ENF 3 Enquêtes et contrôle de la détention

ENF 3 Enquêtes et contrôle de la détention 1
Mises à jour du chapitre 6
Liste par date 6
2022-01-26 6
2015-04-29 6
2006-02-16 7
2005-11-29 7
2003-09-04 7
1 Objet du chapitre 8
2 Objectifs du programme 8
3 Loi et Règlement 9
3.1 Objets et interprétation et mise en œuvre de la LIPR 9
3.2 Interdiction de territoire 9
3.3 Rapport d'interdiction de territoire et affaire déférée à la SI pour enquête 10
3.4 Détention, solutions de rechange à la détention et mise en liberté 10
3.5 Décisions rendues par la SI 11
3.6 Renvoi, mesures de renvoi, sursis et exécution des mesures de renvoi 12
3.7 Formulaires 13
4 Instruments et pouvoirs délégués 15
5 Politique ministérielle 15
6 Section de l'immigration (SI) 15
6.1 Généralités 15
6.2 Tribunal administratif 16
6.3 Nature des procédures devant la SI 16
7 Rôle de l'agent d'audience 16
7.1 Généralités 16
7.2 Rôle du conseiller aux audiences 17
7.3 Sécurité des agents 17
7.4 Rédaction de rapports d'incident 17
7.5 Participation à une conférence préparatoire à l'audience 18
7.6 Recours à un représentant désigné 18

7.7 Langue de la procédure....19
7.8 Interprétation....19
7.9 Droits de l'intéressé....20
7.10 Contraignabilité de l'intéressé....21
7.11 Communication de renseignements....21
7.11.1 Protection des renseignements....22
7.11.2 Règles de présentation de la preuve....23
7.12 Témoins....23
7.12.1 Exclusion de témoins....24
7.12.2 Interrogatoire et contre-interrogatoire des témoins....24
8 Demandes présentées à la Commission....25
8.1 Généralités....25
8.2 Audiences publiques et audiences à huis clos....25
8.3 Demande de procédure à huis clos....26
8.4 Demande d'interdiction de divulgation de renseignements ou de tout autre élément de preuve .27
8.5 Demande de changement de lieu....27
8.6 Demande d'ajournement....27
8.6.1 Ajournements obligatoires....28
8.6.2 Ajournements discrétionnaires....28
8.6.3 Ajournements pour retenir les services d'un conseil....29
8.6.4 Demande de remise présentée par la partie adverse....30
8.7 Rapport suivant l'audience et rétroaction....30
9 Définitions....31
10 Procédures - Enquête....31
10.1 Généralités....31
10.2 Cas déférés pour enquête aux points d'entrée....32
10.3 Fardeau de la preuve....33
10.3.1 Résidents permanents et étrangers ayant été autorisés à entrer au Canada....33
10.3.2 Étrangers n'ayant pas été autorisés à entrer au Canada....33
10.4 Norme de preuve....34
10.5 Règles de présentation de la preuve....35
10.6 Interdiction de territoire....35
10.7 Équivalence des infractions criminelles entre les normes canadiennes et étrangères....35

10.8. Interdiction de territoire pour grande criminalité pour avoir commis, à l'extérieur du Canada, une infraction qui constituerait une infraction dans le pays étranger ainsi qu'au Canada [L36(1)c)] ...39
10.8.1 Commettre une infraction à son entrée au Canada [L36(2)d)] 40
10.9 Réhabilitations accordées à l'étranger 40
10.10 Interdiction de territoire d'un résident permanent en application de l'alinéa L36(1)a) 41
10.11 Inadmissibilité familiale [L42(1)] 42
10.11.1 Inclusion de membres de la famille dans le cadre d'une enquête 44
10.11.2 Preuve relative à l'inclusion des membres de la famille 44
11 Préparation pour une enquête : lignes directrices générales 46
11.1 Obligation du ministre de transmettre tout renseignement ou document pertinent (règle 3 des *Règles de la SI*)....46
11.2 Allégations supplémentaires et modifications du rapport 47
11.3 Inclusion de membres de la famille 48
11.4 Participation à une conférence préparatoire à l'audience....48
11.5 Retrait d'une demande d'enquête 49
12 Présentation du cas 49
12.1 Format de l'ouverture de l'enquête....49
12.2 Exclusion de témoins 50
12.3 Preuve....50
12.4 Preuve relative à l'identité, à la citoyenneté et au statut de l'intéressé....51
12.5 Observations sur les allégations....51
12.6 Décision relative à l'admissibilité 52
12.7 Prise d'une mesure de renvoi 52
12.8 Cas concernant des demandeurs d'asile....53
12.9 Revendication de la citoyenneté canadienne 53
12.10 Cas de personnes détenues....54
13. Exécution d'une décision de la Section de l'immigration 54
13.1 Recours en cas de « décision favorable » du commissaire (conclusion selon laquelle la personne n'est pas interdite de territoire) 55
13.1.1 Appel du ministre à la SAI 55
13.1.2 Demande d'autorisation en vue du contrôle judiciaire 56
13.2 Poursuites pour infractions graves à la LIPR....56
14 Procédures – Contrôles des motifs de détention 57
14.1 Généralités....57

14.1.1 Pouvoir de détenir une personne en vertu de la LIPR et mise en liberté avant le premier contrôle des motifs de détention 58
14.1.2 Contrôle des motifs de détention – échéancier pour les résidents permanents et les étrangers....58
14.1.3 Mécanisme de contrôle des motifs de détention et motifs de maintien en détention 58
14.1.4 Critères qui doivent être pris en compte pour décider du maintien en détention (R248) 62
14.2 Préparation pour un contrôle des motifs de détention : lignes directrices générales....66
14.2.1 Communication de documents....66
14.2.2 Détention aux termes de l'alinéa L58(1)c)....68
14.2.3 Solutions de rechange à la détention (SRD)....69
14.2.4 Détention et groupes vulnérables 72
14.3 Formuler une recommandation sur la détention 73
14.3.1 Contrôle des motifs de détention pour les étrangers désignés 74
14.4 Résultats d'une enquête et effets sur la détention 76
14.4.1 Personne détenue considérée comme visée par les dispositions applicables dans le cadre de l'audience....76
14.4.2 Personne détenue considérée comme non visée par les dispositions applicables dans le cadre de l'audience....77
14.5 Procédures postérieures au contrôle des motifs de détention 77
14.5.1 Exécution de la décision de la Section de l'immigration....77
14.5.2 Demandes de sursis de la mise en liberté et d'autorisation du contrôle judiciaire 78
Annexe A – Liste des affaires/règles de présentation de la preuve 79
Références....79
Règles de présentation de la preuve 80
Types d'éléments de preuve 82
Preuve documentaire et témoignages....83
Annexe B Directives supplémentaires et jurisprudence 85
1 Ajournements pour solliciter un permis de séjour temporaire....85
2 Ajournements pour motifs d'ordre humanitaire....85
3 Ajournements en raison d'éléments de preuve ou d'arguments supplémentaires 86
4 Ajournements en raison d'un changement de lieu....87
5 Ajournements dans le cadre d'une enquête, en attente d'une décision concernant une demande de dispense ministérielle 87
Annexe C Approbation par le gestionnaire d'une demande de comparution....88

Annexe D Modèle de demande de comparution pour une enquête par écrit uniquement en vertu de la règle 38……90

Mises à jour du chapitre

Liste par date

2022-03-02

Nous avons apporté des changements importants en tenant compte des recommandations découlant de la vérification externe menée en 2017-2018 par la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (lorsque la détention dépassait un minimum de 100 jours) et de la réponse de l'ASFC. La structure du guide comporte maintenant trois composantes principales :

- les sections 1 à 9 portent sur l'information applicable aux enquêtes et aux contrôles des motifs de détention;
- les sections 10-13 portent sur l'information propre aux enquêtes;
- la section 14 porte sur l'information propre aux contrôles des motifs de détention.

La section concernant les procédures applicables aux contrôles des motifs de détention a également été grandement élargie et mise à jour pour y inclure, entre autres, d'autres solutions de rechange à la détention.

Par ailleurs, comme IRCC a converti la plupart des guides ENF en format PDF, les liens Web qui ne fonctionnaient pas ont été rétablis dans tout le guide. Une mention du nouveau guide ENF 34 a été ajoutée.

2015-04-29

Nous avons apporté des changements importants, notamment les suivants, afin d'améliorer la lecture du guide et de tenir compte de la loi et des procédures en vigueur tout au long du chapitre :

- Le nouveau paragraphe 9.5 clarifie la procédure applicable aux intéressés dont le cas est déféré pour enquête à un point d'entrée.
- Nous avons ajouté les numéros des formulaires énumérés ainsi qu'une colonne intitulée « Objet » pour définir clairement l'objet de chacun des formulaires. Les mêmes modifications (titres et numéros des formulaires) ont été appliquées à tout le guide.
- Nous avons modifié la section 6 pour préciser les renseignements généraux sur la nature de la procédure devant la Section de l'immigration.
- Nous avons modifié les sections 8, 9, 10 et 11 pour simplifier le vocabulaire et clarifier les procédures d'enquête.
- Nous avons mis à jour la section 12 en fonction des modifications apportées en 2008 à la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* concernant les procédures relatives aux demandes d'interdiction de divulgation de renseignements.
- Nous avons mis à jour la section 13 pour simplifier et clarifier les procédures de contrôle des motifs de détention.

- Nous avons mis à jour la section 14 pour clarifier les instructions et procédures applicables aux enquêtes et aux contrôles des motifs de détention.
- Nous avons ajouté la section 15 pour indiquer les procédures d'enquête sur dossier en vertu de l'alinéa L36(1)a).

2006-02-16

ENF 3 – Section 13.3, un paragraphe d'explication a été ajouté ainsi qu'un lien vers le chapitre IP 10, section 9.

2005-11-29

ENF 3 - Des modifications mineures ont été apportées afin de refléter la séparation entre Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) et l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC). Le document précise qui l'agent d'audience représente au cours des enquêtes et/ou des contrôles des motifs de détention devant la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (CISR).

2003-09-04

Des modifications/précisions mineures ont été apportées au chapitre ENF 3.

1 Objet du chapitre

Le présent chapitre fournit une orientation fonctionnelle et des directives aux agents d'audience qui agissent à titre de représentants pour le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (SPPC) ou le ministre de l'Immigration, des Réfugiés et de la Citoyenneté au cours des enquêtes et des contrôles des motifs de détention devant la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (CISR).

Le chapitre met en relief les différentes dispositions de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR) et du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (RIPR) qui peuvent s'appliquer aux agents d'audience au moment de préparer de tels types d'affaires et de les présenter devant la SI.

Les agents d'audience y trouveront également de l'aide sous la forme d'une définition des exigences en matière de procédure et de preuve.

Remarque : Tous les renvois à la LIPR sont indiqués par le préfixe « L » suivi du numéro de la disposition. Tous les renvois au RIPR sont indiqués par le préfixe « R » suivi du numéro de la disposition.

2 Objectifs du programme

Même s'il importe de garder à l'esprit tous les objectifs de la LIPR, les objectifs principaux ayant directement trait aux enquêtes et aux contrôles des motifs de détention sont les suivants :

- protéger la santé et la sécurité publiques (la santé et la sécurité des Canadiens) et garantir la sécurité de la société canadienne [al. L3(1)h) et L3(2)g)];
- promouvoir, à l'échelle internationale, la justice et la sécurité par le respect des droits de la personne et l'interdiction de territoire aux personnes qui sont des criminels ou constituent un danger pour la sécurité [al. L3(1)i)];
- promouvoir, à l'échelle internationale, la sécurité et la justice par l'interdiction du territoire aux personnes et demandeurs d'asile qui sont de grands criminels ou constituent un danger pour la sécurité [al. L3(2)h)];
- préserver l'intégrité du système d'immigration canadien grâce à la mise en place d'une procédure équitable et efficace [al. L3(1)f.1)].

La LIPR établit d'autres considérations relatives à l'interprétation et à la mise en œuvre, mais les considérations principales ayant directement trait aux enquêtes et aux contrôles des motifs de détention indiquent que l'interprétation et la mise en œuvre de la LIPR doivent avoir pour effet :

- de promouvoir les intérêts du Canada sur les plans intérieur et international [al. L3(3)a)];

- d'assurer que les décisions prises en vertu de la LIPR sont conformes à la Charte canadienne des droits et libertés [al. L3(3)d)];
- de se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire [al. L3(3)f)].

3 Loi et Règlement

3.1 Objetifs et mise en œuvre de la LIPR

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir la disposition de la Loi
Objetifs en matière d'immigration	L3(1)
Objetifs relatif aux réfugiés	L3(2)
Interprétation et mise en œuvre	L3(3)

3.2 Interdiction de territoire

La section 4 de la partie I de la LIPR contient des dispositions qui établissent l'interdiction de territoire.

Catégories d'interdiction de territoire

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir la disposition de la *Loi*
Raisons de sécurité	L34
Atteinte aux droits humains ou internationaux	L35
Grande criminalité	L36(1) et 36(3)
Criminalité	L36(2) et 36(3)
Activités de criminalité organisée	L37
Motifs sanitaires	L38
Motifs financiers	L39
Fausses déclarations	L40
Perte de l'asile	L40.1
Manquement à la loi	L41
Inadmissibilité familiale	L42

Le tableau ci-dessous indique les dispositions susceptibles d'être utiles au moment de prendre des décisions.

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir la disposition
Étranger	L2(1)
Résident permanent	L2(1)
Contrôle	L18
Résident temporaire	L22(1) et (2), L29
Attestation de statut	L31
Droit d'appel	L63, L64 et L65
Membre de la famille	R1(3)
Citoyen canadien	R2

3.3 Rapport d'interdiction de territoire et affaire déférée à la SI pour enquête

La section 5 de la partie I de la LIPR autorise l'agent à préparer un rapport d'interdiction de territoire [paragr. L44(1)] et le délégué du ministre à déférer ce rapport à la SI pour enquête [paragr. 44(2)].

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir le chapitre
Motifs d'interdiction de territoire	ENF 1, Interdiction de territoire
Façon dont un agent décide qu'un demandeur est interdit de territoire au Canada	ENF 2, Évaluation de l'interdiction de territoire
Rapports d'interdiction de territoire	ENF 5, Rédaction des rapports en vertu du L44(1)
Décisions du délégué du ministre et renvoi administratif	ENF 6, Examen des rapports établis en vertu du paragraphe L44(1)
Perte du statut de résident permanent	ENF 23, Perte du statut de résident permanent

Le paragraphe L44(2) et l'article R228 déterminent les cas où, après qu'un rapport a été établi en vertu du paragraphe L44(1), le délégué du ministre est habilité à prendre une mesure de renvoi et ceux où le rapport peut être déféré à la SI pour enquête.

3.4 Détention, solutions de rechange à la détention et mise en liberté

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir la disposition
Motifs pour l'arrestation et la détention d'étrangers ou de résidents permanents	L55
Mise en liberté par un agent ou par la Section de l'immigration	L56 et L58
Contrôle de la détention, conditions de mise en liberté et détention d'un enfant mineur	L57-L60
Critères à prendre en compte au moment d'évaluer la détention ou la mise en liberté d'une personne qui constitue un danger pour le public, dont l'identité n'a pas été prouvée ou qui risque de se soustraire vraisemblablement au contrôle, à l'enquête ou au renvoi ou à une procédure pouvant mener à la prise d'une mesure de renvoi.	R245-R248

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir le chapitre
Pouvoirs d'arrestation et de détention, y compris les diverses situations de détention et les dispositions ayant trait à la détention	ENF 20, Section 4.1
Modalités et facteurs liés à la réglementation	ENF 20, Section 4.2
Politiques de l'ASFC applicables au traitement des personnes détenues et aux motifs de détention	ENF 20, Section 6
Garanties	ENF 8
Solutions de rechange à la détention	ENF 34

Remarque : Pour plus de renseignements sur les arrestations, voir le chapitre ENF 7, Investigations et arrestations.

3.5 Décisions rendues par la SI

L'article L45 énumère les diverses décisions que peut rendre la SI au terme d'une enquête.

Le paragraphe R229(1) énumère les mesures de renvoi applicables prises par la SI en application du L45d).

L'article L58 énumère les diverses décisions que peut rendre la SI au terme d'un contrôle de la détention.

Pour obtenir de l'information sur les recours accessibles après une enquête ou un contrôle des motifs de détention, veuillez consulter les sources présentées dans le tableau qui suit.

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir le chapitre
Contrôle judiciaire	ENF 9
Appels devant la Section d'appel de l'immigration de la CISR	ENF 19

3.6 Renvoi, mesures de renvoi, sursis et exécution des mesures de renvoi

La section 5 de la partie 1 de la LIPR porte sur la perte du statut de citoyen, de résident permanent et de résident temporaire (art. L46 et L47) et sur le renvoi (art. L48 – L52).

La partie 13 du RIPR porte sur le renvoi : exécution, sursis, annulation et retour au Canada.

RIPR, partie 13 section 1 : Différents types de mesures de renvoi (art. R223 - R227)

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir le Règlement
Mesure d'interdiction de séjour	R224
Mesure d'exclusion	R225
Mesure d'expulsion	R226
Mesure de renvoi applicable à un membre de la famille	R227(2)

RIPR, partie 13, section 2 : Mesures de renvoi indiquées selon la situation (R228 - R229)

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir le Règlement
Mesures de renvoi à prendre par le délégué du ministre	R228
Application du paragraphe 44(2) de la *Loi* : étrangers	R228(1)
Application du paragraphe 44(2) de la *Loi* : résident permanent	R228(2)
Demande d'asile déférée à la Section de la protection des réfugiés	R228(3)

Mesures de renvoi à prendre par la SI en application de l'alinéa L45d)	R229

RIPR, partie 13, section 3 : Sursis des mesures de renvoi (art. R230 – 233)

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir le Règlement
Considérations, révocations et exceptions	R230
Contrôle judiciaire	R231
Examen des risques avant renvoi	R232
Ordre humanitaire ou intérêt public	R233

RIPR, partie 13, section 4 : Exécution des mesures de renvoi (art. R235 – 243)

Pour plus de renseignements sur ce qui suit	Voir le Règlement
Mesure de renvoi – inexécution	R235
Fourniture d'une copie de la mesure de renvoi à l'intéressé	R236
Cadre d'exécution	R237
Exécution volontaire	R238
Exécution forcée	R239
Mesure de renvoi exécutée au Canada ou par un agent à l'extérieur du Canada	R240
Pays de destination	R241
Loi sur l'entraide juridique en matière criminelle	R242
Remboursement des frais de renvoi	R243

3.7 Formulaires

Les formulaires requis sont énumérés dans le tableau suivant :

Titre du formulaire	Numéro du formulaire	Objet
Avis des droits conférés en vertu de la Charte canadienne des droits et	BSF 776	Informer toute personne en état d'arrestation/détenue de son droit à un

libertés et de la Convention de Vienne en cas d'arrestation ou de détention en vertu de l'article 55 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*		conseil et de son droit d'aviser un représentant de son gouvernement.
Opinion du ministre concernant l'identité de l'étranger	BSF 510	Permettre au délégué du ministre d'aviser la SI que l'identité d'un étranger détenu n'a pas été prouvée, mais peut l'être.
Évaluation nationale des risques en matière de détention (ENRD)	BSF 754	Fournir une méthode transparente et objective à l'agent prenant la décision concernant la détention; comprend des renseignements indiquant les facteurs de risque et de vulnérabilité du détenu.
Besoins médicaux du détenu	BSF 674	Veiller à ce que les besoins médicaux du détenu soient communiqués au personnel de l'établissement de détention. Ce formulaire n'est pas un formulaire d'évaluation médicale.
Déféré pour enquête aux termes du paragraphe 44(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*	BSF 506	Permettre au délégué du ministre de déférer un rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) à la SI pour enquête.
Demande d'enquête/Demande d'examen des motifs de la garde conformément aux *Règles de la Section de l'immigration*	BSF 524	Demander la tenue d'une enquête en vertu du paragraphe L44(2), ou à la suite d'une arrestation en vertu de l'article L55, ou demander un contrôle des motifs de détention en vertu de l'article L57 ou L57.1.
Avis de se présenter aux fins d'une procédure en vertu du paragraphe 44(2)	BSF 504	Informer une personne du fait qu'une procédure en vertu du paragraphe L44(2) aura lieu pour déterminer si elle sera autorisée à entrer au Canada ou à y demeurer, ou si une mesure de renvoi doit être prise contre elle.
Avis d'enquête	BSF 525	Informer une personne faisant l'objet d'une enquête du fait qu'un rapport établi par un agent a été déféré à la SI pour enquête en vertu du paragraphe L44(2).
Avis d'enquête signifié aux membres de la famille	BSF 540	Informer les membres de la famille d'une personne faisant l'objet d'une enquête du fait que le rapport établi les vise également et qu'ils font eux aussi l'objet d'une enquête.
Information financière sur les dépôts et bons de garantie d'exécution	BSF 211	Communiquer aux agents d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs une

examinés durant le processus du contrôle des motifs de détention		évaluation de la solvabilité potentielle ou les circonstances spéciales traitées dans le cadre d'un contrôle des motifs de détention, dans les cas où le commissaire a ordonné la mise en liberté après le dépôt d'un cautionnement.

4 Instruments et pouvoirs délégués

Lorsque la LIPR ou le RIPR indique que le ministre est responsable de mener une activité particulière, ce dernier peut déléguer le pouvoir à une certaine catégorie de personnes.

Veuillez consulter le guide Législation sur l'immigration (IL 3, section 7.1) pour en savoir plus sur les délégations de pouvoirs applicables et la désignation des agents par le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile et le ministre de l'Immigration, des Réfugiés et de la Citoyenneté, respectivement.

5 Politique ministérielle

Aucun renseignement disponible.

6 Section de l'immigration (SI)

6.1 Généralités

La SI mène des enquêtes sur les personnes susceptibles d'être interdites de territoire au Canada en vertu des articles 34 à 42 de la LIPR.

Elle effectue également le contrôle des motifs de détention pour les personnes détenues en application de la LIPR.

Un commissaire de la SI assume la présidence des enquêtes et des contrôles des motifs de détention. Les commissaires sont des fonctionnaires, nommés en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*.

Les commissaires de la SI sont des décideurs impartiaux. Ils doivent tenir compte des éléments de preuve produits à l'audience par l'agent d'audience et l'intéressé ou son conseil avant de prendre leur décision.

6.2 Tribunal administratif

La SI est un tribunal administratif, et ses audiences sont de nature quasi judiciaire et accusatoire. Les principes de justice naturelle et d'équité procédurale s'appliquent à toutes les procédures devant la SI. Pour de plus amples renseignements sur les considérations relatives à la procédure, voir Équité procédurale (ci.gc.ca).

6.3 Nature des procédures devant la SI

Les tribunaux ont déterminé que les procédures en matière d'immigration étaient de nature civile et non pas criminelle, étant donné que le but de l'enquête consiste non pas à établir si l'intéressé est coupable ou innocent, mais plutôt à savoir s'il est admissible au Canada ou le demeure.

7 Rôle de l'agent d'audience

7.1 Généralités

L'agent d'audience représente la position du ministre dans les enquêtes et les contrôles des motifs de détention devant un commissaire de la SI. Selon l'interdiction de territoire alléguée, l'agent d'audience représentera le ministre de SPPC ou le ministre d'IRCC. Dans le cadre des contrôles des motifs de détention, l'agent d'audience représente toujours le ministre de SPPC.

Représentant le **ministre de SPPC**	Représentant le **ministre d'IRCC**
• Sécurité (L34) • Atteinte aux droits humains ou internationaux (L35) • Crime organisé (L37) • **Tous les contrôles des motifs de détention** (L57)	• Criminalité (L36) • Motifs sanitaires (L38) • Motifs financiers (L39) • Fausses déclarations (L40) • Perte (L40.1) • Manquement à la loi (L41) • Inadmissibilité familiale (L42)

À ce titre, l'agent d'audience :

- est chargé de défendre la position du ministre à l'enquête et au contrôle des motifs de détention;
- ne doit pas oublier qu'il parle et agit au nom du ministre et que ses prises de position et les mesures qu'il prend doivent refléter les politiques de l'ASFC et d'IRCC;
- doit toujours se comporter de façon digne et professionnelle au téléphone, dans la correspondance écrite, lors des audiences et dans toutes ses relations avec le public;

- doit faire preuve de professionnalisme en préparant les affaires de façon adéquate;
- doit traiter toutes les parties présentes aux audiences avec dignité et respect, qu'il s'agisse des commissaires de la SI, des intéressés, des conseils, des témoins, des interprètes ou des observateurs.

Remarque : L'agent d'audience doit communiquer avec toutes les parties dans un langage clair et s'abstenir d'utiliser du jargon interne ou des acronymes (SMGC, ERAR, CH).

7.2 Rôle du conseiller aux audiences

Le conseiller aux audiences appuie l'agent d'audience. Il interprète la loi et la jurisprudence et effectue des recherches connexes pour établir les motifs de la participation du ministre et mène des analyses critiques de renseignements et de données sur la situation afin de cerner les motifs potentiels de la participation du ministre et de formuler des recommandations appropriées.

Il prépare les cas en faisant enquête et en recueillant des renseignements, comme des renseignements judiciaires ou la vérification du statut, par l'entremise de services de police externes, d'organismes étrangers d'exécution de la loi et d'autres intervenants.

Veuillez noter que les tâches exactes des conseillers aux audiences peuvent varier d'un bureau à l'autre, selon les besoins opérationnels. Pour obtenir des renseignements à jour sur les pouvoirs délégués aux conseillers aux audiences par le ministre de SPPCC ou le ministre d'IRCC, veuillez consulter le guide Législation sur l'immigration (IL 3).

7.3 Sûreté et sécurité des agents

Si un agent estime que sa sécurité est menacée **avant une audience**, il doit immédiatement en informer son gestionnaire et remplir le formulaire IRB/CISR 3000 et le soumettre au Service de sécurité de la CISR. Le gestionnaire doit communiquer avec la CISR et la sécurité régionale de l'ASFC pour prendre des dispositions aux fins d'une évaluation des risques et de la prise de mesures de sécurité appropriée.

Pendant une audience, un agent pourrait être confronté à une situation qui lui fait craindre pour sa sécurité ou celle d'autres personnes. Lorsqu'un agent a l'impression que sa sécurité est menacée, par exemple dans une situation où il est intimidé par des témoins, fait l'objet de menaces ou s'inquiète autrement de sa sécurité, il doit immédiatement signaler la situation à son gestionnaire.

Les procédures de sûreté et de sécurité de la CISR devraient permettre de prévenir de telles situations et offrir des directives pour les gérer, le cas échéant.

7.4 Rédaction de rapports d'incident

Si, avant ou durant l'audience, un agent fait face à un incident qui lui fait craindre pour sa sécurité, il doit remplir un rapport d'incident de sécurité BSF 152. Les procédures relatives à l'établissement de rapports permettent à l'ASFC de prendre des décisions importantes

concernant la sûreté et la sécurité du personnel, les besoins en matière de formation continue et la reconnaissance du rendement exemplaire dans des situations difficiles.

7.5 Participation à une conférence préparatoire à l'audience

La SI peut exiger des parties qu'elles participent à une conférence préparatoire pour discuter des points litigieux et de la communication de renseignements et expliquer les procédures à suivre [paragraphe 20(1) des *Règles de la Section de l'immigration (Règles de la SI)*]. La SI peut exiger que les parties, avant ou pendant la conférence, lui communiquent tout renseignement ou lui transmettent tout document [paragraphe 20(2) des *Règles de la Section de l'immigration*].

Le paragraphe 20(3) des *Règles de la Section de l'immigration* prévoit que la SI doit prononcer oralement ou consigner par écrit toute décision ou entente découlant de la conférence. Il est important que toutes ces décisions ou ententes soient clairement indiquées dans les notes de l'agent d'audience, puisque les parties à l'audience y seront liées.

7.6 Recours à un représentant désigné

La règle 18 des *Règles de la Section de l'immigration* prévoit que le conseil d'une partie est tenu d'aviser la SI lorsqu'elle croit que la SI devrait commettre un représentant à la personne en cause. Il incombe toutefois à la SI de veiller à ce qu'un représentant désigné soit nommé pour la procédure.

L'agent d'audience doit s'assurer que la SI est avisée préalablement du besoin potentiel d'un représentant désigné en remplissant la section adéquate du formulaire BSF524, Demande d'enquête/Demande d'examen des motifs de la garde conformément aux règles de la Section de l'immigration. Le représentant doit avoir au moins 18 ans, comprendre la nature de la procédure, être prêt à agir dans l'intérêt du résident permanent ou de l'étranger, et ne pas avoir d'intérêts qui entrent en conflit avec ceux du résident permanent ou de l'étranger.

La SI est tenue de commettre d'office un représentant pour toute personne qui fait l'objet d'une enquête ou d'un contrôle des motifs de détention si cette personne a moins de 18 ans (un « mineur ») ou n'est pas en mesure de comprendre la nature de la procédure, en application du paragraphe 167(2)) de la LIPR.

Selon les commentaires sur l'article 19 des *Règles de la Section de l'immigration* de la CISR, une personne qui « n'est pas en mesure de comprendre la nature de la procédure » ne comprend pas ni la raison d'être ni l'importance de l'audience ou ne saurait donner des instructions rationnelles à son conseil au sujet de son cas.

Selon les mêmes commentaires de la CISR, la conclusion sur la capacité d'une personne peut se fonder sur son propre aveu, sur son comportement observable à l'audience, ou sur l'avis d'experts sur son état de santé mentale ou ses facultés intellectuelles ou physiques.

En outre, les commentaires indiquent que le pouvoir de désigner un représentant ou de mettre fin

à la désignation incombe au commissaire qui préside l'audience. Dans le cas d'un mineur, si la personne atteint l'âge de 18 ans pendant la procédure, la désignation prend fin automatiquement, conformément à la loi.

7.7 Langue de la procédure

Les alinéas 3g) et 8(1)d) et le paragraphe 16(1) des *Règles de la Section de l'immigration* indiquent clairement que la langue de la procédure — anglais ou français — doit être choisie par l'intéressé.

À la demande de la personne en cause, la CISR peut prendre les dispositions nécessaires pour fournir l'interprétation d'une langue officielle à l'autre, compte tenu du fait que l'interprétation d'une troisième langue peut également être requise pour l'affaire. Cela dit, la responsabilité de la traduction des éléments de preuve documentaire incombe à la partie communiquant les renseignements. Les renseignements fournis par le ministre sont régis par la règle 3 des *Règles de la Section de l'immigration* dans le cas des enquêtes et par l'article 8 pour les contrôles des motifs de détention. Le ministre est généralement tenu de parler et de divulguer les documents dans la langue officielle de l'audience.

Dans le cas d'un contrôle des motifs de détention des 48 heures, il se peut que le degré de maîtrise de l'une ou l'autre des langues officielles du conseil de la personne qui fait l'objet du contrôle ne soit pas connu au moment où la Demande d'enquête/Demande d'examen des motifs de la garde conformément aux règles de la Section de l'immigration [BSF524] est présentée à la SI. Avant la procédure, l'agent d'audience doit s'assurer que tous les besoins en matière d'interprétation des langues officielles du conseil sont indiqués à la SI.

7.8 Interprétation

La présence d'un interprète dans la salle d'audience peut modifier la façon dont l'agent d'audience présente ses observations. Pendant ou avant la déclaration préliminaire du commissaire de la SI, il faut déterminer si l'intéressé souhaite recourir à une interprétation simultanée ou s'il préfère que l'interprète reste à proximité et fournisse une interprétation seulement à sa demande. Le choix de l'intéressé sera inscrit au dossier par le commissaire (voir la règle 17 des *Règles de la Section de l'immigration* pour demander un interprète).

Quand une interprétation simultanée est effectuée, l'agent d'audience doit être conscient de son rythme et utiliser des phrases relativement courtes, mais complètes.

L'interprétation d'une série de chiffres peut particulièrement ralentir la procédure; l'agent d'audience peut se questionner sur la pertinence de citer certains éléments, comme les numéros de dossier ou les numéros de téléphone, et déterminer si cela est nécessaire quand il présente ses observations.

Si un long texte est cité, surtout s'il s'agit d'un texte juridique ayant une terminologie précise, l'interprète doit recevoir une copie écrite qui lui servira d'aide visuelle au moment de l'interprétation.

7.9 Droits de l'intéressé

Les principes de justice naturelle et d'équité procédurale exigent que l'intéressé comprenne pleinement la nature et l'objet de la procédure. Constituant une mesure de protection pour les personnes dans le cadre de leurs interactions avec l'État, ces principes prévoient que, lorsque les « droits, privilèges et intérêts » d'une personne sont en jeu, il y a obligation d'agir en toute équité.

Les commissaires de la SI doivent respecter les principes de justice naturelle et d'équité procédurale, ce qui veut dire que les intéressés ont les droits suivants :

- droit de recevoir un avis d'audience suffisant;
- droit de divulgation (droit de savoir ce qui leur est reproché);
- droit de connaître les conséquences possibles de l'audience;
- droit d'être entendus (de formuler des observations, de présenter des éléments de preuve et de contre-interroger des témoins);
- droit d'être jugés par un décideur impartial.

La LIPR et le RIPR sont également liés par la *Charte* et doivent respecter les droits qui y sont conférés. Ces droits comprennent les suivants, sans s'y limiter :

- Le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale [article 7 de la *Charte*].
- Le droit, en cas d'arrestation ou de détention [article 10 de la *Charte*] :
    - d'être informé dans les plus brefs délais des motifs de son arrestation ou de sa détention;
    - d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit;
    - de faire contrôler la légalité de sa détention et d'obtenir, le cas échéant, sa libération.
- Le droit à l'assistance d'un interprète dans toute procédure à laquelle l'intéressé est partie ou lorsqu'il témoigne devant un tribunal, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue dans laquelle se déroule la procédure ou s'il est atteint de surdité [article 14 de la *Charte*; règle 17 des *Règles de la SI*].
- Le droit d'être représenté : L'intéressé a le droit d'obtenir les services d'un conseiller juridique ou d'un autre conseil et d'être représenté par celui-ci dans toutes les procédures devant la SI. Même si la LIPR ne le précise pas expressément, le droit d'être représenté suppose que l'intéressé doit être informé de ce droit et doit avoir l'occasion raisonnable d'obtenir les services d'un conseil ou d'un représentant à ses frais et de lui donner des instructions, s'il le souhaite [L167].

Remarque : Aux termes de l'article L91, commet une infraction quiconque sciemment, de façon directe ou indirecte, représente ou conseille une personne, moyennant rétribution, relativement à une demande ou à une instance prévue par la LIPR, ou offre de le faire. Sont soustraites à l'application du paragraphe 91(1) les personnes suivantes : les avocats qui sont membres en règle

du barreau d'une province et les notaires qui sont membres en règle de la Chambre des notaires du Québec; les autres membres en règle du barreau d'une province ou de la Chambre des notaires du Québec, notamment les parajuristes; ou les membres en règle d'un organisme désigné par le ministre (p. ex. Conseil de réglementation des consultants en immigration du Canada — voir le Règlement désignant un organisme pour l'application de l'alinéa 91(2)c) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (DORS/2011-142), daté du 28 juin 2011 - https://laws-lois.justice.gc.ca/fra/reglements/DORS-2011-142/TexteComplet.html. Pour en savoir plus sur les personnes qui peuvent représenter ou conseiller un client, voir l'article 91 de la LIPR.

L'article 91 ne s'applique pas lorsqu'une personne représente ou conseille une personne sans recevoir de rétribution, notamment un ami ou, dans certains cas, un représentant d'une organisation ou d'une association, pourvu qu'elle ne reçoive aucune rétribution monétaire ou autre pour représenter ou conseiller l'intéressé.

7.10 Contraignabilité de l'intéressé

Le témoignage de l'intéressé est souvent la principale source de preuve dont dispose le ministre au cours des enquêtes et des contrôles des motifs de détention. Les tribunaux ont soutenu que les intéressés sont des témoins contraignables parce qu'ils sont protégés contre l'auto-incrimination par la *Loi sur la preuve au Canada* (par exemple, *Suresh c. Canada SPPC 2017 CF 28 aux paragraphes 70-74)*. Cela signifie que le témoignage donné par l'intéressé au cours d'une procédure devant la SI ne peut être utilisé contre lui dans le cadre d'une instance pénale.

Dans le contexte des contrôles des motifs de détention, *Brown c. Canada 2020 CAF 130 au paragraphe 122,* la Cour a affirmé que le détenu n'est pas tenu en droit de faire quoi que ce soit ni de produire des éléments de preuve. La question de la contraignabilité n'a pas été résolue définitivement pour les contrôles des motifs de détention.

Selon l'alinéa 11*c*) de la *Charte,* tout inculpé ne peut pas être contraint de témoigner à son propre procès. Toutefois, cet alinéa ne s'applique pas puisque l'intéressé n'est pas « inculpé » [*Bowen c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration; Almrei (Re)* (paragraphes 68 et 74)].

Quiconque refuse de prêter serment ou de faire une déclaration ou une affirmation solennelle, ou encore de répondre à une question posée au cours d'une enquête commet une infraction et peut être poursuivi en vertu de l'alinéa L127c).

7.11 Communication de renseignements

Lors d'une enquête et/ou d'un contrôle des motifs de détention, l'agent d'audience a l'obligation de présenter tous les éléments de preuves pertinents et admissibles au commissaire de la SI, à l'intéressé ou, le cas échéant, au conseil de l'intéressé (règle 3 des *Règles de la SI*). Pour ce faire, il prépare une trousse documentaire qui comprendra les éléments de preuve documentaire sur lesquels il s'appuiera pendant la procédure. Tout élément de preuve concret, y compris des documents, des photos, des enregistrements audio et vidéo, des diagrammes et des objets de tout type, peut faire partie de la trousse.

La CAF, dans l'arrêt *Brown c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2020 CAF 130, aux paragraphes 142, 143 et 145, a modifié l'obligation du ministre de communiquer tous les renseignements pertinents, même ceux sur lesquels le ministre ne se fonde pas, y compris les renseignements qui peuvent être à l'avantage exclusif de l'intéressé.

L'agent d'audience doit savoir que ses observations doivent être fondées sur les éléments de preuve qui ont été communiqués ou qui ont autrement été recueillis auprès d'un témoin pendant l'audience. Il ne peut pas témoigner (c.-à-d. produire ses propres éléments de preuve, que ce soit de vive voix ou par écrit) pendant une audience où il agit à titre de représentant du ministre.

7.11.1 Protection des renseignements

En application de la règle 3 des *Règles de la Section de l'immigration*, dans le cadre d'une enquête, le ministre doit communiquer tout renseignement ou document pertinent qu'il a en sa possession à la SI et au résident permanent ou à l'étranger.

Dans certaines situations, l'agent d'audience doit s'assurer que certains renseignements ne sont pas communiqués à l'intéressé ou autrement empêcher que ces renseignements deviennent publics. Bien que le ministre ait l'obligation de communiquer tous les renseignements pertinents, l'agent d'audience doit établir un équilibre entre cette obligation et le devoir de s'assurer que certains renseignements ne soient pas communiqués. C'est le cas notamment d'une communication susceptible de porter atteinte à un tiers, à une enquête en cours ou à la sécurité nationale, par exemple, des renseignements personnels d'un tiers, de l'information susceptible de révéler l'identité d'un informateur, des techniques d'enquête de l'exécution de la loi et des renseignements classifiés.

L'agent d'audience peut invoquer un privilège par rapport à certains des renseignements en sa possession, en vertu de certaines dispositions de la *Loi sur la preuve au Canada*. Surtout dans les cas concernant la sécurité nationale, il peut également être tenu de présenter une demande d'interdiction de divulgation, conformément à l'article L86.

La Section de l'évaluation du danger et l'Unité des cas relatifs à la sécurité nationale (UCSN), à l'Administration centrale, supervisent la gestion des cas dans lesquels des renseignements classifiés sont utilisés. Si l'agent d'audience envisage de présenter une demande en vertu de l'article L86, son gestionnaire doit communiquer avec l'UCSN (National_Security_Cases@cbsa-asfc.gc.ca) le plus tôt possible. L'autorisation de présenter la demande doit être accordée par l'UCSN et l'Unité des audiences de la Direction générale du renseignement et de l'exécution de la loi, à l'AC (Hearings-Audiences-Programs@cbsa-asfc.gc.ca).

Les agents d'audience et les conseillers qui cherchent à obtenir des directives sur le fait d'invoquer un privilège en vertu de la *Loi sur la preuve au Canada* pour empêcher la communication de certains renseignements peuvent communiquer avec l'Unité des audiences de la Direction générale du renseignement et de l'exécution de la loi, à l'AC s'ils souhaitent obtenir des directives ou des renseignements sur le processus (Hearings-Audiences-Programs@cbsa-asfc.gc.ca).

Pour plus de renseignements sur les demandes d'interdiction de divulgation, voir le chapitre ENF 31.

7.11.2 Règles de présentation de la preuve

Les règles qui régissent la recevabilité et la présentation de la preuve devant la SI sont beaucoup moins restrictives que celles des procédures judiciaires. Contrairement aux tribunaux, la SI n'est pas liée par les règles légales ou techniques de présentation de la preuve [al. L173c)] (p. ex., la SI n'est pas liée par la règle de l'irrecevabilité des ouï-dire ou la règle de la meilleure preuve) [voir les décisions *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Dan-Ash*; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Nkunzimana; 2005 CF 29*, paragraphe 13; *Bruzzese c. Canada (Sécurité publique et Protection civile), 2106 CF 1119*, paragraphe 50].

Les commissaires de la SI peuvent recevoir les éléments qu'ils jugent crédibles ou dignes de foi en l'occurrence et fonder sur eux leur décision [al. L173d)].

Pour plus de renseignements sur les règles de présentation de la preuve, voir l'annexe A, section 2.

7.12 Témoins

Si l'agent d'audience décide d'appeler des témoins (autres que l'intéressé) pour le compte du ministre, il doit en informer l'intéressé ou son conseil, s'il y a lieu, et la SI par écrit. Les détails sur le contenu de cet avis ainsi que le délai applicable sont établis à la règle 32 des *Règles de la SI*.

Dans le cas du témoignage d'un expert, un résumé de ce témoignage doit être inclus dans l'avis. À cet égard, l'admission des éléments de preuve présentés par un expert est fonction des critères suivants : (i) la pertinence (ii) la nécessité d'aider le juge des faits (iii) l'absence de toute règle d'exclusion (iv) la qualification suffisante de l'expert [*R. c. Mohan, R. c. Sekhon, R. c. Mohan*, paragr. 17; et R. c. Sekhon, paragr. 43].

S'il y a des raisons de douter qu'un témoin se présente comme il lui a été demandé et que le temps le permet, l'agent d'audience peut demander par écrit à la SI de délivrer une citation à comparaître [*Règles de la Section de l'immigration*, règle 33].

Les renseignements personnels concernant les témoins et leur témoignage peuvent constituer des renseignements exigeant une interdiction de divulgation. Dans ce cas, l'agent d'audience doit présenter une demande d'interdiction de divulgation. Pour plus de renseignements sur cette demande, voir la section 7.11.1 ci-dessus.

7.12.1 Exclusion de témoins

Pendant l'audience, le commissaire demandera au conseil et à l'agent d'audience s'il y a dans la salle des témoins qui pourraient être questionnés. Le cas échéant, le commissaire demandera aux témoins de quitter les lieux, sauf l'intéressé (selon les principes de justice naturelle, l'intéressé a le droit d'entendre les arguments présentés contre lui et d'assister à l'enquête dont il fait l'objet) et tout témoin expert (l'agent d'audience peut souhaiter que les témoins experts entendent les éléments de preuve présentés de vive voix pendant l'audience).

Le commissaire peut aussi rappeler à tous que les témoins doivent s'abstenir de discuter du contenu de leur témoignage en dehors de la salle d'audience [*Règles de la Section de l'immigration*, règle 36].

7.12.2 Interrogatoire et contre-interrogatoire des témoins

Il est recommandé que l'agent d'audience prépare, avant l'enquête, une stratégie pour questionner les témoins, en fonction de la situation et des faits qu'il veut prouver afin de satisfaire les éléments de l'allégation.

Il peut lui être utile d'examiner et d'anticiper les réponses éventuelles pour conserver le contrôle de l'interrogatoire et veiller à ce que les faits importants en ressortent.

Les lignes directrices générales suivantes peuvent être utiles pour procéder à un contre-interrogatoire :

- Préparer une liste de thèmes généraux à aborder plutôt qu'une liste de questions à suivre de façon rigide. Les agents d'audience pourront ainsi répondre plus efficacement aux témoignages et adapter leurs questions en fonction des réponses des témoins.
- Les questions devraient viser à satisfaire aux éléments de l'interdiction de territoire pour fournir des motifs raisonnables ou une prépondérance des probabilités.
- L'utilisation de questions ouvertes qui n'indiquent pas clairement au témoin l'orientation des questions est suggérée lorsque les agents d'audience cherchent à obtenir le plus de renseignements possible.
- L'utilisation de questions suggestives, soit des questions qui suggèrent une réponse, est recommandée dans les cas où les faits ne sont pas contestés ou lorsqu'un témoin ne collabore pas.
- Les agents d'audience devraient éviter de poser des questions dont la réponse n'est pas connue, car ils risquent d'obtenir des résultats inattendus ou indésirables (les méthodes à l'aveuglette peuvent avoir des résultats inattendus).
- L'ordre et le type des questions devraient varier et être adaptés en fonction des réponses du témoin. Selon les réponses du témoin, l'agent d'audience pourrait devoir modifier le plan des questions et la production des éléments de preuve.
- Il faut prendre des notes sur les principaux éléments des témoignages tout au long de l'enquête afin de préparer et de présenter plus efficacement les observations au commissaire.

- Toutes les parties à la procédure peuvent demander à voir les notes qu'utilisent les témoins pour s'aider et peuvent demander que ces notes soient versées en preuve.
- Si le contre-interrogatoire mené par le conseil de l'intéressé révèle de nouveaux renseignements, il peut être utile, voire nécessaire, de poser d'autres questions à un témoin après la clôture du contre-interrogatoire.
- Des objections peuvent être formulées durant l'enquête et les agents d'audience peuvent formuler des objections ou répondre aux objections formulées par l'autre partie.

Tous les témoignages sont faits sous serment (assermentation sur un livre saint) ou sous déclaration solennelle (promesse solennelle de dire la vérité).

Aspects procéduraux des contre-interrogatoires:

L'équité procédurale est en cause lors d'un contre-interrogatoire, en particulier lorsque l'agent d'audience a l'intention de remettre en question la crédibilité d'un témoin (*Browne c. Dunn 1893 6 R 67; R c. Lyttle 1 R.C.S. 193, 2004 CSC 5*).

8 Demandes présentées à la Commission

8.1 Généralités

À tout moment pendant une enquête ou un contrôle des motifs de détention, l'intéressé ou l'agent d'audience peut présenter une demande conformément aux *Règles de la SI* (p. ex., demande de changement de la date ou de l'heure d'une audience (règle 43), demande de changement de lieu d'une audience (règle 42), demande d'interdiction de divulgation (règle 41), demande de jonction ou de séparation d'affaires (règle 44), demande de huis clos (règle 45), demande d'ajournement). Certaines de ces demandes sont précisément prévues dans les *Règles de la SI*; pour les demandes non mentionnées dans ces règles, l'agent d'audience peut s'appuyer sur les dispositions générales concernant les demandes, soit les règles 37 à 40 des *Règles de la SI*.

8.2 Audiences publiques et audiences à huis clos

En vertu de l'alinéa L166a), les audiences de la SI doivent être tenues en public.

Cependant, sous réserve de l'alinéa L166d), les procédures applicables aux demandeurs d'asile doivent avoir lieu à huis clos. Cela concerne les enquêtes, les contrôles des motifs de détention, les conférences préparatoires et toutes les autres demandes entendues par la SI.

Si, pendant son maintien en détention, l'intéressé présente une demande d'asile, l'agent d'audience doit en informer immédiatement la SI, car toutes les audiences subséquentes auront lieu à huis clos.

Toutefois, le commissaire de la SI peut, sur demande d'une partie à la procédure ou d'office [al. L166d)] :

- dans le cas d'un demandeur d'asile, ordonner que l'audience soit tenue en public;
- dans d'autres cas, ordonner que l'audience soit tenue à huis clos ou prendre toute autre mesure jugée nécessaire pour assurer la confidentialité des débats (art. L166), dans les situations suivantes :
    - Quand un commissaire de la SI remarque que des observateurs sont présents, il est habilité à déterminer s'il convient de leur permettre de rester ou s'il faut les inviter à quitter les lieux.
    - Aux termes de l'alinéa L166e), le représentant ou mandataire du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCNUR) peut participer à titre d'observateur aux séances touchant les demandeurs d'asile ou les personnes protégées.
    - Aux termes du L166f), le représentant ou mandataire du HCNUR ne peut pas participer aux séances où sont en cause des renseignements ou autres éléments de preuve qui font l'objet d'une demande d'interdiction de divulgation au titre de l'article L86, tant qu'elle n'est pas rejetée, ou dont la divulgation a été interdite.

On entend par « demandeur d'asile » :

- une personne qui a présenté une demande d'asile, mais dont la recevabilité de la demande n'a pas encore été établie;
- un demandeur d'asile dont la demande a été jugée recevable;
- un demandeur d'asile dont la demande a fait l'objet d'une décision de la Section de la protection des réfugiés (SPR), mais qui n'a pas épuisé tous les recours à cet égard devant la Section d'appel des réfugiés (SAR).

Cela exclut :

- un demandeur d'asile dont la demande a été jugée irrecevable;
- un demandeur d'asile dont la demande a été rejetée par le tribunal de dernier recours.

Selon l'interprétation de la Cour dans l'affaire *Gervasoni c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, paragraphe 13, les objectifs de la LIPR concernant les audiences publiques sont atteints « […] si les membres intéressés du public ne voient pas restreindre déraisonnablement leur présence à l'[audience] ».

8.3 Demande de procédure à huis clos

Si le commissaire de la SI estime :

- qu'il y a une sérieuse possibilité que la vie, la liberté ou la sécurité d'une personne puisse être mise en danger par la publicité des débats;
- qu'il y a un risque sérieux d'atteinte au droit à une procédure équitable de sorte que la nécessité d'empêcher la divulgation de renseignements l'emporte sur l'intérêt qu'a la société à la publicité des débats;
- qu'il y a un risque sérieux de divulgation de questions touchant la sécurité publique;

le commissaire de la SI peut sur demande ou d'office accorder le huis clos ou toute autre mesure jugée nécessaire pour assurer la confidentialité des débats (al. L166b)(i, ii, iii); règle 45 des *Règles de la SI*; *Pacific Press Ltd c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*.

8.4 Demande d'interdiction de divulgation de renseignements ou de tout autre élément de preuve

Voir la section 7.11.1 ci-dessus pour plus de renseignements sur les demandes d'interdiction de divulgation présentées au titre de l'article L86.

8.5 Demande de changement de lieu

Les demandes de changement de lieu doivent être adressées à la SI [règle 42 des *Règles de la SI*].

Lorsqu'il décide si une demande de changement de lieu doit être accueillie, le commissaire de la SI doit prendre en considération tous les facteurs pertinents, notamment :

- si le changement de lieu permettrait une instruction approfondie de l'affaire;
- si le changement de lieu retarderait ou prolongerait vraisemblablement l'audience;
- l'effet du changement de lieu sur le fonctionnement de la SI;
- l'effet du changement de lieu sur les parties;
- si le changement de lieu risque de compromettre la sécurité publique.

8.6 Demande d'ajournement

Aux termes du paragraphe L162(2), la SI fonctionne, dans la mesure où les circonstances le permettent, sans formalisme et avec célérité. Nonobstant cette disposition, des ajournements peuvent être nécessaires pour assurer le respect des principes d'équité procédurale et de justice naturelle. Les parties à l'enquête peuvent faire une demande d'ajournement conformément à la règle 43 des *Règles de la SI*.

8.6.1 Ajournements obligatoires

Le commissaire de la SI doit accorder un ajournement dans les cas suivants :

> Pour permettre à un mineur ou à une personne qui n'est pas en mesure de comprendre la nature de la procédure de se voir attribuer un représentant désigné. Si le commissaire de la SI est d'avis que la partie n'est pas représentée de manière adéquate, il peut désigner un représentant [paragraphe L167(2); règles 18 et 19 des *Règles de la Section de l'immigration*].
>
> Lorsque les services d'un interprète sont requis, pour permettre la présence d'un interprète à l'enquête [règle 17 des *Règles de la Section de l'immigration*].
>
> Lorsque l'intéressé revendique la citoyenneté canadienne et que, sinon, une mesure de renvoi aurait été prise;
>
> Lorsque l'agent d'audience demande qu'un membre de la famille à la charge de l'intéressé soit inclus dans la mesure de renvoi prise contre celui-ci et que le commissaire de la SI n'est pas convaincu que le membre de la famille en question a été correctement avisé à l'aide du formulaire « Avis d'enquête signifié aux membres de la famille » (BSF 540).

8.6.2 Ajournements discrétionnaires

Si une ou plusieurs des circonstances obligatoires ne s'appliquent pas, le commissaire de la SI dispose du pouvoir discrétionnaire d'accorder un ajournement dans l'esprit des principes d'équité procédurale et de justice naturelle [*Prassad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*], ou en vertu des pouvoirs généraux qui lui sont conférés par la partie I de la *Loi sur les enquêtes*.

Les principes d'équité procédurale et de justice naturelle exigent que le commissaire de la Section de l'immigration analyse une demande d'ajournement en fonction des observations des deux parties et en cherchant un équilibre entre leurs intérêts respectifs. Il doit aussi tenir compte de la possibilité que l'ajournement ait des conséquences négatives sur l'efficacité et la rapidité de la procédure.

L'agent d'audience doit adéquatement étayer ses recommandations en faveur ou à l'encontre de l'ajournement d'une enquête en faisant valoir des raisons valables et en se reportant à la jurisprudence pertinente.

Selon la décision rendue par la CSC dans l'affaire *Prassad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, le commissaire de la SI devrait tenir compte des facteurs suivants lorsqu'il doit décider d'accorder ou non un ajournement (paragr. 35 et 36) :

- le nombre d'ajournements déjà accordés;
- la durée de l'ajournement demandé;
- la rapidité avec laquelle d'autres recours ont été envisagés avant de demander un ajournement;
- dans certains cas, la sympathie à l'égard de la situation de l'intéressé.

Lorsqu'il demande un ajournement, l'agent d'audience doit tenir compte de tous les éléments applicables [règle 43 des *Règles de la Section de l'immigration*].

L'ajournement peut aussi être accordé à la discrétion du commissaire de la SI ou en vertu des pouvoirs généraux que lui confère la partie I de la *Loi sur les enquêtes*. Les deux parties peuvent présenter des arguments en faveur d'un ajournement. Le commissaire de la SI peut l'accorder entre autres pour les raisons suivantes :

- permettre à l'intéressé de retenir les services d'un conseil (art. L167);
- permettre à l'une ou l'autre des parties d'obtenir des éléments de preuve supplémentaires ou de convoquer des témoins;
- permettre la production de documents pertinents (p. ex. une preuve de déclaration de culpabilité à l'étranger);
- faire subir un examen médical à l'intéressé ou obtenir des éléments de preuve médicale supplémentaires;
- remplacer un interprète ou un conseil incompétent;
- consulter le greffier de la citoyenneté canadienne;
- permettre au commissaire de la SI de préparer la décision.

8.6.3 Ajournements pour retenir les services d'un conseil

Il a longtemps été plaidé devant les tribunaux que le refus d'accorder un ajournement pour retenir les services d'un conseil équivalait à priver une personne du droit de retenir les services d'un conseiller de son choix. À cet égard, l'agent d'audience peut faire valoir que le droit aux services d'un conseil signifie simplement qu'il faut donner à l'intéressé la possibilité de retenir les services d'un conseil qu'il choisira parmi ceux qui sont disponibles et prêts à se présenter à l'audience à la date fixée par le commissaire de la SI. Pierre c. Canada (Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration), [1978] 2 C.F. 849, [1978] 2 A.C.W.S. 285 (FCCA) (opinion concordante de Kelly, DJ)

L'intéressé doit avoir suffisamment de temps pour trouver un conseil. Toutefois, l'agent d'audience devrait s'opposer à de longs ajournements s'il est d'avis que l'intéressé a eu une possibilité raisonnable de retenir un conseil disposé et apte à s'occuper de l'affaire. Dans ce cas, l'agent d'audience fera valoir que l'intéressé devrait prendre les mesures nécessaires pour trouver un autre conseil. Si le conseil n'est jamais disponible ou ne se présente pas au moment voulu, l'agent d'audience doit présenter une demande pour fixer une date de reprise péremptoire.

L'agent d'audience doit faire valoir que la *Charte* n'octroie pas un droit illimité de se faire représenter par le conseil de son choix. Les clients ont le droit de se faire représenter, mais par un conseil qui est normalement disponible pour pouvoir comparaître devant le tribunal. Le conseil est également tenu, conformément à son code de déontologie, de refuser une affaire lorsqu'il ne peut pas normalement être disponible pour comparaître au nom de son client en raison d'engagements antérieurs.

Si le conseil présente constamment des demandes d'ajournement, l'agent d'audience peut s'opposer à la demande et indiquer pour quelle raison la demande d'ajournement n'est pas justifiée.

Dans des circonstances exceptionnelles, l'agent d'audience peut demander au gestionnaire de déterminer si une plainte officielle déposée à l'association provinciale du barreau ou à un barreau est justifiée. L'Unité des audiences de la Direction générale du renseignement et de l'exécution de la loi (Hearings-Audiences-Programs@cbsa-asfc.gc.ca), à l'AC, devrait être informée de toutes les plaintes officielles.

L'agent d'audience doit examiner le dossier pour déterminer si l'intéressé a déjà demandé un ajournement pour des raisons semblables (p. ex. pour retenir les services d'un conseil). Avant de faire valoir ses arguments en faveur ou à l'encontre d'une proposition d'ajournement, il doit tenir compte de l'étape où en est l'enquête et de la durée prévue de l'ajournement demandé.

L'agent d'audience doit fonder ses observations sur les éléments applicables à l'affaire.

8.6.4 Demande de remise présentée par la partie adverse

Si l'agent d'audience reçoit une demande de remise de l'enquête de la part de l'intéressé ou de son conseil, il doit l'informer du fait que la demande doit être présentée à la SI [paragr. 43(1) des *Règles de la SI*]. Le ministre n'accepte pas les demandes au nom de la SI.

Un contrôle des motifs de détention se déroulera comme prévu même s'il y a eu remise d'une enquête qui devait avoir lieu immédiatement avant ou après un contrôle des motifs de détention.

Remarque : Pour plus de renseignements sur les ajournements et la jurisprudence, voir l'annexe B.

8.7 Rapport suivant l'audience et rétroaction

L'agent d'audience ou le personnel délégué doit verser tous les renseignements pertinents dans le Système mondial de gestion des cas (SMGC) et dans le Système national de gestion des cas (SNGC) dès que possible, de sorte que les renseignements soient à jour.

Les résultats des procédures d'enquête ou de contrôle des motifs de détention devraient être fournis aux agents qui ont préparé et examiné le rapport initial ou qui ont arrêté et détenu le résident permanent ou l'étranger en vertu des dispositions de la LIPR.

À des fins de formation, l'agent d'audience doit fournir une rétroaction aux personnes qui ont participé à certaines procédures et les informer de l'efficacité de leur travail.

9 Définitions

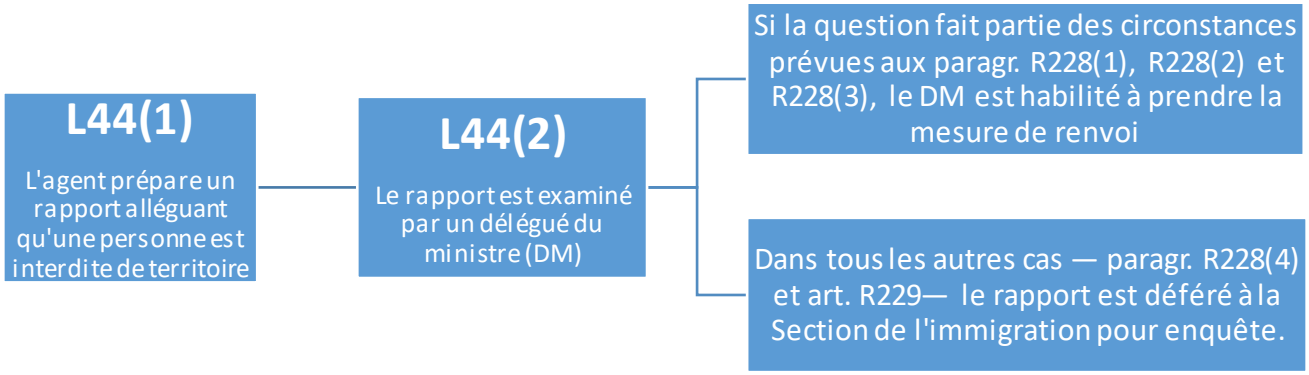
Aucun renseignement disponible.

10 Procédures - Enquête

10.1 Généralités

Une enquête est tenue conformément aux compétences de la SI dans le but d'évaluer le bien-fondé d'allégations d'interdiction de territoire en vertu de la LIPR et de prendre les mesures de renvoi qui conviennent, s'il y a lieu.

Aux termes du paragraphe L44(1), s'il estime que le résident permanent ou l'étranger qui se trouve au Canada est interdit de territoire, l'agent peut établir un rapport circonstancié, qu'il transmet au délégué du ministre (DM).



Si le DM est d'avis que le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) est bien fondé, il **peut** déférer le rapport à la SI pour enquête dans les circonstances suivantes :

- lorsqu'un étranger peut être interdit de territoire au Canada en raison d'un ou de plusieurs des motifs pour lesquels le ministre n'est pas habilité à prendre une mesure de renvoi (voir l'article R229);
- lorsqu'il s'agit d'un résident permanent, **à moins que** le rapport n'ait uniquement trait au non-respect des obligations d'un résident permanent prévues à l'article L28.

Si le DM est d'avis que le rapport est bien fondé, il **doit** déférer le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) à la SI de la CISR pour enquête dans les situations suivantes, conformément à l'article R228 :

- dans le cas d'un enfant mineur qui n'est pas accompagné par un parent ou un adulte qui en est légalement responsable [al. R228(4)a)];
- dans le cas d'une personne qui n'est pas en mesure de comprendre la nature de la procédure et n'est pas accompagnée par un parent ou un adulte qui en est légalement responsable [al. R228(4)b)].

Le DM doit remplir et envoyer les formulaires suivants, ainsi que le dossier et les éléments de preuve à l'appui, à l'Unité des audiences et de la détention de la Division de l'exécution de la loi et du renseignement de la région concernée :

- Déféré pour enquête aux termes du paragraphe 44(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (BSF 506);
- Demande d'enquête/Demande d'examen des motifs de la garde conformément aux règles de la Section de l'immigration (BSF 524)

Remarque : La Section régionale des audiences et de la détention envoie des exemplaires des deux formulaires à la SI et en verse une copie au dossier. Pour les cas de détention, le DM doit envoyer directement et sans délai une copie du rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) et des formulaires BSF 506 et BSF 524 à la SI et au bureau régional des Audiences. La preuve documentaire doit également être envoyée au bureau régional des Audiences le plus tôt possible.

Pour plus de renseignements sur la préparation et la rédaction de rapports établis en vertu du L44(1), voir le chapitre ENF 5, Rédactions des rapports en vertu du paragraphe L44(1).

Pour plus de renseignements sur les mesures de renvoi administratives, voir le chapitre ENF 6, Mesures de renvoi administratives.

10.2 Cas déférés pour enquête aux points d'entrée

Si, après avoir examiné un rapport établi en vertu du paragraphe L44(1), le DM détermine que le rapport est bien fondé, il peut le déférer à la SI de la CISR pour enquête. Lorsque la décision de déférer à la SI est prise aux termes du paragraphe L44(2) et que la personne quitte le point d'entrée, cela met fin au contrôle de la personne (al. R37(1)d)).

Toutefois, si le cas de l'intéressé a été déféré pour enquête et que la demande est retirée, le contrôle n'est pas conclu et le cas doit être renvoyé au point d'entrée en vue de la prise d'une décision.

Remarque : Pour plus de renseignements sur la fin du contrôle, voir la section 5.6 du chapitre ENF 4, Contrôle aux points d'entrée, et la section 12, Autoriser le retrait de la demande d'entrée au Canada/Autorisation de quitter (cas aux points d'entrée), du chapitre ENF 6, Examen des rapports en vertu du paragraphe 44(2).

10.3 Fardeau de la preuve

Le fardeau de la preuve renvoie à l'obligation de prouver ou de réfuter un fait. Dans le contexte de l'immigration, ce fardeau incombe à la personne responsable d'établir l'admissibilité. L'alinéa L45d) précise à quelle partie incombe le fardeau de la preuve selon les circonstances de l'affaire.

10.3.1 Résidents permanents et étrangers ayant été autorisés à entrer au Canada

En ce qui a trait aux affaires concernant des résidents permanents ou des étrangers qui ont été autorisés à entrer au Canada, le fardeau de la preuve incombe au ministre, qui doit établir que la personne est interdite de territoire.

Pendant une enquête, l'agent d'audience doit être prêt à offrir des éléments de preuve pour soutenir les allégations d'interdiction de territoire et contester toute déclaration faite par l'étranger ou le résident permanent afin de respecter la norme de preuve applicable (voir la section 10.4) et d'établir l'existence des faits constituant l'interdiction de territoire. Si le ministre ne réussit pas à s'acquitter de ce fardeau, le commissaire de la SI décidera que l'intéressé n'est pas interdit de territoire, même si celui-ci ne produit pas d'éléments de preuve du contraire. Pour obtenir une liste de toutes les décisions possibles de la SI à la suite d'une enquête, voir l'article L45.

Par ailleurs, si le ministre s'acquitte du fardeau de la preuve, il incombe à l'intéressé de réfuter la preuve du ministre, autrement dit de prouver que les faits en cause n'existent pas.

10.3.2 Étrangers n'ayant pas été autorisés à entrer au Canada

Dans le cas des étrangers qui n'ont pas été autorisés à entrer au Canada, le fardeau de la preuve incombe à l'étranger, qui doit prouver qu'il n'est pas interdit de territoire au Canada. Ce principe s'applique :

- aux personnes qui cherchent à entrer au Canada;
- aux personnes qui se trouvent au Canada sans autorisation légale.

Il incombe à l'intéressé de réfuter les éléments de preuve des faits constituant le fondement de l'interdiction de territoire présentés par le ministre. Néanmoins, comme le ministre est la partie qui entame la procédure d'enquête, il doit présenter sa preuve en premier, à savoir les faits constituant le fondement de l'interdiction de territoire.

10.4 Norme de preuve

Comme la procédure d'immigration est de nature civile, la norme de preuve générale concernant la plupart des cas d'interdiction de territoire est celle qui s'applique aux affaires civiles (prépondérance des probabilités). Par conséquent, le ministre n'a pas à prouver l'existence des faits hors de tout doute raisonnable (la norme de preuve criminelle); il doit simplement démontrer que sa version est plus probable que celle de l'intéressé. Cela signifie que les éléments de preuve présentés doivent permettre de conclure que les faits allégués sont plus probables que le contraire.

Cependant, l'article 33 de la LIPR prévoit que, en ce qui a trait aux allégations d'interdiction de territoire énumérées aux articles L34 à L37, les éléments de preuve doivent être évalués selon la norme de preuve des « motifs raisonnables de croire » que les faits sont survenus, surviennent ou peuvent survenir. Dans l'affaire *Mugesera c. Canada (Ministre de Citoyenneté et Immigration)*, La Cour suprême du Canada a confirmé la décision de la Cour d'appel fédérale voulant que les « motifs raisonnables de croire » exigent davantage qu'un simple soupçon, mais restent une norme moins stricte que la « prépondérance des probabilités » applicable en matière civile [*Sivakumar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, p. 445*) et Chiau c. Canada* (*Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (paragr. 60)]. Des motifs raisonnables existeront lorsqu'il y aura un fondement objectif pour la croyance qui est basé sur des renseignements concluants et dignes de foi [*Sabour c. Canada* (*Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*)].

Le tableau suivant résume la norme de preuve pour les articles L34 à L42 :

Norme de preuve

Motifs raisonnables de croire	Prépondérance des probabilités
• Commettre, à l'extérieur du Canada, une infraction tel que décrit à l'alinéa 36(1)c) — Remarque : s'applique seulement aux étrangers] • Sécurité (L34) • Atteinte aux droits humains ou internationaux (L35) • Grande criminalité et criminalité (L36), Remarque : sauf pour l'alinéa L36(1)c) pour les résidents permanents • Activités de criminalité organisée (L37)	• Commettre, à l'extérieur du Canada, une infraction tel que décrit à l'alinéa 36(1)c) — Remarque : s'applique seulement aux résidents permanents] • Motifs sanitaires (L38) • Motifs financiers (L39) • Fausses déclarations (L40) • Perte de l'asile (L40.1) • Manquement à la loi (L41) • Inadmissibilité familiale (L42)

10.5 Règles de présentation de la preuve

Les commissaires de la SI ne sont pas liés par les règles strictes de présentation de la preuve qui s'appliquent aux procédures judiciaires, mais l'agent d'audience doit être attentif aux éléments suivants :

- la recevabilité de la preuve;
- la pertinence de la preuve;
- le poids de la preuve;
- les différents types de preuve, notamment les éléments de preuve documentaire et les témoignages (y compris les témoignages d'experts); les témoins experts peuvent seulement témoigner sur le sujet en litige.

Pour plus de renseignements sur les règles de présentation de la preuve, voir l'annexe A.

10.6 Interdiction de territoire

Remarques :

- Pour des directives sur l'obtention d'éléments de preuve concernant toutes les dispositions d'interdiction de territoire, voir le chapitre ENF 1 – Interdiction de territoire.
- Pour les éléments de cas essentiels concernant toutes les dispositions d'interdiction de territoire, voir le chapitre ENF 2 – Évaluation de l'interdiction de territoire.

10.7 Équivalence des infractions criminelles entre les normes canadiennes et étrangères

Lorsqu'il y a un constat d'interdiction de territoire en application de l'article L36, il faut déterminer si l'infraction commise à l'extérieur du Canada a un équivalent dans le droit canadien. Ce processus consiste à établir l'équivalence.

Les constats d'interdiction de territoire pour grande criminalité s'appliquent à un résident permanent ou à un étranger en application du paragraphe L36(1). Les constats d'interdiction de territoire pour criminalité s'appliquent aux étrangers en application du paragraphe L36(2).

Les dispositions suivantes de la LIPR soulèvent la question de l'équivalence en matière de grande criminalité et de criminalité :

Alinéa 36(1)b) **– Grande criminalité**

Être déclaré coupable, à l'extérieur du Canada, d'une infraction qui, commise au Canada, constituerait une infraction à une loi fédérale punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins dix ans.

Alinéa 36(1)c) **– Grande criminalité**

Commettre, à l'extérieur du Canada, une infraction qui, commise au Canada, constituerait une infraction à une loi fédérale punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins dix ans.

Alinéa 36(2)b**) – Criminalité**

Être déclaré coupable, à l'extérieur du Canada, d'une infraction qui, commise au Canada, constituerait une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation ou de deux infractions qui ne découlent pas des mêmes faits et qui, commises au Canada, constitueraient des infractions à des lois fédérales.

Alinéa 36(2)c**) – Criminalité**

Commettre, à l'extérieur du Canada, une infraction qui, commise au Canada, constituerait une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation.

La Cour fédérale fournit les directives suivantes quant à l'équivalence :

« […] le critère fondamental de l'équivalence [consiste à] savoir si les actes commis à l'étranger et pour lesquels l'intéressé y a été condamné seraient punissables chez nous » [*Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* **(paragr. 13)].**

Dans la décision *Hill c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration),* la Cour a décrit les trois moyens suivants d'établir l'équivalence entre une infraction commise à l'étranger et une infraction commise au Canada :

- comparer les dispositions des lois canadiennes et étrangères pour déterminer si les mêmes éléments essentiels y étayent les infractions respectives (les éléments sont généralement à la fois physiques et psychologiques);
- examiner la preuve présentée devant le commissaire – témoignages et éléments de preuve documentaire – pour déterminer si elle est suffisante pour établir que les éléments essentiels de l'infraction au Canada ont été attestés dans la procédure étrangère;
- utiliser une combinaison des moyens énoncés aux points 1 et 2.

Voir aussi les affaires *Park c. Canada (Citoyenneté et Immigration)* (paragraphe 14) et *Patel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)* (paragraphe 4).

Les infractions qui ne sont plus des infractions au Canada ne rendront pas l'étranger interdit de territoire pour criminalité aux termes de la LIPR. La politique d'IRCC consiste à appliquer cette décision aux résidents permanents et aux étrangers interdits de territoire pour grande criminalité par suite d'infractions commises au Canada et à l'étranger au titre des alinéas L36(1)a), b) et c). Cette décision stratégique **ne** s'applique **pas** à la criminalité décrite au paragraphe 36(2) et dans les cas où la peine maximale au Canada serait devenue plus clémente.

Lorsqu'il prépare une affaire comportant une infraction commise à l'étranger susceptible d'avoir un équivalent dans le droit canadien, l'agent d'audience doit suivre les étapes suivantes :

Étape 1	Déterminer l'infraction commise à l'étranger.
Étape 2	Obtenir des éléments de preuve sur l'infraction commise à l'étranger. Aborder les trois éléments suivants : • la formulation de l'infraction dans la loi étrangère; • la meilleure preuve d'une déclaration de culpabilité (voir le chapitre ENF 1, section 7 pour les types d'éléments de preuve acceptables); • les détails de l'acte effectivement commis.
Étape 3	Cerner l'équivalent canadien probable.
Étape 4	Diviser chaque infraction (au Canada et à l'étranger) en ses éléments essentiels. (voir le chapitre ENF 2, section 3.7 et annexe A)
Étape 5	Comparer chaque élément de l'infraction commise à l'étranger à son équivalent canadien et déterminer s'ils ont la même portée ou une portée plus grande ou moindre l'un que l'autre.
Étape 6	Quand la portée de l'équivalent canadien est plus étroite que l'élément de l'infraction commise à l'étranger, examiner l'acte commis (les détails de l'infraction) pour déterminer s'il correspond à l'équivalent canadien.
Étape 7	Tirer une conclusion générale quant au fait de savoir si l'infraction commise à l'étranger est équivalente à l'infraction au Canada en déterminant que les éléments de l'infraction commise à l'étranger ont la même portée ou une portée moindre que l'équivalent canadien ou une portée plus grande.
Étape 8	S'il y a équivalence, tenir compte de la sanction imposée pour l'infraction au Canada au moment où l'infraction a été commise pour déterminer quelle allégation en vertu de l'article L36 est appropriée.

La loi étrangère doit être prouvée pendant l'enquête, par la production de tous les extraits liés à l'infraction, lesquels seront consignés en tant que pièces. Les extraits pertinents devraient en général inclure les articles qui définissent les termes utilisés pour décrire l'infraction.

Comme il a été mentionné ci-dessus, l'examen de l'équivalence consiste à déterminer si chacun des éléments essentiels de l'infraction commise à l'étranger se retrouve dans l'équivalent canadien. Voici des moyens utiles pour savoir s'il y a équivalence :

- Si tous les éléments se retrouvent dans les deux lois applicables (canadienne et étrangère), les infractions sont équivalentes. Il n'est pas nécessaire que leur formulation soit identique. Par exemple, le terme « sciemment » est assimilable à l'expression « en sachant », comme le terme « quiconque » est assimilable à l'expression « toute personne ».
- Si la loi étrangère est plus restrictive que la loi canadienne, les infractions sont équivalentes, puisque le droit canadien couvre toutes les situations prévues dans le droit étranger.
- Si la loi étrangère a une portée plus large que la loi canadienne ou si le texte prévoit des situations qui ne constituent pas une infraction criminelle au Canada, il n'y a pas

d'équivalence textuelle. Cependant, l'analyse ne se termine pas là. Il faut alors examiner les circonstances de l'infraction pour déterminer s'il y a tout de même équivalence. Dans un tel cas, il convient de produire des éléments de preuve concernant les faits attestés dans le cadre d'un procès criminel à l'étranger, ou, dans les cas où il n'y a pas de déclaration de culpabilité, la preuve peut consister en des rapports de police démontrant qu'une infraction a été commise. Si tous les éléments essentiels de l'infraction au Canada peuvent être établis, il y a équivalence.

- L'agent d'audience doit, pour la SI, circonscrire les éléments constitutifs de l'infraction au Canada qui ne se trouvent pas dans le texte définissant l'infraction commise à l'étranger. Il doit ensuite établir les faits liés à chaque élément de l'infraction au Canada en faisant un renvoi à la partie d'un témoignage ou aux pièces qui prouvent ces faits.

Exemple d'équivalence

General Laws of Massachusetts, partie IV, titre I, chapitre 266, article 49 — Outils de cambriolage; fabrication; possession; utilisation

[traduction] Quiconque fabrique ou modifie, ou commence à fabriquer ou à modifier, ou a sciemment en sa possession un moteur, une machine, un outil ou un instrument adapté et conçu pour percer ou forcer un immeuble, une salle, une chambre forte, un coffre-fort ou tout autre dépôt dans le but de voler de l'argent ou d'autres biens, ou de commettre tout autre crime, sachant que l'adaptation et la conception visaient ce but, et dans l'intention de l'utiliser ou de l'employer ou de permettre son utilisation ou son emploi dans un tel but, ou quiconque a sciemment en sa possession un passe-partout conçu pour plus d'un véhicule à moteur, dans l'intention de l'utiliser ou de l'employer pour voler un véhicule à moteur ou tout autre bien […]

***Code criminel du Canada*, paragraphe 351(1) — Possession d'outils de cambriolage**

351 (1) Quiconque, sans excuse légitime, a en sa possession un instrument pouvant servir à pénétrer par effraction dans un endroit, un véhicule à moteur, une chambre forte ou un coffre-fort, sachant que l'instrument a été utilisé ou est destiné à être utilisé à cette fin

La comparaison du texte de ces deux dispositions montre qu'il n'y a pas d'équivalence textuelle. L'infraction canadienne est plus restrictive, car la description des outils ne mentionne pas l'acte de fabriquer ou de modifier les outils de cambriolage.

Pour établir une équivalence avec la définition de cambriolage aux termes du Code criminel du Canada, il est nécessaire de présenter des éléments de preuve montrant que la personne a été trouvée en possession de l'outil, qui était fonctionnel pour commettre l'infraction, et qu'elle n'a pas été arrêtée pendant qu'elle le fabriquait.

Dans ce cas, la preuve que l'infraction est équivalente à une infraction commise au Canada pourrait consister en l'un des éléments suivants :

- présentation des dispositions applicables de la loi étrangère; et

- témoignage de l'intéressé décrivant les circonstances de son arrestation et le type d'outil; ou
- extraits de la transcription du procès à l'étranger indiquant la nature des outils; ou
- copie de la mise en accusation à l'étranger avec description des outils en question; ou
- éléments de preuve documentaire fournissant une description des outils.

Dans le cadre de la plupart des enquêtes traitant de l'équivalence, l'agent d'audience doit produire les documents suivants à titre de pièces, s'il en dispose :

- une preuve de la déclaration de culpabilité, par exemple un certificat de condamnation, un rapport de police, une déclaration solennelle rendant compte d'une conversation téléphonique avec un policier, un sténographe judiciaire ou un greffier ou tout document délivré par les autorités du pays où la déclaration de culpabilité a été prononcée;
- une description juridique de l'infraction commise à l'étranger, c'est-à-dire le texte de la disposition législative en vertu de laquelle la personne a été déclarée coupable;
- une preuve (obtenue à partir du document d'inculpation ou de mise en accusation ou d'un document semblable) des détails de l'infraction [*Brannson c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (paragr. 4)]. Dans certains cas, le certificat de condamnation peut contenir suffisamment d'information pour être utilisé à la place du document de mise en accusation.

Après avoir approfondi les recherches et l'enquête, l'agent d'audience peut déterminer que la déclaration de culpabilité à l'étranger correspond davantage à une autre infraction canadienne que celle initialement cernée par le délégué du ministre au moment de la rédaction du rapport. Le rapport établi en vertu du paragrapheL44(1) doit mentionner le plus grand nombre possible d'équivalents canadiens. Voir la section 11.2 Allégations supplémentaires et modifications du rapport pour obtenir d'autres directives.

Pour plus de renseignements sur la présentation des éléments de preuve documentaire, voir le chapitre ENF 2, Évaluation de l'interdiction de territoire.

Remarque : IRCC est le ministère délégataire responsable de la surveillance stratégique de l'article L36. Au besoin, dans certains cas d'équivalence complexes ou atypiques, l'agent d'audience et son gestionnaire peuvent communiquer avec l'unité du Programme des audiences à l'AC (Hearings-Audiences-Programs@cbsa-asfc.gc.ca) pour obtenir des directives de la part d'IRCC).

10.8. Interdiction de territoire pour grande criminalité pour avoir commis, à l'extérieur du Canada, une infraction qui constituerait une infraction dans le pays étranger ainsi qu'au Canada [al. L36(1)c)]

Pour établir une interdiction de territoire en application de l'alinéa L36(1)c), il suffit de prouver qu'un acte a été commis à l'extérieur du Canada, que cet acte constitue une infraction dans le pays étranger et que, si l'acte avait été commis au Canada, il constituerait une infraction

punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins 10 ans. Il n'est pas nécessaire de prouver que :

- l'intéressé a été reconnu coupable de l'infraction à l'étranger;
- des accusations ont été portées ou que l'intéressé a été inculpé;
- le libellé de la loi étrangère est équivalent à celui de la loi canadienne;
- l'intéressé aurait reçu une peine de 10 ans ou plus s'il avait été condamné au Canada.

La LIPR n'interdit pas que les mêmes faits fassent l'objet de deux allégations différentes dans le même rapport [paragr. L44(1)]. Si tel est le cas, le commissaire qui préside l'enquête est chargé de déterminer si les faits justifient l'un ou l'autre des motifs d'interdiction de territoire allégués dans le rapport.

Remarque : Les alinéas L36(1)b) et L36(1)c) sont généralement mutuellement exclusifs (les agents doivent utiliser une allégation ou l'autre pour le même acte); néanmoins, dans les cas où la preuve de la déclaration de culpabilité à l'étranger n'est pas digne de foi ou pourrait être remise en question, le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) peut comporter deux allégations : une concernant l'équivalence [al. L36(1)b) ou L36(2)b)] et une concernant un acte ou une omission [al. L36(1)c) ou L36(2)c)].

10.8.1 Commettre une infraction à son entrée au Canada [al. L36(2)d)]

Pour l'application du alinéa L36(2)d), l'agent d'audience doit s'assurer que l'acte commis est contraire à une loi fédérale visée par le RIPR. L'article R19 dresse la liste des six lois visées : le *Code criminel*, la LIPR, la *Loi sur les armes à feu*, la *Loi sur les douanes*, la LRCDAS et la *Loi sur le cannabis*. Comme une allégation en vertu de l'alinéa L36(2)d) peut seulement être soulevée au moment où l'acte est commis, tous les éléments de preuve accessibles pour l'étayer proviendront du point d'entrée. L'agent d'audience doit s'appuyer sur certains éléments de preuve, comme des déclarations solennelles d'agents, des copies de pages des carnets d'agents, des rapports, des photos ou des images de caméras de surveillance.

Remarque : Les renseignements recueillis en raison de l'application de la *Loi sur les douanes* doivent être protégés. Les agents doivent se familiariser avec l'article 107 de la *Loi sur les douanes*, qui établit les modalités et conditions de l'utilisation autorisée des renseignements douaniers en vue de l'application de la LIPR.

Pour plus de renseignements sur l'application de l'alinéa L36(2)d), voir le chapitre ENF 2.

10.9 Réhabilitations accordées à l'étranger

Veuillez consulter les Instructions relatives à l'exécution des programmes d'IRCC concernant la réadaptation de criminels. Une réhabilitation accordée à l'étranger ne rend pas automatiquement la personne admissible au Canada.

Les facteurs suivants doivent être pris en considération :

- Si le système juridique du pays étranger s'appuie sur des valeurs et des fondements semblables à ceux du Canada, il convient d'examiner la loi étrangère pour déterminer si la réhabilitation a pour effet de faire disparaître la déclaration de culpabilité ou de simplement reconnaître que la réadaptation a eu lieu. Dans le premier cas, la personne ne serait pas interdite de territoire. Dans le deuxième cas, le demandeur est interdit de territoire et assujetti au délai réglementaire prévu à l'article R17; une demande de réadaptation peut être présentée par cette personne.
- Dans la très grande majorité des cas, le demandeur sera en mesure de présenter une preuve de sa réhabilitation.
- Les tribunaux canadiens ne sont pas liés par une réadaptation prononcée dans un pays étranger en l'absence des preuves relatives aux considérations ayant motivé l'octroi de cette réadaptation.
- Trois éléments doivent être établis avant de reconnaître une absolution ou une réhabilitation accordée à l'étranger :
    - 1) le système juridique du pays étranger doit dans son ensemble être semblable à celui du Canada;
    - 2) l'objet, le contenu et les effets du texte de loi étranger en cause doivent être similaires à ceux de la loi canadienne;
    - 3) il ne doit exister aucune raison valable de ne pas reconnaître l'effet du droit étranger.

10.10 Interdiction de territoire d'un résident permanent en application de l'alinéa L36(1)a)

Les cas de rapports établis en vertu du paragraphe L44(1), alléguant une interdiction de territoire prévue à l'alinéa L36(1)a) pour grande criminalité au Canada, et déférés à la SI sont habituellement très simples; par conséquent, l'agent doit tenter de les traiter par l'entremise d'observations écrites plutôt que de demander au représentant du ministre de se présenter en personne. L'agent d'audience ou le conseiller aux audiences doit s'assurer qu'il n'est pas l'auteur de tout élément de preuve (comme des déclarations solennelles) inclus dans la trousse documentaire.

L'agent d'audience doit obtenir l'approbation du commissaire pour participer à l'audience par écrit au lieu d'avoir à se présenter en personne. Pour ce faire, il doit présenter une demande par écrit au titre de la règle 38 des Règles de la SI afin d'être exonéré de l'obligation de se présenter à l'audience, laquelle est établie aux paragraphes 42(3) et 43(3) des Règles de la SI. Si le commissaire rejette la demande, l'agent d'audience est tenu de se présenter en personne.

Dans certains cas, lorsque l'affaire n'est pas simple, l'agent d'audience peut déterminer que sa présence en personne à l'audience est requise. Avant de se présenter à l'audience, l'agent d'audience doit tout d'abord obtenir l'approbation par écrit de son gestionnaire pour se présenter en personne pour des affaires liées à l'alinéa L36(1)a) et doit verser au dossier une copie signée de l'approbation de son gestionnaire.

Pour obtenir les modèles applicables, voir les annexes C et D.

10.11 Inadmissibilité familiale [L42(1)]

Selon le paragraphe L42(1), un étranger, qui n'est pas une personne protégée, est interdit de territoire pour inadmissibilité familiale dans les deux situations suivantes :

> a) l'interdiction de territoire frappant tout membre de sa famille qui l'accompagne ou qui, dans les cas réglementaires, ne l'accompagne pas;
>
> b) accompagner, pour un membre de sa famille, un interdit de territoire.

Aux fins de l'alinéa L42(1)a), les circonstances prescrites sont décrites à l'article R23. Cet article traite des situations dans lesquelles un étranger est interdit de territoire en raison de l'interdiction de territoire d'un membre de la famille qui ne l'accompagne pas lorsque l'étranger a fait une demande de statut de résident temporaire, de visa de résident permanent ou de séjour au Canada à titre de résident temporaire ou de résident permanent; et dans lesquelles le membre de famille qui ne l'accompagne pas est :

- l'époux de l'étranger, sauf si la relation entre celui-ci et l'étranger est terminée, en droit ou en fait,
- le conjoint de fait de l'étranger,
- l'enfant à charge de l'étranger, pourvu que celui-ci ou un membre de la famille qui accompagne celui-ci en ait la garde ou soit habilité à agir en son nom en vertu d'une ordonnance judiciaire ou d'un accord écrit ou par l'effet de la loi,
- l'enfant à charge d'un enfant à charge de l'étranger, pourvu que celui-ci, un enfant à charge de celui-ci ou un autre membre de la famille qui accompagne celui-ci en ait la garde ou soit habilité à agir en son nom en vertu d'une ordonnance judiciaire ou d'un accord écrit ou par l'effet de la loi.

Le paragraphe L42(2) prévoit une exception à l'interdiction de territoire qui se produirait aux termes du paragraphe L42(1). L'exception ne s'applique que dans le contexte du résident temporaire. L'exception s'applique lorsqu'un étranger est un résident temporaire national, ou lorsqu'un étranger a présenté une demande pour obtenir le statut de résident temporaire ou une demande de séjour au Canada à titre de résident temporaire, et lorsque :

- Les faits visés à l'alinéa L42(1)a) emporte une interdiction de territoire seulement si le membre de sa famille est interdit de territoire en raison d'un cas visé aux articles L34 (sécurité), L35 (atteinte aux droits humains ou internationaux) ou L37 (activités de criminalité organisée).
- Les faits visés à l'alinéa L42(1)b) emporte une interdiction de territoire seulement si le membre de sa famille qu'il accompagne est interdit de territoire en raison d'un cas visé aux articles L34 (sécurité), L35 (atteinte aux droits humains ou internationaux) ou L37 (activités de criminalité organisée).

À titre de référence, les paragraphes L42(1) et (2) sont résumés dans le tableau suivant :

	Interdiction de territoire du demandeur principal (DP) en raison d'un membre de famille interdit de territoire autre qu'une personne protégée			
Motifs d'interdiction de territoire de la personne visée par une enquête	**L'étranger est un membre de famille qui accompagne (MFA) un demandeur principal qui**		**L'étranger est un membre de famille qui n'accompagne pas (MFAP) un demandeur principal qui**	
	est un résident temporaire (RT) ou qui a présenté une demande pour obtenir le statut de RT ou une demande de séjour au Canada à titre de RT	*présente une demande de visa de RP ou une demande pour devenir résident permanent*	*est un résident temporaire (RT) ou qui a présenté une demande pour obtenir le statut de RT ou une demande de séjour au Canada à titre de RT*	*présente une demande de visa de RP ou une demande pour devenir résident permanent*
34, 35, 37	**Le DP est interdit de territoire parce que le MFA est interdit de territoire**	**Le DP est interdit de territoire, parce que le MFA est interdit de territoire**	**Le DP est interdit de territoire, parce que le MFAP est interdit de territoire**	**Le DP est interdit de territoire, parce que le MFAP est interdit de territoire**
36, 38, 39, 40, 40.1, 41	Le DP n'est pas interdit de territoire parce que le MFA est interdit de territoire	**Le DP est interdit de territoire si le MFA est interdit de territoire**	Le DP n'est pas interdit de territoire si le MFAP est interdit de territoire	**Le DP est interdit de territoire si le MFAP est interdit de territoire**

	Interdiction de territoire du membre de famille, autre qu'une personne protégée, en raison d'un demandeur principal (DP) interdit de territoire			
Motifs d'interdiction de territoire de la personne visée par une enquête	**L'étranger est un membre de famille qui accompagne (MFA) un demandeur principal qui**		**L'étranger est un membre de famille qui n'accompagne pas (MFAP) un demandeur principal qui**	
	est un résident temporaire (RT) ou qui a présenté une demande pour obtenir le statut de RT ou une demande de séjour au Canada à titre de RT	*présente une demande de visa de RP ou une demande pour devenir résident permanent*	*est un résident temporaire (RT) ou qui a présenté une demande pour obtenir le statut de RT ou une demande de séjour au Canada à titre de RT*	*présente une demande de visa de RP ou une demande pour devenir résident permanent*
34, 35, 37	**Le MFA est interdit de territoire parce que le DP est interdit de territoire**	**Le MFA est interdit de territoire parce que le DP est interdit de territoire**	**s.o.[1]**	**s.o.[2]**

[1] Dans ce scénario, il n'y a pas lieu d'examiner l'interdiction de territoire du DP par rapport aux membres de famille, car, dans ce contexte, le membre de famille n'accompagne pas et ne vient pas au Canada.
[2] Même explication que dans la note en bas de page 1.

36, 38, 39, 40, 40.1, 41	Le MFA n'est pas interdit de territoire si le DP est interdit de territoire	**Le MFA est interdit de territoire parce que le DP est interdit de territoire**	s.o.[3]	**s.o.**[4]

Une allégation d'interdiction de territoire prévue à l'article 42 de la *Loi* ne peut être soulevée contre des résidents permanents ou des personnes protégées.

10.11.1 Inclusion de membres de la famille dans le cadre d'une enquête

La plupart des cas d'interdiction de territoire liés à l'article L42 surviennent à l'étranger, dans le contexte de demandes de visa [de résident temporaire ou permanent], et la SI n'en a donc jamais vent. Cependant, lorsqu'une personne et les membres de sa famille sont au Canada, si cette personne fait l'objet d'un rapport pour interdiction de territoire aux termes des articles L34, L35 ou L37, l'affaire sera l'objet d'une enquête devant la SI.

Un rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) concernant l'étranger ou le résident permanent en question est suffisant et il n'est pas nécessaire de produire un rapport distinct pour les étrangers qui sont des membres de la famille. **Remarque :** Dans les cas où un membre de la famille n'a pas été inclus dans le formulaire BSF 540, après l'enquête sur la personne visée par l'allégation d'interdiction de territoire prévue aux articles L34, L35 ou L37, le membre de la famille peut faire l'objet de son propre rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) alléguant une interdiction de territoire aux termes du paragraphe L42(2), auquel cas le délégué du ministre doit prendre une mesure d'expulsion conformément à l'alinéa R228(1)d). Cependant, ce processus doit seulement être mené si l'agent a été incapable d'aviser le membre de la famille ou s'il n'était pas au courant de sa présence au moment de remplir le formulaire BSF 540. Pour plus de renseignements sur l'examen des rapports établis en vertu du paragraphe L44(1) et liés à l'inadmissibilité familiale, voir le chapitre ENF 6.

10.11.2 Preuve relative à l'inclusion des membres de la famille

Pour inclure un membre de la famille dans la mesure de renvoi prise contre l'intéressé, l'agent d'audience doit d'abord prouver l'identité, la citoyenneté et le statut du membre de la famille. L'article L42 prévoit que seuls les étrangers peuvent être interdits de territoire pour inadmissibilité familiale. Par conséquent, l'agent d'audience doit établir clairement que le membre de la famille est un étranger.

L'agent d'audience doit aussi prouver que les conditions énoncées aux alinéas R227(2)a) et b) sont remplies :

[3] Même explication que dans la note en bas de page 1.
[4] Même explication que dans la note en bas de page 1.

Alinéa R227(2)a**)**

L'agent d'audience doit fournir la preuve que les membres de la famille ont été avisés qu'ils faisaient l'objet d'une enquête, qu'ils ont le droit de soumettre leurs observations telles qu'elles figurent dans une copie du formulaire « Avis d'enquête signifié aux membres de la famille » (BSF 540) qui a été précédemment fourni aux membres de la famille et qui ont le droit d'être représentés à leurs propres frais à l'enquête.

Alinéa R227(2)b**)**

Pour que la condition énoncée à l'alinéa R227(2)b) soit remplie, c'est-à-dire si la décision de la Section de l'immigration, si elle conclut à l'interdiction de territoire de l'étranger, conclut également à l'interdiction de territoire de chacun des membres de la famille aux termes de l'article 42 de la *Loi*, il suffit de prouver que les membres de famille répondent à la définition de « membre de la famille » énoncée au paragraphe R1(3). Si les conditions énoncées aux alinéas 227(2)a) et b) sont remplies, les membres de la famille sont automatiquement visés par la mesure de renvoi prise contre le demandeur principal.

Aux termes du paragraphe R1(3), les « membres de famille » d'un étranger sont :

a) son époux ou conjoint de fait;
b) tout enfant qui est à sa charge ou à la charge de son époux ou conjoint de fait;
c) l'enfant à charge d'un enfant à charge visé à l'alinéa b).

Le terme « conjoint de fait » est défini au paragraphe R1(1).

Lorsque l'agent d'audience a présenté la preuve, les membres de la famille concernés peuvent expliquer les raisons pour lesquelles ils ne devraient pas être touchés par la mesure de renvoi prise contre l'intéressé.

Les membres de la famille ne peuvent éviter d'être inclus dans la mesure de renvoi prise contre l'intéressé que s'ils apportent une preuve réfutant les éléments de preuve présentés par l'agent d'audience et démontrent qu'ils ne sont pas visés par la définition de « membre de la famille » énoncée au paragraphe R1(3).

Si la SI conclut que l'étranger est interdit de territoire et que les conditions prévues aux alinéas R227(2)a) et b) sont remplies, la mesure de renvoi prise contre l'intéressé inclura automatiquement les membres de sa famille.

Pour plus de renseignements sur la preuve relative à l'inadmissibilité familiale, voir le chapitre ENF 2.

11 Préparation pour une enquête : lignes directrices générales

11.1 Obligation du ministre de transmettre tout renseignement ou document pertinent (règle 3 des *Règles de la SI*)

Lorsqu'il demande la tenue d'une enquête, l'agent d'audience a l'obligation de fournir à la SI et à l'intéressé tout renseignement ou document pertinent que le ministre a en sa possession, sous son autorité ou sous sa garde. Pour remplir cette obligation touchant la communication, l'agent d'audience doit chercher tous les renseignements pertinents dans le dossier d'exécution de la loi en matière d'immigration. Cela comprend notamment le fait de chercher dans tout dossier pouvant contenir des renseignements pertinents dans les systèmes auxquels a accès l'agent d'audience.

En plus de cette obligation générale, la règle 3 des *Règles de la SI* établit une liste de renseignements précis que le ministre est tenu de fournir, selon la Commission.

Pour remplir ces obligations, l'agent d'audience doit communiquer les documents suivants :

- le formulaire intitulé « Demande d'enquête » (BSF 524);
- le formulaire intitulé « Avis d'enquête » (BSF 525);
- le formulaire intitulé « Déféré pour enquête aux termes du paragraphe 44(2) de la LIPR » (BSF 506);
- un exemplaire du rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) indiquant les allégations;
- tous les documents et renseignements que le ministre compte présenter en tant qu'éléments de preuve pendant l'audience;
- tous les autres documents ou renseignements pertinents, qu'ils soient utilisés ou non pour soutenir la position du ministre.

Tous les documents doivent respecter les exigences énoncées aux règles 24 et 25 des *Règles de la Section de l'immigration* ainsi que celles de la langue et du format.

La règle 3 des *Règles de la Section de l'immigration* prévoit que l'agent d'audience devrait présenter tous les éléments de preuve pertinents lorsque l'enquête est demandée. Cependant, si les éléments de preuve ne sont pas tous présentés lorsque l'enquête est demandée, la règle 26 des *Règles de la SI* requiert que tous les documents soient fournis à l'intéressé et à la SI au moins cinq jours ouvrables avant l'audience.

Remarque : Dans le cas d'une enquête visant une personne détenue, la première fois que la personne comparaît devant la SI (pour le contrôle des motifs de détention des 48 heures), il est

possible que l'enquête soit remise, à la demande du conseil. Il est recommandé aux agents d'audience d'organiser les éléments de preuve en deux trousses documentaires distinctes (une pour le contrôle des motifs de détention, l'autre pour l'enquête), car chacune des procédures suivra un calendrier différent et peut ne pas nécessiter la même communication de documents.

Remarque : Si l'intéressé a recouru aux services d'un conseil, l'agent d'audience s'assurera que des copies des avis et documents pertinents sont transmises au conseil conformément au paragraphe 28(3) des *Règles de la SI*.

L'agent d'audience doit confirmer que tous les renseignements destinés à la SI ont été envoyés au greffier de la Section, comme l'indique le timbre dateur, si les documents ont été livrés en main propre. Si des documents sont envoyés par courrier ordinaire, ils seront considérés comme ayant été reçus sept jours après leur mise à la poste, voir les règles 27-31 des *Règles de la SI* pour de plus amples renseignements sur la façon de fournir un document. Pour la transmission électronique des documents, veuillez consulter le bureau du greffe de la CISR de votre région pour obtenir plus de renseignements sur la façon de soumettre des documents par voie électronique.

11.2 Allégations supplémentaires et modifications du rapport

Lorsque l'agent d'audience reçoit un dossier en vue de la préparation d'un cas, il doit d'abord déterminer si celui-ci respecte les exigences techniques, juridiques et factuelles permettant de le présenter à un commissaire de la SI. Selon le cas, l'agent d'audience doit vérifier le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) pour s'assurer qu'il est correctement daté, qu'il comporte les autorisations et signatures nécessaires et que les allégations sont correctement énoncées.

Il convient de corriger toute erreur ou omission dans le rapport. Des erreurs ou changements mineurs peuvent être traités par l'agent d'audience, qui doit faire part de la modification, pour autant que l'équité procédurale appropriée soit accordée à l'intéressé. Cela peut comprendre la modification des commentaires dans le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1). Dans la décision *Uppal c. Canada,* la Cour fédérale a soutenu que « [p]our modifier un rapport établi en vertu du paragraphe 44(1) en vue de remplacer une infraction canadienne équivalente par une autre, il n'est pas nécessaire de renvoyer le rapport au ministre pour qu'il [rende une nouvelle décision] ». En cas d'erreurs importantes, le rapport doit être renvoyé au délégué du ministre ayant passé en revue le rapport. Si l'agent initial ne travaille plus dans le bureau où la décision a été prise ou n'exerce plus la fonction de DM, la demande doit être transmise à un gestionnaire qui se chargera d'affecter un agent à l'examen. Il pourrait être nécessaire de présenter une demande de remise de l'enquête à la SI [règle 43 des *Règles de la SI*]. Ce n'est le cas que si l'erreur ou l'omission contenue dans le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) ou la preuve ne peut être rectifiée avant la date de l'audience et que cela pourrait avoir d'importantes répercussions sur la présentation du cas par l'agent d'audience.

L'agent d'audience doit s'assurer que chacun des éléments essentiels de l'interdiction de territoire alléguée dans le rapport est étayé par des éléments de preuve, qu'il s'agisse d'une preuve documentaire ou du témoignage de l'intéressé ou d'autres témoins.

Si la preuve est insuffisante, l'agent d'audience peut :

- compléter le dossier en y ajoutant d'autres éléments de preuve, le cas échéant; ou
- retirer la demande d'enquête.
- Renvoyer le dossier à l'unité de l'Investigation de l'ASFC (ou au point d'entrée, selon l'origine du dossier) afin d'obtenir des éléments de preuve supplémentaires.

Si le temps le permet, l'agent d'audience doit s'assurer que l'intéressé et la SI ont été informés des modifications apportées au rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) avant la tenue de l'audience. S'il n'y a pas assez de temps pour fournir un préavis des modifications apportées, l'agent doit, à l'audience, faire un exposé préliminaire à cet égard. Dans un tel cas, le commissaire de la SI peut vérifier si l'intéressé comprend la nature des modifications. Au besoin, le commissaire peut accorder un ajournement pour permettre à l'intéressé de se préparer.

Remarque : Dans les cas des mesures de renvoi fondées sur une équivalence entre une loi étrangère et une loi canadienne, le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) devrait inclure des allégations distinctes pour chaque équivalent canadien possible qui peut s'appliquer.

11.3 Inclusion de membres de la famille

Au moment de préparer un cas, l'agent d'audience peut apprendre que les membres de la famille, qui sont des étrangers et qui ne sont pas des personnes protégées au Canada, ne sont pas arrivés au Canada au même moment que l'intéressé, mais qu'ils sont néanmoins présents au Canada. Dans de tels cas, il peut être décidé, conformément aux paragraphes L42(1) et L42(2), que ces membres de la famille devraient être inclus dans la mesure de renvoi. Dans ce cas, un agent d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs doit remplir et remettre un formulaire intitulé « **Avis d'enquête signifié aux membres de la famille** » (BSF 540) aux membres de la famille auxquels s'appliquent les paragraphes L42(1) et L42(2).

Cela ne comprend pas les membres de la famille qui sont des résidents permanents ou des personnes protégées.

Pour plus de renseignements sur l'inadmissibilité familiale, voir la section 10.11 ci-dessus.

11.4 Participation à une conférence préparatoire à l'audience

La SI peut exiger des parties qu'elles participent à une conférence préparatoire pour discuter des points litigieux et de la communication de renseignements et expliquer les procédures à suivre [paragraphe 20(1) des *Règles de la SI*].

Le paragraphe 20(3) des Règles de la SI prévoit que la SI consigne par écrit toute décision prise ou entente conclue à la conférence ou les énonce oralement à l'audience. Il est important que toutes ces décisions ou ententes soient clairement indiquées dans les notes de l'agent d'audience, puisque les parties à l'audience y seront liées.

11.5 Retrait d'une demande d'enquête

La règle 5 des *Règles de la SI* établit les cas dans lesquels le ministre peut retirer une demande d'enquête. Le moment où le retrait est effectué est important : si aucun élément de preuve de fond n'a été accepté, l'agent d'audience doit seulement aviser la SI du retrait. L'avis peut être fait oralement, lors de la procédure, ou par écrit. Si le ministre avise par écrit, il doit fournir une copie de l'avis à l'autre partie [paragraphe 5(2) des *Règles de la SI*]. Cependant, lorsque des éléments de preuve ont été acceptés, une demande par écrit doit être transmise à la SI. La SI n'accordera pas le retrait si elle détermine qu'il y aurait abus de procédure. Le paragraphe 5(1) des *Règles de la SI* prévoit qu'il y a abus de procédure si le retrait de la demande aurait vraisemblablement un effet néfaste sur l'intégrité de la SI. Avant de procéder au retrait, l'agent d'audience doit discuter de l'affaire avec son gestionnaire.

Si le cas comporte une allégation d'interdiction de territoire prévue à l'article L34, l'agent d'audience doit être conscient du fait que le retrait du rapport mettra automatiquement fin, par effet de la loi, aux conditions réglementaires imposées à l'intéressé en vertu des alinéas R250.1a) à k).

12 Présentation du cas

12.1 Format de l'ouverture de l'enquête

La structure précise de l'enquête peut varier d'un commissaire de la SI à l'autre, mais, en règle générale, l'agent d'audience peut s'attendre au déroulement suivant à l'ouverture de l'enquête :

- Le commissaire de la SI fait une déclaration préliminaire et énonce le fondement juridique, le lieu et la date de l'audience, ainsi que sa compétence. Il demande ensuite aux parties et à leur conseil de s'identifier. Il prend également note des observateurs présents. Il exclut tout membre du public si l'enquête concerne un demandeur d'asile ou si l'audience doit être tenue « à huis clos ».
- Ensuite, le commissaire de la SI s'assure que l'intéressé comprend la langue officielle dans laquelle se déroulera l'enquête et qu'il peut communiquer dans cette langue. Si un interprète est nécessaire, il veille à ce que la communication entre celui-ci et l'intéressé soit efficace.
- Si l'intéressé n'est pas représenté par un conseil, le commissaire de la SI s'assure qu'il a été informé de son droit d'être représenté. Si l'intéressé n'a pas de conseil, la SI peut décider d'ajourner et de fixer une autre date pour permettre à l'intéressé d'obtenir un conseil, selon les circonstances.
- Si l'enquête porte sur un étranger, le commissaire de la SI peut demander si des membres de la famille seront touchés par une mesure de renvoi en vertu du paragraphe R227(2). Le cas échéant, l'agent d'audience doit s'assurer que les membres de la famille sont nommés dans le formulaire BSF 524 et soumettre le formulaire « Avis d'enquête signifié aux membres de la famille » (BSF 540) qui a été préparé par l'AELBI et remis aux membres de la famille avant l'audience.

- Le commissaire de la SI expliquera à l'intéressé le motif de l'audience, les allégations, les conséquences potentielles et les procédures qui seront suivies pendant l'audience.

12.2 Exclusion de témoins

Le commissaire demande au conseil et à l'agent d'audience s'il y a dans la salle des témoins qui seront questionnés lors de l'audience. Si c'est le cas, le commissaire demandera aux témoins de quitter les lieux. Ces instructions s'appliquent à tous les témoins présents dans la salle, à l'exception de l'intéressé et des témoins experts. L'intéressé a le droit d'être présent à l'enquête qui le concerne. L'agent d'audience voudra peut-être que les témoins experts entendent tous les éléments de preuve présentés puisqu'ils doivent fonder leur témoignage sur ce qu'ils ont entendu pendant l'audience.

Le commissaire peut aussi rappeler à tous que les témoins doivent s'abstenir de discuter du contenu de leur témoignage en dehors de la salle d'audience jusqu'à la conclusion de tous les témoignages [règle 36 des *Règles de la SI*].

12.3 Preuve

Avant l'audience, l'agent d'audience doit s'assurer que les éléments de preuve qui se trouvent dans les documents communiqués par le ministre ou qui devraient autrement être fournis par un ou l'autre des témoins étayeront les allégations contenues dans le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1). Le ministre doit toujours inclure le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) et les renseignements sur l'affaire déférée en vertu du paragraphe L44(2) dans les documents qu'il communique. L'agent d'audience doit apporter la copie originale du rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) et de l'affaire déférée en vertu du paragraphe L44(2) à l'audience, car le commissaire de la SI pourrait demander à voir les originaux.

À l'audience, le commissaire de la SI admet les documents recevables fournis par les deux parties et les verse au dossier à titre de pièces. L'agent d'audience doit s'assurer que tous les documents communiqués par le ministre sont versés à titre de pièces; toutefois, il appartient à la SI de décider de verser des éléments de preuve au dossier à titre de pièces.

Le cas échéant, l'agent d'audience appelle l'intéressé à témoigner et peut appeler d'autres témoins, au besoin, pour étayer les allégations énoncées dans le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1). Il peut interroger ou questionner ces témoins au sujet de l'allégation et de tout élément de preuve qui se trouve dans les pièces.

L'intéressé (ou le conseil le représentant) peut produire des éléments de preuve réfutant les allégations énoncées dans le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) et contre-interroger tous les témoins.

L'agent d'audience peut aussi contre-interroger sur les éléments de preuve produits par l'intéressé (ou le conseil le représentant).

Si des éléments de preuve n'ayant pas été antérieurement fournis à toutes les parties sont présentés dans le cadre du contre-interrogatoire, la partie adverse aura l'occasion d'examiner ces éléments de preuve et d'y répondre en conséquence, ce qui pourrait comprendre la convocation d'autres témoins pour qu'ils puissent réfuter ces nouveaux éléments de preuve. Il peut être approprié de demander un ajournement pour examiner les éléments de preuve afin de fournir une réponse adéquate.

12.4 Preuve relative à l'identité, à la citoyenneté et au statut de l'intéressé

Une fois l'intéressé assermenté, il faut établir clairement son identité, sa citoyenneté et son statut au Canada. L'agent d'audience peut établir cette preuve en posant les questions suivantes :

- Quel est votre nom exact au complet? (établir l'identité)
- Avez-vous déjà utilisé un autre nom? (établir l'identité)
- Quelle est votre date de naissance? (établir l'identité)
- Où êtes-vous né? (établir l'identité et peut-être la citoyenneté)
- De quel pays êtes-vous citoyen? (pour établir la citoyenneté)
- Êtes-vous citoyen canadien? (clarifier que la personne n'est pas un Canadien et est donc assujettie aux dispositions de la LIPR concernant l'interdiction de territoire)
- Êtes-vous un Indien inscrit au sens de la *Loi sur les Indiens*? *(clarifier que la personne est assujettie aux dispositions de la LIPR concernant l'interdiction de territoire)*
- Êtes-vous un résident permanent du Canada? (déterminer le fardeau de la preuve et l'application de certaines dispositions)
- Avez-vous un passeport?
- Avez-vous d'autres pièces d'identité?

12.5 Observations sur les allégations

Lorsque l'agent d'audience et l'intéressé ont présenté l'ensemble de la preuve, le commissaire de la SI donne aux deux parties l'occasion de formuler des observations concernant les allégations. La présentation des observations quant à la preuve doit être claire et concise et suivre un ordre logique. Ce n'est pas le moment de présenter de nouveaux faits. L'agent d'audience doit également veiller à ce que les déclarations et conclusions contenues dans les observations soient étayées par les éléments de preuve versés au dossier. Par exemple, dans le cas d'une personne qui cherche à entrer au Canada, l'agent d'audience peut indiquer dans ses observations que l'intéressé :

- n'a pas le droit d'entrer au Canada puisqu'il n'est ni citoyen canadien ni résident permanent du Canada;
- ne s'est pas acquitté du fardeau de la preuve et n'a donc pas pu établir son admissibilité.

Dans le cas d'un étranger qui se trouve déjà au Canada, l'agent d'audience doit souligner que l'intéressé n'a pas le droit de demeurer au Canada puisqu'il n'est ni citoyen canadien ni résident permanent du Canada. Il peut ensuite résumer la preuve qui mènerait une personne raisonnable et prudente à conclure à l'existence de faits justifiant l'allégation formulée dans le rapport établi en vertu du paragraphe L44(1).

Il n'est pas suffisant de simplement inclure les éléments de preuve dans la trousse documentaire. Il incombe à l'agent d'audience d'indiquer la page et le passage précis où les éléments de preuve peuvent être trouvés. Dans l'affaire *Piber c. MCI 2001 CFPI 769*, la Cour fédérale a établi qu'il n'appartenait pas à la Commission de passer au peigne fin le dossier fort volumineux d'une partie; il incombe plutôt au ministre de souligner les références pertinentes pour montrer comment chacun des éléments de l'allégation est étayé par les éléments de preuve.

12.6 Décision relative à l'admissibilité

Après avoir entendu les observations, le commissaire de la SI décide si l'intéressé est ou non interdit de territoire au Canada. Par cette décision, il détermine si le ministre a respecté la norme de preuve relativement aux éléments de preuve versés au dossier et si les allégations contenues dans le rapport sont fondées. Il doit ensuite rendre l'une des décisions énoncées à l'article L45 :

- Si la SI constate que l'intéressé est en fait un citoyen canadien, un résident permanent ou une personne inscrite comme Indien au sens de la Loi sur les Indiens, elle lui reconnaîtra le droit d'entrer au Canada [al. L45a)].
- Si la SI constate que l'intéressé n'est pas interdit de territoire et qu'elle est satisfaite qu'il se conforme aux exigences de la Loi, elle octroiera à l'intéressé, selon le cas, le statut de résident permanent ou temporaire [al. L45b)].
- Si la SI constate que l'intéressé n'est pas interdit de territoire, mais que la preuve n'atteste pas qu'il satisfait à toutes les exigences de la Loi, elle doit autoriser l'intéressé à entrer, avec ou sans conditions, au Canada pour contrôle complémentaire [al. L45c)].
- Si la SI constate que les allégations sont fondées, elle doit prendre la mesure de renvoi applicable [al. L45d)].

La SI doit fournir les motifs de sa décision, de vive voix ou par écrit. Elle doit les fournir par écrit à la demande de l'une des parties, si la demande est présentée dans les 10 jours suivant la notification de la décision [paragr. 7(4) des *Règles de la SI*].

12.7 Prise d'une mesure de renvoi

Si, au terme de l'enquête, le commissaire de la SI est d'avis que l'intéressé est interdit de territoire pour un ou plusieurs motifs, il doit prendre la mesure de renvoi applicable [al. L45d)].

Le paragraphe R229(1) énumère le type de mesure de renvoi que peut prendre la SI selon les motifs d'interdiction de territoire applicables.

Le paragraphe R229(2) énumère les motifs d'interdiction de territoire pour lesquels la SI doit prendre une mesure d'interdiction de séjour lorsque l'intéressé est un demandeur d'asile [al. R229(1)f), g), j), m) et n)].

Pour s'assurer que la bonne mesure de renvoi est prise, l'agent d'audience doit dire si la recevabilité de la demande d'asile a été déterminée et, lorsque cette demande est jugée irrecevable, fournir des copies de tous les formulaires pertinents.

Lorsqu'une demande d'asile est présentée avant ou pendant l'enquête, l'agent d'audience doit procéder comme si la décision relative à la recevabilité avait déjà été prise.

Le paragraphe R229(3) énumère les circonstances dans lesquelles la SI **doit** prendre une mesure d'expulsion contre une personne plutôt que la mesure de renvoi prévue au paragraphe R229(1). Les circonstances énumérées au paragraphe 229(3) sont les suivantes :

1. l'intéressé est interdit de territoire pour les mêmes motifs qui sous-tendent une mesure de renvoi dont il a été préalablement frappé [al. R229(3)a)];
2. outre le manquement sur lequel la mesure de renvoi se fonde, il ne s'est pas conformé aux conditions et obligations qui lui ont été imposées aux termes de la LIPR ou de la *Loi sur l'immigration*, chapitre I-2 des Lois révisées du Canada (1985) [al. 229(3)b)];
3. il a été déclaré coupable au Canada d'une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation ou de deux infractions aux lois fédérales qui ne découlent pas des mêmes faits, à moins que la mesure de renvoi ne se fonde sur cette infraction ou ces infractions [al. R229(3)c)].

L'agent d'audience doit présenter, dans les documents communiqués par le ministre, tous les éléments de preuve pertinents pour étayer l'application du paragraphe R229(3).

Remarque : Pour plus de renseignements sur certaines mesures de renvoi, voir le chapitre ENF 10, Renvois.

12.8 Cas concernant des demandeurs d'asile

Si l'intéressé demande l'asile pendant l'enquête, le cas doit être déféré à un délégué du ministre, qui déterminera la recevabilité de la demande.

L'intéressé recevra le formulaire *Détermination de la recevabilité* (IMM 1442B), où seront indiqués les motifs d'irrecevabilité de la demande, le cas échéant.

Si la demande d'asile est présentée avant ou pendant la procédure, l'agent d'audience doit procéder comme si la demande était jugée recevable. Cela signifie que l'enquête doit être tenue à huis clos à partir du moment où la demande d'asile est présentée, à moins que la SI ne décide de tenir une audience publique à titre exceptionnel, conformément à l'alinéa L166d). Si, par la suite, il est conclu que la demande d'asile était irrecevable, la poursuite de l'enquête ajournée ou toute audience ultérieure devra être publique.

12.9 Revendication de la citoyenneté canadienne

Une enquête n'est pas ajournée pour la simple raison que l'intéressé revendique la citoyenneté canadienne. Puisque la citoyenneté canadienne est une création purement fédérale (voir l'article 3 de la *Loi sur la citoyenneté*, qui définit de façon exhaustive qui est un citoyen canadien et qui peut le devenir), c'est la loi qui accorde le statut à une personne et non un document. En règle générale, il existe trois principales voies d'accès à la citoyenneté : la naissance au Canada

(sauf dans le cas des enfants de diplomates); la naissance à l'étranger de la première génération d'un parent canadien (lien gestationnel ou biologique ou filiation juridique); et l'attribution de la citoyenneté. Bien que la plupart des citoyens ne gardent pas un certificat de citoyenneté en leur possession pour prouver qu'ils sont Canadiens, ils auront un passeport canadien ou un certificat de naissance délivré par une province ou un territoire comme preuve de citoyenneté canadienne. Pour les autres Canadiens, un certificat de citoyenneté délivré par IRCC constituera une preuve de statut. Il incombe au commissaire de la SI de déterminer si les éléments de preuve produits par l'intéressé suffisent à étayer sa revendication.

L'agent d'audience peut contester la revendication de l'intéressé lors de l'audience, s'il a en main les éléments de preuve dont il a besoin. Il peut ensuite demander au commissaire de la SI de rendre une décision et de continuer l'enquête selon la procédure habituelle. Il peut aussi demander un ajournement pour obtenir les éléments de preuve dont il a besoin pour réfuter la revendication de la citoyenneté canadienne, si les éléments nécessaires ne sont pas à portée de la main. À cet égard, l'agent d'audience peut souhaiter consulter le greffier de la citoyenneté canadienne ou un autre responsable de la citoyenneté d'IRCC pour l'aider à déterminer le statut de citoyen conformément à l'entente concernant l'échange d'information entre IRCC et l'ASFC, puisque cela peut l'aider à réfuter la revendication de l'intéressé ou, au contraire, à la soutenir.

Si l'enquête est ajournée en attendant l'obtention d'une preuve de la demande de certificat de citoyenneté canadienne, puisque le demandeur doit bénéficier d'un délai raisonnable, l'intéressé doit fournir la preuve qu'il a présenté une demande de certificat de citoyenneté. Si une telle demande n'a pas été présentée dans le délai prévu ou que l'agent d'audience est informé par le greffier de la citoyenneté canadienne (GCC) qu'un certificat ne sera pas délivré, l'agent d'audience demandera à la SI de reprendre l'enquête.

Si le GCC confirme que l'intéressé détient la citoyenneté canadienne ou délivre un certificat de citoyenneté, l'agent d'audience transmettra les documents à la SI, et l'enquête prendra fin immédiatement.

12.10 Cas de personnes détenues

L'enquête concernant une personne détenue peut coïncider avec la date du contrôle des motifs de détention. Même si l'enquête peut être ajournée, le contrôle des motifs de détention doit absolument être fait dans les délais prévus à l'article L57.

Si l'enquête a lieu, le commissaire de la SI peut la tenir en premier. Puisqu'il s'agit de deux procédures distinctes, le commissaire peut exiger une trousse documentaire distincte.

Pour plus de renseignements, voir la section 14, Contrôles des motifs de détention.

13. Exécution d'une décision de la Section de l'immigration

Souvent, le commissaire de la SI présentera sa décision et les motifs de celle-ci à la fin de l'audience. Cependant, dans des cas plus complexes, notamment lorsque beaucoup d'éléments ont été versés en preuve, le commissaire peut mettre sa décision en délibéré et la fournir par écrit. Si l'agent d'audience a présenté ses observations par écrit, la décision du commissaire est habituellement aussi présentée par écrit, mais le commissaire peut fixer une autre date d'audience pour rendre sa décision de vive voix. Dans tous les cas, l'agent d'audience ou d'autres membres du personnel du bureau d'audience doivent s'assurer que la copie de la mesure de renvoi du ministre est versée au dossier, que les détails du cas sont mis à jour dans le SNGC et le SMGC et que le dossier du cas est transmis à l'unité compétente aux fins de traitement (Unité des renvois pour les renvois, salle d'entreposage lorsque le dossier est fermé et qu'aucune autre mesure d'exécution de la loi n'est requise).

Lorsque le temps le permet, le résultat de l'enquête devrait être transmis aux agents qui ont préparé et examiné le rapport initial ou qui ont arrêté et détenu le résident permanent ou l'étranger en vertu des dispositions de la LIPR. En outre, si le temps le permet, l'agent d'audience doit fournir, à des fins de formation, une rétroaction aux personnes qui ont participé à la procédure et les informer de l'efficacité de leur travail.

13.1 Recours en cas de « décision favorable » du commissaire (conclusion selon laquelle la personne n'est pas interdite de territoire)

La personne « n'est pas visée » par les articles suivants :	**Pouvoir délégué d'interjeter appel au nom du ministre devant la SAI**
L34, L35, L37	Unité de la gestion des litiges de l'ASFC
L36, L38, L39, L40, L40.1, L41 et L42	Division de la gestion des litiges d'IRCC

13.1.1 Appel du ministre à la SAI

Lorsque l'agent d'audience est d'avis qu'il y a ou qu'il pourrait y avoir des motifs pour interjeter appel d'une décision du commissaire, selon laquelle la personne n'est pas visée par les articles L34, L35 ou L37, il consultera son gestionnaire, qui communiquera avec l'Unité de la gestion des litiges (UGL) (**litigation-management@cbsa-asfc.gc.ca)** pour obtenir des directives. La décision d'interjeter appel à la SAI d'une décision de la Section de l'immigration est prise par les fondés de pouvoir du ministre.

Dans le cas des audiences où le commissaire a conclu que la personne n'était pas visée par les articles L36, L38, L39, L40, L40.1, L41 ou L42, le pouvoir délégué du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration appartient à la Division de la gestion des litiges (DGL) d'IRCC. Si le gestionnaire donne son approbation, l'agent de liaison judiciaire (ALJ) communiquera avec

la DGL (IRCC.CMBLitigationMgmtRequest-DemandeGestLitigesDGRC.IRCC@cic.gc.ca) pour obtenir des directives.

Voir la section 13 du chapitre ENF 19, pour plus de renseignements sur la procédure liée aux appels du ministre.

13.1.2 Demande d'autorisation en vue du contrôle judiciaire

Si l'agent d'audience est d'avis qu'il y a ou qu'il pourrait y avoir des motifs justifiant un contrôle judiciaire, il consulte son gestionnaire. Si le gestionnaire est du même avis, l'agent d'audience, dans les cinq jours ouvrables suivant la décision, la mesure, l'acte ou l'omission du commissaire de la SI, envoie un rapport à l'ALJ régional. Si l'ALJ n'est pas disponible, l'agent d'audience peut envoyer le rapport directement à l'UGL, à l'AC (litigation-management@cbsa-asfc.gc.ca) ou à la DGL (IRCC.CMBLitigationMgmtRequest-DemandeGestLitigesDGRC.IRCC@cic.gc.ca en fonction du ministre responsable, conformément à la section 13.1.1 ci-dessus.

Le rapport doit être transmis par courriel. Il faut absolument que, à la réception des motifs écrits de la décision en question, une copie soit envoyée dans les plus brefs délais à l'UGL ou à la DGL. Cela permettra également aux responsables de la gestion des litiges (UGL ou DGL) de fournir les instructions nécessaires au ministère de la Justice et donnera à ce dernier le temps de présenter une demande d'autorisation en vue du contrôle judiciaire.

Pour plus de renseignements, voir le chapitre ENF 9, Contrôle judiciaire.

Remarque : Les agents doivent se rappeler que les courriels chiffrés au moyen de l'ICP peuvent seulement être utilisés pour transmettre des renseignements allant jusqu'au niveau « Protégé B ». Si le cas concerne des renseignements ayant un niveau de classification plus élevé, veuillez consulter le volume sur la sécurité de l'ASFC pour obtenir des directives sur d'autres systèmes de communication sécurisés et effectuer une coordination avec l'UGL.

13.2 Poursuites pour infractions graves à la LIPR

L'ASFC a pour politique de déférer les cas d'infraction grave à la LIPR à la Gendarmerie royale du Canada (GRC) ou à la Section des enquêtes criminelles de l'ASFC, s'il y a lieu, pour enquête plus approfondie et engagement de poursuites. Il incombe au gestionnaire ou au chef des audiences, selon le cas, de décider s'il y a lieu ou non de déférer un cas à la GRC lorsqu'un agent remet un rapport indiquant les raisons pour lesquelles ce cas devait être porté à l'attention de la GRC, conformément aux lignes directrices énoncées dans la LIPR pour les infractions visées aux articles L117 à L119, L122, L124, L126 et L127.

14 Procédures – Contrôles des motifs de détention

14.1 Généralités

Le contrôle des motifs de détention est une procédure qui se déroule devant un commissaire de la Section de l'immigration (SI). Les circonstances de la détention sont examinées dans le but de déterminer :

- si la détention est licite; et, le cas échéant,
- si elle doit être maintenue.

Au cours de cette procédure, le ministre de la Sécurité publique est représenté par un agent d'audience. Le contrôle des motifs de la détention :

- n'est pas aussi structuré qu'une enquête;
- peut avoir lieu indépendamment d'une enquête ou parallèlement à une enquête (un processus après l'autre);
- donne lieu à la présentation d'éléments de preuve pour soutenir le maintien en détention;
- garantit aux personnes détenues le droit d'être représentées par un conseil.

Le paragraphe L58(1) établit que « la section prononce la mise en liberté du résident permanent ou de l'étranger, sauf sur preuve, compte tenu des critères réglementaires [que des motifs de détention existent] ». Cela signifie que le fardeau de la preuve incombe au ministre, qui doit établir, selon la prépondérance des probabilités, que la personne doit être maintenue en détention.

En règle générale, les deux parties (l'agent d'audience et l'intéressé) présentent des éléments de preuve et des arguments. Ces éléments de preuve peuvent prendre la forme de témoignages, de documents ou d'autres objets. Les éléments de preuve présentés dans le cadre d'un contrôle des motifs de détention sont régis par les mêmes règles de preuve que ceux qui sont présentés dans le cadre d'une enquête (voir l'annexe A). Le commissaire de la SI doit être conscient des motifs allégués de la détention d'après les renseignements contenus dans la Demande d'enquête/Demande d'examen des motifs de la garde conformément aux règles de la Section de l'immigration (BSF 524). Le commissaire de la SI exigera que l'agent d'audience présente les motifs de la détention initiale.

Après la déclaration préliminaire de l'agent d'audience, le commissaire de la SI donne un aperçu de l'objet du contrôle des motifs de détention et atteste sa compétence en vertu de la LIPR et du RIPR. Le commissaire demandera à l'agent d'audience de soumettre les faits, tels que le ministre les interprète en fonction des éléments de preuve, tout argument juridique et une recommandation concernant le maintien en détention à savoir si la détention devrait se poursuivre, s'il y a des solutions de rechange viables à la détention ou si l'intéressé devrait être mis en liberté. Si l'agent d'audience recommande la mise en liberté, il devrait préciser les conditions de mise en liberté que le ministre aimerait faire imposer. Avant que l'agent

d'audience présente la position du ministre, il doit tenir compte du fait que la détention est une mesure de dernier recours, et que le libellé du paragraphe L58(1) prévoit que « la section prononce la mise en liberté… », la mise en liberté est donc la position par défaut avant toute considération.

14.1.1 Pouvoir de détenir une personne en vertu de la LIPR et mise en liberté avant le premier contrôle des motifs de détention

Pour plus de renseignements sur le pouvoir de détenir une personne (art. L55) et sur le pouvoir de mettre en liberté avant le premier contrôle des motifs de détention devant la SI (art. L56), voir le chapitre ENF 20, Détention.

14.1.2 Contrôle des motifs de détention – échéancier pour les résidents permanents et les étrangers

La fréquence des contrôles des motifs de détention est prévue à l'article L57 :

- Le paragraphe L57(1) prévoit que la SI doit examiner les motifs de maintien en détention **dans les 48 heures** suivant la mise en détention du résident permanent ou de l'étranger;
- Le paragraphe L57(2) prévoit que la SI doit examiner les motifs de maintien en détention au moins une fois dans les **sept jours** suivant le premier contrôle;
- Le paragraphe L57(2) prévoit que la SI doit examiner les motifs de maintien en détention au moins une fois **tous les 30 jours** suivant le contrôle précédent.

Remarque : L'article L57.1 établit une fréquence différente pour les contrôles des motifs de détention dans le cas des personnes qui sont des « étrangers désignés ». Voir la section 14.3.1 pour plus de renseignements sur les cas d'étrangers désignés.

La personne détenue sera présente à chaque contrôle des motifs de détention, en personne ou par l'entremise de la vidéoconférence ou de la téléconférence, à moins qu'elle ne décide de ne pas y prendre part (ce qui arrive très rarement).

14.1.3 Mécanisme de contrôle des motifs de détention et motifs de maintien en détention

Le contrôle des motifs de détention est un processus en deux étapes :

1. Mise en liberté : Le commissaire de la SI doit libérer une personne détenue, à moins qu'il ne soit convaincu qu'il existe un des motifs décrits au paragraphe L58(1), compte tenu des critères réglementaires (paragr. R244 à R247), le cas échéant.
2. Détention : Si le commissaire est d'avis qu'un ou plusieurs motifs de détention s'appliquent, il examine les critères visés au paragraphe R248 pour déterminer si la détention devrait être maintenue.

Dans l'affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham* (paragraphe 24), la Cour d'appel fédérale a souligné que les contrôles des motifs de détention ne sont pas techniquement des audiences *de novo*, mais que la SI doit tirer ses propres conclusions pour déterminer si la détention doit être maintenue. Le commissaire de la SI doit présenter des motifs clairs et convaincants pour aller à l'encontre de décisions antérieures relatives à la détention.

L'agent d'audience doit formuler des recommandations, pour ou contre le maintien en détention. Pour ce faire, l'agent d'audience doit tenir compte des critères présentés aux paragraphes R245 à R247, selon le motif de détention. Le commissaire de la SI vérifiera, examinera et évaluera chaque critère énoncé dans le Règlement.

Par exemple, si l'agent d'audience cherche à obtenir la détention puisque l'intéressé constituerait un danger pour le public, il doit produire des éléments de preuve pour démontrer que les faits relatifs à l'affaire sont visés par les critères énumérés au paragraphe R246.

La liste des critères énumérés dans chacun des paragraphes R245, R246 et R247 n'est pas complète et d'autres critères peuvent être pris en compte par le commissaire de la SI au moment de rendre une décision. Ainsi, la crédibilité de l'intéressé et les déclarations de l'intéressé selon lesquelles il entend ou non respecter les lois régissant l'immigration et la protection des réfugiés ou toute autre directive publiée par l'ASFC pourraient être examinées au moment de l'évaluation des motifs de détention.

Il est toutefois insuffisant pour l'agent d'audience de présenter des éléments de preuve exclusivement à l'appui des motifs de détention. L'agent d'audience doit clairement indiquer les solutions de rechange à la détention (SRD) qui ont été considérées pour la personne, mais qui ont été rejetées ou jugées inadéquates pour le cas en question. Il doit être prêt à répondre aux questions du commissaire, qui cherchera à savoir pourquoi les SRD n'atténuent pas suffisamment le risque. Pour plus de renseignements sur les solutions de rechange, voir le chapitre ENF 34, Solutions de rechange.

Pour plus de renseignements sur les motifs de détention, voir le chapitre ENF 20, Détention.

Remarque : Il n'est pas nécessaire de demander le maintien en détention pour les mêmes motifs que ceux ayant mené à l'arrestation et à la détention. L'agent d'audience peut demander le maintien en détention en vertu de l'article L58 en fonction de motifs qui auraient pu exister ou non au moment de l'arrestation et de la détention initiales.

1. Risque de fuite (art. R245)

Pour l'application de l'alinéa R244a), les critères à prendre en compte lors de l'appréciation du risque que l'intéressé se soustraie vraisemblablement au contrôle, à l'enquête, au renvoi ou à une procédure pouvant mener à la prise, par le ministre, d'une mesure de renvoi en vertu du paragraphe L44(2) sont prévus à l'article R245.

Outre les critères énoncés à l'article R245, l'agent d'audience peut tenir compte de ce qui suit lorsqu'il prépare des observations visant à prouver que l'intéressé risque de ne pas se présenter à l'audience :

- l'usage de pseudonymes pour éviter d'être repéré ou pour se soustraire à la LIPR et au RIPR;
- des changements d'adresse fréquents au Canada;
- le fait de s'être déjà soustrait à un contrôle ou à une convocation;
- le fait de ne pas avoir respecté les conditions antérieures ou les conditions associées à un cautionnement imposé par un tribunal pénal, l'ASFC ou la CISR ainsi que la gravité du non-respect;
- le fait d'avoir tenté de s'échapper ou de se cacher;
- le fait d'être visé par un mandat.

Lorsque l'agent d'audience a le sentiment que l'intéressé ne se présentera pas à l'audience à moins que des conditions ne lui soient imposées, il doit envisager d'exiger une garantie en espèces comme condition de la mise en liberté [paragr. L44(3)]. Pour plus de renseignements sur les garanties, voir le chapitre ENF 8.

Le commissaire de la SI examinera et soupèsera tous les éléments de preuve disponibles et toutes les solutions de rechange à la détention au moment de décider si un maintien en détention est justifié. Il prendra également en compte les circonstances particulières telles que la maladie mentale, la toxicomanie ou d'autres vulnérabilités, qui peuvent jouer un rôle dans le non-respect, et la manière dont la personne aborde ces problèmes, par exemple en envisageant des plans de réadaptation ou le placement dans des établissements de réadaptation comme solutions de rechange à la détention.

2. Danger pour le public (art. R246)

Pour l'application de l'alinéa R244b), les critères à prendre en compte pour déterminer si une personne constitue un danger pour le public sont prévus à l'article R246. La SI s'appuie sur les objectifs de la *Loi*, notamment les alinéas 3(2)g) et h), soit « de protéger la santé des Canadiens et de garantir leur sécurité » et « de promouvoir, à l'échelle internationale, la sécurité et la justice par l'interdiction du territoire aux personnes et demandeurs d'asile qui sont de grands criminels ou constituent un danger pour la sécurité », pour interpréter les critères du « danger pour le public ».

Tous les faits et les circonstances propres à chaque cas sont pertinents pour justifier le maintien en détention ou non. Ils doivent être examinés attentivement et soumis à la SI afin de déterminer le niveau de danger que peut représenter l'intéressé.

Ainsi, certains critères supposent de prouver, par des arguments supplémentaires, qu'un certain fait révélé à la SI devrait être pris en compte en tant que critère à l'appui du maintien en détention. Par exemple, les détails d'une déclaration de culpabilité à l'étranger dans le cas d'une infraction d'ordre sexuel [ss-al. R246f)(i)] doivent être examinés attentivement afin de déterminer l'équivalent dans le droit canadien. L'agent d'audience doit fournir tous les

renseignements accessibles dans le but de convaincre le commissaire de la SI que l'infraction est visée au sous-alinéa R246f)(i).

Les circonstances de la perpétration d'une infraction peuvent aider le commissaire de la SI à déterminer le poids d'un critère par rapport à un autre. Par exemple, le fait que la victime est un enfant mineur peut être jugé plus grave que s'il s'agit d'un adulte. Une infraction commise à l'aide d'une arme prohibée peut aussi être jugée plus grave qu'une infraction commise avec une autre arme, compte tenu des circonstances de chaque cas.

Remarque : Dans l'affaire *Bruzzese c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)* 2014 CF 230 (paragraphes 47 et 87) la Cour fédérale a établi que chacun des facteurs énumérés à l'article R246 constitue un motif suffisant qui permet de conclure qu'une personne est un danger pour le public et que ces facteurs peuvent en eux-mêmes constituer une raison suffisante de conclure qu'une personne constitue un danger pour le public. Chacun de ces facteurs est un indice, du moins à première vue, qu'une personne constitue peut-être un danger pour le public. Une fois que le ministre a fourni une preuve *prima facie*, il incombe à la personne détenue de présenter des éléments de preuve qui démontrent les raisons pour lesquelles elle ne constituerait tout de même pas un danger pour le public.

L'agent d'audience doit présenter les documents suivants, au besoin et s'ils sont accessibles, à la SI pour appuyer un argument selon lequel l'intéressé demeure un danger pour le public :

- le casier judiciaire de l'intéressé et tout document établissant une condamnation au criminel au Canada ou à l'étranger;
- la mise en accusation;
- les éléments de preuve concernant l'état de santé de l'intéressé;
- les rapports de police concernant l'association de l'intéressé avec des criminels connus ou une organisation criminelle, même si l'intéressé n'a pas de condamnation au criminel;
- tout rapport classifié concernant la sécurité ou les activités criminelles de l'intéressé et ses antécédents de violence physique, s'il y a lieu;
- le rapport des services correctionnels sur le comportement de l'intéressé pendant sa détention;
- le rapport de la Commission des libérations conditionnelles du Canada, ou d'une commission provinciale des libérations conditionnelles.

Un avis du ministre selon lequel la personne constitue un danger pour le public aux termes de l'alinéa L115(2)a) ne constitue pas en soi une conclusion qu'une personne constitue un danger pour le public dans le contexte d'un contrôle des motifs de la détention devant la SI.

En outre, l'agent d'audience peut considérer le temps écoulé depuis la condamnation, les circonstances ayant entouré la perpétration d'une infraction et tout événement survenu depuis. L'évaluation du danger pour le public est de nature prospective. Les événements du passé sont, évidemment, tout ce dont nous disposons pour déterminer de façon éclairée la manière dont une personne pourrait se comporter dans l'avenir. Le fait qu'un certain nombre d'années se sont écoulées ou que la personne a purgé sa peine ne signifie pas que l'intéressé constitue ou non un danger pour le public. Il faut obtenir certains éléments de preuve montrant que la personne est

réhabilitée. Une preuve selon laquelle l'infraction a été violente ou commise avec des armes et selon laquelle l'intéressé risque de récidiver peut être une bonne indication du fait qu'il constitue un danger pour le public.

Le commissaire de la SI examinera et soupèsera tous les éléments de preuve disponibles au moment de décider si la détention devrait être maintenue. Il examinera également si les circonstances ayant mené à la conclusion selon laquelle la personne représente un danger impliquent une vulnérabilité accrue en raison d'une dépendance, ou de problèmes de santé mentale et si ces facteurs ont été atténués.

Remarque : Pour plus de renseignements sur l'appréciation du danger que constitue l'intéressé pour le public, voir le chapitre ENF 28, Avis ministériels sur le danger pour le public au Canada et le danger pour la sécurité du Canada.

3. Identité (art. R247)

Pour l'application de l'alinéa R244c), les critères à prendre en compte pour savoir si une personne est un étranger dont l'identité n'a pas été prouvée sont prévus à l'article R247.

Si l'identité de l'intéressé n'a pas été établie, l'agent d'audience doit fournir des détails sur les efforts déployés pour confirmer l'identité de l'intéressé. L'agent devrait être prêt à fournir des plans concrets et des estimations de temps sur ces efforts.

S'il y a lieu, l'agent d'audience doit prouver de quelle façon l'intéressé n'a pas raisonnablement coopéré à la confirmation de son identité [al. L58(1)d); règle 247 des *Règles de la SI*].

L'agent d'audience doit veiller à ce que le dossier contienne un formulaire « Opinion du ministre concernant l'identité de l'étranger » (BSF 510) dûment signé et daté.

Remarque : Dans l'affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Bains* (paragraphe 4), la Cour fédérale a expliqué qu'il ne revient pas au commissaire de la SI de juger du type de preuve d'identité acceptable, mais qu'il doit seulement déterminer si le ministre a fait des efforts raisonnables pour établir l'identité de l'intéressé [voir également *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. B 046*].

Les critères énoncés aux articles R245, R246 et R247 ne sont pas exhaustifs. D'autres critères peuvent être pris en compte par le commissaire de la SI lorsqu'il évalue les éléments de preuve.

Le commissaire de la SI examinera et soupèsera tous les éléments de preuve disponibles au moment de décider si la détention devrait être maintenue (art. R248).

14.1.4 Critères qui doivent être pris en compte pour décider du maintien en détention (art. R248)

Outre les critères dont il est question ci-dessus, le commissaire de la SI doit prendre en compte ceux qui sont énoncés à l'article R248, également connus sous le nom de « critères *Sahin* », au

moment de décider si la détention devrait être maintenue. Même lorsque le ministre a établi une base à première vue pour le maintien d'une détention en fonction de l'un des motifs énoncés au paragraphe L58(1) et des critères énoncés aux articles R244 à R247, la SI doit tout de même tenir compte des critères énumérés à l'article R248 avant de prendre une décision quant à la détention ou à la mise en liberté.

Dans l'affaire *Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration),* la Cour fédérale a conclu que, dans certains cas, la détention indéterminée violait l'article 7 de la *Charte*. L'intéressé, Bektas Sahin, avait été détenu pendant plus de 14 mois au moment où la Cour fédérale a rendu sa décision. La Cour a dressé une liste de critères à prendre en compte par les commissaires de la SI au moment de déterminer si l'intéressé devrait être maintenu en détention ou non. Ces critères ont été codifiés à l'article R248.

Voir aussi l'affaire *Charkaoui c. Canada* (Citoyenneté et Immigration), qui appuyait la décision *Sahin*.

Si l'agent d'audience recommande le maintien en détention, il doit présenter tous les éléments de preuve disponibles à la SI, à l'appui de sa recommandation.

Les critères énoncés à l'article R248 sont les suivants :

- **Motif de la détention [al. R248a)]**

  Par exemple, il pourrait être plus facile de justifier le maintien en détention en raison du danger que l'intéressé constitue pour le public.

  Durée de la détention [al. R248b)] et durée probable du maintien en détention [al. R248c)]

  Dans l'affaire *Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration),* la Cour fédérale a conclu que, dans certains cas, la détention indéterminée violait l'article 7 de la *Charte*.

  Un des critères les plus importants énoncés par la Cour fédérale est la période écoulée avant qu'une décision ne soit prise quant à savoir si l'intéressé est autorisé à demeurer au Canada.

  Dans l'affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Li (paragr. 81),* la CAF a déclaré que « toute estimation de la <u>durée anticipée du prolongement de la détention</u> devrait reposer sur les instances qui existent déjà au moment de chaque contrôle mensuel et non sur des hypothèses quant aux recours qui existent, mais qui n'ont pas encore été exercés ». [non souligné dans l'original]

  L'agent d'audience doit savoir que, à mesure que la détention progresse et que les circonstances connexes évoluent, certains processus, comme une demande de résidence permanente à l'étape 1 accueillie pour des motifs d'ordre humanitaire ou la mise en

œuvre d'un sursis temporaire au renvoi, peuvent prolonger grandement la durée prévue du maintien en détention dans le cas d'une personne détenue aux fins de renvoi. L'agent doit effectuer une réévaluation, à la lumière de l'évolution de la situation, pour déterminer si le maintien en détention est adéquat ou non et, le cas échéant, la mesure dans laquelle les éléments de preuve disponibles dans le dossier peuvent contrebalancer l'évaluation du commissaire au titre de l'alinéa R248c) en tenant compte de la durée prévue du maintien en détention. Dans ses observations, l'agent d'audience doit établir, à l'aide d'éléments de preuve, que la personne n'est pas confrontée à une détention pour une période indéterminée en raison d'un résultat en matière d'immigration irréalisable.

Cependant, dans des cas exceptionnels, une détention liée à l'immigration pourrait être maintenue s'il n'y a pas de possibilité de renvoi dans un délai prévisible (risques positifs) et que la personne représente un danger pour le public, afin de s'assurer qu'une solution de rechange convenable à la détention puisse être prise, voir *Taino 2020 CF 427*.

Tel qu'indiqué au paragraphe 86 : le commissaire aurait pu et aurait dû se prononcer simplement sur le maintien de la détention ou sur la mise en liberté en se fondant sur la boîte à outils qui lui était fournie par la loi, soit l'article 248 du *Règlement*, plutôt que de décider d'avance en procédant à une analyse relative à la *Charte*. Certes, des considérations fondées sur la *Charte* auraient pu être invoquées pour tenir compte d'aspects tels que la durée de la détention, mais, comme il a été statué dans la décision *Sahin* à d'autres affaires depuis, les critères énoncés à l'article 248 sont conformes aux exigences de l'article 7.

Pour plus de renseignements sur les obstacles au renvoi, veuillez consulter la section 11 du chapitre ENF 10.

Il est important de reconnaître que le risque de fuite d'une personne ou le risque qu'elle constitue un danger pour le public n'est pas atténué ni éliminé simplement du fait qu'elle est maintenue en détention prolongée. L'agent d'audience doit être prêt à présenter des éléments de preuve montrant que, même si l'intéressé a passé une longue période en détention, le risque qu'il pose reste le même.

Retards inexpliqués ou manque inexpliqué de diligence de la part de l'intéressé ou de l'ASFC [al. R248d)]

Si l'intéressé ou le ministre a causé des retards inexpliqués ou n'a pas fait preuve de diligence raisonnable, cela devrait peser contre lui.

Par exemple, dans une décision ultérieure, *Kidane c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (paragraphes 8 et 9), la Cour fédérale a confirmé la décision du commissaire de détenir l'intéressé, estimant que le commissaire avait correctement appliqué le critère en quatre volets énoncé dans l'affaire *Sahin* et que la détention prolongée de l'intéressé ne violait pas ses droits, car il était largement responsable des retards de procédure ayant donné lieu au maintien de sa détention.

Dans l'affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Kamail* (paragraphes 34 et 37), la Cour fédérale a appliqué le critère en quatre volets énoncé dans l'affaire Sahin et conclu que le critère « montre clairement que la garde doit se prolonger ». Le commissaire a commis une erreur de droit lorsqu'il s'est prononcé en faveur du défendeur en se fondant sur le fait que la période de détention était indéterminée alors qu'il a reconnu que le fait que le détenu n'avait pas coopéré devait être imputé à celui-ci plutôt qu'au ministre.

- **Existence de solutions de rechange à la détention [al. R248e)]**

  Lorsqu'il évalue le maintien en détention d'un intéressé, le commissaire de la SI doit tenir compte de la disponibilité, de l'efficacité et du bien-fondé des solutions de rechange à la détention, ce qui comprend, sans s'y limiter, la mise en liberté pure et simple, le dépôt d'un cautionnement ou d'une garantie, l'obligation de se présenter régulièrement en personne, la communication par reconnaissance vocale, la surveillance électronique, l'assignation à résidence dans une région ou un endroit donné, l'obligation de communiquer les changements de coordonnées ou une forme de détention moins restrictive pour la personne.

  Même si aucune solution de rechange à la détention n'est proposée par le ministre ou le conseil, il est important que l'agent d'audience anticipe la question des SRD et de leur pertinence ou non (le cas échéant), car elle sera abordée par le commissaire. Pour plus de renseignements sur l'évaluation des solutions de rechange à la détention dans le cadre des contrôles des motifs de détention, veuillez consulter le chapitre ENF 34.

Remarque : Les commissaires ne sont pas limités à l'examen des facteurs ci-dessus quand ils doivent décider si le maintien en détention d'un intéressé est justifié.

En pratique, ces « autres critères » signifie que la Section de l'immigration peut ordonner la mise en liberté même si elle est convaincue que le ministre a établi une preuve *prima facie* pour le maintien en détention au titre des paragraphes 58(1) ou (2) de la LIPR. Par exemple, la Section de l'immigration peut ordonner la mise en liberté parce que la détention s'est poursuivie pendant une période extrêmement longue sans perspective réaliste de renvoi, ou la Section de l'immigration peut ordonner la mise en liberté parce que le ministre ne peut pas expliquer le manque de diligence dans la prise de mesures pour établir l'identité. En outre, la Section de l'immigration peut ordonner la mise en liberté parce qu'elle est convaincue que des solutions de rechange à la détention, comme la mise en liberté sous conditions, répondraient adéquatement aux préoccupations qui sous-tendent les motifs de détention.

Même si ces « autres critères » sont énumérés à l'article 248 du RIPR, la Cour suprême du Canada a jugé que ces critères doivent être examinés dans tous les cas de détention prolongée ou de longue durée afin de s'assurer que les contrôles des motifs de détention sont significatifs et conformes aux exigences de la *Charte*[5].

[5] *Charkaoui c. Canada (MCI),* [2007] 1 R.C.S. 350, paragraphes 107-117.

14.2 Préparation pour un contrôle des motifs de détention : lignes directrices générales

14.2.1 Communication de documents

Lors de la préparation de la communication de documents, l'agent d'audience doit bien connaître ses obligations à la SI. Précédemment, le ministre était responsable de la communication des renseignements lesquels il comptait s'appuyer lors d'un contrôle des motifs de détention. Le 1er avril 2019, la SI a mis à jour les directives du président en matière de détention, ce qui a modifié les obligations en matière de communication pour inclure tous les renseignements pertinents en la possession de l'ASFC. (Règle 7.3.4 - Le ministre doit divulguer tous les éléments de preuve pertinents, qu'ils soient disculpatoires ou non ou qu'il ait ou non l'intention de s'appuyer sur eux.

Dans l'affaire *Brown c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2020 CAF 130, aux paragraphes 142, 143 et 145, la CAF réaffirme les directives du président selon lesquelles le ministre doit communiquer au détenu tous les renseignements pertinents pour le contrôle des motifs de détention qui ne sont pas visés par une revendication de privilège valable, y compris les renseignements qui favorisent le détenu, les renseignements sur les motifs de détention, les renseignements concernant les critères énoncés à l'article 248 du *Règlement*, l'existence d'un lien avec un objectif d'immigration et les renseignements qui permettent de déterminer si la détention est justifiée et conforme à la *Charte* et aux principes du droit administratif. Cette obligation de communication n'est pas illimitée; elle est nuancée par la nécessité que les renseignements aient un lien avec le contrôle des motifs de détention du détenu en question. Il est recommandé d'ordonner logiquement les documents, de façon chronologique ou thématique. Pour plus de renseignements sur les obligations en matière de communication, voir le chapitre ENF 31.

La règle 24 des *Règles de la SI* établit que chaque document doit être numéroté consécutivement et que, si plusieurs documents sont transmis, il faut dresser une liste les énumérant et indiquant leur numéro.

L'agent d'audience doit communiquer les documents suivants à l'intéressé ou à son conseil, s'il y a lieu, et à la SI :

- formulaire « Demande d'enquête/Demande d'examen des motifs de la garde » (BSF 524);
- copie du rapport établi en vertu du paragraphe 44(1), s'il y a lieu;
- copie de la mesure de renvoi, s'il y a lieu;
- tous les autres éléments de preuve documentaire ou renseignements qui sont pertinents pour l'audience. Dans le cas d'un contrôle des motifs de détention des 48 heures ou des sept jours, tous les documents doivent être communiqués dès que possible. Dans tous les autres cas, les documents doivent être communiqués au moins cinq (5) jours ouvrables avant l'audience [règle 26, des *Règles de la SI*].

L'agent d'audience doit tenir particulièrement compte de ce délai pour la communication des documents dans les cas de détenus à long terme qui font l'objet de contrôles des motifs de détention tous les 30 jours.

Remarque : La règle 50 des *Règles de la SI* accorde au commissaire de vastes pouvoirs discrétionnaires lui permettant de changer les exigences d'une règle ou de modifier les délais. Afin de tenir une audience équitable et exhaustive, le commissaire peut choisir d'accepter des éléments de preuve fournis après le délai établi, sous la forme d'une communication tardive. Cependant, l'agent d'audience doit seulement envisager une communication tardive pour fournir des éléments de preuve sur des faits nouveaux et pertinents au sujet du cas qui sont survenus après le contrôle des motifs de détention, mais après le délai établi pour la communication des documents, ou lorsque les éléments de preuve n'étaient pas accessibles avant l'échéance du délai.

Les agents de liaison communautaires (ALC) et les agents d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs (AELBI) ont pour responsabilité de mettre à jour le dossier et de fournir à l'agent d'audience des éléments de preuve documentaire supplémentaires le plus tôt possible avant l'échéance du délai établi pour la communication des documents.

Quand des entrevues sont menées par les AELBI, elles doivent être documentées, préférablement sous la forme de questions et de réponses, et elles doivent inclure tous les renseignements accessibles, y compris les obstacles au renvoi, les mesures visant à surmonter ces obstacles, toutes les mesures prises relativement au dossier, le suivi auprès de consulats ou d'ambassades, le délai de délivrance d'un titre de voyage (TV) et le processus d'obtention du TV. Toutefois, les éléments de preuve auront très fréquemment la forme de déclarations écrites, le commissaire peut convoquer les ALC et les AELBI pour témoigner lors du contrôle des motifs de détention, si des questions liées au cas subsistent, même après la divulgation des éléments de preuve et les observations de l'agent d'audience.

En cas de détention pour des motifs liés à l'identité, les éléments de preuve communiqués doivent également inclure tout document (ou copie de document) ayant été trouvé en possession de la personne au moment de l'arrestation et pouvant révéler son identité ou l'objet de sa présence au Canada. Il peut y avoir d'autres raisons pour lesquelles les documents sont utilisés pendant une audience.

- **Remarque :** Tous les documents doivent respecter les exigences énoncées aux règles 24 et 25 des *Règles de la SI* ainsi que celles de la langue et du format.
- **Remarque :** Si l'intéressé est représenté, l'agent d'audience doit veiller à ce que des copies des avis et documents pertinents soient adressées au conseil [paragr. 28(3) des *Règles de la SI*].

14.2.2 Détention aux termes de l'alinéa L58(1)c)

L'alinéa L58(1)c) prévoit que la SI doit prononcer la mise en liberté d'un étranger ou d'un résident permanent, sauf sur preuve de ce qui suit :

> *c) le ministre prend les mesures voulues pour enquêter sur les motifs raisonnables de soupçonner que le résident permanent ou l'étranger est interdit de territoire pour raison de sécurité, pour atteinte aux droits humains ou internationaux ou pour grande criminalité, criminalité ou criminalité organisée;*

Même s'il est probable qu'un agent d'audience traite de telles affaires lorsque l'intéressé a été détenu en application du paragraphe L55(3), cela n'est pas toujours le cas. Des personnes peuvent avoir été détenues en vertu des pouvoirs prévus au paragraphe L55(1) ou L55(2), et des faits subséquents peuvent entraîner la modification des motifs de détention.

Dans l'affaire *Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) c. Ismail*, la Cour fédérale a évalué la relation entre les motifs de l'arrestation et de la détention d'une personne en vertu de la LIPR et les motifs qui permettent le maintien en détention de cette personne par la SI.

Au paragraphe 65 de la décision Ismail, la Cour a conclu que « [l]e fait d'interpréter l'alinéa 58(1)c) de la LIPR comme si on autorisait la détention d'une personne dans le but de permettre au ministre de prendre les mesures voulues pour enquêter sur les motifs raisonnables de soupçonner que la personne est interdite de territoire pour raison de sécurité, alors que ce soupçon naît seulement après que la personne est entrée au Canada, concorde avec la priorité que la Loi accorde à la sécurité ».

Dans tous les cas, si le maintien en détention est recommandé en vertu de l'alinéa L58(1)c), l'agent d'audience doit convaincre le commissaire que le ministre prend les mesures voulues pour enquêter sur les motifs raisonnables de soupçonner qu'il y a interdiction de territoire. L'agent d'audience doit :

- décrire le fondement des motifs raisonnables de soupçonner qu'il y a interdiction de territoire;
- décrire les mesures que le ministre a prises jusqu'à maintenant;
- décrire les mesures que le ministre compte prendre dans l'avenir.

Le commissaire peut seulement déterminer si les mesures proposées pourraient permettre de trouver des éléments de preuve pertinents étayant le soupçon du ministre. Il ne revient pas au commissaire de dicter les mesures à prendre pendant l'enquête ou d'énoncer des hypothèses sur les résultats potentiels.

Dans l'affaire *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. X*, la Cour fédérale a réaffirmé les limites de la compétence de surveillance du commissaire dans le cadre d'un contrôle des motifs de détention visant une personne détenue pour ces motifs : « Le gouvernement ne peut recourir à

l'alinéa 58(1)c) comme fondement pour détenir des étrangers pendant une période indéfinie, mais il a droit à une période raisonnable pour mener à terme son enquête sur l'admissibilité ».

Essentiellement, la jurisprudence limite la capacité et l'obligation du commissaire d'accorder de la valeur à la période passée en détention, ce que l'article R248 l'oblige normalement à faire. Cela a pour effet d'atténuer la pertinence des solutions de rechange à la détention. Néanmoins, l'agent d'audience doit continuer de montrer que le ministre poursuit son enquête de bonne foi. Si l'enquête piétine, il pourrait être nécessaire pour l'agent de faire valoir le maintien en détention pour des motifs différents, prévus aux alinéas L58(1)a), L58(1)b) ou L58(1)d); dans un tel cas, tous les critères établis à l'article R248 devront être abordés, car ils seront pris en compte par le commissaire.

Pour plus de renseignements sur la détention de personnes à leur entrée au Canada en vertu de l'alinéa L55(3)b), voir la section 5.5 La personne est soupçonnée de constituer un risque pour le public ou d'avoir porté atteinte aux droits humains ou internationaux du chapitre ENF 20, Détention.

14.2.3 Solutions de rechange à la détention (SRD)

La question des solutions de rechange à la détention (SRD) doit faire partie des observations du ministre. De toute évidence, les SRD ne sont pas applicables à tous les cas, mais, selon l'alinéa R248e), le commissaire doit, dans sa décision, tenir compte de leur disponibilité, de leur efficacité et de leur pertinence.

Bien que le ministre ne soit pas tenu de trouver des SRD, il a l'obligation de les envisager. Il y a une obligation de s'assurer qu'une personne n'est pas détenue à des fins d'immigration à moins que certains critères ne soient remplis. Le principal principe du régime de détention de la LIPR prévoit la détention en dernier recours.

Tout au long du processus de détention, le ministre doit faire des efforts raisonnables pour éviter la détention de la personne, à moins que les motifs de la détention ne l'exigent (articles R244 à 247). Même si la personne représente un danger pour le public ou un risque de fuite, le ministre a l'obligation continue d'examiner si des SRD pourraient atténuer ce risque.

Par conséquent, même si cela n'est pas applicable à un cas particulier, l'agent d'audience ne doit pas seulement déclarer dans ses observations qu'il n'y avait « aucune solution de rechange convenable »; il doit plutôt expliquer pourquoi les solutions de rechange potentielles ne sont pas appropriées ou pourquoi elles sont autrement insuffisantes pour gérer le risque dans le cas en question. Toutefois, cette conclusion n'est pas immuable et le commissaire réévaluera activement les SRD lors de chaque contrôle des motifs de détention subséquent. L'agent d'audience ne doit pas oublier qu'un changement dans la situation d'une personne peut faire d'une solution de rechange précédemment rejeté une option viable, en particulier dans le cas d'une détention de longue durée.

Le Programme des SRD élargi de l'ASFC a été mis en œuvre le 22 juin 2018 et a pour objet de compléter les options à la disposition de l'ASFC et de la CISR pour gérer les immigrants

détenus. Le Programme des SRD de l'ASFC fournit aux agents un ensemble élargi d'outils et de programmes leur permettant de gérer plus efficacement les personnes mises en liberté dans la collectivité, y compris la création de postes d'agents de liaison communautaires (ALC), qui contribueront à examiner l'existence et la faisabilité d'une solution de rechange à la détention.

Lorsque la mise en liberté sous conditions est jugée appropriée, l'agent d'audience doit être prêt à expliquer, dans ses observations, les raisons pour lesquelles ces conditions devraient être imposées à l'intéressé.

Pour plus de renseignements sur les solutions de rechange à la détention, voir le chapitre ENF 34.

Examen des cautions proposées dans le cadre des contrôles des motifs de détention

La personne détenue ou son conseil peut proposer une caution pour obtenir la mise en liberté de la personne en détention. Lorsqu'une caution éventuelle est proposée à l'audience, il n'y aura peut-être pas suffisamment de temps pour évaluer officiellement sa capacité de verser une somme d'argent en garantie ou de fournir une garantie d'exécution. Les interactions avec la caution proposée devraient être consignées dans le dossier; l'agent d'audience devrait examiner les cautions proposées, y compris le témoignage sous serment de la caution.

L'agent d'audience doit contre-interroger la caution proposée dans le cadre du contrôle des motifs de détention pour déterminer si elle est apte à assumer ce rôle et recueillir des éléments de preuve qui serviront à formuler ses observations, y compris si une solution de rechange à la détention est jugée inadéquate pour atténuer le risque. Si la caution proposée n'est pas disponible pour témoigner en personne ou par téléphone, le commissaire peut lui demander d'être disponible pour le prochain contrôle des motifs de détention ou prévoir un contrôle des motifs de détention anticipé dans le cadre duquel la caution pourrait témoigner. Dans l'affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Ke*, la Cour fédérale a établi que, lorsque le commissaire décide d'accorder la mise en liberté sans donner l'occasion au ministre de contre-interroger la caution proposée, cela peut constituer un manquement à l'équité procédurale et à la justice naturelle.

Les questions posées à une caution proposée doivent porter sur sa capacité d'assurer le respect, par l'intéressé, des conditions de la mise en liberté et ne pas s'attacher uniquement à la valeur monétaire du cautionnement ou à la valeur de la garantie proposée.

Les cautions proposées doivent être questionnées par rapport aux éléments suivants :

- leur statut d'immigration et leurs liens avec la collectivité;
- leur relation avec l'intéressé;
- leur connaissance du statut d'immigration de l'intéressé et, le cas échéant, de ses antécédents criminels;
- leurs propres conditions de vie;
- leur volonté d'héberger l'intéressé;
- la façon dont elles prévoient avoir une influence sur l'intéressé.

Il est également pertinent et approprié de poser des questions sur le revenu de la caution potentielle, ses actifs et sa capacité de verser une somme d'argent en garantie ou de remplir l'obligation liée à la garantie. Le paragraphe R47(3) confère à un agent (désigné par le ministre de la Sécurité publique) le pouvoir de refuser le dépôt d'une somme en garantie s'il est d'avis que l'argent a été ou serait obtenu illégalement. Toute préoccupation selon laquelle la caution proposée donnera en garantie des fonds obtenus illégalement doit être soulevée par l'agent d'audience pendant le contrôle des motifs de détention afin que le commissaire en tienne compte au moment d'évaluer l'aptitude de la caution.

L'agent d'audience doit également présenter au commissaire sa position en ce qui a trait à la fiabilité du garant. Par exemple, si le garant proposé a déjà manqué au paiement d'un cautionnement et que le paiement demeure en souffrance, il n'est plus admissible à être un garant.

Le casier judiciaire du garant peut refléter l'importance qu'il accorde à l'ordre public et aux normes sociales, en conformité avec les lois et règlements. De même, les associations criminelles potentielles du garant, même s'il n'a pas de casier judiciaire, peuvent refléter sa personnalité et son respect de la primauté du droit.

Dans les cas de cautions proposés à l'audience, l'agent doit clairement indiquer au commissaire de la SI, à la personne détenue et à son conseil (le cas échéant) qu'un autre agent déterminera si la caution a la capacité de verser une somme d'argent en garantie ou de fournir une garantie d'exécution avant que la mise en liberté (ordonnée par la SI) ne puisse être accordée.

Remarque : Pour plus de renseignements sur les garanties, veuillez consulter le chapitre ENF 8, Garanties.

Surveillance électronique (SE)

La surveillance électronique doit être utilisée en conjonction avec la gestion et la surveillance de cas dans la collectivité ou une garantie, ou les deux, pour les personnes qui présentent un risque élevé si elles sont mises en liberté dans la collectivité, mais dont la durée de détention prévue plaide en faveur de la mise en liberté. Les personnes faisant l'objet de la SE se voient habituellement imposer des restrictions quant aux endroits dans la collectivité où elles peuvent aller et aux périodes où elles peuvent s'y trouver, ce qui élimine ou réduit suffisamment le risque qu'elles posent pour justifier la mise en liberté.

Par le passé, la surveillance électronique a été proposée par les conseils ou les intéressés en tant que solution de rechange à la détention. Cependant, en raison des coûts élevés qu'il faut assumer initialement et de façon continue, de telles propositions sont rares et se limitent aux personnes ayant suffisamment de ressources financières. Si une telle solution de rechange est proposée, l'agent d'audience doit souligner la différence entre la SE autofinancée et le projet pilote mené par l'ASFC. La SE autofinancée n'est pas associée à la gestion et à la surveillance de cas dans la collectivité, composantes essentielles de l'atténuation du risque selon l'ASFC.

Pour plus de renseignements sur les solutions de rechange à la détention et la SE, veuillez consulter la section 4.6 du chapitre ENF 34

14.2.4 Détention et groupes vulnérables

À titre de préparation pour le contrôle des motifs de détention, l'agent d'audience doit passer en revue le formulaire de l'évaluation nationale des risques en matière de détention (ENRD) révisée figurant au dossier pour vérifier si la personne appartient à un groupe vulnérable. Il est d'autant plus nécessaire d'envisager des SRD lorsqu'il s'agit de personnes vulnérables, car leur maintien en détention peut entraîner une difficulté particulière.

Par conséquent, les solutions de rechange à la détention, y compris celles qui sont moins restrictives, devraient être dûment envisagées et lorsque l'agent d'audience recommande le maintien en détention d'une personne vulnérable, il devrait expliquer au commissaire pourquoi une SRD n'est pas appropriée.

Lors de l'audience, le commissaire peut autoriser certaines mesures d'adaptation pour s'assurer que les personnes vulnérables ne sont pas désavantagées lors de la présentation de leur cas. Le commissaire peut également prévoir un contrôle anticipé des motifs de détention pour surveiller l'état d'une personne vulnérable pour insister sur une progression rapide du dossier.

Pour plus de renseignements sur les groupes vulnérables à l'étape de la détention, voir la section 6.13 du chapitre ENF 20, Détention, ainsi que les Directives numéro 8 du président : Procédures concernant les personnes vulnérables qui comparaissent devant la CISR

Mineurs (moins de 18 ans)

L'article L60 prévoit que la détention d'un mineur doit n'être qu'une mesure de dernier recours, compte tenu des autres motifs et critères applicables, y compris l'intérêt supérieur de l'enfant. Les commissaires accorderont une grande importance à l'intérêt supérieur de l'enfant au moment de rendre une décision sur le contrôle des motifs de détention.

Dans ses observations, selon les éléments de preuve disponibles, l'agent d'audience devrait aborder les éléments suivants dans la mesure du possible :

- le bien-être physique, émotionnel et psychologique de l'enfant;
- les besoins de l'enfant en matière de soins de santé et d'éducation;
- l'importance de maintenir des relations et la stabilité de l'environnement familial, en plus des répercussions potentielles de la perturbation de ces relations ou de cette stabilité sur l'enfant;
- les besoins de l'enfant en matière de garde, de protection et de sécurité;
- les points de vue et préférences de l'enfant, si ce dernier est capable d'avoir ses propres points de vue ou d'exprimer ses préférences, compte tenu de son âge et de sa maturité.

La Directive nationale sur la détention ou l'hébergement de mineurs établit ce qui suit :

> l'intérêt d'un mineur faisant l'objet d'un hébergement représente un facteur qui peut être pris en considération dans la décision de détenir ou de maintenir en détention un parent et doit être examiné au même titre que les autres facteurs obligatoires aux termes de l'article 248 du RIPR

Par ailleurs, la séparation de l'enfant et du parent peut être une source d'anxiété et peut jouer en faveur de la mise en liberté du parent, dans l'intérêt de l'enfant.

Si un mineur est détenu ou hébergé avec son parent détenu, l'agent d'audience doit fournir au commissaire des détails sur les solutions de rechange à la détention qui ont été évaluées par le ministre comme étant inadéquates. Dans ses observations, l'agent ne doit pas seulement déclarer qu'il n'y avait « aucune solution de rechange convenable »; il doit plutôt décrire la raison pour laquelle la détention ou l'hébergement a été utilisé en tant que « mesure de dernier recours. » [art. L60]

Pour obtenir de plus amples renseignements, reportez-vous à la Directive nationale sur la détention ou l'hébergement de mineurs.

Personnes détenues et santé mentale

Pour obtenir de plus amples renseignements sur les personnes détenues et les problèmes de santé mentale, voir la section 18.6 du chapitre ENF 7.

14.3 Formuler une recommandation sur la détention

Scénarios

Situation – compte tenu des critères énoncés à l'article R248	L'agent d'audience doit prendre en compte ce qui suit :
L'agent d'audience défend la position selon laquelle, bien que les motifs de détention existent toujours, l'intéressé devrait être mis en liberté et assujetti à des conditions, à une solution de rechange à la détention (SRD) ou à un cautionnement ou une garantie	L'agent d'audience doit prendre en compte les notes des agents ayant procédé à l'arrestation, en plus des notes et de la recommandation de l'agent de liaison communautaire (ALC) indiquant si une garantie ou une solution de rechange à la détention serait appropriée dans les circonstances, et formuler une recommandation en conséquence. L'agent d'audience doit tenir compte de la situation financière de l'intéressé et/ou du garant éventuel. L'agent d'audience peut formuler des

	observations sur la nature et l'importance du cautionnement et/ou des conditions qu'il convient d'imposer.
L'agent d'audience défend la position selon laquelle la détention devrait être maintenue.	Il faut communiquer de nouveaux éléments de preuve concernant les faits de l'affaire à chaque contrôle des motifs de détention. L'argument appuyant le maintien en détention doit être conforme aux recommandations de l'ALC et au formulaire Besoins médicaux du détenu (le cas échéant). Dans ses observations, l'agent d'audience doit expliquer pourquoi les solutions de rechange à la détention ne sont pas convenables dans le cas en question.
L'agent d'audience défend la position selon laquelle la norme de preuve à l'appui des motifs de détention n'est plus respectée ou il n'est désormais plus nécessaire ni justifié de poursuivre la détention.	L'agent d'audience doit présenter une demande de contrôle des motifs de détention anticipé et indiquer que le ministre ne s'oppose pas à la mise en liberté de l'intéressé, recommandant ainsi une mise en liberté assortie d'une SRD ou de conditions. Remarque : Ce scénario est plus fréquent pour les personnes détenues pour des motifs liés à l'identité, lorsque le ministre est raisonnablement convaincu de l'identité de la personne.

Dans la mesure du possible, la recommandation du ministre concernant la mise en liberté de la personne détenue doit être abordée avec cette dernière ou son conseil (le cas échéant) avant l'audience afin de savoir à l'avance s'il y aura entente ou non à l'égard de certaines conditions demandées par le ministre.

S'il recommande une mise en liberté assortie de conditions, l'agent d'audience doit être convaincu que le garant proposé, le cas échéant, est en situation d'exercer un contrôle sur les déplacements de l'intéressé et que l'intéressé se présentera à l'audience d'immigration lorsqu'il y sera convoqué.

14.3.1 Contrôle des motifs de détention pour les étrangers désignés

Selon le paragraphe L20.1(1), le ministre de la Sécurité publique a le pouvoir de désigner comme une « arrivée irrégulière » l'arrivée au Canada d'un groupe de personnes. Tout étranger qui fait partie d'un groupe dont l'arrivée au Canada est désignée par le ministre comme une « arrivée irrégulière » devient automatiquement un « étranger désigné », à moins qu'il ne soit en possession des documents nécessaires à son admission et que l'agent chargé du contrôle ne soit convaincu que cette personne n'est pas interdite de territoire au Canada [art. L20.12)].

Les étrangers désignés sont assujettis à une procédure obligatoire d'arrestation et de détention et à un échéancier modifié de contrôle des motifs de détention. Après la désignation, l'ASFC doit arrêter et détenir tous les étrangers désignés âgés de 16 ans ou plus à leur arrivée si l'arrivée irrégulière désignée s'est produite le 28 juin 2012 ou après cette date.

Échéancier pour la mise au rôle des contrôles des motifs de détention

L'échéancier modifié suivant concernant la détention s'applique à tous les étrangers désignés âgés de 16 ans ou plus :

- Le paragraphe L57.1(1) prévoit que la SI doit examiner les motifs de maintien en détention dans les 14 jours suivant la mise en détention de l'étranger désigné.

  Remarque : Cela signifie que la SI peut prévoir le contrôle des motifs de détention à n'importe quel moment à partir de la date de la détention de l'étranger désigné jusqu'au jour 14 de sa détention.

- Conformément au paragraphe L57.1(2), les contrôles des motifs de détention subséquents doivent avoir lieu à l'expiration d'un délai de six mois suivant la conclusion du dernier contrôle.

  Remarque : Cela signifie que la SI doit prévoir le prochain contrôle à l'expiration du délai de six mois suivant la conclusion du dernier contrôle, et non pas avant l'expiration du délai de six mois.

L'étranger désigné doit être présent à chaque contrôle des motifs de détention, en personne ou par l'entremise de la vidéoconférence ou de la téléconférence, à moins qu'il ne décide de ne pas y prendre part.

Motifs de détention d'un étranger désigné

Il convient également de noter que de nouveaux motifs de détention s'appliquent aux étrangers désignés en vertu de l'alinéa L58(1)e) et du paragraphe L58(1.1). Conformément au paragraphe L58(1.1), la SI est tenue d'ordonner le maintien en détention d'un étranger désigné sur preuve des faits prévus à l'alinéa L58(1)a), b), c) ou e). Au moment du contrôle initial des 14 jours, la SI peut ne pas tenir compte d'autres critères, y compris ceux énoncés à l'article R248.

Désignation pendant la détention en vertu de la LIPR

Si un étranger désigné est détenu au moment de la désignation et que les motifs de détention ont fait l'objet d'un contrôle par la CISR à au moins une occasion (p. ex., contrôle des 48 heures), le prochain contrôle de la personne aura lieu six mois après la conclusion du dernier contrôle de la CISR. Les contrôles précédents répondront aux exigences d'un contrôle dans les 14 jours suivants la mise en détention.

Le commissaire de la SI peut décider de réinitialiser le délai du contrôle des motifs de détention en accordant à l'étranger désigné un contrôle des 14 jours, même dans les cas où un contrôle des 48 heures, des 7 jours et des 30 jours a déjà été effectué. Si la SI prévoit un contrôle des motifs de détention des 14 jours dans un tel cas, l'agent d'audience doit faire valoir que la SI n'a pas le pouvoir de procéder à un contrôle des 14 jours, tout en affirmant qu'il est prêt à procéder à un contrôle des motifs de détention si la SI n'est pas d'accord. Dans de tels cas, l'agent d'audience doit demander un soutien à l'AC.

Si la SI met un étranger désigné en liberté, selon le cas, il peut être approprié de demander un contrôle judiciaire et un sursis de la décision de mise en liberté.

Pour plus de renseignements, voir la trousse d'outils sur la désignation d'arrivées irrégulières dans Atlas.

14.4 Résultats d'une enquête et effets sur la détention

14.4.1 Personne détenue considérée comme visée par les dispositions applicables dans le cadre de l'audience

Si, après l'enquête, le commissaire de la SI considère que la personne est visée par les dispositions applicables et qu'il prend une mesure de renvoi, cela aura une incidence sur le cas en ce qui a trait au prochain contrôle des motifs de détention; la personne sera désormais détenue en vue de son renvoi. Cependant, le simple fait qu'elle a été jugée interdite de territoire par la SI n'appuie pas, en soi, l'argument du maintien en détention.

Même si le renvoi est la dernière étape du processus d'exécution de la loi en matière d'immigration, il peut y avoir plusieurs obstacles au renvoi qui auraient pour effet de prolonger la détention. L'agent d'audience doit être prêt à aborder la durée prévue du maintien en détention en gardant à l'esprit le fait que toute « […] estimation de la durée anticipée du prolongement de la détention devrait reposer sur les instances qui existent déjà au moment de chaque contrôle mensuel et non sur des hypothèses quant aux recours qui existent, mais qui n'ont pas encore été exercés » [*Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Li*, 2009 CAF 85].

Pour plus de renseignements, voir le chapitre ENF 10, Renvois.

Remarque : Si le commissaire de la SI met en liberté un résident permanent ou un étranger qui a fait l'objet d'un rapport d'interdiction de territoire pour raison de sécurité (L34) ayant été déféré à la SI ou qui a été frappé d'une mesure de renvoi pour interdiction de territoire pour raison de sécurité (L34), le commissaire de la SI doit imposer à la personne les conditions établies à l'article R250.1.

14.4.2 Personne détenue considérée comme non visée par les dispositions applicables dans le cadre de l'audience

Si le commissaire de la SI considère que la personne n'est pas interdite de territoire, cela pourrait annuler le pouvoir de détention prévu à l'article L55, à moins que la personne n'ait une demande d'asile en instance ou qu'elle ne soit détenue pour des motifs liés à l'identité.

Dans le cas d'un étranger détenu à son entrée au pays, l'alinéa L45b) accorde au commissaire le pouvoir d'octroyer le statut de résident permanent ou temporaire sur preuve que l'étranger se conforme à la LIPR. Si le commissaire décide d'exercer ce pouvoir, cela conclut le contrôle et met fin au pouvoir de détention prévu au paragraphe L55(3).

Le ministre peut également prendre un recours contre la décision d'un commissaire en présentant l'affaire à la Section d'appel de l'immigration (SAI) ou à la Cour fédérale. Voir la **section 13.1** pour de plus amples renseignements sur les recours en cas de décision favorable dans le cadre d'une enquête.

14.5 Procédures postérieures au contrôle des motifs de détention

14.5.1 Exécution de la décision de la Section de l'immigration

Une fois le contrôle des motifs de détention terminé, l'agent d'audience a deux tâches bien précises à accomplir pour garantir l'exécution de la décision du commissaire :

Rapports

- Si le commissaire de la SI a ordonné le maintien en détention de l'intéressé, l'agent d'audience doit prendre les mesures appropriées et annoter le dossier en conséquence;
- Si le commissaire de la SI a ordonné la mise en liberté de l'intéressé, l'agent d'audience doit remettre le dossier à l'unité de la détention en vue du suivi;
- Cela dit, il peut arriver que, pendant un contrôle des motifs de détention, la caution fasse des déclarations ou prenne des engagements tandis que le commissaire de la SI évalue sa capacité financière et sa capacité de respecter ses engagements. Si la capacité de payer ou la solvabilité est évaluée pendant le processus de contrôle des motifs de détention, l'agent d'audience consignera ce qui a été évalué et convenu par toutes les parties pendant le contrôle des motifs de détention grâce au formulaire BSF211. Le formulaire rempli sera mis à la disposition de l'agent traitant le cautionnement pour qu'il sache ce qui s'est produit pendant l'audience. Pour plus de renseignements, voir le chapitre ENF 8, Garanties

Rétroaction

Si le temps le permet, le bureau d'audience doit fournir les résultats du contrôle des motifs de détention aux agents ayant procédé à l'arrestation du résident permanent ou de l'étranger ou

ayant détenu ce dernier en vertu des dispositions de la LIPR, selon le cas. À des fins de formation, l'agent d'audience doit fournir une rétroaction aux agents qui ont participé à certaines procédures, et informer les AELBI et les ALC de l'efficacité de leur travail.

14.5.2 Demandes de sursis de la mise en liberté et d'autorisation du contrôle judiciaire

Lorsque l'agent d'audience est d'avis qu'il y a ou qu'il pourrait y avoir des motifs pour demander un contrôle judiciaire de la décision du commissaire, il doit consulter son gestionnaire. Si le gestionnaire est du même avis, l'agent d'audience doit immédiatement communiquer avec l'agent régional de liaison judiciaire (ALJ) pour demander un sursis d'urgence de l'ordonnance de mise en liberté de la SI, en attendant le traitement de la demande d'autorisation du contrôle judiciaire de la décision. Si l'ALJ n'est pas disponible, l'agent d'audience peut envoyer le rapport directement à l'Unité de la gestion des litiges (UGL) de l'ASFC, à l'administration centrale : **litigation-management@cbsa-asfc.gc.ca.** L'agent d'audience ou le conseiller aux audiences doit également demander une copie urgente de la transcription du contrôle des motifs de décision auprès du greffier de la CISR.

Le rapport doit être transmis par courriel à l'UGL. Il faut absolument que, à la réception de la transcription, une copie soit envoyée dans les plus brefs délais. On aura ainsi suffisamment de temps pour procéder au contrôle et aux consultations nécessaires. Cela permettra également à l'UGL de fournir les instructions nécessaires au ministère de la Justice et donnera à ce dernier le temps de présenter une demande d'autorisation en vue du contrôle judiciaire.

Remarque : Les agents doivent se rappeler que lorsqu'ils envoient par courriel des renseignements classifiés « Protégé B », ils ne peuvent le faire qu'en utilisant le chiffrement par ICP. Si le cas concerne des renseignements ayant un niveau de classification plus élevé, veuillez consulter le volume sur la sécurité de l'ASFC pour obtenir des directives sur d'autres systèmes de communication sécurisés et effectuer une coordination avec l'UGL.

Pour plus de renseignements, voir le chapitre ENF 9, Contrôle judiciaire.

Annexe A – Liste des affaires/règles de présentation de la preuve

Références

Tribunaux canadiens

- Cour fédérale du Canada, Section de première instance (FCSPI ou CF)
- Cour fédérale du Canada, Section d'appel (Cour d'appel fédérale) (CAF)
- Cour suprême du Canada (CSC)

Liste des affaires citées dans le présent chapitre

- *Almrei (Re)*, 2009 CF 3.
- *Bowen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1984] 2 C.F. 507.
- *Brannson c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1980] A.C.F. 247.
- *Brown c. Canada (Citoyenneté et Immigration*) 2020 CAF 130
- *Bruzzese c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2014 CF 230.
- *Browne c. Dunn*, (1893) 6 R. 67 (H.L.).
- *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. B 046*, 2011 CF 877
- *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Dan-Ash*, [1988] A.C.F. 571.
- *Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) c. Ismail*, 2014 CF 390.
- *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Bains*, 1999 ACF 11.
- *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Fox*, 2009 CF 987.
- *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Kamail*, 2002 CFPI 381.
- *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Ke*
- *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Li*, 2009 CAF 85.
- *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Nkunzimana*, 2005 CF 29.
- *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Sittampalam*, 2004 CF 1756.
- *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Thanabalasingham*, 2004 CAF 4.
- *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. X*, 2010 CF 112
- *Chana c. Canada (Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration)*, [1977] 2 C.F. 496.
- *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9.
- *Chiau c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2001] 2 C.F. 297.
- *Chhokar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, A.C.F.. 173.
- *Chung c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, 2014 CF 16.
- *Edmond c.* Canada (*Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*), [2012] CF 674
- *Gervasoni c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 3 C.F. 189.
- *Green c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, 1983 A.C.F 142.
- *Hill c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1987] A.C.F. 47.
- *Ioannidis c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1983] 1 C.F. 369.

- *Jiminez-Perez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, 1983 1 C.F. 163.
- *Kamail c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 381.
- *Kidane c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 1997 A.C.F. 990.
- *Koutsouveli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, 1988 A.C.F. 133.
- *Li. c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 1 C.F. 235.
- *Louhisdon c. Canada (Emploi et Immigration Canada)*, 1978 2 CF 589.
- *Martineau c. Canada (Ministre du Revenu national – M.R.N.)*, 2004 CSC 81.
- *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Widmont*, 1984 2 C.F. 274.
- *Mugasera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 40.
- *Murray c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, 1979 1 C.F. 518.
- *Pacific Press Ltd. c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1991] 2 C.F. 327.
- *Park c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 782.
- *Patel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CF 470.
- *Piber c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2001 CFPI 769
- *Poshteh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2005] 3 C.A.F. 511.
- *Prassad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, 1989 1 R.C.S. 560.
- *R. c. Mohan*, [1994] 2 R.C.S. 9.
- *R. c. Sekhon*, 2014 CSC 15, [2014] 1 R.C.S. 272.
- *Sabour c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. 1615.
- *Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 1 C.F. 214.
- *Sivakumar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1994] 1 C.F. 433.
- *Suresh c. Canada MSPPC 2017 CF 28*
- *Uppal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*), 2006 CF 338

Règles de présentation de la preuve

L'alinéa L173c) énonce que la Section de l'immigration n'est pas liée par les strictes règles de présentation de la preuve applicables aux procédures judiciaires. Elle doit cependant respecter les principes de justice fondamentale.

1. Recevabilité de la preuve

Dans les procédures judiciaires, des règles strictes régissent la recevabilité de la preuve. Les deux règles fondamentales sont les suivantes :

- la règle de la meilleure preuve, selon laquelle les éléments de preuve présentés doivent constituer la meilleure preuve disponible (ce qui signifie que la preuve secondaire ne devrait être présentée que s'il est impossible d'obtenir la preuve primaire); *R. c. Wood, 2008 CAF 302*
- la règle de l'irrecevabilité des ouï-dire. La preuve par ouï-dire est un témoignage présenté comme preuve de l'exactitude de la teneur du témoignage; le témoin n'a pas personnellement connaissance des faits, mais répète simplement ce qu'il a entendu dire par d'autres. Ce genre de preuve est très faible, puisque le véritable auteur de la déclaration présentée en preuve ne peut pas être soumis à un contre-interrogatoire et que,

par conséquent, la crédibilité de la déclaration et de son auteur ne peut pas être vérifiée; *R. c O'Brien, [1978] 1 RCS 591, 76 DLR (3d) 513.I*

Au cours d'une enquête, toute preuve jugée par le commissaire de la SI comme étant pertinente, crédible et digne de foi dans les circonstances de l'espèce est recevable. Lorsqu'il examine les éléments de preuve qui lui ont été présentés, le commissaire de la SI détermine leur poids ou leur valeur à la lumière de tous les renseignements pertinents. L'agent d'audience doit suivre la règle de la meilleure preuve dans la mesure du possible. Cependant, dans certaines circonstances, une déclaration statutaire ou une note au dossier d'un agent suffira comme substitut fiable à une preuve plus directe. Généralement, les commissaires de la SI admettent la preuve par ouï-dire, mais n'y accordent que très peu d'importance, surtout si elle contredit la preuve présentée par l'autre partie.

2. Pertinence de la preuve

En principe, le commissaire de la SI considérera comme pertinente toute preuve qui tend raisonnablement à prouver le fait en litige, notamment :

- les éléments de preuve qui situent un fait dans un contexte qui tend à démontrer sa pertinence;
- les éléments de preuve ayant trait à la crédibilité;
- les éléments de preuve qui confirment une condition préalable à la présentation d'un fait (p. ex. la preuve qu'une déclaration a été faite librement et volontairement).

3. Poids de la preuve

Le poids de la preuve est sa valeur probante, ou son importance, et la mesure dans laquelle elle prouve un fait devant le tribunal. Plus les déductions qui peuvent être tirées d'un élément de preuve sont fortes, plus sa valeur probante est élevée. Un certain nombre d'éléments de preuve, chacun de faible valeur probante, peuvent avoir plus de poids dans le contexte global de l'enquête qu'un simple élément qui semble avoir une valeur probante plus forte.

La recevabilité de la preuve et la valeur probante sont deux choses différentes. Un document ayant peu de valeur probante peut être recevable s'il est pertinent.

La preuve secondaire ou la preuve par ouï-dire peut ne pas peser lourd en présence d'une meilleure preuve. Par exemple, si l'agent d'audience utilise la déclaration solennelle d'un agent qui normalement est en mesure de témoigner, il prive l'autre partie de la possibilité de procéder à un contre-interrogatoire, d'où une diminution de la qualité de la preuve.

En règle générale, l'agent d'audience doit essayer d'obtenir la meilleure preuve, dans la mesure du possible. Si ce n'est pas possible ou que les démarches nécessaires risquent d'entraîner des dépenses exorbitantes ou d'importantes difficultés administratives, il peut demander au commissaire de la SI d'admettre la preuve secondaire.

Lorsqu'il décide s'il doit produire la meilleure preuve ou se contenter d'une preuve secondaire, l'agent d'audience doit tenir compte de facteurs comme l'importance des autres aspects du cas et la nécessité d'éviter une longue détention en attendant la meilleure preuve. Il ne doit pas non plus oublier que moins sa preuve est probante par rapport à celle de l'autre partie, plus il est probable que le commissaire de la SI autorisera l'intéressé à demeurer au Canada.

Les principales questions qu'il doit se poser pour juger les éléments de preuve disponibles sont donc les suivantes :

- La preuve est-elle pertinente?
- Quels faits est-il possible d'établir ou de déduire à partir de la preuve?
- Quel est le poids de cette preuve?

Types d'éléments de preuve

1. Preuve directe

La preuve directe est un type de preuve qui tend à prouver l'existence d'un fait contesté sans qu'intervienne la preuve d'un autre fait. Il peut s'agir du témoignage de personnes qui ont vu l'acte commis ou qui ont entendu les mots qui prouvent un fait en litige.

De plus, la preuve directe peut prendre la forme de documents ou d'objets présentés dans le cadre d'un témoignage de vive voix.

L'agent d'audience doit toujours produire des documents ou des objets en preuve en commençant par établir un lien entre ces documents ou objets et le témoin, puis en faisant la preuve de la pertinence du document ou de l'objet par rapport au fait qu'il entend prouver.

Par exemple, si l'agent d'audience veut produire un passeport ou d'autres documents censés appartenir à l'intéressé, il doit demander au témoin d'identifier le ou les documents à l'intention du commissaire de la SI. Si le témoin n'est pas en mesure ou refuse d'identifier le document, l'agent d'audience peut devoir convoquer l'agent qui a saisi le document et le faire témoigner pour prouver le lien entre le document et l'intéressé.

Après avoir prouvé ce lien, l'agent d'audience peut poser des questions pour démontrer la pertinence du document à l'égard des faits qu'il veut prouver.

2. Preuve circonstancielle

La preuve circonstancielle est une preuve qui n'est pas fondée sur une connaissance ou une observation personnelle ou directe des faits en litige. C'est une preuve indirecte dont la somme des éléments peut inciter le commissaire de la SI à conclure qu'un fait qui ne pouvait être établi par une preuve directe l'est par déduction.

La preuve circonstancielle peut, par exemple, avoir trait au motif, à l'occasion, à l'intention, à la personnalité ou à des activités antérieures. Pris séparément, ces éléments peuvent ne pas avoir

suffisamment de poids pour convaincre le commissaire de la SI de la véracité d'une allégation; mais, pris ensemble, ils peuvent suffire à démontrer la prépondérance des probabilités.

3. Présomption

Comme il est souvent presque impossible dans bien des cas de prouver certains faits, les règles de présentation de la preuve prévoient que ces faits peuvent être présumés vrais. Deux types de présomption peuvent s'appliquer :

- les déductions de fait qui sont des déductions ou des conclusions qu'il est possible de tirer de la preuve circonstancielle soumise;
- les présomptions en vertu de la *Loi*.

4. Connaissance d'office

La connaissance d'office est la reconnaissance par un tribunal judiciaire qu'un fait est vrai sans avoir besoin d'être prouvé parce que ce fait est connu du tribunal, parce qu'il ne fait pas l'objet d'un différend entre des personnes raisonnables ou parce que l'exactitude du fait peut être démontrée en vérifiant des sources facilement accessibles.

Les commissaires de la SI peuvent connaître d'office des faits généralement connus de tous. Par exemple, ils peuvent admettre sans preuve un fait ayant trait à leur profession, comme les fonctions d'un commissaire de la SI, la LIPR et le RIPR. Ils ne peuvent pas connaître d'office un fait qui leur est connu du seul fait de leur connaissance personnelle.

Preuve documentaire et témoignages

1. Preuve documentaire

L'agent d'audience utilise souvent des documents pour confirmer des allégations. S'il les présente comme il convient pour les verser en preuve, la procédure peut être accélérée. En général, le commissaire de la SI peut admettre toute preuve documentaire si elle est recevable (pertinente, crédible et digne de foi), sous réserve de sa valeur probante.

Les documents officiels (p. ex., passeports et documents judiciaires certifiés) ont généralement plus de poids que les documents non officiels (p. ex., lettres et copies non certifiées conformes de documents).

Les originaux ont en principe plus de poids que les copies, à moins que la copie ne soit un duplicata (copie signée de l'original) ou une copie certifiée conforme ou délivrée par une autorité compétente. Selon la règle de la meilleure preuve, l'agent d'audience doit présenter l'original d'un document. Sinon, une preuve secondaire devient la meilleure preuve. L'agent d'audience doit vérifier que les documents qu'il a l'intention de présenter en preuve à une enquête visent bien l'intéressé.

2. Déclarations solennelles

L'agent d'audience peut produire une déclaration solennelle comme preuve pertinente pour la procédure. Le commissaire de la SI doit l'accepter, parce qu'elle est l'équivalent d'un témoignage sous serment [paragr. 14(2) de la *Loi sur la preuve au Canada*]. Cela dit, elle peut avoir moins de valeur probante qu'un témoignage fait de vive voix parce que la crédibilité de l'auteur de cette déclaration ne peut être vérifiée au moyen d'un contre-interrogatoire.

3. Témoignages

Le meilleur type de témoignage est celui qui est présenté par un témoin concernant des faits dont il a une connaissance personnelle. Une preuve positive (p. ex., des faits que le témoin a effectivement observés ou dont il a connaissance) a plus de poids qu'une preuve négative (des faits qu'il n'a pas observés ou dont il n'a pas connaissance). Une preuve directe est préférable à une preuve circonstancielle, et une opinion n'a de valeur que si elle est donnée par un expert. La preuve par ouï-dire, quoiqu'elle puisse être recevable (si elle est pertinente), a très peu de poids, sinon aucun, face à une preuve directe.

Annexe B Directives supplémentaires et jurisprudence

1 Ajournements pour solliciter un permis de séjour temporaire

L'intéressé ou son conseil peut demander un ajournement pour solliciter un permis de séjour temporaire (PST). L'agent d'audience doit s'opposer à ce genre de demande à moins d'être convaincu que l'intéressé mérite ce permis ou d'avoir été avisé que le ministre de SPPCC veut revoir la demande de PST. Par conséquent, pour déterminer si l'intéressé mérite un PST, l'agent d'audience doit examiner attentivement le dossier pour savoir s'il y a déjà eu révision du cas en ce sens.

Dans l'arrêt *Prassad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, la Cour suprême a confirmé le refus de l'arbitre (désormais le commissaire de la Section de l'immigration), d'ajourner la séance au motif que l'intéressé avait eu de la date du renvoi (le 6 juin 1984) à la date à laquelle l'audience était censée commencer (le 21 novembre 1984) pour faire une demande de permis du ministre (désormais un PST), mais qu'il avait attendu jusqu'au 16 novembre 1984 pour envoyer sa lettre au bureau du ministre. Dans ses motifs, le juge fait remarquer ceci :

« Logiquement, l'argument de l'appelante obligerait donc [le commissaire de la Section de l'immigration] à ajourner l'enquête chaque fois que le résultat de celle-ci risquerait d'interdire à la personne qui en fait l'objet de poursuivre une autre voie de recours. Cela équivaudrait à voir dans la Loi une suspension automatique. [I]l est injustifiable d'entraver le processus décisionnel prévu dans la Loi sur l'immigration de 1976 en posant une règle aussi rigide pour la tenue d'une enquête. » (paragr. 24)

Voir aussi :

- *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Widmont.*
- *Louhisdon c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).*
- *Murray c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).*

2 Ajournements pour motifs d'ordre humanitaire

L'intéressé ou son conseil peut demander un ajournement aux fins de l'examen des motifs d'ordre humanitaire :

Jiminez-Perez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration); *Green c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration); Koutsouveli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*); *Chhokar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).*

Dans l'affaire *Green c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, la Cour d'appel fédérale a fait remarquer que, selon la décision Jiminez-Perez, l'arbitre (désormais le

commissaire de la SI) qui reçoit une demande aux termes du paragraphe L115(2) [désormais le paragraphe L25(1)] au cours d'une enquête n'est pas tenu d'ajourner immédiatement l'enquête en attendant que le ministre ou son délégué rende une décision à l'égard de la demande. Le commissaire de la Section de l'immigration est tenu de mener l'enquête dans les meilleurs délais possible compte tenu des circonstances de l'espèce. De même, le commissaire de la Section de l'immigration n'est habilité à ajourner une enquête qu'« afin de veiller à ce qu'elle soit complète et régulière ».

Voir aussi :

- *Chhokar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration),*
- Dans l'affaire *Koutsouveli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (paragraphe 13), la Section de première instance de la Cour fédérale a fait remarquer qu'une demande de dispense déposée aux termes du paragraphe L115(2) [désormais le paragraphe L25(1)] ne permet nullement de surseoir à une enquête tenue aux termes de l'article L27 (désormais l'article L44).

Dans la décision *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Fox,* la Cour fédérale a fait remarquer que la Section de l'immigration n'est pas habilitée à tenir compte de motifs d'ordre humanitaire au cours de l'enquête (paragraphe 42). La « décision [de la Section de l'immigration] d'accorder l'ajournement reposait essentiellement sur son désir de permettre au défendeur de demeurer auprès de sa famille et de tirer parti de sa semi-liberté ». (paragraphe 41).

Dans la décision *Fox,* le commissaire de la SI avait accordé au défendeur un ajournement de son enquête de 13 mois en raison d'une allégation visée à l'alinéa L36(1)a). La Cour fédérale a annulé cette décision et déclaré ce qui suit :

- [39] Une fois qu'un rapport établi en vertu de l'article 44 est acheminé à la Section de l'immigration pour enquête, conformément au paragraphe 162(2) et à l'alinéa 173b) de la LIPR, il faut procéder à l'enquête avec célérité, dans la mesure où les circonstances et les considérations d'équité et de justice naturelle le permettent, et dans les meilleurs délais. Le rôle du tribunal à l'enquête consiste uniquement à tirer des conclusions de fait. Si le commissaire conclut que la personne est visée par l'alinéa 36(1)a) de la LIPR, alors il doit, en application de l'alinéa 45d) de la LIPR et de l'alinéa 229(1)c) du Règlement de l'immigration et de la protection des réfugiés, prendre une mesure d'expulsion contre cette personne.

3 Ajournements en raison d'éléments de preuve ou d'arguments supplémentaires

L'agent d'audience, l'intéressé ou son conseil peut demander un ajournement pour obtenir des éléments de preuve supplémentaires ou préparer des arguments ou des observations de nature juridique ou constitutionnelle.

La règle 47 des *Règles de la SI* établit les modalités de la présentation d'une question constitutionnelle et le contenu d'un tel avis. En outre, le paragraphe 47(4) des *Règles* prévoit

qu'il faut transmettre un avis à toutes les parties au plus tard 10 jours avant la date à laquelle la question constitutionnelle doit être débattue.

4 Ajournements en raison d'un changement de lieu

Le commissaire de la SI peut accorder un ajournement pour permettre un changement de lieu s'il estime que ce changement est nécessaire pour garantir une enquête complète et régulière. Il entend les deux parties avant de rendre une décision. Pour plus de renseignements, voir la règle 42 des *Règles de la Section de l'immigration*.

5 Ajournements dans le cadre d'une enquête, en attente d'une décision concernant une demande de dispense ministérielle

Toute personne interdite de territoire en vertu des paragraphes L34(1), L35(1) et L37(1) peut, sauf si elle a commis une atteinte aux droits humains ou en a été complice, comme le décrit le paragraphe L35(1), demander une dispense ministérielle. Il incombe au demandeur de convaincre le ministre que sa présence au Canada ne serait pas contraire à l'intérêt national [paragr. L42.1(1)].

Le paragraphe R24.1(1) établit qu'une personne ne peut présenter de demande de dispense que lorsqu'une mesure de renvoi a été prise ou lorsque la demande de statut de résident permanent ou temporaire est refusée sur le fondement du constat de l'interdiction de territoire prévue à l'article 34, aux alinéas 35(1)b) ou c) ou au paragraphe 37(1) de la LIPR.

Par conséquent, l'agent d'audience doit refuser les demandes d'ajournement d'une enquête fondées sur une intention de présenter une demande de dispense ministérielle, ce qui ne peut être fait que lorsque la personne est considérée comme visée par les dispositions applicables à la fin de l'enquête.

Annexe C Approbation par le gestionnaire d'une demande de comparution

Identificateur unique du client (IUC) :
Numéro de dossier de la Section de l'immigration :

APPROBATION DU GESTIONNAIRE

APPROBATION DU GESTIONNAIRE autorisant l'agent d'audience à comparaître en personne à une enquête tenue en vertu de l'alinéa L36(1)a) en raison de circonstances exceptionnelles

Demandé par _____, agent d'audience/conseiller aux audiences.

Recommandation de l'agent d'audience au gestionnaire en vue d'une comparution en personne à une enquête tenue en vertu de l'alinéa L36(1)a) le _____ en raison des circonstances exceptionnelles suivantes :

- ☐ Contestation de la compétence
- ☐ Contestation constitutionnelle n'ayant pas déjà été abordée par le tribunal supérieur autorisant le ministre à formuler des observations écrites.
- ☐ L'intéressé est détenu aux fins d'immigration, et la SI a décidé de tenir une enquête et un contrôle des motifs de détention le même jour.

Justification :

_____
_____
_____
_____
_____

- **Autorisation du gestionnaire** ☐
- **Refus du gestionnaire** ☐

Justification :

_____
_____
_____
_____
_____
_____

Nom du gestionnaire _____ Date _____

Signature_____

Annexe D Modèle de demande de comparution pour une enquête par écrit uniquement en vertu de la règle 38

Identificateur unique du client (IUC) :
Numéro de dossier de la Section de l'immigration :

COMMISSION DE L'IMMIGRATION ET DU STATUT DE RÉFUGIÉ
SECTION DE L'IMMIGRATION

ENTRE :

Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration

Demandeur

et

Nom de l'intéressé

Intimé

DEMANDE

En application de la règle 38 des Règles de la Section de l'immigration adoptées en vertu de la LIPR

Relativement à une enquête tenue en vertu du paragraphe 44(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la « *Loi* ») **entre** *nom de l'intéressé* **et le** *ministre de l'Immigration, des Réfugiés et de la Citoyenneté***, le ministre présente une demande, au titre de la règle 38 des *Règles de la Section de l'immigration*, entre le ministre (le « demandeur ») et** *nom de l'intéressé* **(l'« intimé »).**

PRENDRE AVIS DU FAIT que le demandeur présente à la Section une demande d'ORDONNANCE en vue de le libérer de toute obligation de comparaître ou de présenter des éléments de preuve en personne, y compris de toute obligation en vertu des paragraphes 42(3) et 43(3) et de la règle 48 des Règles de la Section de l'immigration. Le demandeur souhaite prendre part à l'audience uniquement sous la forme des observations écrites qui suivent.

PRENDRE ÉGALEMENT AVIS DU FAIT que les motifs de cette requête sont les suivants :

1. Le demandeur estime que les éléments requis liés à la grande criminalité sont les suivants et que l'allégation d'interdiction de territoire est uniquement fondée sur les éléments de preuve dévoilés dans la présente.
    - *L'intéressé est-il un résident permanent?*
    - *L'intéressé a-t-il obtenu la citoyenneté canadienne?*
    - *L'intéressé est-il une personne inscrite comme Indien au sens de la* Loi sur les Indiens*?*
    - *L'intéressé a-t-il été déclaré coupable au Canada d'une infraction à une loi fédérale punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins dix ans ou pour laquelle un emprisonnement de plus de six mois lui a été infligé*.
2. Le demandeur est d'avis que la présence du ministre sur les lieux n'est pas requise puisque les observations écrites qui suivent seront identiques à celles qui seront présentées de vive voix lors de l'enquête.

APERÇU

3. En vertu du paragraphe 44(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la « *Loi* », la Section de l'immigration (la « SI ») est habilitée à entendre les parties à une enquête découlant d'un rapport établi en vertu de l'article 44 qui lui a été déféré.
4. En vertu du paragraphe 44(2), l'ASFC a déféré un rapport établi en vertu du paragraphe L44(1) et daté du _____ (date du rapport), qui concerne l'intimé, à la Section de l'immigration le _____ date du renvoi).
5. Le demandeur est d'avis que l'intimé est interdit de territoire au Canada en application de l'alinéa 36(1)a) de la *Loi*.
6. Conformément à la règle 26 des *Règles de la Section de l'immigration*, sont joints ici les documents communiqués par le demandeur pour les besoins de l'audience :
    - [Liste des éléments de preuve joints]
    - Page 1 Preuve d'identité
    - Page 2 Preuve du fait que l'intéressé n'est pas citoyen canadien
    - Page 3 Fiche d'établissement/confirmation de la résidence permanente
    - Page X Attestation de déclaration de culpabilité délivrée par le tribunal provincial
        - Page X. Copie de la disposition applicable du *Code criminel du Canada* (incluant la page couverture du *Code criminel* et la date de sa publication)

FAITS

7. L'intimé est né le _____ (date de naissance) à/au/en _____ (pays de naissance). (Voir la page des pièces du demandeur.)
8. L'intimé est devenu résident permanent du Canada le _____ (date d'admission). L'intimé n'est pas citoyen canadien. (Voir la page des pièces du demandeur.)
9. L'**intimé** a été reconnu/a plaidé coupable de _____ (infraction) et a été déclaré coupable le _____ (date de la déclaration de culpabilité). L'intimé a été condamné à une peine de _____ (peine imposée). (Voir la page des pièces du demandeur.)

10. Le/la _____ ((p. ex. *Code criminel du Canada*) est une loi fédérale. Toute infraction visée à _____ (nom de la disposition) du/de la _____ (p. ex. *Code criminel*) est punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins dix ans (s'il a plutôt commis une infraction à une loi fédérale pour laquelle un emprisonnement de plus de six mois a été infligé, remplacer les deux premières phrases par celle qui suit). Les éléments de preuve produits par le demandeur attestent que l'intimé s'est vu infliger un emprisonnement de plus de six mois, c'est-à-dire _____ (peine imposée). (Voir la page des pièces du demandeur.)
11. Nous estimons que toutes les conditions de l'alinéa 36(1)a) sont réunies. L'intimé est non pas un citoyen canadien, mais bien un résident permanent. Il a été déclaré coupable d'une infraction à une loi fédérale, en l'occurrence le/la _____ (p. ex. *Code criminel*), punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins dix ans. (**OU, le cas échéant, remplacer la première phrase par celle qui suit). L'intimé a été déclaré coupable d'une infraction à une loi fédérale, en l'occurrence le/la ____ (p. ex. *Code criminel*)** pour laquelle un emprisonnement de plus de six mois a été infligé.

NORME DE PREUVE APPLICABLE

12. En vertu de l'article 33 de la *Loi*, le demandeur fait valoir que la norme de preuve applicable est celle des motifs raisonnables de croire.

DÉCISION DEMANDÉE

13. Le demandeur demande que le commissaire conclue que l'intimé est visé par une interdiction de territoire pour grande criminalité, en application de l'alinéa 36(1)a) de la *Loi*.
14. Si le commissaire conclut que l'intimé est interdit de territoire, le demandeur demande que le commissaire prenne une mesure d'expulsion en application de l'alinéa 229(1)c) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* et qu'il en télécopie un exemplaire au ministre.
15. Cependant, si le commissaire estime que le rapport établi contre l'intimé n'est pas bien fondé, le ministre demande respectueusement que la décision et ses motifs ainsi qu'un enregistrement de la procédure sur CD soient envoyés aussitôt que possible au ministre.

CIRCONSTANCES EXCEPTIONNELLES

13. Le demandeur demande respectueusement d'être informé de toute demande de remise pour des motifs de contestation de la compétence ou de contestation constitutionnelle. Le demandeur est conscient du fait que le conseil ou l'intéressé peut présenter une demande de remise pour retenir les services d'un conseil ou d'un interprète, etc.; le ministre ne s'opposerait pas à ce type de demande à condition que cela ne dépasse pas huit (8) semaines. Le demandeur s'opposerait cependant à toute demande de remise échappant à la compétence de la Section de l'immigration, comme dans le cas d'un appel visant à réduire une peine, etc. [*Fox* c. *Canada (Citoyenneté et Immigration)* 2009 CAF 346]

14. Le demandeur se réserve par ailleurs le droit de comparaître en personne ou de répondre par écrit aux questions susceptibles d'être soulevées au sujet de la validité du rapport établi en vertu du paragraphe 44(1) ou du cas déféré en vertu du paragraphe 44(2).

Le tout respectueusement soumis le ____ (date) jour de_____ (mois) _____ (année).

Nom de l'agent d'audience/Adresse du bureau régional

Numéro de téléphone : (indicatif régional) numéro
Numéro de télécopieur : (indicatif régional) numéro

c.c.
Intéressé
Conseil inscrit au dossier s'il y a lieu