



Le 21 décembre 2006

[TRADUCTION]

L'Honorable Monte Solberg, C.P., député
Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration
Colline du Parlement
Chambre des communes
Ottawa (Ontario) K1A 0A6

Monsieur le ministre,

Objet : L'alinéa 117(9)d) du RIPR et ses répercussions négatives sur les familles canadiennes

Je vous écris au nom de la Section nationale du droit de l'immigration et de la citoyenneté de l'Association du Barreau canadien (la Section de l'ABC) pour vous réitérer notre demande que Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) examine de nouveau l'alinéa 117(9)d) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (RIPR) (le Règlement). L'application de ce Règlement risquerait d'entraîner la séparation permanente des conjoints, conjointes et des enfants à charge. Ces répercussions négatives sur les familles canadiennes, qui ne sont pas suffisamment résolues par l'application de l'article 25 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR), sont en contradiction directe avec une pierre angulaire de la politique canadienne en matière d'immigration et un objectif fondamental de la LIPR, soit la réunion des familles au Canada.

Nous annexons, pour que vous en preniez connaissance, un exemplaire de la présentation à ce sujet que nous avons envoyée à Michel Dupuis, le 14 mars 2006, un exemplaire de sa réponse, en date du 13 juin 2006, ainsi qu'un exemplaire de la directive (06-044 RIM) *Membres de la famille exclus et motifs d'ordre humanitaire*, qui a été distribuée aux bureaux des visas le 24 mai 2006. Bien que nous apprécions le fait que certaines lignes de conduite et orientations ont été données aux bureaux des visas, malheureusement, la directive comporte des facteurs de considérations humanitaires (CH) de haut niveau qui ne peuvent s'appliquer dans de nombreux cas.

La possibilité que les membres d'une famille soient séparés à tout jamais, du fait que le parrain demeure au Canada alors que sa conjointe et ses enfants à charge ne peuvent y entrer en raison de ce Règlement, motive son élimination totale. Il ne resterait alors que la question de la fausse déclaration qui pourrait être traitée en invoquant les articles pertinents de la LIPR. C'est la solution la plus pratique pour éviter les déchirements provoqués par le fait qu'une famille ne peut être réunie en vertu d'un

500 - 865 Carling, Ottawa, ONTARIO Canada K1S 5S8

Tel/Tél. : (613) 237-2925 Toll free/Sans frais : 1-800-267-8860 Fax/Télécop. : (613) 237-0185

Home Page/Page d'accueil : www.cba.org E-Mail/Courriel : info@cba.org

parrainage familial. Une autre solution, à tout le moins, serait de permettre un recours à la Section d'appel afin qu'elle puisse tenir compte de tous les facteurs ayant engendré le non-examen de la personne à charge. Une autre solution de rechange serait d'élaborer des ordonnances plus exhaustives afin de rendre la procédure plus équitable, ce qui permettrait de traiter de la même façon les cas de CH engendrés par le Règlement.

Nous vous demandons respectueusement de tout au moins élargir la portée de la directive RIM. Cette position cadre avec la décision du juge Shore, dans l'affaire *Cheng Bin Li* (IMM-5973-05). Le juge a déclaré, de façon non qualifiée, que les circonstances particulières donnant lieu à l'exclusion en vertu du Règlement devraient être examinées par l'agent des visas [Traduction] « *pour s'assurer que la question est dûment prise en considération, en vertu du paragraphe 25(1) de la LIPR, en tenant compte de la fragilité de la condition humaine dont traite ce paragraphe.* »]

Les membres du comité sur l'alinéa 117(9)d de notre Section nationale du droit de l'immigration et de la citoyenneté seraient heureux de vous rencontrer pour discuter de cette question plus en détail. Veuillez nous informer de votre disponibilité afin que nous puissions organiser une réunion au début de janvier 2007, à Ottawa, ou à Vancouver où deux membres de notre comité habitent.

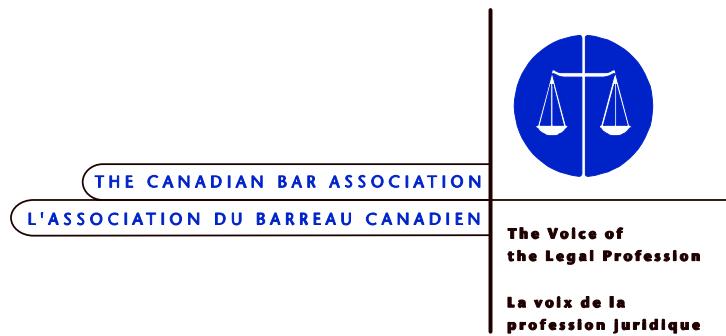
Je vous d'agréer, monsieur le ministre, l'expression de mes sentiments distingués.

(original signed by Jean-Philippe Brunet)

JP Brunet
Président, Section nationale du droit de l'immigration et de la citoyenneté

c.c. : Michel Dupuis

Pièces jointes



Le 14 mars 2006

Monsieur Michel Dupuis
Directeur
Citoyenneté et Immigration Canada
Politique et programmes sociaux
300, rue Slater
Ottawa (Ontario) K1A 1L1

Monsieur,

Objet : L'alinéa 117(9)(d) du RIPR et ses répercussions négatives sur les familles canadiennes

Par la présente, je désire demander, au nom de la Section du droit de la citoyenneté et de l'immigration de l'Association du Barreau canadien (la Section de l'ABC), à Citoyenneté et Immigration Canada de réexaminer la question relative à l'alinéa 117(9)(d) du RIPR (le Règlement.) L'application du Règlement risque d'entraîner la séparation permanente des conjoints et des enfants à charge. Ces répercussions négatives sur les familles canadiennes sont en contradiction avec une pierre angulaire de la politique en matière d'immigration du Canada et avec un objectif fondamental de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, soit la réunion des familles¹.

La Section de l'ABC a déjà formulé des commentaires sur ledit Règlement (qui sont annexés au présent document) :

- Lettre à Citoyenneté et Immigration Canada du 26 novembre 2003 (pages 5 à 12 « Commentaires sur le règlement modifiant le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* »);
- Présentation au Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration intitulée « Questions liées à la réunion des familles en vertu de la LIPR » du mois d'avril 2005 (pages 1 et 2.)

¹ Voir l'alinéa 3(d) de la LIPR.

Le Règlement exclut une personne de la catégorie du regroupement familial pour la simple raison qu'elle n'a pas fait l'objet d'un contrôle et ne prend pas en considération les raisons pour lesquelles ladite personne n'a pas fait l'objet dudit contrôle. Le Règlement ne prévoit aucun pouvoir discrétionnaire pour évaluer une demande, à quelques exceptions près, et vise à empêcher la Section d'appel de l'immigration de prendre toute mesure corrective². Toute autorisation de séjour d'une personne à charge qui n'a pas fait l'objet d'un contrôle est soumise au pouvoir discrétionnaire de CIC qui peut accorder ladite autorisation pour des raisons d'ordre humanitaire, sous réserve d'une révision de la Cour fédérale, sur autorisation.

La Cour fédérale a rendu des décisions à l'égard de l'alinéa 117(9)*d*) du RIPR et les questions certifiées sont en instance. La Cour fédérale a statué dans un certain nombre de cas qu'il incombe au répondant de présenter une demande de résidence permanente pour des raisons d'ordre humanitaire (sauf à titre de membre de la catégorie du regroupement familial.) La Cour fédérale semble indiquer que CIC tient compte, dans un tel cas, des considérations humanitaires et que, par conséquent, un tel examen permet d'atténuer la rigueur de l'alinéa 117(9)*d*) du RIPR et d'éviter de porter atteinte aux droits du répondant en vertu de l'article 7 de la *Charte*. Toutefois, le nombre de demandes pour des raisons d'ordre humanitaire présentées à l'étranger qui sont approuvées est très faible, soit environ 13 %. En outre, CIC n'a pas élaboré de directives visant à aider les agents et agentes des visas à examiner les demandes pour des raisons d'ordre humanitaire en vertu du Règlement.

I. Rigueur du Règlement

Le Règlement ne tient pas compte d'un certain nombre de situations et, dans d'autres cas, son application a eu des conséquences graves. Nous décrivons ci-après quelques situations particulièrement pénibles :

- Les membres de la famille immédiate ne soupçonnent pas l'existence d'un enfant naturel (par exemple, l'affaire *Jean-Jacques* qui est expliquée ci-après) ou le parent qui a la garde des enfants ne veut pas immigrer au Canada. Quelques années plus tard, si le parent qui réside au Canada désire obtenir la garde des enfants, il ne pourrait parrainer les enfants;
- L'ex-conjoint a la garde des enfants et les agents et agentes des visas sont au courant de la situation, mais les enfants n'ont pas fait l'objet d'un contrôle (peut-être parce que l'ex-conjoint a refusé la permission d'effectuer le contrôle.) Si la situation change (par exemple, le décès ou une maladie de l'ex-conjoint) et que le parent qui réside au Canada obtient la garde des enfants, il ne peut parrainer ses enfants même s'il est le seul à avoir la garde des enfants;
- Les aides familiaux résidants travaillent pour des familles canadiennes et peuvent obtenir le statut de résident et la citoyenneté canadienne. Un grand nombre d'aides familiaux résidants, surtout les personnes provenant des Philippines, ne déclarent pas leurs enfants lorsqu'ils demandent un permis de travail ou le statut de résident. Ils sont convaincus à tort que les personnes qui ont des enfants ne sont pas admissibles au programme. Ils laissent les enfants dans le pays d'origine avec des parents et subviennent à leurs besoins grâce au revenu gagné au Canada. Ces enfants ne peuvent être parrainés à titre de membre de la catégorie du regroupement familial, même si la mère a subvenu à leurs besoins et si le parent qui parraine les enfants n'obtient aucun avantage du point de vue de l'immigration;

²

Lesdites exceptions sont les paragraphes 117(10) et (11) entrés en vigueur en 2004 et corrigent les situations où une personne n'a pas fait l'objet d'un contrôle puisque ledit contrôle n'était pas prévu par la Loi ou par une loi antérieure.

- Un demandeur indépendant qui n'a pas de famille obtient un visa et, ensuite, se marie avant d'obtenir le statut de résident permanent dans l'intention de parrainer le conjoint ou la conjointe après avoir immigré au Canada. Il ne peut parrainer le conjoint;
- Un enfant à charge accompagnant un parent qui immigre au Canada doit laisser un enfant dans le pays d'origine et le parent ne déclare pas son petit-fils ou sa petite-fille. L'enfant à charge qui accompagne le parent ne peut parrainer son enfant après son arrivée au Canada, même si l'enfant pouvait immigrer au Canada dans le cadre de la première demande.

II. Incohérence de la procédure d'examen

Après avoir examiné nos mémoires demandant la suppression de l'alinéa du règlement, le ministère nous a demandé de donner des exemples précis de cas où l'application de l'alinéa 117(9)d) du RIPR à des cas comportant des considérations humanitaires a eu des conséquences graves. Nos membres ont formulé un grand nombre de commentaires, dont voici un résumé :

- Dans certains cas, l'agent des visas a refusé de prendre en considération des cas impliquant des considérations humanitaires et la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a refusé de statuer sur sa compétence à entendre le cas, même si le répondant ignorait avoir des enfants à charge lorsqu'il a présenté la demande (*Jean-Jacques c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* IMM-3639-042005 CF 104);
- Dans certains cas, un agent des visas a rejeté une demande sans tenir compte des considérations humanitaires en vertu de l'article 25 de la LIPR, même si le demandeur l'avait expressément demandé;
- Si le demandeur n'a pas précisé dans la demande originale qu'il s'agissait d'un cas impliquant des considérations humanitaires, et l'agent des visas n'aura pas tenu compte des considérations humanitaires et n'aura pas envoyé au répondant, même s'il avait droit au respect de l'équité procédurale, une lettre l'informant de la possibilité de présenter une demande pour des raisons d'ordre humanitaire;
- Dans certains cas, les agents des visas ont effectué l'examen d'une demande pour des raisons d'ordre humanitaire de manière superficielle, n'ont pas expliqué le motif du rejet de la demande et n'ont pas tenu compte de facteurs importants (par exemple, de nouveaux arrangements visant la garde des enfants ou les parents d'enfants qui n'ont pas été déclarés ou qui n'ont pas fait l'objet d'un contrôle ont subvenu aux besoins des enfants pendant des années.) Il est impossible de déterminer le poids accordé à ces facteurs apparemment cruciaux puisque les agents des visas n'ont envoyé aucune lettre de refus;
- Dans certains cas, les demandeurs ont présenté des demandes pour des raisons d'ordre humanitaire et ont été convoqués à une entrevue, mais les agents des visas ont rejeté la requête demandant qu'un avocat soit présent à l'entrevue ou que le répondant soit interviewé. Dans un cas, les notes consignées dans le CAIPS indiquent que les agents n'ont pas envoyé à Ottawa, aux fins d'examen, la requête demandant qu'un avocat soit présent à l'entrevue, conformément au processus décrit par David Manicom lors la réunion de CICIP qui a eu lieu le 4 novembre 2005 à Toronto;

- À notre avis, le processus de délivrance de lettres de refus est incohérent. Certains agents des visas envoient deux lettres distinctes : une lettre rejetant la demande à titre de membre de la catégorie du regroupement familial et (quelquefois) donnant des directives pour interjeter appel auprès de la Section d'appel de l'immigration et une deuxième lettre rejetant la demande pour des raisons d'ordre humanitaire et (quelquefois) donnant des directives pour déposer une demande à la Cour fédérale. D'autres agents des visas envoient les refus dans une seule lettre et ne donnent aucune directive;
- Récemment, un agent des visas a refusé d'examiner un cas impliquant des considérations humanitaires jusqu'à ce que le demandeur ait épuisé tous les recours d'appel sur la question d'une demande à titre de membre de la catégorie du regroupement familial, ce qui risque d'entraîner des retards d'au moins un an pour le répondant.

Compte tenu des exemples susmentionnés, il y a lieu de se demander si l'article 25 de la LIPR permet d'atténuer la rigueur du Règlement dans les circonstances actuelles. Par conséquent, la Section de l'ABC recommande encore une fois au gouvernement de supprimer l'alinéa 117(9)d) du RIPR ou d'apporter des modifications réglementaires à cette disposition de façon à permettre à un demandeur qui n'a pas fait l'objet d'un contrôle d'interjeter appel auprès de la Section d'appel de l'immigration. En outre, ou subsidiairement, la Section de l'ABC recommande à Citoyenneté et Immigration d'incorporer au Manuel des directives portant sur les situations précises susmentionnées de façon à aider les agents des visas à examiner les demandes pour des raisons d'ordre humanitaire en vertu de l'article 25 de la LIPR. Nous examinons lesdites recommandations en détail ci-après.

III. Recommandations

1. Supprimer l'alinéa 117(9)d) du RIPR

Comme nous l'avons mentionné dans nos mémoires antérieurs, nous affirmons que le défaut de divulguer une personne à charge est une fausse déclaration et qu'un tel cas doit être traité en conséquence. Dans certains cas, on peut porter une accusation de fausse déclaration contre le répondant ou le demandeur.

À notre avis, la non-divulgation doit être traitée comme tout autre cas d'information fausse. Les membres de la famille subissent des conséquences plus graves que les autres demandeurs, malgré l'importance donnée au concept de réunion des familles dans le cadre de la politique en matière d'immigration. Une telle situation entraîne la séparation permanente des membres de la famille; en revanche, une constatation de fausse déclaration donne lieu à une séparation de deux ans. À notre avis, la Section d'appel de l'immigration devrait pouvoir réexaminer toute demande de conjoints ou d'enfants rejetées par les agents des visas pour déterminer si la non-divulgation était intentionnelle et si les circonstances justifient la perte de statut ou le rejet de la demande.

La suppression de l'alinéa du règlement ne donne pas aux demandeurs le droit de dissimuler un fait important tel que l'existence d'une personne à charge qui ne les accompagne pas. Une fausse déclaration continue d'être une infraction grave dans le cadre de la première demande et des parrainages ultérieurs. Les agents des visas doivent procéder à une évaluation indépendante de la fausse déclaration et considérer si la fausse déclaration doit entraîner la perte de statut dans le cadre d'un parrainage ultérieur.

Si CIC ne veut pas supprimer l'alinéa au complet, nous recommandons ce qui suit :

2. Toute personne qui n'a pas fait l'objet d'un contrôle doit pouvoir interjeter appel auprès de la Section d'appel de l'immigration

La Section d'appel de l'immigration est un tribunal spécialisé qui peut déterminer si les agents des visas ont refusé d'effectuer le contrôle en connaissance de cause et s'il y a suffisamment de considérations humanitaires pour annuler le rejet de la demande. Le fardeau de la preuve relativement à une demande d'annulation du rejet incombe au répondant et au demandeur. Un cas relatif à des conjoints et des enfants qui n'ont pas fait l'objet d'un contrôle en vertu du Règlement doit être traité comme toute autre demande à titre de membre de la catégorie du regroupement familial qui a été rejetée et qui est sujette à révision. La Section d'appel de l'immigration doit assurer l'équilibre entre l'application de la loi et l'objectif visant à réunir les membres de la famille immédiate.

La Section d'appel de l'immigration a beaucoup d'expérience et est en mesure de considérer et d'équilibrer tous les facteurs pertinents d'un cas comportant des considérations humanitaires dans le cadre d'une non-divulgation et peut examiner et équilibrer des facteurs tels que, entre autres choses, la tromperie intentionnelle (et ses fins), la situation de l'enfant dans le pays d'origine, la situation des parents au Canada, l'existence d'avantages découlant de la non-divulgation.

Pour atteindre un tel objectif, on peut modifier l'alinéa 117(9)d) de manière à ce qu'il soit fondé sur un motif d'admissibilité plutôt que juridictionnel.

En plus des recommandations ci-dessus ou à leur place, nous recommandons :

3. Modification des lignes directrices

L'alinéa 117 (9)d) du RIPR est une règle rigoureuse qui ne permet pas l'appel. La Section d'appel de l'immigration n'effectue pas un examen rationnel des demandes pour des raisons d'ordre humanitaire, seuls les agents et agentes de CIC prennent en considération lesdits facteurs, à leur seule discrétion, en vertu de l'article 25 de la LIPR. Les lignes directrices donnent aux agents des visas très peu de conseils sur l'exercice du pouvoir discrétionnaire.

Depuis l'entrée en vigueur des dispositions législatives, nous avons souligné que certains cas de non-divulgation ne peuvent être considérés comme des actes de malveillance ou inacceptables et que dans certains cas de non-divulgation intentionnelle, on doit accorder une réparation. Compte tenu de l'importance historique du concept de réunion des familles dans le cadre de la politique en matière d'immigration du Canada, on devrait élaborer des lignes directrices qui tiennent compte des toutes les situations susmentionnées. Les lignes directrices en matière de demandes pour des raisons d'ordre humanitaire devraient avoir une portée plus large de façon à ce que l'examen « ... *des difficultés indues...causées à la personne sollicitant l'examen de son cas...* » tienne compte du bien-être d'un enfant ou d'un conjoint ou d'une conjointe qui n'a pas fait l'objet d'un contrôle. Les lignes directrices doivent traiter toutes les situations pénibles que nous avons expliquées ci-dessus en tant que cas qui n'ont pas été prévus par la législation et permettre aux agents des visas de prendre les mesures qui s'imposent pour accorder une réparation.

En outre, nous recommandons d'incorporer au Manuel les directives suivantes relatives aux cas susmentionnés :

- a) Les personnes convoquées pour une entrevue portant sur des considérations humanitaires ont le droit d'être représentées par un avocat ou une avocate (en personne ou par téléconférence) et le répondant (en personne ou par téléconférence) et le demandeur doivent participer à l'entrevue;
- b) Dans tous les cas, les agents des visas doivent tenir compte des considérations humanitaires même si le répondant n'a pas présenté une demande pour des raisons d'ordre humanitaire (puisque'il peut ne pas être au courant d'une telle possibilité);
- c) Si le répondant ne présente pas une demande pour des raisons d'ordre humanitaire, les agents des visas doivent lui envoyer une lettre (par exemple, lorsqu'une demande a été rejetée pour des motifs d'ordre médical) expliquant qu'il peut présenter une telle demande;
- d) Si une demande est rejetée nonobstant les garanties procédurales expliquées aux points a) et c), les agents doivent envoyer au répondant une lettre détaillée expliquant le motif du rejet de la demande pour des raisons d'ordre humanitaire, ainsi que tous les recours disponibles s'il désire interjeter appel, demander une autorisation, etc.;
- e) Les agents des visas doivent envoyer une autre lettre expliquant le motif du rejet de la demande à titre de membre de la catégorie du regroupement familial, ainsi que tous les recours disponibles si le répondant désire interjeter appel, demander une autorisation, etc.;
- f) Les agents des visas doivent tenir compte des considérations humanitaires lorsqu'ils décident d'appliquer l'alinéa 117(9)d) du RIPR et ne doivent pas attendre que le demandeur ait épousé tous les recours d'appel.

IV. Conclusion

Nous considérons que la possibilité d'entraîner la séparation permanente d'une famille découlant du fait qu'un répondant est au Canada et que son conjoint ou ses enfants à charge ne peuvent immigrer en vertu du Règlement est un motif suffisant pour supprimer l'alinéa. La question d'une fausse déclaration doit être examinée conformément aux articles de la Loi qui s'appliquent. À notre avis, il s'agit de la solution la plus pratique pour contribuer à réunir des familles déchirées dans le cadre du parrainage des membres de la catégorie du regroupement familial. Ou, au moins, ces personnes devraient être autorisées à interjeter appel auprès de la Section d'appel de l'immigration, laquelle peut examiner tous les facteurs qui ont mené à la décision de ne pas effectuer un contrôle. En plus, ou subsidiairement, on doit élaborer des directives détaillées, au nom de l'équité procédurale, ce qui permettrait l'examen cohérent des demandes pour des raisons d'ordre humanitaire en vertu du Règlement.

Les dirigeants de la Section seront à Ottawa à la fin de mars pour la réunion de CICIP portant sur les considérations humanitaires et nous espérons pouvoir vous rencontrer, ainsi que Rell DeShaw.

Veuillez agréer, Monsieur, l'expression de nos sentiments distingués.

(Version originale signée par Kerri Froc au nom de Robin Seligman)

Robin Seligman
Présidente, Section du droit de la citoyenneté et de l'immigration

c.c. : Rell DeShaw
P.j.



Citizenship and
Immigration Canada

Citoyenneté et
Immigration Canada

300 Slater Street
7th Floor – North
Ottawa, Ontario
K1A 1L1

June 13, 2006

Ms. Robin Seligman
30 St. Clair Ave. West
10th Floor
Toronto, Ontario
M4V 3A1

Robin
Dear Ms. Seligman:

I am writing in response to your letter of March 14, 2006, concerning section 117(9)(d) of the *Immigration and Refugees Protection Act* (IRPA) and its impact on families. As you know, we discussed this issue recently at both the Immigration Practitioners Working Group meeting in Ottawa on March 31, 2006, and at the Canadian Bar Association (CBA) / Continuing Legal Education (CLE) meeting in Quebec on May 5-6, 2006. This letter serves to confirm some of the information that I have already conveyed and provides some additional input.

In your letter, you have raised a breadth of issues, including procedural and legal matters for which the Immigration Branch, a policy branch, will be unable to provide a response. In addition, it would be inappropriate for me to comment on specific cases (notwithstanding that these case scenarios were provided as examples). We have, however, shared a copy of your letter with the International Region which is responsible for overseas processing.

In your letter you argue that the Regulation in its effect is "extremely harsh". The intent of 117(9)(d) is to make sure that all applicants for permanent residence declare all their dependents and that they do not conceal the existence of a family member who could make the principal applicant inadmissible for immigration to Canada. This means that a family member who would have prevented a principal applicant from immigrating to Canada should not later benefit from being sponsored under the more generous family class sponsorship rules.

As we have discussed at our recent meetings, Citizenship and Immigration Canada has no plans to either repeal or amend this section of IRPA. As well, we do not intend to seek a legislative amendment which would make this exclusion one that could be appealed to the Immigration Appeal Division.

At the meetings I recently attended, some CBA members told me that visa officers abroad do not use their discretion to apply Humanitarian and Compassionate (H&C) considerations in family class cases. However, the statistics we have obtained indicate otherwise. In 2003/2004/2005, visa officers abroad applied H&C considerations 580 times in order to approve cases where an applicant did not meet the requirements of the family class. Our best estimates would indicate that the majority of these cases were those affected by 117(9)(d).

Regarding your concerns about inconsistencies in processing, it must be borne in mind that the use of H&C considerations in this context is a tool completely within the discretion of the Minister's delegate. It would, therefore, be inappropriate to have officers apply H&C considerations in all exclusion cases or to solicit via fairness letters, H&C submissions in each exclusion case. As you are aware, the onus rests on the applicant to request H&C consideration and to establish the facts on which his or her claim for an exemption rests.

.../2

Canada

This having been said, the Department recently issued expanded guidelines reminding officers that the use of H&C *may* be appropriate in certain circumstances involving this exclusion clause. The guidelines also remind officers that the best interests of the child must be taken into account when an application is reviewed for possible use of H&C considerations. Discretion as to whether to use H&C to overcome a deficiency in a particular case however rests with the officer.

The above mentioned guidelines were recently shared with you and the rest of the Department's Immigration Practitioners Working Group.

In closing, I hope that you find my reply informative. Thank you for bringing your concerns to our attention.

Sincerely,



Michel Dupuis
A/Director
Social Policy and
Programs Immigration
Branch

Operational Instruction: 06-044 (RIM) Date : May 23, 2006

>> Author: Rell Deshaw/Immigration Branch

>> Approval: David Manicom

>> Category: Procedures

>> Subject: Excluded Family Members and Humanitarian and Compassionate Factors

>>

>> For manual inclusion.

>>

>> Section 25 of IRPA requires officers and delegated authorities to examine humanitarian and compassionate factors (H&C) upon request of the applicant. In addition, if an officer believes there are strong humanitarian and compassionate factors present in a case, the officer may on his or her own initiative, without the applicant specifically requesting it, put the case forward to the person with the delegated authority to approve the use of A25(1) for the case. A separate application and fee are not required.

>>

>> A25 can be used by officers to overcome an applicant being an excluded family member or any other requirement of the Act. This includes an applicant who has a sponsor that does not meet eligibility requirements.

>>

>> The text which follows addresses the use of A25 in relation to regulation 117(9)(d). This regulation excludes from the family class, persons who were not examined as non-accompanying family members at the time their sponsor made their application for permanent residence.

>>

>> In considering the use of H&C for excluded family members, the officer should take into account all relevant factors, including but not limited to, those provided below.

>>

>> General

>>

>> - The onus is on the client to understand their obligations under the law. The information guides included with application kits and visa issuance letters have clear information on the need to declare and have examined all family members, including new family members.

>>

>> - The exclusion found in regulation 117(9)(d) exists to encourage honesty and prevent applicants from circumventing immigration rules. Specifically, it exists to prevent applicants from later being able to sponsor otherwise inadmissible family members under the generous family class sponsorship rules when these family members would have prevented the applicant's initial immigration to Canada for admissibility reasons (i.e., excessive demand).

>>

>> - The application of humanitarian and compassionate considerations may nonetheless be appropriate in cases which are exceptional and deserving from a reasonable person's point of view.

>>

>> Case-specific factors

>>

>> - Canada's continuing obligations under the Convention on the Rights of the Child require that the Department consider the best interests of a child directly affected by the application whether they are

>> explicitly mentioned by the applicant or are otherwise apparent.
>> (For more information on the application of the BIOC policy, see OP4,
>> section
>> 8.3.)
>>
>> - Where family members were declared but not examined and it is clear
>> that the applicant/sponsor made best efforts to facilitate this
>> examination and that this lack of examination was beyond the
>> applicant's/sponsor's control, considering the use of H&C may be
>> appropriate.
>>
>> When the client presents compelling reasons for not having disclosed
>> the existence of a family member, it may also be appropriate to
>> consider the use of H&C factors. For example:
>>
>> - a refugee presents evidence that they believed their family members
>> were dead or that their whereabouts were unknown; or
>>
>> - a client presents evidence that the existence of a child was not
>> disclosed because it would cause extreme hardship because the child
>> was born out of wedlock in a culture that does not condone this.
>>
>> Where an officer decides to put forward a case for consideration of
>> H&C in the absence of a specific request from the client, the client
>> should be informed that H&C is being considered and should be
>> provided with an opportunity to present their own reasons for H&C
>> consideration. This is procedurally fair and ensures that the
>> decision-maker has all the information necessary before making a decision.
>>
>> Should a decision be made to process an application favourably even
>> though the applicant is excluded pursuant to R117(9) (d), the case
>> should be coded as FCH. FCH indicates that the case is within the
>> family class, but that H&C consideration was given.
>> the sponsorship is enforceable and the normal family class exemptions
>> apply where applicable (i.e., excessive demand and LICO). Should the
>> application be rejected, the sponsor has appeal rights. See OP4
>> section 8.2 for further information on processing family class cases
>> under A25.
>>
>> Questions on this issue should be referred to Immigration Branch/Rell
>> Deshaw, cc: RIM/Daniel Vaughan.
>>
>> *****
>> *** Directive opérationnelle : 06-044 (RIM) Date : le 23 mai 2006
>> Auteur : Rell Deshaw/Direction de l'Immigration Approbation : David
>> Manicom Catégorie : Procédures Objet : Membres de la famille exclus
>> et motifs d'ordre humanitaire
>>
>> Pour intégration dans le manuel
>>
>> Selon l'article 25 de la LIPR, les agents et les personnes ayant les
>> pouvoirs délégués doivent, sur demande d'un étranger, étudier le cas
>> pour des considérations d'ordre humanitaire (CH). De plus, si un
>> agent estime qu'il y a en l'espèce de solides motifs d'ordre

>> humanitaire, il peut, de sa propre initiative, sans que ne le demande
>> expressément le demandeur ou le répondant, transférer le cas à une
>> personne ayant le pouvoir délégué d'approuver le recours à L25(1).
>> Une demande distincte ou des frais additionnels ne sont pas exigés.
>>
>> Les agents peuvent invoquer l'article 25 pour surmonter le fait qu'un
>> demandeur soit un membre de la famille exclus ou qu'il ne répond pas
>> à toute autre exigence de la Loi, y compris un demandeur dont le
>> parrain ne remplit pas les critères d'admissibilité.
>> >> Le texte qui suit porte sur l'utilisation de L25 au regard de R117(9)d).
>> Ce règlement exclut de la catégorie de la famille les personnes qui
>> n'ont pas fait l'objet d'un examen en tant que membres de la famille
>> qui n'accompagnent pas l'intéressé au moment où leur parrain a présenté
>> sa demande de résidence permanente.
>>
>> Lorsqu'il considère les CH pour les membres de la famille exclus, l'agent
>> devrait tenir compte de tous les facteurs pertinents, y compris, entre
>> autres, ceux présentés ci-dessous :
>>
>> Facteurs généraux
>>
>> - Il incombe au client de comprendre ses obligations aux termes de la
>> loi. Les guides d'information inclus dans les trousseaux de demande et
>> livrés avec les lettres de délivrance des visas présentent de l'information
>> claire concernant la nécessité de déclarer et de faire examiner tous les >>
>> membres de la famille, y compris les nouveaux membres de la famille.>
>>
>> - Les motifs d'exclusion prévus à R117(9)d) existent en vue
>> d'encourager l'honnêteté et d'empêcher les immigrants de contourner le
>> règlement. Plus précisément, cet alinéa existe pour empêcher les demandeurs
>> de pouvoir parrainer plus tard des membres de la famille autrement
>> interdits de territoire aux termes des généreux règlements de parrainage de
>> la catégorie de la famille alors que d'avoir déclaré ces mêmes membres
>> aurait empêché l'immigration du demandeur au Canada pour des motifs relatifs
>> à l'admissibilité (c.-à-d. fardeau excessif).
>>
>> - L'application de CH peut néanmoins être appropriée dans les cas
>> exceptionnels et dignes d'intérêt d'un point de vue raisonnable.
>>
>> Facteurs particuliers
>>
>> - Les obligations du Canada dans le cadre de la Convention relative
>> aux droits de l'enfant font en sorte que Ministère doit envisager
>> l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché par la demande,
>> qu'il soit directement invoqué par le demandeur ou qu'il soit apparent par
>> ailleurs.
>> (Pour obtenir davantage de renseignements sur l'application de la
>> politique sur l'ISE, veuillez consulter le guide OP4, section 8.3).
>>
>> - Il peut être approprié d'envisager des CH lorsque les membres de la
>> famille ont été déclarés, mais qu'ils n'ont pas fait l'objet d'un
>> contrôle et qu'il est manifeste que le demandeur/parrain a fait tous
>> les efforts requis pour rendre ce contrôle possible et que le fait
>> qu'il n'ait pas eu lieu est au-delà du ressort du demandeur/parrain.
>>

>> Lorsque le client présente des motifs impérieux pour ne pas avoir
>> révélé l'existence d'un membre de sa famille, il peut également être
>> approprié d'envisager des CH. Par exemple :
>>
>> - Un réfugié présente une preuve qu'il croyait que les membres de sa
>> famille étaient décédés ou que leur emplacement était inconnu.
>>
>> - Un client présente une preuve que l'existence de l'enfant n'a pas
>> été révélée, car cela aurait causé un préjudice extrême parce que
>> l'enfant est né hors des liens du mariage dans une culture où ce
>> n'est pas accepté.
>>
>> Lorsqu'un agent décide qu'il faudrait appliquer les motifs d'ordre
>> humanitaire à un cas sans que le client l'ait expressément demandé,
>> le client devrait en être informé et avoir la possibilité de
>> répondre. Il s'agit d'une procédure équitable qui garantit que le
>> décisionnaire possède toute l'information nécessaire avant de prendre une
>> décision.
>>
>> Si l'on décide d'approver une demande malgré le fait que le
>> demandeur est exclu en vertu du R117(9)d), le cas doit recevoir le
>> code CFH. On saura ainsi qu'il s'agit d'un cas appartenant à la
>> catégorie du regroupement familial auquel on a appliqué les CH et que
>> le parrainage est exécutoire et que les exemptions normalement
>> applicables à la catégorie de la famille s'appliquent également, le cas
>> échéant (p. ex. fardeau excessif et SFR). Si la demande est rejetée, le
>> parrain dispose du droit d'appel. Voir OP4, section 8.2 pour obtenir de
>> plus amples renseignements sur le traitement des cas appartenant à la
>> catégorie de la famille visés par L25.
>>
>> Les questions à ce sujet devraient être adressées à la Direction de
>> l'Immigration/Rell Deshaw, cc : RIM/Daniel Vaughan.