



GUIDE
DES MEILLEURES
PRATIQUES

EN DROIT DE
L'IMMIGRATION

Barreau
du Québec



NOTRE MISSION

Afin d'assurer la protection du public, le Barreau du Québec surveille l'exercice de la profession, fait la promotion de la primauté du droit, valorise la profession et soutient les membres dans l'exercice du droit.

Guide des meilleures pratiques en droit de l'immigration

Publié en décembre 2014 par le Barreau du Québec

Dépôt légal

1^{re} édition – 4^e trimestre 2014

ISBN : 978-2-923840-38-3 (version PDF)

TABLE DES MATIÈRES

Liste des abréviations	6
-------------------------------	----------

Préambule	7
------------------	----------

PARTIE 1 : RÔLE ET DEVOIRS DE L'AVOCAT

1. Les devoirs de l'avocat	11
-----------------------------------	-----------

a. Le mandat	11
--------------	----

b. La convention d'honoraires	13
-------------------------------	----

c. Les notes	15
--------------	----

d. Démarrage et gestion d'un cabinet	15
--------------------------------------	----

2. La relation avocat-client	17
-------------------------------------	-----------

a. Généralités	17
----------------	----

b. Les conflits d'intérêts	18
----------------------------	----

c. Le secret professionnel	20
----------------------------	----

d. La représentation du mineur non accompagné ou des personnes ayant des problèmes de santé mentale	21
--	----

3. Les sources juridiques	23
----------------------------------	-----------

4. Les instances administratives et judiciaires	25
--	-----------

5. L'intervention de l'avocat	30
--------------------------------------	-----------

a. La plaidoirie orale	30
------------------------	----

b. La plaidoirie écrite	30
-------------------------	----

c. Les entrevues	31
------------------	----

d. Le téléphone	31
-----------------	----

e. La procuration	32
-------------------	----

f. Procédures judiciaires	33
---------------------------	----

6. Les délais	35
a. Lettre d'intention de refus ou de rejet	36
b. TAQ et révision administrative	36
c. Cour supérieure	36
d. Cour fédérale	37
e. Cour d'appel fédérale	37
f. Section d'appel de l'immigration	37
g. Section d'appel des réfugiés	38
h. Examen des risques avant renvoi	38
7. La preuve	39
a. Le fardeau de preuve	39
b. La qualité de la preuve documentaire et des déclarations	40
c. La conservation des documents	41
d. La confidentialité	42
8. L'avocat et les médias	44

PARTIE 2 : D'ÉTRANGER À RÉSIDENT

9. La résidence temporaire	47
a. Généralités	47
b. Visiteurs	47
c. Étudiants	48
d. Travailleurs	49
e. Permis de séjour temporaire	51
10. La résidence permanente	52
a. Acquisition de la résidence permanente	52
b. Maintien du statut	53
11. L'immigration économique	54
a. Travailleurs	54
b. Gens d'affaires : travailleurs autonomes, entrepreneurs, investisseurs	54
c. La déclaration d'intérêt	55

12. Le parrainage	56
13. Les motifs humanitaires	59
14. La demande d’asile et de protection	61
15. L’Examen des risques avant renvoi	62

PARTIE 3 : DE RÉSIDENT À CITOYEN

16. La citoyenneté	67
17. Le passeport	68

PARTIE 4 : LE REFUS ET LES RENVOIS

18. La détention	73
19. L’interdiction de territoire	74
20. La mesure de renvoi	77
21. La perte du statut de résident permanent	79
22. La perte de la citoyenneté	82
a. Les causes	82
b. Les recours	82

LISTE DES ABRÉVIATIONS

ASFC :	Agence des services frontaliers du Canada
CAQ :	Certificat d'acceptation du Québec
CIC :	Citoyenneté et Immigration Canada
CISR :	Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada
CSQ :	Certificat de sélection du Québec
EDSC :	Emploi et Développement social Canada
EIMT :	Étude d'impact sur le marché du travail
ERAR :	Examen des risques avant renvoi
LIPR :	<i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</i>
LIQ :	<i>Loi sur l'immigration au Québec</i>
MIDI :	Ministère de l'Immigration, de la Diversité et de l'Inclusion
PRAIDA :	Programme régional d'accueil et d'intégration des demandeurs d'asile
PST :	Permis de séjour temporaire
RIPR :	<i>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés</i>
SAI :	Section d'appel de l'immigration (CISR)
SAR :	Section d'appel des réfugiés (CISR)
SI :	Section de l'immigration (CISR)
SPR :	Section de la protection des réfugiés (CISR)
TAQ :	Tribunal administratif du Québec

PRÉAMBULE

Le droit de l'immigration est un domaine de droit unique et complexe, composé à la fois de procédures administratives et judiciaires.

Le *Guide des meilleures pratiques en droit de l'immigration* se veut un outil à l'attention des avocats pratiquant ou souhaitant pratiquer en droit de l'immigration. Le Guide n'est pas un ouvrage exhaustif en droit de l'immigration, mais bien un rappel des meilleures pratiques dans ce domaine de droit. Il ne vise pas à décrire l'entièreté du processus d'immigration ni la théorie des lois l'encadrant. Il vise à regrouper de nombreux conseils pratiques pour les avocats en immigration.

Le Guide ne vise pas à créer de nouvelles obligations non prévues par la loi. Il ne remplace pas les règles de pratique des différentes instances et ne constitue pas une codification des règles déontologiques.

Le Guide est à jour au 1^{er} août 2014. En raison notamment de l'adoption de la *Loi renforçant la citoyenneté canadienne*, L.C. 2014, c. 22, et du nouveau *Code de déontologie des avocats*, certaines informations pourraient ne plus être à jour au moment de votre lecture. Il est recommandé de vérifier que les informations que vous utilisez sont à jour en consultant les sources appropriées.

Nous remercions les membres du Comité en droit de l'immigration et de la citoyenneté qui ont participé à la réalisation du Guide et, plus particulièrement : Hugues Langlais, Isabelle Dongier, Roberto Augusto Godoy, Pierre-Étienne Morand, Jocelyne Murphy, Diane Petit, Peter Shams et Réa Hawi, secrétaire du Comité.



PARTIE 1 :

RÔLE ET DEVOIRS DE L'AVOCAT

1. LES DEVOIRS DE L'AVOCAT¹

a. Le mandat

Dans le cadre de ses devoirs envers le client, l'avocat doit tenir compte de ses compétences avant d'accepter un mandat². En acceptant un mandat qui dépasse ses limites et ses moyens, l'avocat commet une faute disciplinaire pouvant mener à la restriction de son droit de pratique ou à la radiation du Tableau de l'Ordre³.

Une fois qu'il a accepté le mandat, l'avocat a le devoir d'exposer au client de façon objective la nature et la portée du problème qui ressort de l'ensemble des faits portés à sa connaissance. Plus particulièrement, il doit lui expliquer les risques inhérents aux mesures ou procédures recommandées⁴.

Il doit être attentif aux besoins exprimés par son client pour bien circonscrire son mandat et s'assurer que son client comprend bien la valeur des services qui lui seront rendus⁵. L'avocat a envers le client un devoir de conseil⁶. Il ne doit

-
- 1 Il est important de noter que les sections portant sur les devoirs de l'avocat et sa relation avec le client ne sont pas exhaustives et ne traitent que de certains points qui touchent plus particulièrement les avocats qui pratiquent en droit de l'immigration. Pour un examen complet, il faut se référer aux lois professionnelles et à leurs règlements.
 - 2 *Code de déontologie des avocats*, RLRQ, chapitre B-1, r. 3, art. 3.01.01 (*Code de déontologie des avocats*); *Code de déontologie des avocats* (projet), (2014) 7 C.O. II, 510, art. 29 (projet de *Code de déontologie des avocats*). Il y a lieu de noter que les références au projet de *Code de déontologie des avocats* ne sont mentionnées qu'à titre indicatif. Le *Code de déontologie des avocats* a été modifié de façon substantive et il y a lieu de faire les vérifications nécessaires pour chaque point.
 - 3 *Barreau du Québec (syndic ad hoc) c. Hendler*, 2011 QCCDBQ 5; *Barreau du Québec (syndic adjoint) c. Desmarais*, 2014 QCCDBQ 39; *Barreau du Québec (syndic adjoint) c. Nguyen*, 2010 QCCDBQ 27; *Barreau du Québec (syndic adjoint) c. Chahwan*, 2009 QCCDBQ 3; *Barreau du Québec (syndic adjoint) c. Gruszczynski*, 2008 QCCDBQ 127; *Lapierre c. Goyette*, 2005 CanLII 57426 (QC CDBQ).
 - 4 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.02.04; projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 28.
 - 5 Pierre Bourbeau et Richard D'Amour, « Les honoraires », dans *Collection de droit 2013-2014*, École du Barreau du Québec, vol. 1, *Éthique, déontologie et pratique professionnelle*, Montréal, 2013, 295, à la p. 299.
 - 6 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.02.04 et 3.03.02; projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 28, 37, 38 et 42.

pas se limiter à exécuter son mandat selon la demande transmise par le client; il doit poser des questions afin de s'informer des faits exposés par son client⁷.

L'avocat doit informer le client des conséquences à court ou à long terme des procédures ou des demandes qu'il introduit, telles que l'obtention d'un permis de travail ou une demande d'asile. Il doit par ailleurs informer son client des délais liés au traitement de son dossier, des différentes procédures qui peuvent en découler (révision administrative, révision judiciaire ou appel) et lui remettre une copie de toutes les procédures ou les lettres déposées à la cour ou auprès des différentes administrations.

Il doit être en mesure de diriger son client vers les ressources utiles pour son dossier : ce sera le cas pour des questions fiscales ou sociales. Pensons notamment aux demandeurs d'asile qui peuvent bénéficier des services offerts par le Programme régional d'accueil et d'intégration des demandeurs d'asile (PRAIDA) au CLSC Côte-des-Neiges.

Lorsque l'avocat a besoin d'un interprète à l'oral ou à l'écrit dans le cadre de la préparation du dossier de son client, il devrait s'assurer de réviser les notes de l'interprète ou du traducteur avec son client. Il peut s'agir, par exemple, de la traduction des motifs au soutien de la demande d'asile dans le formulaire intitulé « Fondement de la demande » (FDA). Une erreur de traduction peut nuire considérablement à la crédibilité du client, voire être fatale pour sa cause. Par ailleurs, l'avocat devrait toujours avoir en sa possession une copie de l'original du document à être traduit aux fins de comparaison ultérieure, le cas échéant.

En matière d'immigration, l'avocat peut intervenir de multiples façons et dans différents contextes, notamment sous forme de représentations écrites transmises aux ministères, de plaidoiries orales devant un tribunal civil ou administratif, de préparation, d'accompagnement et de présence à une entrevue avec l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC), Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) ou au Ministère de l'Immigration, de la Diversité et de l'Inclusion (MIDI), ou encore de représentations par voie téléphonique auprès de Service Canada ou d'un agent de l'ASFC au point d'entrée.

7 Concernant les questions à poser et les vérifications à faire, des aide-mémoire sont disponibles sur le site Web du Barreau du Québec : <http://www.barreau.qc.ca/fr/avocats/praticien/aide-memoire/immigration.html>.

b. La convention d'honoraires

Avant de convenir avec le client de fournir des services professionnels, l'avocat doit s'assurer que ce dernier détient toute l'information utile sur la nature de ces services ainsi que les modalités financières de leur prestation et il doit obtenir l'accord du client à ce sujet⁸. Il doit également s'assurer que le client est informé des honoraires, commissions ou frais extrajudiciaires qui lui sont payés par un tiers⁹.

L'avocat devrait établir une convention d'honoraires avec son client afin de définir le mandat et de convenir des honoraires qui lui seront payés¹⁰. Ce genre d'entente favorise l'établissement de balises permettant éventuellement d'éviter des contestations d'honoraires. L'avocat devrait y indiquer une réserve concernant l'assistance qu'il pourrait requérir d'autres professionnels, selon les besoins du dossier¹¹.

Lorsqu'un avocat croit que le client est admissible à l'aide juridique, soit gratuitement ou avec un volet contributif, il doit l'en informer¹². L'avocat doit également expliquer la portée du mandat d'aide juridique, à savoir que non seulement ses honoraires seront payés, mais que le seront également les frais d'expertise, les photocopies, les frais d'interprète, etc. Lorsqu'un mandat d'aide juridique est attribué à l'avocat en pratique privée, celui-ci ne peut recevoir que les honoraires et déboursés prévus par la loi¹³.

En immigration, l'avocat est souvent appelé à accomplir plusieurs tâches à l'intérieur d'un mandat plus général puisque des demandes accessoires au mandat initial peuvent surgir (p. ex. des renouvellements de statut). De plus, certains dossiers peuvent devenir plus lourds ou complexes que

8 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.08.04; projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 99.

9 L'article 125 de la *Loi sur le Barreau*, RLRQ, chapitre B-1, confère aux avocats le droit exclusif de percevoir des frais judiciaires et extrajudiciaires, sous réserve de la possibilité pour l'avocat d'exercer ses activités professionnelles au sein d'une société par actions. Voir le *Code de déontologie des avocats*, art. 3.08.08 et le projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 108.

10 Voir le modèle de convention d'honoraires professionnels proposé par le Barreau du Québec, en ligne : www.barreau.qc.ca/fr/avocats/praticien/comptabilite/index.html.

11 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.01.02 et 3.01.04; projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 25, 29 et 30.

12 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.01.05; projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 34.

13 *Loi sur l'aide juridique*, RLRQ, chapitre A-14, art. 60.

prévu (p. ex. deuxième date d'audience requise). Dans ce cas, un nouveau mandat doit être conclu à moins que le contrat de service ne soit assez large pour couvrir ces demandes ou procédures subséquentes.

Afin d'éviter toute ambiguïté, il est parfois utile de préciser à la convention d'honoraires les services qui ne sont pas inclus lorsqu'ils sont prévisibles. Il peut s'agir d'un éventuel appel ou d'une demande de contrôle judiciaire et prévoir que, dans un tel cas, une nouvelle convention devra être signée.

En tout temps, la convention avocat-client doit indiquer le prix exigible pour toute tâche à accomplir et les frais exigés des administrations pour l'exécution du mandat. Lorsqu'un contrat forfaitaire est conclu, l'avocat devrait préciser dans le contrat si les services sont tous inclus dans un prix unique ou si chaque service est facturé individuellement. Plusieurs contestations peuvent être évitées si le contrat de service initial est bien rédigé.

La convention d'honoraires en matière d'immigration est souvent établie à un prix forfaitaire. L'avocat doit garder à l'esprit les règles relatives à la facturation et au compte en fidéicomis¹⁴. Une somme d'argent reçue dans le cadre d'un mandat effectué à forfait constitue une avance d'honoraires ou de débours qui doit obligatoirement être déposée dans le compte en fidéicomis¹⁵. Ce montant forfaitaire versé par le client ne doit pas faire l'objet d'un retrait du compte général en fidéicomis pour le paiement des honoraires ou des débours qui sont dus à l'avocat tant que celui-ci n'a pas effectué de travail professionnel ou engagé des débours dans le dossier et qu'il n'a pas transmis une facture au client pour justifier un tel retrait¹⁶.

Si, en cours de mandat, l'avocat retire une partie des sommes ainsi reçues et détenues en fidéicomis, il est recommandé de prévoir les modalités de retrait des sommes dans une convention d'honoraires. Ces retraits doivent être en lien avec la portion du travail effectué au moment du retrait.

14 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.08.01 à 3.08.08; *Règlement sur la comptabilité et les normes d'exercice professionnel des avocats*, RLRQ, chapitre B-1, r. 5 (*Règlement sur la comptabilité*).

15 *Règlement sur la comptabilité*, art. 50.

16 *Ibid.*, art. 56.

c. Les notes

Il est important de prendre des notes aussi détaillées que possible lors des rencontres, appels ou correspondances avec la clientèle. Il en va de même pour les communications entre l'avocat et l'Administration ainsi que pour ce qui se déroule lors d'audiences. Avec ces notes, il sera possible d'expliquer ce qui s'est passé à chacune des étapes du dossier, de préparer un argumentaire ou encore de constituer une preuve (p. ex. un affidavit)¹⁷.

À l'ouverture d'un dossier et aussi souvent que nécessaire par la suite, il est recommandé de faire des demandes d'accès à l'information au dossier du client auprès des administrations concernées. Cela permet de connaître l'état ou l'avancement d'un dossier pour préparer une entrevue avec l'agent d'immigration. Il faut prendre soin de prévoir les délais de traitement de pareilles demandes dans la gestion des dossiers. Les administrations sont tenues au respect de certaines obligations légales en termes du délai de traitement d'une demande. Il est possible de prendre connaissance de celles-ci sur le site Web de l'Administration en question.

d. Démarrage et gestion d'un cabinet

L'ouverture d'un cabinet suppose la mise en place de plusieurs éléments pour se conformer aux obligations professionnelles des avocats et réussir en affaires. L'avocat aura intérêt à consulter le service de démarrage de cabinet du Service de l'inspection professionnelle du Barreau du Québec. Le Barreau de Montréal offre en plus un service de mentorat pour qui souhaite avoir un accompagnement dans ses premiers pas dans un secteur de droit méconnu et complexe¹⁸.

Les sources d'information nécessaire à l'exercice du droit de l'immigration et de la citoyenneté sont multiples et éparées. Il y a lieu de suivre les administrations et les tribunaux de différentes façons¹⁹ afin d'être au courant des nouvelles

17 La prise de notes fait partie des obligations du professionnel dans la tenue de son dossier. Elle fait partie des éléments évalués par le Service d'inspection professionnelle pour mesurer les connaissances et les compétences de l'avocat et déterminer sa capacité à prendre le mandat, à l'exécuter de manière compétente et à s'adapter à l'évolution des besoins reliés au mandat.

18 Le mentorat constitue une activité de formation reconnue pour les fins de l'obligation de formation continue, en ligne : <http://www.barreau.qc.ca/fr/avocats/formation-continue/obligatoire/mentorat.html>.

19 Par exemple, Twitter, fils RSS, suivi des modifications de page Web (p. ex. Google Chrome Page Monitor).

directives, notes opérationnelles, entrées en vigueur des lois et règlements, ou encore des décisions rendues en droit de l'immigration.

Cependant, il faut toujours avoir à l'esprit que des associations d'avocats (Association québécoise des avocats et avocates en droit de l'immigration [AQAADI], Association du Barreau canadien [ABC] - section immigration, Refugee Lawyers Association of Ontario [RLA], Canadian Association of Refugee Lawyers [CARL]) relaient beaucoup d'information à leurs membres et leur offrent un forum d'échange pour qui est confronté à des questions paraissant insolubles ou inusitées. L'exercice du droit de l'immigration et de la citoyenneté est difficile à envisager dans le contexte actuel sans être membre de l'une ou l'autre de ces associations.

En immigration et citoyenneté, le cabinet est souvent le fait d'une seule personne. Des assurances contre le vol et les pertes doivent être prises, mais aussi des dispositions en cas de maladie ou de décès de l'artisan unique du cabinet. Un cessionnaire (avocat en exercice) doit être désigné pour prendre la relève du cabinet à qui seront remis dossiers, livres et registres en cas d'inaptitude ou de décès. Au moment de l'inaptitude ou du décès, l'avocat désigné doit donner avis de la situation au syndic et aux clients pour assurer le suivi des affaires de l'avocat inapte ou décédé²⁰.

20 À ce sujet, voir le *Règlement sur la comptabilité*, art. 78.

2. LA RELATION AVOCAT-CLIENT

a. Généralités

Malgré les distances qui les séparent parfois et les longs délais qui peuvent s'écouler entre les étapes successives d'un dossier, l'avocat doit maintenir une relation suivie avec son client et le tenir informé avec diligence de l'évolution de son dossier ainsi que des demandes, documents ou décisions le concernant qui lui sont transmis par les différents ministères²¹. Il doit aussi le consulter avant de répondre aux demandes reçues des ministères au cours des procédures ou avant de transmettre des documents ou des informations complémentaires²². L'avocat doit également informer son client des modifications aux lois, règlements et procédures qui peuvent affecter le cours de sa demande.

Afin d'aider son client dans la présentation de sa demande, l'avocat devrait prendre l'initiative de valider l'information dans la mesure du possible. Ce sera le cas, par exemple, des événements sociopolitiques donnant ouverture à la demande d'asile afin de préciser avec le client la séquence des événements relatés.

L'avocat doit expliquer au client l'importance des déclarations et lui préciser les faits de son dossier qui revêtent une importance particulière dans le cadre de l'analyse de sa demande. Par ailleurs, l'avocat devrait être vigilant et procéder à des vérifications en cas de soupçons relativement à une situation donnée.

Les clients ne mesurent pas toujours l'impact potentiellement désastreux de fausses déclarations ou d'omissions sur des faits qui leur semblent parfois anodins. Il est du devoir de l'avocat de bien expliquer l'importance de fournir en tout temps aux autorités des informations exactes et sincères et des documents authentiques²³.

21 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.03.03; projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 40.

22 *Barreau du Québec (syndic adjoint) c. Desmarais*, 2009 QCCDBQ 111.

23 Voir la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, c. 27 (LIPR), art. 40, 127 et 128 concernant les fausses déclarations et les fausses présentations, la *Loi sur l'immigration au Québec*, RLRQ, chapitre I-0.2 (LIQ), art. 3.2.1, 3.2.2.1 et 12.3 concernant les documents ou informations faux ou trompeurs, le *Code de déontologie des avocats*, art. 3.05.18.

L'avocat doit donc établir un climat de confiance et toujours inciter son client à dire la vérité et à lui fournir tous les éléments pertinents à sa demande. Après l'obtention des informations initiales, il sera important que le client communique à l'avocat tout changement dans sa situation personnelle qui pourrait affecter le cours de son dossier. Il peut s'agir notamment d'un mariage, d'un changement d'emploi, de la commission d'une infraction ou de l'obtention d'un diplôme.

À l'inverse, il est fréquent que l'Administration s'adresse directement au client même s'il est représenté. L'avocat devrait informer son client de cette possibilité et s'assurer que ce dernier lui transmette toute correspondance ou demande d'information qu'il reçoit avant d'y donner suite. Si le client doit être convoqué à une entrevue par un ministère, l'avocat devrait l'aviser du fait qu'il pourrait y être accompagné. En vue de préparer adéquatement cette entrevue, le client doit faire part de sa convocation à l'avocat dès sa réception.

b. Les conflits d'intérêts

Dans le cadre de la pratique du droit, les situations qui peuvent donner lieu à des conflits d'intérêts sont variées et interpellent constamment les avocats. Les exemples peuvent être nombreux et il est important que l'avocat soit vigilant à cet égard afin d'éviter d'entreprendre ou de poursuivre un mandat qui se terminera par la perte du dossier ou du client²⁴. En outre, l'avocat doit sauvegarder en tout temps son indépendance professionnelle et éviter toute situation où il peut trouver un avantage personnel, direct ou indirect, actuel ou éventuel²⁵.

En immigration, il est fréquent qu'un tiers (conjoint, parent, ami, employeur) prenne contact avec l'avocat pour un étranger résidant hors du pays. D'une part, on prendra soin de noter la relation et la nature de la consultation. D'autre part, dans l'éventualité d'un mandat, l'avocat doit le circonscrire et le consigner par écrit, car dans ce cas précis, le bénéficiaire des services est l'étranger et ce dernier

24 Raymond Doray, « Les devoirs et les obligations de l'avocat », dans Collection de droit 2013-2014, École du Barreau du Québec, vol. 1, *Éthique, déontologie et pratique professionnelle*, Montréal, 2013, 29, à la p. 33.

25 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.05.13, 3.06.05 et 3.06.06; projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 13, 71 et 106. Sur la question des honoraires de référence, voir également l'Opinion 31 émise le 22 septembre 2000, en ligne : <http://www.barreau.qc.ca/fr/avocats/deontologie/capsules/opinions/31.html>. Cependant, cette opinion considère les dispositions actuelles du *Code de déontologie des avocats*.

doit être tenu au courant des procédures et démarches faites en son nom et les approuver. Le bénéficiaire final des services à être rendus devra autoriser par écrit la communication entre le tiers et l'avocat.

Dans le cas où le tiers est un consultant, reconnu conformément au *Règlement sur les consultants en immigration*²⁶ ou inscrit auprès du Conseil de réglementation des consultants en immigration du Canada (CRCIC)²⁷, ou un avocat de l'extérieur du Québec, il faut d'abord rappeler que l'avocat ne peut partager ses honoraires avec un non membre du Barreau du Québec²⁸ et qu'il ne peut recevoir ou verser d'honoraires de référencement²⁹. Ensuite, cette relation en est une d'expert sur un ou des aspects d'un dossier qui ne peut être exécuté par le donneur d'ouvrage, lequel ne peut exercer certaines fonctions au Québec. Dans tous les cas, avec le mandat vient l'obligation d'identifier le mandataire physique ou moral et de consigner les données afférentes à son identité, dont son statut de membre d'une organisation ou barreau, ainsi que les renseignements sur la nature du mandat confié³⁰. L'avocat devra également vérifier les conflits d'intérêts possibles dans chacun des cas.

Il est fréquent également que l'avocat puisse avoir à représenter des intérêts convergents pour un permis de travail (employeur et employé) ou pour une demande de résidence parrainée (conjoint, parents, enfants, grands-parents). Il faudra prendre soin d'énoncer au mandat cet intérêt convergent. Tant et aussi longtemps qu'il durera, il faudra s'assurer de conserver une communication limpide entre les différents mandataires convergents.

Les confidences de chacun des mandataires à l'avocat, sauf celles faites en présence l'un de l'autre, appartiennent au mandataire qui les a faites. Si celles-ci sont irréconciliables avec le mandat convergent, l'avocat pourrait devoir se

-
- 26 RLRQ, chapitre I-0.2, r. 0.1. Les consultants qui veulent agir en immigration au Québec doivent être inscrits au Registre des consultants du Québec (http://www.midi.gouv.qc.ca/publications/fr/dossiers/Registre_Conultants.pdf) et pour ce faire, ils doivent être membres du Conseil de réglementation des consultants en immigration du Canada.
- 27 Le CRCIC encadre le travail des consultants en immigration autorisés conformément à l'article 91 LIPR à agir dans le contexte exclusif du droit fédéral de l'immigration (<http://fr.icrc-crcic.ca/home.cfm?francais=1&setLanCookie=Fr>).
- 28 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.05.14.
- 29 *Ibid.*, art. 3.05.13.
- 30 *Règlement sur la comptabilité*, art. 13 et 14.

retirer du dossier et cesser de représenter les deux mandataires à la fois³¹. Il ne peut choisir un des deux mandataires sans se placer en situation de conflit d'intérêts ou manquer à son obligation de loyauté envers l'un ou l'autre³².

c. Le secret professionnel

Le privilège avocat-client³³ s'applique dans la mesure où la communication s'inscrit dans le cadre habituel et ordinaire de la relation professionnelle. Une fois son existence établie, le privilège a une portée particulièrement large et générale. Ce droit à la confidentialité s'attache à toutes les communications tenues dans le cadre de la relation avocat-client. Celle-ci débute dès les premières démarches du client potentiel, c'est-à-dire avant la formation du mandat formel³⁴. Dans le cadre d'un mandat limité, l'ensemble des communications par rapport à ce mandat sera traité de la même façon³⁵.

Ainsi, le client a droit au respect de la confidentialité de toutes les communications effectuées et de tous les renseignements fournis dans le but d'obtenir un avis juridique. Cela est vrai qu'ils soient communiqués à l'avocat lui-même ou à des employés et qu'ils portent sur des matières de nature administrative comme la situation financière ou sur la nature du problème juridique.

L'avocat doit mentionner spécifiquement aux personnes qu'il embauche, surtout de façon ponctuelle, qu'elles doivent aussi respecter le secret professionnel³⁶. C'est le cas, notamment, pour les interprètes.

31 Voir le projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 83 à 86 concernant le mandat commun.

32 La règle générale interdit à un avocat de représenter un client dont les intérêts sont directement opposés aux intérêts immédiats d'un autre client actuel (même si les deux mandats n'ont aucun rapport entre eux) à moins que les deux clients n'y aient consenti après avoir été pleinement informés (et de préférence après avoir obtenu des avis juridiques indépendants) et que l'avocat ou l'avocate estime raisonnablement pouvoir représenter chaque client sans nuire à l'autre : *R. c. Neil*, 2002 CSC 70, [2002] 3 R.C.S. 631. Voir aussi *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. McKercher LLP*, 2013 CSC 39, [2013] 2 R.C.S. 649.

33 *Loi sur le Barreau*, supra note 9, art. 131; *Code des professions*, RLRQ, chapitre C-26, art. 60.4; *Code de déontologie des avocats*, art. 3.06.03; projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 60 et 61; *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, chapitre C-12, art. 9.

34 *Descôteaux et autre c. Mierzwinski*, (1982) 1 R.C.S. 860 à la p. 893.

35 *Desmarais c. Autorité des marchés financiers*, 2012 QCCS 6391.

36 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.06.03.

Le privilège ne s'étend pas aux communications (1) qui n'ont trait ni à la consultation juridique ni à l'avis donné, c'est-à-dire, lorsque l'avocat n'est pas consulté en sa qualité professionnelle, (2) qui ne sont pas censées être confidentielles ou (3) qui visent à faciliter un comportement illégal³⁷.

Le privilège du secret professionnel appartient au client et non à l'avocat. L'avocat ne peut renoncer au secret professionnel ou à l'obligation de ne pas divulguer les informations et communications confidentielles³⁸. Cela va de pair avec l'obligation de loyauté envers le client³⁹ prévue à l'article 3.00.01 du *Code de déontologie des avocats*.

Rappelons que le secret professionnel est illimité dans sa durée. Il est aussi possible de briser ce secret dans des circonstances particulières prévues par la loi, notamment lorsque l'avocat agit pour prévenir un risque imminent de blessure grave ou d'atteinte à la vie d'une personne identifiable⁴⁰.

d. La représentation du mineur non accompagné ou des personnes ayant des problèmes de santé mentale

L'avocat appelé à travailler dans le cadre d'une demande d'asile ou d'un autre cas concernant le statut d'immigration d'un mineur ou d'une personne qui n'est pas en mesure de comprendre la nature de la procédure se doit d'entreprendre les démarches utiles afin qu'un représentant désigné intervienne ou soit nommé pour son client par la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (CISR)⁴¹. Ce représentant n'agira que devant la CISR. Ailleurs, l'avocat verra à s'assurer de la nomination d'un tuteur.

37 *Solosky c. La Reine*, (1980) 1 R.C.S. 821 à la p. 835.

38 *Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c. Blood Tribe Department of Health*, 2008 CSC 44, (2008) 2 R.C.S. 574; *Lavallee, Rackel & Heintz c. Canada (P.G.)*; *White, Ottenheimer & Baker c. Canada (P.G.)*; *R. c. Fink*, 2002 CSC 61, par. 39; *Desmarais c. Autorité des marchés financiers*, *supra* note 35.

39 *Olariu c. Barreau*, 1999 QCTP 104; *Barreau du Québec (syndic adjoint) c. Ben Bahri*, 2013 QCCDBQ 28.

40 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.06.01.01 à 3.06.01.05.

41 *Règles de la Section de la protection des réfugiés*, DORS/2012-256, art. 20(1).

Le CISR met à la disposition des parties les Directives du président à ce sujet, dont le numéro 3 concernant les enfants qui revendiquent le statut de réfugiés, en ligne : <http://www.irb-cisr.gc.ca/Fra/BoaCom/references/pol/GuiDir/Pages/GuideDir03.aspx> et le numéro 8 sur les procédures concernant les personnes vulnérables qui comparaissent devant le CISR, en ligne : <http://www.irb-cisr.gc.ca/Fra/BoaCom/references/pol/GuiDir/Pages/GuideDir08.aspx>.

L'avocat devrait être particulièrement vigilant lorsqu'un adulte, autre que l'un des parents biologiques de l'enfant, se présente à son bureau pour régulariser la situation d'immigration du mineur. Il n'est pas souhaitable qu'un adulte autre que le père ou la mère, même s'il s'agit d'un oncle ou d'une cousine, soit nommé représentant désigné pour l'enfant. Il est préférable qu'un travailleur social du PRAIDA soit impliqué dans le dossier, et ce, dans le meilleur intérêt de l'enfant.

En vertu d'un mandat régional et de l'article 80 de la *Loi sur la santé et les services sociaux*⁴², le PRAIDA du Centre de santé et de services sociaux de la Montagne est responsable de répondre aux besoins des demandeurs d'asile sur l'ensemble du territoire québécois. Cette prise en charge s'articule simultanément autour de deux aspects déterminants de la vie de cette clientèle, soit les besoins psychosociaux et ceux de l'immigration. Un contrat de service de représentation désignée entre la CISR et le PRAIDA lie les deux organismes.

Le rôle d'un représentant désigné est de notamment retenir les services d'un avocat et de lui donner les instructions nécessaires pour la représentation du client⁴³. C'est donc le représentant désigné qui choisit l'avocat. L'avocat doit assurément travailler en étroite collaboration avec le représentant désigné et lui rendre compte, entre autres, en lui donnant une copie complète de chaque procédure faite au nom du client. Aucun acte juridique ne doit être fait sans son assentiment.

Dans un autre ordre d'idées, la Cour d'appel fédérale⁴⁴ a décidé que le rejet d'une demande d'asile présentée par un enfant mineur, qu'elle soit faite de concert avec les demandes d'autres membres de sa famille ou non, entraîne nécessairement l'irrecevabilité d'une demande ultérieure présentée par l'enfant devenu majeur.

42 RLRQ, chapitre S-4.2.

43 *Ibid.*, art. 20(10).

44 *Canada (M.C.I.) c. Tobar Toledo*, 2013 CAF 226, par. 78.

3. LES SOURCES JURIDIQUES

L'avocat qui pratique en droit de l'immigration doit se référer aux lois et règlements ci-dessous⁴⁵. De façon générale, il devra consulter :

- *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR);
- *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*⁴⁶ (RIPR).

S'il pratique devant la CISR⁴⁷, il devra connaître les différentes règles des quatre sections du tribunal :

- *Règles de la Section de l'immigration*⁴⁸;
- *Règles de la Section d'appel de l'immigration*⁴⁹;
- *Règles de la Section de la protection des réfugiés*⁵⁰;
- *Règles de la Section d'appel des réfugiés*⁵¹.

En matière de citoyenneté :

- *Loi sur la citoyenneté*⁵²;
- *Règlement sur la citoyenneté*⁵³.

45 Il est important de vérifier qu'on utilise bien une version officielle puisque certains sites Web, bien que pouvant contenir de l'information utile, ne constituent pas des sources officielles et à jour. Par exemple, le site Web des *Publications du Québec* : <http://www.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/> et le site Web du Gouvernement du Canada (Justice) : <http://laws-lois.justice.gc.ca/fra/> contiennent les versions officielles tandis que les versions retrouvées sur certains sites Web (p. ex. CanLII) n'ont pas de caractère officiel.

46 DORS/2002-227.

47 En ligne : <http://www.irb-cisr.gc.ca/fra/Pages/index.aspx>.

48 DORS/2002-229.

49 DORS/2002-230.

50 *Supra* note 41.

51 DORS/2012-257.

52 L.R.C. 1985, c. C-29 (*Loi sur la citoyenneté*). Cette loi et son règlement d'application ont fait l'objet de modifications substantielles par la *Loi renforçant la citoyenneté canadienne*, L.C. 2014, c. 22. Certaines des dispositions sont entrées en vigueur le 1^{er} août 2014 et d'autres sont appelées à l'être sous peu.

53 DORS/93-246.

Au Québec, l'avocat devra de plus consulter, notamment⁵⁴ :

- *Loi sur l'immigration au Québec (LIQ)*;
- *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*⁵⁵;
- *Règlement sur la pondération applicable à la sélection des ressortissants étrangers*⁵⁶.

Ensuite, l'avocat devra se référer, si nécessaire, aux Bulletins et Guides opérationnels d'Immigration Canada⁵⁷ et de l'ASFC ainsi qu'au Guide des procédures d'immigration du MIDI⁵⁸.

Finalement, pour ce qui est des procédures devant les cours fédérales, il faudra consulter :

- *Loi sur les Cours fédérales*⁵⁹;
- *Règles des Cours fédérales*⁶⁰;
- *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*⁶¹.

Même si les lois et règles fédérales et québécoises sont celles qui concernent le plus la pratique d'un avocat au Québec, certaines lois d'autres provinces devront être analysées dans certains cas⁶².

54 Les lois et règlements dont l'application relève du MIDI sont disponibles en ligne : www.midi.gouv.qc.ca/fr/ministere/lois-reglements.html.

55 RLRQ, chapitre I-0.2, r. 4.

56 RLRQ, chapitre I-0.2, r. 2. Voir également le *Règlement sur l'octroi de prêts à des immigrants en situation particulière de détresse*, RLRQ, chapitre c. I-0.2, r. 1, le *Règlement sur les consultants en immigration*, RLRQ, chapitre c. I-0.2, r. 0.1, l'*Arrêté ministériel concernant la prescription des formulaires d'engagement*, RLRQ, chapitre c. I-0.2, r. 3 et le *Règlement sur les services d'intégration linguistique*, RLRQ, chapitre c. I-0.2, r. 5.

57 Les Bulletins opérationnels et les Guides opérationnels d'Immigration Canada sont disponibles en ligne : www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/index.asp.

58 Le Guide des procédures d'immigration, incluant les Notes sur les procédures d'immigration (NPI), est disponible en ligne : www.midi.gouv.qc.ca/fr/publications/index.html.

59 L.R.C. 1985, c. F-7.

60 DORS/98-106.

61 DORS/93-22.

62 Par exemple, certaines provinces limitent la rémunération des entreprises de recrutement de personnel, empêchant les recruteurs d'obtenir une double commission lorsqu'ils recrutent un travailleur, une première de la part de l'employeur, puis une seconde de l'employé. Aucune telle disposition n'existe pour le moment au Québec.

4. LES INSTANCES ADMINISTRATIVES ET JUDICIAIRES

Citoyenneté et Immigration Canada (CIC)⁶³ :

Au Québec, CIC est responsable de la seconde étape dans le cadre d'une demande de résidence permanente des ressortissants étrangers sélectionnés par la province (vérifications sécuritaires et médicales, etc.). Cette sélection a lieu dans le contexte du partage de responsabilités en matière d'immigration entre les gouvernements du Québec et du Canada, en application de l'*Accord Canada-Québec relatif à l'immigration et à l'admission temporaire des aubains*⁶⁴. En revanche, certaines décisions de CIC se prennent sans l'intervention du Québec, par exemple les décisions pour motifs humanitaires en vertu de l'article 25 LIPR. Le Certificat de sélection du Québec (CSQ) est cependant nécessaire pour compléter le processus de résidence entrepris de cette manière.

CIC délivre aussi les documents d'immigration nécessaires aux résidents temporaires (visiteurs, étudiants, travailleurs, permis de séjour temporaires [PST]). Des agents de CIC sont présents dans certaines ambassades, certains hauts commissariats ou certains consulats à l'étranger afin d'appliquer la législation et la réglementation canadienne en matière d'immigration et de traiter diverses demandes. CIC ou le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration est l'autorité compétente en vertu de la LIPR pour tout ce qui n'a pas été spécifiquement attribué au ministère de la Sécurité publique et de la Protection civile (MSPPC) ou qui n'a pas fait l'objet d'une entente avec le Québec⁶⁵.

Ailleurs qu'au Québec, CIC voit à toutes les étapes du processus de résidence permanente, de la sélection à l'émission des visas pour l'admission sur le territoire.

63 En ligne : <http://www.cic.gc.ca/>.

64 En ligne : www.midi.gouv.qc.ca/publications/fr/divers/Accord-canada-quebec-immigration-francais.pdf.

65 LIPR, art. 3 et 4; *Décret précisant les responsabilités respectives du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et de la ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile en vertu de la Loi*, TR/2005-120, (2005) Gaz. Can. II, 3147.

Emploi et Développement social Canada (EDSC)⁶⁶ :

Au Québec, EDSC administre, conjointement avec le MIDI, le Programme des travailleurs étrangers temporaires et traite les demandes d'étude d'impact sur le marché du travail (EIMT) nécessaires à l'obtention du permis de travail.

L'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC)⁶⁷ :

L'ASFC effectue le contrôle des personnes cherchant à entrer au Canada, en s'assurant qu'elles satisfont aux exigences applicables. Elle prend les mesures de renvoi du territoire, le cas échéant. Les agents de l'ASFC peuvent déterminer l'admissibilité d'un demandeur de statut de réfugié à la frontière.

L'ASFC peut, dans certains cas, délivrer des permis de travail, des permis d'études et des PST. Elle se charge de l'application et de l'exécution de la LIPR, incluant l'exécution des mesures de renvoi.

Le ministère de l'Immigration, de la Diversité et de l'Inclusion (MIDI)⁶⁸ :

Le MIDI se charge notamment de la sélection des ressortissants étrangers désirant immigrer au Québec et de l'acceptation de ceux désirant séjourner temporairement au Québec à titre de travailleurs ou d'étudiants, le tout en vertu de l'*Accord Canada-Québec relatif à l'immigration et à l'admission temporaire des aubains*⁶⁹. Par ailleurs, il administre, conjointement avec EDSC, le Programme des travailleurs étrangers temporaires et analyse les demandes d'EIMT, sauf lorsqu'une dispense s'applique.

Une révision administrative de certaines décisions du MIDI est possible en vertu d'une entente conclue avec les associations d'avocats⁷⁰.

66 En ligne : www.edsc.gc.ca/fra/accueil.shtml.

67 En ligne : www.cbsa-asfc.gc.ca/.

68 En ligne : <http://www.immigration-quebec.gouv.qc.ca/fr/index.php>. Ce ministère était désigné « ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles (MICC) » jusqu'en avril 2014. Puisque certains documents n'ont pas été modifiés depuis, il est encore possible de retrouver l'acronyme MICC à certains endroits dans la documentation et sur les sites Web.

69 *Supra* note 64.

70 *Protocole d'entente concernant les normes de traitement applicables aux demandes de certificat de sélection du Québec traitées par les services d'immigration du Québec à l'étranger (Protocole d'entente)*.

La Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (CISR)⁷¹ :

La CISR comporte quatre sections et chacune rend des décisions sur différentes questions ayant trait à l'immigration ou à la protection des réfugiés : Section de l'immigration (SI), Section de la protection des réfugiés (SPR), Section d'appel de l'immigration (SAI) et Section d'appel des réfugiés (SAR).

La SI tient les enquêtes à l'égard des personnes pour lesquelles il y a des motifs raisonnables de croire qu'elles sont interdites de territoire⁷². La SI procède également au contrôle des motifs de la détention des personnes détenues pour des fins d'immigration⁷³.

La SPR entend les demandes d'asile qui ont été jugées recevables⁷⁴. Elle peut également constater la perte de l'asile ou même annuler l'asile qui a précédemment été accordé.

La SAR entend les appels de la SPR pour les décisions prévues dans la loi⁷⁵.

La SAI entend les appels des refus en matière de parrainage, les appels relatifs aux mesures de renvoi lorsqu'un tel appel est possible et les appels de décisions rendues hors du Canada sur l'obligation de résidence⁷⁶.

71 *Supra* note 47.

72 LIPR, art. 55.

73 *Ibid.*, art. 57.

74 Pour ce faire, elle applique la *Convention relative au statut des réfugiés*, 1951, 189 R.T.N.U. 2545, R.T. Can. 1969 n° 6 (entrée en vigueur le 22 avril 1954) et le *Protocole relatif au statut des réfugiés*, 1967, 606 R.T.N.U. 8791 (entré en vigueur le 4 octobre 1967). Voir aussi les articles 96 et 97 LIPR; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 1465 R.T.N.U. 85 (entrée en vigueur le 26 juin 1987).

75 LIPR, art. 110(2). Concernant la portée de l'examen de la SAR lors d'un appel d'une décision de la SPR, voir : *Spasoja c. Canada (C.I.)*, 2014 CF 913; *Alyafi c. Canada (C.I.)*, 2014 CF 952; *Triastcin c. Canada (C.I.)*, 2014 CF 975; *Huruglica c. Canada (C.I.)*, 2014 CF 799.

76 LIPR, art. 63.

Tribunal administratif du Québec (TAQ)⁷⁷ :

Au Québec, la Section des affaires sociales du TAQ peut intervenir en matière d'immigration, comme prévu dans la LIQ. Des recours sont ouverts pour la personne physique dont la demande d'engagement a été refusée ou dont l'engagement a été annulé, pour le ressortissant étranger dont le certificat de sélection ou le certificat d'acceptation a été annulé, et pour la personne dont la reconnaissance à titre de consultant en immigration est refusée, suspendue, révoquée ou annulée⁷⁸.

Tribunaux judiciaires :

La **Cour supérieure** entend les contestations des décisions en matière d'immigration, notamment la révision judiciaire des décisions du MIDI.

La **Cour fédérale** décide des demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire déposées en vertu de l'article 72 LIPR. Elle est l'autorité compétente pour les contestations de « toute mesure – décision, ordonnance, question ou affaire – prise » en vertu de la LIPR⁷⁹. Jusqu'au 1^{er} août 2014, la Cour fédérale entendait également les contestations des décisions en matière de citoyenneté déposées en vertu de l'article 14(5) de la *Loi sur la citoyenneté* selon la procédure prévue aux articles 300 et suivants des *Règles des Cours fédérales*⁸⁰.

Bien que la Cour fédérale soit demeurée l'autorité compétente, les demandes de contrôle judiciaire de toute question relevant de la *Loi sur la citoyenneté* sont subordonnées, depuis le 1^{er} août 2014, à l'accueil d'une Demande d'autorisation à la Cour⁸¹.

Il est à noter que la Cour fédérale est l'autorité compétente pour décider des demandes de *mandamus* visant à forcer CIC ou l'ASFC à rendre une décision lorsque ces derniers dépassent les délais normaux de traitement d'une demande.

77 En ligne : <http://www.taq.gouv.qc.ca/fr>.

78 LIQ, art. 17.

79 Voir LIPR, art. 72 et les *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*, *supra* note 61.

80 *Supra* note 60.

81 *Loi sur la citoyenneté*, art. 22.1 et s. Au moment d'écrire ces lignes, la Cour fédérale conserve sa compétence pour entendre les actions en révocation de la citoyenneté. Toutefois, l'entrée en vigueur en 2014 et 2015 des dispositions de la *Loi renforçant la citoyenneté*, *supra* note 52, modifiera ce processus.

La **Cour d'appel fédérale** est compétente pour entendre les appels en vertu de la LIPR et de la *Loi sur la citoyenneté* lorsqu'une « question grave de portée générale » a été certifiée par la Cour fédérale⁸².

Finalement, la **Cour suprême du Canada** peut entendre l'appel d'une décision de la Cour d'appel fédérale. Il faut au préalable obtenir l'autorisation de la Cour pour un motif prévu à l'article 40 de la *Loi sur la Cour suprême*⁸³.

82 LIPR, art. 74; *Loi sur la citoyenneté*, art. 22.2(d). Pour les contrôles judiciaires en matière de citoyenneté, la certification d'une question pour la Cour d'appel fédérale est seulement possible depuis le 1^{er} août 2014 (*Loi renforçant la citoyenneté canadienne, supra* note 52, art. 12(3) et 46). Pour les procédures intentées auparavant, l'appel à la Cour fédérale demeure final, voir : *Loi sur la citoyenneté*, art. 14(6).

83 L.R.C. 1985, c. S-26.

5. L'INTERVENTION DE L'AVOCAT

a. La plaidoirie orale

Quand l'avocat représente son client devant les tribunaux administratifs ou les cours supérieures, il est souvent appelé à plaider la cause de son client après la présentation de la preuve. Dans les dossiers complexes, l'avocat devrait déposer un plan d'argumentation écrit afin de faciliter les références à la preuve et à la jurisprudence au cours de sa plaidoirie.

b. La plaidoirie écrite

Plusieurs demandes d'immigration ou de protection se font par le dépôt des formulaires requis et de la preuve selon la procédure applicable. L'avocat doit souvent accompagner une demande d'un argumentaire écrit afin de s'assurer que tous les aspects importants de la demande y sont présentés. Il doit garder à l'esprit qu'une bonne partie des demandes sont étudiées sans audience ni entrevue. Par conséquent, la plaidoirie écrite s'avère un outil indispensable dans la présentation de son dossier. Il est également important d'aborder les faiblesses du dossier dans l'argumentation écrite. Par ailleurs, si l'exercice du pouvoir discrétionnaire du fonctionnaire est nécessaire pour résoudre la demande formulée, il faut qu'il soit demandé expressément dans l'argumentaire au soutien de la demande de CSQ⁸⁴ ou de la demande de résidence permanente au Canada⁸⁵, selon le cas.

84 *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*, supra note 55, art. 40.1.

85 RIPR, art. 76(3) pour le travailleur qualifié et art. 109(1) pour les gens d'affaires; LIPR, art. 25 pour les demandes de séjour pour motif d'ordre humanitaire.

c. Les entrevues

Dans le domaine de l'immigration et des réfugiés, la présence de l'avocat lors de l'entrevue est tolérée et considérée comme un « privilège »⁸⁶. Le droit à l'avocat n'est reconnu que si les principes d'équité procédurale l'exigent⁸⁷.

L'avocat doit souvent défendre sa présence lors des entrevues. Il se voit souvent dire qu'il ne peut intervenir, mais il peut cependant être d'une grande utilité au cours des entrevues. Bien que la présence de l'avocat ne soit que « tolérée », l'avocat peut, avec diplomatie, poser des questions ou même faire des représentations selon la réceptivité de l'agent qui dirige l'entrevue. Cependant, rien n'empêche l'avocat de déposer, lui-même ou par l'intermédiaire de son client, un argumentaire et des éléments de preuve écrits.

La majorité des entrevues avec les agents d'immigration se déroulent sans enregistrement. La présence de l'avocat sert aussi à prendre des notes minutieuses qui pourront plus tard servir de fondement pour une déclaration du client.

d. Le téléphone

Dans de nombreuses situations, les représentations sont faites par téléphone. Cela se produit pour discuter avec un agent d'un point d'entrée, d'un bureau local ou d'une mission à l'étranger, pour clarifier certains éléments d'un dossier en traitement ou pour répondre aux questions d'un agent. Il faut être prêt à répondre aux appels imprévus des agents et, en tout temps, à faire suivre l'entretien d'une confirmation écrite des propos tenus afin de bien documenter le dossier.

Malgré des circonstances particulières et la nécessité de poser parfois des gestes immédiats pour venir en aide à un nouveau client, une communication claire et immédiate est essentielle quant au mandat et à ses composantes. En matière d'immigration, l'avocat peut souvent être appelé à intervenir dans des situations urgentes. Pensons aux cas où un client est en détention ou fait face à un renvoi imminent.

86 Dans le processus administratif, la présence de l'avocat est permise devant le MIDI, CIC et la CISR.

87 *Ha c. Canada (M.C.I.)*, 2004 CAF 49, (2004) 3 RCF 195.

L'avocat peut aussi avoir à tenir compte d'autres facteurs dans ses communications, notamment les différents fuseaux horaires, au Canada comme dans d'autres pays. Dans certains cas, c'est un membre de la famille ou un ami qui contacte l'avocat. Peu importe le scénario, l'avocat devrait prendre le temps de recueillir et de communiquer toute l'information importante. La même approche est requise lorsqu'il s'agit de mettre fin au mandat.

En toutes matières, lorsque l'avocat reçoit de l'extérieur du pays des instructions ou des sommes qui serviront autrement qu'à titre d'honoraires, une preuve de l'identité du donneur d'ordres ou du payeur doit être obtenue. Cette identité doit être attestée par une personne avec qui l'avocat a pris entente conformément au *Règlement sur la comptabilité*. Le document original attesté fait partie des documents d'ouverture du dossier de l'avocat et doit suivre le dossier jusqu'à la fin de la période de conservation.

Dans les communications avec l'Administration, on prendra toujours soin d'identifier l'interlocuteur avec son nom, numéro de téléphone, numéro de télécopieur et de lui confirmer par écrit l'entente ou la discussion intervenue.

e. La procuration

La représentation d'un client auprès des administrations comme CIC, l'ASFC, EDSC et le MIDI exige la communication d'une procuration écrite à portée limitée. L'avocat doit vérifier les formulaires mis à sa disposition par chaque Administration⁸⁸. Il sera important pour l'avocat d'obtenir une procuration plus large de la part du client pour pouvoir le représenter devant toutes les instances et obtenir copie du dossier sans devoir obtenir une procuration différente à chaque fois. Quant à l'étendue de la portée de la procuration, il faut se référer au chapitre sur le mandat dans le *Code civil du Québec*⁸⁹.

L'avocat pourra soumettre au responsable une demande d'accès au dossier accompagnée d'une procuration du client. Une fois que CIC, l'ASFC, EDSC ou le MIDI reçoit ces documents, il est possible d'obtenir une copie des dossiers du client. Il ne faut pas oublier de demander une copie de l'information contenue dans les

88 Par exemple, pour CIC et l'ASFC, voir notamment le formulaire IMM-5476, en ligne : <http://www.cic.gc.ca/francais/pdf/trousses/form/IMM5476F.pdf>.

89 Art. 2130 et s.

différents systèmes informatiques utilisés par les administrations. Eu égard aux procédures présentées devant la CISR, il est également possible de consulter le dossier du client en vous présentant au greffe de la CISR pour obtenir les copies des documents dont vous avez besoin, incluant un enregistrement de l'audience.

f. Procédures judiciaires

Les recours devant les tribunaux ou les cours supérieures nécessitent une attention particulière aux règles applicables à chaque instance. Chaque division de la CISR ainsi que les cours fédérales possèdent leurs propres règles⁹⁰. Ces règles indiquent la façon dont il faut communiquer les pièces, appeler un témoin, déposer une demande, etc.⁹¹.

Dans le cadre d'une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire⁹², une requête en cours d'instance peut devenir nécessaire (p. ex. requête pour amendement, requête pour déposer un document hors délai, etc.)⁹³. La requête peut se faire par écrit seulement et sera alors tranchée par un juge sur lecture des documents. Une requête peut aussi être présentée oralement devant un juge. L'avocat peut donc décider si une audience devant un juge est nécessaire compte tenu des coûts et de la complexité du dossier. Généralement, les requêtes non litigieuses se font par voie écrite.

La Cour fédérale a aussi compétence pour octroyer des sursis au renvoi. Les requêtes de sursis sont généralement tranchées à la lumière des trois critères du test établi dans l'arrêt *Toth*⁹⁴, soit la question sérieuse, le préjudice irréparable et la balance des inconvénients. Une demande de sursis pour un client doit être greffée à une demande de contrôle judiciaire active. La question sérieuse invoquée doit toujours être rattachée à la demande de contrôle judiciaire en cours et il n'est donc pas permis de déposer de nouveaux éléments de preuve.

90 Voir *supra* notes 41 et 48 à 51; *Règles des Cours fédérales*, *supra* note 60; *Règles des cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*, *supra* note 61.

91 Elles indiquent, par exemple, que les pièces doivent être cotées et paginées, une pratique qui aide l'administration et la présentation de la preuve.

92 En révision judiciaire, la Cour fédérale n'est pas en appel d'une décision et son rôle d'intervention est restreint, voir *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190.

93 *Règles des Cours fédérales*, *supra* note 60, art. 358 et s.

94 *Toth c. Canada (C.I.)*, 1988 CanLII 1420 (CAF).

Néanmoins, rien n'empêche l'avocat de déposer de nouveaux éléments de preuve, crédibles et détaillés, afin d'appuyer les arguments de son client invoqués relativement au préjudice irréparable ou à la prépondérance des inconvénients.

La Cour fédérale tranche aussi plusieurs questions de sécurité nationale qui peuvent surgir dans un dossier d'immigration, d'asile, ou même de certificat de sécurité.

Le ministre, par exemple, peut déposer une requête selon l'article 87 LIPR afin de protéger le contenu de certains documents. L'avocat pourrait contester la requête et même tenter de faire nommer un « avocat spécial »⁹⁵, ayant notamment accès aux informations secrètes⁹⁶.

Devant la Cour fédérale en matière de révision judiciaire, la nouvelle preuve n'est généralement pas permise, sauf exception⁹⁷. Au stade de l'autorisation, une réplique n'est pas exigée, mais il est fortement recommandé d'en faire une, car les demandes sont généralement étudiées sans audience.

En matière de citoyenneté, l'article 22.1 de la *Loi sur la citoyenneté* prévoit maintenant que la contestation de toute question relevant de cette loi est subordonnée à une demande d'autorisation à la Cour fédérale. Ce type de procédure est similaire aux procédures suivies dans les dossiers d'immigration et de demande de refuge.

95 L'« avocat spécial » est un avocat indépendant du gouvernement qui pourra avoir accès à certains documents confidentiels. Il représente les intérêts du client au cours d'une instance où, en raison de la sensibilité des informations qui y sont échangées, ni le client ni son avocat habituel ne peuvent participer. Ces situations peuvent concerner les certificats de sécurité ou la sécurité nationale.

96 Voir LIPR, art. 87; *Charkaoui c. Canada (C.I.)*, 2007 CSC 9, par. 58; *Jahazi c. Canada (C.I.)*, 2010 CF 242, par. 20 et s.; *Canada (C.I.) c. Harkat*, 2014 CSC 37.

97 *Mazuryk c. Canada (M.C.I.)*, 2002 CFPI 257, par. 21; *Association des universités et collèges du Canada c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 CAF 22 aux par. 19 et 20.

6. LES DÉLAIS⁹⁸

En matière de délai, l’avocat a une obligation de résultat et non une obligation de moyens⁹⁹. Le défaut de présenter le recours d’un client dans le délai prévu entraîne des conséquences graves. Non seulement l’avocat s’expose-t-il à un recours en responsabilité civile de la part de ce client, mais ce dernier pourra voir sa démarche d’immigration retardée. Pire encore, elle pourra être refusée et il pourrait faire l’objet d’une mesure de renvoi.

Il est donc très important que l’avocat porte attention au délai applicable à chaque situation et à chaque recours. Puisqu’il sera appelé à travailler avec plusieurs organismes ayant chacun des délais différents, il sera prudent de vérifier le délai applicable en consultant la LIPR, la *Loi sur la citoyenneté*, la LIQ, la *Loi sur la justice administrative*¹⁰⁰, le *Code de procédure civile*, les lois d’interprétation¹⁰¹ ainsi que tous les règlements se rapportant à ces lois et aux instances administratives ou judiciaires. Il importe également de gérer très sérieusement les délais fixés par les administrations pour répondre à une demande particulière ou fournir un document manquant.

Le *Règlement sur la comptabilité* exige que l’avocat tienne un système pour noter les délais et les dates de rappel de ses dossiers¹⁰². Afin de respecter ses devoirs envers son client comme envers la profession, l’avocat verra donc à posséder et à tenir à jour un tel système sous la forme d’un agenda, d’un registre, d’un calendrier, ou d’une autre méthode approuvée.

98 La liste dans cette section n’est pas exhaustive et il sera prudent de consulter les sources juridiques officielles pour s’assurer qu’aucun changement n’est intervenu.

99 Jean-Louis Baudouin, Patrice Deslauriers et Benoît Moore, *La responsabilité civile*, vol. 2 : Responsabilité professionnelle, 8^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, n° 2-126 et 2-140.

100 RLRQ, chapitre J-3.

101 *Loi d’interprétation*, L.R.C. 1985, c. I-21; *Loi d’interprétation*, RLRQ, chapitre I-16.

102 *Règlement sur la comptabilité*, art. 7 et 8.

a. Lettre d'intention de refus ou de rejet

Lorsqu'un avis de dossier incomplet est envoyé par le MIDI au demandeur, celui-ci dispose d'un délai de 30 jours pour fournir les documents manquants.

Lorsqu'il s'agit d'une lettre d'intention de refus¹⁰³ ou d'une lettre d'intention de rejet de CSQ ou de Certificat d'acceptation du Québec (CAQ), le délai est de 60 jours pour fournir des documents pouvant donner ouverture à un réexamen du dossier.

b. TAQ et révision administrative

Le délai est de 60 jours pour contester une annulation ou un retrait de CSQ, de CAQ ou d'engagement devant le TAQ¹⁰⁴.

Il est de 90 jours pour obtenir une révision administrative suivant une « décision négative », soit un refus pour dossier incomplet ou un refus faute de satisfaire aux exigences de la demande de CSQ ou de CAQ¹⁰⁵. Ce délai de 90 jours commence à courir à l'expiration du délai de 60 jours pour fournir des documents.

Au final, s'il y a un rejet pour des motifs liés à des documents ou des renseignements faux au dossier ou pour des documents manquants, la décision n'est attaquantable qu'en Cour supérieure.

c. Cour supérieure

Le délai est de 30 jours (c'est-à-dire un « délai raisonnable ») pour demander la révision par la Cour supérieure¹⁰⁶.

Certaines décisions ne peuvent être contestées devant le TAQ¹⁰⁷, mais peuvent l'être par une révision administrative qui n'est prévue que par le *Protocole*

103 *Protocole d'entente*, supra note 70, art. 2.3.

104 LIQ, art. 17.

105 Ce délai est prévu par le *Protocole d'entente*, supra note 70, art. 2.6.

106 *Soucy c. Martrans Express (122085 Canada inc.)*, 2005 QCCA 654, par. 14. Suivant l'article 835.1 C.p.c. qui prévoit le délai pour présenter une requête en évocation devant la Cour supérieure, prévue à l'article 846 C.p.c.

107 Les décisions de rejet, d'annulation d'un certificat de situation statutaire, de refus d'examiner une demande de CSQ ou de CAQ ou une demande d'engagement.

d'entente. Pour ces décisions, il est important de saisir la Cour supérieure parallèlement à la demande de révision administrative, et ce, dans un délai raisonnable après la décision négative. Cette saisine de la Cour supérieure permettra de ne pas perdre le recours en révision judiciaire si la révision administrative échoue. L'affaire devant la Cour supérieure pourra être suspendue le temps que la révision administrative ait lieu.

d. Cour fédérale

Pour les questions relevant de la LIPR, le délai pour présenter une demande d'autorisation d'introduire une demande de révision judiciaire devant la Cour fédérale est de 15 jours francs de la réception de la décision si celle-ci a été rendue par un office gouvernemental canadien à l'intérieur du Canada. Ce délai est de 60 jours francs de la réception si elle a été rendue à l'extérieur du Canada¹⁰⁸.

Pour les demandes d'autorisation relevant de la *Loi sur la citoyenneté*, le délai est de 30 jours¹⁰⁹.

e. Cour d'appel fédérale

Si le juge de la Cour fédérale souligne que le dossier soulève une question grave de portée générale, il certifie la question, ce qui donne ouverture à un droit d'appel à la Cour d'appel fédérale. Les parties disposeront de 30 jours pour porter la décision en appel¹¹⁰.

f. Section d'appel de l'immigration

Devant la Section d'appel de l'immigration (SAI), le délai pour interjeter appel d'un refus de délivrer un visa de résident permanent est de 30 jours suivant la date à laquelle l'appelant reçoit les motifs¹¹¹.

108 LIPR, art. 72(b).

109 *Loi sur la citoyenneté*, art. 22.1(2)(a).

110 *Ibid.*, art. 22.2(d); LIPR, art. 74(d). *Loi sur les Cours fédérales*, *supra* note 59, art. 27(2). Il existe toutefois une exception lorsqu'un juge de la Cour fédérale refuse d'exercer sa compétence, voir *Canada (Solliciteur général) c. Subhaschandran*, 2005 CAF 27.

111 *Règles de la Section d'appel de l'immigration*, *supra* note 49, art. 3(2).

Le délai pour en appeler d'une mesure de renvoi devant la SAI est de 30 jours à compter de la réception de la mesure de renvoi. Ce délai vaut pour les mesures de renvoi prises tant à l'enquête¹¹² qu'au contrôle¹¹³.

Si le résident permanent veut interjeter appel d'une décision rendue hors du Canada sur l'obligation de résidence, il doit transmettre un avis à la SAI au plus tard 60 jours suivant la date à laquelle l'appelant reçoit la décision écrite¹¹⁴.

Si le ministre souhaite en appeler d'une décision prise par la SI, le délai est aussi de 30 jours¹¹⁵.

g. Section d'appel des réfugiés

Pour interjeter appel d'une décision de la Section de la protection des réfugiés (SPR), le délai est de 15 jours suivant la réception des motifs écrits de la décision pour faire parvenir un avis d'appel et de 30 jours suivant la réception des motifs écrits de la décision pour mettre l'appel en état¹¹⁶.

h. Examen des risques avant renvoi

Une demande d'Examen des risques avant renvoi (ERAR) doit être faite dans un délai de 15 jours suivant la réception de l'avis de renvoi pour que la demande opère sursis à la mesure de renvoi¹¹⁷. Elle peut être faite après ce délai, mais la mesure de renvoi ne sera pas suspendue¹¹⁸.

112 *Ibid.*, art. 5(3).

113 *Ibid.*, art. 7(2).

114 *Ibid.*, art. 9(3).

115 *Ibid.*, art. 11(3).

116 *Règles de la Section d'appel des réfugiés, supra* note 51, art. 2(4) renvoyant à RIPR, art. 159.91.

117 RIPR, art. 162.

118 *Ibid.*, art. 163.

7. LA PREUVE

a. Le fardeau de preuve

Que ce soit en matière du droit de l'immigration ou des réfugiés, l'avocat doit garder à l'esprit que le fardeau lui incombe toujours de démontrer tous les éléments constitutifs du dossier de son client¹¹⁹. L'avocat ne doit jamais tenir pour acquis que les autorités en immigration vont accepter un fait comme étant véridique en l'absence de preuve à son soutien; il doit plutôt anticiper le contraire¹²⁰. L'avocat devrait s'assurer que chaque élément du dossier de son client est appuyé par le plus grand nombre d'éléments de preuve disponibles sans tenir pour acquis qu'il sera possible de compléter sa preuve durant une audience ou une entrevue¹²¹. De plus, l'avocat devrait expliquer dans son argumentaire et dans un affidavit du client chaque lacune dans la preuve présentée, ainsi que les efforts déployés par le client pour obtenir des éléments additionnels.

L'avocat doit expliquer à son client l'importance des documents déposés en preuve ainsi que les concepts de fiabilité, d'authenticité et de valeur probante¹²². Il doit vérifier les règles particulières de chaque instance relativement aux exigences et aux conditions de la production de documents¹²³. On retrouve souvent ces exigences dans des guides ou même sur le site Web de certaines ambassades. Certaines instances exigent la production de l'original et d'autres, la production d'une copie conforme. Une certification ou une attestation du document par une personne désignée peut être nécessaire. Dans d'autres cas, l'institution émettrice du document doit en attester l'authenticité (p. ex. un certificat universitaire).

119 Voir, à titre d'exemple, *Kisana c. Canada (M.C.I.)*, 2009 CAF 189, par. 28.

120 Par exemple, l'article 45(d) LIPR prévoit : « [...] dont il n'est pas prouvé qu'il n'est pas interdit de territoire ». Ce double-négatif signifie que l'étranger doit prouver ne pas être interdit de territoire, sans quoi il sera l'objet d'une mesure de renvoi.

121 On ne devrait pas s'attendre à ce que chaque dossier donne automatiquement droit à une entrevue, *Baker c. Canada (M.C.I.)*, (1999) 2 R.C.S. 817.

122 Puisque les règles de preuve devant les instances administratives sont plus souples que devant les tribunaux judiciaires, une attestation écrite peut être déposée en preuve. Les déclarations assermentées sont à privilégier. Une déclaration assermentée peut être substituée par une lettre signée et datée par son auteur, accompagnée d'une pièce d'identité (et copie de l'enveloppe dans laquelle elle a été envoyée, le cas échéant).

123 Voir, à titre d'exemple, RIPR, art. 13.

L'avocat doit demander à son client de l'informer dès qu'une preuve, absente au dossier, est découverte ou disponible. Dans le cas où un nouvel élément de preuve est découvert, l'avocat doit s'assurer qu'il y a une explication au dossier au sujet de la non-disponibilité de la preuve au moment du dépôt. Toute nouvelle pièce doit être produite au dossier le plus rapidement possible, mais en tout état de cause, des preuves peuvent être ajoutées jusqu'au prononcé de la décision. Si une décision finale a déjà été prise avant que la nouvelle preuve ne soit étudiée, l'avocat doit s'interroger sur la possibilité de faire une demande de réouverture¹²⁴ avant de procéder à un appel ou à une révision judiciaire, le cas échéant.

Comme mentionné plus haut, l'avocat devrait toujours songer à faire une demande d'accès à l'information pour obtenir de l'Administration l'information concernant son client afin de compléter son dossier¹²⁵. Ces demandes sont très utiles afin d'avoir un portrait plus global des demandes antérieures de ses clients, le cas échéant, ainsi que les motifs des décisions qui se trouvent au dossier. On y trouve aussi, parfois, des notes des agents et leurs numéros de téléphone.

b. La qualité de la preuve documentaire et des déclarations

Les documents transmis par les candidats à l'immigration revêtent différentes formes. Ils doivent être soit des originaux, soit des copies conformes, soit des copies ordinaires. Ils doivent être remis aux administrations dans l'une des deux langues officielles. Il en va de même des déclarations verbales.

Il appartient à l'avocat d'agir à cet égard selon la règle de la meilleure preuve et de faire effectuer la traduction des documents par des personnes accréditées afin d'en permettre la production en preuve. Avant de les transmettre à l'Administration, l'avocat aura en mémoire son obligation de prudence¹²⁶. Ainsi, il verra à s'interroger sur la qualité et la pertinence des documents ou des déclarations verbales ou écrites à remettre. De plus, il s'assurera de valider l'origine des documents ainsi que les énoncés des déclarations en interrogeant le client

124 *Chandler c. Alberta Association of Architects*, (1989) 2 R.C.S. 848; *Kurukkal c. Canada (M.C.I.)*, 2009 FC 695, (2010) 3 F.C.R. 195, inf. en partie par 2010 CAF 230.

125 Les formulaires pour ces demandes sont généralement disponibles en ligne.

126 *Code de déontologie des avocats*, art. 3.00.01.

sur la provenance des documents, les démarches effectuées pour les obtenir ou les circonstances ayant donné lieu aux déclarations.

L'avocat doit être d'autant plus prudent lorsqu'il est en présence de clients qui parlent des langues qui lui sont étrangères et qui lui présentent des documents préparés dans ces mêmes langues. L'avocat aura recours à des experts, à des traducteurs et à des interprètes pour faciliter ses communications avec les clients étrangers. Il est recommandé de contacter les ambassades et consulats afin de faire valider les documents étrangers par les autorités consulaires ou diplomatiques au Canada.

En présence de documents ou de déclarations sur lesquels il a des doutes, l'avocat les exprime au client et lui donne la chance de s'expliquer ou de corriger une erreur. À défaut par le client de dissiper les doutes soulevés, l'avocat doit évaluer la pertinence de cesser de représenter le client sans compromettre ses droits, sans quoi il s'expose à poser des gestes dérogatoires à la profession¹²⁷.

c. La conservation des documents

Compte tenu de la nature confidentielle et privilégiée de l'information détenue par l'avocat, celui-ci doit prendre les mesures de sécurité nécessaires à la gestion des documents sur support papier ou électronique. Il doit vérifier la sécurité de son système informatique en lien avec l'enregistrement des informations confidentielles, incluant les fonctions de classement, de conservation, d'archivage et d'accès à celles-ci¹²⁸.

L'avocat doit prendre des précautions lorsqu'il remet au client les originaux de ses documents ou d'autres papiers reçus dans son dossier. L'envoi régulier de documents par la poste comporte certains risques, surtout vers l'étranger ou en provenance de l'étranger, dont la possibilité d'ouverture et de saisie du courrier international par les autorités douanières du Canada ou d'autres pays. Les documents sont parfois irrécupérables auprès des institutions étrangères.

Au moment de transmettre des documents à l'Administration, l'avocat doit prendre soin de préciser la nature du document transmis (original, copie certifiée

127 *Ibid.*, art. 3.03.04(2).

128 Il faut se rappeler que l'avocat doit conserver les dossiers pendant au moins sept ans à compter de la date de fermeture, *Règlement sur la comptabilité*, art. 18. Voir également la section d : *La confidentialité*.

conforme, copie ordinaire, etc.) dans une liste accompagnant les représentations faites. Pour le dossier de l'avocat, une copie ordinaire devrait être effectuée de l'ensemble des documents et des représentations faites. Cette copie est conservée dans une section particulière du dossier touchant les correspondances administratives, avec les preuves d'envoi et les preuves de réception. Afin d'assurer un suivi de la demande transmise ou des représentations faites, il est recommandé de porter une note à l'agenda de l'avocat afin que, régulièrement, il interroge l'Administration sur l'état d'avancement du dossier. Il peut procéder par le biais des services Internet ou autrement et devra en conserver la preuve.

L'avocat doit vérifier son courrier électronique, notamment la section « pourriels », pour s'assurer de ne manquer aucune communication provenant de l'Administration. À la réception d'une telle communication, il note l'échéance fixée et en informe le client. Si les délais fixés par l'Administration pour l'obtention de documents sont irréalistes, l'avocat doit en demander la prorogation. Il est recommandé de noter ce suivi à son dossier afin d'assurer une preuve, au besoin, des lenteurs de l'Administration, pouvant justifier à terme un recours en *mandamus*¹²⁹. Cela doit être fait régulièrement par la suite pour s'assurer que le dossier poursuit son traitement.

d. La confidentialité

L'avocat doit voir à sauvegarder la confidentialité des informations qui lui sont communiquées par le client. Lorsqu'il utilise les technologies de l'information pour conserver ou pour communiquer des documents dans le cadre de son mandat, l'avocat doit faire preuve de précaution. À cet égard, les membres du Barreau sont invités à consulter le guide sur la gestion et la sécurité des technologies de l'information du Barreau du Québec¹³⁰. Ce guide permet notamment d'en apprendre plus sur les méthodes pour chiffrer et sécuriser son appareil mobile, son ordinateur, ses courriels et son réseau informatique.

129 Voir *Bakhsh c. Canada (M.C.I.)*, 2004 CF 1060; *Dragan c. Canada (M.C.I.)*, 2003 CFPI 211; *Kalachnikov c. Canada (M.C.I.)*, 2003 CFPI 777; *Conille c. Canada (M.C.I.)*, [1999] 2 RCF 33; *Apotex Inc. c. Canada (P.G.)*, [1994] 1 RCF 742 (CAF).

130 Barreau du Québec, *Guide T1 – Gestion et sécurité des technologies de l'information pour l'avocat et son équipe*, en ligne : <http://guideti.barreau.qc.ca/>. L'avocat peut aussi consulter : Commissariat à la protection de la vie privée du Canada, *Guide sur la protection de la vie privée à l'intention des avocats*, en ligne : https://www.priv.gc.ca/information/pub/gd_phl_201106_f.asp. Ce dernier doit toutefois être lu en gardant en tête les devoirs spécifiques aux avocats du Québec (p. ex. durée de conservation des dossiers).

L'avocat doit convenir avec son client des méthodes qui seront utilisées pour échanger des données confidentielles. Les échanges professionnels sur les réseaux sociaux sont à éviter puisque ceux-ci n'offrent aucune garantie de confidentialité. Des précautions sont aussi à prendre pour les communications téléphoniques. Celles-ci ne doivent pas avoir lieu dans un endroit public lorsqu'elles concernent des informations confidentielles et un endroit privé, par exemple le cabinet de l'avocat, doit plutôt être utilisé¹³¹.

Dans le même ordre d'idées, l'avocat doit éviter les branchements par des réseaux publics non protégés pour communiquer des informations ou documents confidentiels. Au Canada, il n'existe aucun jugement garantissant que les données interceptées sur un réseau public sont inadmissibles en preuve. Tant que les tribunaux n'auront pas statué à ce sujet, l'avocat veillera à utiliser un réseau protégé.

Lorsque les circonstances l'exigent, l'avocat peut demander au tribunal de rendre des ordonnances de confidentialité concernant les faits révélés, les documents déposés ou à l'égard de l'identité de son client¹³². Afin d'aider le tribunal à identifier la nature confidentielle des renseignements, l'avocat peut produire une version du document avec ces renseignements caviardés.

131 *Règlement sur la comptabilité*, art. 5.

132 Cette demande est pertinente devant les tribunaux judiciaires puisque certains tribunaux administratifs prévoient déjà la confidentialité du dossier. *Règles des Cours fédérales*, *supra* note 60, art. 151 et s.; *A.C. c. Canada (M.C.I.)*, 2003 CF 1452.

8. L'AVOCAT ET LES MÉDIAS

Le recours aux médias dans le cadre de la gestion d'un dossier peut s'avérer une stratégie efficace, mais dont il ne faut pas abuser. Comme toute stratégie mettant en cause une affaire, elle doit être planifiée en pesant le pour et le contre. Dans le cadre de cette planification, il est nécessaire d'avoir l'approbation et la collaboration du client pour exposer des éléments de sa vie privée sur la place publique.

Certaines causes intéressent les médias en raison de la publicité qu'elles connaissent. Dans d'autres cas, une personne a intérêt à faire connaître sa condition aux médias pour dénoncer une situation. L'un et l'autre contexte requièrent des précautions¹³³.

Dans le premier cas, l'avocat sera sur la défensive et devra préserver la confidentialité du client. Tous les moyens doivent être mis en œuvre pour éviter que soit porté atteinte à la confidentialité. Un « pas de commentaire » peut ne pas être la meilleure réponse à donner et il vaut mieux expliquer pourquoi il n'y aura pas de commentaire (p. ex. affaire en délibéré) que de le déclarer sèchement. Il sera prudent d'identifier une personne qui répondra à toutes les questions et dans ce cas, si c'est l'avocat qui est désigné, il doit s'assurer d'être disponible pour y répondre.

Dans d'autres situations, il faudra rechercher et attirer les médias pour qu'ils s'intéressent à la cause. On peut recourir aux techniques de relations publiques pour bien gérer les messages à communiquer et identifier un porte-parole qui est disponible. Enfin, il vaut mieux s'assurer qu'aucun reproche ne peut être fait au client avant de lancer une campagne médiatique.

133 *Code de déontologie des avocats*, art. 2.01.01, 2.08, 3.02.01; projet de *Code de déontologie des avocats*, art. 17 à 19, 111 et 115.



PARTIE 2 :

D'ÉTRANGER
À RÉSIDENT

9. LA RÉSIDENCE TEMPORAIRE

a. Généralités

Comme pour toutes les demandes d'immigration, celles visant à obtenir un statut temporaire font l'objet de modifications fréquentes aux formulaires prescrits, aux procédures et directives administratives applicables¹³⁴, à la preuve requise, aux modalités de dépôt et aux délais de traitement. L'avocat doit donc faire preuve d'une vigilance particulière pour s'assurer d'être toujours en possession des données et des outils à jour ainsi que des développements dans la jurisprudence.

Il doit également assurer un suivi serré des échéances et des délais pour agir. Malgré l'insistance du client, l'avocat devrait toujours se garder de promettre un résultat dans un délai donné, cet élément étant l'un des plus imprévisibles de l'univers de l'immigration canadienne.

b. Visiteurs

Certains visiteurs, selon leur citoyenneté, doivent obtenir un visa de résident temporaire avant de voyager vers le Canada. Pour ce faire, ils doivent présenter une demande accompagnée de preuves convaincantes de leurs attaches dans leur pays d'origine et de leur intention de quitter le Canada à l'issue de leur séjour¹³⁵. Rien n'empêche un visiteur dont la demande a été refusée de présenter ensuite une nouvelle demande mieux documentée. Pour la plupart des pays, la demande de visa doit être soumise en ligne ou auprès d'un centre de réception des demandes de visa.

Quelle que soit la durée de validité du visa, et pour les visiteurs dispensés de visa également, c'est au moment de l'entrée au Canada que l'agent des services frontaliers décidera de l'admission du visiteur. Il déterminera du même coup

134 Il est recommandé de surveiller régulièrement la publication de nouvelles directives sous peine d'un refus d'une demande inadéquatement soumise ou insuffisamment documentée. Ces directives incluent les guides administratifs, les bulletins opérationnels et autres informations publiés sur le site Web de CIC, de même que les instructions spécifiques disponibles sur les sites Web des ambassades.

135 RIPR, art. 179.

la période de séjour autorisée, habituellement d'un maximum de six mois.

Il importe de bien préparer le client à son entrevue d'admission et de s'assurer qu'il est muni de la documentation nécessaire. Selon le cas, l'avocat doit évaluer la nécessité d'être présent à l'aéroport ou au poste-frontière terrestre pour fournir les documents ou explications nécessaires à l'évaluation de la demande. Il peut également être approprié de contacter l'ASFC avant l'arrivée du candidat pour clarifier certains faits ou pour transmettre des pièces pertinentes.

Le statut de visiteur peut être prolongé de l'intérieur du Canada sans devoir quitter le pays¹³⁶. Une demande doit impérativement être faite au Centre de traitement des demandes (CTD) de Vegreville (Alberta) ou en ligne, avant l'expiration du statut. Il s'agit là d'une source de confusion récurrente pour les clients qui risquent, par inadvertance, de se retrouver sans statut alors qu'ils sont en possession d'un visa de visiteur toujours valide et se fient à sa date d'expiration.

L'avocat doit vérifier attentivement la durée du séjour autorisé afin qu'une demande de prolongation soit déposée à temps. À défaut, une demande de rétablissement de statut devra être présentée dans les 90 jours de la perte de statut¹³⁷.

Quant aux visiteurs d'affaires, ils peuvent notamment être admis au Canada aux fins de promotion ou de vente de biens ou de services d'une société étrangère, pour négocier des contrats ou pour rencontrer des clients ou des fournisseurs¹³⁸. Ils devraient toujours avoir en mains les preuves documentaires attestant du but de leur visite et de leurs attaches professionnelles à l'étranger. Cela est d'autant plus vrai pour celui qui effectue des séjours répétés au Canada. Dans les cas de zones grises, il est prudent de soumettre à l'avance une demande d'opinion à l'Unité des travailleurs étrangers temporaires (UTET) pour confirmer l'admissibilité du client à titre de visiteur d'affaires.

c. Étudiants

La politique d'immigration du Canada se fonde en grande partie sur les étudiants étrangers qui viennent y acquérir des connaissances. On souhaite les retenir au pays lorsque leurs études seront terminées.

136 *Ibid.*, art. 181.

137 *Ibid.*, art. 182(1).

138 *Ibid.*, art. 186(a) et 187.

Le gouvernement fédéral y contribue en favorisant l'intégration à l'emploi pendant les études de diverses façons. Il y a notamment la dispense de l'obligation d'obtenir un permis de travail pendant les études¹³⁹ et l'octroi d'un permis de travail après l'obtention du diplôme d'études canadien¹⁴⁰. Le gouvernement favorise de plus un traitement rapide des demandes dans la catégorie de l'expérience canadienne.

Dans le cadre de l'Accord Canada-Québec, avant de délivrer un permis d'études à un étudiant étranger, l'autorisation du Québec est requise via le CAQ pour études. De plus, à la fin des études au Québec, l'étudiant sera invité à présenter une demande de résidence dans le cadre d'un programme d'immigration expéditif, le Programme de l'expérience québécoise¹⁴¹.

Il y a des règles au niveau fédéral pour l'émission ou le renouvellement du permis d'études et le Québec a également ses propres règles touchant l'émission et le renouvellement du CAQ. Par contre, la décision du Québec peut être revue par le fédéral pour des raisons touchant à l'admissibilité sur le territoire¹⁴².

d. Travailleurs

L'avocat devrait suivre les étapes suivantes afin de déterminer si le ressortissant étranger doit obtenir un permis de travail, même s'il ne sera au pays que pour une courte période :

- 1) Se renseigner auprès de l'employeur sur la nature des activités auxquelles se livrera le ressortissant étranger et déterminer, au regard des faits, s'il s'agit de « travail »¹⁴³;
- 2) Déterminer si un permis de travail est nécessaire¹⁴⁴;

139 *Ibid.*, art. 186(f), (p) et (v).

140 *Ibid.*, art. 186(w), 199(c) et 200(u); gouvernement du Canada, en ligne : <http://www.cic.gc.ca/francais/etudier/travailler-post.asp>.

141 En ligne : <http://www.immigration-quebec.gouv.qc.ca/FR/immigrer-installer/etudiants/demeurer-quebec/demande-csq/etudiants-peq/index.html>.

142 *Biao c. Canada (M.C.I.)*, 2001 CAF 43.

143 Voir l'article 2 RIPR et les directives administratives de CIC. Par exemple, le travail à distance par téléphone ou par Internet rémunéré à l'extérieur du Canada, pour un employeur situé à l'extérieur du Canada, n'est pas considéré comme du travail.

144 Voir les dispenses de permis de travail aux articles 186 et 187 RIPR.

- 3) Déterminer s'il existe un motif de dispense d'EIMT¹⁴⁵;
- 4) À défaut, déterminer si la démarche par traitement simplifié dans le cadre d'une demande d'EIMT est applicable, l'employeur n'ayant pas à faire des démarches de recrutement au Québec pour les professions visées;
- 5) À défaut, faire une demande d'EIMT dans le cadre de la procédure régulière auprès d'EDSC et du MIDI;
- 6) Déposer une demande de permis de travail en ligne, auprès d'un centre de réception des demandes de visa, à l'intérieur du Canada ou encore au point d'entrée, dans la mesure où le ressortissant étranger est autorisé à le faire¹⁴⁶;
- 7) Assurer le maintien en vigueur du statut.

Dans tous les cas, l'avocat doit s'assurer que les conditions imposées depuis le mois d'avril 2011¹⁴⁷ sont satisfaites, notamment celles quant à la conformité de l'employeur et à l'admissibilité du ressortissant étranger à faire une telle demande. Cela est particulièrement vrai s'il a, ou a déjà eu, le statut de travailleur étranger¹⁴⁸.

L'avocat doit également tenir compte des instructions ministérielles de novembre et décembre 2013¹⁴⁹ permettant la suspension ou la révocation d'un avis fourni par EDSC ou d'un permis de travail délivré par CIC. Cette suspension peut avoir lieu lorsque font surface de nouveaux renseignements indiquant un effet négatif de l'emploi sur le marché du travail, de déclarations fausses ou trompeuses, de non-conformité de l'employeur, ou de l'inscription de l'entreprise sur la liste des employeurs non conformes.

145 L'exigence d'EIMT est prévue à l'article 200(1)(c)(iii) RIPR. Les motifs de « dispense » sont en réalité les alternatives à cette obligation, lesquelles se retrouvent à l'article 200(1)(c)(i), (ii) et (ii.1). Ces dispositions renvoient aux articles 204 à 208, où vous trouverez les dites « dispenses ». Pour consulter les directives administratives concernant les dispenses, il est possible de consulter le site Web de CIC : <http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/outils/temp/travail/avis/index.asp>.

146 RIPR, art. 198.

147 Voir le *Bulletin opérationnel 275-C*, en ligne : <http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2011/bo275C.asp>.

148 Dans ce cas, la durée de travail cumulative permise est de quatre ans après quoi le permis ne sera pas renouvelé, sauf exception : RIPR, art. 200(3)(g).

149 En ligne : <http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/im/index.asp>.

e. Permis de séjour temporaire

Le ressortissant étranger qui est interdit de territoire ou qui ne se conforme pas à la LIPR ne peut entrer au Canada ou y rester à moins d'obtenir un permis de séjour temporaire (PST). Ces permis sont délivrés par les autorités lorsqu'elles estiment que les circonstances le justifient. Pour obtenir un PST, il faut démontrer aux autorités que les avantages de la présence du ressortissant dépassent largement ceux découlant de l'interdiction de territoire. Cette mise en balance inclut l'évaluation des risques pour la santé publique ou la sécurité nationale qui découlent de l'entrée du candidat au Canada.

Le titulaire d'un PST est résident temporaire et peut devenir admissible à la résidence permanente. Toutefois, le PST ne permet que l'admission sur le territoire. Toute autre activité doit faire l'objet d'un permis adéquat (études, travail) en sus du PST.

Bien qu'un PST puisse être demandé au point d'entrée au Canada, il est fortement recommandé de déposer une demande avant de se rendre au Canada. Celle-ci pourra être faite à l'étranger, auprès d'un bureau canadien des visas.

Ce faisant, l'avocat devrait s'assurer de soumettre une demande complète, selon la liste de vérification de documents demandés par chaque bureau, et de présenter une argumentation qui tienne compte des critères pertinents. Sauf si le bureau des visas compétent utilise un formulaire spécifique pour la demande de PST, on peut utiliser « pour information » celui prescrit pour la demande d'approbation de la réadaptation (IMM 1444). Au Canada, le PST s'obtient en utilisant le formulaire de changement des conditions de séjour.

10. LA RÉSIDENCE PERMANENTE

a. Acquisition de la résidence permanente

Le résident permanent est une personne établie au Canada qui possède le statut de résident permanent, mais qui n'a pas encore obtenu la citoyenneté. Le statut de résident ne peut être obtenu par la personne interdite de territoire¹⁵⁰. Ce statut est conféré à qui en a fait la demande et s'est déchargé des obligations prévues par la loi. Il marque l'aboutissement du processus complet d'immigration, après une démarche d'obtention de la résidence, généralement faite à l'étranger, et le passage à la frontière. Dans certaines circonstances, il s'obtient également de l'intérieur du Canada, sans passage à la frontière.

Le statut de résident permanent est confirmé par l'émission d'une confirmation de résidence. Avant de recevoir cette confirmation, le candidat est un « étranger » au sens de la loi. Une carte est émise constatant le statut accordé. Cette carte n'est cependant pas attributive de statut¹⁵¹. Le résident permanent doit être en possession de sa carte de résident permanent pour prendre un véhicule commercial à destination du territoire canadien.

La carte de résident permanent est valable pour cinq ans. Au-delà de cette période, le résident permanent qui n'est pas encore citoyen doit prouver son statut, auquel cas, la carte sera renouvelée pour une période additionnelle de cinq ans. La citoyenneté peut être demandée par le résident permanent après le nombre requis d'années de résidence au Canada¹⁵².

Le statut de résident permanent octroie le droit d'entrer au Canada, d'y vivre, d'y étudier et d'y travailler dans n'importe quelle province ou n'importe quel

150 LIPR, art. 21(1).

151 *Ikhuiwu c. Canada (C.I.)*, 2008 CF 35.

152 La « résidence » en vertu de la LIPR et celle en vertu de la *Loi sur la citoyenneté* ne s'interprètent pas de la même manière et ne couvrent pas les mêmes réalités. Voir : Hugues Langlais, *La « résidence » en immigration et en citoyenneté : deux notions divergentes*, Cours de formation continue, Barreau du Québec, Montréal, février 2010. Voir également la section 16 : *La citoyenneté*.

territoire¹⁵³. Le résident permanent n'est pas éligible aux élections et ne peut voter à celles-ci. Il doit cependant acquitter ses taxes et ses impôts au Canada s'il est résident au sens des lois fiscales¹⁵⁴.

b. Maintien du statut

L'intervention de l'avocat peut s'étendre au-delà de l'obtention du statut de résident permanent. Il faut indiquer à son client les règles pour conserver ce statut et expliquer qu'il se perd par une présence de moins de 730 jours sur le territoire par période quinquennale¹⁵⁵ ou par la commission d'infractions criminelles. Le résident permanent fait de plus l'objet d'un contrôle à la frontière à chaque occasion où il s'y présente. Il lui faut documenter le plus possible chacun de ses passages.

De plus, à défaut d'avoir présenté une demande de citoyenneté et obtenu celle-ci dans la période quinquennale de référence, il lui faut voir au renouvellement de sa carte de résident. Au moment de cette demande, l'avocat s'assure du calcul exact des jours selon la *Loi d'interprétation*¹⁵⁶. Il est important de documenter les absences autorisées selon la loi. Au besoin, des demandes d'accès à l'information aux différents dossiers détenus par l'Administration sont à faire. Enfin, il faut documenter les circonstances humanitaires en fonction, notamment, des enfants visés par la décision à venir, le cas échéant.

La LIPR fait état de « motifs d'ordre humanitaires » alors que la *Loi sur la citoyenneté* fait référence à une « situation particulière et inhabituelle de détresse »¹⁵⁷. S'agissant de deux lois distinctes, les concepts ne sont pas interchangeables et il y a lieu de consulter la jurisprudence sous l'une et l'autre loi avant de donner des conseils ou de faire des représentations sur ces concepts.

153 LIPR, art. 27; *Charte canadienne des droits et libertés*, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'Annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11, art. 6(2). Par ailleurs, l'article 6(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* prévoit que les citoyens seulement ont le droit de demeurer au Canada, d'y entrer ou d'en sortir. Le droit d'entrer et de séjourner au Canada s'étend aussi aux Indiens inscrits : LIPR, art. 19(1).

154 L'article 250 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, c. 1 (5^e suppl.) prévoit qu'une personne est réputée avoir résidé au Canada tout au long de l'année si elle a séjourné au Canada au cours de l'année pendant une période ou des périodes dont l'ensemble est de 183 jours ou plus. La *Loi sur les impôts*, RLRQ, chapitre I-3, offre une définition similaire à l'article 8(a).

155 LIPR, art. 28(1) et (2); voir la *section 21 : La perte du statut de résident permanent*.

156 L.R.C. 1985, c. I-21.

157 LIPR, art. 25 et 25.1; RIPR, art. 66 à 69.1; *Loi sur la citoyenneté*, art. 5(u).

11. L'IMMIGRATION ÉCONOMIQUE

a. Travailleurs

Dans le cadre de l'immigration économique, divers facteurs doivent être pris en considération dans l'analyse des options offertes à un client. Notamment, on tient compte de son intention de s'établir au Québec ou ailleurs au Canada, de son séjour à titre d'étudiant ou de travailleur temporaire, ou encore de l'offre d'emploi qu'il peut avoir reçue d'un employeur canadien. L'avocat doit évaluer la candidature du client suivant les critères et la grille de sélection applicables¹⁵⁸.

Une fois l'analyse effectuée et le programme adéquat déterminé, la demande doit être préparée avec soin pour présenter la meilleure preuve possible du respect de chacun des critères du programme. Il faut soumettre l'argumentation juridique nécessaire à la recevabilité de la candidature et tenir compte des quotas annuels applicables, le cas échéant. L'avocat peut avoir recours aux guides des procédures¹⁵⁹ et aux divers bulletins opérationnels et instructions ministérielles applicables. Une fois la demande approuvée dans un programme provincial, l'admissibilité au niveau médical, criminel et de sécurité est étudiée au niveau fédéral. Une fois celle-ci approuvée, la résidence permanente est octroyée.

b. Gens d'affaires : travailleurs autonomes, entrepreneurs, investisseurs

Les programmes fédéraux pour investisseurs et entrepreneurs ont pris fin en juin 2014. Seul subsiste au niveau fédéral le programme des travailleurs autonomes. Les autres programmes ont été remplacés par un programme de visa pour démarrage d'entreprise destiné aux candidats dont le concept d'affaires a reçu le soutien d'une organisation canadienne désignée qui s'engage à y investir.

158 Programme régulier des travailleurs qualifiés du Québec, programme de l'expérience québécoise du Québec, programme de l'expérience canadienne, programme fédéral des travailleurs qualifiés, programme des travailleurs de métiers spécialisés et divers programmes pour les candidats des provinces autres que le Québec.

159 Pour le MIDI : *Guide des procédures d'immigration*, composante 3 (GPI 3-1), en ligne : <http://www.midi.gouv.qc.ca/fr/publications/guide-procedures-immigration/index.html>. Pour CIC : *Guides opérationnels 6 et 7* (OP 6 et OP 7), en ligne : <http://www.cic.gc.ca/Francais/ressources/guides/index.asp>.

Pour les candidats qui auraient auparavant bénéficié de ces programmes, il faut désormais choisir entre l'un ou l'autre des programmes provinciaux existants. Lequel choisir est une question de stratégie où il faut doser les critères de sélection, la discrétion de l'agent, les frais en cause et le délai de traitement, mais surtout l'intention ultime du client de s'établir dans l'une des provinces canadiennes.

Il appartient alors à l'avocat de proposer aux candidats, gens d'affaires, la voie la plus rapide et la mieux adaptée à leur projet d'immigration permanente. L'avocat doit parfois faire preuve de créativité lors de ces démarches. Cela comprend l'analyse de tous les programmes provinciaux, tout en tenant compte de la véritable province de destination du candidat. Il faut garder à l'esprit qu'il faut présenter une preuve documentée de l'intention sincère du client de s'établir dans la province choisie.

Compte tenu de la nature de ce type d'immigration, l'avocat doit prendre soin de vérifier l'origine et la source des actifs déclarés du client. Il est aussi prudent d'être accompagné par des experts en fiscalité dans ces démarches.

c. La déclaration d'intérêt

Le gouvernement fédéral a annoncé un nouveau système électronique de gestion des demandes d'immigration économique : l'« *entrée express* ». Le Québec a annoncé son intention de faire de même. Ainsi, à compter de janvier 2015, les candidats à l'immigration s'inscriront sur une banque de données similaire à une banque d'emplois et ceux répondant aux critères de l'un des programmes visés seront invités à déposer une demande d'immigration.

Le système permettra aussi de jumeler les candidats avec des employeurs canadiens. CIC prévoit actuellement que la demande des candidats invités sera traitée en six mois. Le praticien devra suivre de près ces nouvelles modalités de dépôt et de sélection des candidatures afin de conseiller son client sur la meilleure marche à suivre pour augmenter ses chances de succès.

12. LE PARRAINAGE

Dans le contexte de la réunification familiale¹⁶⁰, la relation entretenue par le résident ou le citoyen avec l'étranger se doit d'être authentique et ne pas viser principalement l'acquisition par l'étranger d'un privilège sous le régime de la loi¹⁶¹. Le fardeau de preuve incombe donc à l'étranger, lequel doit convaincre le décideur de la bonne foi de sa relation lors du dépôt d'un dossier complet. Pour ce faire, il est utile d'accéder aux dossiers du garant comme de l'étranger pour vérifier les déclarations antérieures. Cela permet de prévoir des déclarations complémentaires pour corriger les premières ou pour les ajouter aux documents suggérés pour démontrer la relation existante ou le cadre de vie future envisagé.

Dans la catégorie du regroupement familial visant les conjoints, qu'ils soient mariés ou conjoints de fait, il faut distinguer deux types de demande : celle faite de l'intérieur du Canada et celle faite de l'extérieur du Canada. Dans les deux cas, il faut bien sûr que la relation soit de bonne foi.

La **demande de l'intérieur du Canada** est une catégorie réglementaire qui permet à l'étranger de se voir accorder la résidence sur la base de sa relation conjugale avec un citoyen ou résident permanent. Cette demande est ouverte tant à l'étranger en statut temporaire valide au Canada qu'à celui en situation irrégulière.

Les formulaires pour cette demande sont différents de la demande faite de l'extérieur du Canada. La décision se prend en deux étapes : (1) l'acceptation de principe et (2) l'admission. Les délais de traitement peuvent être assez longs. Pour l'acceptation de principe, on décide si la relation est sincère et de bonne foi et cette étape ne vise pas principalement à permettre à l'étranger d'obtenir un statut au Canada¹⁶². La décision se prend soit sur la foi du dossier papier, soit par le biais d'une entrevue. Si elle est positive, cette décision dite d'« acceptation de principe » permet à l'étranger de demander et d'obtenir un permis de travail ou un permis d'études.

160 LIPR, art. 12(1). La sélection des étrangers de la catégorie « regroupement familial » se fait en fonction de la relation qu'ils ont avec un citoyen canadien ou un résident permanent, à titre d'époux, de conjoint de fait, d'enfant ou de père ou mère ou à titre d'autre membre de la famille prévu par règlement.

161 RIPR, art. 4(1).

162 *Ibid.*

Si l'étranger fait l'objet d'un engagement de parrainage souscrit auprès du MIDI, l'engagement devient exécutoire et l'étranger devient admissible au régime d'assurance maladie du Québec après la période de carence prévue. La décision positive à ce premier niveau ne garantit pas une acceptation définitive à l'étape de l'admission.

Une fois la demande de résidence déposée à l'intérieur du Canada, l'étranger ne peut quitter le Canada. S'il le quitte avant la décision définitive d'admission, la demande peut être refusée. En cas de refus, peu importe la raison, le seul recours possible est la révision judiciaire de la décision par la Cour fédérale. La révision judiciaire permet de revoir le processus suivi, sans audition de témoins, sur la base uniquement du dossier constitué. Il ne s'agit donc pas d'un appel.

La **demande de l'extérieur du Canada** est également une catégorie réglementaire qui comprend en plus les « partenaires conjugaux ». Elle comporte une série de formulaires différents de ceux de la demande faite au Canada. Le fondement demeure la bonne foi de la relation et l'intention de vie commune. Le traitement est généralement plus rapide que pour celle faite de l'intérieur du Canada.

En contrepartie, l'étranger n'a généralement pas droit au permis de travail ou d'études dans le cadre du processus. L'étranger peut devoir demeurer à l'extérieur du Canada s'il s'y trouve déjà. Il peut aussi demeurer à l'intérieur du Canada, en sortir et y entrer de nouveau, s'il possède le statut et les autorisations nécessaires.

Il faut s'assurer du renouvellement du statut de l'étranger qui se trouve au Canada. Cette décision concernant le parrainage se prend aussi en deux étapes : (1) la capacité du citoyen ou du résident à parrainer et (2) la décision d'admission de l'étranger.

Le refus fondé sur la qualité à parrainer peut être contesté devant la Section d'appel de l'immigration de la CISR¹⁶³. Il s'agit d'un véritable appel *de novo* avec audition des parties, où l'ensemble des faits peut être déposé en preuve et des témoignages peuvent être entendus concernant la relation. Si la décision est infirmée, l'étude du dossier se poursuit. Une fois l'autorisation de parrainer accordée, le dossier de résidence est transmis à l'ambassade responsable au lieu de domicile de l'étranger.

163 LIPR, art. 63(1).

C'est dans le cadre de la décision d'admission qu'est déterminé le bien-fondé de la relation donnant ouverture au parrainage. Cette détermination a lieu soit sur le dossier papier, soit à la suite d'une entrevue avec les conjoints. Le refus fondé sur la relation de bonne foi entre l'étranger et le citoyen ou résident permanent peut aussi être contesté devant la Section d'appel de l'immigration de la CISR¹⁶⁴. Il s'agit, encore une fois, d'un véritable recours en appel, par opposition à une révision judiciaire.

Au jour du dépôt de la demande, l'absence d'une relation d'au moins deux ans ou de la naissance d'un enfant rend le droit de résidence conditionnel à une obligation de vie commune pendant deux ans à compter du jour où la résidence permanente est accordée¹⁶⁵.

164 *Ibid.*

165 RIPR, art. 72.1.

13. LES MOTIFS HUMANITAIRES

Il existe des exceptions qui permettent à un étranger de déposer une demande de résidence permanente en sol canadien. L'article 25 LIPR offre la possibilité d'approuver l'étude d'une demande de résidence permanente pour des motifs d'ordre humanitaire. Par ailleurs, le dépôt d'une telle demande n'empêche pas le renvoi du demandeur du Canada. En plus de la loi et des règlements, les Guides opérationnels, dont l'IP5, ainsi que les Bulletins opérationnels de CIC sont des outils indispensables pour l'avocat qui présente un tel recours¹⁶⁶.

Une demande pour motifs d'ordre humanitaire se fait en deux étapes et nécessite deux décisions distinctes.

Premièrement, un agent fait l'évaluation des circonstances d'ordre humanitaire pour déterminer si une dispense de l'obligation de déposer la demande à partir de l'extérieur du Canada peut être octroyée à l'étranger. Cette dispense est aussi appelée « approbation en principe » ou « dispense de visa ». Elle permet à l'étranger de demeurer au Canada pendant le traitement de sa demande de résidence permanente. En cas de décision favorable de CIC à cette première étape, il y a un sursis réglementaire en vertu de l'article 233 RIPR.

Ce sursis réglementaire permettra au demandeur de faire une demande de permis de travail ou d'études et d'entreprendre les démarches pour l'obtention de son CSQ et de sa carte d'assurance maladie auprès de la Régie de l'assurance maladie du Québec.

Deuxièmement, une fois la dispense de sortir du Canada octroyée, l'agent commence l'étude proprement dite de la demande de résidence permanente et prend une décision définitive à son sujet.

Notons que la décision prise à la première étape pourrait être infirmée avant que l'étranger ne devienne résident permanent. Cette possibilité peut survenir lorsque surgissent des informations nouvelles et importantes. Il en va de même pour les informations, inconnues au moment de la prise de décision, qui auraient fait en sorte que l'agent n'aurait raisonnablement jamais donné l'approbation.

166 *Supra* notes 52 et 53.

Comme il s'agit de deux décisions distinctes, l'agent pourrait, dans un premier temps, octroyer la dispense de visa et, à la deuxième étape, en arriver à une décision défavorable. Si la demande à la première étape est négative, outre les recours possibles à l'encontre de cette décision¹⁶⁷, l'étranger doit quitter le territoire et présenter une nouvelle demande à une ambassade ou à un consulat. La résidence permanente peut être refusée si le demandeur principal et les membres de sa famille, qu'ils soient au Canada ou à l'étranger, ne se conforment pas à la loi et aux règlements pour l'obtention de la résidence permanente. Par exemple, une interdiction de territoire pour criminalité empêche le demandeur, et toute personne l'accompagnant dans la demande de résidence, de devenir résident permanent¹⁶⁸. Dans un tel cas et sous certaines conditions, il est possible de faire une demande de PST¹⁶⁹ ou une demande de réhabilitation¹⁷⁰.

167 LIPR, art. 72.

168 *Ibid.*, art. 21(1) et 42(a); RIPR, art. 70(1)(e).

169 Voir la section 9.e) : *Le permis de séjour temporaire (PST)*.

170 LIPR, art. 36(3)(c); RIPR, art. 17.

14. LA DEMANDE D'ASILE ET DE PROTECTION

Deux types de ressortissants peuvent bénéficier d'une demande d'asile et de protection. La première catégorie est celle du « réfugié ». Le réfugié est défini à l'article 96 LIPR où on limite à cinq les motifs¹⁷¹ pour lesquels une personne peut demander l'asile. Bien que cette liste puisse paraître courte, le quatrième fondement, soit « l'appartenance à un groupe social » a une portée plus large que ne l'indique sa première lecture. Il peut inclure des motifs de protection comme les risques auxquels s'exposent les femmes, les porteurs du VIH, etc.¹⁷²

La deuxième catégorie est celle de la « personne à protéger », prévue à l'article 97 LIPR. Cette protection contre le renvoi concerne les ressortissants exposés au risque de torture ou à une menace à leur vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités s'ils sont renvoyés du Canada. La portée de cette deuxième catégorie est plus restreinte que celle de l'article 96 LIPR¹⁷³.

L'avocat doit s'assurer qu'il énumère tous les risques auxquels fait face son client dans son pays. S'il s'agit d'une famille, l'exercice consiste à s'assurer que les risques de tous les membres sont également identifiés. L'avocat doit s'assurer que l'historique des risques passés, présents et futurs est très détaillé. L'avocat doit s'assurer que tout incident relatif aux risques soit mentionné, de préférence de façon chronologique et cohérente (p. ex. les tentatives d'interpeller les autorités pour se protéger, le temps passé en transit ou en cachette, le délai pour quitter le pays, le fait de ne pas avoir demandé l'asile dans un pays de transition ou dès son arrivée au Canada, etc.). Il est aussi important d'indiquer si le demandeur provient d'un pays d'origine désigné¹⁷⁴.

171 Sa race, sa religion, sa nationalité, son appartenance à un groupe social ou ses opinions politiques.

172 *Canada (P.G.) c. Ward*, (1993) 2 R.C.S. 689; *Rodriguez Diaz c. Canada (M.C.I.)*, 2008 CF 1243, (2009) 3 RCF 395; *Josile c. Canada (C.I.)*, 2011 CF 39.

173 *Fi c. Canada (M.C.I.)*, 2006 CF 1125, (2007) 3 R.C.F. 400.

174 Les pays d'origine désignés (POD) « sont des pays qui ne produisent habituellement pas de réfugiés, qui respectent les droits de la personne et offrent une protection de l'État », en ligne : www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/documents-info/2012/2012-11-30.asp. Selon la politique en vigueur depuis 2012, les demandeurs d'asile en provenance de POD verront leurs demandes traitées plus rapidement.

15. L'EXAMEN DES RISQUES AVANT RENVOI

La LIPR prévoit qu'une personne se trouvant au Canada peut demander la protection au ministre si elle est visée par une mesure de renvoi qui a pris effet¹⁷⁵. Il s'agit de la demande ERAR¹⁷⁶. Avant d'entreprendre les démarches pour déposer la demande ERAR, il vaut mieux s'assurer que client est admis à déposer une demande de protection¹⁷⁷.

Règle générale, si un client a le droit de déposer une demande ERAR, il est convoqué en entrevue par un agent de l'ASFC. Il reçoit alors un avis officiel lui offrant l'opportunité de déposer une telle demande et se voit remettre les formulaires requis. Il peut également recevoir un tel avis par la poste. Dans un tel scénario, il convient de rappeler au client l'importance de fournir ses changements d'adresse au ministre le plus rapidement possible.

Il est possible d'accompagner le client lors de l'entrevue, mais le rôle de l'avocat est limité. Pour qu'il y ait un sursis au renvoi pendant le traitement de la demande, les formulaires pour cette demande ERAR doivent obligatoirement avoir été reçus par le ministre dans les 15 jours de la délivrance de l'avis officiel par le ministre. Si la demande est reçue après l'expiration de ce délai, elle sera traitée, mais il n'y aura pas de sursis à la mesure de renvoi¹⁷⁸.

175 Sauf exception, LIPR, art. 112(1)(2). Voir plus généralement les articles 112 à 114 LIPR.

176 Des modifications aux articles 112 et suivants LIPR ont été adoptées pour que la demande ERAR soit tranchée par la CISR, Section de la protection des réfugiés. Ces nouveaux articles ne sont toutefois pas encore en vigueur au moment de la publication de ce document.

177 L'article 112(2)(b.1) et (c) LIPR prévoit qu'une personne ne peut présenter une demande d'ERAR s'il s'est écoulé moins de 12 mois depuis le rejet de sa demande d'asile ou de sa demande d'ERAR antérieure, ou si celle-ci a fait l'objet d'un prononcé de désistement ou de retrait. Ce délai est de 36 mois pour les demandeurs d'asile déboutés en provenance d'un pays d'origine désigné (POD).

178 Le processus d'évaluation de la demande ERAR est prévu aux articles 160 à 174 RIPR. Seule la première demande ERAR opère un sursis si elle a été déposée dans le délai requis. Toute demande ERAR ultérieure n'opère pas sursis au renvoi. Il en va de même de la demande ERAR déposée au point d'entrée par une personne interdite de territoire au Canada, tel que prévu aux articles 162 à 166 RIPR.

Il est recommandé de déposer des observations écrites et la preuve au soutien de la demande ERAR. L’avocat doit faire référence à la preuve soumise dans les observations et indiquer pourquoi cette preuve respecte les critères de la LIPR¹⁷⁹, et ce, tout en démontrant comment elle s’applique à la situation du client.

La demande ERAR est habituellement évaluée par un agent de CIC sur la base de la demande, des observations écrites et des documents déposés à son soutien. Une entrevue peut aussi avoir lieu¹⁸⁰.

Lorsque la décision ERAR est rendue, la personne visée est habituellement convoquée à une rencontre par un agent de l’ASFC qui lui remet alors la décision en mains propres. Si le client ne reçoit que la lettre de refus, n’oubliez pas de demander les motifs de la décision¹⁸¹. Sauf exception, lorsque le résultat de la demande est négatif, la rencontre avec l’agent de l’ASFC se poursuit afin de déterminer si le renvoi peut avoir lieu dès que possible.

La décision ERAR négative peut être contestée en Cour fédérale par le dépôt d’une demande d’autorisation et de contrôle judiciaire¹⁸² dans les 15 jours de la date où le demandeur en a été avisé ou en a pris connaissance.

179 RIPR, art. 161 et LIPR, art. 113. Voir le jugement *Raza c. Canada (M.C.I.)*, 2007 CAF 385 sur l’application de l’article 113 LIPR. Pour les étrangers interdits de territoire au point d’entrée, des règles particulières s’appliquent pour la demande ERAR, voir art. 166 RIPR.

180 LIPR, art. 113(b); RIPR, art. 167 et 168. La plupart des décisions ERAR seront transférées à la CISR à compter de décembre 2014.

181 RIPR, art. 174.

182 LIPR, art. 72.



PARTIE 3 :

DE RÉSIDENT
À CITOYEN

16. LA CITOYENNETÉ¹⁸³

La citoyenneté canadienne est généralement obtenue par la naissance, l'adoption ou plusieurs années de résidence permanente au Canada¹⁸⁴. Le ministre attribue la citoyenneté à toute personne qui remplit les conditions, notamment, l'âge, la résidence permanente au Canada et le nombre requis d'années de résidence, la connaissance suffisante d'une des langues officielles du Canada ainsi que des responsabilités et avantages conférés par la citoyenneté¹⁸⁵.

Pour déterminer si votre client respecte le critère des années de résidence au Canada, il y a lieu de bien connaître l'évolution de la jurisprudence de la Cour fédérale sur l'interprétation du terme « résidence » prévu à la *Loi sur la citoyenneté*. Cette définition diffère de celle qui est prévue à la LIPR¹⁸⁶.

Votre client peut être convoqué en entrevue pour l'évaluation de sa demande. Vous pouvez être présent lors de cette entrevue, quoique votre rôle y soit limité. Il y a lieu de bien connaître le passé de votre client (historique d'immigration et historique criminel, le cas échéant) afin de bien le préparer à répondre aux questions. Il peut être questionné et confronté sur toutes les déclarations écrites ou verbales qu'il peut avoir faites en vertu de la *Loi sur la citoyenneté* ou en vertu d'autres lois, telle la LIPR. Des contradictions pourraient mener à un refus.

Le fardeau de démontrer que les critères sont satisfaits appartient à votre client. Il convient donc de bien documenter sa résidence au Canada par des baux, des preuves de propriété, le paiement des impôts, l'implication communautaire, des relevés de notes et bulletins scolaires, des relevés d'emplois, ou par tout autre document que vous jugez pertinent.

183 La *Loi renforçant la citoyenneté canadienne*, *supra* note 52, a reçu la sanction royale le 19 juin 2014. Certaines des dispositions sont entrées en vigueur le 1^{er} août 2014 et d'autres entreront en vigueur à l'automne 2014 et en 2015. Cette loi modifie substantiellement les règles d'obtention de la citoyenneté canadienne, les recours et la révocation de la citoyenneté.

184 Des cas particuliers sont prévus dans la loi, par exemple, pour des enfants abandonnés au Canada, des situations particulières et inhabituelles de détresse et pour récompenser des services exceptionnels rendus au Canada.

185 Plusieurs exceptions s'appliquent à ces critères.

186 Voir : *Papadogiorgakis (Re)*, [1978] 2 RCF 208; *Koo (Re)*, [1993] 1 RCF 286; *Re Pourghasemi*, (1993) ACJ n° 232; *Lam c. Canada (M.C.I.)*, 1999 CanLII 7776 (C.F.), 164 FTR 177; *Canada (M.C.I.) c. Takla*, 2009 CF 1120; *Abbas c. Canada (M.C.I.)*, 2011 CF 145; *Hao c. Canada (M.C.I.)*, 2011 CF 46; *El-Khader c. Canada (M.C.I.)*, 2011 CF 328; *Murphy c. Canada (M.C.I.)*, 2011 CF 482; *Huang c. Canada (M.C.I.)*, 2013 CF 576.

17. LE PASSEPORT

La détention d'un passeport est un privilège qui peut être refusé ou révoqué¹⁸⁷. C'est le cas pour celui qui est accusé notamment d'avoir fait de fausses représentations relatives à un passeport en vertu de l'article 57(2)(a) du *Code criminel* ou des fausses représentations en vertu de l'article 128 LIPR. Lorsqu'il est révoqué, les autorités exigent le retour du document de voyage, lequel est la propriété du gouvernement du Canada.

Plus précisément, l'article 9(b) du *Décret sur les passeports canadiens*¹⁸⁸ énonce que « Passeport Canada peut refuser de délivrer un passeport au requérant qui est accusé au Canada d'un acte criminel ». L'article 10(1) prévoit que Passeport Canada peut révoquer un passeport pour les mêmes motifs que le refus d'en délivrer un. Les articles 4(3)(4) et 10.1 confirment le pouvoir du ministre de refuser ou de révoquer un passeport dans l'intérêt de la « sécurité nationale » du Canada ou de pays étrangers. Cette « sécurité nationale » est une priorité du gouvernement pour lutter contre le crime transfrontalier et le terrorisme¹⁸⁹. Elle permet aussi de maintenir la bonne réputation du passeport canadien.

Même en l'absence de condamnation, le privilège peut être retiré si le crime reproché est en lien avec l'objectif de préserver l'intégrité du passeport canadien¹⁹⁰. On consultera avec intérêt la jurisprudence de la Cour d'appel fédérale en 2013¹⁹¹. La décision du ministre de refuser de délivrer un passeport au demandeur qui s'est rendu coupable d'infractions intimement liées aux passeports est

187 Passeport Canada détermine ses propres procédures de refus ou de révocation de passeport, en ligne : www.ppt.gc.ca/protection/secur.aspx?lang=fra.

188 TR/81-86.

189 Cet objectif a été confirmé par la Cour d'appel fédérale dans *Canada c. Kamel*, 2013 CAF 103.

190 Le *Décret sur les passeports canadiens*, *supra* note 189, prévoit à l'article 9(b) et (c) qu'on peut refuser ou révoquer un passeport lorsque la personne est *accusée* d'un acte criminel et pour les motifs énoncés à l'article 10(2) qui concernent l'utilisation frauduleuse d'un passeport. Toutefois, on ne peut révoquer un passeport sans que la personne ait été au moins accusée du crime reproché ou qu'il y ait un enjeu de sécurité nationale (*Siska c. Canada (Passeport)*, 2014 CF 298).

191 *Canada c. Kamel*, *supra* note 190, par. 45.

raisonnable¹⁹². Le refus de délivrer un passeport pourra aussi intervenir en cas de non-paiement d'une pension alimentaire¹⁹³ ou d'une dette au gouvernement¹⁹⁴.

Afin d'en apprendre davantage, l'avocat devrait consulter les sites des organismes administratifs pour trouver les références, guides et formulaires utiles pour présenter les demandes. Cette information est également disponible pour les tribunaux, dont la Cour fédérale.

192 *Kamel c. Canada*, 2011 CF 1061, par. 126, conf. par 2013 CAF 103.

193 *Loi d'aide à l'exécution des ordonnances et des ententes familiales*, L.R.C. 1985, c. 4 (2^e suppl.), art. 67.

194 *Décret sur les passeports canadiens*, *supra* note 189, art. 9(f).



PARTIE 4 :

LE REFUS ET
LES RENVOIS

18. LA DÉTENTION

La détention demeure l'un des moyens utilisés par les agents d'immigration pour assurer le respect de la loi¹⁹⁵. La bonne préparation du dossier d'immigration permet d'éviter l'utilisation de cette méthode par les autorités, et il peut aussi être pratique pour l'avocat de se présenter au lieu d'arrivée du client afin d'expliquer sa situation lorsque nécessaire¹⁹⁶.

Lorsque le client contacte l'avocat au cours de sa détention, il incombe à ce dernier de lui rappeler ses droits et de prendre note du moment de la révision qui devrait avoir lieu devant la Section de l'immigration de la CISR 48 heures après son arrestation ou dans les meilleurs délais par la suite¹⁹⁷. La majorité du travail de l'avocat dans une telle situation se fait par téléphone¹⁹⁸, et l'avocat est souvent un avocat de garde qui ne sera pas celui au dossier par la suite.

Il importe de préparer le témoignage d'une caution potentielle. Souvent, des éléments essentiels ne sont pas offerts en preuve au tribunal et celui-ci doit alors composer avec une preuve moins bien présentée. Si une alternative à la détention est proposée, les éléments suivants devraient toujours être présentés : liens, contrôle, caution, connaissance et casier judiciaire (LCCCC)¹⁹⁹. La situation financière de la caution devrait être exposée lors de l'audience, puisque la provenance des fonds sera évaluée. Lorsque disponibles, des documents pourraient être présentés lors de l'audience; il faut prévoir des copies suffisantes.

Il faut envisager la négociation des conditions de la remise en liberté avec l'agent d'immigration avant la tenue de l'audience. Il est possible de parvenir à une entente avec l'agent et d'éviter ainsi un débat devant le décideur.

195 LIPR, art. 54 et s.

196 Voir *section 9.b) : Visiteurs et la Partie II* en général pour des façons de prévenir la détention.

197 LIPR, art. 57(1).

198 Dans la zone internationale d'un aéroport, les principes de justice fondamentale s'appliquent, mais ceux-ci ne comprennent pas le droit à l'assistance d'un avocat lors de la cueillette de renseignements de routine pour décider de l'admission sur le territoire : *Dehghani c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 RCS 1053, par. 51.

199 Art. 56, 58 et 58.1 LIPR; art. 48 à 55 RIPR.

19. L'INTERDICTION DE TERRITOIRE

Dans bien des cas, le client n'est pas au courant que certains gestes peuvent mener à la tenue d'une enquête en inadmissibilité²⁰⁰. Lorsque cela est possible, il faut informer le client de l'existence de causes d'inadmissibilité et des conséquences²⁰¹.

Les inadmissibilités peuvent se diviser en grandes catégories comme la sécurité²⁰², l'atteinte aux droits humains et internationaux²⁰³, la criminalité²⁰⁴, les fausses déclarations²⁰⁵, les motifs sanitaires et financiers²⁰⁶ ainsi que les diverses contraventions à la LIPR²⁰⁷. Il existe une grande variété d'infractions criminelles pouvant mener à une inadmissibilité, notamment le vol, la conduite avec des capacités affaiblies par l'alcool ou la drogue et les voies de fait perpétrées dans un contexte conjugal. Il faut aussi noter que même un résident permanent de longue date peut perdre ce statut.

Dans le cas d'une accusation criminelle, il est important d'informer le client que l'issue de l'accusation a une incidence directe sur son statut au Canada. L'avocat assurant sa défense au procès a aussi l'obligation d'informer le juge de ce fait²⁰⁸. L'obtention d'une absolution prévient tout impact négatif sur le statut au Canada.

200 Par exemple, le fait de commettre, au point d'entrée, une infraction à la *Loi sur les douanes*, L.R.C. 1985, c. 1 (2^e suppl.); LIPR, art. 36.

201 Notamment, LIPR, art. 20(1)(b) et 34 à 41.

202 *Ibid.*, art. 34.

203 *Ibid.*, art. 35.

204 *Ibid.*, art. 36 et 37.

205 *Ibid.*, art. 40.

206 *Ibid.*, art. 38 et 39.

207 *Ibid.*, art. 41 en conjonction avec d'autres articles de la LIPR, notamment les articles 18 (se présenter à un point d'entrée), 20 (avoir les documents requis lors de la demande d'admission au Canada) ou 29 (durée de séjour autorisée).

208 *Belance c. R.*, 2011 QCCA 137, par. 98-100.

De plus, en cas de condamnation à une infraction criminelle, la peine imposée peut entraîner des conséquences en matière d'immigration²⁰⁹, notamment déclencher la tenue d'une enquête, donner lieu à une déclaration d'inadmissibilité à la résidence permanente, ou encore limiter certains droits comme le droit d'appel ou le droit de déposer une demande de parrainage.

Dans le cas de la tenue d'une enquête²¹⁰, il faut vérifier les conséquences de l'inadmissibilité alléguée²¹¹, le droit d'appel²¹², les implications concernant l'admissibilité de la demande d'asile²¹³ ainsi que les conséquences indirectes, comme celles sur les membres de la famille²¹⁴.

Il est important de vérifier le fardeau de preuve applicable à l'individu puisque ce fardeau varie en fonction du motif d'interdiction de territoire. Lorsque l'interdiction repose sur la sécurité, l'atteinte aux droits humains et internationaux ou la criminalité, le fardeau à rencontrer est celui des motifs raisonnables de croire²¹⁵.

Il faut informer le client des recours disponibles, de son droit d'appel ou de révision judiciaire devant la Cour fédérale, le cas échéant. Il faut discuter de la stratégie à adopter avec le client afin d'avoir un mandat clair de sa part, surtout s'il désire contester l'enquête sur le fond.

Lors de la préparation, il est utile de consulter les règles de pratique de la SI puisqu'elles régissent la tenue des enquêtes²¹⁶. Il faut aussi vérifier le fardeau

209 La Cour suprême indique que les conséquences indirectes en matière d'immigration constituent l'un des facteurs dont le juge doit tenir compte lorsqu'il détermine la peine à être imposée à une personne reconnue coupable, *R. c. Pham*, 2013 CSC 15, (2013) 1 R.C.S. 739.

210 LIPR, art. 44.

211 Les mesures de renvoi, soit les conséquences de l'inadmissibilité, sont prévues au RIPR, art. 228 et 229. Il faut aussi vérifier les exceptions, notamment celles portant sur l'inadmissibilité pour fausses déclarations qui entraîne une exclusion de cinq ans.

212 LIPR, art. 63 à 65.

213 *Ibid.*, art. 101(2).

214 *Ibid.*, art. 42. La LIPR prévoit que dans certaines circonstances, l'inadmissibilité de l'un des membres de la famille entraîne l'inadmissibilité de toute la famille.

215 *Ibid.*, art. 33 à 37. Une exception est prévue à l'article 36(3)(1) pour la grande criminalité commise à l'extérieur du Canada, pour laquelle le fardeau de preuve est la prépondérance des probabilités.

216 *Règles de la Section de l'immigration, supra note 48.*

de preuve que doit satisfaire le ministre²¹⁷. Lors de l'enquête, ce fardeau sera rencontré soit par preuve documentaire ou témoignages. Il est d'usage que le client soit appelé à témoigner²¹⁸. Ainsi, il faut s'assurer que le client soit préparé à cette éventualité.

L'avocat doit faire attention aux admissions faites concernant la preuve. Les admissions faites au nom du client devraient être préalablement discutées avec ce dernier et il doit avoir été avisé des conséquences qu'elles impliquent.

Pour ce qui est de l'information présentée lors de l'enquête, il faut s'assurer de sa qualité, de sa valeur probante et de sa fiabilité²¹⁹. Il faut aussi évaluer la nécessité d'interroger les agents d'immigration impliqués dans le dossier.

Enfin, il faut vérifier si le client a le droit de déposer une demande ERAR ou s'il doit attendre la période d'un an avant de pouvoir faire une telle demande²²⁰.

217 LIPR, art. 33.

218 *Ibid.*, art. 165. La personne visée par l'enquête est contraignable. La loi prévoit que les commissaires de la SI sont investis des pouvoirs d'un commissaire nommé aux termes de la partie I de la *Loi sur les enquêtes*, L.R.C. 1985, c. I-11. Cette dernière prévoit à l'article 4 que les commissaires peuvent assigner des témoins et les enjoindre de déposer oralement ou par écrit.

219 Voir la *section 7 : La preuve*.

220 LIPR, art. 112(2)(b.1).

20. LA MESURE DE RENVOI

Le renvoi est la procédure par laquelle le Canada ordonne à un ressortissant étranger de quitter les limites de son territoire, le plus souvent pour retourner dans le pays dont il détient la nationalité ou son pays de résidence²²¹. Les agents d'immigration ont l'obligation de procéder au renvoi le plus rapidement possible²²².

Lorsque le client est convoqué à une entrevue pour renvoi, l'avocat est rarement au courant, notamment parce que la présence de l'avocat est seulement tolérée. Il importe d'informer le client du but d'une telle entrevue (c'est-à-dire lui remettre la décision finale ou préparer son renvoi) et du rôle limité que peut jouer l'avocat lors de cette entrevue.

Dans un premier temps, il faut s'assurer qu'une copie de la mesure de renvoi est remise au client, que les motifs de la décision finale²²³ lui sont communiqués et qu'il connaît les conséquences de cette décision.

Il faut définir le mandat de l'avocat lors de l'entrevue. Puisque l'agent de renvoi a une certaine discrétion pour différer le renvoi d'une personne²²⁴, l'avocat pourrait négocier une date de départ, voire une destination²²⁵ qui serait plus raisonnable pour son client. Il faut aussi se rappeler que l'absence de collaboration peut mener à l'arrestation et à la détention pour des fins de renvoi du client²²⁶.

221 Le renvoi est défini dans la LIPR, art. 48 à 50 et dans le RIPR, art. 224 à 228.

222 LIPR, art. 48(2).

223 C'est-à-dire l'ERAR, voir la *section 15 : l'Examen des risques avant renvoi*.

224 Dans *Baron c. Canada*, 2009 CAF 81 aux par. 48 et s., la Cour indique que ce pouvoir discrétionnaire est très limité. Il est à noter que depuis l'arrêt *Baron*, la disposition de la LIPR a été modifiée. L'expression « dès que les circonstances le permettent » a été remplacée par « dès que possible » en 2012.

225 RIPR, art. 241. Le RIPR indique les endroits où peut être renvoyé un étranger en cas d'exécution forcée d'une mesure de renvoi, notamment le pays duquel l'étranger est arrivé, celui où il avait sa résidence permanente ou encore son pays natal.

226 LIPR, art. 55. Par exemple, si l'identité de la personne immigrante n'est pas prouvée à l'agent lors de son entrée au pays.

Une attention très particulière doit être portée à la prise de notes lors de ces entrevues²²⁷. En effet, ces notes seront la base de tout affidavit de toute demande de sursis faite à la Cour fédérale. Aussi, il faut consigner par écrit les gestes et attitudes de l'agent ainsi que le détail de sa propre prise de notes afin de pouvoir mettre en doute, le cas échéant, la fiabilité de l'affidavit de l'agent. Celui-ci accompagne bien souvent la défense dans une demande de sursis²²⁸.

Il faut de plus être très attentif aux situations particulières pouvant entraîner un sursis à l'exécution du renvoi (ERAR, certaines causes pendantes devant une cour criminelle, etc.). Lors d'une contestation de la mesure devant la SAI, celle-ci peut décider d'accorder un sursis à l'exécution de la mesure de renvoi au lieu de décider de l'accueillir ou de la rejeter. Ce sursis est assorti de conditions, et la personne est ainsi autorisée à séjourner au Canada temporairement. Si ces conditions sont respectées, la mesure de renvoi pourrait être annulée. Il faut toutefois se rappeler que tout délinquant condamné à une peine de prison doit purger celle-ci avant son renvoi, qu'un sursis ait été accordé ou non.

Une fois la mesure d'expulsion exécutée, il sera très difficile, voire impossible, de faire annuler cette mesure, même si la personne est blanchie des accusations qui ont mené à la prise d'une mesure de renvoi.

227 LIPR, art. 50.

228 Voir à ce sujet la *section 1.c*) : *Les notes*.

21. LA PERTE DU STATUT DE RÉSIDENT PERMANENT

L'obtention de la citoyenneté canadienne fait perdre le statut de résident permanent²²⁹. Le résident permanent peut également perdre son statut s'il n'est pas présent sur le territoire pour la durée réglementaire, manquant de ce fait à son obligation de résidence.

Ainsi, le résident permanent doit être présent sur le territoire l'équivalent de deux ans par période de cinq ans (au moins 730 jours)²³⁰, sauf en cas d'absence pour le compte d'un employeur canadien²³¹ dans le cadre d'un emploi au Canada avec modalités expresses d'affectation à l'étranger²³². Le résident permanent qui pense avoir manqué à son obligation de résidence alors qu'il se trouve à l'étranger doit présenter une demande de document de voyage à l'ambassade. Il doit alors démontrer qu'il a maintenu sa résidence pendant la période réglementaire pour avoir droit au document et ainsi pouvoir revenir au Canada.

Si le résident permanent a séjourné au Canada au moins une fois dans l'année qui précède sa demande à l'ambassade, il se verra remettre un document de voyage lui permettant de se rendre au Canada, mais fera l'objet d'un nouveau contrôle à la frontière. L'ambassade peut également décider qu'il y a eu manquement à l'obligation de résidence et lui refuser le document de voyage sollicité. Dans ce cas, la décision prend effet immédiatement, et ce même si elle peut faire l'objet d'un appel, et le résident permanent ne peut généralement pas revenir au Canada, ne serait-ce que pour l'audition de son appel, sauf s'il en fait la demande²³³.

229 *Ibid.*, art. 46.

230 *Ibid.*, art. 28.

231 *Ibid.*, art. 28(2)(iii).

232 Voir la décision de principe rendue par le juge Boivin dans *Canada (C.I.) c. Jiang*, 2011 CF 349.

233 *Règles de la Section d'appel de l'immigration*, *supra* note 49, art. 9(2) et 47.

La vérification du respect de l'obligation de résidence peut se faire à chaque passage à la frontière. Pour le calcul de la période de résidence, à l'ambassade, à la frontière ou lors du renouvellement de la carte de résident permanent, le résident permanent est réputé avoir été présent sur le territoire dans cinq situations²³⁴.

Si le résident permanent peut avoir manqué à son obligation de résidence, il doit, pour conserver son statut, prouver son degré d'établissement initial et continu au Canada, les liens avec sa famille au Canada (motifs d'ordre humanitaire compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant²³⁵) et démontrer qu'il a effectué une tentative raisonnable de retourner au Canada à la première occasion²³⁶. Aussi, il faut expliciter les motifs du départ du Canada et les raisons du séjour continu ou prolongé à l'étranger.

Le résident permanent n'a pas un droit inaliénable de demeurer sur le territoire. Il peut être dépouillé de sa qualité de résident permanent et faire l'objet d'un renvoi du Canada à la suite d'une déclaration de culpabilité prononcée relativement à des infractions commises alors qu'il était résident permanent, qu'elles aient eu lieu au Canada ou à l'étranger²³⁷. Il peut aussi l'être sans déclaration de culpabilité sur preuve par prépondérance des probabilités qu'il a commis une infraction à l'étranger²³⁸. Si le statut de résident permanent a été obtenu par des moyens frauduleux ou sur la base de fausses représentations sur des éléments essentiels à la demande, la découverte de ces fausses représentations entraînera la préparation d'un rapport qui sera soumis à la Section de l'immigration²³⁹. Il en va de même pour la citoyenneté obtenue par la suite. Il n'y a pas de prescription extinctive applicable.

Enfin, un résident permanent qui fait l'objet d'une décision pour avoir manqué à ses obligations de résidence, prise par un agent d'immigration en poste à l'étranger, par un agent à la frontière ou par décision écrite des suites d'une demande de renouvellement de sa carte de résident permanent, peut faire appel

234 LIPIR, art. 28(2).

235 *Ibid.*, art. 28(2)(c).

236 *Wong, Yik Kwan Rudy c. M.C.I.*, SAI VA2-03180, 16 juin 2003 (CISR-SAI).

237 LIPIR, art. 36(1). L'art. 36(2) prévoit certaines exceptions.

238 *Ibid.*, art. 36(3)(d).

239 *Ibid.*, art. 40, 44 et 45; RIPR, art. 229(1)(h).

de cette décision devant la Section d'appel de l'immigration de la CISR²⁴⁰. Si l'appel est accueilli, la personne conserve son statut de résident permanent. Par contre, si l'appel est rejeté, la personne perd son statut de résident permanent et fait l'objet d'une mesure de renvoi si elle est sur le territoire.

S'il est évident que le résident permanent ne s'est pas conformé à son obligation de résidence, il peut également renoncer à son statut. Le résident permanent qui est convaincu d'avoir perdu son statut et qui souhaite faire une nouvelle demande de résidence est forclos de le faire. La demande de résidence ne peut être faite que par un étranger, ce que le résident permanent n'est pas tant et aussi longtemps qu'il n'a pas renoncé à son statut de résident permanent ou fait l'objet d'une décision en ce sens.

240 LIPR, art. 63(3) et (4).

22. LA PERTE DE LA CITOYENNETÉ

a. Les causes²⁴¹

Une personne peut perdre la citoyenneté par répudiation (à sa demande) ou par révocation pour motifs de fraude, de fausse déclaration ou de dissimulation intentionnelle de faits essentiels²⁴². La *Loi renforçant la citoyenneté canadienne*²⁴³ prévoit d'autres motifs pour la perte de la citoyenneté. Au moment d'écrire ces lignes, ces dispositions ne sont toutefois pas encore en vigueur.

b. Les recours²⁴⁴

Depuis le 1^{er} août 2014, une décision en matière de citoyenneté (p. ex. refus de citoyenneté) se conteste par voie de demande d'autorisation et de contrôle judiciaire en Cour fédérale²⁴⁵. Un *mandamus* en Cour fédérale est également possible lorsque l'autorité appropriée tarde à rendre une décision sur la demande de citoyenneté.

Quant à la révocation de citoyenneté, des règles particulières s'appliquent. Ce processus a été considérablement modifié par la *Loi renforçant la citoyenneté canadienne*²⁴⁶. Pour connaître le recours possible, l'avocat devra surveiller l'entrée en vigueur des dispositions de cette loi.

Tout comme en immigration, le jugement consécutif au contrôle judiciaire en matière de citoyenneté n'est pas susceptible d'appel, sauf si le juge a certifié que l'affaire soulevait une question grave de portée générale²⁴⁷.

241 Les processus concernant la perte de citoyenneté sont considérablement modifiés par la *Loi renforçant la citoyenneté canadienne*, *supra* note 52.

242 *Loi sur la citoyenneté*, art. 10.

243 *Supra* note 52.

244 Bien que la Cour fédérale conserve une compétence en matière de citoyenneté, les recours devant cette Cour sont également modifiés par la *Loi renforçant la citoyenneté canadienne*, *ibid.*

245 *Loi sur la citoyenneté*, art. 22.1.

246 *Supra* note 52.

247 Sauf exception, voir *Canada (Solliciteur général) c. Subhaschandran*, *supra* note 110. Pour les procédures intentées avant le 1^{er} août 2014, l'appel à la Cour fédérale est final (*Loi sur la citoyenneté*, art. 14(6)).



Maison du Barreau

445, boulevard Saint-Laurent
Montréal (Québec) H2Y 3T8

Téléphone 514 954-3400

Sans frais 1 800 361-8495

information@barreau.qc.ca

www.barreau.qc.ca



Barreau
du Québec

