

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20200608

Dossier : IMM-5223-19

Référence : 2020 CF 673

Montréal (Québec), le 8 juin 2020

En présence de madame la juge St-Louis

ENTRE :

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

demandeur

et

THIERNO NDIR

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS

I. Introduction

[1] Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration (le Ministre) demande le contrôle judiciaire de la décision que la Section d'appel de l'immigration (SAI) a rendu le 3 juillet 2019, faisant droit à l'appel de M. Thierno Ndir.

[2] La SAI conclut que la décision de l'agente de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) de prendre une mesure de renvoi contre M. Ndir est valide en droit et que M. Ndir s'est acquitté du fardeau de justifier l'exercice du pouvoir discrétionnaire. Ainsi, à la lumière de la preuve dont elle dispose, et selon la prépondérance des probabilités, la SAI conclut qu'il existe des motifs d'ordre humanitaire justifiant, vu les autres circonstances de l'affaire, la prise de mesures spéciales.

[3] La SAI casse donc la mesure de renvoi et conclut que M. Ndir n'a pas perdu son statut de résident permanent.

[4] Pour les raisons exposées ci-dessous, la demande de contrôle judiciaire sera accordée.

II. Les faits pertinents

[5] M. Ndir est citoyen sénégalais. Le 8 décembre 2005, il arrive au Canada avec son épouse et ses enfants et, M. Ndir ayant été sélectionné dans la catégorie des investisseurs, ils reçoivent le statut de résident permanent du Canada. Les cartes de résident permanent sont émises et celle de M. Ndir est valide jusqu'au 14 décembre 2010.

[6] Selon les notes informatisées au système du SMGC, en 2011, M. Ndir est convoqué au bureau de CIC au Canada pour recevoir sa nouvelle carte de résident permanent le 26 avril 2011. Toujours selon les notes informatisées, le 15 avril 2011, M. Ndir présente une demande de titre de voyage auprès des autorités canadiennes à Dakar afin de rentrer au Canada pour quérir sa nouvelle carte de résident permanent. Il reçoit ce titre de voyage et complète les procédures pour

obtenir sa nouvelle carte. Les notes informatisées consignent que M. Ndir a séjourné au Sénégal à cause du décès de son père et qu'un acte de décès a été soumis dans le cadre d'une vérification de son statut.

[7] Le 11 avril 2017, CIC refuse la demande de citoyenneté que M. Ndir a présentée en 2011 puisqu'il a fait de fausses déclarations. CIC invoque le sous alinéa 22(1)(e.1) de la *Loi sur la citoyenneté*, LRC 1985, c C-29 (dossier certifié du tribunal aux pp 74-79).

[8] Le 23 septembre 2017, M. Ndir se présente au point d'entrée du Canada à l'aéroport Montréal Trudeau en provenance du Sénégal. Il est alors rencontré par une agente de l'ASFC aux fins de vérifier s'il satisfait l'obligation de résidence prévue à l'article 28 de *la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27 (Loi sur l'immigration).

[9] Selon les notes informatisées au système, l'agente note que M. Ndir a quitté le Canada pour le Sénégal en septembre 2016 et qu'il déclare y être allé et y avoir séjourné à cause de la maladie et du décès de son père, et de la succession qui s'en est suivie. L'agente note que M. Ndir présente un certificat de décès, consignant la date du décès au 5 décembre 2016, et un document de succession qui indique que la succession de feu El Hadji Médoune NDIR (son père), a eu lieu le samedi 7 octobre 2006, et que le décès a eu lieu le samedi 2 mai 2017. L'agente note que les dates ne concordent pas et que M. Ndir a déjà invoqué le décès de son père en 2011 dans une détermination du statut de résident permanent. Elle note aussi que la demande de citoyenneté de M. Ndir a été refusée pour fausses déclarations.

[10] En lui offrant le bénéfice du doute, l'agente calcule que M. Ndir a été présent au Canada 717 jours pendant la période quinquennale de référence qui s'étend du 23 septembre 2012 au 23 septembre 2017. Elle note que la famille de M. Ndir est au Canada, que ce dernier est retraité depuis 2007, qu'il n'a jamais travaillé au Canada et que les exemptions prévues à la Loi sur l'immigration ne s'appliquent pas. Enfin, elle ne considère pas les motifs humanitaires puisque M. Ndir présente un certificat de décès qu'elle croit frauduleux.

[11] Toujours le 23 septembre 2017, l'agente signe un rapport aux termes du paragraphe 44(1) de la Loi sur l'immigration et déclare M. Ndir interdit de territoire en vertu de l'article 41 de la Loi sur l'immigration, pour manquement à l'obligation de résidence. Le même jour, le délégué du ministre prononce une mesure de renvoi, sous la forme d'une mesure d'interdiction de séjour, à l'encontre de M. Ndir.

[12] M. Ndir interjette appel de cette mesure de renvoi devant la SAI, tel que le prévoit l'article 63 de la Loi sur l'immigration.

III. Décision de la SAI

[13] Le 20 décembre 2017, l'avocat de M. Ndir transmet une argumentation écrite à la SAI accompagnée de documents. M. Ndir conteste le calcul du nombre de jours passés au Canada tel que calculé par l'agent de l'ASFC et l'établissement sur la période quinquennale, et présente des motifs humanitaires sur les points de l'arrêt *Bufete Arce c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2003 CanLII 54304 (CA CISR) du 16 juin 2013. Il soulève les motifs du départ du Canada de M. Ndir, les motifs de son séjour prolongé à l'étranger, son degré d'établissement initial et

subséquent au Canada, ses attaches au Canada sur le plan familial et les bouleversements advenant la perte de sa résidence tant pour lui que pour les membres de sa famille au Canada.

M. Ndir invoque essentiellement la maladie de ses parents pour justifier ses voyages au Sénégal, la présence et le travail de son épouse, de leurs enfants et petits-enfants pour démontrer son établissement au Canada.

[14] Devant la SAI, et en lien avec la prétention de fausses déclarations, M. Ndir indique que l'acte de décès de son père indique bien la date du décès du 5 décembre 2016, mais qu'il s'est glissé des erreurs dans le document de la succession, notamment le fait que son père est décédé le 2 mai 2017 et que la succession a eu lieu de 7 octobre 2006. Il plaide à la SAI que le document de succession n'est qu'une ébauche, et que la date du 2 mai 2017 est la date à laquelle les discussions sur le partage de la succession ont eu lieu. Certaines mentions de ce document demeureraient contestées par certains membres de la famille. En lien avec l'allégation qu'il aurait déclaré deux fois que son père est mort, M. Ndir soumet que c'est plutôt le petit-frère de son père qui est mort en 2011 et auquel, selon sa coutume, il réfère comme père. Enfin, quant à la demande de citoyenneté refusée, M. Ndir plaide ne pas avoir monté ce dossier, n'avoir jamais reçu notification de ce fait et admet la possibilité que des erreurs s'y soient glissées.

[15] La SAI juge que M. Ndir a passé 629 jours au Canada durant la période visée. Elle confirme que M. Ndir ne conteste pas la légalité de la mesure de renvoi et qu'il fonde son appel sur l'exercice du pouvoir discrétionnaire ou la prise de mesures spéciales par la SAI.

[16] La SAI examine donc les questions de crédibilité et les motifs humanitaires. La SAI note trois allégations du Ministre en lien avec la crédibilité de M. Ndir. Premièrement, la SAI note que le certificat de décès et les documents de succession ne consignent effectivement pas les mêmes dates, mais elle juge plausible l'explication de M. Ndir selon laquelle le document de succession a été mal rédigé. La SAI reconnaît donc que le père de M. Ndir est décédé le 5 décembre 2016 et que M. Ndir a séjourné au Sénégal pour s'occuper des funérailles de son père et du règlement de la succession.

[17] Deuxièmement, la SAI accepte l'explication de M. Ndir et reconnaît, malgré l'absence de preuve documentaire à cet égard, que M. Ndir ait pu avoir désigné le frère de son père comme s'il s'agissait de son père lors de sa demande de 2011.

[18] Troisièmement, la SAI confirme ne pas avoir trouvé M. Ndir crédible en lien avec le refus de sa demande de citoyenneté pour fausses déclarations. La SAI estime que, même si M. Ndir a menti dans sa demande de citoyenneté, elle doit examiner s'il y a des motifs humanitaires justifiant qu'il soit fait droit à son appel.

[19] Au titre des motifs humanitaires, la SAI confirme d'abord que le défaut d'environ 100 jours est un manquement important. Elle examine ensuite (1) les raisons du départ du Canada et du séjour à l'étranger, soit le décès du père de M. Ndir, et conclut que cela milite légèrement en faveur de M. Ndir; (2) les questions de crédibilité, au sujet de laquelle la SAI n'énonce pas de position claire; (3) l'intérêt supérieur des petits-enfants au Canada, qui milite fortement en faveur de M. Ndir; (4) la situation de retraité de M. Ndir et le fait que ses enfants sont bien établis au

Canada, et ne tire pas de conclusion défavorable du fait que M. Ndir n'a pas travaillé au Canada; (5) le rapatriement prospectif du produit de la vente d'un actif au Sénégal, et conclut que M. Ndir est bien établi, ce qui milite en faveur de l'exercice du pouvoir discrétionnaire; et enfin (6) la SAI convient que M. Ndir pourrait retourner au Sénégal et y vivre mais juge que sa famille immédiate est au Canada et qu'il a un rôle actif dans la vie de ses enfants, ce qui milite ainsi légèrement en faveur de M. Ndir.

[20] La SAI conclut que la décision de l'agent de l'ASFC de prendre une mesure de renvoi contre M. Ndir est valide en droit, et que ce dernier s'est acquitté du fardeau de preuve de justifier l'exercice du pouvoir discrétionnaire.

IV. Arguments des parties

[21] Le Ministre soumet que la décision est soumise à la norme de la décision raisonnable et qu'elle est déraisonnable eu égard aux faits et au droit.

[22] Le Ministre soumet essentiellement que la SAI a erré (1) en acceptant les explications simplistes de M. Ndir en lien avec les incohérences des documents et des déclarations précédentes de M. Ndir, sans étayer son raisonnement et sans preuve objective; (2) en le croyant sur parole au sujet des incohérences dans les documents tout en rejetant sa crédibilité vu sa demande de citoyenneté refusée pour fausses déclarations; (3) en analysant séparément et de façon sommaire les éléments de preuve sans les analyser à la lumière du contexte; (4) en ignorant les problèmes de crédibilité dans le cadre de l'évaluation des motifs humanitaires (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c Liu*, 2016 CF 460; *Canada (Sécurité publique et Protection*

civile) c *Nizami*, 2016 CF 1177; *Li c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 187); (5) en considérant des facteurs non pertinents tels le fait que la famille est bien établie au Canada (*Canada (Sécurité publique et Protection civile) c Abou Antoun*, 2018 CF 540 aux para 26-29), l'intention de vendre un actif au Sénégal et de rapatrier le produit de la vente au Canada, puisque cela est prospectif (*Canada (Sécurité publique et Protection civile) c Lotfi*, 2012 CF 1089 aux para 21-23; *Nassif c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 873 au para 33).

[23] Finalement, le Ministre soumet que la norme de la décision raisonnable exige que les conclusions tirées et la conclusion générale résistent à un examen assez poussé (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c Wright*, 2015 CF 3). Le Ministre ajoute que le statut de résident permanent n'est pas un statut qui peut être reconnu à la légère. L'accueil d'un appel pour motifs d'ordre humanitaire est une mesure exceptionnelle (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c Tefera*, 2017 CF 204).

[24] M. Ndir répond quant à lui que la décision de la SAI est raisonnable. Il reprend ses explications des incohérences et soumet que la SAI a entendu le témoignage, considéré les explications, examiné les documents et qu'il lui appartient de tirer les conclusions nécessaires.

[25] M. Ndir soumet que les décisions citées par le Ministre, *Canada (Citoyenneté et Immigration) c Liu*, 2016 CF 460; *Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2016 CF 1177; *Li c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 187, ne s'appliquent pas dans ce cas puisque la SAI a considéré les fausses déclarations antérieures, et a tiré ses conclusions après un débat contradictoire. Il ajoute que *Canada (Ministre de la Sécurité publique et Protection civile)*

c Antoun, 2018 CF 540 est différent de cette affaire, puisque M. Antoun n'avait jamais eu l'intention d'immigrer, mais seulement d'établir sa famille.

[26] Il soumet que les conclusions du tribunal découlent raisonnablement de son analyse rigoureuse de la preuve et s'imposent dans les circonstances.

V. Analyse

[27] Je suis d'accord avec les parties que la décision de la SAI doit être revue selon la norme de la décision raisonnable. *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Vavilov*, 2019 CSC 65 (« *Vavilov* »). Ainsi, l'examen du caractère raisonnable doit être axé sur la décision effectivement prise par le décideur, ce qui inclut à la fois le raisonnement suivi et le résultat obtenu (au para 83). Les cours doivent, en général, s'abstenir de trancher elles-mêmes la question en litige (au para 83); elles doivent plutôt examiner les motifs donnés avec une attention respectueuse et chercher à comprendre le fil du raisonnement suivi par le décideur pour en arriver à sa conclusion (au para 84).

[28] Il est ici utile de tenir compte du régime législatif encadrant les décisions de la SAI pour motifs humanitaires et d'examiner la portée de son pouvoir discrétionnaire. Ainsi, l'article 28 de la Loi sur l'immigration prévoit qu'un résident permanent se conforme à l'obligation de résidence dès lors que, pour au moins 730 jours pendant une période quinquennale, il est effectivement présent au Canada. D'autres situations sont prévues, mais elles ne s'appliquent pas en l'espèce.

[29] En cas de manquement, un agent peut constater que des circonstances d'ordre humanitaire relatives au résident permanent - compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché - justifient le maintien du statut et cela rend inopposable l'inobservation de l'obligation précédant le contrôle. Si l'agent ne fait pas ce constat d'ordre humanitaire, le résident permanent est déclaré interdit de territoire selon l'article 41 de la Loi sur l'immigration, il perd son statut et une mesure de renvoi est prononcée.

[30] L'article 63 de la Loi sur l'immigration permet d'interjeter appel de la décision d'émettre une mesure de renvoi auprès de la SAI. L'alinéa 67 (1)(c) prévoit quant à lui que la SAI peut faire droit à l'appel sur preuve qu'au moment où il en est disposé : il y a, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché, des motifs d'ordre humanitaire justifiant, vu les autres circonstances de l'affaire, la prise de mesures spéciales.

[31] Les pouvoirs de la SAI relativement aux mesures de renvoi sont très discrétionnaires, mais ils sont aussi exceptionnels et ne doivent pas être exercés à la légère ou de manière routinière (*Canada (ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) c Antoun* 2018 CF 540 au para 19).

[32] Je suis consciente aussi qu'il est bien établi que « les décisions quant à la crédibilité, qui constituent "l'essentiel du pouvoir discrétionnaire des juges des faits" doivent recevoir une déférence considérable à l'occasion d'un contrôle judiciaire, et elles ne sauraient être infirmées à moins qu'elles ne soient abusives, arbitraires ou rendues sans tenir compte des éléments de preuve » (*Siad c Canada (Secrétaire d'État)*, [1997] 1 CF 608 (CA)). Au surplus, le décideur

administratif a « l'avantage non seulement de voir et d'entendre les témoins, mais qui profite également des connaissances spécialisées » (*Cepeda-Gutierrez c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 1998 CanLII 8667 (CF) au para 14).

[33] Ainsi, la cour de révision doit se demander si la décision possède les caractéristiques d'une décision raisonnable, soit la justification, la transparence et l'intelligibilité, et si la décision est justifiée au regard des contraintes factuelles et juridiques pertinentes qui ont une incidence sur celle-ci (*Vavilov* au para 99).

[34] En l'espèce, je suis convaincue que la décision de la SAI ne possède pas ces caractéristiques.

[35] D'abord, la SAI a accepté les explications de M. Ndir en lien avec les incohérences des documents et avec sa déclaration précédente sans étayer son raisonnement et sans preuve objective. La SAI n'a reçu aucune preuve objective pour soutenir la pratique culturelle invoquée. De plus, le document de succession ne paraît pas, à sa face même, être un brouillon, puisqu'il est signé par 4 des 5 signataires et qu'il détaille clairement les montants alloués à la veuve et à chaque famille, qu'il confirme que les montants alloués ont été remis séance tenante et que tous se sont déclarés satisfaits. Au surplus, l'avocat de M. Ndir l'a plutôt qualifié de « document du tribunal » et non pas de brouillon lors de l'audience devant la SAI. Enfin, M. Ndir n'a pas été en mesure d'expliquer, lors de l'audience devant la SAI, la raison pour laquelle il n'a pas déposé un document final alors qu'il confirme être retourné deux fois au Sénégal depuis le mois de septembre 2017.

[36] La facilité avec laquelle la SAI a accepté les explications de M. Ndir sans preuve est encore plus difficile à comprendre dans le contexte de la présente affaire puisque la SAI a accepté que la demande de citoyenneté de M. Ndir a été refusée pour fausses déclarations, et a trouvé les explications de M. Ndir non crédibles sur cet aspect.

[37] Notre Cour a indiqué à maintes reprises que la question des fausses déclarations est un facteur pertinent dans l'évaluation des facteurs d'établissement : « Agir autrement équivaut à placer le fait de frauder l'immigration sur un pied d'égalité avec la personne qui a respecté la loi » (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c Liu*, 2016 CF 460). Or, en l'espèce, la SAI a pratiquement ignoré les problèmes de crédibilité liés à la demande de citoyenneté dans le cadre de l'évaluation des motifs humanitaires. Elle les a soulignés, mais elle n'a pas étayé son raisonnement et n'en a pas expliqué l'impact sur son analyse (*Canada (Sécurité publique et Protection civile) c Nizami*, 2016 CF 1177; *Li c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 187).

[38] Enfin, la SAI a considéré des facteurs non pertinents tels le fait que la famille est bien établie au Canada (*Canada (Sécurité publique et Protection civile) c Antoun*, 2018 CF 540 aux para 26-29, et l'intention de vendre un actif au Sénégal et de rapatrier le produit de la vente au Canada, puisque cela est prospectif (*Canada (Sécurité publique et Protection civile) c Lotfi*, 2012 CF 1089 aux para 21-23; *Nassif c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 873 au para 33).

[39] Je suis d'accord avec M. Ndir que la Cour doit faire preuve d'un degré élevé de retenue envers l'évaluation de la preuve et des facteurs humanitaires de la SAI. Cependant, dans le cas qui nous occupe, je conclus que l'intervention de la Cour est justifiée puisque la SAI a erré en considérant comme favorables des facteurs non pertinents, en ne considérant pas les fausses déclarations précédentes dans l'évaluation des motifs humanitaires et en décidant des questions de crédibilités de façon arbitraire et sans étayer son raisonnement.

[40] La demande de contrôle judiciaire sera accordée.

JUGEMENT dans IMM-5223-19

LA COUR STATUE que :

1. La demande de contrôle judiciaire est accordée.
2. Le dossier est retourné à la SAI pour une nouvelle détermination.
3. Aucune question n'est certifiée.

« Martine St-Louis »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-5223-19

INTITULÉ : LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION c THIERNO NDIR

LIEU DE L'AUDIENCE : MONTRÉAL (QUÉBEC)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 29 MAI 2020

JUGEMENT ET MOTIFS : LA JUGE ST-LOUIS

DATE DES MOTIFS : LE 8 JUIN 2020

COMPARUTIONS :

Me Andrea Shahin POUR LE DEMANDEUR

Me Serge Bahati-Muvanira POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Procureur général du Canada POUR LE DEMANDEUR
Montréal (Québec)

Me Serge Bahati-Muvanira POUR LE DÉFENDEUR
Avocat
Québec (Québec)