

*Federation of Law Societies
of Canada*



*Fédération des ordres professionnels
de juristes du Canada*

**Observations de la
Fédération des ordres professionnels de
juristes du Canada
au Immigration, Réfugiés et Citoyenneté Canada
(IRCC)**

**Modifications à la Loi sur l'immigration et la
protection des réfugiés et à la Loi sur la
citoyenneté, et nouvelle Loi sur le Collège des
consultants en immigration et en citoyenneté.**

Le 26 août 2019

Introduction

1. La Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada (la « Fédération »), au nom de ses membres, les ordres professionnels de juristes, aimerait profiter de cette occasion pour formuler des commentaires au sujet des nouveaux pouvoirs de réglementation du gouvernement du Canada en vertu de modifications apportées récemment à la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (« LIPR ») et la *Loi sur la citoyenneté* et au sujet de la promulgation de la *Loi sur le Collège des consultants en immigration et en citoyenneté*.

2. La Fédération est l'organisme coordonnateur national des 14 ordres professionnels de juristes du Canada qui ont le mandat, en vertu de la loi de leur province ou territoire, de réglementer les 125 000 avocats du pays, les 3 800 notaires du Québec et les quelques 10 500 parajuristes autorisés de l'Ontario dans l'intérêt du public. Parmi ses activités, la Fédération favorise l'élaboration de normes nationales, encourage l'harmonisation des règles et procédures des ordres professionnels de juristes et entreprend des projets à l'échelle nationale tels qu'ils lui sont confiés par ses membres. La Fédération se prononce également sur des dossiers essentiels à la préservation du droit du public à une profession juridique indépendante et à la protection du privilège du secret professionnel du juriste, ainsi que sur d'autres questions qui se rapportent à l'administration de la justice et la primauté du droit.

3. Comme vous le savez déjà, les modifications apportées à la LIPR et à la *Loi sur la citoyenneté* étendent la portée des pouvoirs de réglementation du gouvernement fédéral en lui permettant d'établir des nouveaux régimes de sanctions administratives applicables aux individus qui représentent ou conseillent des personnes, en matière d'immigration ou de citoyenneté, ou offrent de le faire.¹ Les règlements créeraient de nouvelles sanctions pécuniaires et non pécuniaires qui s'appliqueraient à ces individus en cas de violation de la LIPR et de la *Loi sur la citoyenneté*. Les modifications prévoient également de nouveaux pouvoirs d'enquête de grande portée. La *Loi sur le Collège des consultants en immigration et en citoyenneté* établit un nouveau régime de réglementation pour les consultants en immigration et en citoyenneté qui (une fois en vigueur) remplacera la structure de réglementation actuelle. La nouvelle loi accordera également de vastes pouvoirs d'enquête à l'organisme de réglementation, lui permettant de vérifier si ses membres respectent les dispositions de la loi.

4. Les représentants d'Immigration, Réfugiés et Citoyenneté Canada (IRCC) ont indiqué que le gouvernement fédéral élabore maintenant des règlements découlant des modifications apportées à la *Loi sur la citoyenneté* et à la LIPR. Plus particulièrement, ils ont abordé des règlements pour mettre en vigueur les régimes de sanctions administratives en vertu de ces lois, lesquels s'appliqueraient aux juristes et aux consultants réglementés.

5. La Fédération appuie les efforts du gouvernement visant à renforcer les mesures pour faire respecter les régimes législatifs du Canada relatifs à l'immigration, aux réfugiés et à la

¹ *Loi sur la citoyenneté*, art. 27(1) (k.6)-(k.9); *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, art. 91.1(1)(a)-(d).

citoyenneté. Elle craint toutefois que les règlements éventuels n'empiètent sur la compétence exclusive des ordres professionnels de juristes de régir leurs membres et qu'ils n'aient des conséquences sur la protection du secret professionnel du juriste. La Fédération et les ordres professionnels de juristes ont fait part de ces préoccupations aux représentants d'IRCC lors de séances d'information tenues en juillet 2019.

6. Compte tenu de ces préoccupations, la Fédération aimerait porter à l'attention du gouvernement des considérations importantes dont il pourra tenir compte au moment d'élaborer les règlements, notamment (1) le rôle et les pouvoirs qu'ont les ordres professionnels de juristes de s'assurer que leurs membres respectent leurs obligations professionnelles et (2) la protection quasi absolue du secret professionnel du juriste, telle que reconnue par la Cour suprême du Canada.

Les régimes de sanctions administratives et l'autonomie de réglementation des ordres professionnels de juristes

7. Le but des nouveaux régimes de sanctions administratives proposés, tel que l'ont confirmé les fonctionnaires d'IRCC², est de renforcer les mesures pour faire respecter ces lois à l'aide de sanctions pécuniaires et non pécuniaires, incluant la possibilité de publier le nom des personnes fautives et d'interdire temporairement aux représentants de déposer des demandes.

8. Les sanctions administratives d'application générale qui visent toutes les personnes de la même façon, incluant les juristes, ne sont pas rares. Ce qui distingue les régimes proposés en vertu de la *Loi sur la citoyenneté* et la LIPR est leur application exclusive à une catégorie de personnes en particulier : les consultants en immigration et en citoyenneté, c.-à-d. les juristes et les consultants réglementés.

9. Les juristes au Canada sont réglementés par les ordres professionnels de juristes des provinces et territoires. Une des principales caractéristiques du système juridique au Canada est que le public a le droit d'obtenir des conseils juridiques et d'être représenté par une profession juridique indépendante du gouvernement. C'est pourquoi nos lois prévoient l'autoréglementation de la profession juridique. La fonction des ordres professionnels de juristes est de réglementer la profession juridique dans l'intérêt du public.

10. Pour remplir leur mandat d'intérêt public, les ordres professionnels de juristes établissent les normes d'admission à la profession et les règles de conduite des membres dans leur province ou territoire. Ils vérifient et suivent de près l'utilisation de fonds en fiducie que détiennent les membres de la profession. De plus, ils mènent des enquêtes sur les plaintes et prennent des mesures disciplinaires contre les membres de la profession qui enfreignent les normes de déontologie prescrites.

² Téléconférence des membres du personnel de la Fédération responsable des politiques et des représentants d'IRCC (18 juillet 2019).

11. Pour mener des enquêtes, les ordres professionnels de juristes ont des pouvoirs étendus qui leur permettent d'examiner des documents et d'exiger la communication de renseignements, incluant ceux qui sont protégés par le secret professionnel du juriste.³ Ce pouvoir d'examiner des renseignements protégés par le privilège du secret professionnel est exceptionnel, compte tenu de la protection prévue pour ce type de privilège, et se rapporte expressément au rôle qu'ont les ordres professionnels de juristes de régler la profession dans l'intérêt du public.

12. Les ordres professionnels de juristes ont l'expérience, les ressources et les compétences nécessaires pour enquêter sur leurs membres. En vertu des règlements régissant les membres, ces derniers sont tenus de coopérer avec leur ordre professionnel lorsqu'ils font l'objet d'une enquête. Les tribunaux ont également reconnu, en tant que principe absolu, que les membres des ordres professionnels de juristes sont tenus de communiquer tous les renseignements concernant leurs activités à titre de juristes lorsqu'ils font l'objet d'une enquête par leur ordre professionnel. Si, suite à une enquête, un juriste est reconnu coupable d'avoir manqué à ses obligations juridiques ou déontologiques, l'ordre professionnels de juristes peut prendre des mesures disciplinaires incluant la suspension temporaire du permis d'exercice, l'imposition de conditions d'exercice et, dans des cas exceptionnels, la radiation du tableau de l'ordre. Les ordres professionnels de juristes publient aussi le nom des juristes qui ont fait l'objet d'une sanction.

13. Les ordres professionnels de juristes s'intéressent aux allégations de violation, par un juriste, de la *Loi sur la citoyenneté* et la LIPR, ou leurs règlements. Dans la mesure où les régimes de sanctions proposés pourraient avoir une incidence sur les droits d'exercice des juristes (ex. interdire à une personne de déposer une demande d'immigration), les régimes de conformité pourraient entraîner une répétition des enquêtes et des instances disciplinaires puisque l'organisme gouvernemental et l'ordre professionnel de juristes risquent de consacrer du temps et des ressources à la même inconduite alléguée. De plus, imposer des conséquences ou des conditions d'exercice du droit aux juristes empièterait sur le pouvoir d'autoréglementation des ordres professionnels de juristes, tel qu'il leur est conféré par la loi de leur province ou leur territoire. De telles mesures pourraient également priver un juriste concerné de son droit de plaider au nom de son client et pourraient porter atteinte au droit important du client de choisir son conseiller juridique.

14. Il est important d'examiner attentivement comment ces régimes fonctionneront pour atteindre l'objectif de conformité sans empiéter sur le rôle et le pouvoir qu'ont les ordres professionnels de juristes de régir la profession juridique ou sans répéter inutilement la réglementation. Les mesures créées par les règlements ne doivent pas empiéter sur la compétence des ordres professionnels de juristes en matière d'autoréglementation qui leur permet de régir leurs membres. Nous n'insinuons pas que les juristes devraient être à l'abri de tous les pouvoirs de mise en application et d'imposition de sanctions en cas de violation des

³ Ces pouvoirs sont prévus dans les lois provinciales et territoriales qui établissent les ordres professionnels de juristes. Reportez-vous, par exemple, à la *Loi sur le Barreau* de l'Ontario, LRO 1990, c L.8, par. 49.3 et 49.8(1).

dispositions de la loi ou des règlements simplement parce qu'ils sont juristes. Toutefois, dans la mesure où les régimes pourraient interdire à un juriste de fournir des services juridiques, il s'agirait d'une sanction que seuls les ordres professionnels de juristes peuvent imposer, lesquels ont la compétence et l'expérience requises pour déterminer qui peut exercer le droit et ce qui constitue une inconduite ou une conduite indigne d'un juriste.

Questions qui concernent le secret professionnel du juriste

Les pouvoirs d'enquête en vertu des modifications à la Loi sur la citoyenneté et la LIPR

15. Les modifications apportées à la *Loi sur la citoyenneté* et la LIPR prévoit des pouvoirs étendus, en vertu des nouveaux régimes de sanctions administratives, de prendre des règlements permettant l'examen de documents à des fins de vérification du respect des dispositions de la loi.⁴ La Fédération est d'avis que de tels pouvoirs entrent en conflit avec les règles de droit applicables au secret professionnel du juriste au Canada.

16. La Cour suprême du Canada a décrit le secret professionnel du juriste comme étant « un principe de justice fondamentale et droit civil de la plus haute importance en droit canadien » qui « doit demeurer aussi absolu que possible pour conserver sa pertinence ».⁵ Ces déclarations reflètent le fait que notre système juridique repose sur une communication franche et entière entre les clients et leurs représentants juridiques. Sans un tel degré de communication, le juriste serait incapable de protéger ou de défendre les droits de ses clients en vertu de la loi. Il est important de signaler aussi que le privilège du secret professionnel du juriste appartient au client, non pas au juriste, et que le privilège est sauvegardé dans l'intérêt du client.

17. Les principes du secret professionnel du juriste ont été réaffirmés par la Cour suprême dans les arrêts *Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c. Blood Tribe Department* (« Blood Tribe »)⁶ et plus récemment *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. University of Calgary*.⁷ Dans l'arrêt *Blood Tribe*, la Cour a déclaré qu'on ne peut porter atteinte au privilège du secret professionnel du juriste que lorsqu'il est « absolument nécessaire » de le faire. La Cour a affirmé également que la communication sous la contrainte à un organisme administratif ou un fonctionnaire constituerait, aux yeux d'un client à titre de propriétaire du privilège, une violation du privilège. Lorsque d'autres moyens moins attentatoires existent, il est peu probable qu'on puisse répondre au critère de la nécessité absolue. De plus, la Cour a clairement indiqué que toute atteinte au secret professionnel du juriste doit l'affaiblir le moins possible.

La difficulté particulière des juristes à se défendre contre des allégations de violation

⁴ *Loi sur la citoyenneté*, art. 27(1)(k.9); LIPR, 91.1(1)(d).

⁵ *Lavallee, Rackel & Heintz c. Canada (Procureur général); White, Ottenheimer & Baker c. Canada (Procureur général); R. c. Fink*, 2002 CSC 61 (CanLII) au par. 36.

⁶ 2008 CSC 44 (CanLII).

⁷ 2016 CSC 53 (CanLII).

18. Les obligations relatives au secret professionnel du juriste présentent aussi une difficulté particulière pour les avocats et les notaires du Québec en ce qui a trait aux régimes de sanctions administratives qui sont censés régir leur conduite professionnelle.

19. Il est interdit aux avocats et aux notaires du Québec de communiquer des renseignements protégés par le secret professionnel du juriste. Ces renseignements incluent ceux qui pourraient les aider à se défendre contre une allégation de violation de la *Loi sur la citoyenneté* ou de la LIPR, or leurs règlements. Il ne s'agit pas d'une situation propre aux régimes de sanctions administratives qui sont proposés. À quelques exceptions près, les avocats et les notaires du Québec font face à la même restriction s'ils ont à se défendre dans d'autres contextes d'application générale, notamment des accusations en vertu du Code criminel.

20. Les régimes de sanctions administratives en vertu de la *Loi sur la citoyenneté* et de la LIPR s'appliqueraient toutefois à une catégorie d'individus en particulier : les consultants en immigration et en citoyenneté, c.-à-d. les juristes et les consultants réglementés. Il serait fondamentalement injuste d'établir un régime qui nuirait à la capacité des avocats et des notaires du Québec à se défendre, alors qu'il ne nuirait pas à celle de la seule autre catégorie de d'individus autorisés à agir à titre de représentants en vertu de la *Loi sur la citoyenneté* et la LIPR : les consultants.

Les pouvoirs d'enquête en vertu de la Loi sur les Collèges des consultants en immigration et en citoyenneté

21. Tel que mentionné ci-dessus, la *Loi sur le Collège des consultants en immigration et en citoyenneté* crée un nouveau régime de réglementation pour les consultants en immigration et en citoyenneté. Les avocats, les notaires du Québec et les parajuristes de l'Ontario ne sont pas visés par la définition de consultant en immigration et en citoyenneté en vertu de la Loi, mais certaines dispositions de la Loi préoccupent la Fédération et ses membres.

22. La Loi accorde les pouvoirs d'inspecter, de recueillir, d'utiliser et de communiquer des renseignements et des documents de « toute personne » dans le but de régir les consultants en immigration.⁸ Bien que la Loi prévoie clairement la protection des « renseignements protégés », incluant ceux visés par le secret professionnel du juriste, et qu'elle établisse par défaut que les pouvoirs d'inspection ne s'appliquent pas aux renseignements protégés, elle permet au gouvernement de prendre des règlements dans le but d'obtenir et d'utiliser des renseignements protégés.

23. Dans la mesure où des règlements sont envisagés et autoriseraient l'accès à des renseignements protégés par le secret professionnel du juriste, la Fédération réaffirme les points soulevés ci-dessus concernant les limites strictes que la Cour suprême du Canada

⁸ *Loi sur le Collège des consultants en immigration et en citoyenneté*, par. 35(1), 51(1) et (3), et 66.

impose à ce principe fondamental du système juridique.⁹ Plus particulièrement, le privilège du secret professionnel du juriste « doit demeurer aussi absolu que possible » et on doit démontrer qu'il est « absolument nécessaire » d'avoir accès à ces renseignements.

⁹ Adam M. Dodek, *Solicitor-Client Privilege* (Toronto : LexisNexis, 2014) à 253, n. 379. Le professeur Dodek aborde le secret professionnel du juriste comme étant un droit fondamental d'une importance quasi constitutionnelle.

