

Le 15 novembre 2017

**Mémoire présenté au Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration à propos de la « non-admissibilité pour des raisons médicales » prévue dans la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés**

*Par A.J. Withers avec la collaboration de Alex Tufford*

Nous vous remercions de prendre en considération le présent mémoire traitant de la non-admissibilité pour des raisons médicales des immigrants.

Nous tenons à féliciter le Comité permanent d'avoir entrepris une étude sur le sujet. Il s'agit d'une question importante qui touche de façon importante la vie d'un grand nombre d'immigrants, de leur famille et des Canadiens en général.

Nous sommes des chercheurs attachés à l'École de travail social de l'Université York, à Toronto (Ontario). Nous sommes aussi des militants pour la justice sociale. A.J. Withers possède une maîtrise en études critiques sur la situation des personnes handicapées (York, 2013), un diplôme d'agent de cour et de tribunal, y compris les qualifications scolaires nécessaires pour être consultant en immigration (Humber, 2006); il est actuellement candidat au doctorat. A.J. Withers, lui-même un universitaire et un activiste handicapé, est l'auteur de *Disability Politics and Theory* (Fernwood, 2012) et de *A Violent History of Benevolence: Interlocking Oppressions in the Moral Economies of Social Working* (coauteur avec Chris Chapman, presse de l'Université de Toronto, à paraître). A.J. Withers a travaillé pendant plus de 15 ans avec des personnes à faible revenu, handicapées et migrantes. Alex Tufford travaille actuellement avec des immigrants et des réfugiés récemment arrivés afin de leur offrir des services d'établissement.

Nous vous demandons respectueusement, pour les raisons exposées plus bas, d'abroger le paragraphe 38(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR) et de prendre des mesures afin que tous les demandeurs de résidence permanente dont la demande a été rejetée au titre de l'article en question au cours des dix dernières années obtiennent le statut de résident permanent.

Selon le paragraphe 38(1) de la LIPR, certains immigrants sont non admissibles pour raisons médicales parce qu'ils pourraient entraîner un « fardeau excessif » pour les services sociaux ou de santé.

## **Partie 1 – Discrimination**

### **Valeurs énoncées du gouvernement fédéral**

Il y a un écart colossal entre les valeurs énoncées par le gouvernement fédéral et la LIPR.

Le gouvernement du Canada et le premier ministre Justin Trudeau affirment attacher de l'importance aux droits des personnes handicapées. Les personnes handicapées sont un groupe protégé en vertu de la *Charte des droits et libertés*, et le Canada est signataire de certaines conventions internationales sur les droits de la personne, notamment la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* des Nations Unies.

En 2016, à l'occasion de la Journée internationale des personnes handicapées, le premier ministre Justin Trudeau a déclaré officiellement : « [...] passons à l'action pour éliminer les obstacles qui mènent à l'exclusion des Canadiens handicapés. Nous ne pourrions pas nous arrêter tant et aussi longtemps que les personnes handicapées ne profiteront pas des mêmes opportunités que tout le monde. »

Cependant, la disposition relative au « fardeau excessif » demeure un obstacle pour nombre de personnes handicapées, ce qui les empêche d'avoir « les mêmes opportunités que tout le monde ».

### **Discrimination contre les personnes handicapées**

#### *a. Représentation défavorable et stéréotypée des personnes handicapées*

La *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* dresse un portrait peu flatteur des personnes handicapées. Elles sont dépeintes comme une menace pour les ressources canadiennes, comme des personnes nécessiteuses ou comme un « fardeau excessif ».

En réalité, les personnes handicapées sont loin de se percevoir elles-mêmes de cette façon. Ce sont des personnes complexes qu'on ne peut réduire à ce seul trait. Comme tout le monde, les personnes handicapées ont besoin de vivre dans la société et d'y contribuer. De même, pour de nombreuses personnes handicapées, leur état fait partie intégrale de leur identité. Elles tirent de leur situation une expérience et un point de vue d'une grande valeur. Par exemple, beaucoup d'aides familiaux à qui on refuserait la résidence permanente en raison de leur état excellent dans leur emploi précisément parce qu'ils savent ce que c'est de vivre avec une invalidité (et/ou parce qu'ils savent ce que c'est de fournir des soins à leurs enfants handicapés). En d'autres termes, la perception que les personnes handicapées ont de leur invalidité n'est pas seulement négative, et parfois, elle ne l'est pas du tout.

Le gouvernement du Canada, en continuant de dépeindre les personnes handicapées de façon défavorable, notamment comme un fardeau pour nos ressources, légitimise les stéréotypes défavorables à l'égard de personnes handicapées et mine les objectifs qu'il s'était fixés, c'est-à-dire d'abattre les obstacles et d'accroître l'égalité.

#### *b. Le « fardeau excessif », une dépense supplémentaire pour les personnes handicapées*

À cause de la disposition relative au « fardeau excessif », de nombreuses personnes handicapées, y compris celles qui devraient être admissibles, doivent subir des examens médicaux supplémentaires. Pour cette raison, nous croyons que la disposition relative au « fardeau excessif » est discriminatoire, puisqu'elle exige des dépenses supplémentaires pour la personne handicapée.

#### *c. Le « fardeau excessif » est une disposition punitive*

La disposition relative au « fardeau excessif » défavorise les personnes handicapées à cause de leur invalidité ainsi que les familles dont un ou des membres sont handicapés.

Le droit punitif est censé punir les gens pour leurs actions. La disposition en question, toutefois, a pour effet d'exclure des gens du Canada et parfois de les forcer à quitter le pays, leurs proches et leur foyer non pas à cause de leurs actions, mais à cause de ce qu'ils sont.

#### *d. Le « fardeau excessif » est une disposition au caractère anticipatif*

Selon la disposition en question, les demandeurs sont évalués et rejetés en fonction de quelque chose d'anticipé. Cela est manifestement injuste, puisqu'on oblige les gens à se défendre contre un avenir imaginaire et non contre des faits concrets.

e. *Le montant lié au « fardeau excessif » est arbitraire*

Une personne représente un « fardeau excessif » si le coût estimé pour les services sociaux ou de santé qui est engendré par sa présence est supérieur à 6 655 \$ par année. Selon nous, ce chiffre est bancal, puisqu'il dévalorise indûment la vie humaine, notamment en ce qui a trait aux soins vitaux et aux soins de longue durée. Sans remettre en question le point précédent, il a été conclu, en outre, que Citoyenneté et Immigration Canada sous-évaluait le coût des services sociaux d'environ 40 milliards de dollars par année. Par conséquent, le montant lié au « fardeau excessif » devrait être inférieur.

De plus, il est impossible de quantifier les coûts des soins : tout le monde dans la société fournit des soins non rémunérés à certains égards, et chacun compte sur le soutien de sa collectivité d'une façon ou d'une autre, que les coûts soient comptabilisés ou non dans un système officiel de prestation de services publics.

### **La discrimination contre les pauvres**

Les dépenses supplémentaires imposées au titre de la disposition relative au « fardeau excessif » peuvent être prohibitives pour les personnes à faible revenu, que la demande de résidence permanente soit approuvée ou non au bout du compte. Pour cette raison, nous sommes d'avis que la disposition est discriminatoire.

Un bon nombre de demandeurs sont des travailleurs migrants et des aides familiaux dont le revenu est très peu élevé. Trop souvent, les aides familiaux viennent au Canada et acceptent une rémunération très faible dans l'espoir d'avoir une voie d'accès à l'immigration, mais finissent par se rendre compte qu'ils n'ont pas les moyens d'entamer le processus d'immigration à cause de la disposition relative au « fardeau excessif » si eux-mêmes ou une ou plusieurs de leurs personnes à charge sont handicapées.

Les examens médicaux additionnels liés au « fardeau excessif » sont très onéreux. Dans les pays du Sud, il y a très peu de médecins approuvés par Citoyenneté et Immigration Canada pour s'occuper des demandeurs ou des membres de leur famille, ce qui oblige certains demandeurs et/ou leurs personnes à charge à parcourir de grandes distances et parfois même à se rendre dans un autre pays.

Pour satisfaire aux critères imposés par la disposition relative au « fardeau excessif » et obtenir le statut de résident permanent, un demandeur doit préparer un plan d'atténuation acceptable pour compenser les coûts futurs estimés des services sociaux et de santé. Un plan d'atténuation est un document juridique complexe, et les demandeurs ont habituellement besoin de beaucoup d'aide juridique pour le remplir, ce que de nombreuses personnes n'ont pas les moyens de se payer. En outre, le plan d'atténuation lui-même peut parfois prévoir que le demandeur accède à des ressources financières importantes que de nombreux migrants n'ont tout simplement pas, notamment en particulier pour les travailleurs migrants et les aides familiaux.

Les plans d'atténuation mis en œuvre aujourd'hui sont une conséquence de deux décisions de la Cour suprême du Canada, les arrêts *Hilewitz* et *De Jong*, qui ont essentiellement créé un mécanisme pour les familles riches qui ont les moyens de se payer des services sociaux privés. Cela a pour effet non seulement d'exclure de nombreux travailleurs migrants, aides familiaux et d'autres personnes à faible revenu, mais aussi de créer un système à deux vitesses pour les résidents permanents en ce qui concerne l'accès aux services sociaux. Le Canada dispose d'un filet de sécurité sociale important (bien qu'imparfait). Le Canada a pour principe d'offrir à tous les citoyens et résidents permanents les services dont ils ont besoin – c'est une de ses valeurs –, et la façon dont les demandeurs aisés sont en mesure de

se soustraire à la disposition du « fardeau excessif » vient miner ce principe et crée un précédent dangereux pour l'ensemble du Canada. Le législateur, en permettant l'existence de ce système à deux vitesses, envoie un message selon lequel le statut économique, d'immigrant ou de personne handicapée sont tous des motifs valables pour traiter défavorablement une personne.

Dans le cas où un demandeur voit sa demande de résidence permanente refusée, il peut présenter une demande pour motifs d'ordre humanitaire, un processus complexe sur le plan juridique et qui nécessite d'ordinaire une aide juridique importante.

Dans l'ensemble, de nombreuses personnes à faible revenu qui, autrement, contribuent de façon précieuse et de multiples manières à la société canadienne n'ont pas les moyens d'entamer les lourdes procédures judiciaires en raison des dépenses supplémentaires et inutiles imposées par la disposition relative au « fardeau excessif ».

### **Discrimination raciale**

Les personnes de couleur sont défavorisées par la disposition relative au « fardeau excessif » de façon disproportionnée.

Les immigrants, dans l'ensemble, ainsi que la majorité des migrants qui participent au Programme des travailleurs étrangers temporaires, en particulier, appartiennent à une minorité raciale. De plus, à l'échelle mondiale, les personnes handicapées sont en majorité des personnes de couleur, et c'est aussi le cas, de façon disproportionnée, à l'échelle nationale. Ce déséquilibre existe aussi chez les personnes de couleur démunies au Canada.

Les politiques d'ordre public, quel que soit leur objectif initial, peuvent discriminer envers un groupe particulier dans leur application. La disposition relative au fardeau excessif dans la LIPR, conjuguée à d'autres injustices systémiques comme le racisme, la pauvreté et la guerre, entraîne des dépenses disproportionnées, ce qui augmente presque assurément de façon indue le nombre de demandes de résidence permanente rejetées.

### **La discrimination contre les travailleurs migrants et les aides familiaux**

Souvent, les travailleurs migrants ont des conditions de travail difficiles et précaires. Les droits fondamentaux des travailleurs ne sont pas appliqués à eux de façon uniforme : chaque travailleur est assujéti à des lois sur le travail qui varient d'une province ou d'un territoire à l'autre. De plus, dans le cadre du système actuel de permis de travail délivrés pour un employeur précis (« autorisation d'emploi fermée »), les travailleurs étrangers temporaires doivent présenter une demande pour obtenir un nouveau permis de travail s'ils souhaitent changer d'emploi. La précarité des emplois et les autorisations d'emploi fermées font que les travailleurs ne sont pas en mesure de refuser un travail dangereux.

Jusqu'à récemment, les aides familiaux migrants étaient obligés de vivre chez leur employeur. Le gouvernement a reconnu que ces conditions de travail étaient susceptibles d'être injustes ou abusives, et il a annulé cette obligation. Malgré tout, les aides familiaux continuent de vivre des conditions de travail abusives.

Étant donné que les aides familiaux et les travailleurs migrants travaillent déjà souvent dans des conditions de travail inférieures aux normes et composent avec des règles de travail ou de la surveillance inappropriées, il est particulièrement troublant que la disposition relative au « fardeau

excessif » puisse les empêcher d'obtenir la résidence permanente, même dans les cas où leur invalidité ou maladie a été causée par le travail. Il semble que, pour le gouvernement canadien, les immigrants sont une main-d'œuvre remplaçable.

## **Partie 2 – La discrimination du passé à aujourd'hui**

En 1869, le Canada a adopté la première grande loi sur l'immigration, la *Loi concernant l'immigration et les immigrants*. Cette loi reprenait les principes de la loi britannique sur l'immigration qui avaient été adoptés au cours de la décennie précédente. Selon le libellé de cette loi, dans le cas où « quelque aliéné, idiot, sourd et muet, aveugle ou personne infirme qui ne fait pas partie d'une famille d'émigrés, et qui, de l'avis du surintendant médical, pourrait devenir permanent à charge au public » se trouvait à bord d'un vaisseau, une obligation pouvait être ordonnée. L'obligation comprenait trois cautions assumées par des résidents canadiens ainsi que des amendes sévères pour les capitaines de navire qui transportaient ce genre de personnes sans l'obligation. Cette exigence aurait bien sûr eu un effet dissuasif important, autant pour les personnes handicapées voulant immigrer au Canada que pour les capitaines de navire. Cette loi prévoyait également qu'une personne pouvait être renvoyée au port d'origine si l'obligation n'était pas payée. La liste des catégories de personnes handicapées s'est allongée en 1902 et en 1906.

Au fil du 20<sup>e</sup> siècle, la rhétorique eugénique a gagné en popularité et a commencé à influencer les politiques publiques. L'eugénisme est la croyance selon laquelle il est possible de guider l'évolution humaine en augmentant le nombre de personnes ayant des « caractéristiques favorables » par la reproduction sélective et en réduisant le nombre de personnes ayant des « caractéristiques défavorables », en général par la stérilisation et l'isolement (placement en établissement et interdiction d'immigrer). Les eugénistes soutiennent que les « caractéristiques défavorables » sont génétiques et, par conséquent, se manifestent au sein d'une famille. Dans le passé, l'immigration était vue comme un outil eugénique important qui pouvait être utilisé pour promouvoir les « caractéristiques favorables » d'une population nationale ainsi que pour exclure les familles manifestant des « caractéristiques défavorables ».

La *Loi sur l'immigration* de 1910 semblait également favoriser les principes eugéniques. Pour la première fois, on interdisait complètement l'immigration pour les catégories suivantes : « les idiots, imbéciles, faibles d'esprit, épileptiques, déments et personnes qui ont eu des attaques d'insanité dans les cinq ans. »

Le gouvernement canadien a également interdit l'immigration des personnes suivantes :

[L]es immigrants qui sont muets, aveugles ou autrement affligés de quelque défaut physique, à moins que de l'avis d'un conseil d'enquête ou d'un fonctionnaire agissant en cette qualité, ils aient assez d'argent, ou aient une profession, une occupation, un commerce, un emploi ou un autre moyen légitime de gagner leur vie qui ne les expose pas à devenir un fardeau pour le public, ou, à moins qu'ils n'appartiennent à une famille qui les accompagne ou qui est déjà au Canada et qui donne garantie suffisante aux yeux du ministre que ces immigrants ne deviendront pas un fardeau pour le public.

Pour la première fois, un article de loi créait une catégorie pour les personnes « autrement affligés de quelque défaut physique » et pouvait être utilisé pour englober n'importe quel groupe indésirable sur le plan « médical ».

On a d'ailleurs utilisé cette catégorie pour exclure certains groupes jugés inaptes afin de les empêcher d'immigrer au Canada. Par exemple, à l'époque où les Noirs cherchaient à se réfugier au Canada en raison des lois racistes anti-Noirs aux États-Unis, le gouvernement canadien a souvent utilisé cette excuse de « fardeau excessif » pour les en empêcher. Les motifs liés au « fardeau excessif » évoqué pour empêcher les personnes noires d'immigrer au Canada étaient l'arthrite, l'asthme, la cellulite, la courbure rachidienne anormale, le diabète, la déficience visuelle, l'eczéma, l'ankylostomiase, le goitre, la goutte, la fente palatine, la claudication, la mélancolie, la consommation d'opium, une condition physique insatisfaisante, des varices et la grossesse. Outre le « fardeau excessif », le gouvernement a également imposé une taxe d'entrée clairement raciste aux Chinois (et le gouvernement du Canada s'en est depuis excusé) pour empêcher les personnes qu'on jugeait « indésirables » d'entrer au pays.

De nos jours, la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* n'indique aucun critère précis, à l'inverse des lois antérieures. Cependant, elle poursuit la discrimination contre certains groupes de personnes handicapées en les dépeignant comme un fardeau pour la société canadienne.

Dès qu'un membre de la famille est jugé non admissible en vertu de la disposition relative au « fardeau excessif », le groupe familial entier est interdit de territoire. Notre système d'immigration continue donc, intentionnellement ou non, d'exclure certaines familles dont un ou des membres sont handicapés. Frederick Osborn, un eugéniste de renom, a dit un jour : « Selon toute probabilité, les buts de l'eugénisme seront atteints sous une autre désignation. » [Traduction]

### **Partie 3 – Questions juridiques**

#### ***La Convention relative aux droits des personnes handicapées, une convention internationale***

Le fait que le Canada a toujours nié que ses lois en matière d'immigration violent les droits garantis par la *Charte* (voir les arrêts *Hilewitz* et *De Jong* mentionnés plus haut) concorde avec son engagement décevant à l'égard de la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*.

Aucune affaire relative au « fardeau excessif » n'a été portée devant la Cour suprême du Canada depuis que le Canada a ratifié la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* en 2010. Bon nombre d'articles de la *Convention* exigent des États qu'ils fournissent les services appropriés et assument les coûts connexes afin d'accomplir leur devoir et de se conformer à la *Convention*.

Le Canada dévalorise de façon honteuse toutes les personnes handicapées, car il n'a pas réussi à créer une loi adéquate pour donner à la *Convention* force exécutoire, contrairement à d'autres pays signataires. Le Canada a aussi omis de ratifier le *Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, selon lequel « [...] le Comité des droits des personnes handicapées [...] a compétence pour recevoir et examiner les communications présentées par des particuliers ou groupes de particuliers ou au nom de particuliers ou groupes de particuliers relevant de sa juridiction qui prétendent être victimes d'une violation [...] des dispositions de la *Convention*. » Cela a une grande importance, puisque le protocole permettrait probablement aux personnes handicapées de contester la disposition relative au « fardeau excessif » de la LIPR.

La disposition relative au « fardeau excessif » contrevient à la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* ainsi qu'aux articles 9 et 24 de la *Convention relative aux droits de l'enfant* des Nations Unies. Selon l'article 24, les États parties doivent fournir aux enfants « le droit [...] de jouir du meilleur état de santé possible ». Nous sommes d'avis que le Canada viole cet article en refusant de permettre aux enfants handicapés d'immigrer avec leur famille parce qu'ils pourraient être « un fardeau

excessif », alors qu'ils pourraient bénéficier de services médicaux supérieurs au Canada.

### **Les objectifs de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés***

La mise en œuvre de la LIPR doit avoir pour effet « d'assurer que les décisions prises en vertu de la présente loi sont conformes à la *Charte canadienne des droits et libertés*, notamment en ce qui touche les principes, d'une part, d'égalité et de protection contre la discrimination [...] ». Son fondement est la *Déclaration universelle des droits de l'homme* des Nations Unies, laquelle statue, entre autres choses, sur le droit à la santé et aux soins médicaux. Le paragraphe 38(1) contrevient directement à la *Déclaration*.

### **La *Charte des droits et libertés***

Nous croyons également que les dispositions de la LIPR obligeant la séparation familiale violent les articles 7 et 15 de la *Charte*, sans être légitimées par l'article premier de la *Charte*. Selon l'article 7 de la *Charte*, « [chacun] a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne ». Cela entre en jeu « lorsque l'État, en faisant appel au système judiciaire, restreint la liberté physique d'un individu dans quelque contexte que ce soit; lorsque l'État restreint la sécurité de la personne en portant atteinte au contrôle que celle-ci exerce sur son intégrité physique ou mentale et en supprimant ce contrôle [...] ».

La disposition relative au « fardeau excessif » entraîne également des délais supplémentaires dans le traitement de la demande d'immigration, ce qui peut aboutir à une violation de la *Charte*. Au nom de la majorité, la juge en chef de la Cour suprême du Canada, Beverly McLachlin a conclu ce qui suit dans l'arrêt *Chaoulli* : « [L]es délais d'attente pour un traitement médical qui ont une incidence physique et psychologique sur des patients déclenchent la protection de l'art. 7 de la *Charte*. » Les examens médicaux exhaustifs exigés relativement à la disposition du « fardeau excessif » peuvent prendre des mois pour les demandeurs et/ou leurs personnes à charge. Récemment, l'arriéré concernant le traitement des demandes de résidence permanente pour les aides familiaux *sans* contrainte excessive était estimé à 50 mois. Ce genre de séparation prolongée cause un stress indu aux familles séparées, en particulier chez les membres de la famille qui sont atteints d'une invalidité et qui ont besoin que leurs proches prennent soin d'eux. Dans les cas où la personne qui doit être examinée est à l'extérieur du pays, les traitements médicaux supérieurs qu'elle devrait recevoir au Canada peuvent être retardés considérablement, ce qui pourrait menacer la sécurité de la personne.

Le paragraphe 15(1) de la *Charte des droits et libertés* veille à ce que tous jouissent d'une protection égale : « La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous [...] », indépendamment de toute discrimination fondée sur les déficiences mentales ou physiques, et comme nous l'avons prouvé, la disposition relative au « fardeau excessif », le paragraphe 38(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* est discriminatoire envers les personnes handicapées. Elle touche également les personnes appartenant à des minorités raciales, une autre catégorie protégée. Dans une société démocratique, il est impossible de justifier raisonnablement cette discrimination, et, par conséquent, de la légitimer en vertu de l'article premier de la *Charte*.

### **Conclusion**

La disposition relative au « fardeau excessif » défavorise les personnes handicapées et leur famille. Ce legs de la politique sur l'immigration canadienne fondée sur l'eugénisme est discriminatoire envers les personnes handicapées, les personnes pauvres et les personnes de couleur. Un gouvernement qui prétend reconnaître la valeur de la contribution des personnes handicapées et vouloir abattre les obstacles qu'elles doivent affronter ne peut concilier sa position avec la disposition relative au « fardeau

excessif ».

Le présent mémoire a mis très clairement en relief les aspects discriminatoires du paragraphe 38(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, soit la disposition relative au « fardeau excessif » qui empêche indûment les migrants handicapés et leur famille d'immigrer au Canada. Le fait que le Canada continue d'utiliser le « fardeau excessif » pour prendre des décisions relativement aux demandes de résidence permanente témoigne, du moins en matière d'immigration, de son passé raciste et rempli de préjugés contre les personnes handicapées.

### **Recommandations**

Nous recommandons fortement au Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration de recommander l'abrogation immédiate du paragraphe 38(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et d'accorder immédiatement et automatiquement la résidence permanente à tous les demandeurs dont la demande a été refusée au titre de la disposition relative au fardeau excessif au cours des dix dernières années.

Si vous souhaitez approfondir le sujet davantage, l'un ou l'autre d'entre nous, ou les deux, serions heureux de témoigner devant le Comité permanent.