginder Singh c. M.E.I.</i> (CAI 88-35651), Sherman, Arkin, Weisdorf, 14 février 1989.....	5-3
<i>Chiem, My Lien c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-838-98), Rothstein, 11 janvier 1999.....	5-2
<i>Donoso Palma, Segio c. M.C.I.</i> (SAI MA1-03349), di Pietro, 9 juillet 2002.....	5-4
<i>El Salfiti, Dina Khalil Abdel Karim c. M.E.I.</i> (SAI M93-08586), Durand, 24 janvier 1994.....	5-1
<i>Gill, Sakinder Singh c. M.E.I.</i> (SAI V89-01124), Gillanders, Verma, Wlodyka, 16 juillet 1990.....	5-3
<i>Grewal, Inderpal Singh c. M.C.I.</i> (SAI T91-04831), Muzzi, Aterman, Leousis, 23 février 1995.....	5-3
<i>Iyamu, Lucky Ukponahunsi c. M.C.I.</i> (SAI T98-02216), Kelley, 16 septembre 1999.....	5-1
<i>Kaur, Gurmit c. C.E.I.C.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-2490-84), Jerome, 8 mai 1986.....	5-2
<i>Kaur, Narinder c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-405-89), Marceau, Desjardins, Linden, 11 octobre 1990. Publié : <i>Kaur v. Canada</i> (<i>Minister of Employment and Immigration</i>) (1990), 12 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.).....	5-4
<i>Leung, Tak c. M.C.I.</i> (SAI V98-00819), Baker, 11 février 1999.....	5-6
<i>Li, Bing Qian c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4138-96), Reed, 8 janvier 1998.....	5-2
<i>Lit, Jaswant Singh c. M.E.I.</i> (CAI 76-6003), Scott, Benedetti, Légaré, 30 mai 1978.....	5-1
<i>Lotay, Harjit Kaur c. M.E.I.</i> (SAI T89-03205), Ariemma, Townshend, Bell, 18 avril 1990.....	5-3
<i>Ly-Au, Kiet Nhi c. M.C.I.</i> (SAI V95-02577), Lam, 8 décembre 1997.....	5-6
<i>Mann, Harnek Singh c. M.E.I.</i> (CAI 85-6199), Wlodyka, 5 juin 1987.....	5-2
<i>Mann, Jashanjit Kaur (Brar) c. M.C.I.</i> (SAI V98-03059), Boscarior, 26 avril 2000.....	5-5
<i>Mann, Kirpal Singh c. M.E.I.</i> (CAI 86-6008), Mawani, Gillanders, Wlodyka, 14 avril 1987.....	5-2
<i>Nadesapillai, Sritharan c. M.C.I.</i> (SAI T99-11883), Hoare, 1 ^{er} août 2001.....	5-3
<i>Narwal : M.E.I. c. Narwal, Surinder Kaur</i> (C.A.F., A-63-89), Stone, Marceau, MacGuigan, 6 avril 1990.....	5-4
<i>Parmar, Ramesh Kumar c. M.E.I.</i> (CAI 85-9772), Eglinton, Weisdorf, Ahara, 12 septembre 1986.....	5-2
<i>Punia, Bulwant Singh c. M.E.I.</i> (SAI V92-01594), Gillanders, 27 juillet 1993.....	5-5
<i>Quao, Daniel Essel c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5240-99), Blais, 15 août 2000.....	5-4
<i>Ramdai, Miss c. M.C.I.</i> (SAI T95-01280), Townshend, 22 octobre 1997.....	5-2
<i>Ratnasabapathy, Jeyarajan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-382-98), Blais, 27 septembre 1999.....	5-3
<i>Saini, Jaswinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI T89-07659), D'Ignazio, 26 août 1999.....	5-3
<i>Savehilaghi, Hasan c. M.C.I.</i> (SAI T97-02047), Kalvin, 4 juin 1998.....	5-3
<i>Shaheen, Shahnaz c. M.C.I.</i> (SAI T95-00090), Wright, 20 février 1997.....	5-1

<i>Sinniah, Sinnathamby c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5954-00), Dawson, 25 juillet 2002; 2002 CFPI 822.....	5-3
<i>Sobhan, Rumana c. M.C.I.</i> (SAI T95-07352), Boire, 3 février 1998.....	5-1
<i>Subala : M.C.I. c. Subala, Josephine</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3164-96), Rothstein, 22 juillet 1997.....	5-2
<i>Taggar : Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Taggar</i> , [1989] 3 C.F. 576.....	5-5
<i>Tran, My Ha c. M.C.I.</i> (SAI V95-01139), Singh, 9 mars 1998.....	5-2
<i>Virk, Sukhpal Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V91-01246), Wlodyka, Gillanders, Verma, 9 février 1993.....	5-1
<i>Xu, Yuan Fei c. M.C.I.</i> (SAI M99-04636), Sivak, 5 juin 2000.....	5-4

CHAPITRE 6

Table des matières

6.	MARIAGES ET FIANÇAILLES AUX FINS DE L'IMMIGRATION	6-1
6.1.	CADRE LÉGISLATIF	6-1
6.1.1.	Mariages aux fins de l'immigration	6-1
6.1.2.	Fiançailles aux fins de l'immigration	6-1
6.2.	JURISPRUDENCE	6-1
6.2.1.	Critères	6-1
6.2.2.	Mariages aux fins de l'immigration	6-1
6.2.3.	Fiançailles aux fins de l'immigration	6-3
6.3.	DÉTERMINATION DU BUT ET DE L'INTENTION : CRITÈRES APPLICABLES	6-4
6.3.1.	Déclarations incompatibles ou contradictoires	6-4
6.3.2.	Tentatives antérieures du requérant pour obtenir l'admission au Canada	6-4
6.3.3.	Mariages antérieurs	6-5
6.3.4.	Mariages arrangés	6-5
6.3.5.	Intérêt mutuel	6-5
6.3.5.1.	Connaissance de l'autre	6-5
6.3.5.2.	Contacts entre les conjoints	6-5
6.3.5.3.	Liens familiaux	6-6
6.3.5.4.	Soutien financier et échange de cadeaux	6-6
6.3.5.5.	Retard dans la présentation de la demande de parrainage	6-6
6.3.5.6.	Persévérance dans la poursuite d'un appel	6-7
6.3.6.	« Compatibilité »	6-7
6.3.7.	Résumé	6-8
6.4.	DÉTERMINATION DU BUT ET DE L'INTENTION : DATE À PRENDRE EN CONSIDÉRATION	6-8
6.5.	COMPÉTENCE DISCRÉTIONNAIRE	6-10
6.5.1.	Mariages aux fins de l'immigration	6-10
6.5.2.	Fiançailles aux fins de l'immigration	6-10
6.6.	CHANGEMENT DE L'ÉTAT CIVIL	6-11
6.6.1.	Mariage postérieur au dépôt d'un engagement d'aide, mais antérieur à la présentation de la demande de résidence permanente	6-11
6.6.2.	Mariage postérieur au dépôt d'un engagement d'aide et à la présentation de la demande de résidence permanente, mais antérieur au rejet de la demande	6-11
6.6.3.	Mariage postérieur au rejet de la demande, mais antérieur à l'audition de l'appel	6-11
6.6.4.	Mariage contracté pendant la période d'audition de l'appel	6-11
6.6.5.	Sommaire du changement de l'état civil	6-12
6.6.6.	Obstacle juridique au mariage proposé au Canada	6-12
6.6.7.	Conversion de la demande	6-13
6.7.	APPELS RÉITÉRÉS	6-13
6.7.1.	Introduction	6-13
6.7.2.	Principe de la chose jugée	6-14
6.7.3.	Règle du recours abusif	6-15

6.7.4.	Exception au principe de la chose jugée et à la règle du recours abusif dans des circonstances spéciales-----	6-16
6.7.5.	Circonstances spéciales – appréciation de la preuve dans les appels réitérés-----	6-17
6.7.6.	Application du principe de la chose jugée et de la règle du recours abusif-----	6-18
6.7.7.	Cadre de la preuve pour l’application du principe de la jugée ou de la règle du recours abusif : appréciation de la nouvelle preuve décisive-----	6-20
6.7.8.	Résumé-----	6-23

CHAPITRE 6

6. MARIAGES ET FIANÇAILLES AUX FINS DE L'IMMIGRATION

6.1. CADRE LÉGISLATIF

6.1.1. Mariages aux fins de l'immigration

Tout citoyen canadien ou résident permanent peut parrainer une demande de résidence permanente présentée par un parent. Le paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration de 1978* (le Règlement) prévoit que le conjoint du répondant est un parent. Cependant, le conjoint n'est pas un parent dans les cas prévus au paragraphe 4(3) du Règlement, qui prévoit ce qui suit :

4(3) La catégorie des parents ne comprend pas le conjoint qui s'est marié principalement dans le but d'obtenir l'admission au Canada à titre de parent et non dans l'intention de vivre en permanence avec son conjoint.

6.1.2. Fiançailles aux fins de l'immigration

Selon le paragraphe 2(1) du Règlement, la fiancée du répondant est également un parent. Le Règlement ne renferme aucune disposition qui, comme le paragraphe 4(3) du Règlement, exclut expressément la fiancée parrainée de la catégorie des parents si les fiançailles ne sont que des fiançailles aux fins de l'immigration. Le sous-alinéa 6(1)d)(i) du Règlement impose certaines conditions pour la délivrance d'un visa d'immigrant, c'est-à-dire qu'un agent des visas peut, sous réserve de certaines autres dispositions, délivrer un visa à une fiancée si :

(i) le répondant et la fiancée comptent vivre ensemble en permanence après le mariage et ne se sont pas fiancés principalement dans le but d'obtenir l'admission au Canada de la fiancée à titre de membre de la catégorie de la famille.

6.2. JURISPRUDENCE

6.2.1. Critères

6.2.2. Mariages aux fins de l'immigration

Le paragraphe 4(3) du Règlement prévoit un critère à deux volets. Une demande de résidence permanente peut être refusée aux termes du paragraphe 4(3) seulement si « le conjoint parrainé s'est marié principalement dans le but d'immigrer et s'il n'a pas l'intention de vivre en permanence avec son conjoint »¹. Il faut donc que le conjoint soit visé par les deux volets du critère pour être exclu de

¹ *Horbas c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1985] 2 C.F. 359 (1^{re} inst.), p. 369.

la catégorie des parents² : inutile de poursuivre l'analyse quant au second volet s'il ne remplit pas les conditions du premier volet³. Pour contester avec succès un refus, il suffit que le répondant puisse prouver que le requérant ne s'est pas marié principalement dans le but d'obtenir l'admission au Canada, ou que le requérant a l'intention de vivre en permanence avec le répondant.

Il incombe à la personne qui désire entrer au Canada de prouver qu'elle a le droit d'y entrer ou que son admission ne serait pas contraire à la *Loi sur l'immigration* ou au Règlement⁴. En appel devant la Section d'appel, il n'appartient pas au conseil du ministre de démontrer le bien-fondé de la décision de l'agent des visas de rejeter la demande parrainée de résidence permanente⁵; en fait, il appartient plutôt au répondant de prouver que le requérant n'est pas visé par le paragraphe 4(3)⁶. Des éléments de preuve qui n'ont pas été soumis à l'agent d'immigration ou à l'agent des visas peuvent être pris en compte lors de l'audition de l'appel⁷.

Le tribunal qui doit décider si le requérant a l'intention de vivre en permanence avec le répondant doit examiner les intentions du requérant et non les croyances ou l'intention du répondant⁸. Ainsi, les croyances du répondant relativement aux intentions du requérant ne sont pas déterminantes, et le tribunal doit vérifier si ces croyances ont un fondement objectif⁹. Le tribunal peut tirer une conclusion défavorable du fait qu'un requérant a la possibilité de présenter des éléments de preuve pertinents, mais ne le fait pas¹⁰.

² *Parmar, Ramesh Kumar c. M.E.I.* (CAI 85-9772), Eglinton, Weisdorf, Ahara, 12 septembre 1986.

³ *M.C.I. c. Davydenko, Anna* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1482-00), Pinard, 30 mars 2001; 2001 CFPI 257.

⁴ *Tran, Viet Hung c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6290-00), Blanchard, 15 novembre 2001; 2001 CFPI 1257. Le tribunal a toutefois conclu que l'agent des visas avait commis une erreur en droit en obligeant la requérante à prouver « au-delà de toute doute raisonnable » l'authenticité de sa relation : *Bhatoa, Jindri c. M.C.I.* (SAI TA0-06734), Whist, 5 novembre 2001.

⁵ *M.C.I. c. Heera, Lilloutie* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5316-93), Noël, 27 octobre 1994.

⁶ *S.G.C. c. Bisla, Satvinder* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5690-93), Denault, 28 novembre 1994.

⁷ *Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.).

⁸ *Bisla, supra*, note 6. Voir aussi *Pharwaha, Mandeep Singh c. M.C.I.* (SAI T97-02897), D'Ignazio, 24 février 1999 (l'intention du requérant prime). L'attitude du requérant, signalée par l'agent des visas dans le dossier de l'entrevue, peut servir de fondement à la conclusion que le requérant n'a pas l'intention voulue : *Rattan, Sushmendra Kaur c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-28-93), Reed, 19 janvier 1994. À cet égard, voir aussi *Noël, Mirlande c. M.C.I.* (SAI M98-03502), Sivak, 9 juin 1999 et *Grewal, Bhupinder Singh c. M.C.I.* (SAI V99-00137), Borst, 31 janvier 2000. Les intentions de la famille du requérant peuvent être utiles à l'évaluation des intentions du requérant : *Bath, Simarjit Kaur c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4095-98), Reed, 5 août 1999. Quoi qu'il en soit, les intentions de tierces parties ne sont pas les principales intentions dont doit tenir compte le décideur : *Kandiah, Vigneswaran c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2055-01), Heneghan, 30 mai 2002; 2002 CFPI 619.

⁹ *Heera, supra*, note 5.

¹⁰ *Brar, Kuljit Singh c. M.C.I.* (SAI V93-02858), Clark, 13 mars 1995. D'après la preuve, le tribunal peut conclure à l'absence d'intention de la part du requérant de résider avec le répondant même si le requérant ne fait aucune affirmation précise à cet égard : *Fafard, Marie Lynda Carolle c. M.C.I.* (SAI T97-04405), Boire, 21 janvier 1999. Voir toutefois *M.C.I. c. Brar, Amritpal Singh* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2761-01), Dawson, 18 avril 2002; 2002

Il a été soutenu que le terme « principalement » au paragraphe 4(3) signifie « de première importance, primordial ». Ainsi, l'obtention de l'admission au Canada doit être « le motif principal » du mariage pour que le requérant soit visé par le paragraphe 4(3)¹¹.

Des éléments de preuve pertinents au but principal du mariage peuvent également être pris en considération aux fins de l'évaluation de l'intention du requérant de résider en permanence avec le répondant¹².

L'agent des visas devrait appliquer les deux volets du critère du paragraphe 4(3). Selon certains arrêts plus anciens, si l'agent n'a appliqué qu'un volet et que, par exemple, il n'a pas évalué l'intention du requérant de vivre en permanence avec le répondant, il a commis une erreur et le rejet est donc invalide¹³. Toutefois, cette approche est désormais douteuse à la lumière de *Kahlon*¹⁴, qui établit qu'un appel en matière de parrainage est une audience *de novo* où la Section d'appel réexamine entièrement toute la question du paragraphe 4(3).

6.2.3. Fiançailles aux fins de l'immigration

Le sous-alinéa 6(1)d(i) du Règlement prévoit deux conditions qui doivent être remplies pour que l'agent des visas délivre un visa d'immigrant à une fiancée : en premier lieu, le répondant et sa fiancée doivent avoir l'intention de vivre ensemble en permanence après le mariage et, en second lieu, ils ne doivent pas s'être fiancés principalement dans le but d'obtenir l'admission de la fiancée au Canada¹⁵. Par conséquent, le non-respect de l'une de ces conditions peut donner lieu à un refus¹⁶.

Les intentions du répondant et du requérant doivent être évaluées¹⁷ au regard des deux volets du sous-alinéa 6(1)d(i). En d'autres termes, pour que le répondant obtienne gain de cause en appel, il est nécessaire que le répondant et le requérant aient l'intention de vivre ensemble en permanence

CFPI 442. La Cour a déclaré que, compte de la preuve dont elle disposait, la Section d'appel n'était pas tenue de tirer une conclusion défavorable de l'omission de la requérante de témoigner.

¹¹ *Singh, Ravinder Kaur c. M.E.I.* (CAI 86-10228), Chu, Suppa, Eglinton (motifs dissidents), 8 août 1988, p. 5.

¹² *Bisla, supra*, note 6. *Meelu, Beant Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-841-99), Gibson, 7 janvier 2000.

¹³ *Parmar, Ramesh Kuma, supra*, note 2. Cette question peut être tranchée après examen du dossier ainsi que de la lettre de refus : *M.E.I. c. Singh, Pal* (C.A.F., A-197-85), Lacombe, Urie, Stone, 4 février 1987. Publié : *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Singh* (1987), 35 D.L.R. (4th) 680 (C.A.F.).

¹⁴ *Kahlon, supra*, note 7.

¹⁵ *Jung, Harry Kam c. M.E.I.* (CAI 84-6237), D. Davey, Chambers, Anderson, 17 mai 1985; *Budnick, Joseph c. M.E.I.* (CAI 86-4090), Vidal, Goodspeed, Eglinton, 16 septembre 1986; *Sandhu, Daljit Kaur c. M.E.I.* (CAI 87-6347), Mawani, 20 octobre 1987.

¹⁶ *Wu, Nai Him c. M.C.I.* (SAI V99-01203), Cochran, 8 mai 2000.

¹⁷ *Sidhu, Kulwant Kaur c. M.E.I.* (CAI 88-35458), Ahara, Rotman, Eglinton (motifs dissidents), 25 août 1988; *Rasenthiram, Jugenthiraja c. M.C.I.* (SAI T98-01452), Buchanan, 17 février 1999.

après le mariage et qu'ils ne se soient pas fiancés principalement dans le but d'obtenir l'admission de la fiancée au Canada¹⁸.

6.3. DÉTERMINATION DU BUT ET DE L'INTENTION : CRITÈRES APPLICABLES

L'application des critères du paragraphe 4(3) du Règlement « soulève [...] d'épineuses questions de fait, d'autant plus qu'elle implique l'appréciation de l'intention du conjoint parrainé »¹⁹. Cela est également vrai pour ce qui est du sous-alinéa 6(1)d(i) du Règlement. Lorsqu'ils examinent le but et l'intention, les tribunaux tiennent compte des éléments suivants.

6.3.1. Déclarations incompatibles ou contradictoires

Des différences importantes entre les renseignements fournis par le répondant à l'agent d'immigration et ceux donnés par le requérant [conjoint ou fiancé] à l'agent des visas à l'étranger au sujet de l'origine de la relation du couple et de l'évolution de celle-ci peuvent donner lieu à un refus. Toute allégation selon laquelle l'absence de connaissance du requérant peut être due à des difficultés d'interprétation à l'entrevue doit être étayée par la preuve²⁰.

L'équité procédurale n'exige pas d'un agent d'immigration qu'il donne aux conjoints la possibilité d'expliquer les déclarations contradictoires qu'ils ont faites lors d'entrevues séparées²¹.

6.3.2. Tentatives antérieures du requérant pour obtenir l'admission au Canada

Est pertinent, mais pas déterminant²², le fait que le requérant ait déjà tenté, dans le passé, d'obtenir l'admission au Canada²³. On ne peut conclure que le mariage n'est pas authentique uniquement parce qu'il a été contracté lorsque le renvoi du Canada était imminent²⁴.

¹⁸ *Luu, Quoc Ve c. M.C.I.* (SAI V98-00489), Major, 3 mars 1999; *Bath, Simarjit Kaur c. M.C.I.* (SAI T97-01959), Kalvin, 29 juillet 1998; confirmé dans *Bath, supra*, note 8.

¹⁹ *Horbas, supra*, note 1, p. 368.

²⁰ *M.C.I. c. Singh, Jagdip* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2297-01), Tremblay-Lamer, 22 mars 2002; 2002 CFPI 313. [Contrôle judiciaire de SAI VA0-00314, Mattu, 26 avril 2001]. La Section d'appel a conclu que le **témoignage** de la requérante et de son répondant en ce qui concerne les circonstances entourant le mariage concordait. En accueillant le contrôle judiciaire, la Cour a établi que la « **preuve** » n'étayait pas cette conclusion car les déclarations faites durant l'entrevue de la requérante et le témoignage du répondant étaient incompatibles.

²¹ *M.C.I. c. Dasent, Maria Jackie* (C.A.F., A-18-95), Strayer, Linden, McDonald, 18 janvier 1996.

²² *Sandhu, Corazon Dalmacio Campos c. M.E.I.* (CAI 86-4082), Rayburn, Goodspeed, Arkin, 7 avril 1987; *Malik, Estelita c. M.E.I.* (CAI 86-4271), Rayburn, Goodspeed, Petryshyn, 11 avril 1988. Une demande de résidence permanente présentée dans le passé peut indiquer que la requérante est intéressée à entrer au Canada, mais elle n'établit pas en soi que celle-ci s'est fiancée d'abord et avant tout pour atteindre cet objectif : *Jung, supra*, note 15. De même, le fait que le requérant ait des problèmes reliés à l'immigration ne veut pas nécessairement dire qu'il a contracté mariage à des fins d'immigration : *Sau, Cecilia Mui Fong c. M.C.I.* (SAI V96-00079), Boscariol, 2 janvier 1997.

6.3.3. Mariages antérieurs

En règle générale, la preuve d'un mariage contracté dans le passé à des fins d'immigration ne constitue pas en soi une preuve suffisante pour conclure qu'un autre mariage est lui aussi un mariage aux fins de l'immigration²⁵.

6.3.4. Mariages arrangés

Dans un mariage arrangé, la bonne foi des conjoints n'est pas nécessairement mise en doute dans la mesure où cette pratique fait partie de leurs coutumes²⁶.

6.3.5. Intérêt mutuel

6.3.5.1. Connaissance de l'autre

L'un des principaux facteurs permettant de conclure à l'intérêt mutuel entre le répondant et le requérant est la connaissance que chacun a de l'autre. L'application de ce critère varie cependant suivant la nature du mariage, c.-à-d. suivant le fait que le mariage ait été arrangé ou non par les familles des conjoints²⁷.

6.3.5.2. Contacts entre les conjoints

Pour évaluer l'intention des parties, il importe de déterminer si le répondant et le requérant restent en contact et profitent de toutes les occasions de passer du temps ensemble. Il y a lieu de tenir compte à cette fin des communications téléphoniques, des lettres, des visites, de la cohabitation, de la

²³ Par exemple, le mariage peu après le rejet d'une fausse revendication du statut de réfugié : *Singh, Muriel c. M.E.I.* (CAI 86-1098), Angé, Cardinal, Lefebvre, 8 janvier 1987.

²⁴ *Maire, Beata Jolanta c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5420-98), Sharlow, 28 juillet 1999.

²⁵ *Devia, Zarish Norris c. M.C.I.* (SAI T94-05862), Band, 23 avril 1996. Voir aussi *Martin, Juliee c. M.C.I.* (SAI V95-00961), Lam, 18 octobre 1996. La décision de la Section d'appel a été confirmée lors du contrôle judiciaire : *M.C.I. c. Martin, Juliee Ida* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4068-96), Heald, 13 août 1997. Dans *Martin*, le requérant avait été marié à deux reprises avec des Canadiennes qui avaient parrainé sa demande de résidence permanente et qui avaient par la suite retiré leur parrainage.

²⁶ *Brar, Baljit Kaur c. M.C.I.* (SAI V93-02983), Clark, 7 juillet 1995. Publié : *Brar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 186 (SAI). Voir aussi *Cheng, Shawn c. M.C.I.* (SAI V96-02631), Boscariol, 27 avril 1998 (même si le mariage arrangé par la mère du répondant l'avait probablement été pour des raisons pratiques, il ne s'ensuivait pas nécessairement que le mariage avait été contracté aux fins de l'immigration). En revanche, voir *Cant, Bant Singh c. M.C.I.* (SAI V97-02643), Boscariol, 12 janvier 2000, où le mariage arrangé allait à l'encontre d'importantes normes sociales.

²⁷ *Sandhu, Daljit Kaur, supra*, note 15; *Bhangal, Baljit Singh c. M.E.I.* (SAI W90-00173), Goodspeed, 6 décembre 1991. Dans *Basi, Navjot Singh c. M.C.I.* (SAI V95-00664), Lam, 4 juillet 1996, le tribunal a tiré une conclusion défavorable du manque de connaissance qu'avait la requérante du niveau de scolarité du répondant, affirmant que, dans les mariages arrangés, le niveau de scolarité des conjoints éventuels est un critère important de compatibilité.

consommation du mariage, de la volonté du répondant d'émigrer dans le pays du requérant en cas de rejet de l'appel ainsi que de manifestations d'amour et d'affection²⁸.

6.3.5.3. Liens familiaux

Suivant les caractéristiques culturelles ou religieuses des intéressés, la Section d'appel examinera les éléments de preuve se rapportant aux liens familiaux, aux contacts entre chaque conjoint et sa belle-famille²⁹ et à la présence de membres des deux familles aux fiançailles et à la cérémonie du mariage³⁰.

6.3.5.4. Soutien financier et échange de cadeaux

La Section d'appel a déjà considéré que, dans certains milieux culturels, l'échange de cadeaux³¹ et le soutien financier³² montrent l'intention des parties d'entretenir une véritable relation.

6.3.5.5. Retard dans la présentation de la demande de parrainage

Le retard à présenter la demande de parrainage ne met pas réellement en doute la bonne foi de la relation entre les fiancés parce que, même si les fiançailles ou le mariage étaient des fiançailles ou un mariage aux fins de l'immigration, « les parties ne voudraient pas retarder indûment la demande de parrainage, le but ultime étant présumément, dans les deux cas, de faire venir le requérant au Canada le plus tôt possible »³³. Toutefois, l'absence d'une explication satisfaisante pour justifier le retard peut être jugé significatif³⁴.

²⁸ Dans *Coolen, Andrea Van c. M.E.I.* (CAI 84-9741), D. Davey, Benedetti, Petryshyn, 2 octobre 1985, le tribunal a pris en considération, pour déterminer si les conjoints avaient l'intention de vivre ensemble de façon permanente, le fait que ni la répondante ni son conjoint ne passaient ensemble des congés ou des vacances. Dans l'affaire *Parmar, Ramesh Kumar, supra*, note 2, p. 19, le tribunal a déterminé que l'intention de la requérante de vivre en permanence avec le répondant ressortait de la preuve et que celle-ci ne permettait pas de dire que les conjoints « [avaient] évité les occasions permettant un rapprochement physique ». Le même tribunal a déduit la consommation du mariage de la cohabitation. Dans *Chaikosky, Marianne c. M.E.I.* (CAI 84-4156), Petryshyn, Hlady, Voorhees, 7 juin 1985, le tribunal s'est demandé, pour évaluer la bonne foi des époux, si la répondante serait disposée à émigrer dans le pays de son conjoint si sa demande de parrainage était rejetée. Voir aussi *Jassar, Surjit Singh c. M.C.I.* (SAI V94-01705), Lam, 14 mai 1996 (il n'y a eu aucune manifestation d'amour et d'affection de la part du répondant à l'égard de la requérante).

²⁹ *Sandhu, Corazon Dalmacio Campos, supra*, note 22.

³⁰ *Chaikosky, supra*, note 28, où le tribunal a fait remarquer qu'il n'y avait aucun parent à la cérémonie du mariage civil, même si certains membres des familles des conjoints habitaient dans la ville où avait lieu cette cérémonie.

³¹ *Sandhu, Corazon Dalmacio Campos, supra*, note 22.

³² *Virk, Raspal Singh c. M.E.I.* (CAI 86-9145), Fatsis, Arkin, Suppa, 18 décembre 1986. Publié : *Virk v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1988), 2 Imm. L.R. (2d) 127 (CAI).

³³ *Sandhu, Daljit Kaur, supra*, note 15, p. 7 et 8.

³⁴ *Johal, Surinder Singh c. M.E.I.* (SAI V87-6546), Wlodyka, Singh, Verma, 15 février 1989.

6.3.5.6. Persévérance dans la poursuite d'un appel

La persévérance du répondant dans la poursuite de l'appel du refus de faire droit à la demande de sa conjointe a été prise en compte dans la détermination de l'authenticité de leur mariage³⁵.

6.3.6. « Compatibilité »

La Section d'appel a critiqué la pratique, par certains agents des visas, d'appliquer des stéréotypes à l'égard du lien matrimonial dans le sens habituel de cette expression, en se fondant sur la compatibilité des deux partenaires. La Section d'appel a affirmé ce qui suit³⁶ :

Il est pourtant évident, ou presque, que des personnes ayant des croyances religieuses et des antécédents différents se marient couramment au Canada et qu'elles ne sont pas normalement réputées, en raison de ce seul fait, être des conjoints incompatibles. Il semble que l'agent des visas ait fondé sa conclusion selon laquelle ces personnes n'entendaient pas nouer un lien matrimonial permanent en se fondant uniquement sur sa propre définition, fort contestable d'ailleurs, de ce que constitue un lien matrimonial normal.

Une simple liste d'incompatibilités n'établit habituellement pas la non-admissibilité en vertu du paragraphe 4(3) du Règlement. La Section d'appel a mentionné ce qui suit³⁷ :

[TRADUCTION]

Peu importe à quel point des personnes puissent être incompatibles au regard de leurs coutumes et pratiques, elles peuvent tenir véritablement l'une à l'autre et vouloir se marier. Cette preuve ne concerne tout simplement pas l'intention du requérant. Il ne s'agit pas en soi d'une autre preuve objective tendant à prouver l'absence de l'intention exigée par la loi chez le requérant et forçant le tribunal à conclure que ce dernier n'est pas admissible en application du paragraphe 4(3).

Pour décider de la validité d'un refus fondé sur l'incompatibilité, les tribunaux ont dû examiner des différences touchant la religion³⁸, l'éducation et la langue³⁹, ainsi que l'âge⁴⁰. Il n'est

³⁵ *Bahal, Vijay Kumar c. M.C.I.* (SAI T97-02759), Townshend, 4 août 1998.

³⁶ *Sandhu, Corazon Dalmacio Campos, supra*, note 22, p. 5 et 6.

³⁷ *Brar, Kuljit Singh, supra*, note 10, p. 5.

³⁸ Voir, par exemple, *Sandhu, Corazon Dalmacio Campos, supra*, note 22, le tribunal a tenu compte de la preuve voulant que la répondante et le requérant ne voyaient pas comme problématique le fait qu'ils n'avaient pas la même religion puisque chacun respectait la religion de l'autre et qu'ils se rendaient ensemble aux offices religieux.

³⁹ Voir, par exemple, *Dhillon, Gurprit Singh c. M.E.I.* (CAI 89-00571), Sherman, Ariemma, Tisshaw, 8 août 1989, où le tribunal a reconnu que des différences quant à l'éducation et à la langue n'étaient généralement pas suffisantes pour justifier un refus. Le tribunal a toutefois tenu compte de ces éléments, ainsi que d'autres facteurs comme le manque de connaissance du répondant au sujet du passé de son conjoint, pour conclure qu'il s'agissait d'un mariage aux fins de l'immigration.

pas contraire à la *Charte canadienne des droits et des libertés* de tenir compte des différences entre les parties se rapportant à l'âge, à l'éducation et aux antécédents matrimoniaux⁴¹.

6.3.7. Résumé

La jurisprudence indique qu'aucun critère n'est déterminant. C'est l'action réciproque de différents facteurs qui amène la Section d'appel à rendre une décision quant au but visé par les parties en se fiançant ou en se mariant et à leurs intentions à cet égard⁴².

6.4. DÉTERMINATION DU BUT ET DE L'INTENTION : DATE À PRENDRE EN CONSIDÉRATION

Le paragraphe 4(3) du Règlement exclut de la catégorie des parents le conjoint qui « s'est marié principalement dans le but d'obtenir l'admission au Canada à titre de parent et non dans l'intention de vivre en permanence avec son conjoint ». La date pertinente pour déterminer le but principal du mariage et la question de savoir si le requérant a l'intention de vivre en permanence avec le répondant est la date du mariage⁴³. Le tribunal peut examiner des éléments de preuve produits par la suite pour déterminer l'intention au moment du mariage⁴⁴.

⁴⁰ Voir par exemple, *Dhaliwal, Rup Singh c. M.C.I.* (SAI V96-00458), Jackson, 5 septembre 1997, où le tribunal a accepté la preuve de l'agent des visas portant qu'une différence d'âge de 2 à 5 ans est considérée comme étant raisonnable aux fins de la compatibilité dans un mariage arrangé, et il a conclu que l'écart de 14 ans entre le répondant et la requérante n'était pas raisonnable. Dans l'affaire *Glaw, Garhard Franz c. M.C.I.* (SAI T97-02268), Townshend, 21 juillet 1998, n'eut été de la différence de 40 ans entre le répondant et la requérante, le tribunal n'aurait eu aucune difficulté à conclure que la relation était de bonne foi. Le tribunal a jugé que la différence d'âge ne devrait pas changer son opinion, car il ne lui appartenait pas de juger si un homme dans la soixantaine devrait épouser une femme à la fin de la vingtaine; c'est là une question de choix personnel. Dans *Sangha (Mand), Narinder Kaur c. M.C.I.* (SAI V97-01626), Carver, 21 septembre 1998, les attributs astrologiques de la répondante étaient plus importants pour le requérant que leurs différences d'âge et d'antécédents matrimoniaux.

⁴¹ *Parmar, Charanjit Singh c. M.C.I.* (SAI V98-04542), Boscarior, 23 novembre 1999.

⁴² Voir, par exemple, *Sidhu, Gurdip Singh c. M.E.I.* (SAI W90-00023), Goodspeed, Arpin, Rayburn, 12 septembre 1990, où le tribunal a accordé peu d'importance, voire aucune, aux différences d'âge et d'éducation, compte tenu de la preuve d'autres facteurs importants liés à l'arrangement d'un mariage sikh traditionnel.

⁴³ Voir, par exemple, *Singh, Ranjit Kaur c. S.E.C.* (SAI T93-07239), Channan, Aterman, Ramnarine, 29 juillet 1994. Dans cette affaire, le tribunal a jugé que le mariage et la naissance subséquente d'un enfant ne traduisent pas nécessairement l'intention du requérant au moment du mariage; voir également les motifs de dissidence dans *Salh, Surinder Kaur c. M.E.I.* (CAI 87-9964), MacLeod, Chu, Townshend (motifs dissidents), 12 février 1988; et *Singh, Ravinder Kaur, supra*, note 11, p. 2, où le commissaire dissident a déclaré ce qui suit : « L'intention, ou plutôt l'absence des intentions prescrites au moment de la demande, à la date de l'entrevue d'immigration, à la date de refus ou à la date de l'audition de l'appel, ne constitue pas le point en litige. Seul l'énoncé d'intention au moment où le mariage a été contracté peut être utilisé dans le cadre de l'application du paragraphe 4(3) [...] ».

⁴⁴ *Gill, Banta Singh c. M.C.I.* (C.A.F., A-859-96), Marceau, Linden, Robertson, 14 juillet 1998, où la Cour a statué que l'intention (dans le cas d'une adoption à l'étranger) est généralement déduite du comportement avant, pendant ou après le fait.

Dans *Kaloti*⁴⁵, la Cour d'appel fédérale a jugé que l'intention est déterminée au moment du mariage et ne peut être changée. Toutefois, la Cour ne s'est pas penchée sur la question de savoir si une nouvelle demande pouvait être présentée à la lumière de nouveaux éléments de preuve se rapportant à l'intention du conjoint au moment du mariage. Dans l'affaire *Kular*⁴⁶, le juge Nadon a établi que s'il existe de nouveaux éléments de preuve quant à l'intention du conjoint au moment du mariage, le requérant peut présenter une seconde demande. La Section d'appel doit permettre au requérant de produire les nouveaux éléments de preuve avant de décider si la seconde demande constitue un recours abusif ou s'il y a lieu de la rejeter pour cause de chose jugée.

En ce qui concerne les fiancés et la détermination du but principal des fiançailles et de l'intention des fiancés de vivre ensemble en permanence, la question de la date à prendre en considération n'est pas claire. Dans quelques cas, la Section d'appel semble s'être arrêtée aux intentions du couple au moment de leurs fiançailles⁴⁷. La Section d'appel a également tenu compte des intentions futures, le comportement antérieur lui servant d'indication quant aux intentions futures du requérant⁴⁸. Dans les cas où la Section d'appel s'est inspirée uniquement du libellé du sous-alinéa 6(1)d)(i), elle semble retenir la date des fiançailles pour déterminer le but principal des

⁴⁵ *Kaloti, Yaspal Singh c. M.C.I.* (C.A.F., A-526-98), Décary, Sexton, Evans, 13 mars 2000. Dans *Kaloti*, la Cour n'a pas tenu compte de *Gill, Banta Singh, supra*, note 44, où la Cour a jugé que l'intention peut être déduite du comportement après le fait, ce qui rendrait les éléments de preuve ultérieurs pertinents, semble-t-il, en ce qui concerne la question de l'intention dans le cas d'un refus fondé sur le paragraphe 4(3). Voir également *Tong, Hing Nyap c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-724-98), Strayer, 19 août 1998, où la Cour a fait brièvement mention du comportement du couple depuis son mariage en ce qui concerne la question des intentions. Dans *Khan, Naseem c. M.C.I.* (SAI T95-03520), Townshend, 18 avril 1997, où le tribunal a jugé que la question de l'intention du requérant au moment où il a épousé la répondante était claire et circonscrite et qu'il ne pourrait jamais y avoir de changement de circonstances; ainsi le principe de la chose jugée s'applique invariablement. Voir aussi les décisions suivantes dans lesquelles le principe de la chose jugée a été appliqué : *Sekhon, Jagdev Singh c. M.C.I.* (SAI V97-02348), Borst, 24 novembre 1998 (le principe de la chose jugée s'applique à moins que le répondant présente de nouveaux éléments de preuve significatifs); *Toore, Jagraj Singh c. M.C.I.* (SAI V98-04536), Borst, 7 février 2000 (les nouveaux éléments de preuve ne renseignaient pas davantage sur les intentions au moment du mariage); *Sandhu, Parkash Kaur c. M.C.I.* (SAI V98-00033), Wiebe, 24 août 1999; *Kular, Jasmail c. M.C.I.* (SAI T98-00523), Maziarz, 20 septembre 1999; et *Koon, Chun Wah c. M.C.I.* (SAI T97-05159), Wales, 1^{er} octobre 1999 (le principe de la chose jugée a été analysé, même s'il n'a pas servi de fondement à la décision en appel).

⁴⁶ *Kular, Jasmail c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4990-99), Nadon, 30 août 2000. [Contrôle judiciaire de SAI T98-00523, Maziarz, 20 septembre 1999.] La Cour a ajouté que : « Si la SAI est d'avis que la preuve présentée ne constitue pas une nouvelle preuve, il lui sera alors certainement loisible de rejeter la demande au motif qu'il s'agit d'un recours abusif. Si la preuve constitue effectivement une preuve nouvelle, la Commission peut alors décider si les questions soulevées ont qualité de chose jugée. » Pour une analyse plus poussée de ces questions, consulter la section 6.7 (« Appels réitérés »).

⁴⁷ *Tran, Ai c. M.C.I.* (SAI T96-04689), Kitchener, 24 octobre 1997; *Hua, Chiu-Hung c. M.C.I.* (SAI M96-02238), Sivak, 10 décembre 1996; *Tan, Kimeang c. M.C.I.* (SAI T96-05120), Kitchener, 18 décembre 1997.

⁴⁸ *Bath, supra*, note 18, confirmé dans *Bath, supra*, note 8.

fiançailles et pour traiter la question de l'intention de vivre ensemble après le mariage comme une question prospective⁴⁹.

6.5. COMPÉTENCE DISCRÉTIONNAIRE

Si le requérant n'est pas un membre de la catégorie des parents, la Section d'appel ne peut pas accorder de mesure spéciale pour des raisons d'ordre humanitaire, car elle outrepasserait le pouvoir discrétionnaire dont elle dispose à l'égard des membres de cette catégorie⁵⁰. Ainsi, le conjoint visé au paragraphe 4(3) du Règlement n'a pas droit à une mesure de ce genre, alors que la fiancée qui ne respecte pas les conditions du sous-alinéa 6(1)d(i) du Règlement y a droit.

6.5.1. Mariages aux fins de l'immigration

Lorsqu'il y a deux motifs de refus, soit un motif fondé sur le paragraphe 4(3) du Règlement et un autre motif fondé sur des raisons de fond comme la non-admissibilité pour des raisons médicales, la validité du motif fondé sur le paragraphe 4(3) déterminera si une mesure discrétionnaire peut être prise pour passer outre au deuxième motif. S'il est jugé que le requérant est visé par le paragraphe 4(3) et qu'il n'appartient donc pas à la catégorie des parents, l'appel sera rejeté pour défaut de compétence⁵¹. Toutefois, si le requérant n'est pas visé par le paragraphe 4(3), une mesure discrétionnaire peut être accordée pour passer outre au deuxième motif si celui-ci est jugé valide en droit.

6.5.2. Fiançailles aux fins de l'immigration

Même s'il est peu probable qu'un tribunal accorde une mesure discrétionnaire à un répondant après avoir conclu que ses fiançailles étaient des fiançailles aux fins de l'immigration⁵², le droit d'interjeter appel du refus pour des raisons d'ordre humanitaire existe tout de même.

⁴⁹ Voir, par exemple, *Nagra, Manjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-02556), McIsaac, 24 juin 1997, p. 2, où le tribunal a dit ce qui suit : [TRADUCTION] « [...] Je conclus que l'appelante et le requérant ont l'intention d'habiter ensemble de façon permanente, et qu'ils ne se sont pas fiancés principalement dans le but d'obtenir l'admission du requérant au Canada à titre de membre de la catégorie des parents. » Dans *Boparai, Hardeep Kaur c. M.C.I.* (SAI VA0-01582), Baker, 27 juin 2001, le tribunal a établi que, même si le requérant s'est marié principalement dans le but d'obtenir l'admission au Canada, il a « maintenant l'intention de vivre en permanence » avec l'appelante.

⁵⁰ *Garcia, Elsa c. M.E.I.* (CAI 79-9013), Weselak, Benedetti, Teitelbaum, 18 octobre 1979.

⁵¹ *Chaikosky, supra*, note 28.

⁵² *Dyal, Rapinderjit Kaur c. M.E.I.* (CAI 87-6066), Wlodyka, Anderson, Gillanders, 25 avril 1988; *Bhargal, supra*, note 27; *Shergill, Gurdawar Singh c. M.C.I.* (SAI V94-00986), McIsaac, 30 novembre 1995.

6.6. CHANGEMENT DE L'ÉTAT CIVIL

Se pose la question de savoir s'il faut poursuivre le traitement de la demande de résidence permanente d'une fiancée si celle-ci épouse le répondant pendant le traitement de sa demande⁵³.

6.6.1. Mariage postérieur au dépôt d'un engagement d'aide, mais antérieur à la présentation de la demande de résidence permanente

L'état civil doit être déterminé à la date où le requérant jure que le contenu de la demande de résidence permanente est véridique⁵⁴.

6.6.2. Mariage postérieur au dépôt d'un engagement d'aide et à la présentation de la demande de résidence permanente, mais antérieur au rejet de la demande

La Cour fédérale a jugé que la validité d'un mariage contracté après la demande de résidence permanente d'un fiancé n'est pas pertinente pour le traitement de la demande⁵⁵. La Cour a ajouté que toute forme de mariage peut être considérée comme un facteur positif lorsqu'il s'agit de résoudre la question de la sincérité du répondant et de la requérante au moment du mariage si la requérante est admise au Canada.

6.6.3. Mariage postérieur au rejet de la demande, mais antérieur à l'audition de l'appel

L'approche générale, suivant la décision *Kaur*⁵⁶, est qu'une décision doit être rendue relativement à la demande initiale présentée par une fiancée, sans égard à la validité du mariage subséquent⁵⁷.

6.6.4. Mariage contracté pendant la période d'audition de l'appel

Lorsqu'un répondant et sa fiancée se marient pendant l'audition de l'appel, l'appel est entendu comme s'il s'agissait d'un fiancé⁵⁸.

⁵³ L'agent des visas peut considérer qu'un tel mariage donnera lieu à une nouvelle demande : *Kaur, Amarjit c. M.C.I.* (SAI T97-03654), Buchanan, 24 juin 1999.

⁵⁴ *Owens, Christine Janet c. M.E.I.* (C.A.F., A-615-83), Urie, Le Dain, Marceau, 27 mars 1984. Ainsi, dans un cas où le répondant avait épousé sa fiancée après le dépôt de l'engagement d'aide, mais avant la présentation de la demande de résidence permanente, il aurait fallu que la demande soit considérée comme une demande présentée par un conjoint : *Gill, Balbir Kaur c. M.E.I.* (CAI 88-00074), Wlodyka, MacLeod, Verma, 7 février 1989.

⁵⁵ *Kaur, Gurmit c. C.E.I.C.* (C.F. 1^{re} inst., T-2490-84), Jerome, 8 mai 1985. L'affaire *Kaur* a été suivie dans *Dhaliwal, Charanjit Kaur c. M.E.I.* (CAI 85-6194), Ariemma, Mawani, Singh, 7 mai 1987.

⁵⁶ *Kaur, supra*, note 55.

⁵⁷ *Khella, Kulwinder Kaur c. M.E.I.* (SAI 89-00179), Singh, Angé, Verma, 29 juin 1989. Voir également *Bhandhal, Amanpreet Kaur c. M.E.I.* (SAI T89-06326), Bell, Tisshaw, Townshend, 4 avril 1990; et *Su, Khang San c. S.E.C.* (SAI T93-12061), Aterman, 1^{er} juin 1994.

6.6.5. Sommaire du changement de l'état civil

La Section d'appel considère généralement que la date capitale pour ce qui est de la détermination de l'état civil (c.-à-d. conjoint ou fiancé) est la date à laquelle le requérant jure que le contenu de la demande de résidence permanente est véridique. Elle détermine le motif d'appel applicable en fonction de l'état civil à cette date, et elle considère le mariage comme une preuve à l'appui de la bonne foi de la relation entre les fiancés, si cela est compatible avec d'autres éléments de preuve⁵⁹.

La Section d'appel a résumé ainsi la situation⁶⁰ :

[...] selon la Commission, la décision *Kahlon*⁶¹ n'a pas non plus pour effet de transformer la demande présentée en tant que fiancée en une demande présentée en tant que conjoint. En conséquence, cette décision n'a pas non plus pour effet de transformer d'office un appel du rejet de la demande présentée par une fiancée en un rejet de la demande présentée par un conjoint. Cette décision habilite cependant la Commission à tenir compte du mariage subséquent, des circonstances qui l'entourent et de toute autre preuve existant au moment de l'audition pour rendre sa décision. La question en litige reste néanmoins la non-admissibilité de la requérante en tant que fiancée.

6.6.6. Obstacle juridique au mariage proposé au Canada

Un mariage subséquent peut avoir un certain effet sur la délivrance d'un visa au requérant. Il peut créer un obstacle juridique au mariage proposé au sens du sous-alinéa 6(1)d)(ii) du Règlement⁶². Toutefois, il a été jugé que l'existence d'un obstacle potentiel à un mariage proposé est dans une large mesure non pertinente par rapport à la question à régler en appel⁶³.

⁵⁸ *Chow, Wing Ken c. M.E.I.* (CAI 86-9800), Tisshaw, Jew, Bell (motifs dissidents), 8 juillet 1988. Publié : *Chow v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 97 (CAI).

⁵⁹ Voir, par exemple, *Mann, Paramjit Kaur c. M.E.I.* (SAI V89-00516), Chambers, Gillanders, Verma, 20 mars 1990; *Bhandhal, supra*, note 57; *Ta, Suy Khuong c. M.C.I.* (SAI W99-00121), D'Ignazio, 21 novembre 2000.

⁶⁰ *Gill, Manjeet Singh c. M.E.I.* (SAI V87-6408), Mawani, MacLeod, Verma, 16 août 1989, p. 3.

⁶¹ *Kahlon, supra*, note 7, où il a été statué que l'audition d'un appel par la Commission d'appel de l'immigration est une audience *de novo* au sens large.

⁶² *Khella, supra*, note 57. Le sous-alinéa 6(1)d)(ii) dispose ce qui suit :

(ii) il n'y a aucun obstacle juridique au mariage prévu du répondant et de la fiancée, en vertu des lois de la province où ils comptent résider,

⁶³ *Gill, Manjeet Singh, supra*, note 60. Le point litigieux en l'espèce était essentiellement une question d'intention et d'authenticité du lien entre les fiancés, et le fait que leur mariage puisse leur causer des difficultés au moment où ils tenteraient de se marier au Canada n'était pas pertinent. Toutefois, dans *Arputharaj, Stella Arul Mary c. M.C.I.* (SAI MA0-06438), Beauchemin, 9 juillet 2001 (motifs signés le 10 juillet 2001), l'appelante a épousé le requérant avant d'avoir divorcé d'avec son premier mari. Le tribunal a donc rejeté l'appel pour défaut de compétence, car le « mariage » ne répondait pas à la définition réglementaire.

6.6.7. Conversion de la demande

Dans certaines circonstances exceptionnelles⁶⁴ et généralement avec le consentement du conseil du ministre, la Section d'appel a « converti » une demande présentée par un conjoint en une demande d'un fiancé⁶⁵. S'il est un fiancé, le requérant appartient toujours à la catégorie des parents et n'est pas obligé de recommencer le processus d'immigration par la présentation d'une nouvelle demande de résidence permanente.

6.7. APPELS RÉITÉRÉS

6.7.1. Introduction

Les appels réitérés constituent un défi particulier. Selon la *Loi sur l'immigration*, il est possible, en matière d'immigration, de présenter de nouvelles demandes, d'où la possibilité d'appels réitérés à la Section d'appel.

Dans certains appels réitérés, par exemple lors de refus pour des raisons financières ou médicales, l'on reconnaît que les circonstances peuvent changer après le premier appel. La Section d'appel peut ainsi être appelée à apprécier des éléments de preuve indiquant l'amélioration de la situation financière ou de l'état de santé dans le cadre d'un appel réitéré, à la suite d'un second refus.

Quoi qu'il en soit, dans les cas d'adoption et de mariage, il ne peut y avoir aucune souplesse pour ce qui est du moment précis qui détermine l'appartenance à la catégorie de la famille. Ce moment précis est prévu par la *Loi sur l'immigration*; par conséquent, dans les appels réitérés en matière de mariage et d'adoption, la preuve doit toujours se rapporter à l'intention au moment où le requérant est devenu membre de la famille. Dans ces appels réitérés, il s'impose d'adopter une approche plus restrictive.

La Section d'appel dispose de deux solutions pour contrecarrer les tentatives pour interjeter à nouveau les appels déboutés : le principe de la chose jugée et la règle du recours abusif. Le principe de la chose jugée ne s'applique que dans des circonstances précises tandis que la règle du recours abusif est beaucoup moins rigide et s'utilise lorsque la situation peut ne pas remplir pas les strictes conditions d'application du principe de la chose jugée. Dans bon nombre – voire dans la totalité – des cas de mariage et d'adoption dont la Section d'appel est saisie, les deux règles peuvent être utilisées indifféremment. En outre, l'un n'empêche pas l'autre. La conclusion de recours abusif, dans les cas indiqués, peut suivre la conclusion de la chose jugée.

L'analyse qui suit tente de définir les paramètres de l'application de l'une et l'autre de ces règles. La présente section explique donc les deux règles, définit les éléments de preuve à

⁶⁴ Généralement lorsque le répondant et le requérant croit sincèrement qu'ils ont contracté un mariage valide, mais découvrent par la suite que leur mariage est vicié.

⁶⁵ *Ly-Au, Kiet Nhi c. M.C.I.* (SAI V95-02577), Lam, 8 décembre 1997; *Leung, Tak c. M.C.I.* (SAI V98-00819), Baker, 11 février 1999; *Lorenzo, Margaret Mary Fay c. M.C.I.* (SAI V98-02124), Baker, 14 septembre 1999.

produire pour étayer les appels réitérés et suggère une approche méthodique à l'analyse, compte tenu de la preuve produite dans l'appel réitéré donné.

6.7.2. Principe de la chose jugée

La chose jugée peut prendre deux formes : les questions en litige identiques et les causes d'action identiques. Dans les appels réitérés à la Section d'appel, la chose jugée revêt la forme de questions en litige identiques que l'on appelle souvent simplement « chose jugée ».

L'identité des questions en litige donne lieu à l'irrecevabilité lorsque les trois conditions suivantes sont remplies :

- i. la question en litige a déjà été tranchée;
- ii. la décision portant préclusion était définitive;
- iii. les parties à l'instance antérieure, ou leurs ayants cause⁶⁶, sont les mêmes personnes que les parties à l'instance, ou leurs ayants cause, où l'on fait valoir la préclusion⁶⁷.

Le principe de la chose jugée met en avant la finalité du processus décisionnel en empêchant les poursuites redondantes et en évitant les pressions sur les ressources. Il permet également d'éviter l'éventualité où il y aurait incohérence entre la décision antérieure et la décision rendue dans l'appel réitéré.

[Traduction] L'irrecevabilité résultant de l'identité des questions en litige est une règle d'ordre public reconnue en common law qui vise à mettre en équilibre le droit des demandeurs de porter une affaire en justice, d'une part, et l'intérêt du tribunal à éviter les poursuites redondantes, à ménager ses ressources limitées, à éviter les conclusions de fait contradictoires et à rendre la justice aux parties, d'autre part.⁶⁸

Dans les appels à la Section d'appel, il convient toujours d'envisager l'application du principe de la chose jugée. La raison est simple : dans la majorité des appels réitérés, les trois conditions énoncées ci-dessus sont remplies. Selon le scénario habituel, l'appelant présente une nouvelle demande de parrainage après que son premier appel a été rejeté. L'agent d'immigration refuse la demande, et l'appelant en appelle du nouveau refus à la Section d'appel. La décision rendue par la Section d'appel au terme du premier appel était définitive, et les parties (savoir : le requérant, l'appelant et le ministre) sont les mêmes. La plupart du temps, la dernière condition, soit

⁶⁶ Selon *Le Petit Robert*, « ayant cause » s'entend d'une personne physique ou morale ayant acquis d'une autre un droit ou une obligation.

⁶⁷ *Angle c. M.R.N.*, [1975] 2 R.C.S. 248, p. 267 à 269. Voir également *The Doctrine of Res Judicata in Canada*, Donald J. Lange, (Butterworths : Toronto, 2000), p. 23.

⁶⁸ *Machin et al. v. Tomlison* (2000), 51 O.R. (3d) (C.A. Ont.) 566, p. 571.

la question en litige identique, est également remplie, par exemple, l'intention des parties au moment du mariage ou l'authenticité du lien de filiation dans une adoption⁶⁹.

On ne doit pas appliquer les règles régissant le principe de la chose jugée de façon mécanique : après avoir déterminé si les critères du principe de la chose jugée sont remplis, la Section d'appel doit toujours se demander s'il y a lieu, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, d'appliquer le principe de la chose jugée⁷⁰. La Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Danyluk*⁷¹, a énuméré les facteurs à prendre en considération dans l'exercice de ce pouvoir. Le facteur le plus pertinent par rapport à l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Section d'appel, dans les requêtes pour chose jugée, serait le risque d'injustice qu'entraînerait l'application du principe de la chose jugée. À cet effet, la Section d'appel doit établir l'équilibre entre l'intérêt public, qui consiste à assurer le caractère définitif des litiges, et l'autre intérêt public, qui est d'assurer que justice soit rendue.

6.7.3. Règle du recours abusif

Même si la plupart des appels réitérés à la Section d'appel remplissent, vu la nature des instances, les conditions d'application du principe de la chose jugée, la Section d'appel estimera peut-être souhaitable, dans certains cas, d'appliquer la règle du recours abusif plutôt que le principe de la chose jugée ou en plus de celui-ci.

⁶⁹ Il arrive parfois que l'on qualifie la question de « différente » dans un second appel, mais il s'agit en fait de la même question que dans le premier appel parce que, pour la trancher, il faut analyser les mêmes faits. Une telle question peut n'être que l'une des différentes facettes de la même question fondée sur les mêmes faits sous-jacents. Par exemple, la conclusion voulant que l'adoption ait eu pour but l'admission au Canada ne saurait vraiment se distinguer de la conclusion selon laquelle il y a absence de véritable lien de filiation. Les faits sous-jacents sont imbriqués les uns aux autres. Voir *M.C.I. c. Sekhon, Amrik Singh* (SAI T99-05069), Sangmuah, 30 mars 2001, p. 13, où la SAI a déclaré : « Selon moi, à moins de refuser une demande ou de rejeter un appel pour le motif que l'adoption n'était pas conforme aux lois du ressort dans lequel elle a eu lieu, la personne appelée à se prononcer sur une telle demande ou un tel appel ne peut éviter de se pencher sur l'intention qui est à la base de l'adoption. Si elle arrive à la conclusion que le requérant a été adopté principalement à des fins d'immigration, elle sera essentiellement amenée à rejeter la demande ou l'appel. »

⁷⁰ *Chadha, Neena c. M.C.I.* (SAI VA0-01981), Boscariol, 26 mars 2002; *Bhinder, Satinder Kaur c. M.C.I.* (SAI TA0-20537), MacAdam, 13 juin 2002.

⁷¹ *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, [2001] A.C.S. n° 46, Q.L.; 2001 CSC 44. La Cour suprême a précisé que l'objectif fondamental du principe de la chose jugée est d'établir l'équilibre entre l'intérêt public qui consiste à assurer le caractère définitif des litiges et l'autre intérêt public qui est d'assurer que, dans une affaire donnée, justice soit rendue. Elle a dressé une liste non exhaustive des facteurs susceptibles d'aider les tribunaux à déterminer s'il convient d'exercer leurs pouvoirs discrétionnaires pour appliquer le principe de la chose jugée. Cette liste de facteurs est la suivante : le libellé du texte de loi, l'objet de la loi, l'existence d'un droit d'appel, les garanties offertes aux parties dans le cadre de l'instance administrative, l'expertise du décideur administratif, les circonstances ayant donné naissance à l'instance administrative initiale et le risque d'injustice. De tous ces facteurs, il semblerait que c'est le dernier (le risque d'injustice) qui soit le facteur le plus pertinent que la Section doit prendre en considération pour déterminer si l'appel est chose jugée. Voir également *Pillai, Rajkumar Vadugaiyah c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6124-00), Gibson, 21 décembre 2001.

Contrairement au principe de la chose jugée où il faut les mêmes parties, ou leurs ayants cause, à l'instance antérieure, la règle du recours abusif a pour seule et unique condition l'identité de la question en litige.

[Traduction] La règle du recours abusif est une règle discrétionnaire dont l'application ne saurait se limiter à des catégories précises d'affaires. Il s'agit d'une règle intangible qui vise à prévenir les poursuites qui compromettent l'intérêt public.⁷²

Les tribunaux peuvent utiliser la règle du recours abusif notamment pour empêcher les demandeurs qui intenteraient des poursuites à l'infini d'abuser de leurs procédures⁷³.

Le fait de soumettre de nouveau une affaire en appel uniquement pour reprendre la même question va à l'encontre de l'intérêt public. Il est admis que les cours supérieures ont une compétence inhérente pour prévenir l'abus de leurs procédures [...] et on avance même que les tribunaux administratifs auraient cette même compétence. [...] Il est donc clair que la section d'appel a compétence pour contrôler ses procédures et pour en prévenir l'abus.⁷⁴

La règle du recours abusif est un outil particulièrement puissant pour préserver les ressources des tribunaux et sauvegarder l'intégrité du système en évitant les issues conflictuelles⁷⁵. On reconnaît par ailleurs qu'inciter un tribunal à rendre des décisions éventuellement incohérentes constitue un recours abusif⁷⁶.

La règle du recours abusif peut même s'appliquer en l'absence de malveillance de la part des parties, dans le seul but de sauvegarder l'intégrité du système⁷⁷.

La règle du recours abusif est une règle souple qui permet de contrecarrer l'utilisation inopportune des ressources des tribunaux et dont l'application ne se limite pas aux seuls appels réitérés⁷⁸.

6.7.4. Exception au principe de la chose jugée et à la règle du recours abusif dans des circonstances spéciales

Même si toutes les conditions d'application (même question, mêmes parties, décision définitive) du principe de la chose jugée sont réunies, ce principe ne s'appliquera aux appels

⁷² *Canam Enterprises Inc. v. Coles* (2000), 51 O.R. (3d) 481 (C.A. Ont.).

⁷³ *O'Brien c. Canada (Procureur général)* (1993), 153 N.R. 313 (C.A.F.).

⁷⁴ *Kaloti, supra*, note 45, p. 5.

⁷⁵ *The Doctrine of Res Judicata in Canada, supra*, note 67, p. 348.

⁷⁶ *Duhamel c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 555.

⁷⁷ *Abacus Cities Ltd. (Bankrupt) v. Bank of Montreal* (1987), 80 A.R. 254 (C.A.), p. 259.

⁷⁸ *Dhaliwal, Baljit Kaur c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1760-01), Campbell, 21 décembre 2001.

réitérés que s'il n'existe aucune circonstance spéciale qui les soustrairait, à titre d'exception, au principe⁷⁹.

L'exception due aux circonstances spéciales entre en jeu lorsqu'il y a eu, à l'instance antérieure, fraude ou autre inconduite de nature à soulever des questions de justice naturelle⁸⁰. L'exception s'applique en outre dans les cas où il existe de nouveaux éléments de preuve décisifs qui n'auraient pu être produits de façon raisonnablement diligente dans l'instance antérieure. Elle s'applique également aux cas de modification de la loi ou de réorientation de l'ordre public⁸¹.

[Traduction] [...] sous réserve des exceptions sur lesquelles je reviendrai un peu plus loin, nul ne peut tenter de nouvelles poursuites relativement à une cause d'action ou à une question qui a déjà été tranchée contre lui dans la même cour ou devant une cour de juridiction équivalente lorsqu'il a pris part, ou aurait pu prendre part, à l'instance antérieure à moins qu'une question primordiale d'équité n'exige que l'affaire soit réentendue. Les exceptions au principe qui précède comprennent notamment la fraude ou une autre action fautive pendant l'instance antérieure ou encore la découverte d'une nouvelle preuve décisive qu'on n'aurait pu présenter pendant l'instance antérieure en faisant preuve de diligence raisonnable.⁸²

Bien que cette exception tire son origine dans la jurisprudence sur le principe de la chose jugée, les circonstances spéciales font également exception à la règle du recours abusif. C'est pourquoi il faut examiner chaque appel réitéré pour déterminer s'il existe des circonstances spéciales qui empêcheraient l'application du principe de la chose jugée ou de la règle du recours abusif.

6.7.5. Circonstances spéciales – appréciation de la preuve dans les appels réitérés

Le fardeau de la preuve incombe à la personne qui invoque l'existence de circonstances spéciales⁸³. Il appartient donc à l'appelant de montrer que la preuve présentée tombe dans la catégorie de la « nouvelle preuve décisive » ou autrement d'établir l'existence d'autres circonstances spéciales.

⁷⁹ Il ressort clairement de la jurisprudence que l'existence de circonstances spéciales telles que la fraude ou de nouveaux éléments de preuve emporte exception au principe de la chose jugée. Voir *Cobb v. Holding Lumber Co.* (1977), 79 D.L.R. (3d) 332 (C.S.C.-B.), p. 334.

⁸⁰ Dans *Tut, Sukhbir Singh c. M.C.I.* (SAI V98-03881), Mattu, 7 mars 2002, le tribunal a conclu que l'incompétence du conseil antérieur avait causé une entorse à la justice naturelle, car le répondant n'a pu obtenir une audition complète et équitable.

⁸¹ *The Doctrine of Res Judicata in Canada*, supra, note 67, p. 205.

⁸² *Saskatoon Credit Union Ltd. v. Central Park Enterprises Ltd.* (1998), 47 D.L.R. (4th) 431, p. 438.

⁸³ *The Doctrine of Res Judicata in Canada*, supra, note 67, p. 208.

La décision d'appliquer l'une ou l'autre des règles à un appel réitéré doit être prise sans entendre l'appel au fond⁸⁴. Ce serait faire échec à ces deux règles, qui visent précisément à protéger les ressources limitées des tribunaux judiciaires et administratifs et à prévenir l'examen des questions déjà tranchées, que d'instruire un appel réitéré en profondeur simplement pour déterminer s'il y a chose jugée ou abus de procédure⁸⁵. La Section d'appel doit donc, par voie de requête, revoir la preuve présentée à l'appui du second appel et rejeter ce dernier sans formalités s'il n'y a aucune circonstance spéciale⁸⁶.

La Section d'appel ne tient une instruction approfondie de l'appel que s'il existe des circonstances spéciales, et partant, que le principe de la chose jugée et la règle du recours abusif ne s'appliquent pas. Le cas échéant, c'est dans le cadre de cette instruction qu'elle examinera la nouvelle preuve décisive.

[...] la section d'appel a compétence pour contrôler ses procédures et pour en prévenir l'abus. Elle peut donc, comme elle l'a fait ici, entendre des requêtes préliminaires demandant qu'on rejette de façon sommaire un appel qui est un abus de procédure visant le réexamen de ce qui a déjà été tranché dans un appel précédent. Il n'est pas nécessaire d'aller plus loin et d'entendre l'affaire au fond.⁸⁷

Dans le cadre de telles requêtes, la Section d'appel peut tenir compte des observations du ministre et de l'appelant ainsi que des affidavits et autre matériel présentés à l'appui. L'appelant doit présenter à la Section d'appel un sommaire des nouveaux éléments de preuve qui justifient, selon lui, son second appel⁸⁸.

L'appréciation des prétendus nouveaux éléments de preuve est critique dans de telles requêtes : la nature de la preuve déterminera si, sous réserve de circonstances spéciales, l'appel réitéré est considéré chose jugée ou recours abusif, ou les deux.

6.7.6. Application du principe de la chose jugée et de la règle du recours abusif

La jurisprudence récente semble aplanir les distinctions qui existaient jadis entre le principe de la chose jugée et la règle du recours abusif. Dans *The Doctrine of Res Judicata in Canada*, Lange signale, pour ce qui est du recoupement entre le principe de la chose jugée et la règle du recours abusif, que :

⁸⁴ *Sekhon, Amrik Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1982-01), McKeown, 12 décembre 2001. La Cour fédérale a confirmé la pratique de la Section d'appel voulant qu'elle ne tienne compte, dans les requêtes pour chose jugée, que de la preuve présentée par écrit. (La demande de contrôle judiciaire dans l'affaire *Sekhon* a été accueillie pour d'autres motifs.)

⁸⁵ *Sekhon, supra*, note 69, p. 19.

⁸⁶ *Sekhon, supra*, note 84. Voir également *Kaloti, supra*, note 45.

⁸⁷ *Kaloti, supra*, note 45, p. 5.

⁸⁸ *Sekhon, supra*, note 69.

[Traduction] Les tribunaux ont émis l'opinion que la règle du recours abusif correspond au principe de la chose jugée au sens large et que les arguments établissant le recours abusif sont, sous une autre forme, des arguments établissant la chose jugée. Intenter de nouvelles poursuites relativement à une cause d'action ou une question précluse du fait qu'elle a déjà été tranchée est un recours abusif. Les critères d'irrecevabilité résultant de l'identité des questions en litige s'appliquent par analogie aux recours abusifs, et si les critères d'irrecevabilité résultant de l'identité des questions en litige sont remplis, il s'agit d'un abus de procédure par réexamen de la chose jugée.⁸⁹

La Section d'appel peut donc appliquer l'une ou l'autre de ces règles, ou les deux, dans les cas indiqués⁹⁰. Dans l'affaire *Kaloti*, la Cour a reconnu que le principe de la chose jugée aurait pu s'appliquer, mais, sur la foi des faits de l'espèce, où aucun nouvel élément de preuve n'avait été produit, elle a opté pour l'application de la règle du recours abusif.

La Cour a toutefois émis une mise en garde dans l'affaire *Kaloti* : il importe de savoir faire la distinction entre la chose jugée et le recours abusif⁹¹. Elle n'a toutefois donné aucun indice quant à la pertinence de cette distinction dans les appels réitérés.

Dans *Dhaliwal*⁹², la Cour a amené certaines précisions utiles à ce sujet. Elle a établi qu'il n'y a pas lieu de conclure au recours abusif s'il existe de nouveaux éléments de preuve susceptibles d'être pertinents quant à l'intention du requérant au moment du mariage ou de l'adoption. Selon elle, il ne faut recourir à la règle du recours abusif que dans des cas exceptionnels.

Dans certains cas, les tribunaux ont fait fond sur la règle du recours abusif et sur le principe de la chose jugée simultanément⁹³ et, dans d'autres cas, ils ont refusé de préciser s'ils appliquaient le principe de la chose jugée ou la règle du recours abusif.

[Traduction] Je refuse de déterminer si les conclusions qui précèdent découlent de l'application du principe de la chose jugée ou de la règle du recours abusif, car le résultat est le même.⁹⁴

⁸⁹ *The Doctrine of Res Judicata in Canada, supra*, note 67, p. 344 et 345.

⁹⁰ C'est l'approche qu'a adoptée la SAI dans l'affaire *Sekhon, supra*, note 69.

⁹¹ Dans *Kaloti, supra*, note 45, la Cour a cité un passage de la décision du juge Auld dans l'affaire *Bradford & Bigley Society v. Seddon*, [1999] 1 W.L.R. 1482 (C.A.), p. 1490 : [Traduction] *À mon avis, il est important de faire la distinction entre la res judicata et le recours abusif qui ne correspond pas à la res judicata. Cette distinction a mis du temps du fait que la cour a eu tendance à mélanger ces deux notions dans l'application du raisonnement susmentionné. La première notion, qui est une fin de non-recevoir fondée sur la cause d'action, fait qu'on ne peut absolument pas revenir sur l'affaire. Il en va de même pour la fin de non-recevoir fondée sur la chose jugée, sauf dans certaines « affaires ou circonstances spéciales » [...] La deuxième notion, qui peut être invoquée lorsqu'il n'y a pas de cause d'action ou fin de non-recevoir, n'est pas assujettie au même critère. La cour doit alors trouver un juste équilibre entre le point de vue de la partie qui veut être entendue et celui de la partie qui s'appuie sur le dossier afin de ne pas être injustement persécutée.*

⁹² *Dhaliwal, supra*, note 78.

⁹³ *The Doctrine of Res Judicata in Canada, supra*, note 67, p. 345.

La nature des nouveaux éléments de preuve présentés à l'appui d'un appel réitéré détermine, semble-t-il, si l'une ou l'autre des deux règles s'applique ou si les deux s'appliquent. Si aucun nouvel élément de preuve n'est produit ou si la nouvelle preuve est insignifiante, la règle du recours abusif peut s'appliquer et convient à la situation⁹⁵. Dans tous les autres cas où les nouveaux éléments de preuve présentés ne répondent pas au critère de la « nouvelle preuve décisive », il convient davantage d'appliquer le principe de la chose jugée.

La plupart du temps⁹⁶, le tribunal saisi de la requête ne pourra évaluer la crédibilité de la nouvelle preuve présentée à l'appui d'un appel réitéré. À défaut de pouvoir interroger le témoin quant à ses déclarations, on doit présumer que celles-ci sont véridiques.

6.7.7. Cadre de la preuve pour l'application du principe de la jugée ou de la règle du recours abusif : appréciation de la nouvelle preuve décisive

On dit que les nouveaux éléments de preuve décisifs sont ceux « [Traduction] dont la capacité de modifier l'issue [de l'instance antérieure] peut se démontrer »⁹⁷.

1. Preuve existante au premier appel, mais non raisonnablement disponible

Si l'appelant présente de prétendus nouveaux éléments de preuve, il faut examiner ceux-ci pour déterminer s'ils étaient raisonnablement disponibles au premier appel⁹⁸. S'ils ne l'étaient pas, il faut pousser l'analyse plus loin pour voir s'il s'agit de nouveaux éléments de preuve décisifs.

⁹⁴ *Saskatoon Credit, supra*, note 82, p. 438.

⁹⁵ Dans *Litt, Gurdev Singh c. M.C.I.* (V99-03351), Baker, 18 décembre 2000, où la requérante, qui a accouché d'un enfant après la première audience, a omis de produire la preuve d'ADN, le tribunal a établi qu'il n'y avait aucun nouvel élément de preuve du fait que le tribunal antérieur avait conclu que la preuve quant à la grossesse n'était pas crédible. En outre, le défaut de produire les résultats de tests d'empreintes génétiques après qu'un ajournement a été accordé à cette fin constituait en soi un recours abusif.

⁹⁶ Dans *Melo, Eduardo Manuel c. M.C.I.* (SAI T94-07953), Hoare, 7 février 2001, le tribunal a conclu, relativement à une requête en réouverture, que les déclarations que contenait l'affidavit du requérant n'étaient pas convaincantes car elles portaient sur des faits au sujet desquels le tribunal antérieur en était arrivé à des conclusions défavorables. Voir également *Nijjar (Mann), Gurtepal Kaur c. M.C.I.* (SAI V98-03483), Borst, 8 décembre 2000, où le tribunal a établi que la nouvelle preuve n'était pas crédible : les examens médicaux ne prouvaient pas que le couple avait tenté d'avoir un enfant. Dans *Bassi, Viyay Kamal Lata c. M.C.I.* (SAI V99-02989), Borst, 17 octobre 2000, le tribunal a conclu que la preuve relative à la grossesse et à la fausse-couche était fabriquée de toutes pièces. Dans *Sahota, Paramjit Kaur c. M.C.I.* (SAI VA0-00929), Baker, 31 octobre 2000, le tribunal a conclu que la preuve relative à la grossesse n'était pas crédible du fait que le requérant n'a pas fait mention de la grossesse à son entrevue, bien qu'on lui eût demandé s'il existait de nouvelles preuves quant à sa relation conjugale.

⁹⁷ *Lundrigan Group Ltd. v. Pilgrim* (1989), 75 Nfld. & P.E.I.R. 217 (C.A.T.-N.), p. 223.

⁹⁸ Dans *Alzaim (Sekala), Khadija c. M.C.I.* (SAI TA1-05412), Sangmuah, 23 avril 2002, le tribunal a conclu que les déclarations du requérant, du fils de la répondante et de divers parents et amis auraient pu, avec diligence raisonnable, être présentées lors de la première audience.

Selon les conclusions de l'arrêt *Kular*, il est nécessaire, pour juger du bien-fondé d'un second appel, de disposer d'éléments de preuve pertinents n'ayant pas été entendus à l'audition du premier appel. Mais il faut également démontrer que cette preuve ne pouvait être obtenue lors du premier appel, même en déployant une diligence raisonnable. En résumé, il ne suffit pas de disposer de nouveaux éléments de preuve pour justifier la tenue d'une seconde audience. Il faut démontrer que les nouveaux éléments sont pertinents, qu'ils n'étaient pas disponibles au moment du premier appel et ne pouvaient être obtenus en faisant preuve de diligence raisonnable.⁹⁹

Si la Section d'appel détermine que les nouveaux éléments en question sont capables de modifier l'issue du premier appel (c.-à-d. qu'ils sont « décisifs »), ni le principe de la chose jugée ni la règle du recours abusif ne s'applique. Elle tient donc une instruction approfondie de l'affaire où elle déterminera si les éléments de preuve qu'elle a estimés capables de modifier l'issue donnent effectivement lieu à une décision différente.

2. Preuve découverte après le premier appel

Il arrive rarement, dans les appels réitérés devant la Section d'appel, que de nouveaux éléments de preuve aient existé au moment du premier appel, mais qu'ils n'aient pas été raisonnablement disponibles. En général, les nouveaux éléments de preuve portent plus précisément sur les événements qui ont eu lieu entre le rejet du premier appel et l'appel réitéré.

De tels éléments de preuve sont de toute évidence de nouveaux éléments de preuve au sens où ils n'existaient pas au moment du premier appel¹⁰⁰, mais ils ne sauraient tomber sous le coup de l'exception – due aux circonstances spéciales – au principe de la chose jugée ou à la règle du recours abusif à moins qu'il s'agisse de nouveaux éléments de preuve décisifs.

La nouvelle preuve décisive sera à tout le moins concluante quant à l'intention au moment précis déterminé par la définition pertinente de la législation. Par exemple, dans l'affaire *Kaloti*, la Cour a établi que, puisque l'intention du requérant au moment du mariage est figée dans le temps et qu'elle ne saurait être changée, la nouvelle demande devrait reposer sur de nouveaux éléments de preuve se rapportant à ce moment précis¹⁰¹. Il en va de même dans les cas d'adoption.

⁹⁹ *M.C.I c. Nirwan, Malkiat Singh* (SAI VA0-01903), Clark, 24 avril 2001, p. 5.

¹⁰⁰ Les tribunaux judiciaires ne doivent tenir compte que des nouveaux éléments de preuve qui existaient déjà au moment de l'instance antérieure. Sous le régime de la *Loi sur l'immigration*, la SAI peut toutefois, lorsqu'une personne interjette un nouvel appel, se trouver dans la situation où elle doit prendre en considération des éléments de preuve complètement autres, qui n'existaient pas au moment du premier appel. De tels nouveaux éléments de preuve doivent néanmoins satisfaire à toute une batterie de critères, notamment pour ce qui est de leur pertinence par rapport à l'intention du requérant à un moment précis du mariage ou de l'adoption.

¹⁰¹ *Kaloti, supra*, note 45, p. 4. Voir également *Sekhon, supra*, note 69, p. 12, où la SAI analyse l'intention figée dans le temps pour déterminer l'authenticité du lien de filiation.

La preuve qui voit le jour entre l'appel antérieur et le second appel doit être examinée plus à fond¹⁰². La Section d'appel doit faire la distinction entre la nouvelle preuve **décisive** et la preuve simplement **additionnelle**. Dans ce dernier cas, il s'agit d'éléments de preuve qui, s'ils avaient été produits au premier appel, auraient pu recevoir une importance considérable, mais qui, présentés après le rejet, ont une valeur moins probante. La nouvelle preuve décisive influence véritablement sur l'appréciation de l'intention des parties au moment où le requérant cherche à devenir un membre de la famille; la preuve additionnelle vise purement à renforcer ou à créer l'intention.

Dans les deux cas, l'analyse de la chose jugée est suivie. Dans le premier, où la nouvelle preuve est décisive et capable de modifier l'issue, si l'on établit l'existence de circonstances spéciales, l'appel est entendu au fond dans une instruction approfondie¹⁰³. Dans le second, où il s'agit de preuve simplement additionnelle, la Section d'appel peut conclure que l'appel est chose jugée¹⁰⁴. Outre cette conclusion, elle peut aussi conclure que l'appel est un recours abusif du fait que la nouvelle preuve additionnelle est de nature insignifiante ou qu'elle est sans fondement.

Il peut par ailleurs exister de nouveaux éléments de preuve montrant l'authenticité du lien au moment du second appel, mais qui ne se rapportent pas à l'intention au moment précis où le requérant cherchait à devenir un membre de la famille. Bien que la preuve indique que la relation a évolué depuis le rejet du premier appel, l'appel peut toujours être chose jugée, car le critère de l'intention au moment précis n'est pas rempli. En pareil cas, l'appel est chose jugée mais il n'est pas recommandé de conclure au recours abusif.

3. Aucun nouvel élément de preuve pour étayer l'appel

Si l'appelant ne présente aucun nouvel élément de preuve pour étayer son second appel, sa tentative pour remettre en cause la question peut à juste titre être qualifiée de recours abusif sans qu'il soit nécessaire de suivre l'analyse du principe de la chose jugée. Tel a été le cas dans l'affaire *Kaloti*, où la Cour a déclaré clairement qu'il ne lui était pas nécessaire d'appliquer le principe de la chose jugée.

¹⁰² *Dhillon, Manohar Singh c. M.C.I.* (SAI VA0-01782), Boscariol, 29 juin 2001. Le tribunal a accueilli l'appel en concluant que la preuve quant aux communications continues entre l'appelant et la requérante confirmait que l'appelant et la requérante se téléphonaient régulièrement depuis leur mariage, tandis que, dans *Alzaim, supra*, note 98, le tribunal a établi que la preuve quant aux communications entre l'appelante et le requérant, après le premier appel, était de fait une nouvelle preuve, mais non une preuve décisive compte tenu de l'ensemble de la preuve.

¹⁰³ Lorsque la nouvelle preuve confirme une relation soutenue après le premier refus et la conception d'un enfant, issu de la relation en question, le tribunal n'applique pas le principe de la chose jugée : *Parmar, Kuljit Kaur c. M.C.I.* (SAI VA1-03015), Boscariol, 13 mai 2002; *Samra, Sukhwinder Kaur c. M.C.I.* (SAI VA1-01988), Boscariol, 14 décembre 2001. De même, in *Sandhu, Randeep Kaur c. M.C.I.* (SAI VA0-04145), Boscariol, 14 décembre 2001 et dans *Gill, Harjinder Singh c. M.C.I.* (SAI VA1-00462), Boscariol, 8 février 2002, le tribunal a conclu que la preuve de la naissance d'un enfant est une nouvelle preuve décisive.

¹⁰⁴ *Samra, Kulwinder Kaur v. M.C.I.* (IAD VA0-01995), Baker, 27 juin 2001; *Chand, Rekha c. M.C.I.* (V99-04372), Mattu, 4 décembre 2001; *Dhaliwal, Kulwinder Kaur Nijjar c. M.C.I.* (SAI V99-04535), Cochran, 10 octobre 2000 (motifs signés le 31 octobre 2000).

6.7.8. Résumé

Les appels réitérés ne devraient pas faire l'objet d'une instruction approfondie avant que la preuve déposée à l'appui du second appel ait été évaluée, dans le cadre d'une procédure sommaire, dans le but de déterminer si le principe de la chose jugée ou la règle du recours abusif ne s'applique pas.

À moins que l'appelant puisse établir qu'il existe des éléments de preuve susceptibles de faire tomber son appel sous le coup de l'exception due aux circonstances spéciales, l'appel n'est pas entendu au fond.

Dans la plupart des appels réitérés, les nouveaux éléments de preuve produits à l'appui du second appel se rapporteront à la période entre le rejet du premier appel et le second appel. Ces éléments de preuve additionnels ne seront pas décisifs, car ils sont présentés après le rejet et ont une valeur probante beaucoup grande que s'ils avaient été présentés au premier appel. S'il ressort que la preuve n'a été présentée que pour étayer faussement le second appel, on pourra conclure que ce second appel est à la fois chose jugée et recours abusif.

Si aucun élément de preuve additionnel n'est présenté à l'appui d'un second appel, on pourra conclure qu'il s'agit d'un recours abusif sans qu'il faille appliquer le principe de la chose jugée.

CHAPITRE 6

JURISPRUDENCE : MARIAGES ET FIANÇAILLES AUX FINS DE L'IMMIGRATION

AFFAIRES

<i>Abacus Cities Ltd. (Bankrupt) v. Bank of Montreal</i> (1987), 80 A.R. 254 (C.A.).....	6-16
<i>Alzaim (Sekala), Khadija c. M.C.I.</i> (SAI TA1-05412), Sangmuah, 23 avril 2002.....	6-20
<i>Angle c. M.R.N.</i> , [1975] 2 R.C.S. 248.....	6-14
<i>Arputharaj, Stella Arul Mary c. M.C.I.</i> (SAI MA0-06438), Beauchemin, 9 juillet 2001 (motifs signés le 10 juillet 2001).....	6-12
<i>Bahal, Vijay Kumar c. M.C.I.</i> (SAI T97-02759), Townshend, 4 août 1998.....	6-7
<i>Basi, Navjot Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-00664), Lam, 4 juillet 1996.....	6-5
<i>Bassi, Viyay Kamal Lata c. M.C.I.</i> (SAI V99-02989), Borst, 17 octobre 2000.....	6-20
<i>Bath, Simarjit Kaur c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4095-98), Reed, 5 août 1999.....	6-2
<i>Bath, Simarjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI T97-01959), Kalvin, 29 juillet 1998.....	6-4
<i>Bhandhal, Amanpreet Kaur c. M.E.I.</i> (SAI T89-06326), Bell, Tisshaw, Townshend, 4 avril 1990.....	6-11
<i>Bhangal, Baljit Singh c. M.E.I.</i> (SAI W90-00173), Goodspeed, 6 décembre 1991.....	6-5
<i>Bhatoa, Jindri c. M.C.I.</i> (SAI TA0-06734), Whist, 5 novembre 2001.....	6-2
<i>Bhinder, Satinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI TA0-20537), MacAdam, 13 juin 2002.....	6-15
<i>Bisla : S.G.C. c. Bisla, Satvinder</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5690-93), Denault, 28 novembre 1994.....	6-2
<i>Boparai, Hardeep Kaur c. M.C.I.</i> (SAI VA0-01582), Baker, 27 juin 2001.....	6-10
<i>Bradford & Bigley Society v. Seddon</i> , [1999] 1 W.L.R. 1482 (C.A.).....	6-19
<i>Brar : M.C.I. c. Brar, Amritpal Singh</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2761-01), Dawson, 18 avril 2002; 2002 CFPI 442.....	6-2
<i>Brar, Baljit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V93-02983), Clark, 7 juillet 1995. Publié : <i>Brar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 186 (SAI).....	6-5
<i>Brar, Kuljit Singh c. M.C.I.</i> (SAI V93-02858), Clark, 13 mars 1995.....	6-2
<i>Budnick, Joseph c. M.E.I.</i> (CAI 86-4090), Vidal, Goodspeed, Eglinton, 16 septembre 1986.....	6-3
<i>Cant, Bant Singh c. M.C.I.</i> (SAI V97-02643), Boscariol, 12 janvier 2000.....	6-5
<i>Chadha, Neena c. M.C.I.</i> (SAI VA0-01981), Boscariol, 26 mars 2002.....	6-15
<i>Chaikosky, Marianne c. M.E.I.</i> (CAI 84-4156), Petryshyn, Hlady, Voorhees, 7 juin 1985.....	6-6
<i>Chand, Rekha c. M.C.I.</i> (V99-04372), Mattu, 4 décembre 2001.....	6-22
<i>Cheng, Shawn c. M.C.I.</i> (SAI V96-02631), Boscariol, 27 avril 1998.....	6-5
<i>Chow, Wing Ken c. M.E.I.</i> (CAI 86-9800), Tisshaw, Jew, Bell (motifs dissidents), 8 juillet 1988. Publié : <i>Chow v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 97 (CAI).....	6-11
<i>Cobb v. Holding Lumber Co.</i> (1977), 79 D.L.R. (3d) 332 (C.S.C.-B.).....	6-17
<i>Coolen, Andrea Van c. M.E.I.</i> (CAI 84-9741), D. Davey, Benedetti, Petryshyn, 2 octobre 1985.....	6-6

<i>Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.</i> , [2001] A.C.S. n° 46, Q.L.; 2001 CSC 44	6-15
<i>Dasent : M.C.I. c. Dasent, Maria Jackie</i> (C.A.F., A-18-95), Strayer, Linden, McDonald, 18 janvier 1996	6-4
<i>Davydenko : M.C.I. c. Davydenko, Anna</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1482-00), Pinard, 30 mars 2001; 2001 CFPI 257	6-2
<i>Devia, Zarish Norris c. M.C.I.</i> (SAI T94-05862), Band, 23 avril 1996	6-5
<i>Dhaliwal, Baljit Kaur c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1760-01), Campbell, 21 décembre 2001	6-16
<i>Dhaliwal, Charanjit Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 85-6194), Ariemma, Mawani, Singh, 7 mai 1987	6-11
<i>Dhaliwal, Kulwinder Kaur Nijjar c. M.C.I.</i> (SAI V99-04535), Cochran, 10 octobre 2000 (motifs signés le 31 octobre 2000)	6-22
<i>Dhaliwal, Rup Singh c. M.C.I.</i> (SAI V96-00458), Jackson, 5 septembre 1997	6-7
<i>Dhillon, Gurprit Singh c. M.E.I.</i> (CAI 89-00571), Sherman, Ariemma, Tisshaw, 8 août 1989	6-7
<i>Dhillon, Manohar Singh c. M.C.I.</i> (SAI VA0-01782), Boscariol, 29 juin 2001	6-22
<i>Dyal, Rapinderjit Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 87-6066), Wlodyka, Anderson, Gillanders, 25 avril 1988	6-10
<i>Fafard, Marie Lynda Carolle c. M.C.I.</i> (SAI T97-04405), Boire, 21 janvier 1999	6-2
<i>Garcia, Elsa c. M.E.I.</i> (CAI 79-9013), Weselak, Benedetti, Teitelbaum, 18 octobre 1979	6-10
<i>Gill, Balbir Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 88-00074), Wlodyka, MacLeod, Verma, 7 février 1989	6-11
<i>Gill, Banta Singh c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-859-96), Marceau, Linden, Robertson, 14 juillet 1998	6-8
<i>Gill, Harjinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI VA1-00462), Boscariol, 8 février 2002	6-22
<i>Gill, Manjeet Singh c. M.E.I.</i> (SAI V87-6408), Mawani, MacLeod, Verma, 16 août 1989	6-12
<i>Glaw, Garhard Franz c. M.C.I.</i> (SAI T97-02268), Townshend, 21 juillet 1998	6-7
<i>Grewal, Bhupinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V99-00137), Borst, 31 janvier 2000	6-2
<i>Heera : M.C.I. c. Heera, Lilloutie</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5316-93), Noël, 27 octobre 1994	6-2
<i>Horbas c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1985] 2 C.F. 359 (1 ^{re} inst.)	6-1
<i>Hua, Chiu-Hung c. M.C.I.</i> (SAI M96-02238), Sivak, 10 décembre 1996	6-9
<i>Jassar, Surjit Singh c. M.C.I.</i> (SAI V94-01705), Lam, 14 mai 1996	6-6
<i>Johal, Surinder Singh c. M.E.I.</i> (SAI V87-6546), Wlodyka, Singh, Verma, 15 février 1989	6-6
<i>Jung, Harry Kam c. M.E.I.</i> (CAI 84-6237), D. Davey, Chambers, Anderson, 17 mai 1985	6-3
<i>Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : <i>Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.)	6-2
<i>Kaloti, Yaspal Singh c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-526-98), Décary, Sexton, Evans, 13 mars 2000	6-9
<i>Kandiah, Vigneswaran c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2055-01), Heneghan, 30 mai 2002; 2002 CFPI 619	6-2
<i>Kaur, Amarjit c. M.C.I.</i> (SAI T97-03654), Buchanan, 24 juin 1999	6-10
<i>Kaur, Gurmit c. C.E.I.C.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-2490-84), Jerome, 8 mai 1985	6-11
<i>Khan, Naseem c. M.C.I.</i> (SAI T95-03520), Townshend, 18 avril 1997	6-9
<i>Khella, Kulwinder Kaur c. M.E.I.</i> (SAI 89-00179), Singh, Angé, Verma, 29 juin 1989	6-11
<i>Koon, Chun Wah c. M.C.I.</i> (SAI T97-05159), Wales, 1 ^{er} octobre 1999	6-9
<i>Kular, Jasmal c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4990-99), Nadon, 30 août 2000	6-9

<i>Kular, Jasmal c. M.C.I.</i> (SAI T98-00523), Maziarz, 20 septembre 1999.....	6-9
<i>Leung, Tak c. M.C.I.</i> (SAI V98-00819), Baker, 11 février 1999.....	6-13
<i>Litt, Gurdev Singh c. M.C.I.</i> (V99-03351), Baker, 18 décembre 2000.....	6-20
<i>Lorenzo, Margaret Mary Fay c. M.C.I.</i> (SAI V98-02124), Baker, 14 septembre 1999.....	6-13
<i>Lundrigan Group Ltd. v. Pilgrim</i> (1989), 75 Nfld. & P.E.I.R. 217 (C.A.T.-N.).....	6-20
<i>Luu, Quoc Ve c. M.C.I.</i> (SAI V98-00489), Major, 3 mars 1999.....	6-4
<i>Ly-Au, Kiet Nhi c. M.C.I.</i> (SAI V95-02577), Lam, 8 décembre 1997.....	6-13
<i>Machin et al. v. Tomlison</i> (2000), 51 O.R. (3d) (C.A. Ont.) 566.....	6-14
<i>Maire, Beata Jolanta c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5420-98), Sharlow, 28 juillet 1999.....	6-4
<i>Malik, Estelita c. M.E.I.</i> (CAI 86-4271), Rayburn, Goodspeed, Petryshyn, 11 avril 1988.....	6-4
<i>Mann, Paramjit Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V89-00516), Chambers, Gillanders, Verma, 20 mars 1990.....	6-12
<i>Martin : M.C.I. c. Martin, Juliee Ida</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4068-96), Heald, 13 août 1997.....	6-5
<i>Martin, Juliee c. M.C.I.</i> (SAI V95-00961), Lam, 18 octobre 1996.....	6-5
<i>Meelu, Beant Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-841-99), Gibson, 7 janvier 2000.....	6-3
<i>Melo, Eduardo Manuel c. M.C.I.</i> (SAI T94-07953), Hoare, 7 février 2001.....	6-20
<i>Nagra, Manjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-02556), McIsaac, 24 juin 1997.....	6-10
<i>Nijjar (Mann), Gurtejpal Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V98-03483), Borst, 8 décembre 2000.....	6-20
<i>Nirwan : M.C.I. c. Nirwan, Malkiat Singh</i> (SAI VA0-01903), Clark, 24 avril 2001.....	6-21
<i>Noël, Mirlande c. M.C.I.</i> (SAI M98-03502), Sivak, 9 juin 1999.....	6-2
<i>O'Brien c. Canada (Procureur général)</i> (1993), 153 N.R. 313 (C.A.F.).....	6-16
<i>Owens, Christine Janet c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-615-83), Urie, Le Dain, Marceau, 27 mars 1984.....	6-11
<i>Parmar, Charanjit Singh c. M.C.I.</i> (SAI V98-04542), Boscariol, 23 novembre 1999.....	6-8
<i>Parmar, Kuljit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI VA1-03015), Boscariol, 13 mai 2002.....	6-22
<i>Pharwaha, Mandeep Singh c. M.C.I.</i> (SAI T97-02897), D'Ignazio, 24 février 1999.....	6-2
<i>Pillai, Rajkumar Vadugaiyah c. M.C.I.</i> , (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6124-00), Gibson, 21 décembre 2001.....	6-15
<i>Rattan, Sushmendra Kaur c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-28-93), Reed, 19 janvier 1994.....	6-2
<i>Sahota, Paramjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI VA0-00929), Baker, 31 octobre 2000.....	6-20
<i>Salh, Surinder Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 87-9964), MacLeod, Chu, Townshend (motifs dissidents), 12 février 1988.....	6-8
<i>Samra, Kulwinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI VA0-01995), Baker, 27 juin 2001.....	6-22
<i>Samra, Sukhwinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI VA1-01988), Boscariol, 14 décembre 2001.....	6-22
<i>Sandhu, Corazon Dalmacio Campos c. M.E.I.</i> (CAI 86-4082), Rayburn, Goodspeed, Arkin, 7 avril 1987.....	6-4
<i>Sandhu, Daljit Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 87-6347), Mawani, 20 octobre 1987.....	6-3
<i>Sandhu, Parkash Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V98-00033), Wiebe, 24 août 1999.....	6-9
<i>Sandhu, Randeep Kaur c. M.C.I.</i> (SAI VA0-04145), Boscariol, 14 décembre 2001.....	6-22
<i>Sangha (Mand), Narinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V97-01626), Carver, 21 septembre 1998.....	6-7

<i>Saskatoon Credit Union Ltd. v. Central Park Enterprises Ltd.</i> (1998), 47 D.L.R. (4 th) 431	6-17
<i>Sau, Cecilia Mui Fong c. M.C.I.</i> (SAI V96-00079), Boscariol, 2 janvier 1997	6-4
<i>Sekhon : M.C.I. c. Sekhon, Amrik Singh</i> (SAI T99-05069), Sangmuah, 30 mars 2001	6-15
<i>Sekhon, Amrik Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1982-01), McKeown, 12 décembre 2001	6-18
<i>Sekhon, Jagdev Singh c. M.C.I.</i> (SAI V97-02348), Borst, 24 novembre 1998	6-9
<i>Shergill, Gurdawar Singh c. M.C.I.</i> (SAI V94-00986), McIsaac, 30 novembre 1995	6-10
<i>Sidhu, Gurdip Singh c. M.E.I.</i> (SAI W90-00023), Goodspeed, Arpin, Rayburn, 12 septembre 1990	6-8
<i>Sidhu, Kulwant Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 88-35458), Ahara, Rotman, Eglington (motifs dissidents), 25 août 1988	6-3
<i>Singh : M.C.I. c. Singh, Jagdip</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2297-01), Tremblay-Lamer, 22 mars 2002; 2002 CFPI 313	6-4
<i>Singh : M.E.I. c. Singh, Pal</i> (C.A.F., A-197-85), Lacombe, Urie, Stone, 4 février 1987. Publié : <i>Canada</i> <i>(Minister of Employment and Immigration) v. Singh</i> (1987), 35 D.L.R. (4 th) 680 (C.A.F.)	6-3
<i>Singh, Muriel c. M.E.I.</i> (CAI 86-1098), Angé, Cardinal, Lefebvre, 8 janvier 1987	6-4
<i>Singh, Ranjit Kaur c. S.E.C.</i> (SAI T93-07239), Channan, Aterman, Ramnarine, 29 juillet 1994	6-8
<i>Singh, Ravinder Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 86-10228), Chu, Suppa, Eglington (motifs dissidents), 8 août 1988	6-3
<i>Su, Khang San c. S.E.C.</i> (SAI T93-12061), Aterman, 1 ^{er} juin 1994	6-11
<i>Ta, Suy Khuong c. M.C.I.</i> (SAI W99-00121), D'Ignazio, 21 novembre 2000	6-12
<i>Tan, Kimeang c. M.C.I.</i> (SAI T96-05120), Kitchener, 18 décembre 1997	6-9
<i>Tong, Hing Nyap c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-724-98), Strayer, 19 août 1998	6-9
<i>Toore, Jagraj Singh c. M.C.I.</i> (SAI V98-04536), Borst, 7 février 2000	6-9
<i>Tran, Ai c. M.C.I.</i> (SAI T96-04689), Kitchener, 24 octobre 1997	6-9
<i>Tran, Viet Hung c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6290-00), Blanchard, 15 novembre 2001; 2001 CFPI 1257	6-2
<i>Tut, Sukhbir Singh c. M.C.I.</i> (SAI V98-03881), Mattu, 7 mars 2002	6-17
<i>Virk, Raspal Singh c. M.E.I.</i> (CAI 86-9145), Fatsis, Arkin, Suppa, 18 décembre 1986. Publié : <i>Virk v.</i> <i>Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1988), 2 Imm. L.R. (2d) 127 (CAI)	6-6
<i>Wu, Nai Him c. M.C.I.</i> (SAI V99-01203), Cochran, 8 mai 2000	6-3

CHAPITRE 7

Table des matières

7. LIEN DE PARENTÉ	7-1
7.1. GÉNÉRALITÉS	7-1
7.2. PAS UN PARENT	7-3
7.2.1. Définition	7-3
7.2.2. Compétence	7-5
7.3. DATES PERTINENTES	7-7
7.3.1. Historique des dispositions pertinentes du <i>Règlement sur l'immigration de 1978</i>	7-8
7.3.2. Détermination de la disposition pertinente à appliquer	7-9
7.3.2.1. <i>Kahlon</i>	7-9
7.3.2.1.1. Exceptions	7-10
7.3.2.2. <i>Lidder</i>	7-10
7.3.2.3. <i>Lidder, Kahlon</i> et l'article 11 du DORS/92-101	7-10
7.3.2.4. Autre jurisprudence	7-11
7.4. LIENS DE PARENTÉ PARTICULIERS	7-12
7.4.1. « Fils non marié » et « fille non mariée »	7-12
7.4.2. « Fils à charge » et « fille à charge »	7-13
7.4.2.1. Définitions	7-13
7.4.2.2. Dates pertinentes	7-14
7.4.2.3. Statut d'étudiant	7-17
7.4.2.3.1. Obligation d'être inscrit à un établissement d'enseignement et d'y suivre des cours sans interruption	7-19
7.4.2.3.1.1. Quand le programme d'études prend-il fin et quand la période d'interruption commence-t-elle?	7-21
7.4.2.3.1.2. Comment est calculée « une période totale d'au plus un an »?	7-26
7.4.2.3.2. Établissement d'enseignement	7-27
7.4.2.4. Incapacité de nature physique ou mentale	7-28
7.4.3. « Conjoint »	7-30
7.4.3.1. « Dates pertinentes »	7-30
7.4.4. « Fiancé »	7-30
7.4.5. « Personne à charge »	7-30

CHAPITRE 7

7. LIEN DE PARENTÉ

7.1. GÉNÉRALITÉS

Un résident permanent ou un citoyen canadien¹ peut parrainer la demande de résidence permanente (demande d'établissement) d'un membre de la catégorie des parents².

L'appartenance à la catégorie des parents est déterminée par le lien entre le requérant et le répondant. Les requérants qui sont admissibles à titre de parents peuvent amener leurs personnes à charge³ au Canada avec eux⁴. Ces personnes à charge peuvent ou non être membres de la catégorie des parents par rapport au répondant. Par exemple, lorsque le répondant parraine la demande de sa conjointe et de leur fils mineur, la conjointe et le fils sont tous deux membres de la catégorie des parents. Non seulement l'enfant est une personne à la charge de la conjointe, mais il est également le fils à la charge du répondant. Par ailleurs, si le répondant parraine la demande de sa conjointe et d'un beau-fils mineur qu'il n'a pas adopté, seule la conjointe est membre de la catégorie des parents. Le beau-fils est la personne à charge de la conjointe et, pour cette raison, il est admissible au Canada; toutefois, l'enfant n'est pas le fils à la charge du répondant, car il n'est pas visé par la définition de « fils » au paragraphe 2(1) du Règlement. Il n'entre pas non plus dans l'une des autres catégories de parents.

Dans *Gill*⁵, le rejet était fondé sur le fait que les requérants n'étaient pas les neveux orphelins du répondant. Ils étaient orphelins, mais ils n'étaient pas les neveux du répondant. Ils auraient pu

¹ Le paragraphe 2(1) du Règlement définit « répondant » de la façon suivante : « Citoyen canadien ou résident permanent âgé d'au moins 19 ans qui réside au Canada et qui parraine une demande d'établissement. » Cette définition a été modifiée le 1^{er} avril 1997, pour énoncer plus clairement les exigences en matière de résidence. « Droit d'établissement » est défini au paragraphe 2(1) de la Loi de la façon suivante : « Autorisation d'établir sa résidence permanente au Canada. »

² Aux termes du paragraphe 6(2) de la Loi et du paragraphe 6.1(1) du Règlement. « Parent » est défini au paragraphe 2(1) du Règlement.

³ La définition pertinente de « personne à charge » au paragraphe 2(1) du Règlement est la suivante :

c) par rapport à une personne [...] (i) son conjoint, (ii) le fils à sa charge ou la fille à sa charge ou le fils à la charge ou la fille à la charge de son conjoint, (iii) le fils à la charge ou la fille à la charge du fils ou de la fille visé au sous-alinéa (ii).

⁴ Aux termes de l'alinéa 6(1)a) du Règlement, qui dispose que :

6.(1) Sous réserve [...], lorsqu'une personne appartenant à la catégorie de la famille présente une demande de visa d'immigrant, l'agent des visas peut lui en délivrer un ainsi qu'à toute personne à charge qui l'accompagne :

a) si elle et les personnes à charge, qu'elles l'accompagnent ou non, ne font pas partie d'une catégorie de personnes non admissibles et satisfont aux exigences de la Loi et du présent règlement.

⁵ *Gill, Balwant Singh c. M.C.I.* (SAI V96-00795), Boscariol, 4 février 1998.

néanmoins faire partie de la catégorie des parents si le répondant avait fait part à l'agent des visas de son intention d'adopter les enfants. Cette initiative incombait au répondant, et on a conclu qu'il n'avait probablement formé une telle intention qu'après le rejet. En outre, il n'y avait aucune preuve digne de foi que le répondant avait encore l'intention d'adopter les enfants.

Dans *Tomy*⁶, la demande de résidence permanente a été rejetée, car l'agent des visas a jugé que la requérante n'était pas la fille à charge de la répondante. Après que l'appel eut été formé, le conjoint de la répondante, c'est-à-dire le père de la requérante, est décédé. Le tribunal a conclu que la requérante était alors devenue un parent en vertu de l'alinéa *h*) de la définition de « parent » (voir la section 7.2.1. où est énoncée la définition).

Dans *Buttar*⁷, la demande de résidence permanente visait la mère du répondant et sa personne à charge, à savoir la sœur adoptée du répondant. Après le dépôt de l'avis d'appel, la requérante principale est décédée. Le tribunal a rejeté l'appel pour défaut de compétence. Au moment du dépôt et du refus, seule la mère appartenait à la catégorie des parents. Ainsi, on ne pouvait conférer à la requérante le statut de co-requérante et, partant, le droit de faire poursuivre le traitement de sa demande. La requérante doit demander le droit d'établissement à titre de parent si elle veut obtenir l'établissement à ce titre.

Si la demande est rejetée par un agent d'immigration ou un agent des visas⁸, le répondant peut interjeter appel du rejet devant la Section d'appel de l'immigration⁹. La question de savoir si le requérant appartient à la catégorie des parents influe sur la compétence du tribunal, c'est-à-dire que la Section d'appel n'a compétence pour entendre l'appel que si le requérant est effectivement un parent.

Le requérant principal doit établir qu'il est un membre de la catégorie des parents et que toutes les personnes à charge qui l'accompagnent répondent à la définition de « personne à charge »¹⁰. En outre, le requérant de la catégorie des parents doit prouver que toutes ses personnes à charge, qu'elles l'accompagnent ou non, satisfont aux exigences de la Loi et du Règlement¹¹.

Dans *Savehilaghi*¹², la demande d'établissement visait l'épouse, à titre de requérante principale, et son fils à charge. Après le dépôt de l'appel, la requérante principale a cédé la garde de l'enfant à son grand-père paternel. Le tribunal a jugé que l'enfant était encore une personne à sa charge. Le sous-alinéa 6(5)a)(ii) du Règlement s'appliquerait uniquement si la garde avait été transférée à son ancien conjoint. Dans une autre affaire¹³, on a interprété le sous-alinéa 9(2)a)(ii) du

⁶ *Tomy, Teresa c. M.C.I.* (SAI T96-05836), Calvin, 16 mars 1998.

⁷ *Buttar, Jasvir Singh c. M.C.I.* (SAI V96-02982), Boscariol, 23 mars 1998.

⁸ Aux termes du paragraphe 77(1) de la Loi.

⁹ Aux termes du paragraphe 77(3) de la Loi.

¹⁰ Paragraphe 2(1) du Règlement, *supra*, note 3.

¹¹ Aux termes de l'alinéa 6(1)a) du Règlement, sous réserve des exceptions énoncées à l'alinéa 6(5)a) du même Règlement.

¹² *Savehilaghi, Hasan c. M.C.I.* (SAI T97-02047), Calvin, 4 juin 1998.

¹³ *Zadorojnyi, Alexandre c. M.C.I.* (SAI V98-03484), Singh, 16 septembre 1999.

Règlement¹⁴ de manière à exiger la garde ou la tutelle unique et entière. En conséquence, l'appel a été accueilli puisque le requérant et son ancienne conjointe avaient la garde partagée des requérants. Au paragraphe 6(5), il n'est nullement question des fugueurs ni des personnes qui ne veulent pas faire partie de la demande de résidence permanente¹⁵.

Un rejet fondé sur un manque de preuve du lien de parenté fait suite à une décision de fait prise après une évaluation de toute la preuve. Chaque cas est décidé selon les faits particuliers qui le concernent. La conclusion quant à la crédibilité joue un rôle décisif dans l'issue de tels appels.

Un requérant peut présenter des documents faux, contradictoires ou non vérifiables pour prouver le lien de parenté. Un rejet pourrait être justifié si des circonstances incitent l'agent des visas à conclure que le lien de parenté n'a pas été établi. En appel, la Section d'appel bénéficiera du témoignage sous serment du répondant ainsi que d'autres éléments de preuve documentaire¹⁶. Elle pourra infirmer la décision de l'agent des visas compte tenu de cette nouvelle preuve.

Le point de départ de l'examen d'un rejet fondé sur un manque de preuve du lien de parenté consiste à analyser la définition du lien de parenté particulier qui est en cause.

7.2. PAS UN PARENT

7.2.1. Définition

Au paragraphe 2(1) du Règlement, « parent » est défini de la façon suivante :

« parent » à l'égard d'un répondant, l'une des personnes suivantes :

- a) son conjoint;
- b) un fils à sa charge ou une fille à sa charge;
- c) son père ou sa mère;
- d) son grand-père ou sa grand-mère;
- e) son frère, sa sœur, son neveu, sa nièce, son petit-fils ou sa petite-fille, orphelins âgés de moins de 19 ans et non mariés;

¹⁴ Cette disposition s'applique lorsque l'immigrant n'est pas un parent, un parent aidé ou un réfugié au sens de la Convention. Le libellé est le même.

¹⁵ *Johnson, Ann Marie c. M.C.I.* (SAI T98-00316), Boire, 18 novembre 1998.

¹⁶ *Eshete, Hanna Belyna c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3610-00), McKeown, 2 février 2001. [Contrôle judiciaire de SAI M98-06224, Bourbonnais, 29 février 2000.] La Cour a fait preuve de retenue devant la conclusion raisonnable de la SAI voulant que le frère et la sœur n'appartenaient pas à la catégorie des parents du fait que la preuve de leur âge n'était pas concluante : [TRADUCTION] « Le tribunal en arrive à la conclusion que l'appelante n'a pas réussi à établir l'âge de sa sœur Tigist et de son frère Fiseha selon la prépondérance des probabilités. Elle s'est contentée d'affirmer qu'elle ne connaissait pas leur date de naissance et la preuve documentaire produite est, de son propre aveu, non concluante. Les autres pièces produites par l'appelante, en l'occurrence les certificats de baptême de Tigist et de Fiseha, dont le contenu a été confirmé par un journaliste du nom de Abiy Mekuria, ne peuvent se voir accorder davantage de poids, tout d'abord parce qu'ils ont été délivrés le 30 janvier 1995, c'est-à-dire après que les intéressés eurent présenté leur demande de résidence permanente au Canada et, en second lieu, parce que les renseignements qu'ils contiennent ont également été communiqués par des personnes intéressées qui ont fait les déclarations de naissance. »

- f) sa fiancée;
- g) un enfant de moins de 19 ans qu'il a l'intention d'adopter et qui est, selon le cas :
 - (i) un orphelin,
 - (ii) un enfant abandonné dont les parents sont inconnus,
 - (iii) un enfant né hors mariage qui a été confié à un bureau de protection de l'enfance aux fins d'adoption,
 - (iv) un enfant dont les parents sont séparés et qui a été confié à un bureau de protection de l'enfance aux fins d'adoption,
 - (v) un enfant dont l'un des parents est décédé et qui a été confié à un bureau de protection de l'enfance aux fins d'adoption;
- h) une personne apparentée, indépendamment de son âge ou de son lien de parenté avec le répondant, dans le cas où le répondant n'a pas de conjoint, de fils, de fille, de père, de mère, de grand-père, de grand-mère, de frère, de sœur, d'oncle, de tante, de neveu ou de nièce :
 - (i) soit qui est citoyen canadien,
 - (ii) soit qui est résident permanent,
 - (iii) soit dont il peut par ailleurs parrainer la demande d'établissement¹⁷.

Les personnes suivantes sont exclues de la catégorie des parents :

- a) le conjoint du requérant¹⁸,
 lorsque le mariage du requérant et du conjoint a dans les faits cessé d'exister à la suite de la séparation,
 et en vertu du sous-alinéa 6(5)a(i) du Règlement, l'admissibilité du conjoint au Canada n'est pas déterminée;
- b) le fils ou la fille du requérant ou du conjoint du requérant¹⁹,
 lorsque le conjoint qui n'habite plus avec le requérant, ou l'ancien conjoint du requérant a la garde de l'enfant,
 et en vertu du sous-alinéa 6(5)a(ii) du Règlement, l'admissibilité du fils ou de la fille au Canada n'est pas déterminée²⁰;

¹⁷ La Section d'appel a statué que l'expression « personne apparentée » employée dans à l'alinéa 2(1)h) doit être interprétée de façon libérale de manière à englober les personnes ayant des affinités aussi bien que les personnes unies par consanguinité : *Mlinarich, Cecilia Lucy c. M.C.I.* (SAI T99-04979), Buchanan, 22 septembre 2000.

¹⁸ Aux termes du paragraphe 4(2) du Règlement.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Singh, Ajmer c. M.C.I.* (SAI TA0-03130), Sangmuah, 4 juillet 2001. Voir toutefois *Nenadic, Miroslav c. M.C.I.* (VA1-03824), Boscaroli, 18 septembre 2002. où le tribunal a conclu que l'omission de l'agent des visas d'informer dûment le répondant des conséquences de ne pas faire examiner son fils en vue de l'admission au moment où le répondant lui-même demandait la résidence permanente constituait un manquement à l'équité procédurale étant donné le désir exprimé alors par le répondant d'obtenir un jour la garde de son fils et de l'inviter à vivre avec lui, au Canada. [Cette affaire est incluse dans la présente mise à jour même si celle-ci date du 1^{er} juillet 2002.]

- c) le conjoint du répondant,
lorsque le conjoint « s'est marié principalement dans le but d'obtenir l'admission au Canada à titre de parent et non dans l'intention de vivre en permanence avec son conjoint »²¹;
- d) la personne qui est adoptée, ou destinée à l'être,
autrement qu'en conformité avec la *Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*²², dans le cas où la province de destination et le pays d'origine ont mis en œuvre les dispositions de cette convention;
- e) le conjoint qui a moins de 16 ans²³.

Il convient également de noter que le requérant qui a été « retiré » de la demande aux termes du sous-alinéa 6(5)a(iii) du Règlement est exclu de la catégorie des parents²⁴. La disposition relative au retrait a été abrogée le 27 mars 1992 par le DORS/92-101.

7.2.2. Compétence

La Section d'appel peut et doit décider si un appel tombe sous le coup de l'article 77 de la Loi et, par conséquent, si elle a compétence pour connaître de l'appel²⁵. Pour prendre cette décision, elle doit établir certains faits en matière de compétence²⁶.

Par exemple, dans *Malik*²⁷, la requérante principale était, selon les documents, âgée de 55 ans lorsqu'elle a donné naissance à son fils. La preuve de la naissance semblait être digne de foi. Le tribunal a déterminé qu'il était plus probable que les pièces concernant son âge n'étaient pas exactes, et que le fils non marié était sa personne à charge. Dans *Cheng*²⁸, la répondante a prétendu que le certificat d'adoption qui avait été utilisé pour obtenir le passeport de la requérante était faux, et que l'enfant habitait avec sa tante maternelle en raison de la politique de l'enfant unique en vigueur en Chine. En l'absence d'une preuve de la législation sur les adoptions en Chine et étant donné que les autorités chinoises avaient accepté le certificat, le tribunal a jugé que la requérante avait été adoptée

²¹ Paragraphe 4(3) du Règlement. Pour une analyse de l'application et de l'interprétation de cette disposition, voir le chapitre 6, « Mariages et fiançailles aux fins de l'immigration ».

²² Pour une analyse plus détaillée, voir le chapitre 4, « Adoptions ».

²³ Paragraphe 4(3.1) du Règlement. Cette disposition est entrée en vigueur le 11 novembre 1998 (DORS/98-544).

²⁴ *Sheriff, Sithi Zehra c. M.E.I.* (C.A.F., A-152-93), Strayer, Linden, McDonald, 2 novembre 1995. Publié : *Sheriff v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 246 (C.A.F.).

²⁵ Dans un cas où la répondante n'était pas résidente permanente au moment où son fils a demandé à s'établir au Canada, la Section d'appel n'avait pas la compétence pour entendre l'appel : *Alexander, Margaret Leuth c. M.C.I* (SAI V99-03966), Mattu, 26 avril 2001.

²⁶ *Sheriff, supra*, note 24.

²⁷ *Malik, Mohammad F. c. M.C.I.* (SAI T94-05689), Kalvin, 21 janvier 1998.

²⁸ *Cheng (Zheng), Run De c. M.C.I.* (SAI T97-00078), Kitchener, 21 janvier 1998.

et qu'elle n'était pas membre de la catégorie des parents. Dans *Johal*²⁹, l'enquête menée par l'agent des visas a permis d'établir que la requérante était mariée. L'agent des visas n'a pas fait de recherche dans des registres de mariage, ni tenté de trouver quelqu'un qui aurait assisté au mariage. Plusieurs des villageois qu'il a interrogés se sont rétractés. Le tribunal a déterminé que, selon la prépondérance des probabilités, la requérante n'était pas mariée. Dans un autre cas de parrainage d'un conjoint³⁰, l'ancienne conjointe avait joint un certificat de mariage à sa demande de résidence permanente, mais d'autres preuves démontraient que le premier mariage du répondant avait été contracté sous le régime du droit coutumier du Nigéria seulement. Le mariage avait effectivement été dissout avant son deuxième mariage et la deuxième épouse du répondant était sa « conjointe ».

Dans *Sheriff*³¹, la Cour d'appel fédérale a jugé que la Section d'appel peut examiner les circonstances dans lesquelles une déclaration de retrait a été faite, pour déterminer la validité de celle-ci ainsi que sa propre compétence de connaître de l'appel.

Un répondant a le droit d'en appeler à la Section d'appel uniquement si une demande d'établissement, présentée par un membre de la catégorie des parents, est rejetée³². Ainsi, pour que la Section d'appel se déclare compétente, le requérant doit établir qu'il est un membre de la catégorie des parents.

Dans *Bath*³³, la deuxième demande de résidence permanente a été rejetée pour le même motif que la première, c'est-à-dire que la sœur du répondant avait adopté la requérante. Le tribunal a jugé qu'il s'agissait de la même question, des mêmes parties, de la même loi et des mêmes faits à déterminer, et l'appel a donc été rejeté pour défaut de compétence en raison de l'application du principe de la chose jugée³⁴. Cette situation tranche avec celle dans *Koon*³⁵, où le requérant a d'abord été parrainé à titre de fiancé, sa demande a été refusée, puis il a été parrainé à titre de conjoint. Le principe de la chose jugée ne s'appliquait pas parce que les refus n'étaient pas fondés sur les mêmes dispositions. En outre, les intentions des parties en ce qui concerne les fiançailles et le mariage doivent être examinées à des dates différentes.

Lorsque le requérant n'est pas un parent, la Section d'appel n'est pas compétente non plus pour envisager l'octroi d'une mesure spéciale fondée sur l'existence de raisons d'ordre

²⁹ *Johal, Sarabjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-01029), Boscariol, 21 mai 1997.

³⁰ *Iyamu, Lucky Ukponahunsi c. M.C.I.* (SAI T98-02216), Kelley, 16 septembre 1999.

³¹ *Sheriff, supra*, note 24.

³² *Bailon, Leonila Catillo c. M.E.I.* (C.A.F., A-783-85), Hugessen, Urie, MacGuigan, 16 juin 1986; *Chow, Sau Fa c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5200-97), Reed, 29 juillet 1998; paragraphe 77(1) et alinéa 77(3)a) de la Loi. Voir également *Kaushal, Sushma Kumari c. M.E.I.* (CAI 86-09045), Eglinton, Warrington, Rotman, 27 mars 1987; *Mangat, Harpreet Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-02807), Boscariol, 18 juillet 1997; et *Sandhawalia, Baljit Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-01730), Boscariol, 26 mars 1997.

³³ *Bath, Ragbir Singh c. M.C.I.* (SAI V95-01993), Lam, 8 décembre 1997. Publié : *Bath v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 42 Imm. L.R. (2d) 182 (SAI).

³⁴ Pour une analyse poussée du principe de la chose jugée et de la règle du recours abusif, voir le chapitre 6, section 6.7.

³⁵ *Koon, Chun Wah c. M.C.I.* (SAI T97-05159), Wales, 1^{er} octobre 1999.

humanitaire³⁶. Par exemple, dans *Bans*³⁷, le répondant a admis que le requérant n'avait pas été inscrit dans un établissement d'enseignement d'août 1990 à juillet 1994, ce qui le rendait non admissible comme fils à charge. Le répondant voulait produire des preuves de son soutien financier ainsi que des preuves pour établir l'existence de raisons d'ordre humanitaire. Comme le requérant n'était pas un membre de la catégorie des parents, la Section d'appel n'avait pas compétence pour octroyer une mesure discrétionnaire. Pour une analyse de la situation où de prétendues personnes à charge sont retirées de la demande au cours du traitement de celle-ci, voir la section 7.4.5. « Personne à charge ».

7.3. DATES PERTINENTES

Les définitions permettant de déterminer si un requérant est un membre de la catégorie des parents ou une personne à charge ont été modifiées au cours des ans. Comme le traitement d'une demande de résidence permanente peut prendre des années, il faut s'assurer des définitions pertinentes. Pour déterminer les définitions qui s'appliquent, il faut se reporter à l'article 11 du DORS/92-101, à la *Loi d'interprétation*³⁸, et aux arrêts *McDoom*³⁹, *Kahlon*⁴⁰ et *Lidder*⁴¹ de la Cour fédérale.

Lorsqu'un engagement à fournir de l'aide a été déposé avant le 27 mars 1992, les définitions en vigueur avant cette date continuent de s'appliquer à la demande⁴². Toutefois, ces demandes demeurent visées par les modifications apportées après cette date à d'autres articles du Règlement⁴³.

Dans *Mascardo*⁴⁴, les demandes des fils adoptifs de la répondante ont été rejetées en 1991, car les fils avaient tous deux atteint l'âge de 13 ans. L'appel a été entendu en 1993, après que la

³⁶ L'alinéa 77(3)b) de la Loi prévoit la possibilité d'interjeter appel pour des raisons d'ordre humanitaire.

³⁷ *Bans, Hari c. M.C.I.* (SAI V96-00986), Singh, 11 mars 1997.

³⁸ L.R.C. 1985, ch. I-21.

³⁹ *McDoom c. Canada (Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration)*, [1978] 1 C.F. 323 (C.A.).

⁴⁰ *Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.).

⁴¹ *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lidder*, [1992] 2 C.F. 621; 16 Imm. L.R. (2d) 241 (C.A.).

⁴² L'article 11 de l'instrument de modification (DORS/92-101) a préservé ce droit. Entré en vigueur le 27 mars 1992, il dispose que :

11. Le *Règlement sur l'immigration de 1978*, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur des présentes modifications, continue de s'appliquer à l'égard de tout membre de la catégorie de la famille pour lequel, avant la date d'entrée en vigueur de ces modifications :

a) soit un répondant résidant au Québec a remis le formulaire 1344 au ministre;

b) soit tout autre répondant a remis un engagement au ministre.

⁴³ Pour un exemple, voir *Dular, Shiu c. M.C.I.* (SAI V93-02409), Ho, Lam, Verma, 22 février 1996. À l'issue d'un contrôle judiciaire, la Cour fédérale a souscrit à la décision du tribunal quant aux règlements qui étaient applicables : voir *M.C.I. c. Dular, Shiu* (C.F. 1^{re} inst., IMM-984-96), Wetston, 21 octobre 1997. La Cour fédérale a toutefois accueilli la demande de contrôle judiciaire, et l'affaire a été renvoyée à la Section d'appel, *infra*, note 55.

⁴⁴ *Mascardo, Angelina Gelera c. M.E.I.* (SAI T92-07718), Ahara, 23 avril 1993.

définition pertinente eut été modifiée pour inclure les personnes adoptées avant l'âge de 19 ans. Sur le fondement de *Kahlon*⁴⁵, le tribunal a appliqué la définition alors en vigueur.

7.3.1. Historique des dispositions pertinentes du *Règlement sur l'immigration de 1978*

Les définitions de « fils à charge » et de « fille à charge » ont été créées le 27 mars 1992⁴⁶. Les termes « fils à charge »⁴⁷ et « fille à charge »⁴⁸ ont remplacé les termes « fils non marié » et « fille non mariée »⁴⁹, et ils ont introduit le critère de la situation de personne à charge. La définition de « personne à charge » a également été modifiée le 27 mars 1992, et la disposition prévoyant une « option de retrait » des personnes à charge a été abrogée. En outre, l'article 11 de l'instrument de modification (DORS/92-101) portait que l'ancien règlement continuait de s'appliquer aux demandes à l'égard desquelles l'engagement avait été remis avant le 27 mars 1992. Lorsqu'elle a appliqué l'article 11, la Section d'appel en a restreint l'application aux modifications apportées par le DORS/92-101, en ce que les requérants sont toujours touchés par les autres modifications, favorables, apportées au Règlement après cette date⁵⁰.

Le terme « parent » (membre de la catégorie de la famille) est actuellement défini au paragraphe 2(1) du Règlement. Toutefois, avant le 1^{er} février 1993, la catégorie de la famille n'était pas définie dans la section des définitions du Règlement. L'article 4 du Règlement décrivait les personnes qui pouvaient être parrainées en tant que membres de la catégorie de la famille. Le 1^{er} février 1993⁵¹, l'article 4 relatif aux personnes pouvant être parrainées a été transféré dans la nouvelle définition de « parent ».

Les définitions de « fils » et de « fille » ont également été modifiées le 1^{er} février 1993⁵², pour majorer l'âge auquel le requérant doit avoir été adopté de 13 ans⁵³ à 19 ans⁵⁴. Bien que l'on ait établi

⁴⁵ *Kahlon, supra*, note 40.

⁴⁶ DORS/92-101.

⁴⁷ La définition se trouve au paragraphe 2(1) du Règlement.

⁴⁸ *Ibid.* La définition est citée en entier dans la section 7.4.2.1., « Définitions ».

⁴⁹ Le paragraphe 4(1) du Règlement prévoyait ce qui suit (avant le 27 mars 1992) :

4.(1) [...] tout citoyen Canadien ou résident permanent [...] peut parrainer une demande de droit d'établissement présentée par

b) ses fils ou filles non mariés.

⁵⁰ Voir *Jimenez, Pedro Lucas c. M.E.I.* (SAI V91-01572), Wlodyka, Gillanders, MacLeod, 24 février 1993. Publié : *Jimenez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 19 Imm. L.R. (2d) 124 (SAI), où la Section d'appel a statué que les définitions pertinentes étaient la définition de « fils non marié » et la définition subséquente de « fils » qui était plus favorable. À cet égard, voir aussi *Dular* (SAI), *supra*, note 43. À l'issue d'un contrôle judiciaire, la Cour fédérale a souscrit à la décision du tribunal quant aux règlements qui étaient applicables : voir *Dular* (1^{re} inst.), *supra*, note 43.

⁵¹ DORS/93-44.

⁵² DORS/93-44.

⁵³ Avant le 1^{er} février 1993, la définition était la suivante :

« fille » désigne, par rapport à une personne, une personne du sexe féminin

que le critère de l'âge contrevient à l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, la Section d'appel a conclu que ce critère se justifie au regard de l'article premier de la Charte. L'objectif qui consiste à limiter le parrainage d'adultes à titre de membres de la catégorie des parents l'emporte sur la capacité de parents ayant adopté des adultes de les parrainer⁵⁵. Cette modification du critère de l'âge est entrée en vigueur en même temps que les modifications apportées à la définition d'« adopté »⁵⁶. Le 17 mars 1994, le Règlement a été modifié de nouveau par l'adjonction du paragraphe 6(1.01) afin de veiller à ce que l'exclusion des adoptions de convenance s'applique rétroactivement aux demandes pendantes le 15 avril 1994.

7.3.2. Détermination de la disposition pertinente à appliquer

La détermination de l'appartenance du requérant à la catégorie des parents est une question de compétence. La détermination de la définition à appliquer fait partie de cette question. La Section d'appel doit donc prendre sa propre décision à cet égard, et elle peut soulever la question de son propre chef⁵⁷.

7.3.2.1. *Kahlon*

Dans l'arrêt *Kahlon*⁵⁸, la Cour fédérale a statué qu'un appel formé contre le rejet d'une demande parrainée de droit d'établissement est une audience *de novo* dans le sens le plus général du

a) descendant de cette personne et qui n'a pas été adoptée par une autre personne, ou

b) qui a été adoptée par cette personne avant l'âge de treize ans.

« fils » désigne, par rapport à une personne, une personne du sexe masculin

a) descendant de cette personne et qui n'a pas été adoptée par une autre personne, ou

b) qui a été adoptée par cette personne avant l'âge de treize ans.

⁵⁴ Le paragraphe 2(1) du Règlement dispose maintenant que :

« fille » désigne, par rapport à une personne, une personne du sexe féminin

a) descendant de cette personne et qui n'a pas été adoptée par une autre personne, ou

b) qui a été adoptée par cette personne avant l'âge de 19 ans.

« fils » désigne, par rapport à une personne, une personne du sexe masculin

a) descendant de cette personne et qui n'a pas été adoptée par une autre personne, ou

b) qui a été adoptée par cette personne avant l'âge de 19 ans.

⁵⁵ *Dular, Shiu c. M.C.I.* (SAI V93-02409), Boscariol, 24 mai 2000 (motifs signés le 5 juin 2000).

⁵⁶ Pour une analyse plus détaillée de la façon de déterminer si le requérant a été « adopté », voir le chapitre 4 « Adoptions ».

⁵⁷ Le paragraphe 69.4(2) de la Loi dispose que :

69.4(2) La section d'appel a compétence exclusive, dans le cas des appels visés aux articles [...] 77, pour entendre et juger sur des questions de droit et de fait - y compris en matière de compétence - relatives [...] au rejet d'une demande de droit d'établissement présentée par un parent.

⁵⁸ *Kahlon, supra*, note 40.

terme. Par conséquent, la Section d'appel doit appliquer les définitions en vigueur au moment de l'audience. Dans *Kahlon*, le Règlement avait été modifié entre le rejet et l'audience. Au moment de l'audience, les enfants « illégitimes » du requérant principal étaient admissibles en tant que personnes à charge. Toute intention contraire exprimée dans la Loi ou le Règlement l'emporte sur le principe de l'audience *de novo* établi dans *Kahlon*.

7.3.2.1.1. Exceptions

Dans le cas d'une modification défavorable au requérant, la Section d'appel doit examiner les dispositions de la *Loi d'interprétation* qui protègent les droits existant avant la modification du Règlement⁵⁹. Dans l'arrêt *Kahlon*, la Cour fédérale n'a pas eu à examiner ces dispositions, car les modifications étaient favorables aux requérants. Dans l'arrêt *McDoom*⁶⁰, la Cour fédérale a statué que les exigences supplémentaires imposées par suite de modifications apportées au Règlement après la date de la demande ne devraient pas porter atteinte aux requérants.

L'article 11 du DORS/92-101 prévoit que l'ancien Règlement continue de s'appliquer aux demandes à l'égard desquelles l'engagement a été remis avant le 27 mars 1992. Lorsqu'elle a appliqué l'article 11, la Section d'appel en a restreint l'application aux modifications apportées par le DORS/92-101, en ce que les requérants sont toujours touchés par les autres modifications, favorables, apportées au Règlement après cette date⁶¹.

7.3.2.2. Lidder

La date effective d'une demande parrainée de résidence permanente (demande d'établissement) est la date du dépôt de la demande⁶². Il importe peu que les exigences relatives à l'appartenance à la catégorie des parents aient été respectées avant cette date, si elles ne le sont plus à la date de la demande.

7.3.2.3. Lidder, Kahlon et l'article 11 du DORS/92-101

Le DORS/92-101 est entré en vigueur après que les décisions *Kahlon* et *Lidder* ont été rendues. Par conséquent, en tant que disposition réglementaire, il l'emporte, en cas de conflit, sur ces décisions.

⁵⁹ L'article 43 de la *Loi d'interprétation* dispose que :

43. L'abrogation, en tout ou en partie, n'a pas pour conséquence :

c) de porter atteinte aux droits ou avantages acquis, aux obligations contractées ou aux responsabilités encourues sous le régime du texte abrogé.

⁶⁰ *McDoom, supra*, note 39.

⁶¹ Voir *Jimenez, supra*, note 50, où la Section d'appel a statué que les définitions pertinentes étaient la définition de « fils non marié » et la définition subséquente de « fils » qui était plus favorable. À cet égard, voir aussi *Dular (SAI), supra*, note 43. À l'issue d'un contrôle judiciaire, la Cour fédérale a souscrit à la décision du tribunal quant aux règlements qui étaient applicables : voir *Dular (1^{re} inst.), supra*, note 43.

⁶² *Lidder, supra*, note 41.

Dans le cas des engagements remis avant le 27 mars 1992, la loi qui s'applique est le Règlement en vigueur avant sa modification par le DORS/92-101 le 27 mars 1992.

Dans le cas des engagements remis le 27 mars 1992 ou après cette date, la loi qui s'applique est la loi en vigueur à la date du dépôt de la demande de résidence permanente⁶³.

7.3.2.4. Autre jurisprudence

Dans l'affaire *Mahmood*⁶⁴, il s'agissait d'une demande présentée par la sœur du répondant en vue d'obtenir le statut de résidente permanente au Canada à titre de « parent » au sens de l'alinéa 2(1)h) du Règlement, c'est-à-dire à titre de parente d'un répondant qui n'a pas, au Canada, de parent du type prescrit. Entre la date de la demande et la date de l'entrevue de la requérante avec l'agent des visas, la conjointe, deux autres sœurs et un frère du répondant ont obtenu le statut de résident permanent. La Cour fédérale a établi que le Règlement et la politique sous-jacente laissent entendre qu'en règle générale un agent des visas peut délivrer un visa uniquement si le requérant remplit les conditions d'admissibilité fixées par règlement à la date de la décision.

Dans quelques décisions, la Cour fédérale ne semble pas avoir examiné l'article 11 du DORS/92-101 ni le paragraphe 6(6)⁶⁵ du Règlement pour rendre sa décision⁶⁶.

Dans une décision⁶⁷, la Cour fédérale a statué que les demandes déposées, sur les instances du ministre, pendant le traitement d'une demande de résidence permanente « présentée au Canada » par la mère des requérants devaient être traitées et soit acceptées, soit rejetées. Il importait peu que les demandes aient été sollicitées uniquement dans le but d'obtenir des renseignements relatifs au traitement de la demande de la mère. En outre, puisque ces demandes étaient toujours en instance lorsque la mère a parrainé ses enfants, les demandes de ces derniers sont devenues des demandes parrainées lorsque l'engagement a été remis. Il importait peu que la mère n'avait pas le droit de parrainer les demandes lors du dépôt de ces dernières. La date des demandes originales était la date effective de la demande. La Cour a poursuivi en concluant que les requérants avaient le droit de faire traiter leur dossier en application de la loi en vigueur au moment du dépôt des demandes. Dans ce cas, les demandes originales avaient été déposées en août 1990. Suivant l'article 11 du DORS/92-101, les anciennes définitions ne continuaient à s'appliquer qu'aux demandes à l'égard desquelles l'engagement avait été remis avant le 27 mars 1992. Puisque l'engagement avait été

⁶³ Voir, par exemple, *M.C.I. c. San Luis, Luzviminda Peralta* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5054-94), Dubé, 6 juillet 1995; et *M.C.I. c. Nikolova, Velitchka* (C.F. 1^{re} inst., IMM-16-95), Wetston, 10 octobre 1995. Dans ces deux décisions, l'engagement et les demandes avaient été déposés après le 27 mars 1992, et la Cour ne s'est reportée qu'à l'arrêt *Lidder* pour déterminer la loi applicable.

⁶⁴ *Mahmood, Zia c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4616-99), Evans, 23 août 2000. [Contrôle judiciaire de SAI V98-02242, Borst, 26 août 1999.]

⁶⁵ Voir la section 7.4.2.2., « Dates pertinentes ».

⁶⁶ Dans *San Luis* et *Nikolova*, *supra*, note 63, la Cour s'est prononcée en termes généraux, ce que l'on pourrait interpréter comme signifiant que la date de l'engagement n'est pas pertinente. Toutefois, la Cour n'a pas examiné l'article 11 ni le paragraphe 6(6), et elle n'y était pas strictement tenue d'après les faits de l'espèce.

⁶⁷ *M.C.I. c. Jimenez, Emilia* (C.F. 1^{re} inst., IMM-415-95), Teitelbaum, 23 octobre 1995.

déposé en décembre 1992, les définitions en vigueur de « fils à charge » et de « fille à charge » auraient dû s'appliquer à ces demandes, même si celles-ci avaient été déposées en août 1990. En l'espèce, la Cour n'a pas examiné l'article 11 du DORS/92-101 et, dans cette mesure, la décision relative à la loi applicable a été rendue par inadvertance et n'est pas exécutoire.

Dans une décision plus récente de la Cour fédérale, il était question du refus opposé par l'agent des visas à une adoption qu'il jugeait être une adoption de convenance. La Section d'appel avait accueilli l'appel, statuant que l'alinéa 6(1)e ne s'applique pas aux demandes de résidence permanente pendantes le 15 avril 1994 pour lesquelles l'engagement d'aide a été déposé avant le 27 mars 1992. Cette position est prise régulièrement par la Section d'appel. La Cour n'y a pas souscrit :

[...] par l'effet du paragraphe 6(1.01) du Règlement, son alinéa 6(1)e s'applique à l'égard des personnes qui demandent le droit d'établissement au Canada dans la catégorie de la famille, peu importe la date où leur demande a été faite ou reçue et peu importe quand l'engagement d'aide a été déposé, du moment que leur demande était pendante au 15 avril 1994 et si, à la date de l'instruction de cette demande, elles étaient des personnes visées à l'alinéa b) de la définition de « parent » au paragraphe 2(1) du Règlement. À la lumière des faits de la cause, la [requérante] relevait de cette catégorie.⁶⁸

Dans *Mouait*⁶⁹, la Section d'appel a été saisie d'un cas où la répondante a mis en branle le processus d'engagement pour parrainer son frère orphelin près d'un an avant le 19^e anniversaire de naissance de ce dernier. En raison d'un certain nombre d'erreurs de la part du Ministère, ce n'est que bien après le 19^e anniversaire du requérant que l'engagement a été mis en état et la demande d'établissement présentée. Le tribunal a conclu que les circonstances exceptionnelles de l'espèce justifiaient que la date déterminante soit celle de l'engagement qu'il a établi avoir été mis en état bien avant le 19^e anniversaire du requérant.

7.4. LIENS DE PARENTÉ PARTICULIERS

7.4.1. « Fils non marié » et « fille non mariée »

Si la Section d'appel décide que les définitions de « fils non marié » et de « fille non mariée », en vigueur avant le 27 mars 1992, s'appliquent, elle décidera ensuite si les requérants répondent à ces définitions. Pour se prononcer, elle devrait également examiner la définition de « non marié » et les définitions appropriées de « fils » et de « fille »⁷⁰. Avant le 27 mars 1992, l'expression « non marié(e) » était définie de la façon suivante : « [...] n'est pas mariée et ne l'a jamais été »⁷¹. Il

⁶⁸ *M.C.I. c. Bal, Sarbjit Singh* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4547-98), Gibson, 26 juillet 1999, paragraphe 8. Il est plus amplement question de ce sujet au chapitre 4 « Adoptions ».

⁶⁹ *Mouait, Zoubida c. M.C.I.* (SAI V98-04334), Cochran, Mattu, Baker, 14 août 2000.

⁷⁰ Voir *Jimenez, Pedro Lucas*, *supra*, note 50 et *Dular* (SAI), *supra*, note 43.

⁷¹ Le 27 mars 1992, la définition de « non marié(e) » a été abrogée.

s'agit d'une décision de fait, fondée sur la preuve produite dans chaque cas devant la Section d'appel⁷².

7.4.2. « Fils à charge » et « fille à charge »

7.4.2.1. Définitions

Le paragraphe 2(1) du Règlement prévoit ce qui suit :

« fille à charge » Fille :

- a) soit qui est âgée de moins de 19 ans et n'est pas mariée;
- b) soit qui est inscrite à une université, un collège ou un autre établissement d'enseignement et y suit à temps plein des cours de formation générale, théorique ou professionnelle, et qui :
 - (i) d'une part, y a été inscrite et y a suivi sans interruption ce genre de cours depuis la date de ses 19 ans ou si elle était déjà mariée à cette date, depuis la date de son mariage,
 - (ii) d'autre part, selon l'agent d'immigration qui fonde son opinion sur les renseignements qu'il a reçus, a été entièrement ou en grande partie à la charge financière de ses parents depuis la date de ses 19 ans ou, si elle était déjà mariée à cette date, depuis la date de son mariage;
- c) soit qui est entièrement ou en grande partie à la charge financière de ses parents et qui :
 - (i) d'une part, selon un médecin agréé, souffre d'une incapacité de nature physique ou mentale,
 - (ii) d'autre part, selon l'agent d'immigration qui fonde son opinion sur les renseignements qu'il a reçus, y compris les renseignements reçus du médecin agréé visé au sous-alinéa (i), est incapable de subvenir à ses besoins en raison de cette incapacité.

La définition de « fils à charge » est identique sauf pour ce qui est de la mention du sexe.

Pour déterminer si les requérants sont membres de ces catégories, il faudrait également examiner les définitions de « fille » et de « fils » ainsi que les paragraphes 2(7) et 6(6)⁷³ du Règlement.

⁷² Pour des exemples de telles décisions, voir *Khan, Idrees Azmatullah c. M.E.I.* (SAI V92-01293), Gillanders, MacLeod, Verma, 4 mars 1993; et *Abraham, Adam Ahmed c. M.E.I.* (SAI T92-09223), Fatsis, 16 novembre 1993.

⁷³ Voir la section 7.4.2.2., « Dates pertinentes ».

Les définitions actuelles de « fille » et de « fils » sont les suivantes⁷⁴ :

« fille » [« fils »] désigne, par rapport à une personne, une personne du sexe féminin [du sexe masculin]

- a) descendant de cette personne et qui n'a pas été adoptée par une autre personne, ou
- b) qui a été adoptée par cette personne avant l'âge de 19 ans.

Le paragraphe 2(7) du Règlement dispose ce qui suit :

2.(7) Pour l'application du sous-alinéa b)(i) des définitions de « fille à charge » et « fils à charge » au paragraphe (1), la personne qui a interrompu ses études pour une période totale d'au plus un an n'est pas considérée comme ayant interrompu ses études.

Pour être visé(e) par ces définitions, un fils ou une fille doit établir sa situation de personne à charge, en prouvant soit qu'il (elle) a moins de 19 ans et n'est pas marié(e)⁷⁵, soit qu'il (elle) est une personne à charge en raison d'une incapacité ou parce qu'il (elle) suit des cours à temps plein, sans interruption, dans un établissement d'enseignement. Le paragraphe 2(7) du Règlement autorise l'interruption des études pour une période totale d'au plus un an.

7.4.2.2. Dates pertinentes

Le paragraphe 6(6) du Règlement dispose que :

6.(6) L'agent des visas ne peut délivrer un visa d'immigrant à un fils à charge ou à une fille à charge visé à l'alinéa b) de la définition de « parent » au paragraphe 2(1), ou à un fils à la charge ou à une fille à la charge d'un parent, que si :

- a) d'une part, au moment où l'agent d'immigration reçoit la demande de visa d'immigrant, le fils ou la fille répond aux critères concernant l'âge et l'état matrimonial ou le statut d'étudiant énoncés dans les définitions de « fils à charge » et « fille à charge » au paragraphe 2(1);
- b) d'autre part, au moment où le visa est délivré, le fils ou la fille répond aux critères concernant l'état matrimonial ou le statut d'étudiant énoncés dans ces définitions.

La date à laquelle il faut répondre aux exigences de la définition est précisée au paragraphe 6(6) du Règlement. Il doit être satisfait à l'exigence relative à l'âge au moment du dépôt

⁷⁴ Paragraphe 2(1) du Règlement. Voir également la section 7.3., « DATES PERTINENTES », concernant la bonne version des définitions à utiliser. Voir aussi *M.A.O. v. M.C.I.* (SAI T99-14852), Hoare, 18 janvier 2002, où la Section d'appel a considéré que le requérant n'était pas « issu » de l'appelant et que, par conséquent, il n'était pas un fils à charge. Elle a rejeté son argument selon lequel les définitions de « issu » et de « enfant du mariage » reconnues par le droit islamique somalien devraient s'appliquer.

⁷⁵ À noter que la définition de « non mariée(e) » a été abrogée le 27 mars 1992. Auparavant, ce terme était défini ainsi : « [...] n'est pas mariée et ne l'a jamais été ».

de la demande, et aux exigences relatives à l'état matrimonial et au statut d'étudiant, à la fois au moment du dépôt de la demande et au moment de la délivrance du visa.

Dans une affaire où la requérante répondait à la définition de « fille à charge » à titre d'étudiante à temps plein au moment du dépôt de la demande et au moment du rejet, elle n'a pas été exclue même si au moment de l'appel elle ne fréquentait pas l'école depuis plus d'un an. Le tribunal a interprété le paragraphe 6(6) du Règlement comme signifiant qu'il devait être satisfait aux critères pertinents au moment de la décision de l'agent des visas, ce qui était le cas⁷⁶. Dans une autre affaire⁷⁷, la Cour fédérale a confirmé la décision de la Section d'appel. Voici le raisonnement qu'elle a suivi : « Cela ne signifie pas que l'audition devant la Section d'appel ne sera pas de la nature d'un procès *de novo* ou que la formation saisie ne pourra pas entendre de nouveaux éléments de preuve. Ce que cela signifie, c'est que la question de droit dont était saisi l'agent des visas était la même que celle dont était saisie la Section d'appel. La formation a donc eu entièrement raison de décider que la date pertinente aux fins de déterminer si un enfant est un « fils à charge » était la date à laquelle l'agent des visas a pris la décision de ne pas délivrer les visas. »

La Cour fédérale semble avoir tiré la même conclusion dans *Yep*⁷⁸. La Cour a statué que l'agent des visas avait commis une erreur en concluant que la requérante n'était pas inscrite à un établissement d'enseignement et n'y suivait pas sans interruption des cours depuis qu'elle avait 19 ans. La Cour a conclu que l'affaire devait être renvoyée à un autre agent des visas pour réexamen, sans toutefois que la requérante subisse de préjudice du fait du temps écoulé. Le nouvel agent des visas devait réexaminer l'affaire du même point de vue que le premier agent des visas en l'espèce.

Toutefois, dans *Kanchan*⁷⁹, la Section d'appel a refusé de suivre *Balanay*⁸⁰ et a statué que les critères pertinents devaient être remplis à la date de l'audience, puisqu'il s'agissait d'une audience *de novo*, plutôt qu'à la date du refus. Dans cette affaire, la requérante était inscrite à un établissement d'enseignement et y suivait à temps plein des cours au moment du dépôt de la demande et au moment du refus. Il est malheureux qu'elle ait subi un préjudice du fait de la décision erronée de l'agent des visas, mais rien n'indiquait qu'elle était une étudiante d'avril 1998 à janvier 2000, quand l'audience a eu lieu.

Dans *Kaur*⁸¹, la Section d'appel est arrivée aux conclusions suivantes concernant l'interprétation des paragraphes 6(6) et 2(7) du Règlement par rapport aux alinéas *a)* et *b)* de la définition de « fils à charge » : 1) lorsqu'un requérant non marié dépose une demande avant d'avoir

⁷⁶ *Balanay, Dina Barreras c. M.C.I.* (SAI T96-03362), Townshend, 11 juin 1998.

⁷⁷ *M.C.I. c. Fu, Yu Lan* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2386-99), Rouleau, 27 juin 1999. [Contrôle judiciaire de SAI T95-04950, Townshend, 13 avril 1999.] Voir toutefois *Jammeh, Kebba c. M.C.I.* (SAI T99-07601), Whist, 27 mars 2001, où le tribunal a refusé de suivre le jugement *Fu*, de la Cour fédérale, Section de première instance, et a fait fond sur le principe énoncé par la Cour d'appel fédérale dans *Kahlon, supra*, note 40.

⁷⁸ *Yep, Zhi Tong c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4377-96), Muldoon, 23 juillet 1998.

⁷⁹ *Kanchan, Ramkoomarie c. M.C.I.* (SAI T99-06129), D'Ignazio, 24 février 2000; *Voronych, Anatoli c. M.C.I.* (SAI TA0-04441), Whist, 27 mars 2001.

⁸⁰ *Balanay, supra*, note 76.

⁸¹ *Kaur, Dalbir c. M.C.I.* (SAI T96-01560), Boire, 8 juillet 1998.

atteint l'âge de 19 ans, il n'est pas nécessaire qu'il soit un étudiant à ce moment-là ou qu'il devienne un étudiant après avoir atteint la date de ses 19 ans, mais il doit demeurer non marié jusqu'à ce que le visa soit délivré; 2) lorsqu'un requérant a 19 ans ou plus au moment où il dépose une demande, il doit avoir été un étudiant depuis la date de ses 19 ans et être entièrement ou en grande partie à la charge financière de ses parents pendant la période pertinente, et avoir encore son statut d'étudiant au moment où le visa est délivré; 3) lorsqu'un requérant ne fréquente pas l'école lorsqu'il atteint l'âge de 19 ans, la période d'un an mentionnée au paragraphe 2(7) du Règlement est calculée à partir du moment où le requérant a eu 19 ans. Dans l'affaire en cause, comme le requérant ne fréquentait pas l'école le jour où il a eu 19 ans, le paragraphe 2(7) s'appliquait à partir de cette date. Le requérant est retourné aux études au cours de la période d'un an autorisée. Il répondait donc à la définition de « fils à charge ».

Dans l'affaire *Soto*⁸², le requérant avait 17 ans au moment du dépôt de sa demande de résidence permanente. Le premier refus était fondé sur l'absence de preuve de la paternité du répondant. La Section d'appel a accueilli l'appel en août 1996, et la demande a été refusée une nouvelle fois. Le requérant avait contracté mariage en octobre 1996 et n'était donc plus un « fils à charge ». Le tribunal a affirmé qu'aux termes de l'alinéa 6(6)b), si le requérant avait été considéré initialement comme un « fils à charge » parce qu'il n'avait pas 19 ans et n'était pas marié, mais que pendant le traitement de sa demande, y compris les appels, il avait dépassé l'âge de 19 ans, il continuerait d'être un « fils à charge » tant qu'il n'était pas marié, peu importe s'il était ou non étudiant. Selon le tribunal, cette affaire se distingue de *Balanay*⁸³ et *Yep*⁸⁴. La question de savoir si le requérant était un « fils à charge » n'était pas visée par le principe de la chose jugée. Il importait peu qu'un requérant ne pouvait être parrainé plus tôt parce qu'il devait faire son service militaire obligatoire, ou que les autorités militaires ne lui permettaient pas de s'inscrire à un programme d'études : le requérant n'était pas un « fils à charge », et la Section d'appel ne pouvait offrir aucun recours⁸⁵. De même, dans *Tewg*⁸⁶, la Cour fédérale a jugé que le requérant avait cessé d'être un fils à charge lorsque ses études ont été interrompues pendant une période de deux ans en raison du service militaire obligatoire. Dans cette affaire, toutefois, la Cour a jugé que l'agente des visas avait commis une erreur en ne tenant pas compte de la politique relative aux « derniers membres de la famille se trouvant encore à l'étranger », lorsqu'elle a examiné s'il existait des raisons d'ordre humanitaire.

Dans une autre affaire, la répondante a tenté de parrainer sa fille la veille du jour de la modification au Règlement qui imposait un âge obligatoire. L'agent ne lui a pas dit que le changement entrerait en vigueur le lendemain, et la répondante n'a pu remplir un engagement, faute de formulaire. Il n'y avait pas encore de formulaire le lendemain. Au moment où elle en a obtenu un, la Loi avait changé. La demande de la fille a été rejetée en raison de son âge. Si elle avait déposé l'engagement le premier jour où elle a demandé le formulaire, sa fille aurait été visée par la définition

⁸² *Soto, Hugo Alejandro c. M.C.I.* (SAI V97-02822), Carver, 30 décembre 1998.

⁸³ *Balanay, supra*, note 76.

⁸⁴ *Yep, supra*, note 78.

⁸⁵ *Sanchez, Lino c. M.C.I.* (SAI T94-02722), Ariemma, 27 octobre 1995.

⁸⁶ *Tewg, Jun-Yen c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4760-96), Rouleau, 26 janvier 1998. Voir également *Chang, Shun Ching c. M.C.I.* (SAI V95-01743), Singh, 16 juin 1997.

de « fille non mariée ». La Section d'appel a accueilli l'appel pour le motif que la répondante ne devrait pas être pénalisée en raison du défaut de la part des autorités de l'immigration de l'aider⁸⁷.

7.4.2.3. Statut d'étudiant

Les alinéas *b*) des définitions de « fille à charge » et de « fils à charge » énoncent deux exigences : l'une a trait au statut d'étudiant, l'autre à la dépendance financière. Le requérant doit satisfaire aux deux exigences de la définition⁸⁸.

Le fils ou la fille doit être inscrit(e) dans un établissement d'enseignement et fréquenter cet établissement au moment du dépôt de la demande et au moment de la délivrance du visa⁸⁹. En outre, il/elle doit avoir été inscrit(e) et avoir fréquenté l'établissement d'enseignement sans interruption depuis l'âge de 19 ans⁹⁰, ou s'il/si elle s'est marié(e) avant l'âge de 19 ans, depuis la date du mariage.

Même si un requérant avait été inscrit dans un établissement d'enseignement et avait fréquenté cet établissement sans interruption depuis la date du dépôt de la demande, il a été jugé ne pas être un « fils à charge » parce qu'il avait travaillé à temps plein pendant un an et demi après ses 19 ans mais avant la date du dépôt de la demande⁹¹.

Dans *Szikora-Rehak*⁹², la Section d'appel s'est demandé si les sommes provenant d'un emploi associé à des stages pratiques que touchait le requérant suffiraient pour payer ses études ou ses dépenses quotidiennes, et elle a conclu que le requérant était encore à la charge financière de ses parents.

Dans une autre affaire⁹³, la Section d'appel a statué que l'examen de la question de la dépendance financière doit tenir compte du degré de soutien financier et de l'ensemble du revenu de la requérante pour en déterminer les sources. Dans cette affaire, la requérante était mariée et son conjoint travaillait. Le tribunal a déterminé que, selon la prépondérance des probabilités, la plus grande part du revenu de la requérante provenait du répondant et que la requérante était donc une « fille à charge ».

Dans *Tiri*⁹⁴, le requérant travaillait de temps à autre comme infirmier pendant le jour et il suivait des cours le soir. Il continuait de fréquenter l'école pendant les périodes où il ne travaillait

⁸⁷ *Brown, Phillipa Patrice c. M.C.I.* (SAI T93-11210), Leousis, 28 juin 1996.

⁸⁸ Voir, par exemple, *Casinathan, Anandarajan c. M.C.I.* (SAI T94-00402), Hopkins, 19 octobre 1994; et *Loyal, Harbhajan Singh c. M.C.I.* (SAI T93-12919), Muzzi, 15 septembre 1995.

⁸⁹ Paragraphe 6(6) du Règlement. Toutefois, voir *Balanay, supra*, note 76.

⁹⁰ Voir *Kaur, Dalbir, supra*, note 81, au sujet de l'application du paragraphe 2(7) du Règlement, où le requérant ne fréquentait pas un établissement d'enseignement lorsqu'il a atteint l'âge de 19 ans.

⁹¹ *Marikar, Fathuma Hooriya c. M.C.I.* (SAI T94-00362), Muzzi, 17 juillet 1995.

⁹² *Szikora-Rehak, Terezia c. M.C.I.* (SAI V97-01559), Jackson, 24 avril 1998.

⁹³ *Popov, Oleg Zinovevich c. M.C.I.* (SAI T97-05162), Aterman, 26 novembre 1998.

⁹⁴ *Tiri, Felicitas c. M.C.I.* (SAI T96-02148), Hoare, 22 avril 1998.

pas, et il recevait régulièrement une aide financière de la répondante. Le requérant a été jugé être un « fils à charge ».

Dans *Huang*⁹⁵, le requérant touchait la pension de sa mère, habitait dans la maison familiale où il ne payait pas de loyer et recevait à l'occasion de l'argent de sa mère (la répondante). Son frère le nourrissait gratuitement et lui donnait parfois de l'argent de poche. Le ministre a plaidé qu'étant donné que la répondante était alors à la charge de sa fille, le requérant ne pouvait être à la charge de la répondante. Le tribunal a jugé que la source du revenu de la répondante était peu pertinente, sous réserve de tout élément de preuve portant qu'il s'agissait tout simplement d'une ruse pour cacher le fait que le requérant avait une source de revenu indépendante.

Dans *Bains*⁹⁶, la question était de savoir si le frère du répondant était le fils à charge de leur père. Le frère était un agriculteur à temps partiel qui recevait une aide financière de ses parents. Le répondant a témoigné que, depuis son arrivée au Canada, il était le seul soutien financier de son frère. Le tribunal a jugé que le requérant n'était pas entièrement ni en grande partie à la charge financière de ses parents.

La crédibilité entre également en jeu dans l'évaluation de cas de ce genre. Dans une affaire, la Section d'appel a jugé qu'il n'était pas vraisemblable que le requérant ait mis 20 ans pour arriver en dixième année⁹⁷. Dans un autre cas⁹⁸, le requérant avait suivi le même cours et avait échoué à l'examen pendant six années consécutives. Le requérant a été jugé être un étudiant de nom seulement. Dans *Huang*⁹⁹ se posait la question de savoir si le requérant avait été inscrit à un établissement d'enseignement et y avait suivi des cours sans interruption de 1993 à 1997. Des preuves contradictoires avaient été présentées au bureau des visas et, pendant l'entrevue, le requérant n'avait pas été capable de répondre aux questions qui lui avaient été posées au sujet de ses cours, sans se reporter à des notes manuscrites. Le tribunal a accordé plus de poids aux éléments de preuve corroborants et, notamment à une transcription, pour conclure que le requérant était un « fils à charge ».

Dans *Hu*¹⁰⁰, le requérant avait été exclu de la demande du reste de la famille parce qu'il n'était pas un « fils à charge ». Il avait indiqué que, de septembre 1994 à 1997, il avait étudié la comptabilité à la Broadcast and Television University de Kaiping City. Il a affirmé avoir suivi des cours pendant cinq heures par jour. Il n'a pu indiquer le nombre de sujets étudiés pendant chaque semestre ni énumérer les cours inscrits dans le dossier scolaire qu'il avait présenté en preuve. L'agent des visas a conclu que les documents scolaires soumis étaient des faux et, même en donnant au requérant le bénéfice du doute concernant les cours donnés à la télévision universitaire depuis

⁹⁵ *Huang, Su-Juan c. M.C.I.* (SAI V97-02369), Carver, 21 août 1998.

⁹⁶ *Bains, Sohan Singh c. M.C.I.* (SAI V95-01233), Singh, 14 avril 1997.

⁹⁷ *Ali, Akram c. M.C.I.* (SAI T93-12274), Teitelbaum, 2 juin 1994.

⁹⁸ *Sangha, Jaswinder Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-02919), Singh, 24 février 1998.

⁹⁹ *Huang, Mei Yu c. M.C.I.* (SAI V97-03817), Carver, 31 août 1999.

¹⁰⁰ *Hu, Run Ali (Yen Oil Chow) c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6829-98), Lemieux, 2 mars 2000.

septembre 1994 qu'il avait suivis ou visionnés, il ne s'agissait au mieux que d'une participation à temps partiel. La Cour a jugé qu'il était raisonnable pour l'agent des visas de tirer ces conclusions.

7.4.2.3.1. Obligation d'être inscrit à un établissement d'enseignement et d'y suivre des cours sans interruption

Une question qui surgit fréquemment est celle de savoir si le fils ou la fille a été inscrit(e) sans interruption à un programme d'enseignement. Le requérant est considéré comme suivant des cours sans interruption aussi longtemps qu'un arrêt dans ses études ne dépasse pas une période totale d'un an¹⁰¹.

La Cour fédérale s'est penchée récemment sur l'interprétation à donner au paragraphe 2(7) du Règlement dans l'affaire *Rochester*¹⁰². La Section d'appel avait souscrit à l'avis de l'agent des visas, selon lequel la requérante n'avait pas montré qu'elle était une « fille à charge » parce qu'elle était étudiante. La requérante a eu 19 ans en février 1995. D'août 1995 à février 1996, elle était inscrite à un programme de formation à raison de trois heures par jour quatre après-midi par semaine. En outre, elle suivait un cours de couture de 8 h à 15 h, cinq jours par semaine chez un particulier. Le cours de couture était subventionné par le ministre responsable de l'amélioration des compétences pratiques et semblait être affilié à l'établissement d'enseignement qu'elle fréquentait. Le conseil a reconnu que la Section d'appel pouvait très bien conclure que le programme suivi en après-midi n'était pas un programme à plein temps. La Cour a jugé que la Section d'appel n'avait pas commis d'erreur en concluant que le cours de couture n'était pas reconnu parce qu'il n'était pas donné dans un établissement d'enseignement. Aucune preuve n'a été présentée à la Section d'appel à l'appui du fait que le domicile du particulier était un établissement d'enseignement. La requérante n'était pas une « fille à charge » pendant cette période. La Cour a ensuite examiné la période de septembre 1996 à août 1997. La requérante a suivi des cours de gestion à raison de trois heures par soir. En l'absence de précisions, la Section d'appel n'a pas commis d'erreur en concluant qu'il s'agissait d'un programme à temps partiel. Prise séparément, aucune des périodes n'était supérieure à la période de douze mois autorisée par le paragraphe 2(7), mais ensemble, elles dépassaient le temps autorisé. En l'absence d'erreur susceptible de contrôle commise par la Section d'appel, la demande de contrôle judiciaire a été rejetée.

Dans *Yep*¹⁰³, la Cour fédérale a affirmé qu'aucun élément de la définition n'exclut le requérant qui est un « étudiant payant ». La disposition n'exige pas que le requérant obtienne un diplôme, elle précise tout simplement que le requérant doit être inscrit à plein temps à des cours de formation générale, théorique ou professionnelle.

¹⁰¹ Paragraphe 2(7) du Règlement. Il est à noter que, même si le paragraphe 2(7) du Règlement renvoie au sous-alinéa b)(i) des définitions de « fille à charge » et de « fils à charge », il n'utilise pas l'expression « y a été inscrit et y a suivi sans interruption [...] ». Il parle plutôt d'**interruption des études**.

¹⁰² *Rochester, Cislyn Bernice Kerr c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3203-98), Evans, 8 juillet 1999.

¹⁰³ *Yep, supra*, note 78.

Dans *Patel*¹⁰⁴, l'agent des visas a conclu que le paragraphe 2(7) exige qu'il y ait une progression naturelle dans les cours suivis dans le cadre d'un « programme d'études »; il ne peut s'agir de cours spécialisés qui n'ont pas de liens entre eux. Étant donné qu'il n'y a pas en l'espèce de faits pouvant étayer l'application de cette disposition et que le ministre n'a pas soutenu que le paragraphe 2(7) facilite l'interprétation du paragraphe 2(1), la Cour fédérale n'a pas tranché la question de savoir si le requérant avait suivi un programme d'études. Dans une affaire ultérieure¹⁰⁵, la Cour, faisant fond sur l'approche adoptée dans *Patel*, a confirmé la conclusion de l'agent des visas selon laquelle la preuve d'un programme d'études organisé était insuffisante.

Cette question a été soulevée devant la Section d'appel également, mais aucune approche uniforme n'a été adoptée. Par exemple, dans *Kaur*¹⁰⁶, la requérante, étudiante en médecine, a obtenu son diplôme en décembre 1992. Elle s'est inscrite à un programme d'informatique d'août 1993 à octobre 1995. Le tribunal a conclu qu'elle s'était inscrite à ce programme en raison des renseignements demandés par l'agent des visas au sujet de la poursuite de ses études. L'expression « programme d'études » suppose l'existence d'un lien entre des cours, qui mèneront à l'obtention d'un titre. En revanche, dans *Anapolis*¹⁰⁷, lorsque l'établissement fréquenté par la requérante a offert une session de cours déjà suivis par la requérante, celle-ci a suivi un cours de tourisme. Ce changement de programme n'a pas été considéré comme une interruption des études aux fins du paragraphe 2(7).

En outre, il faut appliquer les dispositions pertinentes de la *Loi d'interprétation*¹⁰⁸ pour interpréter le Règlement. La *Loi d'interprétation* s'applique à toutes les lois et tous les règlements fédéraux, à moins qu'une intention contraire ne soit exprimée dans la loi¹⁰⁹. Les principes de l'interprétation des lois tirés de la jurisprudence¹¹⁰ continuent aussi à s'appliquer lorsqu'ils ne sont pas incompatibles avec la *Loi d'interprétation*¹¹¹.

Les dispositions pertinentes de la *Loi d'interprétation* sont les suivantes :

12. Tout texte est censé apporter une solution de droit et s'interprète de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet.

37. (1) La notion d'année s'entend de toute période de 12 mois [...]

¹⁰⁴ *Patel, Kamlesh Kumar c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2678-98), McKeown, 21 avril 1999.

¹⁰⁵ *Desai, Abrar Ahmed Gulammohmed c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1248-00), McKeown, 5 novembre 2001; 2001 CPFI 1204.

¹⁰⁶ *Kaur, Paramjeet c. M.C.I.* (SAI T94-02007), Wright, 19 mai 1995.

¹⁰⁷ *Anapolis, Perpetua c. M.C.I.* (SAI T95-07959), Hoare, 18 juillet 1997.

¹⁰⁸ L.R.C. 1985, ch. I-21.

¹⁰⁹ Paragraphe 3(1) de la *Loi d'interprétation*.

¹¹⁰ Pour une analyse détaillée de ces principes, voir, p. ex., *Dreidger on the Construction of Statutes*, R. Sullivan, 3^e éd., Toronto, Butterworths, 1994; et *Interprétation des lois*, P. Côté, 2^e éd. Cowansville, Québec, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1991.

¹¹¹ Paragraphe 3(3) de la *Loi d'interprétation*.

De plus, en interprétant l'intention des législateurs, il faudrait tenir compte de l'objectif pertinent de la Loi, énoncé à l'alinéa 3c) :

3. [...] (les) règlements pris en vertu de la présente loi visent, dans leur conception et leur mise en œuvre, à promouvoir les intérêts du pays sur les plans intérieur et international et reconnaissent la nécessité :

c) de faciliter la réunion au Canada des citoyens canadiens et résidents permanents avec leurs proches parents de l'étranger.

La jurisprudence concernant la libéralité avec laquelle il faut interpréter le paragraphe 2(7) du Règlement est contradictoire. Par exemple, un tribunal a indiqué qu'il peut y avoir des cas où l'expression « une période totale d'au plus un an » devrait être interprétée de façon libérale, afin de tenir compte du contexte de l'affaire¹¹².

7.4.2.3.1.1. Quand le programme d'études prend-il fin et quand la période d'interruption commence-t-elle?

La Section d'appel a adopté l'approche selon laquelle il faut d'abord se demander s'il y a eu interruption d'un programme d'études. Dans cette évaluation, les congés scolaires habituels sont considérés comme faisant partie du programme, et ils ne constituent donc pas une interruption des études. Dans un cas où le requérant avait été accepté dans un établissement, mais devait attendre une place pour le fréquenter, la Section d'appel a jugé que l'interruption de la période d'études, de mars 1995 à septembre 1996, n'équivalait pas au total à une période d'un an une fois que les deux périodes de vacances annuelles de trois mois étaient prises en compte¹¹³. Une interruption est considérée comme un élément autre qu'un élément normal ou prévu du programme d'études. Il faut ensuite se demander si l'interruption a duré pendant une période totale de plus d'un an¹¹⁴.

Le défaut d'être admis dans un établissement d'enseignement a été jugé être un événement imprévu et, par conséquent, une interruption du programme d'études¹¹⁵. En outre, l'annulation d'un cours qui a abouti à un retrait volontaire a aussi été considérée comme une interruption imprévue¹¹⁶. La Section d'appel a également jugé que la raison de l'interruption n'est pas pertinente¹¹⁷.

¹¹² *Estoesta, Samuel E. c. M.C.I.* (SAI W94-00069/W94-00070), Wiebe, 30 mai 1995, où le tribunal n'était pas d'accord avec l'interprétation donnée à « une période totale d'au plus un an » dans *Walczak, Henry c. S.E.C.* (SAI T93-12927), Aterman, 3 août 1994. À cet égard, voir aussi *Dhaliwal, Jaswinder Singh c. M.C.I.* (SAI T95-01900), Aterman, 1^{er} avril 1997, où le tribunal dans l'affaire *Walczak* a donné une interprétation large et libérale au paragraphe 2(7) à la lumière des faits de l'espèce.

¹¹³ *Kanchan, supra*, note 79.

¹¹⁴ *Walczak, ibid.*; *Estoesta, ibid.*

¹¹⁵ *Walczak, supra*, note 112.

¹¹⁶ *Estoesta, supra*, note 112.

¹¹⁷ *Garrido, Elvira T. c. M.C.I.* (SAI V94-00993), Ho, 7 septembre 1995 (a abandonné ses études pour subvenir aux besoins de sa mère après le décès de son père); *Casinathan, supra*, note 88 (concernant la fermeture de l'école en raison d'une guerre civile, d'un conflit civil ou d'une catastrophe naturelle).

L'inscription et la fréquentation doivent toutes deux être prouvées. Le fait de ne pas fréquenter l'établissement, même si la personne y est inscrite, constitue une omission de suivre des cours sans interruption¹¹⁸. Toutefois, la Section d'appel a jugé qu'il n'est pas nécessaire que la « fréquentation » soit physique, comme dans le cas d'un requérant qui était inscrit à des cours à temps plein à l'université et qui a terminé ses études par correspondance pendant qu'il s'occupait de son père mourant¹¹⁹. La Cour fédérale a jugé que la « fréquentation » comporte à la fois un élément qualitatif et un élément quantitatif. L'élément quantitatif s'entend de la durée de la période pendant laquelle le requérant suit des cours. L'élément qualitatif s'entend de la capacité du requérant de prouver qu'il est au courant de ce qui se passe dans les cours qu'il suit. Dans un cas où le requérant n'avait été présent que pour 77 % de ses cours et qu'il ne pouvait prouver qu'il savait ce qui s'y passait, la Cour fédérale a confirmé l'opinion de l'agent des visas selon laquelle le requérant n'avait pas suivi le programme auquel il était inscrit¹²⁰. La Cour fédérale a jugé que l'agent des visas n'avait commis aucune erreur en concluant que le requérant n'avait pas montré qu'il était inscrit comme étudiant à temps plein. Selon la preuve, le requérant « ne suivait pas bien les cours » et « ne parlait pas la langue qu'il étudiait »¹²¹. Bien qu'il ne s'agisse pas d'un énoncé clair, il semble suivre les décisions portant sur l'élément qualitatif.

Avant l'arrêt *Sandhu*¹²² de la Cour d'appel, il existait une certaine incohérence dans la jurisprudence de la Cour fédérale à cet égard¹²³. Dans *Patel*¹²⁴, la Cour a affirmé, dans une remarque incidente, que l'expression « y suit » se rapporte uniquement à la présence physique du requérant et non à la qualité de sa participation. La Cour s'est appuyée sur le sens ordinaire de la disposition. En outre, l'interprétation d'une loi ne devrait pas entraîner d'ajouts à son libellé. Même si la loi confère manifestement un certain pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne l'évaluation et la détermination de la dépendance financière, il n'est pas ainsi relativement à la qualité d'étudiant. Celle-ci est attribuée uniquement en fonction de la preuve documentaire.

¹¹⁸ *Estoesta, supra*, note 112.

¹¹⁹ *Parsur, Tenzin Tashi c. M.C.I.* (SAI V95-01362), Singh, 17 octobre 1996. À noter, toutefois, que dans cette affaire le requérant était le beau-fils du répondant. Rien n'indiquait dans le dossier que le requérant avait été adopté par le répondant; par conséquent, il se peut qu'il ne soit pas un membre de la catégorie des parents, en dépit des conclusions du tribunal concernant la question de « fils à charge ».

¹²⁰ *Khaira, Amandeep Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3378-95), Gibson, 12 novembre 1996. Une décision qui va dans le même sens : *Malkana, Charanjit Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3377-95), Gibson, 18 décembre 1996. Publié : *Malkana v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 37 Imm. L.R. (2d) 288 (1^{re} inst.). *Takhar, Tarlochan Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2747-00), McKeown, 8 juin 2001.

¹²¹ *Chowdhury, Saifur Rahman et autres c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-828-98), Pinard, 16 avril 1999, paragraphe 9.

¹²² *M.C.I. c. Sandhu, Jagwinder Singh* (C.A.F., A-63-01), Sexton, Strayer, Sharlow, 28 février 2002; 2002 CAF 79.

¹²³ *Dhami, Tarlochan Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1528-00) Dawson, 18 juillet 2001.

¹²⁴ *Patel, Chinubhai Madhavlal c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-829-98), Tremblay-Lamer, 5 octobre 1998.

Dans des motifs très brefs, le juge Campbell a adopté le raisonnement avancé dans *Patel*¹²⁵ et a statué que les termes « inscrit à une université, un collège ou un autre établissement d'enseignement et y suit à temps plein des cours de formation générale, théorique ou professionnelle » n'exigent pas une conclusion quant à la qualité de l'instruction reçue. Dans cette affaire, toutefois, l'agent des visas aurait conclu qu'une « formation en informatique acquise dans des écoles techniques [TRADUCTION] « n'équivaut pas à un enseignement supérieur », ce à quoi renvoie la définition de « fils à charge » à l'alinéa 2(1)b) du Règlement »¹²⁶, ce qui veut dire qu'il n'estimait pas que le cours en était un de formation générale, théorique ou professionnelle et non que la participation du requérant ne comportait pas l'élément qualitatif requis. La Cour fédérale, Section de première instance, a appliqué le jugement *Patel*¹²⁷ et certifié la question suivante dans *Sandhu*¹²⁸ :

L'agent d'immigration a-t-il le pouvoir, aux termes du sous-alinéa 2(1)b)(i), d'évaluer, pour un étudiant qui suit des cours, la qualité de sa fréquentation à titre de présumé « fils à charge » inscrit à temps plein dans un programme?

La Cour d'appel fédérale, dans *Sandhu*¹²⁹, a accueilli l'appel et a répondu à la question certifiée suivante :

« Un agent des visas a[-t-il] le pouvoir, aux termes du sous-alinéa 2(1)b)(i) du *Règlement sur l'immigration de 1978*, de déterminer si un prétendu « fils à charge » a véritablement été inscrit et a réellement et avec sérieux suivi à temps plein des cours dans un programme d'études[?] »

Dans son jugement, la Cour d'appel fédérale a passé en revue les opinions contradictoires dont faisait foi la jurisprudence récente et a souscrit à une décision antérieure voulant que suivre des cours « suppose nécessairement une présence physique et mentale »¹³⁰. Elle a établi que le fait qu'un requérant ne puisse même pas démontrer une connaissance rudimentaire des sujets qu'il dit avoir étudiés peut mener à la conclusion qu'il n'a pas suivi des cours à temps plein, mais que le fait d'avoir de mauvaises notes n'est pas en soi un motif suffisant de tirer une telle conclusion. Elle enjoint donc l'agent des visas qui doit décider si une personne est inscrite et suit à temps plein des cours non seulement de tenir compte de la présence physique de cette personne aux cours, mais aussi de faire ce qu'il faut pour s'assurer que l'étudiant satisfait aux exigences du sous-alinéa 2(1)b)(i).

La Cour a dressé une liste – éventuellement non exhaustive, dit-elle, – de facteurs à prendre en considération pour prendre une telle décision. Ces facteurs sont les suivants. Premièrement, le dossier de présence de l'étudiant. Deuxièmement, les notes qu'il a obtenues. Troisièmement, sa capacité de discuter, à tout le moins de façon rudimentaire, des matières étudiées. Quatrièmement, la

¹²⁵ *Ibid.*

¹²⁶ *Balasrishnan, Vasantha Mallika Devi et autres c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-117-99), Campbell, 8 octobre 1999, paragraphe 2.

¹²⁷ *Patel, supra*, note 124.

¹²⁸ *Sandhu, supra*, note 122.

¹²⁹ *Sandhu, supra*, note 122.

¹³⁰ *Chen, Cui Ying c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-470-99), Sharlow, 29 août 2000.

question de savoir si son programme d'études se déroule de manière satisfaisante. Cinquièmement, la question de savoir s'il a fait des efforts réels et sérieux pour assimiler les connaissances enseignées dans ses cours. On pourrait peut-être résumer tous ces facteurs en se demandant si la personne en cause est un véritable étudiant¹³¹. Bien qu'une personne puisse être un véritable étudiant et avoir de mauvaises notes, l'agent de visas devrait, dans un tel cas, être convaincu que l'étudiant a tout de même fait véritablement des efforts dans ses études.

Dans la récente affaire *Bola*¹³², la Cour a suivi l'arrêt *Sandhu* et a ajouté à la liste des facteurs à prendre en considération. Elle a déclaré que l'agent des visas peut devoir déterminer la valeur de la contribution de l'étudiant à l'établissement d'enseignement où il est inscrit, incluant toute contribution au-delà du rendement scolaire de ce dernier. Dans un cas où le requérant ne se rendait pas à toutes ses classes, mais répondait par ailleurs aux attentes de l'établissement en participant à l'équipe de soccer, la Cour a établi que l'agent des visas avait commis une erreur en ne tenant compte que du rendement scolaire du requérant, à l'exclusion de tout autre facteur. Selon les conclusions de la Cour, constitue une erreur susceptible de contrôle toute restriction de la détermination qualitative de la fréquentation de l'établissement d'enseignement au seul rendement scolaire¹³³.

La Cour fédérale a en outre jugé que l'expression « y suit à temps plein... » a trait au type d'inscription, c'est-à-dire à temps plein ou à temps partiel. Elle n'a pas trait à l'assiduité du requérant. Par conséquent, le défaut d'assister à 33 % des cours ne signifie pas que le requérant ne les suit pas à temps plein. Pour être visée par la définition de « fils à charge », il n'est pas essentiel qu'une personne soit toujours présente aux cours. Il est essentiel que l'inscription et la fréquentation le soient à titre d'étudiant à temps plein¹³⁴.

La Cour fédérale a établi que l'agent des visas doit prendre en considération la preuve documentaire, et plus précisément, l'information fournie par l'établissement d'enseignement lorsqu'il détermine si l'étudiant est inscrit à temps plein. Par exemple, dans *Tran*¹³⁵, la mention du « cours 23 » dans un document traduit du vietnamien à l'anglais ne suffit tout simplement pas pour conclure que la personne ne fréquentait pas l'université à plein temps à la lumière de toutes les autres preuves documentaires et, en particulier, de la mention qui est faite dans un autre document à la « période scolaire 23 ».

¹³¹ Voir aussi *Sharma, Sukh Rajni c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-388-01), Rothstein, 23 août 2002; 2002 CFPI 906, où la Cour a suivi *Sandhu* de façon à préciser que la question était de savoir si le requérant était un étudiant qui a véritablement été inscrit et a réellement et avec sérieux suivi à temps plein des cours dans un programme d'études. [Cette affaire est incluse dans la présente mise à jour même si celle-ci date du 1^{er} juillet 2002.]

¹³² *Ibid.*; *Bola, Ravinder Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4532-00), Campbell, 25 juin 2002; 2002 CFPI 716.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ *Khaira, supra*, note 120.

¹³⁵ *Tran, Vu Son c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-850-00), Rothstein, 20 août 2001. Voir aussi *Mir-Hussaini, Seyed-Hasan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5208-00), MacKay, 22 mars 2002.

La Section d'appel a jugé que ce qui constitue des études à temps plein est une question de fait¹³⁶. Il est indiqué dans cette décision que le nombre d'heures passées en classe peut être un facteur, mais il n'est pas déterminant dans chaque cas. D'autres facteurs à prendre en compte comprennent la nature des études et de l'établissement, si l'établissement considère le programme comme un programme à temps plein, si à la fin l'étudiant obtient un grade, un diplôme ou un certificat, et combien de temps l'étudiant doit consacrer à ses études, calculé selon le nombre de cours ou la complexité des travaux.

Dans *Anapolis*¹³⁷, la requérante suivait un cours d'informatique/de secrétariat, trois heures par jour, cinq jours par semaine. En outre, elle consacrait deux heures par jour à des travaux de laboratoire et des devoirs. Elle ne s'adonnait pas à d'autres activités. Le ministre n'a pas contesté le fait qu'il s'agissait là d'un programme à temps plein.

Dans *Tiri*¹³⁸, le tribunal a accepté que le requérant n'avait pas d'autre choix que de suivre des cours le soir. Le requérant était inscrit à un programme d'études supérieures, et les cours n'étaient pas dispensés le jour. Le programme complet durait 12 heures, mais le requérant n'était présent que pour 6 heures car il avait déjà terminé la moitié des cours pour le semestre en question. La disponibilité de cours a des conséquences pour l'horaire d'un étudiant, et le requérant a été jugé être un étudiant à temps plein.

Dans *Huang*¹³⁹, la Section d'appel a examiné la question de savoir si des cours à option doivent être inclus dans le programme du requérant. Le tribunal était d'avis que les cours à option ressemblaient beaucoup aux cours auxquels les étudiants peuvent assister à titre d'auditeurs libres, lesquels ne peuvent être utilisés pour transformer un programme à temps partiel en un programme à temps plein. Le tribunal ne croyait pas non plus qu'une année scolaire comportant un cours ou seulement une poignée de cours repris en raison d'échecs antérieurs pouvait constituer des études à temps plein.

Même si une requérante n'a pas à prouver qu'elle « suit à temps plein » des cours dans un établissement d'enseignement, elle doit prouver qu'elle suit le programme auquel elle s'est inscrite¹⁴⁰.

¹³⁶ *Bernabe, Marieline J. c. M.C.I.* (SAI V95-00471), Boscariol, 18 mars 1997. Voir *Rochester*, *supra*, note 102, pour un exemple de cas où de tels éléments de preuve n'ont pas été présentés. Dans ce cas, la Cour fédérale a jugé qu'en l'absence de telles preuves, la Section d'appel pouvait raisonnablement conclure qu'il s'agissait d'un programme à temps partiel.

¹³⁷ *Anapolis*, *supra*, note 107.

¹³⁸ *Tiri*, *supra*, note 94.

¹³⁹ *Huang, Su-Juan*, *supra*, note 95.

¹⁴⁰ *Khaira*, *supra*, note 120.

7.4.2.3.1.2. Comment est calculée « une période totale d'au plus un an »?

La Section d'appel a jugé que les congés scolaires prévus ne doivent pas être inclus dans le calcul de la période totale d'un an¹⁴¹. Toutefois, dans une affaire où les plans de la requérante avaient échoué et qu'elle n'avait pas été acceptée par un autre établissement, se trouvant ainsi forcée d'attendre l'année scolaire suivante pour s'inscrire à un programme d'études, un tribunal a jugé que les vacances après la fin de ses études secondaires devaient être comptées dans la période d'un an. Si elle avait été acceptée, ces vacances auraient alors fait partie du programme d'enseignement¹⁴².

La Section d'appel n'a pas toujours adopté une approche uniforme pour le calcul de cette période.

Dans *Walczak*¹⁴³, la Section d'appel a jugé qu'une requérante ne continue pas d'être une étudiante entre le moment où elle termine son cours et celui où elle est prévenue qu'elle n'est pas admise. Ce n'est que si elle est acceptée par l'établissement qu'elle continue d'être considérée comme une étudiante. Ainsi, dans un cas où une requérante avait terminé un cours en mai 1992, qu'elle s'était présentée en juillet 1992 à l'examen d'entrée d'un autre établissement et qu'elle avait échoué, étant ainsi forcée d'attendre à juillet 1993 pour reprendre ses études, il y avait eu interruption pour une période totale de plus d'un an (14 mois).

Dans *Estoesta*¹⁴⁴, le requérant n'avait pas fréquenté l'école du 30 août 1992 au 6 septembre 1993. L'annulation d'un cours avait été à l'origine de l'interruption, puis le requérant avait volontairement abandonné ses études. La Section d'appel a conclu que le paragraphe 2(7) devait être lu dans le contexte du système d'éducation. Ces programmes sont généralement décrits en années scolaires. Dans cette affaire, la Section d'appel a jugé que la « période totale d'au plus un an » était l'année scolaire de septembre à août. Le requérant a été jugé être un « fils à charge ».

Dans *Flores*¹⁴⁵, la requérante avait fréquenté l'école jusqu'à mars 1991, date à laquelle elle avait été hospitalisée. Comme elle n'avait pas terminé son premier semestre, elle ne pouvait poursuivre le programme pendant le deuxième semestre. Ce n'est qu'en juin 1992 qu'elle a repris ses études. La Section d'appel a conclu que le paragraphe 2(7) autorise une période totale d'interruption de seulement un an d'études. La requérante a été jugée ne pas être une « fille à charge », car elle avait interrompu ses études pendant plus de quatorze mois. La Section d'appel n'a pas expliqué à quelle période correspondait « une année d'études » dans cette affaire.

¹⁴¹ *Walczak, supra*, note 112; *Casinathan, supra*, note 88.

¹⁴² *Walczak, supra*, note 112.

¹⁴³ *Walczak, supra*, note 112.

¹⁴⁴ *Estoesta, supra*, note 112.

¹⁴⁵ *Flores, Victoria c. M.C.I.* (SAI V94-01641), Singh, 18 juillet 1996.

Dans *Siyon*¹⁴⁶, la Section d'appel a jugé que même si, techniquement, elle n'avait pas fréquenté d'établissement d'enseignement pendant 15 mois, la requérante n'avait interrompu ses études que pour une année scolaire. Il a été conclu qu'en s'inscrivant à la date où elle l'avait fait, elle avait fait tout son possible pour suivre sans interruption un programme d'études¹⁴⁷.

Dans *Dhaliwal*¹⁴⁸, le tribunal a donné une interprétation large et libérale à la disposition, et il a conclu que la requérante avait encore le statut d'étudiante à temps plein lorsqu'elle avait été empêchée de poursuivre ses études pour des raisons indépendantes de sa volonté. Les résultats de son examen ont été diffusés trop tard pour qu'elle puisse s'inscrire, ce qui l'a obligée à attendre un an. Son programme d'études comprenait l'intervalle entre le moment où elle avait passé ses examens et le moment où les résultats avaient été diffusés.

La « période totale » mentionnée au paragraphe 2(7) du Règlement s'entend de la période totale des études interrompues¹⁴⁹.

7.4.2.3.2. Établissement d'enseignement

Les périodes d'autoformation ou de leçons particulières avec un tuteur, mais qui ne s'ajoutent pas à un programme suivi dans un établissement d'enseignement, ont été jugées ne pas équivaloir à suivre un cours au sens où l'entend la définition de « fils à charge »¹⁵⁰.

Dans *Balanay*¹⁵¹, le refus était fondé sur le fait qu'on avait conclu à l'inexistence de l'établissement d'enseignement, car le numéro de téléphone n'était pas inscrit. Le tribunal a pris en compte le contexte d'une ville rurale dans un pays du tiers monde ainsi que les efforts faits par l'agent des visas, et il a jugé que, selon la prépondérance des probabilités, l'établissement d'enseignement existait effectivement.

La question du caractère authentique de l'établissement d'enseignement a été soulevée devant la Section d'appel¹⁵². Dans *Tomy*¹⁵³, l'agent des visas était d'avis qu'un établissement doit avoir

¹⁴⁶ *Siyon, Surinder Singh c. M.C.I.* (SAI V94-00514), McIsaac, 23 juillet 1996. Voir également *Khella, Gian Singh c. M.C.I.* (SAI V95-00416), Dossa, le 24 avril 1997, où la requérante avait manqué essentiellement une année scolaire (15 mois) en raison d'un échec et de l'obligation de reprendre un examen.

¹⁴⁷ Toutefois, il est devenu apparent en contre-interrogatoire qu'elle avait aussi été absente pendant une autre période. Par conséquent, la période totale était de plus d'un an, et elle a été jugée ne pas être une « fille à charge ».

¹⁴⁸ *Dhaliwal, Jaswinder Singh, supra*, note 112.

¹⁴⁹ *Siyon, supra*, note 146.

¹⁵⁰ *Walczak, supra*, note 112; *Casinathan, supra*, note 88; *Marikar, supra*, note 91.

¹⁵¹ *Balanay, supra*, note 76.

¹⁵² Voir, par exemple, *Loyal, supra*, note 88, où la preuve n'a pas établi que les institutions n'étaient pas authentiques (le India College et le Universal Medical Institute of Electro Homeopathy). Voir aussi *Casinathan, supra*, note 88, où la Section d'appel mentionne un établissement d'enseignement « reconnu »; toutefois, il n'a pas été nécessaire de traiter de cette question pour arriver à la décision.

¹⁵³ *Tomy, supra*, note 6.

certaines choses, comme un programme d'études, des résultats d'examens, des diplômes et des relevés officiels de dossier, et que l'établissement en question était comme une entreprise qui aide des étudiants à réussir au LSAT ou au GMAT. Le tribunal a jugé que les établissements de ce genre entrent dans la catégorie des « autres établissements d'enseignement ». Rien dans la définition n'exige que l'établissement soit reconnu ou agréé par le gouvernement. Dans *Chandiwala*¹⁵⁴, le requérant suivait un cours d'études islamiques dans une école privée (Madressa). Le tribunal a conclu qu'il s'agissait d'un programme scolaire, qui préparerait le requérant à enseigner, et que l'école en question était visée par la désignation « autre établissement d'enseignement ». Dans *Patel*¹⁵⁵, la Cour fédérale a statué que l'expression « autre établissement d'enseignement » n'exclut aucunement les établissements privés. Rien n'exige que l'établissement soit contrôlé, administré ou supervisé par une instance gouvernementale. Les expressions « autorisé » ou « approuvé par le gouvernement » ne peuvent être déduites de la définition. La Cour a certifié la question de savoir si la disposition exige que l'établissement soit contrôlé, administré ou supervisé par une instance gouvernementale. La Cour a confirmé, dans un autre cas¹⁵⁶, que lorsque l'établissement d'enseignement n'est pas réglementé (il s'agissait en fait d'un établissement privé religieux), un examen plus rigoureux s'impose pour déterminer si la qualité de l'enseignement qui s'y donne répond à des normes raisonnables.

7.4.2.4. Incapacité de nature physique ou mentale

L'alinéa c) de la définition de « fille à charge » (et de « fils à charge ») énonce trois exigences, qui doivent toutes être respectées : 1) la fille (le fils) doit être « entièrement ou en grande partie à la charge financière de ses parents »; 2) « selon un médecin agréé, souffre d'une incapacité de nature physique ou mentale »; et 3) « selon l'agent d'immigration, [...] est incapable de subvenir à ses besoins en raison de cette incapacité »¹⁵⁷.

La déficience auditive est une « incapacité de nature physique »¹⁵⁸. L'amputation de la jambe gauche sous le genou par suite d'un accident d'automobile est une incapacité de nature physique¹⁵⁹.

La question est de savoir si la requérante peut subvenir à ses besoins dans le pays où elle habite actuellement, et pas si elle pourra devenir financièrement indépendante au Canada. Dans cette affaire, il a été conclu que la requérante, qui habitait en Égypte, était une fille à charge. Elle souffrait de légère arriération mentale et d'épilepsie¹⁶⁰.

¹⁵⁴ *Chandiwala, Firdous Jahan c. M.C.I.* (SAI T95-04450), Boire, 17 septembre 1997.

¹⁵⁵ *Patel, Kamlesh Kumar, supra*, note 104.

¹⁵⁶ *Desai, supra*, note 105.

¹⁵⁷ *Kaur, Manjit c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5844-93), MacKay, 19 mai 1995.

¹⁵⁸ *Haroun, Stanley c. M.C.I.* (SAI V94-00129), Singh, 29 août 1994.

¹⁵⁹ *Huang, Wing Dang c. M.C.I.* (SAI V97-03836), Baker, 4 juin 1999.

¹⁶⁰ *Arafat, Khaled c. M.C.I.* (SAI T94-02413), Hopkins, 17 janvier 1995.

Dans *Khan*¹⁶¹, la requérante était sourde-muette. La Section d'appel a jugé que, selon le paragraphe 6(6), la requérante devait satisfaire aux exigences de l'alinéa c) de la définition de « fille à charge » pendant toute la période de traitement de la demande de résidence permanente. La requérante n'a pas à montrer qu'elle ne pourra pas subvenir à ses besoins dans l'avenir. Il ressortait de la preuve que l'incapacité de la requérante était un élément essentiel et déterminant de son incapacité de subvenir à ses besoins, même s'il ne s'agissait peut-être pas du seul facteur. Les incapacités de nature physique ou mentale de personnes à charge visées à l'alinéa c) ne donneront pas toutes lieu à une décision de non-admissibilité pour des raisons médicales.

En revanche, dans *Arastehpour*¹⁶², le requérant principal a demandé que son fils de 29 ans, non admissible pour des raisons médicales, soit retiré de la demande de résidence permanente. Le fils souffrait de dystrophie musculaire. D'abondantes preuves démontraient qu'il ne pourrait pas subvenir à ses besoins. L'agent des visas n'était pas tenu d'examiner les possibilités futures du fils au Canada, puisque aucune preuve à cet égard ne lui a été présentée. Une personne à charge au moment du dépôt de la demande peut ne plus l'être par suite de circonstances qui surviennent avant le règlement de la demande. En l'espèce, le fils continuait d'être une personne à charge même s'il allait être confié à la garde d'une tante. Il convient de noter que si l'affaire avait été soumise à l'examen de la Section d'appel, des preuves concernant les possibilités futures du fils au Canada auraient pu être présentées.

Dans *Huang*¹⁶³, le requérant, un amputé, était responsable de l'exploitation agricole de la concession familiale. Incapable d'effectuer le travail agricole manuel, il devait le confier à des travailleurs. Une fois les dépenses payées, il ne lui restait que peu ou pas d'argent pour subvenir à ses besoins, ce qui montrait qu'il avait besoin d'un soutien financier. Même s'il était prêt à travailler, il n'avait que des possibilités limitées en raison de son incapacité physique. Compte tenu de l'ensemble de la preuve, la Section d'appel a jugé que le requérant était incapable de subvenir à ses besoins en raison de son incapacité.

Dans *Teja*¹⁶⁴, le tribunal a conclu que le répondant n'était pas digne de foi. Le tribunal a été saisi de preuves médicales d'épilepsie et de démence, mais celles-ci n'avaient pas été remises à l'agent des visas. Il n'y avait aucune preuve qu'un médecin avait établi que le requérant souffrait d'une incapacité de nature physique ou mentale. Le requérant n'était pas admissible à titre de fils à charge.

Dans *Ramdhanie*¹⁶⁵, il y avait des preuves que les requérantes souffraient d'un trouble de stress post-traumatique. Le tribunal était disposé à conclure qu'un médecin avait établi le diagnostic nécessaire d'incapacité de nature mentale. La décision d'un agent d'immigration quant à savoir si les requérantes étaient incapables de subvenir à leurs besoins du fait de cette incapacité était sujette à un examen *de novo*. Le tribunal a jugé que l'incapacité compromettait sérieusement la capacité des

¹⁶¹ *Khan, Seema Aziz c. M.C.I.* (SAI M97-03209), Lamarche, 4 juin 1999. Il est plus amplement question de la non-admissibilité pour des raisons médicales au chapitre 3 « Refus pour des raisons médicales ».

¹⁶² *Arastehpour, Mohammad Ali c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4328-96), MacKay, 31 août 1999.

¹⁶³ *Huang, Wing Dang, supra*, note 159.

¹⁶⁴ *Teja, Ajit Singh c. M.C.I.* (SAI V94-01205), Singh, 30 juin 1997.

¹⁶⁵ *Ramdhanie (Dipchand), Asha c. M.C.I.* (SAI T95-06314), Townshend, 18 septembre 1998.

requérantes de gagner leur vie. Elles dépendaient du soutien financier de la répondante, et elles étaient des filles à charge.

7.4.3. « Conjoint »

Voir le chapitre 5, « Mariages contractés à l'étranger », et le chapitre 6 « Mariages et fiançailles aux fins de l'immigration ».

7.4.3.1. « Dates pertinentes »

La question de savoir si le requérant appartient à la catégorie des parents se rapporte à la date de la demande ou, à tout le moins, à la date du refus, et non à la date de l'appel¹⁶⁶.

7.4.4. « Fiancé »

Voir chapitre 6, « Mariages et fiançailles aux fins de l'immigration ».

7.4.5. « Personne à charge »

La définition de « personne à charge » a été modifiée le 27 mars 1992 afin, notamment, d'intégrer les définitions de « fils à charge » et de « fille à charge ». En outre, les sous-alinéas 6(5)a)(iii) et (iv) du Règlement, qui prévoyaient le « retrait » des personnes à charge âgées de 21 ans ou plus, ont été abrogés¹⁶⁷. En application de l'article 11 de l'instrument de modification (DORS/92-101), l'ancien règlement continue de s'appliquer aux demandes à l'égard desquelles l'engagement a été remis avant le 27 mars 1992¹⁶⁸. Lorsqu'elle a appliqué l'article 11, la Section d'appel en a restreint l'application aux modifications apportées par le DORS/92-101, en ce que les requérants sont toujours touchés par certaines autres modifications, favorables, apportées au Règlement après cette date¹⁶⁹.

Une « personne à charge » n'est pas un « parent » à moins d'être également visée par la définition de « parent ». Lorsque la demande d'établissement présentée par le parent n'a pas été rejetée et que seule la demande d'établissement présentée par la prétendue personne à charge l'a été, il n'y a pas compétence pour entendre l'appel. Un répondant peut uniquement interjeter appel du

¹⁶⁶ *Kaleyegira, Kasim Ali c. M.C.I.* (SAI V99-01758), Cochran, 14 août 2001.

¹⁶⁷ Pour être « retirée » de la demande, la personne à charge devait avoir plus de 20 ans, et le requérant, la personne à charge ou le répondant devait déclarer par écrit que la personne à charge n'avait pas l'intention d'immigrer au Canada. En cas de retrait d'une personne à charge, l'agent des visas n'avait pas à évaluer l'admissibilité de cette dernière, et un visa ne pouvait non plus lui être délivré à titre de personne à charge accompagnant le requérant principal.

¹⁶⁸ *Supra*, note 42.

¹⁶⁹ Voir *Jimenez, Pedro Lucas, supra*, note 50, où la Section d'appel a statué que les définitions pertinentes étaient la définition de « fils non marié » et la définition subséquente de « fils » qui était plus favorable. À cet égard, voir aussi *Dular* (SAI), *supra*, note 43. À l'issue d'un contrôle judiciaire, la Cour fédérale a souscrit à la décision du tribunal quant aux règlements qui étaient applicables : voir *Dular* (1^{re} inst.), *supra*, note 43.

rejet d'une demande présentée par un parent, et non pas du refus d'inclure dans la demande une prétendue personne à charge de ce parent¹⁷⁰.

Dans *Dosanjh*¹⁷¹, l'agent des visas a envoyé une lettre avisant que le fils n'était pas un fils à charge et qu'il faudrait remplir une déclaration l'excluant avant que le traitement de la demande puisse être repris. La déclaration n'a pas été remplie, et rien d'autre n'a été reçu du bureau des visas à ce sujet. La seule question en litige était de savoir si la demande présentée par le père de la répondante, un membre de la catégorie des parents, avait été rejetée. Le tribunal s'est reporté à *Mundi*¹⁷² comme décision portant qu'il n'y a aucun fondement juridique qui justifie de refuser des visas à un requérant principal et à d'autres personnes à charge admissibles parce que l'un des requérants qu'on allègue être une personne à charge ne l'est pas (non admissible à titre de personne à charge). Dans cette affaire, la demande du père n'avait pas été rejetée de façon implicite ou concrète, même si son traitement avait cessé et, par conséquent, il n'y avait pas de droit d'appel.

Dans *Parmar*¹⁷³, le requérant principal, soit le père, avait reçu instruction de supprimer deux filles de la demande, mais il a refusé de le faire. Les parents et la troisième fille ont subi des examens médicaux et ont reçu des visas. Une lettre type de refus concernant les deux filles a été envoyée au répondant. Le tribunal a jugé que la lettre de refus ne créait pas un droit d'appel devant la Section d'appel. En s'appuyant sur *Mundi*¹⁷⁴, le tribunal a conclu qu'une demande pouvait être divisée et que la non-admissibilité d'une prétendue personne à charge ne constituait pas un obstacle à l'admission de n'importe quel membre de la catégorie des parents et d'autres personnes à charge admissibles. Le tribunal s'est également appuyé sur *Bailon*¹⁷⁵ pour conclure que lorsqu'il y a eu division d'une demande et que des membres de la catégorie des parents ainsi que des personnes à charge admissibles se sont vu délivrer des visas, il n'y a pas de droit d'appel devant la Section d'appel relativement à un requérant non admissible qu'on prétend être une personne à charge, car il n'y a pas eu de rejet d'une demande d'établissement présentée par un parent.

Dans *Cai*¹⁷⁶, le ministre a demandé à la Section d'appel de rejeter l'appel pour défaut de compétence. Le nom de la sœur avait été retiré de la demande de la mère pour le motif que la sœur n'était plus une fille à charge. L'appelant a soutenu que le retrait était un refus implicite de la demande de la mère, bien que celle-ci ait obtenu un visa et se soit installée au Canada. Il est clairement établi en droit que la Section d'appel n'a pas compétence pour déterminer si le retrait était une erreur, cette mesure de redressement ne pouvant être accordée que par la Cour fédérale. L'interprétation faite par l'appelant de la Loi et du Règlement obligerait la Section d'appel à assumer

¹⁷⁰ *Bailon, supra*, note 32; *Chow, supra*, note 32. Voir également, par exemple, *Singh, Tarsam c. M.C.I.* (SAI T93-12275), Bartley, 9 novembre 1995 et *Chieu, Yen Nai c. M.C.I.* (SAI MA1-05338), Lamarche, 4 octobre 2001.

¹⁷¹ *Dosanjh, Sarbjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V96-00240), Clark, 24 novembre 1997.

¹⁷² *Mundi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 1 C.F. 182 (C.A.).

¹⁷³ *Parmar, Tarsem Singh c. M.C.I.* (SAI T95-02914), Aterman, 25 juin 1996.

¹⁷⁴ *Mundi, supra*, note 172.

¹⁷⁵ *Bailon, supra*, note 32.

¹⁷⁶ *Cai, Raymond W. c. M.C.I.* (SAI W98-00108), Kelley, 4 janvier 2000.

une compétence qu'elle n'a pas. Pour résumer, en appel devant la Section d'appel, les requérants qui sont jugés ne pas être des personnes à charge peuvent être « retirés » de la demande, et l'appel être accueilli pour ce qui est des autres requérants¹⁷⁷.

Il faudrait faire la distinction entre cette situation et celle où l'une des personnes à charge est jugée personnellement non admissible plutôt que non admissible à titre de personne à charge¹⁷⁸. Ainsi, dans un cas où une demande avait été rejetée parce que le conjoint de la mère du répondant était non admissible, ayant déjà été expulsé du Canada, la non-admissibilité du conjoint, une personne à la charge de la mère, rendait la mère non admissible également¹⁷⁹.

¹⁷⁷ *Mundi, supra*, note 172.

¹⁷⁸ *Gharu, Kuldip Kaur c. M.E.I.* (C.A.F., A-29-86), Pratte, Urie, MacGuigan, 16 juin 1988.

¹⁷⁹ *Rai, Kulwinder Kaur c. M.C.I.* (SAI T94-04965), Muzzi, 24 avril 1997. L'alinéa 6(1)a) du Règlement empêche l'agent des visas de délivrer un visa à la mère. Pour le texte de cet alinéa, voir, *supra*, note 4.

CHAPITRE 7

JURISPRUDENCE : LIEN DE PARENTÉ

AFFAIRES

<i>Abraham, Adam Ahmed c. M.E.I.</i> (SAI T92-09223), Fatsis, 16 novembre 1993	7-13
<i>Alexander, Margaret Leuth c. M.C.I.</i> (SAI V99-03966), Mattu, 26 avril 2001	7-5
<i>Ali, Akram c. M.C.I.</i> (SAI T93-12274), Teitelbaum, 2 juin 1994	7-18
<i>Anapolis, Perpetua c. M.C.I.</i> (SAI T95-07959), Hoare, 18 juillet 1997	7-20
<i>Arafat, Khaled c. M.C.I.</i> (SAI T94-02413), Hopkins, 17 janvier 1995	7-28
<i>Arastehpour, Mohammad Ali c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4328-96), MacKay, 31 août 1999	7-28
<i>Bailon, Leonila Catillo c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-783-85), Hugessen, Urie, MacGuigan, 16 juin 1986	7-6, 7-30, 7-31
<i>Bains, Sohan Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-01233), Singh, 14 avril 1997	7-18
<i>Bal : M.C.I. c. Bal, Sarbjit Singh</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4547-98), Gibson, 26 juillet 1999	7-12
<i>Balanay, Dina Barreras c. M.C.I.</i> (SAI T96-03362), Townshend, 11 juin 1998	7-15, 7-16, 7-17, 7-27
<i>Balasrishnan, Vasantha Mallika Devi et autres c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-117-99), Campbell, 8 octobre 1999	7-22
<i>Bans, Hari c. M.C.I.</i> (SAI V96-00986), Singh, 11 mars 1997	7-7
<i>Bath, Ragbir Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-01993), Lam, 8 décembre 1997. Publié : <i>Bath v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 42 Imm., L.R. (2d) 182 (SAI)	7-6
<i>Bernabe, Marieline J. c. M.C.I.</i> (SAI V95-00471), Boscarior, 18 mars 1997	7-24
<i>Bola, Ravinder Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4532-00), Campbell, 25 juin 2002; 2002 CFPI 716	7-24
<i>Brown, Phillippa Patrice c. M.C.I.</i> (SAI T93-11210), Leousis, 28 juin 1996	7-17
<i>Buttar, Jasvir Singh c. M.C.I.</i> (SAI V96-02982), Boscarior, 23 mars 1998	7-2
<i>Cai, Raymond W. c. M.C.I.</i> (SAI W98-00108), Kelley, 4 janvier 2000	7-31
<i>Casinathan, Anandarajan c. M.C.I.</i> (SAI T94-00402), Hopkins, 19 octobre 1994	7-17, 7-21, 7-25, 7-27
<i>Chandiwala, Firdous Jahan c. M.C.I.</i> (SAI T95-04450), Boire, 17 septembre 1997	7-27
<i>Chang, Shun Ching c. M.C.I.</i> (SAI V95-01743), Singh, 16 juin 1997	7-16
<i>Chen, Cui Ying c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-470-99), Sharlow, 29 août 2000	7-23
<i>Cheng (Zheng), Run De c. M.C.I.</i> (SAI T97-00078), Kitchener, 21 janvier 1998	7-5
<i>Chieu, Yen Nai c. M.C.I.</i> (SAI MA1-05338), Lamarche, 4 octobre 2001	7-30
<i>Chow, Sau Fa c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5200-97), Reed, 29 juillet 1998	7-6, 7-30
<i>Chowdhury, Saifur Rahman et autres c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-828-98), Pinard, 16 avril 1999	7-22
<i>Desai, Abrar Ahmed Gulammohmed c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1248-00), McKeown, 5 novembre 2001; 2001 CPFI 1204	7-20
<i>Dhaliwal, Jaswinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI T95-01900), Aterman, 1 ^{er} avril 1997	7-21, 7-26
<i>Dhami, Tarlochan Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1528-00) Dawson, 18 juillet 2001	7-22
<i>Dosanjh, Sarbjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V96-00240), Clark, 24 novembre 1997	7-30

<i>Dular : M.C.I. c. Dular, Shiu</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-984-96), Wetston, 21 octobre 1997	7-7, 7-8, 7-10, 7-30
<i>Dular, Shiu c. M.C.I.</i> (SAI V93-02409), Boscariol, 24 mai 2000 (motifs signés le 5 juin 2000).....	7-9
<i>Dular, Shiu c. M.C.I.</i> (SAI V93-02409), Ho, Lam, Verma, 22 février 1996	7-7, 7-8, 7-10, 7-13, 7-30
<i>Eshete, Hanna Belyna c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3610-00), McKeown, 2 février 2001	7-3
<i>Estoesta, Samuel E. c. M.C.I.</i> (SAI W94-00069/W94-00070), Wiebe, 30 mai 1995	7-21, 7-26
<i>Flores, Victoria c. M.C.I.</i> (SAI V94-01641), Singh, 18 juillet 1996	7-26
<i>Fu : M.C.I. c. Fu, Yu Lan</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2386-99), Rouleau, 27 juin 1999	7-15
<i>Garrido, Elvira T. c. M.C.I.</i> (SAI V94-00993), Ho, 7 septembre 1995.....	7-21
<i>Gharu, Kuldip Kaur c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-29-86), Pratte, Urie, MacGuigan, 16 juin 1988.....	7-31
<i>Gill, Balwant Singh c. M.C.I.</i> (SAI V96-00795), Boscariol, 4 février 1998.....	7-1
<i>Haroun, Stanley c. M.C.I.</i> (SAI V94-00129), Singh, 29 août 1994.....	7-28
<i>Hu, Run Ali (Yen Oil Chow) c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6829-98), Lemieux, 2 mars 2000.....	7-18
<i>Huang, Mei Yu c. M.C.I.</i> (SAI V97-03817), Carver, 31 août 1999	7-18
<i>Huang, Su-Juan c. M.C.I.</i> (SAI V97-02369), Carver, 21 août 1998	7-18, 7-25
<i>Huang, Wing Dang c. M.C.I.</i> (SAI V97-03836), Baker, 4 juin 1999	7-28, 7-29
<i>Iyamu, Lucky Ukponahunsi c. M.C.I.</i> (SAI T98-02216), Kelley, 16 septembre 1999	7-6
<i>Jammeh, Kebba c. M.C.I.</i> (SAI T99-07601), Whist, 27 mars 2001.....	7-15
<i>Jimenez : M.C.I. c. Jimenez, Emilia</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-415-95), Teitelbaum, 23 octobre 1995.....	7-11
<i>Jimenez, Pedro Lucas c. M.E.I.</i> (SAI V91-01572), Wlodyka, Gillanders, MacLeod, 24 février 1993. Publié :	
<i>Jimenez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1993), 19 Imm. L.R. (2d) 124 (SAI)7-8, 7-10, 7-13, 7-30	
<i>Johal, Sarabjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-01029), Boscariol, 21 mai 1997	7-6
<i>Johnson, Ann Marie c. M.C.I.</i> (SAI T98-00316), Boire, 18 novembre 1998	7-3
<i>Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié :	
<i>Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.)7-7, 7-8, 7-10	
<i>Kaleyegira, Kasim Ali c. M.C.I.</i> (SAI V99-01758), Cochran, 14 août 2001	7-29
<i>Kanchan, Ramkoomarie c. M.C.I.</i> (SAI T99-06129), D'Ignazio, 24 février 2000	7-15, 7-21
<i>Kaur, Dalbir c. M.C.I.</i> (SAI T96-01560), Boire, 8 juillet 1998.....	7-15, 7-17
<i>Kaur, Manjit c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5844-93), MacKay, 19 mai 1995	7-28
<i>Kaur, Paramjeet c. M.C.I.</i> (SAI T94-02007), Wright, 19 mai 1995.....	7-20
<i>Kaushal, Sushma Kumari c. M.E.I.</i> (CAI 86-09045), Eglinton, Warrington, Rotman, 27 mars 1987.....	7-6
<i>Khaira, Amandeep Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3378-95), Gibson, 12 novembre 1996.....	7-22, 7-24, 7-25
<i>Khan, Idrees Azmatullah c. M.E.I.</i> (SAI V92-01293), Gillanders, MacLeod, Verma, 4 mars 1993	7-13
<i>Khan, Seema Aziz c. M.C.I.</i> (SAI M97-03209), Lamarche, 4 juin 1999.....	7-28
<i>Khella, Gian Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-00416), Dossa, 24 avril 1997	7-26
<i>Koon, Chun Wah c. M.C.I.</i> (SAI T97-05159), Wales, 1 ^{er} octobre 1999	7-6
<i>Loyal, Harbhajan Singh c. M.C.I.</i> (SAI T93-12919), Muzzi, 15 septembre 1995	7-17, 7-27
<i>Lidder : Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lidder</i> , [1992] 2 C.F. 621; 16 Imm. L.R. (2d)	
241 (C.A.)	7-7, 7-10

<i>M.A.O. v. M.C.I.</i> (SAI T99-14852), Hoare, 18 janvier 2002	7-14
<i>Mahmood, Zia c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4616-99), Evans, 23 août 2000	7-11
<i>Malik, Mohammad F. c. M.C.I.</i> (SAI T94-05689), Kalvin, 21 janvier 1998	7-5
<i>Malkana, Charanjit Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3377-95), Gibson, 18 décembre 1996. Publié : <i>Malkana v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 37 Imm. L.R. (2d) 288 (1 ^{re} inst.)	7-22
<i>Mangat, Harpreet Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-02807), Boscariol, 18 juillet 1997	7-6
<i>Marikar, Fathuma Hooriya c. M.C.I.</i> (SAI T94-00362), Muzzi, 17 juillet 1995	7-17, 7-27
<i>Mascardo, Angelina Gelera c. M.E.I.</i> (SAI T92-07718), Ahara, 23 avril 1993	7-8
<i>McDoom c. Canada (Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration)</i> , [1978] 1 C.F. 323 (C.A.)	7-7, 7-10
<i>Mir-Hussaini, Seyed-Hasan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5208-00), MacKay, 22 mars 2002	7-24
<i>Mlinarich, Cecilia Lucy c. M.C.I.</i> (SAI T99-04979), Buchanan, 22 septembre 2000	7-4
<i>Mouait, Zoubida c. M.C.I.</i> (SAI V98-04334), Cochran, Mattu, Baker, 14 août 2000	7-12
<i>Mundi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1986] 1 C.F. 182 (C.A.)	7-30, 7-31
<i>Nenadic, Miroslav c. M.C.I.</i> (VA1-03824), Boscariol, 18 septembre 2002	7-4
<i>Nikolova : M.C.I. c. Nikolova, Velitchka</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-16-95), Wetston, 10 octobre 1995	7-11
<i>Parmar, Tarsem Singh c. M.C.I.</i> (SAI T95-02914), Aterman, 25 juin 1996	7-31
<i>Parsur, Tenzin Tashi c. M.C.I.</i> (SAI V95-01362), Singh, 17 octobre 1996	7-21
<i>Patel, Chinubhai Madhavlal c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-829-98), Tremblay-Lamer, 5 octobre 1998	7-22, 7-23
<i>Patel, Kamlesh Kumar c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2678-98), McKeown, 21 avril 1999	7-19, 7-27
<i>Popov, Oleg Zinovevich c. M.C.I.</i> (SAI T97-05162), Aterman, 26 novembre 1998	7-17
<i>Rai, Kulwinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI T94-04965), Muzzi, 24 avril 1997	7-31
<i>Ramdhanie (Dipchand), Asha c. M.C.I.</i> (SAI T95-06314), Townshend, 18 septembre 1998	7-29
<i>Rochester, Cislyn Bernice Kerr c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3203-98), Evans, 8 juillet 1999	7-19, 7-24
<i>San Luis : M.C.I. c. San Luis, Luzviminda Peralta</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5054-94), Dubé, 6 juillet 1995	7-11
<i>Sanchez, Lino c. M.C.I.</i> (SAI T94-02722), Ariemma, 27 octobre 1995	7-16
<i>Sandhawalia, Baljit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-01730), Boscariol, 26 mars 1997	7-6
<i>Sandhu : M.C.I. c. Sandhu, Jagwinder Singh</i> (C.A.F., A-63-01), Sexton, Strayer, Sharlow, 28 février 2002; 2002 CAF 79	7-22
<i>Sangha, Jaswinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-02919), Singh, 24 février 1998	7-18
<i>Savehilaghi, Hasan c. M.C.I.</i> (SAI T97-02047), Kalvin, 4 juin 1998	7-2
<i>Sharma, Sukh Rajni c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-388-01), Rothstein, 23 août 2002; 2002 CFPI 906	7-23
<i>Sheriff, Sithi Zehra c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-152-93), Strayer, Linden, McDonald, 2 novembre 1995. Publié : <i>Sheriff v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 246 (C.A.F.)	7-5, 7-6
<i>Singh, Ajmer c. M.C.I.</i> (SAI TA0-03130), Sangmuah, 4 juillet 2001	7-4
<i>Singh, Tarsam c. M.C.I.</i> (SAI T93-12275), Bartley, 9 novembre 1995	7-30
<i>Siyan, Surinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V94-00514), McIsaac, 23 juillet 1996	7-26, 7-27
<i>Soto, Hugo Alejandro c. M.C.I.</i> (SAI V97-02822), Carver, 30 décembre 1998	7-16
<i>Szikora-Rehak, Terezia c. M.C.I.</i> (SAI V97-01559), Jackson, 24 avril 1998	7-17

<i>Takhar, Tarlochan Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2747-00), McKeown, 8 juin 2001	7-22
<i>Teja, Ajit Singh c. M.C.I.</i> (SAI V94-01205), Singh, 30 juin 1997.....	7-29
<i>Tewg, Jun-Yen c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4760-96), Rouleau, 26 janvier 1998	7-16
<i>Tiri, Felicitas c. M.C.I.</i> (SAI T96-02148), Hoare, 22 avril 1998.....	7-17, 7-25
<i>Tomy, Teresa c. M.C.I.</i> (SAI T96-05836), Kalvin, 16 mars 1998	7-2, 7-27
<i>Tran, Vu Son c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-850-00), Rothstein, 20 août 2001	7-24
<i>Voronych, Anatoli c. M.C.I.</i> (SAI TA0-04441), Whist, 27 mars 2001	7-15
<i>Walczak, Henry c. S.E.C.</i> (SAI T93-12927), Aterman, 3 août 1994.....	7-21, 7-25, 7-26, 7-27
<i>Yep, Zhi Tong c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4377-96), Muldoon, 23 juillet 1998.....	7-15, 7-16, 7-19
<i>Zadorojnyi, Alexandre c. M.C.I.</i> (SAI V98-03484), Singh, 16 septembre 1999	7-2

CHAPITRE 8

Table des matières

8. « PAS UN IMMIGRANT »	8-1
8.1. DÉFINITIONS	8-1
8.2. INTENTION	8-1
8.2.1. Sens de l'expression « en permanence »	8-2
8.2.2. Motivation	8-4
8.2.3. Dates pertinentes	8-4
8.3. COMPÉTENCE	8-5
8.4. ÉQUITÉ.....	8-6

CHAPITRE 8

8. « PAS UN IMMIGRANT »

8.1. DÉFINITIONS

Lorsqu'une demande parrainée de résidence permanente est rejetée parce que le requérant n'est pas un immigrant, celui-ci est jugé faire partie de la catégorie non admissible de personnes décrites à l'alinéa 19(2)d)¹ de la *Loi sur l'immigration* :

19.(2) Appartiennent à une catégorie non admissible les immigrants et, sous réserve du paragraphe (3), les visiteurs qui :

d) soit ne se conforment pas aux conditions prévues à la présente loi et à ses règlements ou aux mesures ou instructions qui en procèdent, soit ne peuvent le faire.

Les définitions pertinentes suivantes sont données au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration* :

« *droit d'établissement* », « *établissement* » ou « *droit de s'établir* »
Autorisation d'établir sa résidence permanente au Canada².

« *immigrant* » Personne qui sollicite l'établissement³.

Par conséquent, lorsque l'agent des visas estime que le requérant n'a pas l'intention requise de résider en permanence au Canada, il peut refuser d'approuver la demande de résidence permanente pour le motif que le requérant n'est pas un immigrant au sens de la définition de la *Loi sur l'immigration*.

8.2. INTENTION

Le requérant de la résidence permanente doit avoir l'intention requise de résider en permanence au Canada. L'agent des visas procédera à un examen de toutes les circonstances afin de déterminer si cette intention existe.

L'intention peut se manifester de deux façons. « Le discours ou la conduite peut la [l'intention] révéler. »⁴ En règle générale, l'intention du requérant deviendra évidente au cours de l'entrevue que l'agent des visas lui fera subir, se manifestant dans les déclarations faites par le requérant en réponse aux questions de l'agent des visas. La constatation de l'absence d'intention peut également se fonder sur l'omission, par le requérant, de donner suite à toutes les mesures

¹ L.R.C. 1985, ch. I-2.

² Édité par L.C. 1992, ch. 49, par. 1(3).

³ *Supra*, note 1.

⁴ *Kan, Chak Pan c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-2977-91), Muldoon, 19 mars 1992. Publié : *Kan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1992), 17 Imm. L. R. (2d) 206 (1^{re} inst.).

que comporte le processus de demande⁵. La décision de l'agent des visas peut également se fonder sur la preuve du comportement antérieur du requérant, s'il a déjà obtenu le statut de résident permanent mais l'a perdu par la suite⁶.

8.2.1. Sens de l'expression « en permanence »

La définition ordinaire de l'expression « en permanence » dénote quelque chose qui dure de façon indéfinie. Toutefois, cette définition ordinaire ne s'applique pas dans le contexte de la résidence permanente. L'expression « en permanence » ne veut pas dire de façon immuable ou pour toujours, ou pendant toute la vie du requérant ou de quiconque. L'intention de quitter le Canada à un moment donné, dans l'avenir immédiat, n'est pas incompatible avec l'intention de résider en permanence au Canada jusqu'à ce moment-là⁷. Néanmoins, « en permanence » a le

⁵ Voir *Villanueva, Antonio Ordonez c. M.E.I.* (CAI 85-9741), Benedetti, Weisdorf, Bell, 12 novembre 1986, où l'omission par le requérant de répondre à la demande de l'agent des visas qui voulait des documents relatifs à sa séparation d'avec sa femme a incité la Commission d'appel de l'immigration à conclure qu'il n'était pas un immigrant. Dans la décision *Saroya, Kuljeet Kaur c. M.E.I.* (SAI V92-01880), Verma, 21 septembre 1993, l'un des fondements du rejet était que la requérante n'avait pas tenu compte des directives qui lui avaient été données au cours du traitement de la demande, car elle ne s'était pas présentée à trois entrevues qui lui avaient été fixées et n'avait pas répondu aux demandes de communication. Voir également *Goindi, Surendra Singh c. M.C.I.* (SAI T93-10856), Aterman, 13 décembre 1994, où les requérants ont fait fi de l'obligation qui leur était imposée de subir un examen médical.

⁶ Dans *Shergill, Sohan Singh c. M.E.I.* (SAI T92-05406), Weisdorf, Chu, Ahara, 8 février 1993, la requérante a obtenu le droit d'établissement en 1981, mais est retournée en Inde peu après, laissant le répondant et une fille ici. Dans sa présente demande, elle a déclaré à l'agent des visas qu'elle désirait demeurer au Canada pour seulement six ou sept mois, afin de faire venir son prétendu fils adopté au Canada. Les intentions déclarées de la requérante [TRADUCTION] « rappelaient de façon frappante » son comportement de 1981, et il était donc raisonnable de conclure qu'elle n'avait pas l'intention de résider en permanence au Canada. Voir également *Patel, Mohamed c. M.E.I.* (SAI T91-03124), Weisdorf, Ahara, Fatsis, 15 avril 1993, où le tribunal a pris en considération les agissements antérieurs des requérants comme l'un des facteurs pour évaluer leurs intentions dans les présentes demandes; *Saroya, supra*, note 5; et *Sidhu, Gurdev Singh c. M.E.I.* (SAI V92-01678), Singh, 17 novembre 1993. Dans *Gill, Jagjit Singh c. M.C.I.* (SAI V95-00365), McIsaac, 8 mai 1997, le requérant a perdu son statut de résident permanent après avoir résidé au Canada pendant seulement 7 mois au cours d'une période de 12 ans. Pour chaque demande de permis de retour, il a fourni des raisons différentes, dont aucune ne semblait être la véritable raison de son séjour prolongé en Inde. Il n'a pas été établi selon la prépondérance des probabilités qu'il avait l'intention de résider en permanence au Canada.

⁷ *Toor, Joginder Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-310-82), Thurlow, Heald, Verchere, 15 février 1983. Publié : *Re Toor and Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1983), 144 D.L.R. (3d) 554; QL [1983] A.C.F. 114 (C.A.F.). Dans *Dhaul, Paramjit Kaur c. M.E.I.* (CAI 86-6004), Chambers, 5 mars 1987, la Commission d'appel de l'immigration a statué qu'une personne peut toujours être un « immigrant » pour l'application de la *Loi sur l'immigration*, même si elle est indécise quant à son désir de demeurer au Canada après son admission. Dans *Sarwar, Abida Shaheen c. M.C.I.* (SAI T93-11195), Ariemma, Leousis, Muzzi, 24 avril 1995, le tribunal a convenu que l'établissement d'une résidence permanente au Canada ne signifie pas que le requérant est empêché de retourner dans son pays d'origine. Dans cette affaire, si l'appelante avait établi que le requérant était véritablement tenu de retourner au Pakistan pour s'occuper de questions personnelles ou familiales, le tribunal n'aurait eu aucune difficulté à conclure qu'il était un immigrant authentique, [TRADUCTION] « peu importe le nombre de fois ou à quel moment il avait l'intention de retourner dans son pays ». Dans *Sanghera, Rajwinder Kular c. M.C.I.* (SAI V96-01527), Clark, 17 février 1998, le tribunal a accepté le témoignage des requérants à l'audience selon lequel ils avaient toujours eu l'intention de résider en permanence au Canada mais qu'ils avaient aussi l'intention d'aller en Inde à l'occasion. Lorsque l'agent des visas lui a demandé quand il retournerait en Inde, le requérant principal a répondu dans un an ou deux. On lui a ensuite demandé s'il avait

sens contraire de « temporairement », et le requérant ne doit pas solliciter l'admission au Canada pour une brève période, de durée déterminée, à une fin temporaire⁸.

La jurisprudence renferme plusieurs exemples de ce que l'on connaît maintenant sous le nom de « parents-courriers ». Ce sont les cas où le tribunal juge que le requérant a pour but, en immigrant au Canada, de faciliter l'immigration au pays de son fils ou de sa fille à charge qui l'accompagne et qu'il n'a pas l'intention requise de résider en permanence au Canada, car il a l'intention de retourner dans son pays d'origine après avoir passé un certain temps au Canada⁹. La possibilité que le requérant puisse avoir l'intention requise de résider en permanence au Canada à une date ultérieure ne suffit pas, car [TRADUCTION] « cette forme d'intention différée... n'est pas envisagée dans la *Loi sur l'immigration* »¹⁰.

Parmi les autres facteurs pris en considération par les tribunaux pour déterminer si l'intention de résider en permanence au Canada existe, mentionnons la préservation d'une unité familiale dans le pays d'origine¹¹ et la conservation de biens à l'étranger¹².

l'intention de devenir un résident permanent du Canada, et il a répondu dans la négative. Les notes figurant dans le STIDI ont révélé que l'agent n'avait pas expliqué ce que signifiait être un « résident permanent ». Les réponses fournies aux questions de l'agent étaient compatibles avec le fait que les requérants ne savaient pas si les résidents permanents sont autorisés à quitter le Canada pour une raison quelconque.

⁸ Dans *Mirza, Shahid Parvez c. M.E.I.* (CAI 86-9081), Teitelbaum, Weisdorf, Townshend, 1^{er} décembre 1986, la Commission d'appel de l'immigration a statué qu'un requérant qui avait l'intention de venir au Canada de façon temporaire seulement n'était pas un immigrant. Dans *Gill, Shivinder Kaur c. M.C.I.* (SAI T94-06519), Wright, 16 mai 1995, le tribunal a jugé que la déclaration du requérant selon laquelle il retournerait en Inde s'il n'aimait pas le Canada n'était pas déraisonnable et qu'elle ne niait pas son intention d'établir une résidence permanente au Canada. Dans *Wiredu, Alex c. M.C.I.* (SAI T97-00727), Muzzi, 8 décembre 1997, le tribunal a statué que les parents souhaitaient une réunion, mais pour une période déterminée dans le cas de la requérante principale. Les notes manuscrites de l'agent d'immigration ont révélé que l'intention de la requérante était de rendre visite à ses fils au Canada. Par conséquent, elle ne demandait pas la résidence permanente.

⁹ Voir, par exemple, *Shergill, supra*, note 6; *Patel, Mohamed, supra*, note 6; *Kala, Bhupinder Kaur c. M.E.I.* (SAI T92-09579), Arpin, Townshend, Fatsis, 18 mai 1993; *Mahil, Tarlochan c. M.E.I.* (SAI T92-08178), Weisdorf, Townshend, Ahara, 18 mai 1993; *Kamara, Abass Bai Mohamed c. M.E.I.* (SAI W91-00092), Arpin, 24 février 1994; *Brown, Earlyn c. M.C.I.* (SAI T93-09712), Ramnarine, 17 août 1994; *Gill, Harbans Kaur c. M.C.I.* (SAI V92-00694), Lam, 27 mars 1996; et *Dhandwar, Jatinder Kaur c. M.C.I.* (SAI T96-01977), Bartley, 6 juin 1997. Dans *Molice, Antoine Anel c. M.E.I.* (SAI M93-07976), Durand, 22 mars 1994, l'un des facteurs pris en considération par le tribunal était la déclaration du répondant selon laquelle il n'avait pas parrainé ses parents au début des années 80, lorsqu'il aurait pu le faire, car il attendait que la Loi lui permette de parrainer également ses frères et sœurs, les personnes à charge qui accompagnaient ses parents. Le tribunal a statué que si les requérants n'étaient pas des « parents-courriers », il n'y aurait eu aucune raison pour que le répondant attende que la Loi change avant de les parrainer; en outre, le répondant n'aurait pas pu savoir ni prévoir que la Loi serait modifiée dans l'avenir. *Cherfaoui, Azzedine Dino c. M.C.I.* (SAI MA1-01747), Beauchemin, 11 février 2002 (motifs signés le 13 février 2002).

¹⁰ *Sarwar, supra*, note 7. *Ha, Byung Joon c. M.C.I.* (SAI TA0-04969), Sangmuah, 3 octobre 2001 (motifs signés le 8 janvier 2002).

¹¹ *Deol, Dilbag Singh c. M.E.I.* (CAI 80-6012), Campbell, Hlady, Howard, 11 février 1981.

¹² *Pacampara, Enrique Pandong c. M.E.I.* (CAI 85-9684), Ariemma, Arkin, De Morais, 10 avril 1987; *Ruhani, Zahida c. M.C.I.* (SAI T92-07177), Teitelbaum, Muzzi, Band, 8 mars 1995; et *Lalli, Kulwinder c. M.C.I.* (SAI V94-01439), Lam, 20 novembre 1995. Voir toutefois *Gill, Shivinder Kaur, supra*, note 8, où il y avait des

8.2.2. Motivation

La question pertinente consiste à déterminer si le requérant a l'intention requise de résider en permanence au Canada. La motivation derrière l'intention du requérant n'est pas pertinente en soi¹³. Par exemple, la Section d'appel a statué que le désir d'une requérante de faciliter l'entrée au Canada de ses deux fils célibataires n'empêchait pas la Section, en l'espèce, de conclure à l'intention, de la part de la requérante, de résider en permanence au Canada; par conséquent, celle-ci n'a pas été jugée être un « parent-courrier »¹⁴.

8.2.3. Dates pertinentes

Dans les appels où il s'agit de déterminer si le requérant est un immigrant, la question des dates pertinentes surgit : c'est-à-dire, à quel moment le requérant doit-il avoir l'intention requise de résider en permanence au Canada? Dans l'arrêt *Kahlon*¹⁵, la Cour d'appel fédérale a statué que la Commission d'appel de l'immigration devait se prononcer sur l'appel dont elle était saisie en appliquant la loi en vigueur au moment de l'audition de l'appel, car il s'agissait, pour la Commission, d'une audition *de novo*. Si l'on applique l'arrêt *Kahlon*, où le rejet est fondé sur le fait que le requérant n'était pas un immigrant, le tribunal se prononcerait sur l'intention du requérant à la date de l'audience. Toutefois, la jurisprudence en la matière est contradictoire.

Dans la décision *Patel, Manjulaben*, il a été conclu qu'il fallait déterminer l'intention du requérant au moment où ce dernier avait présenté sa demande de résidence permanente, puisqu'il s'agissait d'une question de compétence¹⁶. Toutefois, plus récemment, les tribunaux de la Section d'appel n'ont pas suivi la décision *Patel* en ce qui concerne les dates pertinentes et se sont plutôt appuyés sur l'arrêt *Kahlon* pour statuer que l'intention du requérant d'établir une résidence permanente au Canada doit être déterminée au moment de l'audience¹⁷. Par exemple, dans la

preuves que le maintien du domicile familial était une norme culturelle et que, de toute façon, le requérant avait fourni une explication plausible lorsqu'il a dit qu'il ne voulait pas vendre la maison parce que sa famille pourrait s'y loger lorsqu'elle retournerait en Inde pour rendre visite à des parents. Dans *Dhiman, Jasvir Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-00675), McIsaac, 27 mai 1996, l'un des motifs du rejet tenait au fait que les traditions sociales des requérants étaient telles que les parents habitaient avec leurs fils (mariés ou non), et non avec leurs filles mariées. Les requérants ont demandé à venir au Canada pour habiter avec leur fille mariée, alors que leur fils aîné allait demeurer en Inde. Ce motif n'a toutefois pas été accepté, et le rejet a été jugé invalide en droit.

¹³ *Aquino, Edmar c. M.E.I.* (CAI 86-9403), Eglinton, Weisdorf, Ahara, 13 août 1986.

¹⁴ *Ruhani, supra*, note 12.

¹⁵ *Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.).

¹⁶ *Patel, Manjulaben c. M.E.I.* (SAI T89-03915), Townshend, Weisdorf, Chu, 20 avril 1990 (autorisation d'en appeler refusée le 16 juillet 1990); voir, *infra*, à la section 8.3., une analyse de la question de la compétence. Dans la décision *Uddin, Mohammed Moin c. M.E.I.* (SAI T91-02394), Chu, Ahara, Fatsis (motifs dissidents), 28 août 1992, la majorité a appliqué la décision *Patel*.

¹⁷ *Gnanapragasam, Dominic Gnanase c. M.C.I.* (SAI T99-11000), Whist, 4 décembre 2000.

décision *Ampona*¹⁸, la majorité a appliqué l'arrêt *Kahlon* et déterminé que l'intention doit être évaluée au moment de l'audience. Le commissaire dissident a refusé catégoriquement de suivre la décision dans *Patel*¹⁹.

Dans *Quadri*²⁰, la Section d'appel a affirmé que le répondant a la charge de prouver soit que l'agent des visas a commis une erreur en concluant que l'intention d'immigrer n'existait pas au moment de l'entrevue, soit que l'intention s'est manifestée après l'entrevue et qu'elle était présente au moment de l'audition de l'appel.

8.3. COMPÉTENCE

La Section d'appel a déterminé que la question de savoir si un tel rejet est valide en droit est une question qui touche la compétence du tribunal²¹. Le tribunal accueillera l'appel en droit s'il conclut que le rejet n'est pas valide en droit, en ce que le répondant a prouvé que le requérant est bel et bien un immigrant, parce que ce dernier a l'intention requise de résider en permanence au Canada. Si l'appel est accueilli en droit, le tribunal peut également exercer sa compétence discrétionnaire et accueillir l'appel pour des raisons d'ordre humanitaire²².

¹⁸ *Ampoma, Eric Sackey c. M.E.I.* (SAI W91-00008), Gillanders, Verma, Wlodyka (motifs dissidents), 10 février 1992. Publié : *Ampona v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1992), 17 Imm. L.R. (2d) 219 (SAI).

¹⁹ Voir également *Dhandwar, supra*, note 9; *Randhawa, Baljeet Singh c. M.C.I.* (SAI V95-01361), Lam, 23 juillet 1996; et les motifs de dissidence dans *Uddin, supra*, note 16. Dans *Sanghera, Charan Singh c. M.E.I.* (SAI V93-00595), Verma, 9 décembre 1993, le tribunal a conclu qu'au moment de l'audience, le requérant voulait vivre en permanence au Canada; l'intention contraire qu'il avait exprimée au cours de l'entrevue était attribuable au stress et au choc causés par le décès de sa mère et le suicide récent de son frère au Canada. De même, dans *Sidhu, supra*, note 6, le tribunal a statué que les déclarations que le père avait pu faire relativement à son retour en Inde étaient attribuables au stress émotif qu'il vivait à ce moment-là. Dans *Mallik, Azim c. M.C.I.* (SAI T94-04692), Aterman, 8 septembre 1995, les réponses de la requérante à l'entrevue laissaient entendre qu'elle n'avait pas l'intention de résider en permanence au Canada; la Section d'appel a accepté l'explication de l'appelant selon laquelle la requérante était stressée en raison de la façon dont l'entrevue se déroulait, et qu'elle se sentait énervée; elle a également accepté l'explication que la requérante était une femme très simple. Voir également *Sanghera, Avtar Singh c. M.C.I.* (SAI V93-02360), Singh, 22 juillet 1994, et *Khanna, Sadhana Kumari c. M.C.I.* (SAI T96-01555), Wright, 3 juin 1996. Toutefois, voir aussi *Gill, Harbans Kaur, supra*, note 9, où le tribunal a jugé que les déclarations des requérants au moment de leur entrevue étaient plus crédibles et dignes de foi que les affidavits qu'ils avaient faits à la suite du rejet, concluant que les affidavits étaient [TRADUCTION] « nettement une tentative intéressée pour corriger des déclarations antérieures ».

²⁰ *Quadri, Fatai Abiodun c. S.E.C.* (SAI T93-12576), Hopkins, 30 septembre 1994.

²¹ *Patel, Manjulaben, supra*, note 16. Mais voir *Pangli, Amarjit Kaur c. M.E.I.* (CAI 84-6228), Anderson, Chambers, Howard, 28 avril 1986, où la Commission a statué qu'il ne s'agissait pas d'une question de compétence, mais qu'il fallait plutôt déterminer si le requérant faisait partie d'une catégorie non admissible; infirmé pour d'autres motifs par *Pangli, Amarjit Kaur c. M.E.I.* (C.A.F., A-597-86), Heald, Urie, Desjardins, 12 novembre 1987. Publié : *Pangli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 4 Imm. L.R. (2d) 266 (C.A.F.).

²² Voir, par exemple, *Sall, Kashmir Kaur c. M.E.I.* (SAI V92-01785), Arpin, 27 juillet 1993.

Toutefois, si le répondant n'a pas établi que le requérant a l'intention requise de résider en permanence au Canada, une telle omission porte à déduire que le requérant ne sollicite pas le « droit d'établissement » au sens de la *Loi sur l'immigration*. La Section d'appel a jugé que, dans ces circonstances, le requérant n'a pas présenté une demande d'établissement; par conséquent, elle n'a pas compétence dans cette affaire en application de l'article 77 de la *Loi sur l'immigration*, et l'appel doit donc être rejeté pour défaut de compétence²³.

La question de l'exercice de la compétence discrétionnaire dans les cas où le tribunal conclut à la validité du rejet en droit a donné lieu à une jurisprudence quelque peu contradictoire. Dans les cas où la Section d'appel a conclu qu'elle n'avait pas compétence, elle a jugé que le tribunal ne pouvait exercer sa compétence discrétionnaire, même si elle concluait à l'existence de raisons d'ordre humanitaire suffisantes pour justifier l'octroi d'une mesure spéciale²⁴. Par ailleurs, lorsque la question de compétence n'entraîne pas en jeu, certains tribunaux ont octroyé une mesure spéciale après avoir conclu à la validité du rejet en droit²⁵.

Dans la décision *Datoc*²⁶, la Commission d'appel de l'immigration a conclu que, comme la question de savoir si le requérant était un immigrant était une question de compétence, il n'était pas nécessaire de l'invoquer comme motif de rejet.

8.4. ÉQUITÉ

Les agents des visas ont l'obligation générale d'agir équitablement lorsqu'ils procèdent au traitement des demandes parrainées d'établissement. Il en a parfois été question relativement à l'intention du requérant de vivre en permanence au Canada. Le répondant peut contester la validité d'un rejet en invoquant un manquement aux principes de justice fondamentale, à savoir le refus d'une audience équitable; cet argument est fondé sur l'arrêt *Pangli*²⁷. Dans cet arrêt, la Cour a statué qu'il était du devoir de l'agent d'immigration de tirer au clair des déclarations

²³ Voir, par exemple, *Singh, Malkiat c. M.E.I.* (SAI T93-02753), Weisdorf, 16 juin 1993; *Saroya, supra*, note 5; *Kamara, supra*, note 9; *Brown, supra*, note 9; *Goindi, supra*, note 5; *Wiredu, supra*, note 8; et *Dhandwar, supra*, note 9.

²⁴ Voir, par exemple, *Niles, Hyacinth c. M.E.I.* (CAI 82-9966), Benedetti, Suppa, Tisshaw, 17 septembre 1984; *Molice, supra*, note 9; et *Sarwar, supra*, note 7, où le tribunal ayant jugé le rejet valide en droit a statué qu'il n'avait pas compétence pour examiner s'il existait des raisons d'ordre humanitaire, et l'appel a été rejeté pour défaut de compétence.

²⁵ Voir, par exemple, *Al-Yafie, Omar Hussein c. M.E.I.* (CAI 86-1642), Lefebvre, Morgan, Arsenault, 1^{er} octobre 1987, où la Commission a exercé sa compétence discrétionnaire après avoir conclu que l'agent des visas avait refusé à juste titre la demande au motif que le requérant n'était pas un immigrant; et *Jeudi, Liliane c. M.E.I.* (SAI M92-11211), Angé, 30 juin 1993, où la Section d'appel a exercé sa compétence discrétionnaire sans avoir examiné, apparemment, la validité du rejet en droit.

²⁶ *Datoc, Evelyn c. M.E.I.* (CAI 83-9238), D. Davey, Suppa, Tisshaw, 17 décembre 1984; suivi par la Section d'appel dans *Kamara, supra*, note 9.

²⁷ *Pangli* (C.A.F.), *supra*, note 21. Pour une analyse plus détaillée de l'équité, voir le chapitre 10, « Agents des visas et obligation d'agir équitablement ».

contradictoires faites par le requérant le même jour. Dans *Rahman et Dory*²⁸, la Section d'appel a jugé qu'on n'avait jamais donné à la requérante l'occasion de répondre à des questions supplémentaires, ce qui lui aurait permis de clarifier des déclarations contradictoires concernant son intention de résider en permanence au Canada.

En outre, l'agent d'immigration qui avait interviewé la requérante aurait dû lui-même rejeter la demande²⁹; il a été satisfait à ce principe lorsque l'agent d'immigration a procédé à une entrevue et a recommandé le rejet de la demande, et qu'un autre agent a contresigné la recommandation et signé la lettre de refus.

La décision *Pangli* a également été appliquée pour appuyer le principe selon lequel il est du devoir de l'agent des visas d'expliquer au requérant la différence entre le statut de résident permanent et celui de visiteur ainsi que les conséquences défavorables que pourrait avoir toute déclaration solennelle signée par le requérant et dans laquelle celui-ci attesterait de son intention de ne pas résider en permanence au Canada³⁰.

²⁸ *Rahman, Mohibur c. M.C.I.* (SAI M94-05434), Angé, 3 mars 1995; *Dory, Roosevelt c. M.C.I.* (SAI M94-03745), Angé, 19 décembre 1995. Dans *Sian, Malkit Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-00955), McIsaac, 20 janvier 1997, le tribunal a déclaré qu'il était du devoir de l'agente des visas d'éclaircir le conflit entre sa conclusion que les requérants n'avaient pas l'intention de résider en permanence au Canada et leur intention contraire qui était inhérente à leur demande de résidence permanente. L'agente des visas était arrivée à sa conclusion en se fondant sur les réponses du requérant à l'entrevue; ce qu'il fallait faire, c'était [TRADUCTION] « l'interroger encore davantage... lui donnant ainsi la possibilité d'affirmer finalement, sans équivoque, quelle était son intention pour ce qui était de venir au Canada ».

²⁹ Ce principe a été appliqué dans la décision *Gill, Rajwinder Kaur c. M.E.I.* (SAI V91-00898), Arpin, 26 juillet 1993.

³⁰ Voir, par exemple, *Rodriguez, Meliton c. M.E.I.* (SAI T91-00107), Weisdorf, Fatsis, Ariemma, 8 août 1991, où le tribunal a appliqué la décision *Pangli* (C.A.F.), *supra*, note 21, et statué que si, à l'entrevue, la requérante avait indiqué son désir de venir au Canada à titre de visiteur, on aurait dû lui offrir le choix entre un visa de visiteur et un visa de résident permanent; il n'y avait aucune preuve qu'un tel choix lui avait été offert; *Merius, Ronald c. M.E.I.* (SAI M93-05810), Angé, 13 juin 1994; et *Quadri, supra*, note 20, et *M.C.I. c. Gough, Glen Patrick* (SAI TA0-10561), MacAdam, 26 mars 2001, où l'intimé a signé une renonciation volontaire au statut de résident permanent du Canada et a remis sa fiche d'établissement au Canada dans des circonstances imprévues et à un moment où il était très fatigué. Le tribunal a conclu que l'on ne pouvait lui reprocher d'avoir signé le document sans avoir réellement l'intention de cesser de résider en permanence au Canada.

CHAPITRE 8

JURISPRUDENCE : « PAS UN IMMIGRANT »

AFFAIRES

<i>Al-Yafie, Omar Hussein c. M.E.I.</i> (CAI 86-1642), Lefebvre, Morgan, Arsenault, 1 ^{er} octobre 1987	8-6
<i>Ampoma, Eric Sackey c. M.E.I.</i> (SAI W91-00008), Gillanders, Verma, Wlodyka (motifs dissidents), 10 février 1992. Publié : <i>Ampona v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1992), 17 Imm. L.R. (2d) 219 (SAI).....	8-5
<i>Aquino, Edmar c. M.E.I.</i> (CAI 86-9403), Eglington, Weisdorf, Ahara, 13 août 1986	8-4
<i>Brown, Earlyn c. M.C.I.</i> (SAI T93-09712), Ramnarine, 17 août 1994	8-3, 8-6
<i>Cherfaoui, Azzedine Dino c. M.C.I.</i> (SAI MA1-01747), Beauchemin, 11 février 2002 (motifs signés le 13 février 2002).....	8-3
<i>Datoc, Evelyn c. M.E.I.</i> (CAI 83-9238), D. Davey, Suppa, Tisshaw, 17 décembre 1984	8-6
<i>Deol, Dilbag Singh c. M.E.I.</i> (CAI 80-6012), Campbell, Hlady, Howard, 11 février 1981	8-4
<i>Dhandwar, Jatinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI T96-01977), Bartley, 6 juin 1997	8-3, 8-5, 8-6
<i>Dhaul, Paramjit Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 86-6004), Chambers, 5 mars 1987.....	8-2
<i>Dhiman, Jasvir Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-00675), McIsaac, 27 mai 1996	8-4
<i>Dory, Roosevelt c. M.C.I.</i> (SAI M94-03745), Angé, 19 décembre 1995.....	8-7
<i>Gill, Harbans Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V92-00694), Lam, 27 mars 1996.....	8-3, 8-5
<i>Gill, Jagjit Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-00365), McIsaac, 8 mai 1997	8-2
<i>Gill, Rajwinder Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V91-00898), Arpin, 26 juillet 1993	8-7
<i>Gill, Shivinder Kaur c. M.C.I.</i> (SAI T94-06519), Wright, 16 mai 1995.....	8-3, 8-4
<i>Gnanapragasam, Dominic Gnanase c. M.C.I.</i> (SAI T99-11000), Whist, 4 décembre 2000.....	8-5
<i>Goindi, Surendra Singh c. M.C.I.</i> (SAI T93-10856), Aterman, 13 décembre 1994	8-2, 8-6
<i>Gough : M.C.I. c. Gough, Glen Patrick</i> (SAI TA0-10561), MacAdam, 26 mars 2001	8-7
<i>Ha, Byung Joon c. M.C.I.</i> (SAI TA0-04969), Sangmuah, 3 octobre 2001 (motifs signés le 8 janvier 2002)	8-3
<i>Jeudi, Liliane c. M.E.I.</i> (SAI M92-11211), Angé, 30 juin 1993	8-6
<i>Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : <i>Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.)	8-4
<i>Kala, Bhupinder Kaur c. M.E.I.</i> (SAI T92-09579), Arpin, Townshend, Fatsis, 18 mai 1993	8-3
<i>Kamara, Abass Bai Mohamed c. M.E.I.</i> (SAI W91-00092), Arpin, 24 février 1994	8-3, 8-6
<i>Kan, Chak Pan c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-2977-91), Muldoon, 19 mars 1992. Publié : <i>Kan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1992), 17 Imm. L. R. (2d) 206 (1 ^{re} inst.).....	8-1
<i>Khanna, Sadhana Kumari c. M.C.I.</i> (SAI T96-01555), Wright, 3 juin 1996	8-5
<i>Lalli, Kulwinder c. M.C.I.</i> (SAI V94-01439), Lam, 20 novembre 1995.....	8-4
<i>Mahil, Tarlochan c. M.E.I.</i> (SAI T92-08178), Weisdorf, Townshend, Ahara, 18 mai 1993.....	8-3
<i>Mallik, Azim c. M.C.I.</i> (SAI T94-04692), Aterman, 8 septembre 1995	8-5

<i>Merius, Ronald c. M.E.I.</i> (SAI M93-05810), Angé, 13 juin 1994	8-7
<i>Mirza, Shahid Parvez c. M.E.I.</i> (CAI 86-9081), Teitelbaum, Weisdorf, Townshend, 1 ^{er} décembre 1986	8-3
<i>Molice, Antoine Anel c. M.E.I.</i> (SAI M93-07976), Durand, 22 mars 1994	8-3, 8-6
<i>Niles, Hyacinth c. M.E.I.</i> (CAI 82-9966), Benedetti, Suppa, Tisshaw, 17 septembre 1984	8-6
<i>Pacampara, Enrique Pandong c. M.E.I.</i> (CAI 85-9684), Ariemma, Arkin, De Morais, 10 avril 1987	8-4
<i>Pangli, Amarjit Kaur c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-597-86), Heald, Urie, Desjardins, 12 novembre 1987. Publié : <i>Pangli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1987), 4 Imm. L.R.(2d) 266 (C.A.F.)	8-5, 8-7
<i>Pangli, Amarjit Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 84-6228), Anderson, Chambers, Howard, 28 avril 1986	8-5
<i>Patel, Manjulaben c. M.E.I.</i> (SAI T89-03915), Townshend, Weisdorf, Chu, 20 avril 1990	8-4, 8-5
<i>Patel, Mohamed c. M.E.I.</i> (SAI T91-03124), Weisdorf, Ahara, Fatsis, 15 avril 1993	8-2, 8-3
<i>Quadri, Fatai Abiodun c. S.E.C.</i> (SAI T93-12576), Hopkins, 30 septembre 1994	8-5, 8-7
<i>Rahman, Mohibur c. M.C.I.</i> (SAI M94-05434), Angé, 3 mars 1995	8-7
<i>Randhawa, Baljeet Singh c. M.C.I.</i> (SAI V95-01361), Lam, 23 juillet 1996	8-5
<i>Rodriguez, Meliton c. M.E.I.</i> (SAI T91-00107), Weisdorf, Fatsis, Ariemma, 8 août 1991	8-7
<i>Ruhani, Zahida c. M.C.I.</i> (SAI T92-07177), Teitelbaum, Muzzi, Band, 8 mars 1995	8-4
<i>Sall, Kashmir Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V92-01785), Arpin, 27 juillet 1993	8-6
<i>Sanghera, Avtar Singh c. M.C.I.</i> (SAI V93-02360), Singh, 22 juillet 1994	8-5
<i>Sanghera, Charan Singh c. M.E.I.</i> (SAI V93-00595), Verma, 9 décembre 1993	8-5
<i>Sanghera, Rajwinder Kular c. M.C.I.</i> (SAI V96-01527), Clark, 17 février 1998	8-2
<i>Saroya, Kuljeet Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V92-01880), Verma, 21 septembre 1993	8-2, 8-6
<i>Sarwar, Abida Shaheen c. M.C.I.</i> (SAI T93-11195), Ariemma, Leousis, Muzzi, 24 avril 1995	8-2, 8-3, 8-6
<i>Shergill, Sohan Singh c. M.E.I.</i> (SAI T92-05406), Weisdorf, Chu, Ahara, 8 février 1993	8-2, 8-3
<i>Sian, Malkit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-00955), McIsaac, 20 janvier 1997	8-7
<i>Sidhu, Gurdev Singh c. M.E.I.</i> (SAI V92-01678), Singh, 17 novembre 1993	8-2, 8-5
<i>Singh, Malkiat c. M.E.I.</i> (SAI T93-02753), Weisdorf, 16 juin 1993	8-6
<i>Toor, Joginder Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-310-82), Thurlow, Heald, Verchere, 15 février 1983. Publié : <i>Re Toor and Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1983), 144 D.L.R. (3d) 554; QL [1983] A.C.F. 114 (C.A.F.)	8-2
<i>Uddin, Mohammed Moin c. M.E.I.</i> (SAI T91-02394), Chu, Ahara, Fatsis (motifs dissidents), 28 août 1992	8-4, 8-5
<i>Villanueva, Antonio Ordonez c. M.E.I.</i> (CAI 85-9741), Benedetti, Weisdorf, Bell, 12 novembre 1986	8-2
<i>Wiredu, Alex c. M.C.I.</i> (SAI T97-00727), Muzzi, 8 décembre 1997	8-3, 8-6

CHAPITRE 9

Table des matières

9. RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE -----	9-1
9.1. GÉNÉRALITÉS -----	9-1
9.1.1. Définition -----	9-1
9.1.2. Exercice de la compétence discrétionnaire -----	9-2
9.1.3. Qui peut bénéficier d'une mesure spéciale? -----	9-6
9.1.3.1. Division et suppression -----	9-6
9.1.4. Effet d'une décision favorable fondée sur des raisons d'ordre humanitaire-----	9-7
9.2. PREUVE-----	9-8
9.2.1. Charge de la preuve-----	9-8
9.2.2. Preuve existant à la date de l'appel -----	9-8
9.3. PRINCIPES GÉNÉRAUX-----	9-8
9.4. FACTEURS À PRENDRE EN CONSIDÉRATION DANS L'OCTROI D'UNE MESURE SPÉCIALE -----	9-12
9.4.1. Facteurs généralement applicables-----	9-12
9.4.2. Non-admissibilité pour des raisons médicales -----	9-14
9.4.3. Non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel -----	9-14
9.4.4. Refus pour des raisons d'ordre financier-----	9-15

CHAPITRE 9

9. RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE

9.1. GÉNÉRALITÉS¹

Comme les raisons d'ordre humanitaire constituent l'un des deux moyens d'appel du rejet d'une demande de parrainage², leur examen permet au répondant de produire des preuves de nature humanitaire suffisantes pour justifier l'octroi d'une mesure spéciale. La Section d'appel assume cette compétence en exerçant son pouvoir discrétionnaire. Elle a le pouvoir d'accueillir un appel aussi bien en droit que pour le motif qu'il existe des raisons d'ordre humanitaire justifiant l'octroi d'une mesure spéciale, même si une telle mesure est normalement octroyée après qu'un refus est jugé conforme au droit. Il convient de souligner que les « raisons d'ordre humanitaire » ne sont pas les « circonstances particulières de l'espèce », ce dernier motif s'appliquant à un appel d'une mesure de renvoi³.

9.1.1. Définition

Les « raisons d'ordre humanitaire » ont toujours été examinées globalement plutôt qu'individuellement. Les définitions suivantes ont été données dans la décision *Chirwa*⁴ :

[...] compassion [est définie] comme [TRADUCTION] « un chagrin ou une pitié provoqué par la détresse ou les malheurs d'autrui, une sympathie ».[...]

La signification de l'expression « motifs de pitié » [...] doit donc être interprétée comme signifiant des faits établis par la preuve, de nature à inciter tout homme raisonnable d'une société civilisée à soulager les malheurs d'une autre personne - dans la mesure où ces malheurs « justifient l'octroi d'un redressement spécial » aux fins des dispositions de la *Loi sur l'immigration*.

[...]

¹ Pour plus de renseignements sur le sujet, on peut se référer à d'autres chapitres renfermant une section sur les raisons d'ordre humanitaire.

² L'alinéa 77(3)b) de la *Loi sur l'immigration* dispose :

77.(3) S'il est citoyen canadien ou résident permanent, le répondant peut, sous réserve des paragraphes (3.01), (3.02) et (3.1), en appeler devant la section d'appel en invoquant les moyens suivants :

[...]

b) raisons d'ordre humanitaire justifiant l'octroi d'une mesure spéciale.

³ *Warner, Newton George c. M.E.I.* (CAI 85-9421), Eglinton (motifs dissidents), Rotman, Warrington, 27 avril 1987. Il n'existe pas de décisions de la Cour fédérale qui traitent de la différence entre les « circonstances particulières de l'espèce » et les « raisons d'ordre humanitaire » : *Nagularajah, Sathiyaseelan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3732-98), Sharlow, 7 juillet 1999.

⁴ *Chirwa c. Canada (Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration)* (1970), 4 A.I.A. 351 (CAI), p. 363 et 364.

[...] le terme « humanitarianism » (considérations d'ordre humanitaire) [est défini] comme [TRADUCTION] « un sentiment qui vise aux intérêts de l'humanité, bienveillance. »

9.1.2. Exercice de la compétence discrétionnaire

La compétence de la Section d'appel en matière d'octroi d'une mesure spéciale est désignée de façon imprécise par l'expression compétence « en équité ». Il ne s'agit pas, à strictement parler, d'une compétence en équité, car aucun des principes en *equity*, par exemple celui de la « conduite irréprochable » ou du retard indu, ne s'applique⁵. Dans *Dimacali-Victoria*, la Cour fédérale a déclaré ce qui suit :

[...] la décision de la SAI [fondée sur des raisons d'ordre humanitaire] comporte ce qui, j'en suis convaincu, est une attribution discrétionnaire d'une dispense de l'application des prescriptions ordinaires de la *Loi sur l'immigration* [...] Je suis convaincu que la décision rendue par la SAI sous le régime de l'alinéa 77(3)b est, comme la décision visée dans l'affaire *Shah*⁶, une décision qui « [...] relève entièrement du jugement et du pouvoir discrétionnaire [de la SAI] et la Loi ne confère aucun droit [...] en ce qui a trait au dispositif de cette décision ». [Elle doit exercer] son pouvoir discrétionnaire en conformité avec des principes juridiques bien établis, c'est-à-dire de bonne foi, sans tenir compte de facteurs dénués de pertinence et sans agir de façon arbitraire ou illégale.⁷

La Cour suprême du Canada a statué que le pouvoir discrétionnaire doit être exercé conformément aux limites imposées par la loi, aux valeurs fondamentales canadiennes et à la *Charte canadienne des droits et libertés*⁸.

Dans *Lutchman*⁹, la Commission d'appel de l'immigration a décrit sa compétence discrétionnaire dans les termes suivants :

⁵ *Mundi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 1 C.F. 182 (C.A.). Un point de vue différent, concernant le principe de la conduite irréprochable, a été présenté à la Section d'appel dans *Abdul, Shaheen Hanif c. M.C.I.* (T99-05070), Hoare, 20 septembre 2000.

⁶ *Shah c. M.E.I.* (C.A.F., A-617-92), Hugessen, MacGuigan, Linden, 24 juin 1994.

⁷ *Dimacali-Victoria, April Grace Mary c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3323-96), Gibson, 29 août 1997. Voir *Budhu, Pooran Deonaraine c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-272-97), Reed, 20 mars 1998, où des stéréotypes et des considérations non pertinentes ont amené la Cour fédérale à annuler la décision de la Section d'appel.

⁸ *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817. Dans le contexte de la décision d'un agent d'immigration comportant l'exercice du pouvoir discrétionnaire sur le fondement de raisons d'ordre humanitaire, la Cour a jugé que les commentaires de l'agent soulevaient une crainte raisonnable de partialité, car ils ne témoignaient ni d'un esprit ouvert ni d'une absence de stéréotypes dans l'évaluation des circonstances particulières de l'espèce. Les commentaires de l'agent portant que la requérante constituerait un fardeau pour le système d'aide sociale étaient fondés sur le fait que la requérante était atteinte de troubles psychiatriques et qu'elle était une mère célibataire ayant plusieurs enfants.

⁹ *Lutchman, Umintra c. M.E.I.* (CAI 88-35755), Ariemma, Townshend, Bell, 10 janvier 1989. Publié : *Lutchman v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 12 Imm. L.R. (2d) 224 (CAI).

[TRADUCTION] Dans sa sagesse, le législateur a jugé bon d'inclure une telle disposition pour atténuer la rigidité de la loi en permettant à la Commission d'accueillir un appel dans les cas où une application stricte ne permettrait pas une telle décision, mais que les circonstances exigent une solution juste et équitable. [...] Manifestement, cette compétence est de nature discrétionnaire et, à ce titre, elle doit être exercée avec prudence. Son application doit être fondée sur des éléments objectifs, dont l'évaluation ne doit pas être viciée par des sentiments subjectifs, des tendances sentimentalistes, ou des préjugés. Ce que sont ces éléments objectifs, et le poids qu'il faut accorder à chacun, ne peut être déterminé que par les faits de chaque affaire.¹⁰

Selon une décision de la Cour fédérale, *Kirpal*¹¹, la Section d'appel commet une erreur si elle « met dans la balance » l'obstacle à l'admissibilité posé par la loi et la force des raisons d'ordre humanitaire qui entrent en ligne de compte dans un appel. Toutefois, dans un jugement ultérieur¹², la Cour fédérale a exprimé des doutes quant à la validité de la décision *Kirpal*¹³. Dans des décisions antérieures à *Kirpal*¹⁴, la Cour d'appel fédérale a sanctionné la prise en compte de l'obstacle juridique dans l'exercice de la compétence discrétionnaire de la Section d'appel. Dans l'approche adoptée par la Section d'appel avant *Kirpal* se dégage les propos suivants :

[TRADUCTION] [...] Cette compétence est exercée pour surmonter un obstacle juridique découlant du fait qu'un requérant a été jugé non admissible [...]. La question est la suivante : dans quelle mesure la preuve doit-elle être contraignante pour surmonter un tel obstacle et justifier l'octroi d'une mesure spéciale? L'objectivité et l'équité exigent que la preuve soit évaluée d'une façon uniforme, et même s'il n'est pas possible d'établir une échelle absolue de valeurs en regard de laquelle on pourrait mesurer le poids de la preuve, il est évident qu'une telle échelle doit être proportionnée à l'ampleur de l'obstacle en question. Par conséquent, dans le cas où l'obstacle qui a donné lieu au rejet n'existe plus au moment de l'audience, il n'est pas nécessaire que la preuve contraignante soit très forte pour surmonter ce qui constitue en fait une formalité judiciaire.¹⁵

À la suite de *Kirpal*¹⁶, certains tribunaux de la Section d'appel ont cessé de « mettre dans la balance » l'obstacle juridique en regard des facteurs d'ordre humanitaire présents dans un appel, mais ont continué à tenir compte de cet obstacle dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire. Il faut que la Section d'appel constate l'existence de facteurs favorables, en plus

¹⁰ *Ibid.*, p. 4 et 5.

¹¹ *Kirpal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 1 C.F. 352 (1^{re} inst.).

¹² *Sandhu, Rajwant Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2939-99), McKeown, 31 août 2000. [Contrôle judiciaire de T95-04456, Whist, Boire, Sangmuah, 26 mai 1999.]

¹³ *Kirpal, supra*, note 11.

¹⁴ Ces décisions sont examinées dans l'affaire *Chauhan, Gurpreet K. c. M.C.I.* (SAI T95-06533), Townshend, 11 juin 1997.

¹⁵ *Lutchman, supra*, note 9, p. 5.

¹⁶ *Kirpal, supra*, note 11.

de la capacité de surmonter l'obstacle à la non-admissibilité, pour octroyer une mesure spéciale. La Cour fédérale a confirmé cette dernière approche dans le jugement *Dang*¹⁷. Toutefois, lorsque les tribunaux¹⁸ ont tout simplement refusé de suivre *Kirpal*¹⁹, à moins qu'ils aient établi une distinction d'avec *Kirpal*²⁰ ou qu'ils aient cité un jugement d'une cour supérieure, la Cour fédérale a établi, sur la foi du principe du *stare decisis*, que la Section d'appel commet une erreur²¹ :

[...] la SAI est tenue de suivre les décisions de la Section de première instance à moins qu'elle puisse les distinguer d'avec des arrêts de la Cour d'appel fédérale ou de la Cour suprême du Canada ou que ces décisions soient fondées sur de tels arrêts. [...] Bien que *Chauhan* tienne effectivement compte de la jurisprudence de la Cour d'appel fédérale, la formation n'y a pas expressément renvoyé dans ses motifs; au surplus, elle a renvoyé à *Jugpall* en raison des faits de cette affaire.

La décision *Jugpall*²² a restauré l'approche traditionnelle :

[TRADUCTION] La Section d'appel a longtemps jugé que le pouvoir discrétionnaire que lui confère la loi doit être exercé dans le contexte créé par une décision de non-admissibilité. [...] Le recours en question est un recours contre la décision de non-admissibilité [...].

[...]

La nécessité d'établir le contexte dans lequel doit être examiné un appel formé aux termes de l'alinéa 77(3)b) peut être considérée comme une approche pratique et intentionnelle de l'application de la Loi. Si celle-ci a pour objet de faciliter plutôt que de contrecarrer l'immigration, l'un de ses objectifs en accordant un droit d'appel aux termes de l'alinéa 77(3)b) est donc d'offrir un recours lorsqu'une application stricte de ses dispositions produit de cruels résultats. Cet objectif peut être atteint au moyen d'une évaluation des aspects d'ordre humanitaire de la situation d'une personne au regard des obstacles juridiques à l'admissibilité.

[...]

La Section d'appel a constamment suivi une approche selon laquelle le degré de circonstances contraignantes doit être proportionné à l'obstacle à

¹⁷ *M.C.I. c. Dang, Thi Kim Anh* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3113-99), Dawson, 20 juillet 2000. [Contrôle judiciaire de SAI T98-03773, MacAdam, 4 juin 1999.]

¹⁸ *Chauhan, supra*, note 14; *Bhargava, Usha c. M.C.I.* (SAI T96-00335), Aterman, 23 juin 1997; *Sandhu, Rajwant Singh c. M.C.I.* (SAI T95-04456), Whist, Boire, Sangmuah, 26 mai 1999.

¹⁹ *Kirpal, supra*, note 11.

²⁰ *Kirpal, supra*, note 11.

²¹ *Sandhu, supra*, note 12.

²² *Jugpall, Sukhjeewan Singh c. M.C.I.* (SAI T98-00716), Aterman, Goodman, Townshend, 12 avril 1999, p. 9 à 11, 17 et 18. Voir aussi *M.C.I. c. Dang, supra*, note 17, où, même si le tribunal avait souscrit au raisonnement exposé dans *Jugpall*, la Cour a conclu que le tribunal de la SAI n'avait pas commis une erreur en droit lorsqu'il a accueilli l'appel fondé sur des raisons d'ordre humanitaire.

l'admissibilité posé par la loi pour que soit justifié l'octroi d'une mesure discrétionnaire. Ainsi, dans les cas où il s'est produit des changements dans les circonstances de l'affaire avant que l'appel soit entendu et que ces changements sont de nature telle que le fondement initial de la conclusion de non-admissibilité n'existe plus, des circonstances modérément contraignantes pourraient suffire pour justifier l'octroi d'une mesure spéciale. [...] L'élimination complète de l'essentiel du motif original de non-admissibilité pèse très lourd dans l'évaluation que fait la Section d'appel des circonstances de nature humanitaire.

[...]

Dans le contexte des affaires où les réserves du législateur concernant l'admissibilité ont été éliminées, il se peut qu'il ne soit pas nécessaire de chercher des circonstances extrêmement contraignantes pour accorder une mesure spéciale. Il ne serait pas conforme à un règlement rapide et équitable d'obliger l'appelant à reprendre tout le processus de parrainage. [...]

Lorsque l'obstacle à l'admissibilité a été surmonté, notamment en ce qui a trait à la non-admissibilité pour des raisons d'ordre médical ou financier, il doit exister des facteurs positifs en sus et au-delà de la capacité du répondant de surmonter l'obstacle à l'admissibilité pour que la Section d'appel accorde une mesure spéciale :

[TRADUCTION] Il doit y avoir des facteurs favorables, en plus de la capacité de l'appelant de surmonter les obstacles à l'admissibilité, des facteurs favorables qui amènent le décideur à conclure qu'il ne serait pas équitable d'exiger que l'appelant recommence toute la procédure de parrainage.²³

En outre, il ne devrait pas y avoir de facteurs négatifs qui amoindrieraient toute justification d'accorder une mesure spéciale²⁴.

Dans d'autres affaires où le tribunal avait apparemment mis en équilibre l'obstacle juridique et les raisons d'ordre humanitaire, la Cour fédérale a établi une distinction d'avec *Kirpal* en déclarant que, dans les affaires dont elle était saisie, les facteurs humanitaires appropriés ont été entièrement considérés²⁵. Par ailleurs, la Cour fédérale, tenant compte que la norme de contrôle qu'elle applique aux conclusions de la Section d'appel, en ce qui concerne l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, est la décision « manifestement déraisonnable », elle a maintenu les conclusions de la Section d'appel, même lorsque « au pire, seulement un facteur non pertinent a été considéré » et lorsque « une seule considération non pertinente a été prise en compte ». Dans *Nawaratnam*²⁶, la Cour, en renvoyant expressément à la décision *Chauhan*²⁷, l'a

²³ *Ibid.*, p. 18.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ *M.C.I. c. Owens, Kathleen* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5658-99), Dawson, 11 octobre 2000. [Contrôle judiciaire de la SAI V98-02014, Carver, 4 novembre 1999.] *Nawaratnam, Karunakaran c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5686-00), Blais, 30 août 2001. [Contrôle judiciaire de SAI T99-07274, Hoare, 26 septembre 2000.]

²⁶ *Ibid.*

²⁷ *Chauhan, supra*, note 14.

approuvée et a fait remarquer que la jurisprudence de la Cour d'appel fédérale autorise implicitement la Section d'appel à mettre en équilibre l'obstacle juridique et les raisons d'ordre humanitaire.

La norme établie dans *Chirwa*²⁸ s'applique lorsque le motif initial de non-admissibilité n'a pas, pour l'essentiel, été éliminée. Un seuil différent et plus faible peut être appliqué lorsque les circonstances révèlent que l'obstacle à l'admissibilité a été surmonté²⁹.

9.1.3. Qui peut bénéficier d'une mesure spéciale?

Une mesure spéciale ne peut être accordée qu'à l'égard des parents. Autrement dit, les requérants doivent d'abord être visés par la définition de « parent »³⁰ ou être admissibles à titre de personnes à charge d'un parent, sinon la catégorie des parents serait étendue au-delà des limites réglementaires³¹.

Dans l'arrêt *Kirpal*, la Cour fédérale a indiqué qu'il n'y a « [...] rien dans les termes de la Loi qui oblige le tribunal, dans l'exercice de sa compétence en equity, à rendre la même décision à l'égard de chacun des [...] parents dont le requérant [...] »³². Normalement, la Section d'appel ne procède pas à une évaluation individuelle des facteurs d'ordre humanitaire pour chaque requérant. Lorsqu'elle procède à ce type d'évaluation³³, elle arrive normalement à la même conclusion pour tous les requérants pour ce qui est de la question de savoir si une mesure spéciale est justifiée³⁴.

9.1.3.1. Division et suppression

Si la Section d'appel juge qu'une personne figurant dans une demande n'est pas admissible à titre de parent ou à titre de personne à charge, cette personne est écartée ou rayée de la demande. Cette suppression n'a aucune influence sur l'admissibilité des autres requérants³⁵.

²⁸ *Chirwa, supra*, note 4.

²⁹ *Jugpall, supra*, note 22.

³⁰ La définition figure au paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration de 1978*.

³¹ *Singh, Donna Marie c. M.E.I.* (CAI 78-9088), Weselak, Petrie, Tremblay, 23 août 1978.

³² *Kirpal, supra*, note 11, p. 365 et 366. Dans une affaire, il a été allégué, après *Kirpal*, que la Section d'appel pouvait octroyer une mesure spéciale à l'égard de certains des requérants, permettant ainsi à la répondante de respecter son engagement. La Section d'appel a conclu que l'arrêt *Kirpal* ne peut être interprété de façon à permettre aux répondants de contourner les conditions d'admissibilité de la Loi et du Règlement : *Dosanjh, Balbir Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-00550), McIsaac, 31 juillet 1997.

³³ Voir, toutefois, *Chauhan, supra*, note 14, où le tribunal s'est dit en désaccord avec *Kirpal* à cet égard.

³⁴ L'une des rares décisions où une mesure discrétionnaire a été « divisée » relativement aux requérants a été dans l'affaire *Jagpal, Sawandeep Kaur c. M.C.I.* (SAI V96-00243), Singh, 15 juin 1998, où le tribunal, citant *Kirpal*, a jugé qu'une mesure discrétionnaire était justifiée dans le cas des parents de la répondante mais non dans celui de son frère.

³⁵ *Mundi, supra*, note 5.

L'appel pourrait également être accueilli pour des raisons d'ordre humanitaire dans le cas de ces autres requérants, si cette décision était justifiée, mais cela ne serait pas nécessaire pour que l'appelant ait gain de cause.

Des demandes peuvent aussi être divisées lorsqu'elles concernent au moins deux membres de la catégorie des parents qui ne sont pas à charge l'un par rapport à l'autre. Ce serait le cas, par exemple, de la fille et de la conjointe d'un répondant, si la fille n'était pas apparentée à la conjointe. Un motif de rejet lié à la fille ne pourrait concerner la conjointe, parce que ni l'une ni l'autre n'est à la charge de l'autre³⁶. L'appel serait accueilli dans le cas de la conjointe, ce qui équivaudrait, en fait, à retirer sa demande de la demande de la fille. L'appel concernant la fille serait traité séparément, et si le motif de rejet était valide, l'appel ne pourrait être accueilli que si une mesure discrétionnaire était accordée.

Il n'en serait pas ainsi si la fille du répondant était également la fille de la conjointe. Si la fille était inadmissible, la conjointe serait aussi inadmissible, car la fille est une personne à sa charge³⁷. La demande de la conjointe ne pourrait pas être retirée de la demande de la fille, et si le motif de rejet était valide, une mesure discrétionnaire devrait être accordée pour que l'appel concernant les deux requérantes soit accueilli.

9.1.4. Effet d'une décision favorable fondée sur des raisons d'ordre humanitaire

Une décision favorable au répondant fondée sur des raisons d'ordre humanitaire a pour effet de passer outre à un motif de non-admissibilité³⁸. Cet effet ne vaut que pour le motif particulier invoqué devant la Section d'appel. Cela veut dire que lorsque la demande est renvoyée à l'agent des visas pour qu'il en poursuive le traitement et qu'il découvre une nouvelle raison de rejeter la demande, rien ne l'empêche de le faire une deuxième fois. La première décision de la Section d'appel qui a accordé une mesure spéciale ne porte que sur la question soulevée à ce moment-là. La Section d'appel peut donc, dans le cadre d'un appel ultérieur et en se fondant sur les faits dont elle est alors saisie, décider que l'octroi d'une mesure spéciale n'est pas justifié³⁹. La première décision accordant une mesure spéciale peut être modifiée, et le principe de la chose jugée ne s'applique pas.

³⁶ Aux termes de l'alinéa 6(1)a) du *Règlement sur l'immigration de 1978*, un agent des visas peut délivrer un visa à chaque membre de la catégorie des parents qui est admissible, à la condition que leurs personnes à charge soient également admissibles.

³⁷ En raison de l'application de l'alinéa 6(1)a) du *Règlement sur l'immigration de 1978*.

³⁸ *Mangat, Parminder Singh c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-153-85), Strayer, 25 février 1985.

³⁹ *Wong, Kam c. M.E.I.* (CAI 83-6438), Davey, Hlady, Howard, 7 mars 1984.

9.2. PREUVE

9.2.1. Charge de la preuve

Avant qu'une décision favorable à un répondant ne puisse être rendue pour des raisons d'ordre humanitaire, le répondant a la charge de produire une preuve suffisante justifiant l'exercice de cette compétence.

9.2.2. Preuve existant à la date de l'appel

Un appel fondé sur des raisons d'ordre humanitaire est décidé d'après les faits existant à la date à laquelle la Section d'appel rend sa décision. Dans l'arrêt *Gill*⁴⁰, la Cour d'appel fédérale a déclaré ce qui suit :

Il convient de signaler que la jurisprudence de cette Cour a établi qu'une audience de cette nature implique une audition *de novo* au sens large si bien que la Commission a le droit de tenir compte de faits actuels, de sorte qu'elle doit nécessairement tenir compte des nouvelles circonstances lorsqu'elle exerce sa juridiction d'équité.

9.3. PRINCIPES GÉNÉRAUX

Il a été jugé que les circonstances du répondant étaient au moins aussi importantes que celles des requérants, sinon primordiales⁴¹, dans le cas d'un appel fondé sur des raisons d'ordre humanitaire.

L'objectif de la politique d'immigration énoncé à l'alinéa 3c) de la *Loi sur l'immigration*, à savoir faciliter la réunion au Canada des citoyens canadiens et résidents permanents avec leurs proches parents de l'étranger, éclaire la question de l'octroi d'une mesure discrétionnaire. Cependant, puisqu'il s'agit là du fondement de toutes les demandes de parrainage, ce facteur à lui seul ne suffit pas à justifier l'octroi d'une mesure spéciale⁴². Le mariage avec un citoyen canadien ne confère pas en soi le droit à une mesure spéciale⁴³.

⁴⁰ *M.E.I. c. Gill, Hardeep Kaur* (C.A.F., A-219-90), Heald, Hugessen, Stone, 31 décembre 1991, p. 6 et 7.

⁴¹ *Johl, Baljinder Kaur c. M.E.I.* (CAI 85-4006), Eglington, Arpin, Wright, 26 janvier 1987.

⁴² *Hylton, Claudine Ruth c. M.E.I.* (CAI 86-9807), Arkin, Suppa, Ariemma, 17 mars 1987; voir également *Valdes, Juan Gonzalo Lasa c. M.E.I.* (SAI V90-01517), Wlodyka, Chambers, Gillanders, 21 janvier 1992. Dans un arrêt de la Cour d'appel fédérale, le juge Mahoney a, quoique de façon incidente, affirmé ce qui suit (p. 6 de ses motifs concordants) : « Il n'est pas nécessaire que les circonstances dans lesquelles la Commission peut exercer le pouvoir discrétionnaire que lui confère l'alinéa 77(3)b) soient extraordinaires. » : *M.E.I. c. Burgon, David Ross* (C.A.F., A-17-90), MacGuigan, Linden, Mahoney (souscrivant au dispositif), 22 février 1991. Publié : *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Burgon* (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 102 (C.A.F.). Cet arrêt a été commenté dans la décision *Sotoodeh, Isheo c. M.E.I.* (SAI T91-00153), Fatsis, Chu (motifs concordants), Bell (motifs dissidents), 22 juillet 1991. La Section d'appel s'est appuyée sur la déclaration incidente dans *Burgon* pour accorder une mesure spéciale dans *Kadri, Darwish Mohamad c. M.C.I.* (SAI V97-02769), Boscariol, 4 août 1998. Le tribunal a déclaré à la page 5 qu'il [TRADUCTION] « n'est pas nécessaire que les raisons d'ordre humanitaire soient extraordinaires, elles peuvent être aussi simples que l'amour entre un

Il existe une distinction entre la réalisation de la réunion des familles et la facilitation de la réunion du répondant avec de proches parents de l'étranger⁴⁴. Généralement parlant, le sujet de préoccupation n'est pas d'assurer la réunion de tous les parents à l'étranger. Règle générale, le fait qu'un parent à l'étranger ne désire pas être réuni avec le répondant ou qu'il ne peut être admis au Canada n'est pas pertinent pour ce qui est de l'octroi d'une mesure permettant au répondant d'être réuni avec d'autres parents⁴⁵.

Un répondant peut prendre des dispositions pour laisser un parent non admissible (parent ou personne à charge) dans le pays d'origine, et demander à la Section d'appel d'accueillir l'appel dans le cas des autres requérants qui ont demandé à venir au Canada. Même si la non-admissibilité du parent a pour effet d'interdire la délivrance de visas aux requérants⁴⁶, la Section d'appel peut accorder une mesure spéciale pour permettre à ces derniers de venir au Canada sans le parent⁴⁷. Toutefois, les circonstances concernant le parent peuvent avoir une influence sur l'exercice du pouvoir discrétionnaire⁴⁸ et, dans cette mesure, il existe une exception à la règle générale.

Lorsqu'il y a plus d'un motif de refus, des facteurs différents sont pris en compte pour chaque motif dans l'exercice de la compétence discrétionnaire⁴⁹.

mari et sa femme et leur désir d'être ensemble ». Toutefois, dans *Taghizadeh-Barazande, Parviz c. M.C.I.* (SAI T97-00073), D'Ignazio, 20 janvier 1998, même si leur séparation causait du chagrin à un mari et à sa femme, ce fait, à lui seul, a été jugé insuffisant pour justifier l'octroi d'une mesure spéciale.

⁴³ *Singh, Rosina c. M.E.I.* (CAI 83-6483), Anderson, Chambers, Voorhees, 31 décembre 1984.

⁴⁴ *Mohamed c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 3 C.F. 90 (C.A.).

⁴⁵ *Ibid.* Dans *Ahmed, Muhammad Jamail c. M.E.I.* (CAI 85-6238), Anderson, 18 novembre 1986, le tribunal a jugé non pertinent le fait que, si les requérants obtenaient la résidence permanente au Canada, leurs petits-enfants au Pakistan seraient privés de leur amour et de leur affection. Dans *Rupert, Constance Elizabeth c. M.E.I.* (CAI 85-6191), Mawani, Singh, Ariemma, 22 mai 1987, le désir de la répondante de rejoindre son mari à l'étranger a été jugé non pertinent étant donné que c'est la réunion au Canada qui est l'objectif exprès de la Loi. Dans *Bagri, Sharinder Singh c. M.C.I.* (SAI V96-02022), Borst, 9 mai 1999, le fait que le requérant laisserait un fils adulte qui était à sa charge était non pertinent à l'octroi d'une mesure spéciale.

⁴⁶ En raison de l'application de l'alinéa 6(1)a) du *Règlement sur l'immigration de 1978*.

⁴⁷ *Fleurima, Marie Lourdes Margareth c. M.E.I.* (CAI 85-1358), Tremblay, Durand, Blumer (motifs dissidents), 28 novembre 1986. Dans une autre affaire, la Section d'appel a accueilli un appel dans le cas du père, de la sœur et du frère de la répondante, pour des raisons d'ordre humanitaire. La mère, qui était non admissible pour des raisons médicales, allait demeurer en Inde où son fils subviendrait à ses besoins. La mère et le père ne vivaient plus ensemble depuis 15 ans, et la mère ne voulait pas venir au Canada : *Augustine, Thankamma c. M.C.I.* (SAI V94-00311), Verma, 26 avril 1996.

⁴⁸ *Singh, Nirbhe c. M.C.I.* (SAI V96-00985), Jackson, 15 décembre 1997. Il n'y avait pas de raison suffisante justifiant l'octroi d'une mesure spéciale, dans le cas d'une dépendance physique et affective à l'égard des requérants de la part du frère du répondant, qui devait demeurer dans le pays d'origine. Voir également *Singh, Ranjit Kaur c. M.C.I.* (SAI V96-02448), Singh, 10 février 1999, où l'on a accordé la priorité aux besoins du parent non admissible pour des raisons médicales.

⁴⁹ *Khan, Roshina c. M.C.I.* (SAI V97-03369), Carver, 13 novembre 1998. Dans *Khan*, relativement au motif de rejet fondé sur des raisons d'ordre criminel, la réadaptation et le remords, alliés à l'affection de la répondante pour le requérant, justifiaient une mesure spéciale; toutefois, pour ce qui était du motif fondé sur des raisons

On pourrait faire valoir que les possibilités d'un requérant seraient beaucoup plus intéressantes au Canada que dans son pays d'origine. Cet argument a été qualifié d'économique, et il n'est généralement pas accepté comme un facteur d'ordre humanitaire⁵⁰.

L'objectif de la politique énoncé à l'alinéa 3i) de la *Loi sur l'immigration*, à savoir maintenir et garantir la santé, la sécurité et l'ordre public au Canada, peut orienter l'exercice du pouvoir discrétionnaire⁵¹.

La Section d'appel s'est penchée sur l'octroi d'une mesure spéciale pour éliminer une anomalie dans la loi⁵².

Elle a statué que le principe de la chose jugée s'applique à une décision relative à l'existence de raisons d'ordre humanitaire⁵³.

Dans les appels fondés sur l'article 77, les preuves se rapportant à la situation du pays et aux difficultés éprouvées par le requérant dans ce pays peuvent être prises en compte dans l'évaluation des raisons d'ordre humanitaire⁵⁴. En se fondant sur la *Convention relative aux droits de l'enfant*, la Cour suprême du Canada a statué que le défaut de tenir sérieusement compte des intérêts des enfants d'un requérant peut constituer un exercice déraisonnable du pouvoir discrétionnaire⁵⁵. La Cour d'appel fédérale⁵⁶ a conclu que, dans l'interprétation de l'arrêt *Baker*, la Cour fédérale, Section de première instance, a adopté tantôt une approche « procédurale », tantôt une approche « fondamentale ». Elle a eu à préciser le droit, pour ce qui est de l'application de *Baker* en répondant aux questions certifiées suivantes :

1. Question : La simple mention des enfants suffit-elle pour le respect des exigences de l'arrêt *Baker*?

financières, les mêmes considérations n'entraient pas en jeu et ne devraient pas y être appliquées. Les raisons d'ordre humanitaire concernant le refus pour des motifs d'ordre financier n'étaient pas suffisantes pour justifier l'octroi d'une mesure spéciale.

⁵⁰ *Judge, Mahan Singh c. M.E.I.* (CAI 80-6239), Campbell, Hlady, Howard, 13 mars 1981. Toutefois, dans *Doan, Hop Duc c. M.E.I.* (CAI 86-4145), Eglinton, Goodspeed, Vidal, 15 septembre 1986, l'idée selon laquelle des raisons d'ordre monétaire ne pourraient jamais être des raisons d'ordre humanitaire a été rejetée.

⁵¹ *Lai, Gia Hung c. M.E.I.* (SAI V92-01455), Wlodyka, Singh (motifs dissidents en partie), Verma, 12 novembre 1993. Il est tout particulièrement pertinent dans les cas de non-admissibilité pour des raisons médicales, comme dans l'affaire *Lai*.

⁵² *Mtanos, Johnny Kaissar c. M.C.I.* (SAI T95-02534), Townshend, 8 mai 1996. L'anomalie empêchait une catégorie de réfugiés au sens de la Convention de parrainer leurs personnes à charge.

⁵³ *Nyame, Daniel c. M.C.I.* (SAI T98-09032), Buchanan, 31 décembre 1999.

⁵⁴ *Alaguthrai, Suboshini c. M.C.I.* (SAI T97-01964), Kelley, 8 décembre 1999.

⁵⁵ *Baker, supra*, note 8.

⁵⁶ *Legault, Alexander Henri c. M.C.I.* (C.A.F., A-255-01), Richard, Décary, Noël, 25 mars 2002; 2002 CAF 125. [Appel de (C.F. 1^{re} inst., IMM-4742-99), Nadon, 11 avril 2001.]

Réponse : Non. La simple mention des enfants ne suffit pas. L'intérêt des enfants est un facteur qui doit être examiné avec soin et soupesé avec d'autres facteurs. Mentionner n'est pas examiner et soupeser.

2. Question : L'arrêt *Baker* entraîne-t-il une présomption *prima facie* selon laquelle l'intérêt supérieur des enfants devrait prévaloir, sous réserve seulement des raisons contraires les plus graves?

Réponse : Réponse : Non. L'arrêt *Baker* n'entraîne pas une présomption *prima facie* selon laquelle l'intérêt des enfants devrait prévaloir, sous réserve seulement de raisons contraires les plus graves. Dans sa question, le juge Nadon a référé à l'« intérêt supérieur des enfants ». Cette expression se rencontre à quelques reprises dans *Baker*, mais dans la mesure où elle laisse entendre que l'intérêt des enfants est supérieur à d'autres intérêts, elle peut mener le décideur à croire que ce facteur est au départ plus important qu'un autre, ce qui, à la lumière de *Suresh*⁵⁷, et en l'absence de prescriptions législatives ou réglementaires, ne doit pas être. Il est plus sage de se contenter de l'expression « intérêt des enfants ».

3. Question : Le fait pour un demandeur invoquant le paragraphe 114(2) de la *Loi sur l'immigration* de devoir répondre à un acte d'accusation portant sur des infractions graves commises dans un pays étranger est-il l'une des « autres considérations » ou « autres raisons » mentionnées au paragraphe 75 de l'arrêt *Baker* et pouvant l'emporter sur l'intérêt supérieur des enfants?

Réponse : Je répondrais que le ministre peut tenir compte des agissements passés et actuels de la personne qui demande la dispense.

Dans une affaire ultérieure⁵⁸, la Cour fédérale a établi que l'évaluation des risques qu'avait effectuée l'agente d'immigration avait été superficielle. Elle a déclaré que lorsqu'une preuve importante n'est pas mentionnée particulièrement, une inférence négative du silence peut être tirée. En l'espèce, la Cour a conclu que la seule preuve documentaire n'avait pas été prise en considération et qu'on en savait peu au sujet des enfants, de leur constitution psychologique, de leur position et de leurs besoins ainsi que de l'incidence véritable de leur retour en Équateur. Elle a constaté que l'agente d'immigration n'a pas su profiter de la possibilité présentée par la disponibilité des requérants mineurs au moment de la deuxième entrevue. En conséquence, « la décision relative à la demande CH est viciée. »

Certaines autres affaires, bien qu'elles aient été tranchées avant l'arrêt *Legault*⁵⁹, peuvent quand même s'avérer utiles. Dans le jugement *Anthony*⁶⁰, la Cour a conclu que l'agent

⁵⁷ *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] ACS. n° 3; 2002 CSC 1.

⁵⁸ *Vasquez, Maria Del Carmen Mier c. M.C.I. (C.F. 1^{re} inst., IMM-2226-01)*, Campbell, 10 avril 2002; 2002 CFPI 413.

⁵⁹ *Legault, supra*, note 56.

d'immigration n'a été « ni attentif ni sensible » à l'intérêt de l'enfant née au Canada de la requérante du fait qu'il a fait abstraction de la qualité de vie de l'enfant à Sainte-Lucie et des difficultés auxquelles elle risque d'y être confrontée. Dans une autre affaire⁶¹, aussi une demande de dispense de l'obligation de présenter la demande de résidence permanente depuis l'étranger pour des raisons d'ordre humanitaire, la Cour a établi que l'omission de l'agente d'immigration de tenir compte de l'incapacité des enfants de parler tamoul constituait une erreur. Dans l'affaire *Wu*⁶², la Cour a déclaré que, bien qu'il ne fasse aucun doute que l'agente d'immigration a dûment tenu compte des intérêts de l'enfant, elle a tenu compte de critères non pertinents dans son analyse. En outre, le critère que l'agente d'immigration a appliqué était déraisonnable en ce sens qu'il n'est pas nécessaire que le préjudice mette la vie en danger pour que des considérations humanitaires puissent entrer en jeu. En appliquant ce critère à l'état de santé de l'enfant, l'agente d'immigration a effectivement minimisé les intérêts de l'enfant. La Cour a donc conclu que les agents d'immigration ne peuvent s'en remettre aux requérants pour déterminer l'intérêt supérieur des enfants des requérants⁶³.

9.4. FACTEURS À PRENDRE EN CONSIDÉRATION DANS L'OCTROI D'UNE MESURE SPÉCIALE

La Section d'appel a tenu compte du paragraphe 3(1) de la *Convention relative aux droits de l'enfant*, lequel prévoit que, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale⁶⁴.

Outre les principes généraux énoncés ci-dessus, les facteurs suivants peuvent notamment être pris en considération dans l'octroi d'une mesure spéciale.

9.4.1. Facteurs généralement applicables

- l'objectif énoncé à l'alinéa 3c) de la *Loi sur l'immigration*, soit faciliter la réunion du répondant avec des proches parents de l'étranger
- la nature et l'ampleur de l'obstacle juridique

⁶⁰ *Anthony, Lucretia c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1043-01), Campbell, 28 novembre 2001; 2001 CFPI 1310. Cette affaire est un contrôle judiciaire du rejet par l'agent d'immigration d'une demande de dispense aux termes du paragraphe 114(2) de la *Loi sur l'immigration*. Voir aussi *Bassan, Sukdev c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3751-00), McKeown, 3 juillet 2001 et *Qureshi, Mohammad c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-277-00), Evans, 25 août 2000, où la Cour a conclu que la prise en considération du seul intérêt supérieur des enfants nés au Canada ne suffisait pas.

⁶¹ *Gurunathan, Mutusamy c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6368-00), McKeown, 24 octobre 2001; 2001 CFPI 1155.

⁶² *Wu, Yu Ying c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5652-00), Campbell, 20 novembre 2001; 2001 CFPI 1274.

⁶³ *Naredo, Fernando Arduengo c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4126-99), Gibson, 3 août 2000. Suivi dans *Mulholland, Patricia Grace c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1439-00), Blanchard, 6 juin 2001.

⁶⁴ *Mendere, Lemlem Tedros c. M.C.I.* (SAI W97-00061), MacAdam, 24 février 1999. En évaluant les raisons d'ordre humanitaire, le tribunal a conclu qu'il n'était pas dans l'intérêt supérieur des requérants de vivre avec la répondante étant donné sa situation.

- la relation entre le répondant et le(s) requérant(s)
- la(les) raisons(s) du parrainage
- la solidité de la relation entre le(s) requérant(s) et le répondant⁶⁵
- la situation du répondant au Canada⁶⁶
- la conduite antérieure du répondant⁶⁷
- la situation du(des) requérant(s) à l'étranger, y compris les préjudices⁶⁸
- la facilité de voyager pour le répondant/le(s) requérant(s)
- l'existence d'une famille ou d'un autre soutien pour le(s) requérant(s) à l'étranger⁶⁹
- l'existence d'une famille ou d'un autre soutien pour le répondant au Canada
- l'existence d'obligations envers l'un l'autre que leur culture leur impose⁷⁰
- le fardeau financier qu'impose au répondant le fait que le(s) requérant(s) sont à l'étranger
- la dépendance financière du(des) requérant(s) à l'égard du répondant
- l'intérêt supérieur des enfants⁷¹

⁶⁵ *Wong, Philip Sai Chak c. M.E.I.* (SAI T91-05637), Chu, Fatsis, Ahara, 5 novembre 1992.

⁶⁶ *Jean, Marie Béatrice c. M.E.I.* (SAI M93-05594), Durand, 9 septembre 1993. Par exemple, si la requérante pouvait aider le répondant en gardant les enfants pendant que le répondant irait travailler.

⁶⁷ *Lai, supra*, note 51. Par exemple, le fait que le répondant touche des prestations d'aide sociale. Dans *Lawler, Valerie Ann c. M.C.I.* (SAI T95-03411), Band, 23 février 1996, la Section d'appel a fait une distinction avec les faits dans *Tzemanakis c. M.E.I.* (1970), 8 A.I.A. 156 (CAI), sur lesquels le ministre s'est fondé pour appuyer l'idée que les personnes qui forment consciemment une union (en l'espèce le mariage avec une personne d'une catégorie non admissible) doivent accepter les conséquences raisonnables de leurs actes. L'approche adoptée dans *Tzemanakis*, selon laquelle *l'equity* serait une exception à la lettre de la loi et que le droit de bénéficier d'une mesure spéciale dépendrait de la bonne foi et de l'attitude honnête et responsable de la personne qui chercherait à s'en prévaloir, n'est pas pertinente. La Section d'appel doit exercer ses pouvoirs discrétionnaires, non comme une exception à un autre pouvoir quelconque qu'elle peut avoir, mais comme un pouvoir distinct, séparé et indépendant.

⁶⁸ *Dutt, John Ravindra c. M.E.I.* (SAI V90-01637), Chu, Wlodyka, Tisshaw, 22 juillet 1991. Voir aussi *Parel, Belinda c. M.C.I.* (SAI W97-00112), Boire, 23 juin 1999, où les fils de la requérante, la mère de la répondante, ne lui assuraient à peu près aucun soutien, que sa vie était en danger et qu'il y avait un lien étroit entre elle et la répondante qui justifiait une mesure spéciale; et *Saskin, Atif c. M.C.I.* (SAI T96-03348), Maziarz, 30 janvier 1998, où des événements antérieurs traumatisants et l'expulsion imminente vers la Bosnie ont donné lieu à l'octroi d'une mesure spéciale.

⁶⁹ *Baldwin, Ellen c. M.E.I.* (SAI T91-01664), Chu, Arpin, Fatsis, 30 juin 1992.

⁷⁰ *Sotoodeh, supra*, note 42.

9.4.2. Non-admissibilité pour des raisons médicales⁷²

- la question de savoir s'il y a une preuve que la maladie est demeurée stable ou a régressé au moment de l'appel⁷³
- la question de savoir si la maladie entraînera un fardeau excessif pour les services au Canada (services sociaux ou de santé)⁷⁴
- la disponibilité relative de services de santé pour le(s) requérant(s), au Canada et à l'étranger⁷⁵
- le coût du traitement de la maladie⁷⁶
- l'existence d'un soutien familial au Canada⁷⁷
- la dépendance psychologique du(des) requérant(s) à l'égard du répondant⁷⁸
- l'objectif énoncé à l'alinéa 3*i*) de la Loi, soit de maintenir et de garantir la santé, la sécurité et l'ordre public au Canada

9.4.3. Non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel

- la question de savoir s'il y a des preuves de réadaptation⁷⁹
- la question de savoir s'il y a des preuves de remords⁸⁰

⁷¹ *Zaraket, Zahra c. M.C.I.* (SAI M99-06909), Fortin, 10 octobre 2000.

⁷² Voir le chapitre 3 pour une analyse plus détaillée des refus pour des raisons d'ordre médical.

⁷³ *Hu, Jenkin Ching-Kim c. M.C.I.* (SAI V92-01452), Ho, 30 mars 1995.

⁷⁴ *Sooknanan, Lochan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1213-97), Gibson, 27 février 1998; *Dutt, supra*, note 68.

⁷⁵ *Dutt, ibid.*

⁷⁶ *Valdes, supra*, note 42; *Che Tse, David Kwai c. S.E.C.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2645-93), McKeown, 15 décembre 1993.

⁷⁷ *Luong, Chinh Van c. M.E.I.* (SAI V92-01963), Clark, 5 juillet 1994; *Lakhdar, Ahmed c. M.C.I.* (SAI M96-13690), Lamarche, 13 février 1998; *Colterjohn, David Ian c. M.C.I.* (SAI V96-00808), Jackson, 11 mars 1998.

⁷⁸ *Deol, Daljeet Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-280-90), MacGuigan, Linden, Robertson, 27 novembre 1992. Publié : *Deol v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.). Dans *Parmar, Hargurjodh c. M.E.I.* (SAI T92-03914), Townshend, 16 septembre 1993, la Section d'appel a fait une distinction avec l'arrêt *Deol*. Elle a conclu que la conduite du répondant ne traduisait pas la dépendance psychologique ou les liens d'affection mentionnés dans *Deol*.

⁷⁹ *Perry, Ivelaw Barrington c. M.C.I.* (SAI V94-01575), Ho, 1^{er} novembre 1995; *Thamber, Avtar Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2407-00), McKeown, 12 mars 2001.

⁸⁰ *Khan, supra*, note 49.

- la gravité des infractions⁸¹
- l'existence de preuves d'honorabilité⁸²
- le temps écoulé depuis la perpétration de l'infraction et l'absence d'autres démêlés avec la justice⁸³
- l'existence de preuves d'antécédents criminels, les perspectives d'avenir et le risque de constituer plus tard un danger pour le public⁸⁴

9.4.4. Refus pour des raisons d'ordre financier

Voir l'analyse au chapitre 1, « Refus pour des raisons d'ordre financier », section 1.6., « Raisons d'ordre humanitaire ».

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.*

⁸³ *Au, Chui Wan Fanny c. M.C.I.* (SAI T94-05868), Muzzi, 13 mars 1996; *Fu, Chun-Fai William c. M.C.I.* (SAI T94-04088), Townshend, 19 mars 1996.

⁸⁴ *Nagularajah, supra*, note 3. Comme cette décision a été rendue relativement à un appel d'une mesure de renvoi, elle ne cadre peut-être pas exactement dans le contexte du parrainage.

CHAPITRE 9

JURISPRUDENCE : RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE

AFFAIRES

<i>Abdul, Shaheen Hanif c. M.C.I.</i> (T99-05070), Hoare, 20 septembre 2000	9-2
<i>Ahmed, Muhammad Jamail c. M.E.I.</i> (CAI 85-6238), Anderson, 18 novembre 1986	9-9
<i>Alaguthrai, Suboshini c. M.C.I.</i> (SAI T97-01964), Kelley, 8 décembre 1999	9-10
<i>Anthony, Lucretia c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1043-01), Campbell, 28 novembre 2001; 2001 CFPI 1310	9-11
<i>Au, Chui Wan Fanny c. M.C.I.</i> (SAI T94-05868), Muzzi, 13 mars 1996	9-15
<i>Augustine, Thankamma c. M.C.I.</i> (SAI V94-00311), Verma, 26 avril 1996	9-9
<i>Bagri, Sharinder Singh c. M.C.I.</i> (SAI V96-02022), Borst, 9 mai 1999	9-9
<i>Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 2 R.C.S. 817	9-2, 9-10
<i>Baldwin, Ellen c. M.E.I.</i> (SAI T91-01664), Chu, Arpin, Fatsis, 30 juin 1992	9-13
<i>Bassan, Sukdev c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3751-00), McKeown, 3 juillet 2001	9-11
<i>Bhargava, Usha c. M.C.I.</i> (SAI T96-00335), Aterman, 23 juin 1997	9-4
<i>Budhu, Pooran Deonaraine c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-272-97), Reed, 20 mars 1998	9-2
<i>Burgon : M.E.I. c. Burgon, David Ross</i> (C.A.F., A-17-90), MacGuigan, Linden, Mahoney (souscrivant au dispositif), 22 février 1991. Publié : <i>Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Burgon</i> (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 102 (C.A.F.)	9-8
<i>Chauhan, Gurpreet K. c. M.C.I.</i> (SAI T95-06533), Townshend, 11 juin 1997	9-3, 9-6
<i>Chauhan, Gurpreet K. c. M.C.I.</i> (SAI T95-06533), Townshend, 11 juin 1999	9-4
<i>Che Tse, David Kwai c. S.E.C.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2645-93), McKeown, 15 décembre 1993	9-14
<i>Chirwa c. Canada (Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration)</i> (1970), 4 A.I.A. 351 (CAI)	9-1, 9-6
<i>Colterjohn, David Ian c. M.C.I.</i> (SAI V96-00808), Jackson, 11 mars 1998	9-14
<i>Dang : M.C.I. c. Dang, Thi Kim Anh</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3113-99), Dawson, 20 juillet 2000	9-4
<i>Deol, Daljeet Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-280-90), MacGuigan, Linden, Robertson, 27 novembre 1992. Publié : <i>Deol v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.)	9-14
<i>Dimacali-Victoria, April Grace Mary c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3323-96), Gibson, 29 août 1997	9-2
<i>Doan, Hop Duc c. M.E.I.</i> (CAI 86-4145), Eglington, Goodspeed, Vidal, 15 septembre 1986	9-10
<i>Dosanjh, Balbir Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-00550), McIsaac, 31 juillet 1997	9-6
<i>Dutt, John Ravindra c. M.E.I.</i> (SAI V90-01637), Chu, Wlodyka, Tisshaw, 22 juillet 1991	9-13, 9-14
<i>Fleurima, Marie Lourdes Margareth c. M.E.I.</i> (CAI 85-1358), Tremblay, Durand, Blumer (motifs dissidents), 28 novembre 1986	9-9
<i>Fu, Chun-Fai William c. M.C.I.</i> (SAI T94-04088), Townshend, 19 mars 1996	9-15
<i>Gill : M.E.I. c. Gill, Hardeep Kaur</i> (C.A.F., A-219-90), Heald, Hugessen, Stone, 31 décembre 1991	9-8

<i>Gurunathan, Mutusamy c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6368-00), McKeown, 24 octobre 2001; 2001 CFPI 115	9-12
<i>Hu, Jenkin Ching-Kim c. M.C.I.</i> (SAI V92-01452), Ho, 30 mars 1995.....	9-14
<i>Hylton, Claudine Ruth c. M.E.I.</i> (CAI 86-9807), Arkin, Suppa, Ariemma, 17 mars 1987	9-8
<i>Jagpal, Sawandeep Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V96-00243), Singh, 15 juin 1998	9-6
<i>Jean, Marie Béatrice c. M.E.I.</i> (SAI M93-05594), Durand, 9 septembre 1993.....	9-13
<i>Johl, Baljinder Kaur c. M.E.I.</i> (CAI 85-4006), Eglinton, Arpin, Wright, 26 janvier 1987	9-8
<i>Judge, Mahan Singh c. M.E.I.</i> (CAI 80-6239), Campbell, Hlady, Howard, 13 mars 1981	9-10
<i>Jugpall, Sukhjeevan Singh c. M.C.I.</i> (SAI T98-00716), Aterman, Goodman, Townshend, 12 avril 1999	9-4, 9-5, 9-6
<i>Kadri, Darwish Mohamad c. M.C.I.</i> (SAI V97-02769), Boscarior, 4 août 1998.....	9-8
<i>Khan, Roshina c. M.C.I.</i> (SAI V97-03369), Carver, 13 novembre 1998.....	9-9, 9-15
<i>Kirpal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1997] 1 C.F. 352 (1 ^{re} inst.).....	9-3, 9-6
<i>Lai, Gia Hung c. M.E.I.</i> (SAI V92-01455), Wlodyka, Singh (motifs dissidents en partie), Verma, 12 novembre 1993.....	9-10, 9-13
<i>Lakhdar, Ahmed c. M.C.I.</i> (SAI M96-13690), Lamarche, 13 février 1998	9-14
<i>Lawler, Valerie Ann c. M.C.I.</i> (SAI T95-03411), Band, 23 février 1996	9-13
<i>Legault, Alexander Henri c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-255-01), Richard, Décary, Noël, 25 mars 2002; 2002 CAF 125	9-10
<i>Luong, Chinh Van c. M.E.I.</i> (SAI V92-01963), Clark, 5 juillet 1994.....	9-14
<i>Lutchman, Umintra c. M.E.I.</i> (CAI 88-35755), Ariemma, Townshend, Bell, 10 janvier 1989. Publié : <i>Lutchman v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 12 Imm. L.R. (2d) 224 (CAI)	9-2, 9-3
<i>Mangat, Parminder Singh c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-153-85), Strayer, 25 février 1985	9-7
<i>Mendere, Lemlem Tedros c. M.C.I.</i> (SAI W97-00061), MacAdam, 24 février 1999	9-12
<i>Mohamed c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1986] 3 C.F. 90 (C.A.).....	9-9
<i>Mtanos, Johnny Kaissar c. M.C.I.</i> (SAI T95-02534), Townshend, 8 mai 1996	9-10
<i>Mulholland, Patricia Grace c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1439-00), Blanchard, 6 juin 2001	9-12
<i>Mundi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1986] 1 C.F. 182 (C.A.)	9-2, 9-7
<i>Nagularajah, Sathiyaseelan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3732-98), Sharlow, 7 juillet 1999	9-1, 9-15
<i>Naredo, Fernando Arduengo c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4126-99), Gibson, 3 août 2000	9-12
<i>Nawaratnam, Karunakaran c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5686-00), Blais, 30 août 2001	9-5
<i>Nyame, Daniel c. M.C.I.</i> (SAI T98-09032), Buchanan, 31 décembre 1999	9-10
<i>Owens : M.C.I. c. Owens, Kathleen</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5658-99), Dawson, 11 octobre 2000.....	9-5
<i>Parel, Belinda c. M.C.I.</i> (SAI W97-00112), Boire, 23 juin 1999	9-13
<i>Parmar, Hargurjodh c. M.E.I.</i> (SAI T92-03914), Townshend, 16 septembre 1993	9-14
<i>Perry, Ivelaw Barrington c. M.C.I.</i> (SAI V94-01575), Ho, 1 ^{er} novembre 1995	9-14
<i>Qureshi, Mohammad c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-277-00), Evans, 25 août 2000.....	9-11

<i>Rupert, Constance Elizabeth c. M.E.I.</i> (CAI 85-6191), Mawani, Singh, Ariemma, 22 mai 1987	9-9
<i>Sandhu, Rajwant Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2939-99), McKeown, 31 août 2000	9-3
<i>Sandhu, Rajwant Singh c. M.C.I.</i> (SAI T95-04456), Whist, Boire, Sangmuah, 26 mai 1999	9-4
<i>Saskin, Atif c. M.C.I.</i> (SAI T96-03348), Maziarz, 30 janvier 1998	9-13
<i>Shah c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-617-92), Hugessen, MacGuigan, Linden, 24 juin 1994	9-2
<i>Singh, Donna Marie c. M.E.I.</i> (CAI 78-9088), Weselak, Petrie, Tremblay, 23 août 1978	9-6
<i>Singh, Nirbhe c. M.C.I.</i> (SAI V96-00985), Jackson, 15 décembre 1997	9-9
<i>Singh, Ranjit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V96-02448), Singh, 10 février 1999	9-9
<i>Singh, Rosina c. M.E.I.</i> (CAI 83-6483), Anderson, Chambers, Voorhees, 31 décembre 1984	9-8
<i>Sooknanan, Lochan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1213-97), Gibson, 27 février 1998	9-14
<i>Sotoodeh, Isheo c. M.E.I.</i> (SAI T91-00153), Fatsis, Chu (motifs concordants), Bell (motifs dissidents), 22 juillet 1991	9-8, 9-13
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2002] ACS. n° 3; 2002 CSC 1	9-11
<i>Taghizadeh-Barazande, Parviz c. M.C.I.</i> (SAI T97-00073), D'Ignazio, 20 janvier 1998	9-8
<i>Thamber, Avtar Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2407-00), McKeown, 12 mars 2001	9-14
<i>Tzemanakis c. M.E.I.</i> (1970), 8 A.I.A. 156 (CAI)	9-13
<i>Valdes, Juan Gonzalo Lasa c. M.E.I.</i> (SAI V90-01517), Wlodyka, Chambers, Gillanders, 21 janvier 1992	9-8, 9-14
<i>Vasquez, Maria Del Carmen Mier c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2226-01), Campbell, 10 avril 2002; 2002 CFPI 413	9-11
<i>Warner, Newton George c. M.E.I.</i> (CAI 85-9421), Eglington (motifs dissidents), Rotman, Warrington, 27 avril 1987	9-1
<i>Wong, Kam c. M.E.I.</i> (CAI 83-6438), Davey, Hlady, Howard, 7 mars 1984	9-7
<i>Wong, Philip Sai Chak c. M.E.I.</i> (SAI T91-05637), Chu, Fatsis, Ahara, 5 novembre 1992	9-13
<i>Wu, Yu Ying c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5652-00), Campbell, 20 novembre 2001; 2001 CFPI 1274	9-12
<i>Zaraket, Zahra c. M.C.I.</i> (SAI M99-06909), Fortin, 10 octobre 2000	9-14

CHAPITRE 10

Table des matières

10.	AGENTS DES VISAS ET OBLIGATION D'AGIR ÉQUITABLEMENT -----	10-1
10.1.	INTRODUCTION -----	10-1
10.2.	TENEUR DE L'OBLIGATION D'AGIR ÉQUITABLEMENT -----	10-1
10.2.1.	Considérations générales-----	10-1
10.2.2.	Déclarations contradictoires à l'entrevue -----	10-2
10.2.3.	Utilisation des éléments de preuve extrinsèques -----	10-3
10.2.4.	Donner la possibilité de démontrer sa réadaptation-----	10-4
10.2.5.	Retard, attente légitime, préclusion -----	10-4
10.2.6.	Partialité -----	10-6
10.2.7.	Celui qui tranche une affaire doit l'avoir entendue -----	10-7
10.2.8.	Être informé de la preuve à réfuter et avoir l'occasion d'y répondre-----	10-7
10.2.9.	Services d'interprétation à l'entrevue -----	10-10
10.2.10.	Autres questions de procédure -----	10-10
10.3.	RECOURS EN CAS DE MANQUEMENT À L'ÉQUITÉ-----	10-12
10.3.1.	Questions de compétence -----	10-12
10.3.2.	Options -----	10-12

CHAPITRE 10

10. AGENTS DES VISAS ET OBLIGATION D'AGIR ÉQUITABLEMENT

10.1. INTRODUCTION

Il existe un principe général de common law suivant lequel chaque autorité qui prend une décision administrative touchant les droits, les privilèges ou les intérêts d'une personne a l'obligation de respecter l'équité procédurale¹. La teneur de cette obligation d'agir équitablement variera suivant les circonstances de l'espèce. En dernière analyse, la question simple à laquelle il faut répondre est la suivante : compte tenu des faits en l'espèce, le décideur a-t-il agi équitablement à l'égard de la personne qui se prétend lésée²?

Pour illustrer les principes d'équité, nous examinerons dans le présent chapitre le processus décisionnel que doivent suivre les agents d'immigration et les agents des visas (agents d'immigration en poste à l'étranger).

10.2. TENEUR DE L'OBLIGATION D'AGIR ÉQUITABLEMENT

10.2.1. Considérations générales

Un bon nombre des décisions de la Cour fédérale traitant de l'équité procédurale concernent les décisions se rapportant à des demandes de dispense, pour des motifs d'ordre humanitaire, de certaines exigences de la *Loi sur l'immigration*. La décision d'accorder ou de refuser la demande de dispense relève de la discrétion du décideur.

Lorsqu'en examinant une demande de dispense, l'agent d'immigration ne commet aucune erreur de droit ni ne se fonde sur un principe erroné ou inapplicable, qu'il a l'esprit ouvert, qu'il n'entrave pas son pouvoir discrétionnaire de façon indue et qu'il donne au requérant l'occasion de répondre à toute question qu'il peut avoir relativement à la demande, il s'est acquitté de son obligation d'agir équitablement³. Il s'agit là aussi d'un énoncé précis de l'obligation générale qu'ont les agents des visas de respecter l'équité procédurale dans le traitement des demandes

¹ *Cardinal c. Directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643.

² *Martineau c. Le Comité de discipline de l'Institution de Matsqui*, [1980] 1 R.C.S. 602, p. 631.

³ *Hunter-Freeth, Eileen c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1795-95), Nadon, 7 février 1996. Les exigences de l'obligation d'agir équitablement dans le traitement des demandes de dispense ont été qualifiées de minimales : *Shah, Syed c. M.E.I.* (C.A.F., A-617-92), Hugessen, MacGuigan, Linden, 24 juin 1994. Toutefois, la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1992] 2 R.C.S. 817, a exprimé son désaccord avec la conclusion dans l'arrêt *Shah* que l'obligation d'équité est « minimale ». En effet, elle a jugé que les circonstances nécessitent un examen complet et équitable des questions litigieuses et que le requérant doit avoir une possibilité valable de présenter les preuves pertinentes et de les voir évalués de façon complète et équitable. La preuve touchant l'intérêt supérieur de l'enfant doit recevoir un poids considérable : *Baker, Agneta c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1154-00), McKeown, 23 avril 2001.

parrainées d'établissement, dont pourrait être saisie la Section d'appel par suite d'un refus opposé par l'agent des visas ou l'agent d'immigration.

Dans *Baker*⁴, la Cour suprême a mentionné certains facteurs pertinents pour déterminer la teneur de l'obligation d'agir équitablement dans des circonstances données. Les voici :

- la nature de la décision recherchée et le processus suivi pour y parvenir;
- la nature du régime législatif et les termes de la loi régissant l'organisme;
- l'importance de la décision pour les personnes visées;
- les attentes légitimes de la personne qui conteste la décision;
- les choix de procédure que le décideur fait lui-même, particulièrement quand la loi lui laisse la possibilité de choisir ses propres procédures, ou quand l'organisme a une expertise dans le choix des procédures appropriées dans les circonstances.

Essentiellement, il faut se demander si, compte tenu de toutes les circonstances, les personnes dont les intérêts étaient en jeu ont eu une occasion valable de présenter leur position pleinement et équitablement.

10.2.2. Déclarations contradictoires à l'entrevue

L'agent des visas a l'obligation d'élucider une contradiction entre deux déclarations faites sous serment par le requérant le même jour au sujet de son intention de résider en permanence au Canada⁵. Cette obligation a été dégagée dans *Pangli*, où la Cour d'appel fédérale a invoqué la *Déclaration canadienne des droits* pour conférer à la répondante le droit à une audition équitable de sa cause selon les principes de justice fondamentale. En se fondant sur l'arrêt *Pangli*, la Section d'appel a annulé des refus opposés par des agents des visas⁶.

⁴ *Baker, supra*, note 3.

⁵ *Pangli, Amarjit Kaur c. M.E.I.* (C.A.F., A-597-86), Heald, Urie, Desjardins, 12 novembre 1987. Publié : *Pangli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 4 Imm. L.R. (2d) 266 (C.A.F.).

⁶ Voir *Rodriguez, Meliton c. M.E.I.* (SAI T91-00107), Weisdorf, Fatsis, Ariemma, 8 août 1991; *Merius, Ronald c. M.E.I.* (SAI M93-05810), Angé, 13 juin 1994; *Biney, Alexander c. M.C.I.* (SAI M93-10425), Angé, 27 septembre 1994; et *Kaura, Surinder Kaur c. M.E.I.* (SAI M92-10114), Blumer, 1^{er} février 1994. Toutefois, dans *Patel, Manjulaben c. M.E.I.* (SAI T89-03915), Townshend, Weisdorf, Chu, 20 avril 1991, la Section d'appel a fait une distinction avec *Pangli* lorsqu'elle a appliqué l'arrêt *Brar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1985] 1 C.F. 914 (C.A.) pour conclure qu'un répondant ne peut invoquer l'alinéa 2e) de la *Déclaration canadienne des droits* (droit à une audition impartiale), car le rejet d'une demande d'établissement ne comporte pas une décision concernant les droits du répondant (au moins lorsque le refus découle de l'incapacité du requérant, et non du répondant, de satisfaire aux exigences législatives).

10.2.3. Utilisation des éléments de preuve extrinsèques

Les éléments de preuve extrinsèques sont ceux que le requérant ignore parce qu'ils proviennent de sources extérieures⁷. L'agent d'immigration devrait donner au requérant l'occasion de présenter des observations sur les éléments de preuve extrinsèques⁸. La Cour d'appel fédérale a décrit les obligations de l'agent de la manière suivante :

L'agente n'a pas l'obligation d'exposer au requérant les conclusions éventuelles qu'elle est susceptible de tirer des éléments dont elle dispose, ni même les éléments en apparence contradictoires qui sèment le doute dans son esprit. Si elle entend se fonder sur des éléments de preuve extrinsèques qui ne lui sont pas fournis par le requérant, elle doit bien sûr lui donner l'occasion d'y répondre.⁹

Les renseignements qui ont été obtenus d'un conjoint dans le cadre d'une entrevue distincte ne peuvent pas être considérés comme des éléments de preuve extrinsèques auxquels le requérant doit avoir la possibilité de répondre¹⁰. Par conséquent, l'agent a le droit de prendre en considération les contradictions entre les déclarations des conjoints sans leur soumettre celles-ci pour qu'ils les expliquent.

Un préavis suffisant doit être donné pour répondre à des éléments de preuve extrinsèques¹¹.

L'agent d'immigration n'est pas tenu de divulguer des documents de source publique qui ont trait aux conditions générales dans le pays et qui sont disponibles au moment où le requérant lui présente des observations. Quant aux documents publics qui deviennent disponibles après le dépôt des observations, ils devraient être communiqués s'ils sont nouveaux et importants et s'ils peuvent influencer sur la décision¹². L'omission de communiquer un document au requérant pourrait le priver d'une occasion valable de présenter sa position pleinement et équitablement¹³.

⁷ *Dasent, Maria Jackie c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5386-93), Rothstein, 8 décembre 1994.

⁸ *Lovo, Julio Machado c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2694-94), MacKay, 22 septembre 1995. Dans *Maire, Beata Jolanta c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5420-98), Sharlow, 28 juillet 1999, la décision de l'agent a été annulée parce que celui-ci avait fondé sa décision sur des preuves extrinsèques, à savoir des notes prises par divers agents au sujet de la requérante.

⁹ *Shah, supra*, note 3, p. 1.

¹⁰ *M.C.I. c. Dasent, Maria Jackie* (C.A.F., A-18-95), Strayer, Linden, McDonald, 18 janvier 1996.

¹¹ *Ramdelall, Nandrani c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4112-97), Wetston, 28 août 1998.

¹² *Mancia, Pedro Benjamin Orellano c. M.C.I.* (C.A.F., A-75-97), Décary, Stone, Robertson, 1^{er} mai 1998. Cette décision a été rendue dans le contexte de l'examen d'une revendication rejetée. Voir également *Farshid-Ghazi, Seyyed c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-377-97), Richard, 12 février 1998, où la Cour a jugé que lorsqu'un agent d'immigration s'appuie sur des preuves du domaine public qui ne sont pas couramment disponibles ou couramment consultées, ces preuves devraient être divulguées.

¹³ *Haghighi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] 4 C.F. 407 (C.A.) (défaut de divulguer le contenu d'une évaluation des risques à l'entrevue relative aux considérations humanitaires). La Cour a fait reposer sa conclusion sur l'arrêt *Baker, supra*, note 3 et a énuméré les facteurs à prendre en considération pour déterminer si la divulgation est nécessaire. Voir aussi *Bhagwandass c. Canada (Ministre de*

10.2.4. Donner la possibilité de démontrer sa réadaptation

Il ressort des décisions rendues avant que la *Loi sur l'immigration* ne soit modifiée en 1995¹⁴ que les agents des visas n'étaient pas obligés d'informer le requérant de la possibilité qu'il démontre sa réadaptation avant qu'ils ne rejettent sa demande en se fondant sur les dispositions de la Loi qui concernent la non-admissibilité pour des raisons d'ordre criminel. L'agent des visas n'était pas non plus tenu d'attendre le résultat de la demande présentée au gouverneur en conseil par un requérant pour prouver sa réadaptation¹⁵. La seule obligation de l'agent des visas consistait à s'assurer que le dossier du requérant ne contenait pas un certificat de réadaptation¹⁶.

Depuis l'adoption des modifications apportées en 1995, le ministre décide de la réadaptation dans tous les cas et le gouverneur en conseil n'intervient plus. Comme c'est le ministre qui se prononce maintenant sur la réadaptation, il est possible que cela donne naissance à une obligation de la part de l'agent des visas d'informer le requérant de ce recours¹⁷.

10.2.5. Retard, attente légitime, préclusion

La Cour fédérale a statué que l'équité exige qu'un requérant reçoive une décision en temps opportun. Ce que cela signifie varie selon les circonstances de chaque cas¹⁸.

La Commission d'appel de l'immigration a reconnu que l'obligation d'agir équitablement comporte celle d'agir dans un délai raisonnable¹⁹. Un recours a été accordé lorsque des retards

la Citoyenneté et de l'Immigration), [2001] 3 C.F. 3 (C.A.) (obligeant à divulguer les documents étayant avis du ministre de danger pour le public).

¹⁴ Modifiée par le projet de loi C-44 (L.C. 1995, ch. 15, entrée en vigueur le 10 juillet 1995).

¹⁵ *Symmonds, Lorraine Shirley c. M.E.I.* (SAI V91-00440), MacLeod, Wlodyka, Verma, 25 février 1992.

¹⁶ *Dhaliwal, Jagdish Kaur c. M.E.I.* (SAI V91-01669), MacLeod, Wlodyka, Singh, 29 mars 1993; invoquant *M.E.I. c. Gill, Hardeep Kaur* (C.A.F., A-219-90), Heald, Hugessen, Stone, 31 décembre 1991. Voir aussi *Wong, Yuen-Lun c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2882-94), Gibson, 29 septembre 1995, où la Cour a conclu qu'il incombe au requérant de faire la preuve de sa réadaptation.

¹⁷ Le projet de loi C-44 a modifié l'article 121 de la *Loi sur l'immigration* afin de permettre au ministre de déléguer son pouvoir décisionnel en matière de réadaptation. Ce pouvoir a été délégué, entre autres, aux gestionnaires de programme des bureaux des visas, qui peuvent accepter des preuves de réadaptation aux termes de l'alinéa 19(2)a.1) de la Loi (voir l'Instrument de délégation I-53, daté du 20 juillet 1995). Voir aussi l'analyse au chapitre 2, « Refus pour des raisons d'ordre criminel », section 2.4.

¹⁸ Par exemple, la Cour fédérale a jugé, dans *Singh, Gurmit c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4962-94), Simpson, 21 décembre 1995, que le délai de plus de deux ans entre l'entrevue et la signification de la décision était inacceptable dans les circonstances. Pour ce motif, entre autres, la Cour a annulé la décision de l'agent des visas. Quoi qu'il en soit, la Cour fédérale, dans *Chong, Chor Shan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4038-00), McKeown, 4 décembre 2001; 2001 CFPI 1335, a établi une distinction avec *Singh* en concluant que même s'il a fallu beaucoup de temps pour affecter un agent des visas expérimenté à la vérification des antécédents de personnes soupçonnées d'être membres d'une triade, ces vérifications devaient être faites et le retard qu'elles ont causé n'est pas déraisonnable. Cette affaire avait débuté en 1994. On avait demandé au requérant de fournir certains renseignements en 1996 et aucune décision n'avait été prise durant les quatre années qui ont suivi cette demande.

¹⁹ *Jones, Violet Eugenia c. M.E.I.* (CAI 87-10538), Sherman, Weisdorf, Rotman, 28 mars 1988.

d'ordre administratif ont eu pour effet de rendre le requérant non admissible²⁰. Toutefois, la jurisprudence est contradictoire sur cette question. Dans une décision antérieure, il a été reconnu que le retard ne rendait pas la procédure inéquitable au point d'entraîner la nullité de la décision de l'agent des visas²¹. Et comme l'a statué la Cour fédérale dans l'arrêt *Gill*²² :

Ce qui ne veut cependant pas dire qu'à mon avis, l'administration peut, par sa simple inaction, anéantir des droits qu'on a, de toute évidence, voulu conférer. Il se peut que l'obligation d'agir équitablement récemment dégagée, et imposée maintenant à l'administration, comporte celle de ne pas tarder déraisonnablement; ou, vu sous un angle plus positif, il se peut que l'obligation procédurale d'agir équitablement comporte celle d'agir dans un délai raisonnable. Il ne s'ensuit nullement toutefois que l'inexécution de cette obligation justifie l'annulation de l'acte tardif lorsqu'enfin il a lieu. Sûrement le recours approprié doit consister à obliger à agir avec diligence plutôt qu'à annuler l'acte qui, bien que tardif, peut néanmoins être fondé.

La théorie de l'attente légitime a été invoquée à l'occasion dans le contexte de l'immigration²³. Cette théorie signifie que, si un organisme public s'engage, expressément ou implicitement, à suivre une certaine procédure, il peut être contraint de se conformer à son engagement²⁴. Toutefois, cette théorie ne s'applique qu'aux questions de procédure et elle ne peut être invoquée pour passer outre à une exigence légale²⁵.

²⁰ *M.E.I. c. Porter, Kathleen* (C.A.F., A-353-87), Hugessen, MacGuigan, Desjardins, 14 avril 1988; *Chaudhari, Nusrat Jahan c. M.E.I.* (CAI M86-1436), Brown, Julien, Blumer, 22 février 1988. Publié : *Chaudhari v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1988), 5 Imm. L.R. (2d) 177 (CAI); *Persaud, Cyril c. M.E.I.* (SAI T92-00690), Arpin, Goodspeed, Rayburn, 20 avril 1993.

²¹ *Kaushal, Sushma Kumari c. M.E.I.* (CAI 86-9045), Eglinton, Warrington, Rotman, 27 mars 1987.

²² *Gill c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1984] 2 C.F. 1025 (C.A.), p. 1028 et 1029.

²³ Dans *Baker, supra*, note 3, la Cour suprême du Canada a jugé que la *Convention relative aux droits de l'enfant* ne crée pas une attente légitime en ce qui concerne la demande de dispense de la requérante fondée sur des raisons d'ordre humanitaire.

²⁴ Par exemple, la théorie de l'« attente légitime » a été appliquée pour obliger le ministre à examiner une revendication du statut de réfugié après qu'on eut promis un tel examen à l'intéressé : *M.E.I. c. Bendahmane, Mokhtar* (C.A.F., A-84-87), Hugessen, Desjardins, Marceau, 10 avril 1989. Voir aussi *Martins, Oluwatoyin Joseph c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4849-00), Campbell, 21 février 2002; 2002 CFPI 189; *Badejo, Olayemi Anne c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1341-00), O'Keefe, 30 novembre 2000 (l'engagement d'écrire une lettre n'a pas été respecté). Quoi qu'il en soit, la publication et la diffusion du Guide au nom du ministre ne donnent pas lieu à une attente légitime permettant au demandeur de croire qu'il pouvait s'y fier, sans avoir à faire de demande particulière pour les documents qui auraient pu en modifier le contenu et avoir une incidence sur sa demande : *Park, c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (C.A.F., A-708-00), Malone, Linden, Noël, 19 octobre 2001; 2001 CAF 313 [Appel de (C.F. 1^{re} inst., IMM-2788-99), Gibson, 2 novembre 2000.]

²⁵ Par exemple, l'exigence prévue dans la Loi à l'égard de l'âge : *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lidder*, [1992] 2 C.F. 621; 16 Imm. L.R. (2d) 241 (C.A.); *M.C.I. c. Nikolova, Velitchka* (C.F. 1^{re} inst., IMM-16-95), Wetston, 10 octobre 1995.

La théorie de la préclusion a été appliquée dans le cas de la décision rendue par un agent des visas relativement à une requérante qui s'était fiée, à ses dépens, aux conseils d'un agent d'immigration²⁶.

10.2.6. Partialité

Du moment qu'une crainte raisonnable de partialité est établie, une audience équitable est impossible. L'audience ainsi que toute décision subséquente sont nulles²⁷.

Il n'y a aucune crainte de partialité dans un cas où l'agent d'immigration a affaire à un requérant à deux occasions différentes relativement à deux questions différentes²⁸ ou s'occupe de deux demandes reliées présentées par des conjoints²⁹. Il faut faire preuve de plus de circonspection lorsque les deux questions en litige sont les mêmes et entraînent une décision finale³⁰.

L'agent des visas n'est nullement tenu de suivre la jurisprudence la plus favorable à l'égard du requérant³¹.

La mauvaise foi, l'abus de pouvoir ou une conduite irrégulière de la part d'un agent d'immigration entraîneront l'annulation de la décision de ce dernier³².

²⁶ *Chan, Wah Fong c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4330-98), Muldoon, 11 août 1999.

²⁷ *Newfoundland Telephone Co. Ltd. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623.

²⁸ *Idemudia, Andrew Osaretin c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3277-93), Rothstein, 30 juin 1993. Publié : *Idemudia v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 19 Imm. L.R. (2d) 267 (1^{re} inst.).

²⁹ *Mohamed, Ismail c. M.C.I.* (SAI M98-05434), Bourbonnais, 8 juin 1999.

³⁰ *Arthur, Gertrude c. M.E.I.* (C.A.F., A-991-90), MacGuigan, Linden, Gray, 2 novembre 1992. Le fait que l'agent a effectué deux évaluations du risque au sujet des requérants ne crée pas une crainte raisonnable de partialité : *Qureshi, Azra Batoool c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5093-99), Tremblay-Lamer, 18 août 2000.

³¹ *Dhami, Tarlochan Singh c. M.C.I.*, (C.F. 1^{re} inst., IMM-1528-00), Dawson, 18 juillet 2001.

³² *So, King-Sing c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-7542-93), Rouleau, 22 mars 1995. Toutefois, le fait que l'agent des visas ait interrogé les requérants d'un ton froid et les ait accusés de vivre de l'argent du gouvernement n'était pas suffisant pour justifier une crainte raisonnable de partialité de sa part : *Khakoo, Gulshan M. c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-358-95), Gibson, 15 novembre 1995. Il en est de même de la mention qu'un agent soupçonnait un requérant d'être un parent-courrier : *Kapadia, Muhammad Yakub c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1649-96), McGillis, 12 décembre 1996 et d'une forte opposition à des prétentions fallacieuses : *Mengesha, Samuel c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3272-98), Nadon, 31 août 1999. En revanche, critiquer de façon générale les habitudes de respiration d'un groupe ethnique a donné lieu à une crainte de partialité : *Zhao, Qin c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4384-98), Pinard, 8 juin 1999, tout comme un manque d'ouverture d'esprit et des stéréotypes : *Baker, supra*, note 3; *Yuan, Liping c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3792-00), Kelen, 11 décembre 2001.

10.2.7. Celui qui tranche une affaire doit l'avoir entendue

Il y a atteinte au droit du répondant à une audience équitable selon les principes de justice fondamentale lorsqu'un agent des visas interroge le requérant et que c'est un autre agent qui rejette la demande³³. Cependant, lorsque l'agent qui a dirigé l'entrevue n'est pas celui qui a signé la lettre de refus, mais que l'agent qui a refusé la demande a rendu une décision indépendante en se fondant sur la preuve, il n'y a aucune violation de ce droit³⁴.

Un agent des visas peut recevoir et évaluer de l'information provenant d'autres sources, à la condition qu'il arrive à une conclusion indépendante concernant l'admissibilité du requérant³⁵.

10.2.8. Être informé de la preuve à réfuter et avoir l'occasion d'y répondre

Dans l'arrêt *Muliadi*³⁶, la Cour d'appel fédérale a statué que la décision d'un agent des visas, reposant sur des documents qui n'avaient pas été présentés au requérant et que celui-ci n'avait pas eu l'occasion de réfuter, était inéquitable sur le plan de la procédure. En règle générale, l'agent des visas doit donner au requérant l'occasion de réfuter la preuve qu'il a en sa

³³ *Pangli, supra*, note 5. Le raisonnement dans *Pangli* a été suivi dans *Dhaliwal, Balwinder Kaur c. M.E.I.* (SAI V91-01893), Wlodyka, Gillanders, Verma, 7 janvier 1993; et *Pierre-Paul, Jean-Pierre c. M.C.I.* (SAI M93-09745), Durand, 14 juillet 1994. En ce qui concerne une demande présentée à une agente d'immigration et fondée sur des raisons d'ordre humanitaire, le fait qu'une agente ait dirigé l'entrevue et que son supérieur ait pris la décision n'a pas enfreint le principe selon lequel « celui qui tranche une affaire doit l'avoir entendue » : *Burgin, Rachel Tessa c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1370-96), Noël, 15 janvier 1997. Dans le même sens, voir *Ho, Hat c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-516-98), Sharlow, 18 août 1999, décision qui a été distinguée de l'affaire *Braganza, Margaret Mary c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2222-97), Muldoon, 14 avril 1998. Il n'est pas nécessaire de tenir une audience dans ces circonstances et il n'y a pas manquement à l'équité si l'agent des visas tient l'entrevue et fait sa recommandation et que le gestionnaire du programme prend la décision finale. Il peut arriver, dans certaines circonstances, qu'un agent fasse l'entrevue et qu'un autre agent rende une décision défavorable, sans qu'il y ait manquement à l'équité. Toutefois, lorsqu'il s'agit du parrainage d'un parent et que l'entrevue est un facteur important de la décision de l'agent, il n'est pas équitable que l'agent qui prend la décision défavorable tienne compte de faits mis au jour durant une entrevue tenue avec un autre agent : *Gueye, Baboye c. M.C.I.* (SAI M99-09302), Fortin, 12 septembre 2000 (motifs signés le 20 septembre 2000). Toutefois, si l'agent prend n'accepte pas simplement la recommandation de l'agent qui a mené l'entrevue et qu'il prend sa décision de façon indépendante, sur la foi de la preuve, il n'y a pas manquement à la justice naturelle : *Mercado, Junilo Bonsol c. M.C.I.* (SAI V99-01911), Workun, 7 juillet 2000. La Section d'appel peut conclure que le bien-fondé de la décision de l'agent est affaibli du fait qu'elle repose que les observations d'un tiers : *M.C.I. c. Davydenko, Anna* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1482-00), Pinard, 30 mars 2001.

³⁴ *Brar, Pritam Singh c. M.E.I.* (SAI V92-00108), Verma, Wlodyka, Gillanders, 14 juillet 1993.

³⁵ *Chan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] 3 C.F. 349 (1^{re} inst.). Par exemple, il n'est pas inéquitable de consulter les notes et la lettre de refus du premier agent des visas : *Ahmed, Mohammed c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2828-98), Tremblay-Lamer, 16 avril 1999 ni de consulter un collègue au sujet d'une affaire : *Song, Nian Shen c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-115-98), Tremblay-Lamer, 5 octobre 1998. Toutefois, il y a eu manquement à l'équité lorsque l'agent décideur s'est fié indûment aux notes d'entrevue d'un autre agent : *Patel, Chinubhai Madhavlal c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-829-98), Tremblay-Lamer, 5 octobre 1998.

³⁶ *Muliadi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 2 C.F. 205 (C.A.).

possession et sur laquelle il se fonde pour refuser un visa³⁷, l'aviser de tout problème et lui donner l'occasion de répondre avant de prendre une décision³⁸. S'il adopte des critères qui lui sont propres pour interpréter des documents provenant de celui qui les délivrés, le requérant devrait alors avoir la possibilité de se prononcer sur les normes ou les critères proposés avant la prise de décision.³⁹

Essentiellement, lorsque de nouveaux renseignements – assez importants pour amener le décideur à rendre une décision défavorable au requérant – soulèvent des préoccupations, ils devraient être communiqués au requérant⁴⁰. Il n'est pas équitable pour le requérant de ne pas divulguer des renseignements en l'absence de raisons impérieuses, telles la sécurité nationale⁴¹.

Donner l'occasion de répondre comprend l'obligation de donner un délai raisonnable pour ce faire⁴².

Il y a un manquement à l'équité lorsqu'un agent des visas tranche le cas d'un requérant avant que celui-ci n'ait eu l'occasion de fournir la preuve documentaire demandée par l'agent⁴³ et lorsqu'un agent ne clarifie pas une contradiction entre des documents produits par un requérant et ses déclarations à l'entrevue⁴⁴ ou une contradiction concernant la situation professionnelle d'un

³⁷ *Gill, Jhanda Singh c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-501-90), Jerome, 20 mars 1990. Voir *Wang, Tianming c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6828-98), Pelletier, 20 août 1999, décision dans laquelle est passée en revue la jurisprudence sur la question des circonstances dans lesquelles une contradiction doit être signalée au requérant. Les lettres anonymes préjudiciables au requérant devraient être divulguées : *Redman, Barbara Engreed c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5109-97), Rothstein, 23 octobre 1998.

³⁸ *Tam, Patrick c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3276-95), Rouleau, 16 septembre 1996. Publié : *Tam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 207 (1^{re} inst.). Dans *Khakoo, supra*, note 32, l'agent n'était nullement tenu d'informer les requérants que la dépendance de l'aide sociale pouvait être une source d'inquiétude, puisqu'ils auraient dû être prêts à en discuter à l'entrevue sans préavis particulier. L'agent n'est pas obligé d'informer chaque requérant de ses impressions défavorables à mesure qu'il les ressent, particulièrement lorsque ces impressions concernent un aspect du requérant peu susceptible de changer, comme les qualités personnelles ou les connaissances linguistiques : *Savin, Valeria c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4712-94), Cullen, 11 octobre 1995. Publié : *Savin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 35 Imm. L.R. (2d) 122 (1^{re} inst.). Toutefois, il pourrait être nécessaire de déterminer si d'autres documents corroborent la relation en question lorsque le document promis ne peut être fourni : *Lai, Gui Sheng c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3229-98), Lemieux, 16 septembre 1999.

³⁹ *Mir-Hussaini, Seyed-Hasan c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5208-00), MacKay, 22 mars 2002; 2002 CPFI 291.

⁴⁰ *Zheng, Tiantong c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1982-98), Reed, 27 août 1999.

⁴¹ *Dee, Dewey Go c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1050-99), MacKay, 18 février 2000. Voir aussi *Chong, supra*, note 18.

⁴² *Tam, Mi Yee c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5138-94), Simpson, 25 octobre 1995. Publié : *Tam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 35 Imm. L.R. (2d) 201 (1^{re} inst.); *Gill, Bhajan Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1116-98), McGillis, 17 février 1999.

⁴³ *M.E.I. c. Yang, Li* (C.A.F., A-169-89), Mahoney, Urie, Stone, 22 mai 1990.

⁴⁴ *Dhesi, Gurdev Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3008-95), Dubé, 8 janvier 1997. L'obligation d'équité n'oblige pas l'agent à poser des questions particulières (la question de savoir si un visa a déjà été refusé au requérant suffit) : *Zhang, Fang c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4179-98), Tremblay-Lamer, 18 mars 1999.

requérant⁴⁵. Il n'est pas déraisonnable qu'un agent des visas s'appuie sur l'expérience d'un haut niveau de fraude à un bureau des visas pour soulever des soupçons sur l'authenticité des documents.⁴⁶

Parallèlement, il y a eu manquement à l'équité dans un cas où le requérant n'a pas eu la possibilité raisonnable de présenter des observations avant que l'agent ne décide de refuser son fils pour des raisons médicales⁴⁷. À cet égard, les agents des visas envoient normalement une « lettre relative à l'équité » demandant aux requérants d'autres preuves médicales avant de rendre une décision finale relativement à l'admissibilité sur le plan médical⁴⁸. Même s'il est préférable que l'agent des visas demande à un requérant des renseignements à la fois sur l'état de santé et sur le fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé, le fait que l'agent n'a demandé que d'autres renseignements sur l'état de santé dans la lettre relative à l'équité ne constituait pas un manquement à l'équité procédurale⁴⁹. Toutefois, lorsqu'une telle lettre a laissé un requérant complètement dans l'ignorance quant aux questions en litige auxquelles il devrait répondre, la pratique pourrait être considérée comme étant inéquitable⁵⁰. De même, si la lettre relative à l'équité ne mentionne pas les critères utilisés par les médecins agréés ainsi que la nature du fardeau excessif en cause, il y a manquement à l'équité⁵¹. En outre, la non-communication des renseignements demandés par le conseil d'un requérant au sujet du motif sur lequel un avis médical a été fondé constitue aussi un manquement à l'équité⁵².

⁴⁵ *Paik, Oon-Gil c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-611-95), Jerome, 13 septembre 1996. Publié : *Paik v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 52 (1^{re} inst.).

⁴⁶ *Tran, Vu Son c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-850-00), Rothstein, 20 août 2001. L'agent ne peut toutefois simplement rejeter les documents pour cette raison, sans même examiner les documents soumis en question.

⁴⁷ *Gao, Yude c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-980-92), Dubé, 8 février 1993. Publié : *Gao v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 18 Imm. L.R. (2d) 306 (1^{re} inst.).

⁴⁸ Voir l'analyse au chapitre 3, « Refus pour des raisons médicales », section 3.3.1.3., « Devoir des agents des visas et des médecins agréés d'agir équitablement ».

⁴⁹ *Yogeswaran, Thiyagarajah c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1505-96), McKeown, 17 avril 1997. Dans *Wong, Ching Shin Henry c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3366-96), Reed, 14 janvier 1998, la Cour a commenté que la lettre relative à l'équité aurait dû prévoir la présentation de renseignements concernant l'aspect relatif au fardeau excessif de l'avis médical. Toutefois, dans *Koudriachov, Valentine c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1218-98), Evans, 3 septembre 1999, la Cour a fait une distinction avec l'affaire *Wong*; rien n'empêchait le requérant de présenter des observations sur la question du « fardeau excessif » puisque la lettre relative à l'équité faisait état des services qui pourraient être nécessaires.

⁵⁰ *Fei, Wan Chen c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-741-96), Heald, 30 juin 1997.

⁵¹ *Li, Leung Lun c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-466-96), Tremblay-Lamer, 30 septembre 1998. Voir aussi *Maschio, Michael John c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3354-96), Reed, 14 novembre 1997 (Le requérant n'était pas au courant des critères appliqués pour évaluer son état de santé, et aucune lettre relative à l'équité n'avait été envoyée au sujet d'une deuxième déclaration médicale). L'affaire *Maschio* a été jugée espèce distincte dans *Koudriachov, supra*, note 49.

⁵² *Wong, Ching Shin Henry, supra*, note 49.

10.2.9. Services d'interprétation à l'entrevue

On a jugé que l'absence des services d'un interprète compétent constituait un manquement à l'équité⁵³.

10.2.10. Autres questions de procédure

Dans *Tham*⁵⁴, la lettre de refus avait été envoyée avant l'entrevue avec la requérante. En confirmant la décision de la Commission d'appel de l'immigration⁵⁵, la Cour d'appel fédérale a statué que le refus était prématuré et constituait un manquement à l'obligation d'agir équitablement qui est implicite dans la Loi et le Règlement⁵⁶.

En droit administratif, l'obligation d'agir équitablement exige normalement que des motifs soient donnés sur demande⁵⁷. Toutefois, dans *Baker*⁵⁸, il a été jugé que, dans le cas d'une demande de dispense fondée sur des raisons d'ordre humanitaire, des motifs sont nécessaires en raison de la grande importance que revêt la décision pour les personnes visées. La décision et les motifs peuvent néanmoins ne pas être rendus simultanément⁵⁹.

Rien n'exige la tenue d'une entrevue dans le cas d'une demande de dispense fondée sur l'existence de raisons d'ordre humanitaire⁶⁰. Toutefois, si le Ministère consent à une entrevue, il

⁵³ *Mistry, Ratilal c. M.E.I.* (SAI T93-09237), Bell, 25 février 1994.

⁵⁴ *Tham : M.E.I. c. Tham, Aurora Kok* (C.A.F., A-756-86), Hugessen, Marceau, Urie, 19 septembre 1986.

⁵⁵ *Tham, Aurora Kok c. M.E.I.* (CAI 83-6793), Suppa, Benedetti, Hlady, 24 mai 1985.

⁵⁶ Voir aussi *Xu, Tong c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4988-98), Gibson, 28 juillet 1999, où la rédaction d'une lettre de refus avant l'entrevue a été considérée comme une entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire, créant une crainte raisonnable de partialité.

⁵⁷ *Liang, Jian c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3014-98), Evans, 17 août 1999. La Cour a jugé qu'aucune demande en ce sens n'avait été présentée et qu'il n'y avait donc pas eu manquement à l'équité. Subsidiairement, toute personne objective serait satisfaite, au vu du dossier, des motifs pour lesquels la demande de dispense, fondée sur l'existence de raisons d'ordre humanitaire, avait été refusée. Voir cependant *Santos, Natalia Duque c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4990-00), Lutfy, 30 avril 2002; 2002 CFPI 494 (lettre type si générale qu'elle ne signifie plus rien pour le requérant). On ne doit pas s'attendre que les motifs soient aussi détaillés que ceux d'un tribunal administratif qui rend sa décision au terme d'une audience : *Ozdemir, Murtaza c. M.C.I.* (C.A.F., A-604-00), Evans, Rothstein, Malone, 1^{er} novembre 2001; 2001 CAF 331 (aucune obligation de s'exprimer sur les documents propres à l'affaire).

⁵⁸ *Baker, supra*, note 3. En l'espèce, il a été jugé que les notes de l'agent d'immigration constituaient des motifs suffisants.

⁵⁹ *Viches, Nelly c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-6436-00), McKeown, 12 décembre 2001; 2001 CFPI 1366; *Fonseka, Mario Antonio c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-33-00), Rothstein, 18 octobre 2000.

⁶⁰ *Baker, supra*, note 3; *Stephen, Lau Ting Ming c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5953-00), Blanchard, 15 novembre 2001. Voir aussi *Silion, Loredana c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5288-98), MacKay, 18 août 1999 (rien n'exige la tenue d'une entrevue en personne dans le cas d'une demande d'autorisation d'emploi).

doit la mener équitablement⁶¹, ce qui comprend donner un préavis raisonnable de la date de l'entrevue⁶².

Un agent des visas a le pouvoir de réexaminer une décision⁶³ et n'est pas dessaisi après avoir pris la décision de délivrer un visa d'immigrant⁶⁴.

Le principe de la chose jugée ne s'applique pas à l'évaluation d'une demande d'établissement présentée ultérieurement⁶⁵.

Il n'y a pas de droit aux services d'un conseil lors d'une entrevue avec un agent des visas⁶⁶. Toutefois, lorsque des requérants sont invités à se faire accompagner par un conseil à leur entrevue, l'invitation sous-entend que le conseil pourra parler en leur nom, et le fait de refuser au conseil le droit de participer constitue un manquement à la justice naturelle⁶⁷. Court-circuiter le conseil et communiquer directement avec le requérant pour obtenir des renseignements sur lesquels reposera le refus constituent un manquement à l'équité⁶⁸.

⁶¹ *Kaur, Harwinder-Pal c. M.E.I.* (C.F. 1^{re} inst., T-1852-87), Cullen, 15 septembre 1987. Publié : *Kaur v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 5 Imm. L.R. (2d) 148 (1^{re} inst.).

⁶² *Nguyen, Luong Manh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3538-94), Gibson, 6 octobre 1995. Publié : *Nguyen c. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 46 (1^{re} inst.). L'agent peut choisir de ne pas mener l'entrevue par téléconférence ou à un endroit au Canada : *Scislowicz, Renata c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3528-98), Heneghan, 22 juin 2000.

⁶³ *Chan, supra*, note 35 (révocation du visa à la lumière de nouveaux renseignements). À ce sujet, voir *Tchassovnikov, Igor c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5335-97), Campbell, 31 juillet 1998 (réexamen de la recevabilité); *Nouranidoust c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] 1 C.F. 123 (1^{re} inst.) (réexamen du droit d'établissement aux termes des dispositions réglementaires sur les immigrants visés par une mesure de renvoi à exécution différée (IMRED) dans un cas où le requérant présente de nouveaux éléments de preuve); et *Islam, Khondaker Rezaul c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-22-99), Lemieux, 23 décembre 1999 (requérant indépendant); *Kheiri, Shokoofeh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4178-99), Linden, 29 août 2000 (la réouverture pour prolonger la durée de validité du visa permet d'éviter les obstacles indûment techniques et les formalités inutiles).

⁶⁴ *Park, Jong In c. M.C.I.* (C.A.F., A-85-98), Strayer, Isaac, Evans, 24 mai 2001.

⁶⁵ *Yung, Mei-Hing c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst, IMM-2753-99), Reed, 19 juin 2000.

⁶⁶ *Chan, supra*, note 35. Il n'y a donc pas eu iniquité lorsqu'on a demandé au conseil de quitter l'entrevue : *Cheema, Iqbal Singh c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-2187-01), Gibson, 4 juin 2002; 2002 CFPI 638.

⁶⁷ *Qi, E. Guang c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-469-95), Reed, 5 décembre 1995. Publié : *Qi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 33 Imm. L.R. (2d) 57 (1^{re} inst.). Même s'il était irrégulier dans les circonstances pour le Bureau de l'immigration de n'avoir pas avisé le cabinet de l'avocat du requérant de la date de l'entrevue de celui-ci, il n'en est pas résulté un manquement à l'équité : *Kam, Chi Keung c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1643-95), McKeown, 29 mai 1996.

⁶⁸ *Hussein, Safia Ahmed c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-5151-98), Pelletier, 20 décembre 1999.

Les agents des visas n'ont pas de pouvoir discrétionnaire général les autorisant à accorder un ajournement et découlant par analogie des pouvoirs accordés aux tribunaux administratifs⁶⁹ ou à proroger un délai prescrit par règlement⁷⁰.

10.3. RECOURS EN CAS DE MANQUEMENT À L'ÉQUITÉ

10.3.1. Questions de compétence

Les décisions rendues par la Cour d'appel fédérale dans les affaires *Porter*⁷¹, *Pangli*⁷² et *Tham*⁷³ appuient l'opinion selon laquelle la Section d'appel peut exercer sa compétence pour régler les questions d'équité.

En ce qui concerne la compétence de la Section d'appel pour corriger les vices de procédure, selon l'affaire *Kaushal*⁷⁴, la Section d'appel n'a aucun pouvoir équivalant à un *certiorari* pour annuler une décision pour excès de compétence, mais elle peut conclure que la décision d'un agent des visas est inéquitable de façon à la rendre nulle⁷⁵.

10.3.2. Options

Dans un cas où il y a eu un manquement semblable à l'un des deux dont il est question dans l'affaire *Pangli*⁷⁶ (l'agent qui a mené l'entrevue n'a pas opposé un refus; ou il y avait contradiction dans les deux déclarations faites sous serment le même jour par le requérant), la Section d'appel a généralement suivi la décision *Pangli* et accueilli l'appel⁷⁷. Le déni de justice naturelle vicie l'ensemble de la procédure et, suivant la décision *Chandler*⁷⁸, un tribunal est tenu, dans de telles circonstances, de recommencer la procédure pour corriger le vice⁷⁹. La Section d'appel s'est appuyée

⁶⁹ *Bhajan, Hari c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-899-95), Simpson, 26 mars 1996. Publié : *Bhajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 34 Imm. L.R. (2d) 189 (1^{re} inst.).

⁷⁰ *Bensalah, Lekrim c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4908-98), Pinard, 13 août 1999.

⁷¹ *Porter, supra*, note 20.

⁷² *Pangli, supra*, note 5.

⁷³ *Tham, supra*, note 54.

⁷⁴ *Kaushal, supra*, note 21.

⁷⁵ Toutefois, statuer que la décision de l'agent des visas est nulle en raison d'un manquement à l'équité n'est pas l'approche à privilégier, comme il est indiqué à la section 10.3.2. « Options ».

⁷⁶ *Pangli, supra*, note 5.

⁷⁷ Voir, par exemple, *Muli, Surinderpal Singh c. M.E.I.* (SAI V92-01376), Wlodyka, 2 décembre 1993. Toutefois, dans *Sian, Malkit Kaur c. M.C.I.* (SAI V95-00955), McIsaac, 20 janvier 1997, le tribunal a examiné le bien-fondé de l'appel, a conclu que les requérants étaient des immigrants et a donc accueilli l'appel.

⁷⁸ *Chandler c. Alberta Association of Architects*, [1989] 2 R.C.S. 848.

⁷⁹ *Dhaliwal, Balwinder Kaur, supra*, note 33. Un manquement à l'équité procédurale suffit pour annuler la décision contestée sans qu'il soit nécessaire de prouver qu'un préjudice réel a été causé au requérant : *Kane c. U.B.C.*, [1980] 1 R.C.S. 1105.

sur la décision rendue dans l'affaire *Newfoundland Telephone Co. Ltd.*⁸⁰, pour conclure que la décision de l'agent des visas dans ces circonstances est nulle.

Toutefois, dans d'autres cas qui n'ont pas été traités directement dans *Pangli* où il y a eu manquement à l'équité dans le processus de parrainage, les tribunaux ont favorisé la tenue d'une audience *de novo*⁸¹. L'audience devant la Section d'appel est une audience *de novo* au sens large, et l'appel est tranché en fonction de toute la preuve produite lors de l'audience et des faits tels qu'ils existent alors. Ainsi, tout manquement à l'équité procédurale qui a pu survenir au début du processus d'examen d'une demande peut être corrigé par une audience complète devant la Section d'appel⁸².

Dans l'affaire *Gill*⁸³, la Section d'appel, en se fondant sur l'arrêt *Kahlon*⁸⁴, a tranché l'appel en tenant compte de toute la preuve, même si elle a constaté que l'agent d'immigration n'avait pas évalué la situation financière du répondant de manière équitable. Dans une autre affaire, la Section d'appel a examiné la question du préjudice pour conclure que la répondante n'avait pas subi de préjudice et aurait la possibilité de fournir des éclaircissements concernant la preuve contradictoire à l'audience de la Section d'appel⁸⁵.

Dans l'affaire *Atwal*⁸⁶, on alléguait que l'agent des visas n'avait pas mené d'entrevue, ce qui constituait un manquement. L'audition de l'appel visait à corriger tout vice de procédure.

Dans certains cas, la Section d'appel a accordé peu ou pas de poids à des éléments de preuve entachés d'iniquité⁸⁷. Dans l'affaire *Mistry*⁸⁸, où l'entrevue avait été inéquitable à cause de la

⁸⁰ *Newfoundland Telephone Co. Ltd.*, *supra*, note 27.

⁸¹ *S.G.C. c. Dhillon, Karam Singh* (C.F. 1^{re} inst., A-88-93), Rouleau, 25 août 1993; infirmant *Dhillon, Karam Singh c. M.E.I.* (SAI V91-00881), Wlodyka, Gillanders, Verma, 23 octobre 1992. Pour d'autres exemples de cette approche (audience *de novo*), voir *Grant, Retinella c. M.C.I.* (SAI T98-02495), Buchanan, 10 septembre 1999; et *Cheema, Gurdial Kaur c. M.C.I.* (SAI V97-01319), Carver, 6 octobre 1998.

⁸² Dans un cas où l'agent des visas avait déjà pris la décision de refuser la demande avant l'entrevue et la présentation de tous les renseignements, ce qui constituait un manquement à la justice naturelle, on a quand même tenu une audience *de novo* : *Feng, Li Yuan c. M.C.I.* (SAI T98-01390), D'Ignazio, 21 janvier 1999. Pour des arrêts qui appuient le principe que l'audition d'un appel qui équivaut à un nouveau procès corrige tout manquement à la justice naturelle à un niveau inférieur, voir : *Harelkin c. University of Regina*, [1979] 2 R.C.S. 561; et *Posluns c. Toronto Stock Exchange*, [1968] R.C.S. 330.

⁸³ *Gill, Paramjit Kaur c. S.E.C.* (SAI T93-09697), Hopkins, 25 août 1994.

⁸⁴ *Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.* (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.).

⁸⁵ *Basi, Sukhdev Kaur c. M.E.I.* (SAI V87-6043), Mawani, Chambers, Gillanders, 20 mars 1989. Voir également *Jassal, Surinder Singh c. M.E.I.* (SAI V91-01400), Gillanders, Wlodyka, Verma, 7 mars 1993, où la Section d'appel a commenté le fait que le répondant avait le dossier d'appel en sa possession plusieurs mois avant l'audience, ce qui lui avait permis de connaître les arguments qui allaient être présentés contre lui.

⁸⁶ *Atwal, Lakhbir Kaur c. M.E.I.* (SAI V88-00152), MacLeod, Singh, Chambers, 12 mai 1989.

⁸⁷ À cet égard, voir *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1996] 1 R.C.S. 75, où la Cour suprême du Canada a jugé que la Commission nationale des libérations conditionnelles aurait l'obligation d'écarter les renseignements qu'elle ne juge pas sûrs, comme les renseignements obtenus par la torture, car il serait inéquitable qu'elle agisse sur la foi de tels renseignements.

mauvaise interprétation, le tribunal a ordonné la tenue d'une audience *de novo*. Le tribunal a tranché l'affaire en écartant les éléments de preuve « viciés » obtenus à l'entrevue et en se fondant sur les autres éléments de preuve figurant au dossier et présentés à l'audience⁸⁹. Dans une autre affaire, après avoir conclu que l'équité procédurale exige de l'agent d'immigration qu'il demande une explication de certaines différences, la Section d'appel n'a accordé aucun poids à la déclaration de l'agent⁹⁰.

La production à l'audience d'une preuve établissant que le gouverneur en conseil avait déterminé que le requérant s'était réadapté aurait pu corriger tout manquement à l'équité procédurale touchant cette question qui aurait pu survenir pendant le traitement de la demande par l'agent des visas⁹¹. La politique du « dossier mince » adoptée en ce qui concerne le traitement de certaines demandes d'établissement peut ne pas fournir assez de renseignements pour bien connaître le cas, mais l'audience au fond à la Section d'appel corrige les manquements à l'équité⁹². Il est arrivé également, quoique moins fréquemment, que la Section d'appel accueille un appel en raison, tout simplement, d'un certain manquement fondamental à l'équité⁹³. Les décisions rendues dans des affaires comme *Tham*⁹⁴ vont dans le sens de cette position. Dans *Cheema*⁹⁵, la Section d'appel a statué qu'elle ne devrait pas annuler le refus opposé par l'agent des visas à moins qu'elle ne soit convaincue que le manquement allégué à la justice naturelle par l'agent des visas ait nuit au droit du répondant à une audience *de novo* pleine et juste.

Normalement, un manquement à l'équité rend une décision invalide⁹⁶. Toutefois, la Cour suprême du Canada applique une exception à ce principe⁹⁷. Si elle est convaincue que, même si une

⁸⁸ *Mistry, supra*, note 53.

⁸⁹ Voir aussi *Gill, Samarjit Kaur c. M.E.I.* (SAI V93-00023), Singh, Clark, Ho, 24 août 1994, où la Section d'appel a statué que l'audience *de novo* corrigerait l'iniquité de procédure causée par la mauvaise interprétation lors de l'entrevue avec l'agent des visas.

⁹⁰ *Samra, Avtar Kaur c. M.E.I.* (SAI V90-01073), Tisshaw, Wlodyka, Chu, 23 septembre 1991.

⁹¹ *Symmonds, supra*, note 15; *Dhaliwal, Jagdish Kaur, supra*, note 16.

⁹² *Valle, Carlos Arno c. M.C.I.* (SAI VA0-01218), Clark, 28 mai 2001; *Tu, Hue Mai c. M.C.I.* (SAI VA0-01083), Boscariol, 28 février 2001.

⁹³ Voir, par exemple, *Kaushik, Uma c. M.C.I.* (SAI W94-00003), Wiebe, 18 octobre 1994. Voir aussi *Singh, Narinder Pal c. M.C.I.* (SAI T97-04679), D'Ignazio, 27 septembre 1999, où le tribunal a jugé que le répondant avait l'attente légitime que certains nouveaux renseignements d'ordre médical seraient dûment pris en compte; ils ne l'ont pas été et, à cause de cette question de procédure comportant un manquement à la justice naturelle, l'appel a été accueilli en droit.

⁹⁴ *Tham, supra*, note 55; confirmé par *Tham, supra*, note 54.

⁹⁵ *Cheema, supra*, note 81.

⁹⁶ *Cardinal, supra*, note 1.

⁹⁷ *Mobil Oil Canada Ltd. c. Canada-Newfoundland Offshore Petroleum Board*, [1994] 1 R.C.S. 202.

audience équitable est tenue, le requérant ne peut pas en droit avoir gain de cause, elle peut refuser d'accorder le recours⁹⁸.

Une demande de contrôle judiciaire aux termes du paragraphe 82.1(2) de la Loi peut être utilisée pour faire annuler la décision d'un agent des visas pour manquement à l'équité procédurale⁹⁹. Cette demande n'empêcherait pas, semble-t-il, que la décision fasse en même temps l'objet d'un appel à la Section d'appel¹⁰⁰.

⁹⁸ Voir, par exemple, *Osaloun, Ebenezer Taiwo c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3649-95), Rothstein, 25 juin 1996 (la demande de contrôle judiciaire a été rejetée sur le fondement de l'arrêt *Mobil Oil*, où des éléments de preuve exclus à tort n'auraient eu aucune influence sur le motif de la décision du tribunal); *Sebai, Mustafa c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-4565-98), Sharlow, 12 octobre 1999 (il ne servait à rien de renvoyer l'affaire pour réexamen); et *Nikolova, supra*, note 25 (décision de la Section d'appel annulée pour manquement aux principes de justice naturelle et, suivant l'arrêt *Mobil Oil*, non renvoyée pour une nouvelle audience car le fond de l'affaire était tel qu'il n'y avait aucune chance que la demande soit accueillie); *Ali, Nawal El c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3327-00), Dawson, 27 avril 2001 (le manquement ne changeait en rien la décision définitive du tribunal).

⁹⁹ La norme de contrôle applicable aux décisions des agents des visas est la « décision raisonnable simpliciter » : *Li, Quanyi c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-3018-00), Teitelbaum, 5 juillet 2001; *Cheema, supra*, note 63. à moins que l'agent des visas agisse de mauvaise foi, fasse entorse à la justice naturelle ou omette de tenir compte d'éléments de preuve pertinents, la Cour n'interviendra pas : *Mir-Hussaini, supra*, note 39.

¹⁰⁰ *Khakoo, supra*, note 32.

CHAPITRE 10

JURISPRUDENCE : LES AGENTS DES VISAS ET L'OBLIGATION D'AGIR ÉQUITABLEMENT

AFFAIRES

<i>Ahmed, Mohammed c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2828-98), Tremblay-Lamer, 16 avril 1999.....	10-8
<i>Ali, Nawal El c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3327-00), Dawson, 27 avril 2001	10-15
<i>Arthur, Gertrude c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-991-90), MacGuigan, Linden, Gray, 2 novembre 1992.....	10-6
<i>Atwal, Lakhbir Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V88-00152), MacLeod, Singh, Chambers, 12 mai 1989.....	10-14
<i>Badejo, Olayemi Anne c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1341-00), O'Keefe, 30 novembre 2000.....	10-6
<i>Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1992] 2 R.C.S. 817	10-1, 10-2, 10-3, 10-5, 10-7, 10-10, 10-11
<i>Baker, Agnetta c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1154-00), McKeown, 23 avril 2001	10-1
<i>Basi, Sukhdev Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V87-6043), Mawani, Chambers, Gillanders, 20 mars 1989	10-14
<i>Bendahmane : M.E.I. c. Bendahmane, Mokhtar</i> (C.A.F., A-84-87), Hugessen, Desjardins, Marceau, 10 avril 1989	10-6
<i>Bensalah, Lekrim c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4908-98), Pinard, 13 août 1999.....	10-12
<i>Bhagwandass c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2001] 3 C.F. 3 (C.A.)	10-3
<i>Bhajan, Hari c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-899-95), Simpson, 26 mars 1996. Publié : <i>Bhajan v.</i> <i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 34 Imm. L.R. (2d) 189 (1 ^{re} inst.).....	10-12
<i>Biney, Alexander c. M.C.I.</i> (SAI M93-10425), Angé, 27 septembre 1994	10-2
<i>Braganza, Margaret Mary c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2222-97), Muldoon, 14 avril 1998.....	10-7
<i>Brar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1985] 1 C.F. 914 (C.A.)	10-2
<i>Brar, Pritam Singh c. M.E.I.</i> (SAI V92-00108), Verma, Wlodyka, Gillanders, 14 juillet 1993	10-7
<i>Burgin, Rachel Tessa c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1370-96), Noël, 15 janvier 1997	10-7
<i>Cardinal c. Directeur de l'établissement Kent</i> , [1985] 2 R.C.S. 643	10-1, 10-15
<i>Chan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1996] 3 C.F. 349 (1 ^{re} inst.).....	10-8, 10-11
<i>Chan, Wah Fong c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4330-98), Muldoon, 11 août 1999	10-6
<i>Chandler c. Alberta Association of Architects</i> , [1989] 2 R.C.S. 848.....	10-13
<i>Chaudhari, Nusrat Jahan c. M.E.I.</i> (CAI M86-1436), Brown, Julien, Blumer, 22 février 1988. Publié : <i>Chaudhari v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1988), 5 Imm. L.R. (2d) 177 (CAI).....	10-5
<i>Cheema, Gurdial Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V97-01319), Carver, 6 octobre 1998.....	10-13, 10-15
<i>Cheema, Iqbal Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2187-01), Gibson, 4 juin 2002; 2002 CFPI 638	10-12
<i>Chong, Chor Shan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4038-00), McKeown, 4 décembre 2001; 2001 CFPI 1335	10-4
<i>Dasent : M.C.I. c. Dasent, Maria Jackie</i> (C.A.F., A-18-95), Strayer, Linden, McDonald, 18 janvier 1996.....	10-3
<i>Dasent, Maria Jackie c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5386-93), Rothstein, 8 décembre 1994	10-3

<i>Davydenko : M.C.I. c. Davydenko, Anna</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1482-00), Pinard, 30 mars 2001	10-7
<i>Dee, Dewey Go c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1050-99), MacKay, 18 février 2000.....	10-9
<i>Dhaliwal, Balwinder Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V91-01893), Wlodyka, Gillanders, Verma, 7 janvier 1993.....	10-7, 10-13
<i>Dhaliwal, Jagdish Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V91-01669), MacLeod, Wlodyka, Singh, 29 mars 1993	10-4, 10-14
<i>Dhami, Tarlochan Singh c. M.C.I.</i> , (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1528-00), Dawson, 18 juillet 2001	10-6
<i>Dhesi, Gurdev Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3008-95), Dubé, 8 janvier 1997	10-9
<i>Dhillon : S.G.C. c. Dhillon, Karam Singh</i> (C.F. 1 ^{re} inst., A-88-93), Rouleau, 25 août 1993.....	10-13
<i>Dhillon, Karam Singh c. M.E.I.</i> (SAI V91-00881), Wlodyka, Gillanders, Verma, 23 octobre 1992	10-13
<i>Farshid-Ghazi, Seyyed c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-377-97), Richard, 12 février 1998	10-3
<i>Fei, Wan Chen c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-741-96), Heald, 30 juin 1997	10-10
<i>Feng, Li Yuan c. M.C.I.</i> (SAI T98-01390), D'Ignazio, 21 janvier 1999.....	10-13
<i>Fonseka, Mario Antonio c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-33-00), Rothstein, 18 octobre 2000.....	10-11
<i>Gao, Yude c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-980-92), Dubé, 8 février 1993. Publié : <i>Gao v. Canada</i> (<i>Minister of Employment and Immigration</i>) (1993), 18 Imm. L.R. (2d) 306 (1 ^{re} inst.)	10-9
<i>Gill : M.E.I. c. Gill, Hardeep Kaur</i> (C.A.F., A-219-90), Heald, Hugessen, Stone, 31 décembre 1991	10-4
<i>Gill c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1984] 2 C.F. 1025 (C.A.).....	10-5
<i>Gill, Bhajan Singh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1116-98), McGillis, 17 février 1999.....	10-9
<i>Gill, Jhanda Singh c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-501-90), Jerome, 20 mars 1990	10-8
<i>Gill, Paramjit Kaur c. S.E.C.</i> (SAI T93-09697), Hopkins, 25 août 1994.....	10-13
<i>Gill, Samarjit Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V93-00023), Singh, Clark, Ho, 24 août 1994.....	10-14
<i>Grant, Retinella c. M.C.I.</i> (SAI T98-02495), Buchanan, 10 septembre 1999.....	10-13
<i>Gueye, Baboye c. M.C.I.</i> (SAI M99-09302), Fortin, 12 septembre 2000 (motifs signés le 20 septembre 2000)	10-7
<i>Haghighi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2000] 4 C.F. 407 (C.A.)	10-3
<i>Harelkin c. University of Regina</i> , [1979] 2 R.C.S. 561.....	10-13
<i>Ho, Hat c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-516-98), Sharlow, 18 août 1999	10-7
<i>Hunter-Freeth, Eileen c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1795-95), Nadon, 7 février 1996.....	10-1
<i>Hussein, Safia Ahmed c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5151-98), Pelletier, 20 décembre 1999	10-12
<i>Idemudia, Andrew Osaretin c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3277-93), Rothstein, 30 juin 1993. Publié : <i>Idemudia v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1993), 19 Imm. L.R. (2d) 267 (1 ^{re} inst.)	10-6
<i>Islam, Khondaker Rezaul c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-22-99), Lemieux, 23 décembre 1999	10-11
<i>Jassal, Surinder Singh c. M.E.I.</i> (SAI V91-01400), Gillanders, Wlodyka, Verma, 7 mars 1993.....	10-14
<i>Jones, Violet Eugenia c. M.E.I.</i> (CAI 87-10538), Sherman, Weisdorf, Rotman, 28 mars 1988.....	10-5
<i>Kahlon, Darshan Singh c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-115-86), Mahoney, Stone, MacGuigan, 6 février 1989. Publié : <i>Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91 (C.A.F.)	10-13

<i>Kam, Chi Keung c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1643-95), McKeown, 29 mai 1996.....	10-12
<i>Kane c. U.B.C.</i> , [1980] 1 R.C.S. 1105.....	10-13
<i>Kapadia, Muhammad Yakub c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1649-96), McGillis, 12 décembre 1996.....	10-7
<i>Kaur, Harwinder-Pal c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., T-1852-87), Cullen, 15 septembre 1987. Publié : <i>Kaur v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1987), 5 Imm. L.R. (2d) 148 (1 ^{re} inst.).....	10-11
<i>Kaura, Surinder Kaur c. M.E.I.</i> (SAI M92-10114), Blumer, 1 ^{er} février 1994.....	10-2
<i>Kaushal, Sushma Kumari c. M.E.I.</i> (CAI 86-9045), Eglington, Warrington, Rotman, 27 mars 1987.....	10-5, 10-12
<i>Kaushik, Uma c. M.C.I.</i> (SAI W94-00003), Wiebe, 18 octobre 1994.....	10-14
<i>Khakoo, Gulshan M. c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-358-95), Gibson, 15 novembre 1995.....	10-7, 10-8, 10-15
<i>Kheiri, Shokoofeh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4178-99), Linden, 29 août 2000.....	10-11
<i>Koudriachov, Valentine c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1218-98), Evans, 3 septembre 1999.....	10-9, 10-10
<i>Lai, Gui Sheng c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3229-98), Lemieux, 16 septembre 1999.....	10-8
<i>Li, Leung Lun c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-466-96), Tremblay-Lamer, 30 septembre 1998.....	10-10
<i>Li, Quanyi c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3018-00), Teitelbaum, 5 juillet 2001.....	10-15
<i>Liang, Jian c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3014-98), Evans, 17 août 1999.....	10-10
<i>Lidder : Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lidder</i> , [1992] 2 C.F. 621; 16 Imm. L.R. (2d) 241 (C.A.).....	10-6
<i>Lovo, Julio Machado c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2694-94), MacKay, 22 septembre 1995.....	10-3
<i>Maire, Beata Jolanta c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5420-98), Sharlow, 28 juillet 1999.....	10-3
<i>Mancia, Pedro Benjamin Orellano c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-75-97), Décary, Stone, Robertson, 1 ^{er} mai 1998.....	10-3
<i>Martineau c. Le Comité de discipline de l'Institution de Matsqui</i> , [1980] 1 R.C.S. 602.....	10-1
<i>Martins, Oluwatoyin Joseph c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4849-00), Campbell, 21 février 2002; 2002 CFPI 189.....	10-6
<i>Maschio, Michael John c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3354-96), Reed, 14 novembre 1997.....	10-10
<i>Mengesha, Samuel c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3272-98), Nadon, 31 août 1999.....	10-7
<i>Mercado, Junilo Bonsol c. M.C.I.</i> (SAI V99-01911), Workun, 7 juillet 2000.....	10-7
<i>Merius, Ronald c. M.E.I.</i> (SAI M93-05810), Angé, 13 juin 1994.....	10-2
<i>Mir-Hussaini, Seyed-Hasan c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5208-00), MacKay, 22 mars 2002; 2002 CPFI 291.....	10-8
<i>Mistry, Ratilal c. M.E.I.</i> (SAI T93-09237), Bell, 25 février 1994.....	10-10, 10-14
<i>Mobil Oil Canada Ltd. c. Canada-Newfoundland Offshore Petroleum Board</i> , [1994] 1 R.C.S. 202.....	10-15
<i>Mohamed, Ismail c. M.C.I.</i> (SAI M98-05434), Bourbonnais, 8 juin 1999.....	10-6
<i>Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)</i> , [1996] 1 R.C.S. 75.....	10-14
<i>Muli, Surinderpal Singh c. M.E.I.</i> (SAI V92-01376), Wlodyka, 2 décembre 1993.....	10-13
<i>Muliadi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1986] 2 C.F. 205 (C.A.).....	10-8
<i>Newfoundland Telephone Co. Ltd. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)</i> , [1992] 1 R.C.S. 623.....	10-6, 10-13

<i>Nguyen, Luong Manh c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3538-94), Gibson, 6 octobre 1995. Publié : <i>Nguyen c. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 46 (1 ^{re} inst.)	10-11
<i>Nikolova : M.C.I. c. Nikolova, Velitchka</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-16-95), Wetston, 10 octobre 1995	10-6, 10-15
<i>Nouranidoust c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2000] 1 C.F. 123 (1 ^{re} inst.)	10-11
<i>Osaloun, Ebenezer Taiwo c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3649-95), Rothstein, 25 juin 1996	10-15
<i>Ozdemir, Murtaza c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-604-00), Evans, Rothstein, Malone, 1 ^{er} novembre 2001; 2001 CAF 331	10-10
<i>Paik, Oon-Gil c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-611-95), Jerome, 13 septembre 1996. Publié : <i>Paik v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 52 (1 ^{re} inst.)	10-9
<i>Pangli, Amarjit Kaur c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-597-86), Heald, Urie, Desjardins, 12 novembre 1987. Publié : <i>Pangli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1987), 4 Imm. L.R. (2d) 266 (C.A.F.)	10-2, 10-7, 10-12, 10-13
<i>Park, c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , Malone, Linden, Noël, 19 octobre 2001; 2001 CAF 313	10-6
<i>Park, Jong In c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-85-98), Strayer, Isaac, Evans, 24 mai 2001	10-11
<i>Patel, Chinubhai Madhavlal c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-829-98), Tremblay-Lamer, 5 octobre 1998	10-8
<i>Patel, Manjulaben c. M.E.I.</i> (SAI T89-03915), Townshend, Weisdorf, Chu, 20 avril 1991	10-2
<i>Persaud, Cyril c. M.E.I.</i> (SAI T92-00690), Arpin, Goodspeed, Rayburn, 20 avril 1993	10-5
<i>Pierre-Paul, Jean-Pierre c. M.C.I.</i> (SAI M93-09745), Durand, 14 juillet 1994	10-7
<i>Porter : M.E.I. c. Porter, Kathleen</i> (C.A.F., A-353-87), Hugessen, MacGuigan, Desjardins, 14 avril 1988	10-5, 10-12
<i>Posluns c. Toronto Stock Exchange</i> , [1968] R.C.S. 330	10-13
<i>Qi, E. Guang c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-469-95), Reed, 5 décembre 1995. Publié : <i>Qi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 33 Imm. L.R. (2d) 57 (1 ^{re} inst.)	10-12
<i>Qureshi, Azra Batoool c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5093-99), Tremblay-Lamer, 18 août 2000	10-6
<i>Ramdelall, Nandrani c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4112-97), Wetston, 28 août 1998	10-3
<i>Redman, Barbara Engreed c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5109-97), Rothstein, 23 octobre 1998	10-8
<i>Rodriguez, Meliton c. M.E.I.</i> (SAI T91-00107), Weisdorf, Fatsis, Ariemma, 8 août 1991	10-2
<i>Samra, Avtar Kaur c. M.E.I.</i> (SAI V90-01073), Tisshaw, Wlodyka, Chu, 23 septembre 1991	10-14
<i>Santos, Natalia Duque c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4990-00), Lutfy, 30 avril 2002; 2002 CFPI 494	10-10
<i>Savin, Valeria c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4712-94), Cullen, 11 octobre 1995. Publié : <i>Savin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 35 Imm. L.R. (2d) 122 (1 ^{re} inst.)	10-8
<i>Scislowicz, Renata c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3528-98), Heneghan, 22 juin 2000	10-11
<i>Sebai, Mustafa c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4565-98), Sharlow, 12 octobre 1999	10-15
<i>Shah, Syed c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-617-92), Hugessen, MacGuigan, Linden, 24 juin 1994	10-1, 10-3
<i>Sian, Malkit Kaur c. M.C.I.</i> (SAI V95-00955), McIsaac, 20 janvier 1997	10-13
<i>Silion, Loredana c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5288-98), MacKay, 18 août 1999	10-11

<i>Singh, Gurmit c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4962-94), Simpson, 21 décembre 1995	10-4
<i>Singh, Narinder Pal c. M.C.I.</i> (SAI T97-04679), D'Ignazio, 27 septembre 1999	10-14
<i>So, King-Sing c. M.E.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-7542-93), Rouleau, 22 mars 1995	10-7
<i>Song, Nian Shen c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-115-98), Tremblay-Lamer, 5 octobre 1998.....	10-8
<i>Stephen, Lau Ting Ming c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5953-00), Blanchard, 15 novembre 2001	10-11
<i>Symmonds, Lorraine Shirley c. M.E.I.</i> (SAI V91-00440), MacLeod, Wlodyka, Verma, 25 février 1992	10-4, 10-14
<i>Tam, Mi Yee c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5138-94), Simpson, 25 octobre 1995. Publié : <i>Tam v.</i> <i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 35 Imm. L.R. (2d) 201 (1 ^{re} inst.).....	10-9
<i>Tam, Patrick c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3276-95), Rouleau, 16 septembre 1996. Publié : <i>Tam v.</i> <i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 207 (1 ^{re} inst.).....	10-8
<i>Tchassovnikov, Igor c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-5335-97), Campbell, 31 juillet 1998	10-11
<i>Tham : M.E.I. c. Tham, Aurora Kok</i> (C.A.F., A-756-86), Hugessen, Marceau, Urie, 19 septembre 1986	10-10, 10-15
<i>Tham, Aurora Kok c. M.E.I.</i> (CAI 83-6793), Suppa, Benedetti, Hlady, 24 mai 1985	10-10, 10-12, 10-15
<i>Tran, Vu Son c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-850-00), Rothstein, 20 août 2001	10-9
<i>Tu, Hue Mai c. M.C.I.</i> (SAI VA0-01083), Boscariol, 28 février 2001	10-14
<i>Valle, Carlos Arno c. M.C.I.</i> (SAI VA0-01218), Clark, 28 mai 2001	10-14
<i>Viches, Nelly c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6436-00), McKeown, 12 décembre 2001; 2001 CFPI 1366.....	10-11
<i>Wang, Tianming c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-6828-98), Pelletier, 20 août 1999	10-8
<i>Wong, Ching Shin Henry c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3366-96), Reed, 14 janvier 1998.....	10-9, 10-10
<i>Wong, Yuen-Lun c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2882-94), Gibson, 29 septembre 1995	10-4
<i>Xu, Tong c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4988-98), Gibson, 28 juillet 1999.....	10-10
<i>Yang : M.E.I. c. Yang, Li</i> (C.A.F., A-169-89), Mahoney, Urie, Stone, 22 mai 1990.....	10-9
<i>Yogeswaran, Thiyagarajah c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1505-96), McKeown, 17 avril 1997.....	10-9
<i>Yuan, Liping c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-3792-00), Kelen, 11 décembre 2001.....	10-7
<i>Yung, Mei-Hing c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-2753-99), Reed, 19 juin 2000	10-11
<i>Zhang, Fang c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4179-98), Tremblay-Lamer, 18 mars 1999.....	10-9
<i>Zhao, Qin c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-4384-98), Pinard, 8 juin 1999	10-7
<i>Zheng, Tiantong c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1982-98), Reed, 27 août 1999.....	10-9

CHAPITRE 11

Table des matières

11.	AUTORISATION MINISTÉRIELLE POUR REVENIR AU CANADA	-----11-1
11.1.	GÉNÉRALITÉS	----- 11-1
11.2.	DISPOSITIONS LÉGISLATIVES	----- 11-1
11.3.	DROITS D'APPEL	----- 11-1
11.4.	VALIDITÉ JURIDIQUE	----- 11-1
11.5.	COMPÉTENCE DISCRÉTIONNAIRE	----- 11-2

CHAPITRE 11

11. AUTORISATION MINISTÉRIELLE POUR REVENIR AU CANADA

11.1. GÉNÉRALITÉS

Une demande de résidence permanente présentée par un parent peut être rejetée si le requérant n'est pas admissible au Canada. Les diverses catégories non admissibles sont décrites à l'article 19 de la *Loi sur l'immigration*. L'une d'entre elles se compose de personnes qui ont déjà été expulsées du Canada et qui doivent obtenir l'autorisation ministérielle pour y revenir. Le ministre peut exercer son pouvoir discrétionnaire pour donner son autorisation sur demande présentée par l'intéressé, qui peut être un immigrant ou un visiteur.

11.2. DISPOSITIONS LÉGISLATIVES

L'alinéa 19(1)*i*) et le paragraphe 55(1) de la *Loi sur l'immigration* disposent ce qui suit :

19.(1) Les personnes suivantes appartiennent à une catégorie non admissible :

i) celles qui cherchent à entrer au Canada sans avoir obtenu l'autorisation ministérielle requise par l'article 55;

55.(1) Sous réserve de l'article 56, quiconque fait l'objet d'une mesure d'expulsion ne peut plus revenir au Canada sans l'autorisation écrite du ministre, sauf si la mesure est annulée en appel.

11.3. DROITS D'APPEL

L'article 77 de la *Loi sur l'immigration* permet à un citoyen canadien ou à un résident permanent du Canada dont la demande parrainée d'établissement présentée par un parent a été rejetée d'interjeter appel du rejet devant la Section d'appel en invoquant les moyens suivants :

- a) question de droit, de fait ou mixte;
- b) raisons d'ordre humanitaire justifiant l'octroi d'une mesure spéciale.

11.4. VALIDITÉ JURIDIQUE

Comme la plupart des appels en matière de parrainage ne contestent pas la validité juridique d'un refus fondé sur ce motif et qu'ils sont fondés uniquement sur la compétence discrétionnaire de la Section d'appel, il existe très peu de jurisprudence qui traite directement de cette question. Quelques références peuvent toutefois être mentionnées. L'autorisation ministérielle doit être explicite et ne peut être sous-entendue¹. Il n'y a aucun fondement en droit appuyant l'idée qu'un requérant ne devrait pas demander une autorisation ministérielle tant qu'il

¹ *Vega, Miguel Jesus c. M.E.I.* (C.A.F., A-261-82), Pratte, Urie, Le Dain, 15 février 1983 **Error! Bookmark not defined.**

ne sait pas si sa demande de droit d'établissement serait par ailleurs approuvée, sauf pour refus d'autorisation². Il n'y a aucun fondement en droit appuyant l'hypothèse selon laquelle un agent des visas, au cours de l'examen d'une demande, demanderait une autorisation ministérielle pour le compte d'un requérant³. Les demandes de permis ministériel et de dispense du gouverneur en conseil ne sont pas des demandes de l'autorisation requise en vertu du paragraphe 55(1) de la *Loi sur l'immigration*⁴. Lorsqu'un requérant a quitté le Canada sans confirmer son départ, contrairement aux exigences de l'article 32.01 de la *Loi sur l'immigration*, la mesure d'interdiction de séjour a été réputée être une mesure d'expulsion, et le requérant a par conséquent été tenu d'obtenir une autorisation ministérielle pour revenir au Canada⁵. Le refus de délivrer un visa a été jugé valide, même si l'agent des visas n'avait pas expressément mentionné l'alinéa 19(1)i) dans la lettre de refus : l'agent des visas avait cité l'article 55 dans l'exposé narratif, et l'alinéa 19(1)i) est fondé sur l'incidence de l'article 55⁶.

11.5. COMPÉTENCE DISCRÉTIONNAIRE

Dans l'arrêt *Kaur c. M.E.I.*⁷, le requérant, conjoint de la répondante, s'était vu refuser un visa d'immigrant après que l'agent des visas eut conclu que le requérant n'avait pas obtenu l'autorisation ministérielle écrite requise pour revenir au Canada. La Section d'appel a confirmé la décision de l'agent et a examiné s'il existait suffisamment de raisons d'ordre humanitaire [TRADUCTION] « qui auraient justifié l'octroi d'une mesure spéciale nécessaire pour écarter la mesure d'expulsion et compenser l'absence d'une autorisation ministérielle écrite »⁸. La Cour d'appel fédérale a jugé que la compétence de la Section d'appel en matière de raisons d'ordre humanitaire ne pouvait pas compenser le défaut de la part d'un requérant, qui avait déjà été expulsé, d'obtenir l'autorisation écrite du ministre pour revenir au Canada.

La Section d'appel a distingué cette affaire de la décision dans *Gomes c. M.E.I.*⁹, au motif que dans *Kaur*, il avait été déterminé que le requérant ne faisait pas partie de la catégorie des parents (l'agent des visas avait également rejeté la demande car il n'avait pas été établi que le mariage était valide). Par conséquent, la Section d'appel ne pouvait exercer sa compétence

² *Bridgemohan, Gangaram c. M.C.I.* (C.F. 1^{re} inst., IMM-784-95), Gibson, 2 novembre 1995. Publié : *Bridgemohan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 110 (1^{re} inst.)**Error! Bookmark not defined.**

³ *Ibid.* **Error! Bookmark not defined.**

⁴ *Davis, Courtney c. M.E.I.* (C.A.F., A-498-89), Mahoney, Urie, Stone, 24 mai 1990. Publié : *Davis v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 143 (C.A.F.)**Error! Bookmark not defined.**

⁵ *Wright, Norma c. M.C.I.* (SAI T95-03227), Wright, 30 avril 1996**Error! Bookmark not defined.**

⁶ *Kaur, Manjit c. M.C.I.* (SAI T96-01365), Hoare, 5 février 1998**Error! Bookmark not defined.**

⁷ *Kaur, Narinder c. M.E.I.* (C.A.F., A-405-89), Marceau, Desjardins, Linden, 11 octobre 1990. Publié : *Kaur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1990), 12 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.)**Error! Bookmark not defined.**

⁸ *Ibid.***Error! Bookmark not defined.**, p. 3.

⁹ *Gomes, Maria da Conceicao c. M.E.I.* (SAI T90-03939), Weisdorf, Fatsis, Townshend (motifs concordants), 21 décembre 1990**Error! Bookmark not defined.**

discrétionnaire. Depuis l'arrêt *Gomes*, la Section d'appel a généralement maintenu la position selon laquelle elle a la compétence discrétionnaire requise pour accorder une mesure spéciale relativement à un parent dont la demande de résidence permanente a été rejetée en raison de l'absence de l'autorisation ministérielle requise pour revenir au Canada.

Tout récemment, cette approche de la Section d'appel a été contestée dans *Kainth*¹⁰. Dans cette affaire, il a été statué que la compétence discrétionnaire de la Section d'appel est suffisamment vaste pour l'emporter sur l'obligation prévue à l'article 55 d'obtenir l'autorisation ministérielle. La Cour fédérale, Section de première instance, a poursuivi en expliquant que l'autorisation du ministre n'était qu'une des nombreuses exigences pouvant faire l'objet d'une dispense de la Section d'appel en vertu de sa compétence discrétionnaire.

La Cour d'appel a confirmé la décision¹¹. Le juge Marceau a réexaminé son propre jugement dans *Kaur*¹², et il a décidé de désavouer la position qu'il avait adoptée dans *Kaur* pour deux raisons.

Premièrement, la restriction de la compétence de la Section d'appel dans *Kaur* ne trouve aucun appui explicite dans le libellé de la Loi. La disposition exigeant d'une personne ayant déjà été expulsée qu'elle obtienne l'autorisation écrite du ministre pour revenir au Canada est une condition fixée par la *Loi sur l'immigration* et, par conséquent, pouvait donner lieu à un appel devant la Section d'appel.

Deuxièmement, la Cour a examiné la compétence exclusive conférée à la Section d'appel de connaître des questions de compétence aux termes du paragraphe 69.4(2)¹³ de la *Loi sur l'immigration*. Lorsque la Section d'appel se prononce sur l'étendue de sa propre compétence, sa décision ne devrait pas être modifiée par un tribunal supérieur, tant et aussi longtemps qu'elle pourra trouver un appui dans le libellé de la loi. En l'espèce, cet appui existait.

La Section d'appel peut donc continuer d'examiner la possibilité d'octroyer une mesure spéciale dans les appels en matière de parrainage lorsque le motif de rejet de la demande parrainée de résidence permanente est le défaut du requérant déjà expulsé d'obtenir une autorisation ministérielle écrite pour revenir au Canada.

¹⁰ *S.G.C. c. Kainth, Kermjit Kaur* (C.F. 1^{re} inst., IMM-1354-93), Joyal, 12 octobre 1993. Publié : *Canada (Solicitor General) v. Kainth* (1994), 11 Imm. L.R.(2d) 114 (1^{re} inst.) **Error! Bookmark not defined.**

¹¹ *S.G.C. c. Kainth, Kermjit Kaur* (C.A.F., A-34-94), Marceau, MacGuigan, Robertson, 10 juin 1994. Publié : *Canada (Solicitor General) v. Kainth* (1994), 26 Imm L.R. (2d) 226 (C.A.F.) **Error! Bookmark not defined.**

¹² *Kaur, Narinder* **Error! Bookmark not defined.**, *supra*, note 7.

¹³ Le paragraphe 69.4(2) dispose que :

69.4(2) La Section d'appel a compétence exclusive, dans le cas des appels visés aux articles 70, 71 et 77, pour entendre et juger sur des questions de droit et de fait – y compris en matière de compétence – relatives à la prise d'une mesure de renvoi ou au rejet d'une demande de droit d'établissement présentée par un parent.

Selon la décision de la Cour fédérale, Section de première instance, dans *Kirpal*¹⁴, 1) la demande d'octroi d'une mesure spéciale doit être examinée séparément pour chaque requérant mentionné dans la demande de résidence permanente, et il n'est pas nécessaire d'obtenir le même résultat pour tous les requérants; et 2) il n'y a pas lieu de mettre dans la balance le motif de non-admissibilité et les raisons d'ordre humanitaire.

¹⁴ *Kirpal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 1 C.F. 352 (1^{re} inst.)**Error! Bookmark not defined..**

CHAPITRE 11

JURISPRUDENCE : AUTORISATION MINISTÉRIELLE POUR REVENIR AU CANADA

AFFAIRES

<i>Bridgemohan, Gangaram c. M.C.I.</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-784-95), Gibson, 2 novembre 1995. Publié : <i>Bridgemohan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 110 (1 ^{re} inst.).....	11-2
<i>Davis, Courtney c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-498-89), Mahoney, Urie, Stone, 24 mai 1990. Publié : <i>Davis v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 143 (C.A.F.).....	11-2
<i>Gomes, Maria da Conceicao c. M.E.I.</i> (SAI T90-03939), Weisdorf, Fatsis, Townshend (motifs concordants), 21 décembre 1990.....	11-2
<i>Kainth : S.G.C. c. Kainth, Kermjit Kaur</i> (C.A.F., A-34-94), Marceau, MacGuigan, Robertson, 10 juin 1994. Publié : <i>Canada (Solicitor General) v. Kainth</i> (1994), 26 Imm L.R. (2d) 226 (C.A.F.).....	11-3
<i>Kainth : S.G.C. c. Kainth, Kermjit Kaur</i> (C.F. 1 ^{re} inst., IMM-1354-93), Joyal, 12 octobre 1993. Publié : <i>Canada (Solicitor General) v. Kainth</i> (1994), 11 Imm. L.R.(2d) 114 (1 ^{re} inst.).....	11-3
<i>Kaur, Manjit c. M.C.I.</i> (SAI T96-01365), Hoare, 5 février 1998	11-2
<i>Kaur, Narinder c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-405-89), Marceau, Desjardins, Linden, 11 octobre 1990. Publié : <i>Kaur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1990), 12 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.)	11-2, 11-3
<i>Kirpal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1997] 1 C.F. 352 (1 ^{re} inst.).....	11-3
<i>Vega, Miguel Jesus c. M.E.I.</i> (C.A.F., A-261-82), Pratte, Urie, Le Dain, 15 février 1983.....	11-1
<i>Wright, Norma c. M.C.I.</i> (SAI T95-03227), Wright, 30 avril 1996.....	11-2



MEMORANDUM NOTE DE SERVICE

To/à

IAD Members / Commissaires
de la SAI

From/de

Krista Daley
General Counsel/Director, Legal
Services
Avocate générale/Directrice,
Services juridiques

Classification
File / Dossier Spon_memo.doc
Originator / Auteur Michael Park
Supervisor / Surveillant Philippa Wall
Date 2002-07-02

Subject/Objet

Sponsorship Appeals / Appels en matière de parrainage

Attached please find the revised *Sponsorship Appeals* paper, dated July 1, 2002, prepared by Legal Services. This work is intended to assist decision-makers of the IAD. Where there are two sections to each chapter, the first deals with *Immigration Act*, with its attendant Regulations, while the second deals with *Immigration and Refugee Protection Act*, and its Regulations.

The paper is reviewed annually to determine whether it requires updating. We want to be sure that it meets your needs. If you have any comments about the format or the content of this work, please forward them to Michael Park, Legal Services, Vancouver.

In updating your binder containing the *Sponsorship Appeals* paper, please be sure to remove the entire contents and insert this revision at the appropriate tabs.

As is the case with all major reference works produced by Legal Services, this work is available through INTRANET and the IRB website, and you may find electronic search capabilities will facilitate your use of this work.

Vous trouverez ci-joint le document intitulé *Appels en matière de parrainage*, préparé par les Services juridiques et mis à jour en date du 1^{er} juillet 2002. Ce document vise à aider les décideurs de la SAI. Lorsqu'un chapitre est constitué de deux parties, la première partie traite de la *Loi sur l'immigration* et de ses règlements d'application; et la seconde, de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et de ses règlements d'application.

Tous les ans, nous faisons un examen de ce document pour déterminer si une mise à jour s'avère nécessaire. Nous voulons être certains qu'il répond à vos besoins. Si vous avez des commentaires à faire sur sa disposition ou sur son contenu, faites-les parvenir à Michael Park, Services juridiques, Vancouver.

Veillez remplacer en entier le contenu de votre reliure du document *Appels en matière de parrainage* par la version revue et corrigée à insérer dans les onglets correspondants.

À l'instar de tous les principaux documents de référence produits par les Services juridiques, celui-ci est versé sur Intranet et sur le site Web de la CISR, où des outils de recherche électronique vous en faciliteront l'utilisation.

<<*original signé par K. Daley*>>

Krista Daley



MEMORANDUM NOTE DE SERVICE

To/à

All IAD Members /
Commissaires de la SAI

From/de

Michael Park, Legal
Adviser/conseiller juridique
Coordinator of the Paper/
coordonnateur du document

Subject / Objet

Classification
File / Dossier Spon_authors.doc
Originator / Auteur Michael Park
Supervisor / Surveillant Philippa Wall
Date 01-07-02

Sponsorship Appeals / Appels en matière de parrainage

The following people worked on the chapters as listed:

Le nom des auteurs de chaque chapitre du document figure ci-dessous :

- Introduction – Philippa Wall
- Chapter 1, Financial Refusals – Linda Koch
- Chapter 2, Criminal Refusals – Lori Disenhouse
- Chapter 3, Medical Refusals – David Schwartz
- Chapter 4, Foreign Adoptions – Patricia Auron & Lori Disenhouse
- Chapter 5, Foreign Marriages – Patricia Auron
- Chapter 6, Marriages and Engagements of Convenience – Philippa Wall & Lori Disenhouse
- Chapter 7, Relationship – Shirley Novak
- Chapter 8, "Not an Immigrant" – Linda Koch
- Chapter 9, Compassionate or Humanitarian Considerations – Lori Disenhouse
- Chapter 10, Visa Officers and the Duty of Fairness – Philippa Wall
- Chapter 11, Consent of Minister to Return – David Schwartz

- Introduction – Philippa Wall
- Chapitre 1, Refus pour des raisons d'ordre financier – Linda Koch
- Chapitre 2, Refus pour des raisons d'ordre criminel – Lori Disenhouse
- Chapitre 3, Refus pour des raisons médicales – David Schwartz
- Chapitre 4, Adoptions à l'étranger – Patricia Auron et Lori Disenhouse
- Chapitre 5, Mariages contractés à l'étranger – Patricia Auron
- Chapitre 6, Mariages et fiançailles de convenance – Philippa Wall et Lori Disenhouse
- Chapitre 7, Lien de parenté – Shirley Novak
- Chapitre 8, « Pas un immigrant » – Linda Koch
- Chapitre 9, Raisons d'ordre humanitaire – Lori Disenhouse
- Chapitre 10, Les agents des visas et l'obligation d'agir équitablement – Philippa Wall
- Chapitre 11, Autorisation ministérielle pour revenir au Canada – David Schwartz

Michael Park