

Chapitre dix

Mesures de redressement et conditions d'un sursis

Mesures de redressement prévues à l'article 63

Selon l'article 229 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (RIPR)¹, il y a trois types de mesures de renvoi, à savoir les mesures d'interdiction de séjour, les mesures d'exclusion et les mesures d'expulsion.

Des mesures de redressement sont prévues pour les appelants qui ont droit d'appel à la Section d'appel de l'immigration (SAI)² et qui ont interjeté appel d'une mesure de renvoi à la SAI en application de l'article 63 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR). Il s'agit des moyens que la SAI peut utiliser pour régler un appel. Suivant l'article 66 de la LIPR, la SAI statue sur l'appel a) en y faisant droit conformément à l'article 67; b) en accordant un sursis à la mesure de renvoi conformément à l'article 68; c) en le rejetant conformément à l'article 69.

Conformément au paragraphe 67(1), **il est fait droit à l'appel** sur preuve qu'au moment où il en est disposé :

- a) la décision attaquée est erronée en droit, en fait ou en droit et en fait;
- b) il y a eu manquement à un principe de justice naturelle;
- c) sauf dans le cas de l'appel du ministre, il y a – compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché – des motifs d'ordre humanitaire justifiant, vu les autres circonstances de l'affaire, la prise de mesures spéciales.

Dans les cas où l'appel est accueilli, le paragraphe 67(2) prévoit ce qui suit :

La décision attaquée est cassée; y est substituée celle, accompagnée, le cas échéant, d'une mesure de renvoi, qui aurait dû être rendue, ou l'affaire est renvoyée devant l'instance compétente.

¹ *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, 11 juin 2002.

² Même si cela n'est pas indiqué expressément dans la LIPR, la Section d'appel de l'immigration peut rejeter un appel pour défaut de compétence si l'appelant n'a pas de droit d'appel aux termes de l'article 63 de la LIPR. L'appelant visé à l'article 64 de la LIPR n'a pas non plus de droit d'appel. Le droit d'appel est abordé au chapitre 2.

Conformément au paragraphe 68(1), la Section d'appel de l'immigration accorde un **sursis à une mesure de renvoi** :

sur preuve qu'il y a - compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché - des motifs d'ordre humanitaire justifiant, vu les autres circonstances de l'affaire, la prise de mesures spéciales.

Si l'appelant demande un **sursis** et que les faits de l'espèce donnent à penser qu'une telle mesure est envisageable, il a alors le droit de savoir pourquoi le sursis n'a pas été accordé dans le cas où le tribunal a motivé³ sa décision de rejeter l'appel⁴. Lorsqu'il y a une recommandation conjointe favorable à l'octroi d'un sursis, la SAI ne devrait pas rejeter une telle recommandation ni l'appel sans raisons valables⁵.

Le paragraphe 69(1) dispose que, s'il n'est pas fait droit à l'appel ou si le sursis n'est pas prononcé, la SAI devra rejeter l'appel.

Le paragraphe 69(2) prévoit la possibilité pour le ministre d'interjeter appel. Il est question de ce type d'appel au chapitre 12.

CONDITIONS - GÉNÉRALITÉS

Lorsqu'elle sursoit à une mesure de renvoi⁶, la SAI impose les conditions prévues par règlement (obligatoires) et celles qu'elle estime indiquées (non réglementaires, donc non obligatoires), conformément au paragraphe 68(2) de la LIPR⁷. La SAI peut modifier ou lever les conditions non réglementaires, mais la loi ne lui confère pas le pouvoir de modifier ou de lever les conditions prévues par règlement⁸.

Conformément à l'article 251 du RIPR, la Section d'appel de l'immigration doit imposer les conditions réglementaires suivantes chaque fois qu'elle prend une mesure de renvoi :

- informer le ministère et la SAI par écrit et au préalable de tout changement d'adresse;
- remettre une copie de son passeport ou document de voyage au ministère ou, si la personne n'en détient pas, remplir une

³ Le paragraphe 54(1) des *Règles de la SAI* indique que la Section d'appel de l'immigration « transmet aux parties, avec l'avis de décision, les motifs écrits de la décision portant sur un appel interjeté par un répondant ou prononçant le sursis d'une mesure de renvoi ».

⁴ *Lewis, Lynda c. M.C.I.* (C.F.1^{re} Inst., IMM-5272-98), Simpson, 5 août 1999.

⁵ *Nguyen, Thi Ngoc Huyen c. M.C.I.* (C.F.1^{re} Inst., IMM-567-99), Lemieux, 3 novembre 2000.

⁶ Suivant l'alinéa 68(2)b) de la LIPR, les conditions imposées par la Section de l'immigration sont annulées lorsque la Section d'appel de l'immigration sursoit à la mesure de renvoi.

⁷ Aux termes de l'ancienne *Loi*, la nature et la teneur des « conditions » ne sont pas fixées par la loi mais sont « fixées par la section d'appel » conformément au paragraphe 74(2) de l'ancienne *Loi*. La terminologie à cet égard n'a pas changé dans la version française de la LIPR.

⁸ Alinéa 68(2)c) de la LIPR.

demande de passeport ou de document de voyage et remettre la demande au ministère;

- demander la prorogation de la période de validité de son passeport ou document de voyage, le cas échéant, avant son expiration, et remettre une copie du passeport ou document prorogé au ministère;
- ne pas commettre d'infractions criminelles;
- si la personne est accusée d'une infraction criminelle, signaler sans délai ce fait par écrit au ministère;
- si la personne est reconnue coupable d'une infraction criminelle, signaler sans délai ce fait par écrit au ministère et à la Section d'appel.

Pour fixer la durée du sursis ou la date du réexamen, certains commissaires de la SAI prennent en considération la gravité des antécédents criminels ou de l'infraction qui ont entraîné la prise de la mesure de renvoi; d'autres tiennent compte de la nécessité, pour l'appelant, de poursuivre sa réadaptation pendant une certaine période. Les sursis sont souvent pour des périodes de un à cinq ans; toutefois, il est de plus en plus rare de voir un sursis dont la durée totale dépasse trois ans.

Le sursis et les conditions du sursis (dont l'obligation de fournir des coordonnées à jour au ministre et à la SAI) sont toujours en vigueur jusqu'à ce que la SAI tranche l'appel aux termes de l'article 67 (en accueillant l'appel) ou aux termes de l'article 69 (en rejetant l'appel) de la LIPR; ils n'expirent pas nécessairement à la fin de la période de sursis⁹.

Conditions – Précisions

Les tribunaux judiciaires ont une compétence très limitée concernant les conditions imposées dans le domaine de l'immigration parce que les appelants ne sont pas portés à demander le contrôle judiciaire des conditions particulières dont sont assortis les sursis d'exécution qui leur sont accordés¹⁰. Les buts visés par l'imposition de conditions relatives à un sursis sont nombreux, mais il faut que l'appelant se conforme à ces conditions pour que la mesure de renvoi prise à son égard soit annulée, et l'appel, accueilli. Un de ces buts peut être celui d'assurer la sécurité du public au Canada et de promouvoir la réadaptation de l'appelant.

⁹ *Theobalds, Eugene c. M.C.I.* (C.F.1^{re} Inst., IMM-588-97), Richard, 29 janvier 1998. Voir aussi *Leite, Jose Carvalho c. M.C.I.* (C.F.1^{re} Inst., IMM-6850-04), von Finckenstein, 14 juillet 2005; 2005 CF 984.

¹⁰ Cependant, il y a eu un certain nombre de décisions traitant du sens de la condition suivante : « Ne pas troubler l'ordre public et avoir une bonne conduite ». Consulter par exemple : *Cooper, Stanhope St. Aubyn c. M.C.I.* (C.F., IMM-10455-04), MacTavish, 14 septembre 2005; 2005 CF 1253, *M.C.I. c. Stephenson, Glendon St. Patrick* (C.F., IMM-6297-06), Dawson, 23 janvier 2008; 2008 CF 82 et *Bailey, Samuel Nathaniel c. M.C.I.* (C.F., IMM-48-08), Martineau, 8 août 2008; 2008 CF 938. Pour voir une approche différente, consulter *M.S.P.P.C. c. Ali, Shazam* (C.F., IMM-3517-07), Campbell, 3 avril 2008; 2008 CF 431.

Il doit exister un lien entre les conditions non obligatoires imposées et les motifs sur lesquels repose le sursis d'exécution. Les conditions non obligatoires doivent être imposées en fonction de l'appelant et des circonstances de l'affaire. Il importe également que les conditions soient précises étant donné que le fait de ne pas les respecter entraîne des conséquences.

Dans *Williams*¹¹, l'appelant avait une dépendance au crack et présentait une maladie mentale (schizophrénie paranoïde). Une mesure d'expulsion a été prise contre lui en juillet 2002. En avril 2003, la SAI lui a accordé un sursis de quatre ans, en imposant des conditions. En août 2005, le ministre a présenté une demande de révocation du sursis parce que l'appelant avait violé plusieurs conditions. À la suite de la demande présentée par le ministre, le demandeur a été déclaré coupable de deux infractions ayant trait à des voies de fait contre un agent de la paix et a été tenu non criminellement responsable relativement à deux autres accusations identiques en raison d'un trouble mental. En mars 2005, la Commission ontarienne d'examen (COE) a ordonné la détention du demandeur au Queen Street Mental Health Centre. La SAI a révoqué le sursis, concluant que les circonstances de la mise en liberté du demandeur relevaient de la compétence de la COE et qu'il n'existait aucun mécanisme fiable permettant de ramener le demandeur devant la SAI. La Cour a conclu que la SAI a interprété de manière erronée sa vaste compétence, étant donné qu'il n'y avait pas de raison pour laquelle la SAI n'aurait pas pu imposer une condition en vertu du paragraphe 68(2) de la LIPR exigeant que le demandeur se présente à la SAI lorsqu'il serait libéré par la COE afin de satisfaire celle-ci que sa réadaptation et les autres circonstances font en sorte qu'il ne pose pas de danger pour le public au Canada.

Si un appelant ne respecte pas une condition, la SAI peut réexaminer le sursis d'exécution. En outre, le ministre peut, suivant le paragraphe 68(4) de la LIPR et l'article 27 des *Règles de la Section d'appel de l'immigration (Règles de la SAI)*, comme cela est indiqué ci-dessus, présenter une demande de révocation de l'appel.

Parmi les conditions non obligatoires souvent imposées, mentionnons les suivantes :

L'appelant doit rendre des comptes au ministère et conséquemment (se présenter en personne et donner les renseignements suivants le concernant) (présenter un rapport par téléphone et donner les renseignements suivants le concernant) (présenter un rapport écrit qui contient les renseignements suivants le concernant). Il doit rendre compte à l'Agence des services frontaliers du Canada, située à l'adresse suivante (préciser l'adresse) le (préciser la date) et chaque (préciser le nombre de mois) par la suite, aux dates suivantes :

(préciser les dates)

¹¹ *Williams, Carlton Anthony c. M.C.I.* (C.F., IMM-7519-05), Rouleau, 20 novembre 2006; 2006 CF 1402.

L'appelant doit (se présenter en personne et donner les renseignements suivants le concernant) (présenter un rapport par téléphone et donner les renseignements suivants le concernant) (présenter un rapport écrit qui contient les renseignements suivants le concernant). Son rapport doit rendre compte des points suivants :

- son emploi ou, s'il est sans emploi, les efforts qu'il a faits pour s'en trouver un;
- ses conditions actuelles de logement;
- son état civil (et s'il vit en union de fait);
- les cours qu'il suit dans un établissement d'enseignement et tout changement à ces cours;
- les rencontres des Alcooliques Anonymes auxquelles il assiste ou tout autre programme de traitement pour les alcooliques et les toxicomanes auquel il participe;
- ses consultations avec un psychothérapeute ou un conseiller (en précisant le type);
- ses rencontres avec un agent de liberté conditionnelle et toute violation des conditions de la libération conditionnelle;
- tout changement important dans sa situation personnelle;
- autres (préciser).

Faire des efforts raisonnables pour obtenir un emploi à temps plein et le conserver, et signaler SANS DÉLAI tout changement d'emploi.

Commencer ou poursuivre une psychothérapie ou du counselling.
REMARQUE : SI VOUS RETIREZ VOTRE CONSENTEMENT À CETTE CONDITION, VOUS DEVEZ IMMÉDIATEMENT DEMANDER À LA SAI DE L'ENLEVER. (REMARQUE : CETTE CONDITION NE DOIT ÊTRE IMPOSÉE QU'AVEC LE CONSENTEMENT DE L'APPELANT)

Participer à un programme de traitement pour les alcooliques et les toxicomanes. REMARQUE : SI VOUS RETIREZ VOTRE CONSENTEMENT À CETTE CONDITION, VOUS DEVEZ IMMÉDIATEMENT DEMANDER À LA SAI DE L'ENLEVER. (REMARQUE : CETTE CONDITION NE DOIT ÊTRE IMPOSÉE QU'AVEC LE CONSENTEMENT DE L'APPELANT.)

Faire des efforts raisonnables pour vous maintenir dans un état tel, que :

- malgré (nommer la maladie, p. ex. la schizophrénie chronique ou l'alcoolisme), vous ne vous conduisiez pas d'une manière dangereuse pour vous ou pour les autres;

- il soit peu probable que vous commettiez d'autres infractions.

Ne pas fréquenter sciemment des personnes qui ont un casier judiciaire ou qui sont impliquées dans des activités criminelles.

Ne pas avoir en sa possession d'arme offensive ou d'imitation, ni en être propriétaire.

Respecter toutes les conditions de la libération conditionnelle et les ordonnances judiciaires.

Ne pas consommer ni vendre de drogues illicites.

Ne pas troubler l'ordre public et avoir une bonne conduite.

Consentement aux conditions

Le consentement de l'appelant doit être obtenu au préalable avant d'imposer certaines conditions. Règle générale, ces conditions sont celles qui touchent les droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*¹². Ainsi, par exemple, parmi les conditions énumérées ci-dessus, celle concernant la participation à un programme de traitement pour les alcooliques et les toxicomanes ne peut être imposée que si l'appelant y consent.

L'affaire Rogers¹³, où l'appelant devait comme condition d'une ordonnance de probation se soumettre à un traitement médical, soulevait de graves préoccupations au regard des ordonnances sans consentement et de la *Charte*. Il semble raisonnable de conclure, à la lumière de cette décision, que la SAI pourrait assortir un sursis d'exécution de la condition pour l'appelant de se soumettre à des tests antidrogue faits au hasard, pourvu que l'appelant donne un consentement libre et éclairé à cette mesure. La SAI a imposé, dans certains appels concernant des personnes qui s'étaient livrées à des activités criminelles à cause d'un abus de drogues, comme condition du sursis d'exécution, de se soumettre à des tests antidrogue faits au hasard¹⁴.

Reprise de l'appel à la suite d'un sursis

Lorsque la SAI a accordé un sursis à l'exécution d'une mesure de renvoi, elle peut modifier ou annuler toute condition non réglementaire. Elle peut également révoquer le

¹² Aux termes des dispositions de l'ancienne *Loi*, la SAI a conclu qu'elle avait la compétence d'ordonner à un appelant de suivre un traitement psychologique ou psychiatrique : *Johnson, Bryan Warren c. M.E.I.* (SAI, T89-01143), Sherman, Townshend, Ariemma, 22 novembre 1989.

¹³ *R. c. Rogers* (1990), 61 C.C.C. (3d) 481 (C.S.C.-B.).

¹⁴ La SAI a imposé comme condition, avec consentement, des tests antidrogue dans *Dwyer, Courtney c. M.C.I.* (SAI, T92-09658), Aterman, Wright, 21 mars 1996 et *Torres-Hurtado, Jose Lino c. M.C.I.* (SAI V94-00745), Ho, Lam, Clark, 15 décembre 1994. Voir aussi *Farquharson c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2006 CanLII 62209 (CISR).

sursis sur demande ou de sa propre initiative¹⁵. Elle peut également, à tout moment, sur demande ou de sa propre initiative, reprendre l'appel. L'article 26 des *Règles de la SAI* régit la reprise de l'appel lorsqu'il est sursis à une mesure de renvoi. Un avis de la reprise de l'appel doit être transmis à l'appelant et au ministre¹⁶. Lorsque les parties sont invitées à soumettre des observations, la SAI ne peut pas trancher l'affaire avant l'expiration du délai accordé aux parties pour fournir des observations¹⁷.

Dans *Stephenson*¹⁸, le ministre a contesté la décision de la SAI de procéder à la reprise de l'appel sans tenir d'audience. La Cour a conclu que la SAI avait commis une erreur en omettant de mentionner expressément les facteurs *Ribic* ou en omettant de tenir compte de la gravité de l'infraction ayant mené à la mesure de renvoi, en omettant de tenir compte de toute raison exceptionnelle qui aurait pu mener à l'accueil de l'appel concernant son établissement au Canada, la situation de sa famille au Canada, ainsi que les difficultés liées à un éventuel renvoi en Jamaïque.

Dans *Newman*¹⁹, le ministre a contesté la décision de la SAI de procéder à la reprise de l'appel alors que celle-ci avait précisé que l'intimé n'avait commis aucune infraction criminelle au cours des cinq dernières années et que sa réadaptation continuait à jouer en sa faveur. La Cour a toutefois accueilli la demande en précisant que la SAI a omis d'expliquer de quelle façon la preuve liée à la conduite de l'intimé au cours des dernières années venait confirmer sa réadaptation.

Révocation d'un sursis en raison d'une déclaration de culpabilité subséquente

Le paragraphe 68(4) de la LIPR porte sur la révocation d'un sursis dans le cas où l'appelant est reconnu coupable d'une infraction mentionnée au paragraphe 36(1) de la LIPR, soit la disposition sur l'interdiction de territoire pour « grande criminalité ». Le paragraphe 68(4) est ainsi libellé :

Le sursis de la mesure de renvoi pour interdiction de territoire pour grande criminalité ou criminalité est révoqué de plein droit si le résident permanent ou l'étranger est reconnu coupable d'une autre infraction mentionnée au paragraphe 36(1), l'appel étant dès lors classé.

¹⁵ Alinéa 68(2)d) de la LIPR.

¹⁶ Voir *M.C.I. c. Vincenzo, Palumbo* (C.F., IMM-1190-07), Shore, 16 octobre 2007; 2007 CF 1047 et *M.C.I. c. Charabi, Marwan Mohamad* (C.F., IMM-7225-05), Blais, 17 août 2006; 2006 CF 996.

¹⁷ *Sivananthan, Sanjeevan c. M.C.I.* (C.F., IMM-99-05), MacTavish, 20 septembre 2005; 2005 CF 1294.

¹⁸ *M.C.I. c. Stephenson, Glendon St. Patrick* (C.F., IMM-6297-06), Dawson, 23 janvier 2008; 2008 CF 82. Voir aussi *Ivanov, Leonid c. M.C.I.* (C.F., IMM-7131-05), Kelen, 1^{er} septembre 2006; 2006 CF 1055.

¹⁹ *M.S.P.P.C. c. Newman, Colin Anthony*, (C.F., IMM-5642-06), O'Reilly, 13 novembre 2007; 2007 CF 1150. Voir aussi *M.S.P.P.C. c. Philip, Lennox* (C.F., IMM-1139-06), Dawson, 14 septembre 2007; 2007 CF 908.

L'article 27 des *Règles de la SAI* porte sur la procédure à suivre concernant l'avis de révocation que doit donner le ministre. Cette disposition a une grande incidence sur les appelants reconnus coupables d'une infraction prévue au paragraphe 36(1) pendant leur période de sursis. Cette disposition remplace le paragraphe 70(6) de l'ancienne *Loi*, à savoir la disposition sur l'avis de danger.

Pour que le paragraphe 68(4) s'applique : 1) la SAI doit avoir accordé un sursis à la mesure de renvoi prise contre l'appelant; 2) l'appelant doit avoir été frappé d'une mesure d'interdiction de territoire pour grande criminalité ou criminalité; 3) l'appelant doit avoir été reconnu coupable d'une autre infraction mentionnée au paragraphe 36(1) de la LIPR – grande criminalité – après que la SAI a accordé un sursis.

Dans *Hardyal*²⁰, la SAI a rejeté la position du ministre selon laquelle la SAI n'avait pas compétence pour accepter ou rejeter l'avis de révocation du ministre puisque, selon le ministre, le sursis est révoqué de plein droit et il est mis fin à l'appel dès la réception de l'avis. La SAI a considéré l'avis comme étant une demande faite au titre des articles 42 à 45 des *Règles de la SAI* et a statué que le sursis accordé peut uniquement être révoqué par la SAI suivant le paragraphe 68(2) de la LIPR.

Dans *Ramnanan*²¹, la Cour fédérale a confirmé que la SAI avait la compétence nécessaire pour prendre en compte de façon globale les questions constitutionnelles et d'accorder une mesure spéciale en raison de son pouvoir global aux termes du paragraphe 162(1) de la LIPR « pour connaître des questions de droit et de fait — y compris en matière de compétence ». Cependant, la SAI n'a pas commis d'erreur quand elle a conclu qu'elle n'avait pas la compétence nécessaire pour décider si le paragraphe 68(4) était constitutionnel. Tout pouvoir de décision aux termes du paragraphe 68(4) de la LIPR est purement factuel. Si la SAI conclut que le paragraphe 68(4) s'applique, en se basant sur des faits établis, elle perd automatiquement sa compétence pour trancher l'appel.

Aucun droit d'appel à la SAI

L'appelant ne peut interjeter appel d'une mesure de renvoi à la SAI si l'article 64 de la LIPR s'applique. Sont examinées dans l'addenda du chapitre 2 les circonstances dans lesquelles l'appelant perd son droit d'interjeter appel d'une mesure de renvoi à la SAI.

Demandes de huis clos et d'interdiction de divulgation

La SAI tient généralement ses séances en public. Toutefois, la LIPR prévoit que la SAI peut accorder le huis clos sur demande. Cette disposition, qui s'applique à toutes les

²⁰ *Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration c. Hardyal, Shaneeza* (SAI, T97-04344), D'Ignazio, 15 avril 2003.

²¹ *Ramnanan, Naresh Bhoonahesh c. M.C.I. et M.S.P.P.C.* (C.F., IMM-1991-07), Shore, 1^{er} avril 2008; 2008 CF 404.

sections du tribunal, est plus détaillée et plus exhaustive que l'article 80 de l'ancienne *Loi*.

L'article 166 de la LIPR est ainsi libellé :

S'agissant des séances des sections :

- a) elles sont, en principe, tenues en public;
- b) sur demande ou d'office, la section peut accorder le huis clos ou toute autre mesure jugée nécessaire pour assurer la confidentialité des débats sur preuve, après examen de toutes les solutions de rechange à sa disposition, que, selon le cas :
 - (i) il y a une sérieuse possibilité que la vie, la liberté ou la sécurité d'une personne puisse être mise en danger par la publicité des débats,
 - (ii) il y a un risque sérieux d'atteinte au droit à une procédure équitable de sorte que la nécessité d'empêcher la divulgation de renseignements l'emporte sur l'intérêt qu'a la société à la publicité des débats,
 - (iii) il y a un risque sérieux de divulgation de questions touchant la sécurité publique;
- c) les affaires intéressant le demandeur d'asile devant la Section de la protection des réfugiés et la Section de l'immigration et les demandes d'annulation et de constat de perte sont tenues à huis clos, ainsi que celles devant la Section d'appel des réfugiés;
- d) toutefois, sur demande ou d'office, la publicité des débats peut être accordée, assortie de toute mesure jugée nécessaire pour assurer la confidentialité des débats, sur preuve, après examen de toutes les solutions de rechange à la disposition de la section et des facteurs visés à l'alinéa b), qu'il est indiqué de le faire;
- e) malgré les alinéas b) et c) le représentant ou mandataire du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés peut participer à titre d'observateur aux séances touchant les demandeurs d'asile ou les personnes protégées;
- f) il ne peut toutefois participer à tout ou partie des séances où sont en cause des renseignements ou d'autres éléments de preuve qui font l'objet d'une demande d'interdiction de divulgation au titre de l'article 86, tant qu'elle n'est pas rejetée, ou dont la divulgation a été interdite.

L'article 49 des *Règles de la SAI* porte sur la demande d'une audience à huis clos ou de toute autre mesure jugée nécessaire pour assurer la confidentialité des débats.

L'article 86 de la LIPR permet au ministre de demander à la Section de l'immigration et à la SAI d'interdire la divulgation de renseignements. En réponse à la

décision de la Cour suprême du Canada dans *Charkaoui*²², les dispositions relatives à la non-divulgence ont été remplacées le 5 mars 2008 afin d'être conformes avec les enjeux liés à la Charte qui ont été abordés par la cour. L'article 86 est ainsi libellé :

86. Le ministre peut, dans le cadre de l'appel devant la Section d'appel de l'immigration, du contrôle de la détention ou de l'enquête demander l'interdiction de la divulgation des renseignements ou d'éléments de preuve. Les articles 83 et 85.1 à 85.5 s'appliquent à la procédure avec toute adaptation nécessaire, dont la note selon laquelle toute référence au mot « juge » doit être interprétée comme s'appliquant au décideur concerné de la section concernée du tribunal de la Commission.

Comme le précise l'article, la SAI doit appliquer les articles 83 et 85.1 à 85.5 de la LIPR avec les adaptations nécessaires. Dans *Burko*²³, le ministre a présenté une demande de non-divulgence de renseignements en vertu de l'article 86 de la LIPR. La SAI, guidée par la décision *Garievi*²⁴, a conclu que certaines portions pouvaient être divulguées de façon sécuritaire alors que d'autres portions ne devaient pas être divulguées et donc pour lesquelles une ordonnance de non-divulgence pouvait être prise. Le ministre pouvait réagir à la conclusion du décideur en retirant les documents qui avaient été jugés aptes à être divulgués; dans ce cas, les documents ne seraient pas divulgués ou pris en considération par la SAI au moment d'entendre le fond de l'affaire. Autrement, le ministre pouvait laisser les documents entre les mains du tribunal pour qu'ils soient divulgués à l'appelant et donc joints à la trousse de documents transmise à l'appelant.

Désistement

En application du paragraphe 168(1) de la LIPR, la SAI peut prononcer le désistement de l'appel interjeté contre une mesure de renvoi. Cette disposition s'applique à toutes les sections du tribunal ainsi qu'à l'égard de tous les appels interjetés à la SAI. Sous le régime de l'ancienne *Loi*, le désistement prévu à l'article 76 s'appliquait uniquement aux appels relatifs à une mesure de renvoi.

Même si son champ d'application est plus large, le paragraphe 168(1) n'a pas modifié sensiblement la pratique et la procédure de la SAI qui avaient cours sous le régime de l'ancienne *Loi*. La SAI peut prononcer le désistement relativement à un appel au cours d'une audience où il est jugé que l'appelant a omis de poursuivre l'affaire, comme cela est indiqué au paragraphe 168(1); la SAI peut également tenir une audience sur le défaut de comparaître pour prendre une décision quant au désistement.

²² *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9 (23 février 2007).

²³ *Burko, Volodymyr c. M.C.I.* (SAI, TA2-22767), Workun, 27 août 2004. *Burko* est la seule affaire pour laquelle l'article 86 a été invoqué jusqu'à maintenant à la SAI.

²⁴ *Garievi, Viatcheslav c. M.C.I.* (C.F., IMM-5286-02), Dawson, 6 avril 2004; 2004 CF 531.

Le paragraphe 168(1) de la LIPR est ainsi libellé :

168. (1) Chacune des sections peut prononcer le désistement dans l'affaire dont elle est saisie si elle estime que l'intéressé omet de poursuivre l'affaire, notamment par défaut de comparution, de fournir les renseignements qu'elle peut requérir ou de donner suite à ses demandes de communication.

Dans *Ali*²⁵, la Cour a passé en revue la décision de la SAI dans laquelle cette dernière a prononcé le désistement d'une affaire étant donné que l'appelant ne s'est pas présenté à une audience et n'a pas fourni son adresse et ses coordonnées tel que cela était exigé dans les conditions de sursis qui lui avaient été imposées dans le cadre de l'appel de la mesure de renvoi prise contre lui. La Cour a conclu qu'aucune disposition dans la LIPR ou encore dans les *Règles de la SAI* n'exige de la SAI qu'elle tienne une audience pour se prononcer sur le désistement, contrairement au processus en vigueur pour la Section de la protection des réfugiés.

Cependant, dans l'affaire *Nguyen* (aussi connue sous le nom de *Hung*), en se basant sur les faits de l'espèce (le conseil devait se présenter seul à la conférence préparatoire à l'audience, sans le demandeur, mais le conseil s'est absenté pour des raisons médicales), la Cour a conclu que la SAI avait commis une erreur fondamentale en prononçant le désistement de l'affaire sans avoir donné au demandeur ou à son conseil l'occasion d'expliquer la raison de leur non-comparution. La Cour a également conclu que le tribunal avait violé les principes de justice naturelle²⁶.

Dans *Ishmael*²⁷, la Cour a souligné que le juge Lemieux, dans l'affaire *Nguyen*, a conclu, comme principe général, que la SAI n'était pas tenue d'inviter un appelant à venir expliquer les raisons pour lesquelles le désistement ne devrait pas être prononcé dans tous les cas où un appelant ne se présentait pas à l'audience. Toujours selon la Cour, le juge Lemieux a conclu que, conformément à la justice naturelle, l'appelant devrait avoir l'occasion de donner son avis étant donné les circonstances particulières de son cas, soit le fait que la maladie de son conseil l'ait privé de son droit d'assister à l'audience et d'avoir quelqu'un pour défendre ses intérêts.

²⁵ *Ali, Abdul Ghani Abdulla c. M.C.I.* (C.F., IMM-1633-08), de Montigny, 5 décembre 2008; 2008 CF 1354.

²⁶ *Nguyen, Lam Hung c. M.C.I.* (C.F. IMM-3331-03), Lemieux, 19 juillet 2004; 2004 CF 966. Voir aussi *Dubrézil, Patrick c. M.C.I.* (C.F., IMM-4321-05), Noël, 7 février 2006; 2006 CF 142. La SAI a mis en application ces décisions dans le cadre de la réouverture d'une demande où un appelant ne s'est pas présenté à son audience; le désistement de son appel a été prononcé après l'hospitalisation de l'appelant juste avant la date de l'audience : *Siteram, Anthony c. M.S.P.P.C.* (SAI, TA2-03542), MacLean, 31 décembre 2008.

²⁷ *M.C.I. et M.S.P.P.C. c. Ishmael, Gregory George* (C.F., IMM-1984-06), Shore, 27 février 2007; 2007 CF 212. Conformément à l'ordonnance de la cour, la SAI a considéré à nouveau la réouverture de la demande, qu'elle a refusée dans *Ishmael, Gregory c. M.S.P.P.C.* (SAI, T99-07831), Band, 11 décembre 2008.

La pratique privilégiée par la SAI est de tenir une audience ou une conférence sur le désistement, de la même façon que la Section de la protection des réfugiés est obligée d'en tenir une.

Réouverture d'un appel relatif à une mesure de renvoi

Selon l'article 71 de la LIPR, l'étranger qui n'a pas quitté le Canada à la suite de la mesure de renvoi peut demander la réouverture de l'appel sur preuve de manquement à un principe de justice naturelle. Il est plus amplement question de cette disposition au chapitre 9.

Dispositions transitoires

Les articles 190, 192, 196 et 197 de la LIPR sont ainsi libellés :

190. La présente loi s'applique, dès l'entrée en vigueur du présent article, aux demandes et procédures présentées ou instruites, ainsi qu'aux autres questions soulevées, dans le cadre de l'ancienne loi avant son entrée en vigueur et pour lesquelles aucune décision n'a été prise.

192. S'il y a eu dépôt d'une demande d'appel à la Section d'appel de l'immigration, à l'entrée en vigueur du présent article, l'appel est continué sous le régime de l'ancienne loi, par la Section d'appel de l'immigration de la Commission.

196. Malgré l'article 192, il est mis fin à l'affaire portée en appel devant la Section d'appel de l'immigration si l'intéressé est, alors qu'il ne fait pas l'objet d'un sursis au titre de l'ancienne loi, visé par la restriction du droit d'appel prévue par l'article 64 de la présente loi.

197. Malgré l'article 192, l'intéressé qui fait l'objet d'un sursis au titre de l'ancienne loi et qui n'a pas respecté les conditions du sursis, est assujéti à la restriction du droit d'appel prévue par l'article 64 de la présente loi, le paragraphe 68(4) lui étant par ailleurs applicable.

Dans les cas où s'appliquent les articles 196 et 197 de la LIPR, les appels qui seraient normalement assujétiés aux dispositions de l'ancienne *Loi* seront assujétiés à l'article 64 et au paragraphe 68(4) de la LIPR. L'appel pourrait alors être rejeté du fait de l'application de l'article 64 (voir aussi les chapitres 2, 7 et 8) ou le sursis pourrait être révoqué de plein droit et l'appel cassé suivant le paragraphe 68(4), comme il a été mentionné ci-dessus.

Si l'article 197 de la LIPR s'applique, alors le paragraphe 68(4) et l'article 64 de la LIPR peuvent s'appliquer, et l'appel de l'appelant peut être cassé. L'application du paragraphe 68(4) ne dépend pas de l'application de l'article 64 de la LIPR²⁸.

Dans *Singh*, la Cour d'appel fédérale a conclu que la juste interprétation quant à la date de violation relativement à l'article 197 de la LIPR consistait à prendre en compte la date de l'infraction. L'article 197 peut s'appliquer rétroactivement à toute infraction s'étant produit avant le 28 juin 2002 et pour laquelle la déclaration de culpabilité a eu lieu à la suite de l'entrée en vigueur de la LIPR. La cour a conclu que la présomption allant à l'encontre de la rétroactivité ne s'applique pas à l'article 197 puisque le but de la disposition est de protéger le public²⁹.

²⁸ *Hyde, Martin R. c. M.C.I.* (C.A.F., A-570-05), Evans, Linden, Noël, 20 novembre 2006; 2006 CAF 379.

²⁹ *Singh, Sukhdev c. M.C.I.* (C.A.F., A-210-05), Linden, Noël, Sexton, 9 décembre 2005; 2005 CAF 417.

AFFAIRES

<i>Ali : M.S.P.P.C. c. Ali, Shazam</i> (C.F., IMM-3517-07), Campbell, 3 avril 2008; 2008 CF 431	3
<i>Ali, Abdul Ghani Abdulla c. M.C.I.</i> (C.F., IMM-1633-08), de Montigny, 5 décembre 2008; 2008 CF 1354	11
<i>Bailey, Samuel Nathaniel c. M.C.I.</i> (C.F., IMM-48-08), Martineau, 8 août 2008; 2008 CF 938	3
<i>Burko, Volodymyr c. M.C.I.</i> (SAI, TA2-22767), Workun, 27 août 2004.....	10
<i>Charabi : M.C.I. c. Charabi, Marwan Mohamad</i> (C.F., IMM-7225-05), Blais, 17 août 2006; 2006 CF 996.....	7
<i>Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , 2007 CSC 9 (23 février 2007).....	10
<i>Cooper, Stanhope St. Aubyn c. M.C.I.</i> (C.F., IMM-10455-04), MacTavish, 14 septembre 2005; 2005 CF 1253	3
<i>Dubrézil, Patrick c. M.C.I.</i> (C.F., IMM-4321-05), Noël, 7 février 2006, 2006 CF 142	11
<i>Dwyer, Courtney c. M.C.I.</i> (SAI, T92-09658), Aterman, Wright, 21 mars 1996	6
<i>Farquharson c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)</i> , 2006 CanLII 62209 (CISR).....	6
<i>Gariev, Viatcheslav c. M.C.I.</i> (C.F., IMM-5286-02), Dawson, 6 avril 2004; 2004 CF 531	10
<i>Hardyal : Ministre de la Citoyenneté et de l'immigration c. Hardyal, Shaneeza</i> (SAI, T97-04344), D'Ignazio, 11 avril 2003	8
<i>Hyde, Martin R. c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-570-05), Evans, Linden, Noël, 20 novembre 2006; 2006 CAF 379.....	13
<i>Ishmael : M.C.I. et M.S.P.P.C. c. Ishmael, Gregory George</i> (C.F., IMM-1984-06), Shore, 27 février 2007; 2007 CF 212	11
<i>Ishmael, Gregory c. M.S.P.P.C.</i> (SAI, T99-07831), Band, 11 décembre 2008	11
<i>Ivanov, Leonid c. M.C.I.</i> (C.F., IMM-7131-05), Kelen, 1 ^{er} septembre 2006; 2006 CF 1055	7
<i>Johnson, Bryan Warren c. M.E.I.</i> (SAI, T89-01143), Sherman, Townshend, Ariemma, 22 novembre 1989.	6
<i>Leite, Jose Carvalho c. M.C.I.</i> (C.F., IMM-6850-04), von Finckenstein, 14 juillet 2005; 2005 CF 984	3
<i>Lewis, Lynda c. M.C.I.</i> (C.F.1 ^{re} Inst., IMM-5272-98), Simpson, 5 août 1999.....	2
<i>Newman : M.S.P.P.C. c. Newman, Colin Anthony</i> , (C.F., IMM-5642-06), O'Reilly, 13 novembre 2007; 2007 CF 1150.....	7
<i>Nguyen, Lam Hung c. M.C.I.</i> (C.F. IMM-3331-03), Lemieux, 19 juillet 2004; 2004 CF 966	11
<i>Nguyen, Thi Ngoc Huyen c. M.C.I.</i> (C.F.1 ^{re} Inst., IMM-567-99), Lemieux, 3 novembre 2000	2
<i>Philip : M.S.P.P.C. c. Philip, Lennox</i> (C.F., IMM-1139-06), Dawson, 14 septembre 2007; 2007 CF 908	7
<i>Ramnanan, Naresh Bhoonahesh c. M.C.I. et M.S.P.P.C.</i> (C.F., IMM-1991-07), Shore, 1 ^{er} avril 2008; 2008 CF 404	8

<i>Rogers: R. c. Rogers</i> (1990), 61 C.C.C. (3d) 481 (C.S.C.-B.).....	6
<i>Singh, Sukhdev c. M.C.I.</i> (C.A.F., A-210-05), Linden, Noël, Sexton, 9 décembre 2005; 2005 CAF 417.....	13
<i>Siteram, Anthony c. M.S.P.P.C.</i> (SAI, TA2-03542), MacLean, 31 décembre 2008.....	11
<i>Sivananthan, Sanjeevan c. M.C.I.</i> (C.F., IMM-99-05), MacTavish, 20 septembre 2005; 2005 CF 1294.....	7
<i>Stephenson : M.C.I. c. Stephenson, Glendon St. Patrick</i> (C.F., IMM-6297-06), Dawson, 23 janvier 2008; 2008 CF 82.....	3, 7
<i>Theobalds, Eugene c. M.C.I.</i> (C.F.1 ^{re} Inst., IMM-588-97), Richard, 29 janvier 1998.....	3
<i>Torres-Hurtado, Jose Lino c. M.C.I.</i> (SAI, V94-00745), Ho, Lam, Clark, 15 décembre 1994.....	6
<i>Vincenzo : M.C.I. c. Vincenzo, Palumbo</i> (C.F., IMM-1190-07), Shore, 16 octobre 2007; 2007 CF 1047.....	7
<i>Williams, Carlton Anthony c. M.C.I.</i> (C.F., IMM-7519-05), Rouleau, 20 novembre 2006; 2006 CF 1402.....	4