

PRÉSENTATION AU COMITÉ PERMANENT DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION AU SUJET DU PROJET DE LOI C-11

Lorne Waldman

11 mai 2010

APERÇU

Pourquoi apporter des réformes au système de protection des réfugiés?

Étant donné que le projet de loi vise l'adoption de mesures de réforme, il faut avant tout se demander si le système actuel a besoin de réformes.

Nombreux sont ceux qui ont soutenu de façon convaincante que le système actuel de détermination du statut de réfugié est raisonnable. Les retards qu'accuse la procédure en place ne sont pas dus à des lacunes du système en soi, mais plutôt à des problèmes externes, et plus particulièrement au manque de financement adéquat.

En effet, un examen des goulets d'étranglement dans le système actuel révèle qu'un grand nombre de ceux-ci ne sont en fait pas liés à la procédure elle-même, mais plutôt à un manque de ressources ou à d'autres facteurs externes.

1. ANALYSE DE LA PROCÉDURE ACTUELLE

a) Procédure d'admissibilité

La première étape de la procédure de détermination du statut de réfugié relève de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) et consiste à déterminer l'admissibilité. Aux termes de la Loi, les demandes doivent être acheminées à la Commission dans un délai de trois jours, mais celle-ci a adopté une politique selon laquelle elle n'examine pas une demande avant que l'ASFC ne se soit penchée sur les questions liées à l'admissibilité, qui concernent généralement la sécurité. Dans certains cas, le délai s'étire sur un an ou plus, alors que l'ASFC procède à des autorisations de sécurité. Il n'est pas clair en quoi le nouveau système changera cette façon de procéder.

b) Présentation de la déclaration initiale (FRP)

Selon le système actuel, le demandeur doit présenter son formulaire de renseignements personnels (FRP) dans un délai de 28 jours. La présentation du formulaire est souvent retardée en raison des difficultés qu'éprouve le demandeur à obtenir les services d'un conseiller au cours du délai imparti. Bien que le nouveau système proposé remplace le FRP par une audience, le fait de recueillir des renseignements aussi importants sans conseiller soulève de graves préoccupations quant à l'équité de la procédure. Ce qui importe ici, c'est de veiller à ce que les demandeurs aient accès à un conseiller en temps opportun. Le problème existe dans le système actuel et se poursuivra sous le nouveau régime.

c) Audiences

Compte tenu du grand nombre de cas sur lesquels la Commission doit se pencher, la tenue des audiences peut être retardée. Il peut parfois s'écouler un an et demi et même plus entre le moment de la présentation d'une demande et celui de l'audience. Ces retards sont dus au fait que le nombre de demandes dépasse la capacité de traitement de la Commission. Il est arrivé que la Commission n'ait pas un effectif complet de commissaires, ce qui a réduit considérablement sa capacité de procéder à l'audition des demandes et entraîné un important arriéré. La nouvelle mesure législative propose de remplacer les personnes nommées par le gouverneur en conseil par des fonctionnaires, mais cela ne rendra pas le système plus efficace. Ce qu'il faut, c'est un engagement ferme de faire en sorte que la CISR dispose en tout temps d'un nombre suffisant de décideurs afin de rendre les décisions dans un délai raisonnable.

d) Retards à la Cour fédérale

Dans le cadre du système actuel, lorsqu'une demande d'asile est rejetée, la personne peut demander l'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire à la Cour fédérale. Si elle le fait, la procédure d'expulsion est suspendue jusqu'à ce que la Cour fédérale rende une décision. Dans le passé, les demandes d'autorisation s'accumulaient et leur traitement accusait beaucoup de retard. Toutefois, au cours des deux dernières années, le tribunal a réussi à supprimer une grande partie de l'arriéré. Récemment par contre, l'arriéré a recommencé à s'accroître. Le projet de loi vise à ajouter quatre juges à la Cour fédérale. Cette mesure permettra de réduire l'arriéré dans une certaine mesure.

e) Examen des risques avant renvoi

L'examen des risques avant renvoi (ERAR) est l'une des causes de la longueur du processus actuel. L'objectif de l'ERAR était d'assurer une évaluation rapide des risques avant le renvoi. L'ERAR était censé être un processus administratif suivi par des agents et non un processus nécessitant une audience. De plus, dans certains cas où des personnes étaient jugées non admissibles à une audience, l'ERAR était la seule mesure permettant de déterminer les risques. Lorsqu'une personne demande un ERAR, son expulsion est suspendue jusqu'à ce qu'une décision soit rendue par suite de l'ERAR.

Le problème que pose l'ERAR est qu'il s'agit d'un processus administratif ne nécessitant généralement pas d'audience, mais les agents d'ERAR ne traitent habituellement qu'un ou deux cas par jour. Compte tenu du grand nombre de cas devant être soumis à un

ERAR, le système accuse du retard. À l'heure actuelle, il s'écoule en moyenne plus de six mois entre la décision établissant que le demandeur n'a pas qualité de réfugié et les résultats de l'ERAR. Toutefois, des mesures de réforme de l'ERAR pourraient le rendre plus efficace de sorte qu'il puisse atteindre son objectif consistant à examiner les nouveaux éléments de preuve obtenus depuis la procédure précédente.

Le projet de loi vise à remplacer l'ERAR par un appel devant la Section d'appel des réfugiés dans la plupart des cas. J'estime qu'il s'agit d'une bonne solution de rechange à l'ERAR, mais je crois qu'un ERAR correctement établi pourrait atteindre le même objectif. Le problème n'est pas dans la Loi, mais plutôt dans son application par la CIC.

f) Demandes présentées pour des motifs d'ordre humanitaire et demandes de permis de séjour temporaire

On a laissé entendre que les demandes présentées pour des motifs d'ordre humanitaire et les demandes de permis de séjour temporaire entraînent aussi des retards dans les renvois. C'est faux. Ni la demande présentée pour des motifs d'ordre humanitaire, ni la demande de permis de séjour temporaire ni non plus la demande de sursis d'exécution de la mesure de renvoi ne justifient en soi le retard. Il n'y a pas d'obligation légale de surseoir au renvoi ou de le reporter en attendant le résultat de ce genre de demande. Une telle demande n'entre en ligne de compte que dans la mesure où son auteur demande un sursis d'exécution de la mesure de renvoi à la Cour fédérale. Toutefois, pour obtenir un sursis, le demandeur doit convaincre un juge de la Cour fédérale qu'il soulève une question importante en ce qui concerne la demande et qu'il subirait un préjudice irréparable. Compte tenu des critères très stricts liés à ces deux exigences, il est extrêmement difficile d'obtenir un sursis, et seule une faible minorité de personnes réussissent. La Cour fédérale n'accorde probablement pas plus de quelques centaines de sursis par année.

Rien ne permet donc de soutenir que les demandes présentées pour des motifs d'ordre humanitaire, les demandes de permis de séjour temporaire ou les demandes de sursis d'exécution de la mesure de renvoi sont responsables de retards dans le système.

Fait important, la présentation de demandes pour des motifs d'ordre humanitaire est un élément clé de notre système d'immigration. Elle constitue une procédure à laquelle des dizaines de milliers de personnes ont eu recours au fil des ans. Elle est une importante mesure de protection dans un système qui doit traiter avec des êtres humains qui se trouvent dans des situations désespérées. Toute tentative pour comprimer le système ira à l'encontre de notre tradition humanitaire.

2. Un système de détermination du statut de réfugié équitable

Il n'y a aucun doute quant à ce qui constitue le système d'octroi de l'asile idéal. Les réfugiés veulent que la décision relative à leur demande soit équitable et rendue dans les plus brefs délais. Pour cela, il faudra une audience devant un décideur indépendant et compétent, et la possibilité d'interjeter appel sur le fond. Un processus de détermination équitable, rapide et efficace favorise les véritables réfugiés. Il est également un moyen de

dissuasion pour les demandeurs qui ne craignent pas réellement pour leur sécurité parce que si les demandes sont traitées rapidement et qu'une mesure de renvoi est prise peu après le rejet d'une demande, plus rien n'incite à présenter une fausse demande.

Compte tenu de la nature de la prise de décision et de son importance pour le demandeur, il est essentiel que le système soit équitable. Un système équitable doit comporter :

a) Une occasion raisonnable pour le demandeur de présenter sa position

Le demandeur devrait avoir accès à un conseiller juridique et aux ressources nécessaires pour établir le bien-fondé de sa peur d'être persécuté. Pour faire en sorte que la personne ait accès à un conseiller juridique, il faudrait prendre des mesures pour offrir une aide juridique. Même si l'aide juridique relève généralement des provinces, le gouvernement fédéral négocie régulièrement avec les divers régimes d'aide juridique en ce qui a trait à leur financement. En 1989, le système d'immigration et de protection des réfugiés a fait l'objet d'une réforme en profondeur. Le gouvernement a accepté de financer l'aide juridique offerte aux demandeurs du statut de réfugié au moment de l'instruction préliminaire, avant l'examen du minimum de fondement ou l'audience devant la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Souvent, les personnes qui n'ont pas de conseiller ne peuvent obtenir une audience équitable. Il est clair qu'il faut inclure des fonds pour l'aide juridique dans tout processus de détermination pour s'assurer que celui-ci est équitable et efficace.

b) Une détermination par un décideur compétent et indépendant

La Commission de l'immigration et du statut de réfugié (CISR) est un tribunal indépendant qui statue sur les demandes d'asile. Étant donné que la CISR continuera de le faire, les mesures de réforme proposées remplissent le critère d'indépendance.

La question de la compétence est plus complexe. Dans le passé, des problèmes se sont posés quant à la compétence des décideurs. On considère que, dans certains cas, le gouvernement s'est servi de la CISR pour procéder à des nominations pour récompenser des partisans politiques. Des efforts ont été déployés pour corriger le problème, notamment par la création de comités de sélection indépendants qui présentent des recommandations au ministre.

En ce qui a trait aux nominations en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, la principale critique concerne le fait que le processus de nomination favorise souvent les personnes qui font partie du système et, dans certains cas, donne lieu à la nomination de personnes qui ont représenté le ministre pendant longtemps et qui sont donc perçus comme ayant un parti pris en faveur du ministre. Pour remédier à ce problème, il suffit de veiller à ce que le processus relatif à toute demande soit ouvert à tous et non pas seulement à des personnes faisant partie de la fonction publique.

c) Appel sur le fond

Une question qui préoccupe grandement quant à l'équité du système depuis la création de la CISR en 1989 est l'absence d'un processus d'appel sur le fond. Actuellement, le seul recours possible consiste à demander l'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire à la Cour fédérale.

La disposition à cet égard est complexe sur le plan juridique et exige de faire appel à un avocat spécialisé dans les questions d'immigration. De plus, le juge de la Cour fédérale ne peut revoir les questions de fait. Il ne peut accepter de nouveaux éléments de preuve et ne doit se fonder que sur ceux qui ont été présentés au tribunal au moment de l'audience. Il s'ensuit que le recours à cet appel pour corriger une décision injuste est très peu efficace.

3. Analyse de nouvelles propositions

Les nouvelles propositions visent à corriger les problèmes se rattachant au processus de détermination du statut de réfugié comme suit :

- a. Rendre la première étape du processus plus rapide. Pour ce faire, plusieurs mesures devraient être adoptées :
 - i. Remplacer les nominations par le gouverneur en conseil par des nominations faites conformément à la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*. Il est sûr que cette modification serait utile. Elle permettrait probablement de faire en sorte que les retards dans la nomination des membres, retards qui étaient endémiques depuis la création de la CISR, ne se produisent plus.

RECOMMANDATION : Le gouvernement doit prendre l'engagement ferme de continuer à financer adéquatement la procédure pour faire en sorte qu'il y ait un nombre suffisant de membres et que le nouveau processus de nomination soit ouvert.

- ii. Remplacer la présentation d'un formulaire de renseignements personnels dans un délai de 28 jours par une entrevue tenue dans les huit jours.

La nouvelle procédure comporterait des gains en efficacité qui ne permettraient toutefois pas de garantir le traitement rapide des demandes étant donné que le temps gagné ne serait pas important. La proposition soulève deux grands problèmes. Tout d'abord les délais sont irréalistes et exerceront d'intenses pressions sur les demandeurs. Ensuite, ils empêcheront certainement les demandeurs d'avoir accès à un conseiller. Certains ont laissé entendre qu'un conseiller n'est pas nécessaire à cette étape de l'instance étant donné qu'elle consiste à recueillir de

l'information. Toutefois, l'information fournie peut être utilisée dans le cadre d'instances subséquentes et, même si certains prétendent le contraire, tout renseignement important qu'oublierait de mentionner le demandeur au moment de l'entrevue pourrait servir à tirer des conclusions défavorables au sujet de sa crédibilité au moment de l'audience.

Il est incorrect de laisser entendre que des agents du tribunal ayant reçu une formation adéquate peuvent remplacer les conseillers. Les demandeurs ont besoin de temps pour établir une relation de confiance avec un conseiller, ce qui ne peut se produire dans le cadre d'une entrevue menée par une personne considérée comme étant en situation d'autorité.

RECOMMANDATION : Le délai préalable à l'entrevue initiale devrait passer à 21 jours. De plus, si cette procédure est adoptée, il faudra prendre des mesures relatives à l'aide juridique avant l'entrevue.

iii Audience dans un délai de 60 jours

La troisième proposition visant à accélérer le processus consiste en la tenue de l'audience dans un délai de 60 jours. Là encore, la mise en œuvre de la proposition soulève des préoccupations tant pour ce qui est de donner au demandeur suffisamment de temps pour préparer son dossier que pour ce qui est de s'assurer qu'il y a suffisamment de ressources disponibles pour tenir l'audience dans un délai de 60 jours et de permettre au demandeur d'avoir accès à un conseiller juridique. Un délai de 60 jours n'est pas réaliste. Si la proposition est adoptée, elle ne sera pas respectée et minera la confiance du public dans l'administration de la justice.

RECOMMANDATION : La période de fixation d'une audience devrait passer à 120 jours.

b) Appel sur le fond

La disposition autorisant la présentation d'un appel à la Section d'appel des réfugiés est une innovation importante. L'accès à la Section est toutefois limité à la liste des pays démocratiques que le gouvernement propose d'établir. De plus, la compétence de la Commission est quelque peu restreinte du fait qu'elle ne peut être saisie que des nouveaux éléments de preuve ou de ceux qui n'étaient normalement pas accessibles au moment de l'audience.

RESTRICTIONS RELATIVES AUX APPELS PRÉSENTÉS PAR DES PERSONNES ORIGINAIRES DE PAYS DÉMOCRATIQUES.

À première vue, une liste des pays démocratiques peut sembler intéressante parce qu'on s'attend instinctivement à y trouver certains pays et à déterminer facilement que les demandes présentées par des personnes originaires de ces pays ne sont pas fondées. La création d'une telle liste entraînerait de graves problèmes. Tout d'abord, comme la détermination du statut de réfugié est une évaluation individuelle, il pourrait très bien y avoir des circonstances dans lesquelles une demande est fondée même si son auteur est originaire d'un pays que nous considérons comme démocratique. Ce qui est encore plus préoccupant, c'est la probabilité que la liste devienne politisée.

Je ne crois pas que la liste soit nécessaire.

RECOMMANDATION : Si la liste est établie, il faut intégrer des modifications à la mesure législative afin d'énoncer clairement les critères d'inscription sur la liste, de prévoir une disposition de temporisation d'un an, d'établir un comité indépendant chargé de déterminer les pays qui peuvent figurer sur la liste.

c) Restrictions relatives à l'accès à d'autres procédures d'immigration pendant un an

La disposition la plus litigieuse des mesures de réforme concerne des restrictions relatives au droit d'interjeter appel pendant une période d'un an. En ce qui a trait à l'ERAR, cela s'explique parce que les ERAR ont créé d'énormes goulots d'étranglement, mais il importe aussi de reconnaître que des changements peuvent se produire au cours d'une période d'un an. Le gouvernement propose de créer un comité formé de représentants de CIC qui surveilleront les situations. Toutefois, cette façon de procéder ne sera probablement pas perçue comme étant impartiale ou acceptable. En outre elle ne permet pas de tenir compte des changements qui peuvent intervenir dans la situation d'une personne et elle fera presque certainement l'objet d'une contestation fondée sur la Charte.

De même, les restrictions relatives aux demandes pour motifs humanitaires, aux demandes de permis de séjour temporaire et au renvoi de demandeurs sont inutiles parce qu'elles n'empêchent par le renvoi de demandeurs et ne peuvent que le retarder si ceux-ci demandent un sursis d'exécution de la mesure de renvoi. Les sursis sont rarement accordés; ils ne sont donnés qu'aux demandeurs qui convainquent le juge qu'un grave problème existe et que l'expulsion leur causerait un préjudice irréparable. Les tentatives pour restreindre l'accès à l'examen pour des motifs d'ordre humanitaire sont en contradiction avec l'une des pierres angulaires de notre politique d'immigration, qui consiste à donner la possibilité d'obtenir un examen pour des motifs d'ordre humanitaire.

RECOMMANDATION : Le droit à un examen pour des motifs d'ordre humanitaire a été affirmé par la Cour suprême dans l'affaire Jiminez Perez (1984 2 RCS 566) en 1984, et il doit être laissé intact.

c) Mise en œuvre des nouvelles procédures

Le gouvernement a mentionné que la mise en œuvre de la nouvelle SAR prendra du temps et il a proposé que les dispositions relatives à la présentation d'un appel à la SAR entrent en vigueur dans un délai d'un à deux ans. Pourtant le projet de loi prévoit la mise en œuvre immédiate de l'interdiction relative aux procédures. Compte tenu du fait que cette interdiction a été justifiée par la création de la SAR, il est déraisonnable de mettre en œuvre progressivement une partie de la Loi tout en établissant la SAR.

RECOMMANDATION : Toutes les dispositions de la Loi doivent entrer en vigueur au même moment.