

Conseil canadien pour les réfugiés

La protection des droits dans un système équitable et efficace de détermination du statut de réfugié Mémoire au sujet du projet de loi C-11

5 mai 2010

INTRODUCTION

Une réforme est-elle nécessaire?

Tous ceux qui s'intéressent à la protection des réfugiés au Canada s'accordent pour dire que le système actuel doit être amélioré. Le Conseil canadien pour les réfugiés demande depuis un peu plus de 20 ans que la loi prévoie un appel sur le fond. C'est pourquoi nous appuyons le fait que le projet de loi C-11 accorde un accès à la Section d'appel des réfugiés. Nous sommes également douloureusement conscients des très longs délais auxquels font face les demandeurs d'asile qui attendent une décision et nous appuyons l'objectif consistant à accélérer la tenue des audiences.

Le projet de loi C-11 n'a toutefois pas été présenté comme une simple amélioration au système, mais comme une réponse à une prétendue crise du système des réfugiés. Nous rejetons l'idée que le système ait été « bloqué » par des demandes abusives. Les discours au sujet des « abus » et des « demandes injustifiées » sont trompeurs et ternissent la réputation du Canada comme défenseur des réfugiés.

Les réfugiés sont des personnes particulièrement vulnérables et il est facile de les attaquer, parce qu'ils ne sont pas citoyens et se trouvent dans un pays étranger. Les étiquettes méprisantes, en particulier lorsqu'elles viennent du gouvernement, nuisent gravement à la perception qu'a la population des réfugiés et, d'une façon générale, des personnes qui ne sont pas des citoyens.

Nous demandons au ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration d'assumer ses responsabilités et de faire en sorte que le Canada respecte ses obligations envers les réfugiés.

Pour ce qui est de l'arriéré intolérable dont souffre le système des réfugiés, il faut reconnaître qu'une bonne partie de la responsabilité en revient au gouvernement, puisque c'est lui qui contrôle la nomination et le renouvellement des nominations des décideurs. Comme la Vérificatrice générale l'a établi dans son rapport de mars 2009, le taux élevé de roulement et le nombre des postes vacants à la Commission de l'immigration et du statut de réfugié ont « considérablement nui à la capacité de cette dernière à traiter les cas en temps opportun »¹.

Nous prenons note du fait que l'annonce du projet de réforme du système des réfugiés s'accompagne d'un engagement à augmenter son financement, ce qui est une bonne chose. Le traitement des demandes pourrait également être accéléré si un financement supplémentaire était affecté au système actuel.

¹ Mars 2009 – Rapport – Le point de la Vérificatrice générale du Canada, chapitre 2 – Le processus de nomination par le gouverneur en conseil, 2.102, http://www.oag-bvg.gc.ca/internet/francais/parl_oag_200903_02_f_32289.html.

Toutes les personnes qui demandent l'asile n'ont pas forcément besoin d'une protection, mais cela ne fait pas pour autant d'elles des « profiteurs ». La plupart des demandeurs d'asile ont d'excellentes raisons de vouloir quitter leur pays, même s'ils ne répondent pas exactement à la définition étroite de réfugié. Les gens sont souvent forcés de quitter leur pays à cause de la violence ou d'une situation économique désespérée, parfois avec la complicité du Canada, par exemple lorsque la situation économique est causée par des ententes commerciales inéquitables. Un bon nombre des demandeurs d'asile font face chez eux à des difficultés extrêmes ou à du danger même si ces difficultés ou ce danger ne correspondent pas exactement à la définition légale étroite de ce qui constitue de la persécution ou un risque selon le droit canadien et international.

Nous contestons également les affirmations selon lesquelles les demandeurs d'asile profitent de la générosité du Canada et coûtent nécessairement très cher aux contribuables. La plupart des demandeurs d'asile trouvent du travail rapidement; ils acceptent souvent des emplois difficiles et mal payés que les employeurs canadiens ont du mal à combler. Les demandeurs d'asile qui travaillent paient des impôts qui sont utilisés pour offrir des services et des avantages aux Canadiens, mais auxquels les demandeurs d'asile eux-mêmes n'ont bien souvent pas droit.

Le but de la réforme

Il est généralement reconnu qu'un bon système de protection des réfugiés est un système qui permet de décider rapidement et équitablement quelles sont les personnes à protéger.

Les propositions que présente le gouvernement sont-elles conformes à cet objectif? Le projet de loi C-11 contient quelques éléments positifs, mais également plusieurs lacunes graves qui placeraient les réfugiés, en particulier les plus vulnérables, dans une situation où ils risqueraient d'être expulsés dans un lieu où ils seraient persécutés.

Certaines dispositions nuiraient également à l'efficacité du système. Un certain nombre de dispositions susciteraient probablement de nombreuses contestations judiciaires.

La principale préoccupation devrait toutefois être la nécessité de respecter les droits de la personne des demandeurs d'asile. Il y va de la vie de ces personnes. Nous devons veiller à ce que tous les réfugiés soient protégés.

Comme nous allons l'expliquer en détail ci-dessous, certains changements clés que l'on propose d'apporter au système vont malheureusement avoir pour effet d'augmenter grandement la possibilité que des réfugiés vulnérables se voient refuser toute protection. Prenez le cas d'une femme qui a été victime de violence sexuelle dans un « pays désigné ». Elle passe une entrevue et comparait peu de temps après devant une commission avant qu'elle soit prête à témoigner franchement au sujet de ce qu'elle a vécu et avant qu'on ait eu le temps de réunir des documents appropriés au sujet de la situation des femmes maltraitées dans ce pays. Son dossier est traité par un fonctionnaire qui sait que le gouvernement estime que les demandes d'asile en provenance de ce pays sont mal fondées. Une fois la demande rejetée, il n'y a pas d'appel possible, que ce soit parce qu'une erreur a été commise ou pour entendre de nouvelles preuves obtenues après l'audience, qui confirment sa crainte d'être persécutée. Il lui est également impossible de

présenter une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire pendant 12 mois et elle est en fait renvoyée pendant cette période de 12 mois.

Liste de contrôle pour un bon système de protection des réfugiés

- Accepter que le traitement des demandes d'asile est difficile : il est rarement facile de dire qui est un réfugié.
- Évaluer chaque affaire sur ses propres mérites.
- Investir pour que les décisions initiales soient de très bonne qualité : il faut prendre la bonne décision dès le départ.
- Ne pas mêler la politique à ce système : confier toutes les décisions à un organisme indépendant.
- Simplifier les choses : éviter les règles inutiles.
- Affecter les ressources nécessaires : éviter les arriérés.
- Ne pas oublier que des vies humaines sont en jeu : respecter les normes en matière de droits de la personne.

Les réfugiés outre-mer

Nous sommes satisfaits d'entendre le gouvernement annoncer qu'il a l'intention d'augmenter le nombre de réfugiés de l'étranger qui vont être rétablis au Canada. Nous rejetons toutefois l'échange proposé entre les réfugiés se trouvant au Canada et ceux se trouvant à l'étranger. Quel que soit l'endroit du monde où ils se trouvent, les réfugiés ont tous les mêmes besoins : une protection et une solution durable. Le Canada a des obligations juridiques particulières envers les réfugiés qui se trouvent au Canada, et il ne peut valablement proposer de sacrifier les protections accordées au Canada pour favoriser les réfugiés vivant à l'étranger. Nous avons une responsabilité morale envers les réfugiés se trouvant à l'étranger. Nous pourrions et devrions faire davantage pour rétablir les réfugiés, quels que soient les changements apportés au système applicable au Canada.

Nous notons également que la façon dont le Canada traite les réfugiés à l'étranger soulève de graves problèmes – des problèmes qui sont à peu près laissés de côté dans toutes les discussions publiques au sujet du système canadien de protection des réfugiés. Les réfugiés qui demandent le rétablissement et les membres de leur famille qui se trouvent à l'étranger subissent des délais intolérables dans certaines régions. Le CCR a souligné ce problème dans son rapport récent, intitulé *Nairobi : Protection delayed, protection denied* (Nairobi : Protection tardive, protection refusée). La mauvaise qualité des décisions rendues dans les dossiers des réfugiés à certains bureaux des visas soulève depuis longtemps des préoccupations. Cette question est examinée par le CCR dans son rapport intitulé *Concerns with refugee decision-making at Cairo* (Inquiétudes reliées aux décisions concernant les réfugiés prises au Caire).

COMMENTAIRES SUR LES DISPOSITIONS DU PROJET DE LOI C-11

1) L'entrevue devant la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (CISR)

Par. 11(2), remplaçant le par. 100(4) de la LIPR. Également l'art. 20, modifiant le par. 161(1) de la LIPR au sujet de la prise de règles.

D'après le document d'information de CIC : « Les personnes dont la demande d'asile est jugée recevable rencontreront un fonctionnaire de la CISR dans les huit jours suivant la transmission de leur demande à la CISR. Lors de l'entrevue de collecte d'information, le fonctionnaire recueillera de l'information au sujet de la demande et aidera le demandeur à remplir les formulaires correctement, après quoi on fixera la date de l'audience devant un autre fonctionnaire de la CISR, qui devra avoir lieu dans les 60 jours. »

Le projet de modification législative ne précise pas que l'entrevue doit être tenue dans les huit jours, ni l'objectif ni les limites de l'entrevue : ces aspects figureront dans les règles.

Préoccupations

Le projet d'entrevue dans les huit jours soulève de graves préoccupations sur le plan de l'équité et de l'efficacité.

L'expérience nous enseigne que la plupart des demandeurs d'asile ne sont pas prêts à passer une entrevue approfondie au sujet de leur demande après huit jours. Cela vaut particulièrement pour les réfugiés les plus vulnérables.

Il est bien établi que les personnes qui souffrent de trouble de stress post-traumatique ont bien souvent de la difficulté à répondre de façon cohérente et uniforme aux questions qu'on leur pose au sujet de leurs expériences. Les survivants de la torture et d'autres événements traumatiques ont besoin de temps pour se préparer correctement à répondre à ce genre de questions. Pour ces réfugiés, l'entrevue dans les huit jours risque de donner lieu à des réponses trompeuses et incomplètes, mais également de traumatiser à nouveau les réfugiés.

Les lignes directrices sur la procédure concernant les personnes vulnérables (lignes directrices 8) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié prévoient l'adaptation de la procédure aux personnes vulnérables, y compris aux survivants de la torture. Il faut toutefois que le demandeur d'asile ait été qualifié de vulnérable selon les lignes directrices – une décision qui ne peut être prise en huit jours.

Certaines femmes éprouveront des difficultés particulières pour l'entrevue dans les huit jours. Certaines demandeuses d'asile arrivent au Canada en ayant une expérience très limitée des contacts avec des représentants de l'autorité et sont trop intimidées pour parler librement. Ces femmes éprouvent souvent des sentiments de honte qui les rendent réticentes à communiquer des expériences graves comme le viol ou la violence familiale.

L'impact d'un traumatisme

Marie², une femme ayant peu d'instruction, est arrivée au Canada sans savoir parler l'anglais ni le français. À son audience de demande d'asile, elle a été troublée par les questions et a fourni des réponses insatisfaisantes. Elle a été jugée non crédible et sa demande d'asile a été rejetée.

La véritable histoire de Marie n'a été apprise qu'après l'audience. Elle avait été victime d'un viol en série pendant trois jours pendant qu'elle était détenue par des policiers dans la République démocratique du Congo. L'expérience qu'a vécue Marie l'a traumatisée et elle était terrorisée par les personnes en position d'autorité. La honte qu'elle éprouvait la dissuadait de parler de la violence sexuelle qu'elle avait vécue.

Marie a réussi à parler librement qu'après que son avocat ait passé avec elle plusieurs heures pour gagner sa confiance. Elle avait également commencé à recevoir des services de counselling et elle avait le soutien d'un ami proche.

De la même façon, les demandeurs d'asile qui ont fui la persécution fondée sur leur orientation sexuelle ou leur identité ou expression sexuelles ne peuvent bien souvent parler librement de leurs expériences lorsqu'ils viennent d'arriver.

Les réfugiés peuvent avoir une crainte fondée à l'égard des représentants du gouvernement parce qu'ils se basent sur leurs expériences antérieures en matière de persécution. Leur crainte est parfois trop profonde pour qu'elle puisse disparaître du seul fait que les fonctionnaires devant qui ils se trouvent sont canadiens.

La plupart des demandeurs d'asile n'auront pas le temps de retenir les services d'un avocat avant l'entrevue dans les huit jours, ce qui les obligera à assister à cette entrevue sans être représentés. Un bon nombre d'entre eux demanderont des conseils pour l'entrevue aux gens qui les entourent et risquent fort d'obtenir de mauvais conseils. Il y a également le risque que des personnes sans scrupule profitent de la vulnérabilité des demandeurs d'asile, en leur faisant payer très chers des services sans valeur. Les membres du CCR sont régulièrement confrontés aux problèmes des demandeurs d'asile à qui on a donné de mauvais conseils : ces problèmes ne pourront que se multiplier avec la tenue d'une entrevue dans les huit jours.

Les avocats compétents jouent un rôle essentiel dans le fonctionnement équitable et efficace de système de protection des réfugiés. Ils passent des heures à parler à leurs clients de façon à établir une relation de confiance avec eux et pour apprendre, parmi tout ce qu'ils ont vécu jusqu'ici, quels sont les éléments qui se rapportent à la définition de réfugié. La plupart des réfugiés, comme la plupart des Canadiens, n'ont qu'une vague idée de la définition de réfugié. Ils n'ont pas analysé leurs expériences pour comprendre quels sont les aspects qui sont les plus importants pour leur demande d'asile.

² Les noms utilisés dans le document ont été changés pour protéger les identités.

Il semble donc probable que l'entrevue dans les huit jours, si elle est mise en œuvre, va être coûteuse et inefficace. Si les entrevues sont brèves, le fonctionnaire ne pourra obtenir que peu de renseignements utilisables. Par contre, si l'intention est d'avoir une entrevue approfondie, celle-ci va durer plusieurs heures (et bien souvent, ne permettra même pas d'obtenir les renseignements les plus pertinents pour la demande d'asile).

L'entrevue dans les huit jours va également créer des problèmes pratiques graves. Il sera probablement difficile d'offrir des services d'interprétation, étant donné qu'il sera difficile de trouver des interprètes aussi rapidement, compte tenu de la diversité des besoins linguistiques.

La CISR éprouvera également de la difficulté à traiter équitablement les demandeurs d'asile à l'extérieur des grands centres. La Commission possède des bureaux dans un petit nombre de grandes villes, mais les demandes sont présentées dans de nombreux endroits. Il est déraisonnable de s'attendre à ce que les demandeurs d'asile se rendent dans un grand centre (peut-être même dans une autre province) ou que la Commission demande à un fonctionnaire de se rendre par avion faire passer une entrevue dans les huit jours de la présentation de chaque demande. De plus, il est encore plus difficile de trouver rapidement des interprètes dans les petits centres. Le recours à la vidéoconférence ou au téléphone pour l'interprétation risque de nuire aux demandeurs d'asile.

L'expérience du CCR dans ce domaine le rend sceptique à l'égard des délais ambitieux mentionnés dans le projet de nouveau système. Les réalités concrètes de la gestion des cas viennent habituellement contrecarrer ce genre de plans. Par exemple, en 1989, le gouvernement a lancé un nouveau système de protection des réfugiés et, très optimiste, s'attendait à ce que les demandeurs d'asile subissent dans les jours suivant leur arrivée le test portant sur « le minimum de fondement ». Les demandes ont immédiatement commencé à s'accumuler et les demandeurs d'asile ont dû attendre des semaines et même des mois avant d'obtenir une décision sur ce point. (En 1992, le Parlement a supprimé l'étape du « minimum de fondement », et a reconnu qu'elle était coûteuse et inefficace).

De la même façon, en 2002 la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* a imposé le renvoi automatique devant la Commission de l'immigration et du statut de réfugié après trois jours, dans les cas où une décision sur l'admissibilité n'a pas été prise. L'objectif était d'éviter que les demandeurs d'asile attendent des semaines ou des mois pour un tel renvoi lorsque les fonctionnaires de l'immigration avaient pris du retard. Citoyenneté et Immigration Canada a toutefois rapidement trouvé une façon de contourner la règle : il renvoyait les demandeurs d'asile en leur donnant une date d'entrevue fixée à plusieurs semaines plus tard et ne déclenchait le chronomètre pour le délai de trois jours prévu par la loi que lorsque le demandeur d'asile revenait pour son rendez-vous.

De plus, nous prévoyons que l'entrevue risque de susciter de nombreuses contestations. Les tribunaux pourraient être invités à préciser ce qui peut se faire ou ne pas se faire à l'entrevue et si le dossier de l'entrevue peut être utilisé pour l'examen de la demande d'asile. Tout cela va ajouter une complexité, des coûts et des retards inutiles.

Enfin, nous soulignons le danger que représente la tenue d'une entrevue prévue par la loi, mais sans objectif ni paramètres définis. On invite le Parlement à créer, par voie législative, une étape du processus, sans qu'il y ait de contrôle sur l'usage qui pourrait en être fait à l'avenir.

RECOMMANDATION

1. Supprimer la référence à l'entrevue dans la loi.

Nous faisons remarquer qu'il est toujours possible de faire passer des entrevues sans que cela figure dans la loi. Par exemple, à Montréal, la Commission de l'immigration et du statut de réfugié convoque depuis des années les demandeurs d'asile à une entrevue de mise au rôle. On utilise cette entrevue pour être sûr que les demandeurs d'asile sont bien informés de ce qu'ils doivent faire dans le cadre de ce processus.

2) Fixation de la date de l'audience

Préoccupations

Il faut que les réfugiés puissent assister à leur audience plus rapidement que c'est le cas actuellement : il est intolérable que de nombreux demandeurs d'asile aient à attendre pendant des années qu'une décision soit prise à l'égard de leur demande d'asile. La proposition consistant à fixer les audiences 60 jours après l'entrevue n'est toutefois ni réaliste ni équitable pour de nombreux réfugiés. Elle sera particulièrement problématique pour les réfugiés qui ont subi des traumatismes graves comme la torture et pour les réfugiés qui ont besoin d'établir une relation de confiance pour pouvoir témoigner librement, comme les femmes qui ont subi des agressions sexuelles. Les gais, lesbiennes, bisexuels, transsexuels (GLBT) hésitent souvent au départ à parler de leurs expériences, parce qu'ils ont craint toute leur vie les conséquences de leur orientation. La plupart des préoccupations soulevées au sujet de l'entrevue dans les huit jours s'appliquent aux audiences dans les 60 jours.

Pour les personnes qui ont survécu à la torture, un rapport d'expert peut être extrêmement utile pour la suite du processus de traitement des demandes d'asile. C'est ce que reconnaissent les directives sur les procédures concernant les personnes vulnérables qui comparaissent devant la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (Directives 8), qui énonce :

Les rapports médicaux, psychiatriques, psychologiques ou d'autres rapports d'experts portant sur la personne vulnérable constituent un élément de preuve important qui doit être examiné. Les preuves d'experts peuvent être d'une grande utilité à la CISR pour l'application des directives si elles portent sur la difficulté particulière qu'éprouve la personne à composer avec le processus d'audience, et notamment sa capacité de témoigner avec cohérence (8.1)

Il est irréaliste de s'attendre à ce que ces rapports d'experts soient préparés dans un délai de 60 jours. Il faut que quelqu'un constate la vulnérabilité du demandeur d'asile et lui fasse consulter l'expert approprié. L'expert doit prévoir une ou deux rencontres avec le demandeur d'asile et ensuite préparer le rapport. Si l'audience concernant le statut de réfugié a lieu avant que le rapport soit prêt, il va manquer aux décideurs un élément de preuve important qui peut les

aider à prendre la bonne décision; en outre, les survivants de la torture et d'autres traumatismes risquent davantage d'être traumatisés à nouveau par le processus d'audience.

Il est également important de tenir compte du temps qu'il faut pour trouver et retenir un avocat et retenir ses services, en particulier dans les cas où le demandeur d'asile dépend de l'aide juridique. Le processus et les délais varient selon la province et bien souvent, les autorités provinciales de l'aide juridique ont besoin de plusieurs semaines pour approuver la prise en charge d'un demandeur d'asile.

Les réfugiés ont besoin de réunir des documents, tant concernant leur cas individuel que les conditions de leur pays. Il faut souvent du temps pour le faire correctement. Cela est particulièrement vrai des demandeurs d'asile originaires de pays, ou de régions au sein d'un pays, où il est difficile d'obtenir des documents rapidement, par exemple dans le cas d'une région rurale où les moyens de communication sont limités ou d'une région dans laquelle les communications ont été perturbées par un conflit ou un désastre naturel.

Le temps nécessaire à la collecte des documents dépend également beaucoup du genre de dossier. Les demandeurs d'asile qui fuient une situation qui est bien documentée dans les rapports sur les droits de la personne et qui est souvent constatée par la Commission de l'immigration et du statut de réfugié réussissent souvent à présenter leurs documents assez rapidement. Par contre, les femmes qui se sont enfuies parce qu'elles étaient persécutées en raison de leur sexe dans un pays où les droits des femmes ne sont pas protégés, auront probablement besoin de plus de temps. De la même façon, il existe en général peu de documents sur la situation des personnes GLBT dans certaines régions du monde. Les demandeurs d'asile qui se sont enfuis parce qu'ils ont eu connaissance de nombreuses violations, qui semblent refléter une nouvelle tendance, ou qui sont issus d'une petite minorité ethnique négligée, peuvent connaître les mêmes difficultés à réunir les documents nécessaires.

La réunion de documents

Flora est arrivée au Canada après s'être enfuie du Pérou pour échapper à la violence de son mari. Pour être acceptée comme réfugiée, elle avait besoin de preuves indiquant qu'elle était encore en danger. Il a fallu plusieurs mois à son avocat pour obtenir un rapport d'expert d'un avocat péruvien des droits de la femme, des affidavits déposés par les membres de la famille de Flora dans lesquels ils décrivaient les menaces et leur caractère permanent et la preuve que son mari serait en mesure de la retracer où qu'elle vive dans le pays. Il lui a fallu effectuer de la recherche, préparer des affidavits, traduire des documents.

Flora a vu sa demande d'asile acceptée. Il est probable qu'elle n'aurait pas été acceptée si elle n'avait pas disposé de suffisamment de temps pour réunir les preuves qui démontraient qu'elle était en danger sur l'ensemble du territoire du Pérou.

Si les audiences sont tenues très rapidement avant que les demandeurs d'asile soient prêts ou aient pu réunir leurs preuves, elles vont déboucher sur un grand nombre de mauvaises décisions,

qu'il faudra corriger en appel. Il est préférable de prendre le temps nécessaire et rendre une bonne décision dès le début.

Autrement, les membres de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié seront obligés d'ajourner l'audience dans les 60 jours pour le motif qu'il serait inéquitable d'examiner la demande d'asile dans les cas où il est possible d'obtenir les preuves, mais où il faut davantage de temps pour le faire. Cette pratique va entraîner un grave gaspillage d'un temps d'audience précieux

Le CCR doute également de la faisabilité de la règle de 60 jours, du point de vue de la CISR. Tout comme avec l'entrevue dans les huit jours, la nécessité de garantir la présence d'un décideur, d'un interprète et d'une salle d'audience dans les 60 jours suivant l'entrevue posera de graves problèmes pratiques, compte tenu de la fluctuation du nombre de demandes d'asile.

Il est plus efficace, et aussi plus équitable, de fixer la date des audiences en se fondant sur une évaluation des besoins de chaque demande individuelle – certaines sont prêtes à être examinées plus rapidement, d'autres ont besoin de davantage de temps. Fixer une date d'audience et être ensuite obligé de la reporter est une perte de temps.

RECOMMANDATION

2. La mise au rôle des audiences doit tenir compte de l'état de la demande.

3) Les décideurs de première instance

Art. 26, ajoutant l'art. 169.1 de la LIPR

D'après le projet de loi C-11, les décideurs de première instance seraient des fonctionnaires, et non des personnes nommées par décret. Les membres de la Section d'appel des réfugiés (SAR) seraient nommés par décret (c.-à-d., nommés par le gouverneur en conseil).

Préoccupations

Le CCR est satisfait de constater la volonté de renoncer aux nominations fondées sur des raisons partisans, pratique qui fait problème. La CISR a été constamment gênée dans l'exercice de ses fonctions par le fait que le gouvernement n'a pas procédé aux nominations au moment où il le fallait. La Vérificatrice générale a résumé cette préoccupation de la façon suivante dans son Rapport de mars 2009 – Le point :

À la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, les taux de roulement et de vacance pour les postes dotés par le GC ont augmenté par rapport à 1997, année où nous avons, pour la première fois, fait état de sérieuses difficultés à ce chapitre. Cette situation est en grande partie responsable de l'augmentation du retard dans les décisions et du nombre exceptionnellement élevé de revendications du statut de réfugié et d'appels de l'immigration non traités³.

³ Mars 2009 – Rapport – Le Point de la Vérificatrice générale du Canada, chapitre 2 – Le processus de nomination par le gouverneur en conseil, http://www.oag-bvg.gc.ca/internet/Francais/parl_oag_200903_02_f_32289.html

Outre les retards dans les nominations, le processus actuel est vicié par des considérations politiques et partisans et ne débouche pas nécessairement sur la nomination des meilleurs candidats.

La décision de confier les demandes d'asile à des fonctionnaires est toutefois fondamentalement problématique parce qu'ils n'ont pas l'indépendance nécessaire. Le Canada est devenu un modèle pour tous les pays, parce que son système actuel de prise des décisions initiales à l'égard des demandes d'asile est confié à une commission totalement indépendante – la proposition du gouvernement fera disparaître cet important avantage.

Les régimes de protection de réfugiés ayant recours à des fonctionnaires dans d'autres pays n'ont pas été des réussites, puisqu'un grand nombre des décisions initiales sont infirmées en appel. Par exemple, 28 p. 100 des décisions en matière d'asile prises au Royaume-Uni ont été infirmées en appel en 2009⁴.

Les nominations aux termes de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* risquent d'introduire un biais dans la Commission parce que les candidats seront issus de la fonction publique et apporteront ainsi le point de vue du ministère pour lequel ils travaillaient auparavant⁵.

La CISR a bénéficié de l'expertise de commissaires possédant des CV impressionnants, venant d'horizons variés, comme les universités, les organismes de défense des droits de la personne ou le service social. Réserver les candidatures aux fonctionnaires aura pour effet d'exclure des décideurs potentiels qui pourraient être extrêmement qualifiés.

La question des nominations à la SAR n'est toujours pas résolue. Le projet de loi ne modifie pas le système actuel des nominations, basé sur des considérations partisans et faisant problème.

RECOMMANDATION

3. Modifier la Loi pour que les membres de la SPR et de la SAR soient nommés pour une durée déterminée par le président de la CISR. Le président serait tenu de nommer uniquement les candidats les plus qualifiés, recommandés par un comité de sélection, en fonction de critères clairs, établis par la loi. Les candidats pourraient être issus de la fonction publique ou de l'extérieur de celle-ci.

⁴ <http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs09/immiq309suppa.xls>

⁵ Il est déjà possible de voir comment cela fonctionne à la Section de l'immigration (SI) qui est composée de fonctionnaires. Plusieurs membres de la SI étaient avant leur nomination des avocats qui comparaissaient devant la CISR pour le compte du gouvernement, et ils présentaient des arguments contre les personnes comparaissant devant la Commission. Par contre, un très petit nombre des membres de cette section ont déjà comparu devant la CISR pour le compte de ces personnes. Cela vient du fait que les personnes qui représentent le ministre contre les demandeurs d'asile sont issues de la fonction publique et peuvent donc être candidats à ces postes.

4) Désignation de pays d'origine

Art. 12, ajoutant le nouvel art. 109.1 de la LIPR

Le projet de loi C-11 donnerait au ministre le pouvoir de désigner les pays dont les ressortissants n'auraient pas accès à un appel en matière de demande d'asile. Le document d'information de Citoyenneté et Immigration Canada mentionne l'expression « pays d'origine sûr », mais le projet de loi C-11 ne définit pas le mot « sûr » et ne contient pas de critères à ce sujet. Le projet de loi autorise également le ministre à désigner de cette façon une partie d'un pays ou une catégorie de ses ressortissants.

Préoccupations

Un système à deux niveaux, qui refuse à certains demandeurs d'asile l'accès à un appel en fonction de leur nationalité, sera inéquitable.

Il est discriminatoire de traiter différemment les demandeurs d'asile en se fondant sur leur pays d'origine ou leur appartenance à une catégorie. La détermination du statut de réfugié doit se faire à la suite d'une évaluation de chaque dossier, et non pas en fonction de jugements visant des groupes. Les demandeurs d'asile originaires d'un pays désigné ne seront pas traités de façon impartiale même au premier niveau, étant donné que les membres de la Commission connaîtront le jugement qu'a porté le gouvernement sur leur pays. Le refus d'accorder à ces demandeurs d'asile l'accès à un processus équitable risque de déboucher sur le retour forcé dans un pays où ils seront persécutés, en violation du droit relatif aux droits de la personne.

L'introduction de mesures discriminatoires dans le système de protection des réfugiés va directement à l'encontre du principe de non-discrimination qui est au cœur de la protection des réfugiés. Le tout premier paragraphe du préambule de la Convention sur les réfugiés énonce :

Considérant que la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme approuvée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée générale ont affirmé ce principe que les êtres humains, sans distinction, doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Conformément à ce principe, l'article 3 de la Convention (à laquelle le Canada est partie) énonce :

Les États Contractants appliqueront les dispositions de cette Convention aux réfugiés sans discrimination contre la race, la religion ou le pays d'origine.

Les demandeurs qui seront particulièrement touchés comprennent les femmes dont les demandes sont fondées sur leur sexe et les personnes dont les demandes sont fondées sur l'orientation sexuelle. Dans de nombreux pays qui paraissent par ailleurs être relativement paisibles et « sûrs », il peut exister de graves problèmes de persécution pour ces motifs. Par exemple, plusieurs années après que l'Équateur ait adopté des protections constitutionnelles contre la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle (1998), les organisations internationales de

défense des droits de la personne documentaient des cas où des agents de l'État avaient torturé et procédé à l'exécution extrajudiciaire de personnes LGBT⁶.

Les demandes d'asile concernant des pays qui, d'une façon générale, ne semblent pas produire de réfugiés sont parmi celles pour lesquelles un appel est particulièrement important, en raison des questions de fait et de droit complexes qu'elles soulèvent, comme la disponibilité de la protection de l'État. Cela vaut, par exemple, pour les demandes d'asile concernant le Mexique, à propos desquelles la Cour fédérale a régulièrement infirmé les décisions de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié parce que celle-ci n'avait pas correctement appliqué le critère de la protection de l'État. La question de la disponibilité de la protection de l'État au Mexique est toujours très confuse et appelle une décision de la Section d'appel des réfugiés qui établirait un précédent et préciserait cette question pour la Section du statut de réfugié.

L'établissement d'une liste des « pays d'origine sûrs » a pour effet de politiser le système de protection des réfugiés : les pays insatisfaits de ne pas être considérés comme un pays « sûr » vont exercer de nouvelles pressions diplomatiques. C'est une erreur que de politiser le système de protection des réfugiés.

De plus, la question de savoir si un pays est réputé sûr ou si les dispositions relatives au pays d'origine sûr sont discriminatoires risque de donner lieu à des contestations judiciaires.

Telle que formulée actuellement, la modification accorde au ministre un chèque en blanc pour désigner n'importe quel pays, en tout ou en partie, ainsi qu'un groupe au sein d'un pays, en se fondant sur des considérations politiques ou sur un caprice. Aucun critère n'est établi, le mot « sûr » n'est même pas mentionné et aucun processus de désignation n'est prévu (la désignation est expressément soustraite à l'application de la *Loi sur les textes réglementaires*). Aucun contrôle judiciaire efficace n'est possible. Il serait irresponsable de la part du Parlement d'adopter cette modification, puisqu'elle autoriserait les futurs ministres à utiliser la disposition pour des raisons non voulues par le ministre actuel ni par le Parlement.

Il convient toutefois de noter que l'ajout des critères d'un projet de loi ne rendrait pas les dispositions relatives au pays d'origine sûr plus acceptables. L'expérience acquise avec l'application d'un critère fondé sur la notion de pays tiers sûr montre que les tribunaux considèrent que le gouvernement est autorisé à interpréter ces critères comme il l'entend. Les critères n'ont donc pas pour effet de véritablement encadrer le pouvoir du gouvernement de désigner un pays⁷.

Il est possible que le fait d'empêcher les demandeurs d'asile d'interjeter appel entraînera en fait des coûts et des délais supplémentaires à ce qu'ils seraient si ces derniers disposaient d'un droit d'appel. Il est raisonnable de penser que la Cour fédérale interviendra rarement dans les affaires où les demandeurs d'asile ont eu la possibilité d'interjeter appel. Par contre, la Cour peut fort bien estimer qu'elle doit examiner de façon plus approfondie les affaires dans lesquelles les demandeurs n'ont pas eu de droit d'appel, étant donné que le contrôle judiciaire constitue la

⁶ Amnistie Internationale, 2000-2004.

⁷ *La Reine c. Conseil canadien pour les réfugiés, Conseil canadien des Églises, Amnistie Internationale et M. Untel*, 2008 CAF 229, 2008-06-27.

seule voie de recours. Les instances devant la Cour fédérale sont coûteuses (cela comprend non seulement les dépenses de la Cour, mais également les frais juridiques qu'assume le gouvernement, étant donné que le processus est formellement de nature accusatoire). Les instances judiciaires prennent également beaucoup de temps, en particulier lorsque l'autorisation est accordée. La Section d'appel des réfugiés est une instance plus efficace lorsqu'il s'agit d'examiner le dossier d'un demandeur d'asile débouté.

Le CCR sait que de temps en temps apparaissent des séries de demandes d'asile non fondées. En fait, le CCR a régulièrement soulevé cet aspect avec le gouvernement et lui a demandé de prendre des mesures appropriées. Bien souvent, les demandeurs d'asile sont eux-mêmes victimes d'agents peu scrupuleux qui leur font payer de fortes sommes d'argent et leur fournissent de faux renseignements au sujet du Canada (p. ex., en leur disant que le Canada recherche des travailleurs et que l'agent s'occupera de tout).

Cependant, la modification proposée n'est pas, de l'avis du CCR, une façon équitable ou efficace de régler ce problème. Le principal problème que pose le traitement de ces demandes ne vient pas du système de protection des réfugiés, mais plutôt de l'absence d'action cohérente en matière d'application de la loi (et de l'insuffisance des efforts déployés pour obtenir des renseignements exacts dans les collectivités d'origine). Les membres du CCR constatent régulièrement que ces demandeurs d'asile sont rapidement déboutés par le système de protection des réfugiés, et qu'ils doivent ensuite attendre des mois, voire des années, avant de faire l'objet d'une mesure de renvoi.

RECOMMANDATION

4. Supprimer les dispositions concernant les pays d'origine désignés.
5. Pour répondre aux préoccupations suscitées par les demandes d'asile manifestement non fondées, modifier la Loi pour donner au ministre de la Sécurité publique (ASFC) le pouvoir de demander à la CISR d'entendre de façon prioritaire un nombre limité de demandes d'asile qu'il précise (disons 5 %).

En pratique, la CISR a accordé la priorité à certaines demandes d'asile, ce qui est irrégulier de la part d'un tribunal indépendant, parce qu'elle se place ainsi dans une position où elle paraît avoir préjugé certaines demandes qu'elle doit entendre de façon impartiale. Il est préférable que ce soit l'ASFC qui établisse ces priorités, puisque c'est l'Agence responsable de l'application de la loi. Cela pourrait également inciter l'ASFC à analyser, de façon plus cohérente, quels sont les dossiers qui appellent en priorité des mesures d'application de la loi. L'ASFC devrait signaler les demandes d'asile au cas par cas, de façon à éviter les problèmes théoriques et pratiques que pose la désignation de pays (ou de parties de pays ou de catégories d'individus).

Pays d'origine sûr en Europe

Lorsqu'il a annoncé le projet de loi C-11, le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration a fait remarquer que de nombreux pays européens « ont recours à une politique de désignation de pays

d'origine sûr afin d'accélérer le traitement des demandes d'octroi de l'asile présentées par les ressortissants de certains pays »⁸.

L'application du principe du pays d'origine sûr par les États de l'Union européenne a été controversée et vigoureusement critiquée par diverses organisations nationales et internationales.

Les demandeurs d'asile font l'objet, en fonction de leur pays d'origine, d'une procédure accélérée avec des protections réduites. Ils sont souvent détenus et privés d'avantages sociaux. Leur droit d'appel est compromis parce qu'ils sont renvoyés avant que l'appel soit entendu.

La notion de pays d'origine sûr est discriminatoire

De nombreux groupes ont critiqué cette disposition pour le motif qu'elle était discriminatoire.

En France, par exemple, la Commission nationale consultative des droits de l'Homme s'est régulièrement et fermement opposée à la notion de « pays d'origine sûr » et estime que le principe est « contraire aux dispositions de la Convention de Genève et interdit la discrimination contre les demandeurs d'asile fondée sur les pays d'origine »⁹.

Application de normes imprécises pour déterminer ce qu'est un pays d'origine

Dans un rapport publié récemment, l'UNHCR a trouvé des « différences importantes » dans les critères appliqués par les États de l'Union européenne lorsqu'il s'agissait de qualifier des États tiers de pays d'origine sûrs¹⁰. Certains critères ne respectent pas les normes minimales contenues dans la Directive relative au statut de réfugiés de l'Union européenne¹¹ et ne sont pas non plus conformes aux obligations du pays aux termes du droit international relatif aux réfugiés et aux droits de la personne¹².

Au Royaume-Uni, la désignation de certains pays comme étant sûrs est contredite par la propre évaluation à laquelle a procédé le Home Office qui a signalé un grand nombre de violations des droits de la personne commis par la police et les forces de sécurité internes¹³.

En 2008, en réponse à une contestation présentée par un groupe de défense des droits des réfugiés, le Conseil d'État français a ordonné la radiation de l'Albanie et du Nigeria de la liste des pays d'origine sûrs, pour le motif que ces deux pays ne pouvaient être considérés comme étant sûrs, étant donné l'instabilité du contexte politique et social de ces pays¹⁴.

⁸ Les pays suivants ont été expressément mentionnés : le Royaume-Uni, l'Irlande, la France, l'Allemagne, la Grèce, les Pays-Bas, la Norvège, la Suisse, le Danemark et la Finlande. Document d'information, pays d'origine sûrs, CIC, 30 mai 2010, <http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/documents-info/2010/2010-03-30b.asp>.

⁹ Commission nationale consultative des droits de l'Homme, *Avis sur les conditions d'exercice du droit d'asile en France*, 29 juin 2006, par. 15, http://www.cncdh.fr/IMG/pdf/06.06.29_Avis_Droit_d_Asile.pdf.

¹⁰ UNHCR, *Improving Asylum Procedures : Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice*, mars 2010, par. 68, <http://www.unhcr.org/4ba9d99d9.pdf>.

¹¹ Directive 2005/85/EC du Conseil, 1^{er} décembre 2005, relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres.

¹² UNHCR, *supra*, note 10, par. 68.

¹³ Justice, *Inquiry into Asylum and Immigration Appeals, Committee on the Lord Chancellor's Department*, avril 2003, par. 10, <http://www.justice.org.uk/images/pdfs/appeals.pdf>.

¹⁴ Conseil d'État, décision n° 295443, 16 janvier 2008, p. 3, <http://www.ofpra.gouv.fr/documents/CE295443Forum.pdf>.

Absence de mécanisme transparent pour régler le processus de désignation

L'UNHCR constate « une absence de dispositions claires permettant d'examiner la sécurité des pays y compris de critères susceptibles de déclencher la décision d'ajouter ou de supprimer un pays de la liste »¹⁵. Pour ce qui est des mécanismes utilisés pour évaluer les pays désignés, l'UNHCR conclut également qu'il existe « un manque apparent de réglementation, de transparence et d'imputabilité dans le processus »¹⁶.

Amnesty International France s'est plainte de l'absence en France de mécanisme permettant d'effectuer une révision rapide de la liste en cas de changements de la situation¹⁷.

Absence de protection pour les demandeurs d'asile venant de pays d'origine sûrs

Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a examiné le respect du Pacte relatif aux droits civils et politiques, et a déclaré qu'« afin d'assurer une protection effective en vertu des articles 6 et 7 du Pacte, les demandes d'octroi du statut de réfugié devraient toujours être évaluées au cas par cas et qu'une décision d'irrecevabilité ne devrait avoir aucun effet restrictif sur la procédure, comme par exemple, le déni de l'effet suspensif d'un recours (articles 6, 7 et 18 du Pacte) »¹⁸.

5) Section d'appel des réfugiés

Art. 13 et 14, modifiant l'art. 110 de la LIPR

La Section d'appel des réfugiés (SAR) serait (enfin) constituée et pourrait entendre de nouvelles preuves; elle serait également chargée de l'examen des risques avant renvoi (ERAR). La SAR pourrait également tenir des audiences.

Préoccupations

Il est nécessaire d'autoriser un appel sur le fond de façon à corriger les erreurs qui se commettent inévitablement en première instance : la SAR créée par le Parlement en 2001 aurait dû être mise sur pied depuis longtemps.

Le coût mortel du refus d'un appel

Grise, une jeune mexicaine, a demandé l'asile au Canada, parce que des trafiquants de drogue persécutaient sa famille. Sa demande d'asile a été refusée. Après son retour au Mexique, elle a été enlevée par les gens qu'elle avait fuis au

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ UNHCR, *supra*, note 10, par. 69.

¹⁷ Amnesty International France, *Révision de la liste des pays d'origine « sûrs » : Une procédure transparente et protectrice des réfugiés est plus que jamais indispensable*, novembre 2009, http://www.amnesty.fr/var/amnesty/storage/fckeditor/File/sf09f81_nov09_listepayssurs.pdf.

¹⁸ Observations finales du Comité des droits de l'homme : Estonie. 15/04/2003, CCPR/CO/77/EST, para 13, <http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/%28Symbol%29/CCPR.CO.77.EST.En?Opendocument>.

départ. En juin 2009, elle a été retrouvée morte, avec une balle dans la tête. Elle avait 24 ans.

Grise serait peut-être encore vivante aujourd'hui si elle avait eu accès à un appel en matière de réfugié¹⁹.

L'idée d'autoriser la SAR à prendre connaissance de nouvelles preuves est excellente, ce qui reviendrait à remplacer le mécanisme de l'ERAR qui est inefficace et inefficent. Il paraît beaucoup plus logique d'examiner les nouvelles preuves dans le cadre d'un dossier qui est déjà soumis à la CISR. Par exemple, le demandeur d'asile peut posséder de nouveaux renseignements indiquant qu'un membre de la famille a été arrêté ou que le gouvernement a pris de nouvelles mesures de persécution contre l'organisation dont le demandeur d'asile est membre; ces nouveaux éléments devraient être examinés dans le contexte des preuves déjà présentées, plutôt que de demander au décideur en matière d'ERAR d'ouvrir un dossier complètement nouveau.

L'expérience a toutefois démontré que la définition actuelle d'« éléments de preuve nouveaux » soulève des problèmes (« éléments de preuve survenus après le rejet ou qui n'étaient alors pas normalement accessibles »). La modification proposée ne fait que transférer à la SAR l'expression « nouvelle preuve » utilisée actuellement pour l'ERAR. Cette formulation a donné lieu à des interdictions legalistes visant la présentation de preuves qui pourraient être essentielles pour démontrer que le demandeur d'asile court en fait un danger.

Il existe souvent des preuves importantes qui auraient pu, en théorie, être produites à la première audience, mais en pratique, il est impossible de présenter toutes les preuves, compte tenu des contraintes de temps et d'argent. Certains demandeurs d'asile ne sont pas représentés ou ne sont pas bien représentés et omettent par conséquent de produire des preuves importantes qu'un conseil compétent les aurait aidés à présenter. Les décideurs en matière d'ERAR rejettent pourtant des preuves en se fondant sur la notion théorique que ces preuves étaient « normalement accessibles », sans tenir compte des réalités pratiques. Cela entraîne l'exclusion d'éléments de preuve importants, pour la simple raison que le demandeur d'asile était représenté par un conseil peu compétent ou n'avait pas les moyens financiers de faire envoyer toutes les preuves possibles de son pays d'origine.

Étant donné que le but du système de protection des réfugiés est de veiller à ce que les réfugiés reçoivent la protection dont ils ont besoin et ne soient pas renvoyés dans leur pays où ils seront persécutés en violation des droits de la personne, il conviendrait de veiller à ce que toutes les preuves pertinentes soient prises en compte.

Il convient également de noter que les modifications prévoient des normes différentes pour ce qui est de la présentation de nouvelles preuves dans le cas du demandeur d'asile et dans celui du ministre. D'après le projet de loi, le demandeur peut uniquement présenter de nouvelles preuves ou éléments de preuve si elles n'étaient pas raisonnablement accessibles, alors que le ministre peut, lui, présenter toutes les preuves supplémentaires qu'il souhaite. Étant donné que le ministre

¹⁹ *Toronto Star*, Mexican woman deported to her death, Nicholas Keung, 23 octobre 2009, <http://www.thestar.com/news/gta/article/714781--deported-to-her-death>.

ne participe pas à chaque fois à l'audience de première instance, il est peut-être raisonnable de ne pas toujours appliquer la même règle. Cependant, lorsque le ministre a participé à l'audience de la Section du statut de réfugié, il est manifestement inéquitable d'appliquer au demandeur d'asile des règles différentes et plus restrictives que celles qui s'appliquent au ministre.

RECOMMANDATION

6. Modifier la formulation concernant les nouvelles preuves, de façon à préciser que le demandeur d'asile peut fournir des preuves supplémentaires si elles se rapportent à la demande d'asile.
7. Modifier le projet de loi pour que les restrictions en matière de nouvelles preuves s'appliquent aussi bien au ministre qu'au demandeur d'asile, du moins lorsque le ministre a participé à l'audience de première instance.

6) Examen des risques avant renvoi (ERAR)

Art. 15, modifiant l'art. 112 de la LIPR.

La modification interdit aux demandeurs d'asile de présenter une demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR) dans les 12 mois suivant le rejet de leur demande ou la date du prononcé d'un désistement ou d'un retrait. Cette interdiction ne s'applique toutefois pas aux demandeurs dont la demande a été rejetée en raison des clauses d'exclusion de la définition de réfugié, ni aux demandeurs provenant d'un pays ou d'une catégorie particulière précisée par le ministre.

Préoccupations

Le CCR soutient depuis longtemps qu'il ne devrait pas y avoir d'ERAR distinct : toutes les questions touchant la protection des réfugiés devraient être prises par la CISR et les nouvelles preuves devraient être prises en compte en rouvrant une demande antérieure.

Étant donné que la plupart des demandeurs d'asile déboutés auront eu récemment la possibilité de présenter de nouvelles preuves à la SAR, il est raisonnable de supposer que d'une façon générale, il n'est pas nécessaire de leur donner une autre possibilité de le faire. Le projet de loi reconnaît à juste titre qu'il y aura toutefois des exceptions, en donnant au ministre le pouvoir de désigner des nationalités ou des groupes qui auront accès à l'ERAR (peut-on penser en raison d'importants changements dans le pays d'origine, même si le projet de loi ne le précise pas). Le projet de loi ne tient toutefois pas compte du cas où un individu peut présenter de nouvelles preuves convaincantes à cause d'un changement qui le touche personnellement. Prenons par exemple le cas d'un demandeur d'asile issu d'une famille active politiquement dont la demande d'asile a été rejetée, mais qui apprend deux mois après le rejet que plusieurs membres de sa famille viennent d'être arrêtés : il conviendrait que ces nouveaux éléments soient évalués pour déterminer si le demandeur d'asile a maintenant une crainte fondée d'être persécuté dans son pays d'origine.

S'il n'y a pas de mécanisme permettant de prendre en compte les nouvelles preuves de danger pour un individu dans les 12 mois suivant une décision négative, le Canada risque de violer son obligation internationale en matière de non-refoulement, c'est-à-dire, son obligation de ne pas renvoyer les réfugiés dans un pays où ils risquent d'être persécutés ou torturés.

Un deuxième domaine de préoccupation vient du fait que les modifications conservent le mécanisme problématique qu'est l'ERAR dans certains cas :

- Les demandeurs qui ne peuvent présenter une demande d'asile parce qu'ils en ont déjà présenté une au Canada (163 demandes en 2009).
- Les demandeurs qui n'ont pas été renvoyés dans les 12 mois suivant le rejet de leur demande.
- Les demandeurs déboutés par la CISR pour un motif fondé sur une des clauses d'exclusion.
- Les demandeurs déclarés non admissibles pour d'autres motifs (très petits nombres).

Ceux qui connaissent le processus d'examen des demandes d'asile savent bien que l'ERAR est un mécanisme à la fois inefficace et inefficent. Il faut habituellement des mois ou des années pour obtenir une décision. D'après un rapport d'évaluation de la CIC, la durée moyenne du traitement d'une demande d'ERAR est passée de 125 jours en 2003 à 202 jours en 2006²⁰. Les projets de réforme des réfugiés ne tiennent aucun compte des délais associés à l'ERAR.

L'ERAR est terriblement inefficace, parce qu'il oblige une deuxième structure tout à fait nouvelle à effectuer le même travail de détermination du statut de réfugié qu'effectue la CISR. Aux termes du projet de loi C-11, cette inefficacité serait encore plus frappante en raison du petit nombre d'affaires faisant l'objet d'un ERAR.

RECOMMANDATION

8. Supprimer complètement l'ERAR distinct et transférer à la CISR toutes les fonctions décisionnelles relatives à l'ERAR, de sorte que toutes les décisions concernant le statut de réfugié et autres dangers (art. 96 et 97) soient prises par la CISR. Dans le cas des demandeurs qui ont déjà comparu devant la CISR, prévoir la réouverture de leur demande s'il existe de nouvelles preuves.

7) Les demandes fondées sur des considérations d'ordre humanitaire

- a) **Les demandeurs dont la demande est toujours pendante et pour lesquels moins de 12 mois se sont écoulés depuis le rejet ne peuvent présenter ce type de demande.**

Par. 4(1) (modifiant le par. 25(1) de la LIPR), ainsi que l'art. 3 (modifiant l'art. 24 de la LIPR pour interdire les demandes de permis de séjour temporaire (PST)).

La modification interdirait aux demandeurs d'asile de demander la résidence permanente pour des considérations d'ordre humanitaire, pendant que leur demande est pendante et pendant 12 mois par la suite.

²⁰ CIC, *Évaluation formative du Programme d'examen des risques avant renvoi*, février 2008, <http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/evaluation/pera/sectionindex.asp>

Préoccupations

Les demandes humanitaires constituent un recours essentiel, parce qu'elles permettent de prendre en considération les questions liées aux droits de la personne, notamment l'intérêt supérieur de l'enfant et le risque que peuvent courir les personnes qui ne rentrent pas dans la définition étroite de réfugié. La suppression de ce recours est peut-être contraire à la *Charte canadienne des droits et libertés* et au droit international en matière de droits de la personne.

L'effet sur les enfants constitue une préoccupation particulière. Le gouvernement est tenu, aux termes de la Convention relative aux droits de l'enfant de prendre en compte l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché :

« Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles le soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ». Convention relative aux droits de l'enfant, article 3(1)

La demande humanitaire est la seule façon de prendre en considération l'intérêt supérieur d'un enfant qui demande l'asile.

Lorsqu'il a adopté la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, le Parlement a clairement indiqué qu'il avait l'intention de respecter la Convention relative aux droits de l'enfant. La Loi exige que, lorsque le ministre examine une demande humanitaire, il tienne compte de « l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché » (par. 25(1) de la LIPR).

Dans son dernier rapport présenté au Comité des Nations Unies sur les droits de l'enfant, le gouvernement canadien a insisté sur la pertinence des demandes humanitaires pour le respect de la Convention :

« Finalement, on peut toujours invoquer des motifs d'ordre humanitaire pour ce qui est des enfants dont la situation particulière devrait être prise en compte dans l'examen de leur demande »²¹.

Si le projet de loi C-11 est adopté tel que présenté, cette affirmation ne serait plus vraie. En fait, la Loi interdirait à certains enfants l'accès au seul mécanisme qui permet de prendre en compte leur intérêt supérieur.

Trois enfants se sont enfuis au Canada après que leurs parents aient été tués par des trafiquants de drogue au Mexique. La CISR a jugé qu'ils n'étaient pas visés par la définition de réfugié, mais une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire leur a permis de soutenir qu'il serait contraire à l'intérêt supérieur des orphelins de les renvoyer sur les lieux où leurs parents avaient été assassinés.

²¹ *Troisième et quatrième rapports du Canada sur la Convention relative aux droits de l'enfant*, janvier 1998 – décembre 2007, p. 205.

Aux termes du projet de loi C-11, il n'y aurait aucune possibilité de prendre en compte l'intérêt supérieur des enfants demandeurs d'asile, même si la Convention relative aux droits de l'enfant l'exige.

Le Canada assume d'autres obligations en matière de droits de la personne susceptibles de s'appliquer aux affaires de demandeurs d'asile déboutés, notamment la Convention contre la torture et les Pactes relatifs aux droits civils ou politiques et aux droits économiques, sociaux et culturels. À l'heure actuelle, les demandes fondées sur des motifs d'ordre humanitaire permettent de prendre en compte les droits humains fondamentaux des demandeurs d'asile. Le gouvernement canadien soutient souvent devant les tribunaux et dans ses observations présentées aux agences de l'ONU que la possibilité de présenter une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire permet de veiller à ce que ces droits soient respectés. Cet argument ne tiendra plus si le projet de loi C-11 est adopté sous sa forme actuelle.

Il y a de temps en temps des cas qui comportent des éléments humanitaires déterminants que la plupart des Canadiens estimerait mériter une décision favorable, même si les demandeurs d'asile ne répondent pas à la définition exacte de réfugié. Ce serait donc une erreur de supprimer ce recours.

Les demandes humanitaires n'empêchent pas le renvoi; il n'y a donc pas de raison évidente de bloquer l'accès à ce recours. La Cour fédérale peut ordonner un sursis pendant l'examen d'une demande, mais uniquement s'il est possible d'établir un préjudice irréparable, un critère très difficile à respecter.

Il est également possible que, si l'on supprime les demandes humanitaires, la Cour fédérale fera face à de nombreuses demandes de sursis du renvoi. En l'absence du recours que constituent les demandes humanitaires, la Cour fédérale décidera peut-être d'examiner de façon plus approfondie qu'elle le ferait autrement les demandes qui soulèvent de graves questions de droit, notamment l'intérêt supérieur d'un enfant ou le danger pour la vie du demandeur.

L'interdiction des demandes humanitaires aurait pour effet de prolonger douloureusement la sorte de limbes dans laquelle se trouvent les demandeurs d'asile déboutés qui ne peuvent être renvoyés parce que le gouvernement a temporairement suspendu leur renvoi dans un pays en raison de l'insécurité généralisée qui y règne. Les demandes humanitaires sont le seul recours que peuvent exercer ces personnes pour régulariser leur statut et se réunir avec les membres de leur famille. Il serait contraire à l'intérêt public de laisser ces personnes dans une sorte de vide : étant en situation irrégulière, elles ne sont pas en mesure de contribuer pleinement à la société canadienne. Lorsqu'il y a des enfants à l'étranger, cela constitue également une violation du droit des enfants de vivre avec leurs parents.

Le Canada a suspendu les renvois vers Haïti. Avec la nouvelle règle proposée, les demandeurs d'asile haïtiens déboutés devraient attendre un an avant de pouvoir présenter une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. Prenons le cas, par exemple, d'un Haïtien qui a laissé ses enfants en Haïti. Il ne peut pas présenter

une demande pour qu'ils le rejoignent au Canada tant qu'il n'a pas été accepté pour des motifs d'ordre humanitaire, et il ne peut pas présenter une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire tant qu'il ne s'est pas écoulé un an depuis le rejet de sa demande d'asile.

Si le fait que les demandes humanitaires représentent un recours distinct supplémentaire pour les demandeurs d'asile soulève des inquiétudes, on pourrait envisager d'autoriser la CISR à faire droit à une demande humanitaire, lorsque cela est justifié, pour un demandeur qui ne répond pas à la définition de réfugié²². La CISR examine déjà les motifs d'ordre humanitaire dans certaines affaires portées devant la Section d'appel de l'immigration; elle a donc de l'expérience et des compétences dans ce domaine. En fait, on pourrait même dire que la CISR est mieux placée que CIC pour la détermination des droits, notamment des droits des enfants, comme l'exige la Convention relative aux droits de l'enfant. Il serait également plus efficace d'examiner les motifs d'ordre humanitaire devant la CISR, dans le contexte d'une audience sur le statut de réfugié, de façon à éviter une autre étape. Étant donné la durée extrêmement longue du traitement des demandes humanitaires, il est évident que CIC éprouve de la difficulté à s'acquitter de cette responsabilité : il serait peut-être plus efficace de la transférer à la CISR, qui pourrait tenir une audience accélérée.

RECOMMANDATION

9. Supprimer les modifications qui interdisent aux demandeurs d'asile de présenter des demandes humanitaires. À titre subsidiaire, accorder à la CISR le pouvoir d'accepter un demandeur d'asile en se fondant sur des considérations d'ordre humanitaire.

b) L'interdiction de prendre en considération les facteurs des articles 96 et 97 dans les demandes humanitaires

Par. 4(1), modifiant le par. 25(1) de la LIPR pour ajouter un nouvel article. Cette modification empêcherait que soient pris en compte, dans le cas d'une demande humanitaire, les facteurs utilisés pour la détermination du statut de réfugié (article 96) ou de personne à protéger (article 97 – risque d'être soumis à la torture ou à des traitements cruels et inusités ou menace à la vie).

Préoccupations

Cette proposition est tout à fait impraticable. Il est difficile de savoir quel est son objectif.

Il est impossible de séparer clairement les facteurs mentionnés aux articles 96 et 97. Ni les demandeurs, ni les décideurs sauront les éléments qu'ils peuvent prendre en considération.

Si le projet de loi est adopté, il est inévitable que cette modification générera une quantité considérable de contestations judiciaires. Si quelqu'un affirme avoir subi de la discrimination dans son pays d'origine, nous pouvons nous attendre à un argument juridique sur la question de

²² Dans certains cas, la Commission de l'immigration et du statut de réfugié mentionne dans sa décision au sujet du statut de réfugié que si le demandeur n'est pas un réfugié, son dossier comporte des aspects humanitaires importants.

savoir si la discrimination constitue de la persécution et peut donc être prise en compte aux termes de l'article 96.

Cela pourrait déboucher, par exemple, sur la situation absurde dans laquelle le demandeur serait obligé de soutenir que la discrimination en question ne constitue pas de la persécution (et ne peut donc être prise en compte dans le cadre d'une demande humanitaire) alors que le gouvernement soutiendrait de son côté que cette discrimination est assimilable à de la persécution et donc, de façon tout à fait paradoxale, ne peut être prise en compte.

Une question semblable se posera à savoir si le risque auquel fait face le demandeur touche également l'ensemble de la population. En théorie, les risques généralisés devraient être pris en compte dans une demande humanitaire puisqu'ils ne peuvent déboucher sur une protection accordée aux termes de l'article 97.

Le risque de viol est-il un facteur qui peut être pris en compte aux termes des articles 96 et 97? Il est bien documenté qu'en Haïti, les agressions sexuelles sont chose courante et que certaines femmes ont été qualifiées de réfugiées pour le motif qu'elles avaient une crainte fondée d'être violées. Cependant, d'autres femmes sont rejetées pour le motif que leur crainte est générale plutôt que personnelle. Par conséquent, est-ce qu'un décideur à qui une demande humanitaire est soumise pourrait prendre en considération le fait qu'une petite fille haïtienne fait face au risque général d'être violée?

Comment les décideurs vont-ils régler la question de la norme de preuve? Pour être accepté aux termes de l'article 97, il faut démontrer que le préjudice redouté est probable. Cela semble indiquer que les décideurs saisis d'une demande humanitaire pourraient prendre en compte un risque de préjudice qui constituerait une possibilité sérieuse sans aller jusqu'à représenter la prépondérance des probabilités. Cela entraînerait la situation absurde dans laquelle le demandeur soutiendrait que le risque qu'il soit torturé est inférieur à 50 p. 100, tandis que le décideur conclurait que le risque qu'il soit torturé est supérieur à 50 p. 100 et que, par conséquent, il ne peut prendre cet élément en considération dans sa décision!

Ces aspects concernent des obligations relatives aux droits de la personne – le gouvernement doit avoir le pouvoir de prendre en considération le fait qu'une personne risque d'être victime de violations graves des droits de la personne, y compris la torture.

Un aspect important des demandes humanitaires est qu'elles permettent une évaluation de l'ensemble de la situation du demandeur. Bien souvent, c'est une combinaison de facteurs qui entraîne une décision positive : par exemple, la demandeuse a commencé à s'établir au Canada, sa famille est ici et le demandeur courrait un certain risque s'il était renvoyé.

RECOMMANDATION

10. Supprimer les modifications proposées ajoutant le par. 25(1.3) de la LIPR (disposition excluant la prise en compte des facteurs des articles 96 et 97 dans les décisions humanitaires).

c) Obligation de payer des frais

Le par. 4(1) modifiant le par. 25(1) de la LIPR, ajoutant un nouveau par. 1.1, précise que des frais doivent être payés pour qu'une demande humanitaire soit examinée.

Préoccupations

Les demandes humanitaires donnent déjà lieu au paiement de frais, même si ces frais ne sont pas, à l'heure actuelle, expressément exigés par la Loi. L'expérience montre que ces frais constituent une barrière discriminatoire et touchent, de façon perverse, plus gravement les personnes qui constituent des cas humanitaires particulièrement méritants. Par exemple, une mère célibataire qui a du mal à élever ses enfants ne pourra peut-être pas payer les frais (550 \$ par adulte, 150 \$ par enfant). Une femme qui a été gravement agressée physiquement et psychologiquement dans une situation de traite des personnes risque de ne pas être en mesure de payer ces frais.

Le projet de loi prévoit également la possibilité de dispenser du paiement de frais les demandes humanitaires présentées par le ministre : il conviendrait de prévoir la même possibilité pour les demandes présentées par les individus.

RECOMMANDATION

11. Modifier le projet de paragraphe 25(1.1) pour qu'il se lise : « Il peut dispenser l'étranger du paiement des frais afférents à l'étude de son cas au titre du paragraphe (1) ».

8) Entrée en vigueur

Art. 31, remplaçant l'art. 275 de la LIPR, plus l'art. 42. Ces dispositions énoncent que tous les articles du projet de loi doivent entrer en vigueur au plus tard deux ans après la date de la sanction.

Préoccupations

Étant donné que les modifications sont présentées comme constituant une « réforme équitable », il est important de veiller à ce que leur mise en œuvre soit équitable, c'est-à-dire que certaines dispositions n'entrent pas en vigueur avant d'autres.

RECOMMANDATION

12. Modifier les dispositions relatives à l'entrée en vigueur pour que tous les articles entrent en vigueur le même jour.

RÉSUMÉ DES RECOMMANDATIONS.

1. Supprimer la référence à l'entrevue dans la loi.
2. La mise au rôle des audiences doit tenir compte de l'état de la demande.
3. Modifier la Loi pour que les membres de la SPR et de la SAR soient nommés pour une durée déterminée par le président de la CISR. Le président serait tenu de nommer uniquement les candidats les plus qualifiés, recommandés par un comité de sélection, en fonction de critères clairs, établis par la loi. Les candidats pourraient être issus de la fonction publique ou de l'extérieur de celle-ci.
4. Supprimer les dispositions concernant les pays d'origine désignés.
5. Pour répondre aux préoccupations suscitées par les demandes d'asile manifestement non fondées, modifier la Loi pour donner au ministre de la Sécurité publique (ASFC) le pouvoir de demander à la CISR d'entendre de façon prioritaire un nombre limité de demandes d'asile qu'il précise (disons 5 %).
6. Modifier la formulation concernant les nouvelles preuves, de façon à préciser que le demandeur d'asile peut fournir des preuves supplémentaires si elles se rapportent à la demande d'asile.
7. Modifier le projet de loi pour que les restrictions en matière de nouvelles preuves s'appliquent aussi bien au ministre qu'au demandeur d'asile, du moins lorsque le ministre a participé à l'audience de première instance.
8. Supprimer complètement l'ERAR distinct et transférer à la CISR toutes les fonctions décisionnelles relatives à l'ERAR, de sorte que toutes les décisions concernant le statut de réfugié et autre danger (art. 96 et 97) soient prises par la CISR. Dans le cas des demandeurs qui ont déjà comparu devant la CISR, prévoir la réouverture de leur demande s'il existe de nouvelles preuves.
9. Supprimer les modifications qui interdisent aux demandeurs d'asile de présenter des demandes humanitaires. À titre subsidiaire, accorder à la CISR le pouvoir d'accepter un demandeur d'asile en se fondant sur des considérations d'ordre humanitaire.
10. Supprimer les modifications proposées ajoutant le par. 25(1.3) de la LIPR (disposition excluant la prise en compte des facteurs des articles 96 et 97 dans les décisions humanitaires).
11. Modifier le projet de paragraphe 25(1.1) pour qu'il se lise : « Il peut dispenser l'étranger du paiement des frais afférents à l'étude de son cas au titre du paragraphe (1) ».
12. Modifier les dispositions relatives à l'entrée en vigueur pour que tous les articles entrent en vigueur le même jour.