

IMM-5838-02
2003 FC 1514

IMM-5838-02
2003 CF 1514

Yi Mei Li (*Applicant*)

Yi Mei Li (*demandeur*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration
(*défendeur*)

INDEXED AS: LI v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (F.C.)

RÉPERTORIÉ: LI c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.F.)

Federal Court, Gauthier J.—Toronto, August 27; Ottawa, December 22, 2003.

Cour fédérale, juge Gauthier—Toronto, 27 août; Ottawa, 22 décembre 2003.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention Refugees — Judicial review of decision by Refugee Protection Division (RPD) applicant neither Convention refugee under Immigration and Refugee Protection Act, s. 96, nor person in need of protection under s. 97 — Claiming in need of protection against stowaway agents (snakeheads), alleging Chinese authorities unable to give him such protection — RPD finding Convention refugee claim not credible — Chinese government would protect him from snakeheads — Purpose contextual interpretation of s. 99 — Standard to be applied by RPD when evaluating claim under Immigration and Refugee Protection Act, ss. 96, 97 different — Under s. 97 must be persuasive evidence, i.e. balance of probabilities, establishing facts on which relies to say substantial danger of torture upon return — Risk of torture must be more likely than not — RPD properly analyzed applicant's claim — Questions of general importance certified.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Contrôle judiciaire de la décision de la section de la protection des réfugiés (SPR) selon laquelle le demandeur n'était ni un réfugié au sens de l'art. 96 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés ni une personne à protéger au sens de l'art. 97 — Le demandeur disait avoir besoin d'être protégé contre les agents de passagers clandestins («têtes de serpent»), alléguant que les autorités chinoises ne sont pas en mesure de lui offrir cette protection — La SPR a conclu que la demande d'asile n'était pas crédible — Le gouvernement chinois le protégerait contre les têtes de serpent — Interprétation téléologique et contextuelle de l'art. 99 — La norme que doit appliquer la SPR lorsqu'elle apprécie une demande en vertu des art. 96 et 97 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés est différente — En vertu de l'art. 97, il doit exister une preuve convaincante, à savoir la probabilité la plus forte, établissant les faits sur lesquels on se fonde pour dire qu'on fait face à un risque sérieux d'être torturé au retour — Il faut qu'il y ait un risque probable d'être torturé — La SPR a analysé de façon appropriée la demande du demandeur — Questions de portée générale certifiées.

International Law — Immigration and Refugee Protection Act, s. 97(1) adopted to give effect to Canada's international obligation under Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment — S. 97 speaking of "danger, believed on substantial grounds to exist" — Convention, Art. 3 only applies to "torture" — Expression "substantial grounds for believing" in Art. 3 suggesting probability of torture — F.C.A. discussion of threshold test in Art. 3, American interpretation considered — No international consensus standard applicable to refugee claims must also apply to those facing real risk of torture — As may conflict with Canada's treaty obligations, that under Convention, right to be protected against torture absolute obligation militating against interpretation going further than treaty obligation.

Droit international — L'art. 97(1) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés a été adopté pour donner effet à l'obligation internationale du Canada sous le régime de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants — L'art. 97 parle du «risque, s'il y a des motifs sérieux de le croire» — L'art. 3 de la Convention s'applique uniquement à la «torture» — L'expression «motifs sérieux de croire» dans l'art. 3 laisse supposer une probabilité de torture — Examen par la C.A.F. du critère préliminaire à l'art. 3, et analyse de l'interprétation américaine — Absence de consensus international quant à savoir si la norme applicable aux demandes d'asile doit également s'appliquer aux personnes qui font face à un risque réel d'être soumises à la torture — Le fait qu'en vertu de la

This was an application for judicial review of a decision by the Refugee Protection Division (RPD) finding that the applicant was neither a Convention refugee under section 96 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, nor a person in need of protection under section 97 of the Act. The applicant is a citizen of China who claims to fear persecution by reason of his perceived religious beliefs. He left China without a passport and an exit visa with the help of stowaway agents (also referred to as snakeheads). He arrived in Vancouver in April 2001 on a boat operated by the snakeheads. In an addendum to his Personal Information Form (PIF) he disclosed a fear of the snakeheads because they blame him for the discovery of their boat by the Canadian police. He claimed to need protection against them because the Chinese authorities could not give him such protection. The RPD made a negative credibility finding based on omissions and inconsistencies between the port of entry notes, the applicant's PIF and his testimony. It also expressly found that the applicant would be protected against the snakeheads by the Chinese government. The main issue raised by the applicant was that the RPD erred by applying the wrong standard to his claim under subsection 97(1) of the Act.

Held, the application should be dismissed.

The RPD's negative finding with respect to the applicant's credibility was not unreasonable, let alone patently unreasonable. It found that the applicant's story was not credible because, among other things, of his omission to refer to his kidnapping in Toronto by the snakeheads in his PIF and that such story was inconsistent with the one he gave to the authorities at the port of entry. The onus of establishing that the Chinese government could not protect him was on the applicant. Given that a state is presumed to be able to protect its citizens, he had to produce clear and convincing evidence establishing their inability to do so. The RPD did consider the extensive documentary evidence presented and concluded that the Chinese government had applied various measures that showed a willingness to arrest and severely punish the snakeheads. It was open to the RPD to come to that conclusion on the evidence before it. The Board made no reviewable error.

Convention le droit d'être protégé contre la torture est un droit absolu milite à l'encontre d'une interprétation qui irait plus loin que les autres obligations du Canada prévues par un traité.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de la décision de la section de la protection des réfugiés (SPR) qui a conclu que le demandeur n'était ni un réfugié au sens de l'article 96 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* ni une personne à protéger au sens de l'article 97 de la Loi. Le demandeur est un citoyen chinois qui affirme craindre d'être persécuté du fait des croyances religieuses qu'on lui impute. Il a quitté la Chine sans passeport et sans visa de sortie avec l'aide d'agents de passagers clandestins (également appelés «têtes de serpent»). Il est arrivé à Vancouver au mois d'avril 2001 à bord d'un bateau appartenant aux «têtes de serpent». Dans un addenda joint à son Formulaire de renseignements personnels (FRP), il affirmait craindre les têtes de serpent parce qu'elles le blâmaient pour la découverte de leur bateau par la police canadienne. Il disait avoir besoin de protection contre elles parce que les autorités chinoises ne pouvaient pas lui offrir cette protection. La SPR a tiré une conclusion défavorable quant à la crédibilité en se fondant sur les omissions et sur les incohérences décelées dans les notes qui ont été prises au point d'entrée ainsi que dans le FRP du demandeur et dans son témoignage. Elle a également expressément conclu que le gouvernement chinois le protégerait contre les têtes de serpent. La principale question en litige soulevée par le demandeur était que la SPR avait commis une erreur en appliquant la mauvaise norme à sa revendication fondée sur le paragraphe 97(1) de la Loi.

Jugement: la demande est rejetée.

La conclusion défavorable de la SPR quant à la crédibilité du demandeur n'était pas déraisonnable, et encore moins manifestement déraisonnable. Elle a conclu que l'histoire du demandeur n'était pas crédible parce que, entre autres choses, il n'avait pas mentionné dans son FRP que les têtes de serpent l'avaient enlevé à Toronto et que cette histoire était incompatible avec celle qu'il avait racontée aux autorités au point d'entrée. La charge d'établir que le gouvernement chinois ne pouvait pas assurer sa protection incombait au demandeur. Étant donné que l'État est réputé être en mesure de protéger ses citoyens, le demandeur devait établir d'une façon claire et convaincante son incapacité de le faire. La SPR a de fait tenu compte de l'abondante preuve documentaire qui avait été présentée et elle a conclu que le gouvernement chinois avait pris diverses mesures montrant qu'il était prêt à arrêter les têtes de serpent et à les punir sévèrement. Il était loisible à la SPR de tirer cette conclusion eu égard à la preuve dont elle disposait. Elle n'a pas commis d'erreur susceptible de révision.

The RPD found no persuasive evidence that the claimant would “probably” be subject to mistreatment or “at risk” of losing his life. The applicant submitted that the standard applicable to determine the status of a Convention refugee under section 96 of the Act should also apply when considering a claim under subsection 97(1). Under subsection 97(1), a person in need of protection is a person in Canada whose removal to their country or countries of nationality would subject them personally (a) to a danger, believed on substantial grounds to exist, of torture or (b) to a risk to their life or to a risk of cruel and unusual treatment or punishment. This provision must be construed using a purposive and contextual approach. Paragraph 97(1)(a) was adopted to give effect to Canada’s international obligation as a signatory to the *Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, which entered into force on June 26, 1987. Article 3 of the Convention provides that no State Party shall expel, return or extradite a person to another State where there are substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture. This article only applies to “torture”; it is thus limited to the most severe cases of cruel and unusual treatment or punishment and applies only if such treatments are inflicted by, or at the instigation, or with the consent of a public official or person acting in an official capacity. The expression “substantial grounds for believing” does not give a clear and precise indication as to what Parliament intended, but it does suggest probability. The threshold test set out in Article 3 of the Convention was discussed in *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* where the Federal Court of Appeal said that the “risk of torture must be assessed on the grounds that go beyond ‘mere theory’ or ‘suspicion’ but something less than ‘highly probable’”. The intermediate standard between the two extreme threshold tests, that is “mere possibility” and “highly probable”, would be a “balance of probabilities”.

As to the argument that applying a different standard to the same evidence would put the RPD in a difficult situation, there are already significant differences between the test to be applied by the RPD when evaluating a claim under section 97 and one under section 96. The test under section 97 of the Act does not require a determination of a subjective fear of persecution. Section 97 requires the RPD to apply a different test, namely whether a claimant’s removal would subject that individual personally to the danger and risk stipulated in paragraphs 97(1)(a) and (b) of the Act. Also the American interpretation of the Convention was considered as part of the context. American courts construed the “well-founded fear”

La SPR a conclu qu’il n’y avait aucune preuve que le demandeur subirait «probablement» des mauvais traitements ou qu’il «risque» de perdre la vie. Le demandeur a soutenu que la norme applicable, lorsqu’il s’agit de déterminer la qualité de réfugié au sens de l’article 96 de la Loi, doit également s’appliquer lorsqu’une demande est examinée en vertu du paragraphe 97(1). En vertu du paragraphe 97(1), a qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et serait personnellement, par son renvoi vers tout pays dont elle a la nationalité, exposée a) soit au risque, s’il y a des motifs sérieux de le croire, d’être soumise à la torture; b) soit à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités. Cette disposition doit être interprétée à l’aide d’une approche téléologique et contextuelle. L’alinéa 97(1)a) a été adopté en vue de donner effet à l’obligation internationale qui incombe au Canada en sa qualité de signataire de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, laquelle est entrée en vigueur le 26 juin 1987. L’article 3 de la Convention prévoit qu’aucun État partie n’expulsera, ne refoulera, ni n’extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu’elle risque d’être soumise à la torture. Cette disposition s’applique uniquement à la «torture»; elle est donc limitée aux cas les plus graves de traitements ou peine cruels et inusités et s’applique uniquement si ces traitements sont infligés par un agent public ou par une personne agissant à titre officiel ou sur les instances ou avec le consentement de pareil agent ou de pareille personne. L’expression «motifs sérieux de croire» ne donne pas une indication claire et précise de ce que voulait le législateur, mais elle laisse supposer une probabilité. Le critère de base énoncé à l’article 3 de la Convention a été examiné dans l’arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* dans lequel la Cour d’appel fédérale a dit que le «le risque de torture doit être évalué en fonction de motifs qui vont au-delà de “simples hypothèses” ou “soupçons”, mais qu’il n’est pas nécessaire qu’il satisfasse au critère de la “forte probabilité”». La norme intermédiaire entre les deux critères de base extrêmes, soit ceux de la «simple possibilité» et de la «forte probabilité», serait celle de la «probabilité la plus forte».

En ce qui a trait à l’argument selon lequel le fait d’appliquer une norme différente aux mêmes éléments de preuve placerait la SPR dans une situation difficile, il existe déjà des différences importantes entre le critère que la SPR doit appliquer dans le cadre de l’examen d’une demande fondée sur l’article 97 de la Loi et d’une demande fondée sur l’article 96. Le critère applicable en vertu de l’article 97 de la Loi n’exige pas qu’il soit conclu à l’existence d’une crainte subjective de persécution. L’article 97 exige que la SPR applique un critère différent, à savoir si le renvoi d’un demandeur peut avoir pour effet d’exposer personnellement celui-ci à un risque mentionné aux alinéas 97(1)a) et b) de la

standard as requiring claimants to establish a reasonable possibility of persecution as opposed to a probability. This illustrates that there is no international consensus that the standard applicable to refugee claims must also apply to those claiming that they face a real risk of torture. Under the Convention, the right to be protected against torture is an absolute right. As such, it may conflict with Canada's treaty obligations, thus militating against an interpretation that would go further than Canada's treaty obligations. Pursuant to subsection 97(1) of the Act, there must be persuasive evidence, that is a balance of probabilities, establishing the facts on which a claimant relies to say that he faces a substantial danger of being tortured upon his return. The danger or risk must be such that it is more likely than not that he would be tortured or subjected to other cruel and other degrading treatments. The RPD properly analyzed the applicant's claim under subsection 97(1) and reviewed the documentary evidence in that respect. It made no reviewable error in its decision.

Loi. L'interprétation américaine de la Convention a aussi été examinée dans un contexte plus général. Les cours américaines ont interprété la norme de la « crainte fondée » comme exigeant que les demandeurs établissent une possibilité raisonnable de persécution, par opposition à une probabilité. Cela montre l'absence de consensus international, lorsqu'il s'agit de savoir si la norme applicable aux demandes d'asile doit également s'appliquer aux personnes qui affirment faire face à un risque réel d'être soumises à la torture. En vertu de la Convention, le droit d'être protégé contre la torture est un droit absolu. Cela peut donc entrer en conflit avec les obligations qui incombent au Canada en vertu de traités, militant ainsi à l'encontre d'une interprétation qui irait plus loin que les obligations du Canada prévues par un traité. Conformément au paragraphe 97(1) de la Loi, il doit exister une preuve convaincante, à savoir la probabilité la plus forte, établissant les faits sur lesquels un demandeur se fonde pour dire qu'il fait face à un risque sérieux d'être torturé à son retour. Le risque doit être tel que le demandeur sera selon toute probabilité torturé ou exposé à d'autres traitements cruels et dégradants. La SPR a analysé de la façon appropriée la demande que le demandeur a présentée en vertu du paragraphe 97(1) de la Loi et elle a examiné la preuve documentaire à cet égard. Sa décision ne renferme aucune erreur susceptible de révision.

Three questions of general importance were certified.

Trois questions de portée générale ont été certifiées.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 7.

Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, December 10, 1984, [1987] Can. T.S. No. 36, Arts. 1, 3.

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 4 November 1950, 213 U.N.T.S. 221, Art. 3.

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 3(3), 96, 97.

United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Harb v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (2003), 27 Imm. L.R. (3d) 1; 302 N.R. 178 (F.C.A.); *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] 2 F.C. 592; (2000), 18 Admin. L.R.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7.

Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 10 décembre 1984, [1987] R.T. Can. n° 36, art. 1, 3.

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221, art. 3.

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6.

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 3(3), 96, 97.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Harb c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (2003), 27 Imm. L.R. (3d) 1; 302 N.R. 178 (C.A.F.); *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] 2 C.F. 592;

(3d) 159; 5 Imm. L.R. (3d) 1; 252 N.R. 1 (C.A.); *Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 73 C.R.R. (2d) 156; 3 Imm. L.R. (3d) 159; 252 N.R. 83 (F.C.A.); *Farhadi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 3 F.C. 315; (1998), 52 C.R.R. (2d) 51; 144 F.T.R. 76 (T.D.); *Shah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FC 1121; [2003] F.C.J. No. 1418 (F.C.) (QL); *Nyathi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FC 1119; [2003] F.C.J. No. 1409 (F.C.) (QL).

CONSIDERED:

Adjei v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1989] 2 F.C. 680; (1989), 57 D.L.R. (4th) 153 (C.A.); *Seifu v. Canada (Immigration Appeal Board)*, [1983] F.C.J. No. 34 (C.A.) (QL); *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; *Mutombo v. Switzerland*, Committee against Torture, Communication No. 13/1993, U.N. Doc. A/49/44, 45 (1994); *Soering v. United Kingdom* (1989), 11 E.H.R.R. 439; *Vilvarajah and others v. United Kingdom* (1991), 215 Eur. Ct. H.R. (Ser. A) 6; *Selvaratnam v. Ashcroft*, 81 Fed. Appx. 907; 2003 U.S. App. LEXIS 23968 (9th Cir.) (QL).

REFERRED TO:

Ozuak v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2003 FCT 580; [2003] F.C.J. No. 746 (T.D.) (QL); *Akhigbe v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 249; [2002] F.C.J. No. 332 (T.D.) (QL); *Robles v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2003), 2 Admin. L.R. (4th) 315 (F.C.T.D.); *Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 536 (T.D.) (QL); *INS v. Cardoza-Fonseca*, 480 U.S. 421 (1987).

AUTHORS CITED

Gauthier, J.-J. *Torture: How to Make the International Convention Effective: a Draft Optional Protocol*. Geneva: International Commission of Jurists & Swiss Committee Against Torture, 1979.

Nouveau petit Robert: dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, nouvelle édition. Paris: Dictionnaires Le Robert, 2002.

United Nations Committee Against Torture. *General*

(2000), 18 Admin. L.R. (3d) 159; 5 Imm. L.R. (3d) 1; 252 N.R. 1 (C.A.); *Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 73 C.R.R. (2d) 156; 3 Imm. L.R. (3d) 159; 252 N.R. 83 (C.A.F.); *Farhadi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 3 C.F. 315; (1998), 52 C.R.R. (2d) 51; 144 F.T.R. 76 (1^{re} inst.); *Shah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CF 1121; [2003] A.C.F. n° 1418 (C.F.) (QL); *Nyathi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CF 1119; [2003] A.C.F. n° 1409 (C.F.) (QL).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Adjei c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1989] 2 C.F. 680; (1989), 57 D.L.R. (4th) 153 (C.A.); *Seifu c. Canada (Commission d'appel de l'immigration)*, [1983] F.C.J. n° 34 (C.A.) (QL); *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; *Mutombo c. Suisse*, Comité contre la torture, Communication n° 13/1993, Doc. N.U. A/49/44, 45 (1994); *Soering c. Royaume-Uni* (1989), 11 E.H.R.R. 439; *Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni* (1991), 215 Cour Eur. D.H. (Sér. A) 6; *Selvaratnam v. Ashcroft*, 81 Fed. Appx. 907; 2003 U.S. App. LEXIS 23968 (9^e Cir.) (QL).

DÉCISIONS CITÉES:

Ozuak c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2003 CFPI 580; [2003] A.C.F. n° 746 (1^{re} inst.) (QL); *Akhigbe c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 249; [2002] A.C.F. n° 332 (1^{re} inst.) (QL); *Robles c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2003), 2 Admin. L.R. (4th) 315 (C.F. 1^{re} inst.); *Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 536 (1^{re} inst.) (QL); *INS v. Cardoza-Fonseca*, 480 U.S. 421 (1987).

DOCTRINE

Comité contre la torture des Nations Unies. *Observation générale sur la mise en œuvre de l'article 3 dans le contexte de l'article 22 de la Convention contre la torture*. Doc. N.U. CAT/CIXX/Misc.1 (1977).

Gauthier, J.-J. *Torture: Comment rendre efficace la convention internationale: un projet de protocole facultatif*. Genève: Commission internationale de juristes & Comité suisse contre la torture, 1979.

Nouveau petit Robert: dictionnaire alphabétique et

Comment on the Implementation of Article 3 in the Context of Article 22 of the Convention against Torture.
U.N. Doc. CAT/C/XX/Misc.1 (1997).

analogique de la langue française, nouvelle édition.
Paris: Dictionnaires Le Robert, 2002.

APPLICATION for judicial review of a decision by the Refugee Protection Division that the applicant was neither a Convention refugee under section 96 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, nor a person in need of protection under section 97 of the Act. Application dismissed.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision de la section de la protection des réfugiés selon laquelle le demandeur n'était ni un réfugié au sens de l'article 96 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* ni une personne à protéger au sens de l'article 97 de la Loi. Demande rejetée.

APPEARANCES:

Vania Campana for applicant.
Ian Hicks for respondent.

ONT COMPARU:

Vania Campana pour le demandeur.
Ian Hicks pour le défendeur.

SOLICITORS OF RECORD:

Lewis & Associates, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Lewis & Associates, Toronto, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

The following are the reasons for order and order rendered in English by

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance et ordonnance rendus par

[1] GAUTHIER J.: Mr. Yi Mei Li (Mr. Li), is a citizen of China who claims to fear persecution by reason of his perceived religious beliefs (Tian Dao follower). He asks the Court to quash a decision which held that he is not a Convention refugee (section 96 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27) (Act), nor a person in need of protection (section 97 of the Act) [[*O.K.K. (Re)*, [2002] R.P.D.D. No. 483 (QL)].

[1] LA JUGE GAUTHIER: M. Yi Mei Li (M. Li) est un citoyen chinois qui affirme craindre d'être persécuté du fait des croyances religieuses qu'on lui impute (il est adepte du Tian Dao). Il demande à la Cour d'annuler la décision dans laquelle il a été statué qu'il n'avait pas qualité de réfugié au sens de la Convention (article 96 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27) (Loi) ni la qualité de personne à protéger (article 97 de la Loi) [[*O.K.K. (Re)*, [2002] D.S.P.R. n° 483 (QL)].

[2] Mr. Li was the owner of a fishing farm in the Fujian Province. He had three partners. The authorities believed that the fishing farm was used for illegal religious purposes. One day, they stormed the farm and seized prohibited statues of Guan Yin and Ji Gong. Two of his partners who were Tian Dao followers were arrested and sentenced to five years in jail. They are still imprisoned.

[2] M. Li était propriétaire d'une exploitation piscicole dans la province de Fujian. Il avait trois associés. Les autorités croyaient que l'entreprise était utilisée à des fins religieuses illégales. Elles ont fait une rafle et ont saisi des statues prohibées de Guan Yin et de Ji Gong. Deux des associés qui étaient des adeptes du Tian Dao ont été arrêtés et condamnés à cinq ans de prison. Ils sont encore incarcérés.

[3] Alerted by his mother who paged him to warn him that the search was going on, Mr. Li went into hiding and with the help of stowaway agents (also referred to as

[3] M. Li, avec qui sa mère avait communiqué par téléavertisseur pour l'informer de la perquisition, s'est caché et, avec l'aide d'agents de passagers clandestins

snakeheads), he left China without a passport and an exit visa in violation of article 322 of the Criminal Law of the People's Republic of China. Mr. Li is not a Tian Dao follower but he claims that he is perceived as one by the Chinese authorities.

[4] He arrived in Vancouver on a boat operated by the snakeheads in April 2001. He claims that later in September 2001, he was kidnapped in Toronto by those same snakeheads because they felt that he was responsible for discovery of their boat by the Canadian police. It appears that the intervention of the police prevented the collection of all the money owed to the snakeheads by some of the other passengers. Mr. Li discloses that he fears the snakeheads in an addendum to his Personal Information Form (PIF) dated July 2, 2002. He claims that he needs to be protected against them because the Chinese authorities cannot give him such protection.

[5] In its decision, the Refugee Protection Division (the RPD) makes a negative credibility finding based on omissions and inconsistencies between the port of entry notes, his PIF and his testimony, particularly:

(i) In his PIF and the addendum of July 2, 2002, he does not mention the sentencing of his partners nor their current imprisonment.

(ii) In the addendum of July 2, 2002, the claimant states that the snakeheads threatened him if he did not pay more money to them; he does not mention his kidnapping or their actual attempt to extort US\$50,000 at that time.

(iii) At the port of entry, he mentioned that he had incurred a debt, that his business went bankrupt and that he was thus seeking asylum to support his family in China. No reference was made to his fear of being perceived as a Tian Dao follower.

(également appelés «têtes de serpent»), il a quitté la Chine sans passeport et sans visa de sortie, en violation de l'article 322 du Code pénal de la République populaire de Chine. M. Li n'est pas un adepte du Tian Dao, mais il affirme que les autorités chinoises croyaient qu'il l'était.

[4] M. Li est arrivé à Vancouver à bord d'un bateau appartenant aux «têtes de serpent» au mois d'avril 2001. Il affirme que plus tard, au mois de septembre 2001, les «têtes de serpent» l'ont enlevé, à Toronto, parce qu'elles croyaient qu'il était responsable de la découverte de leur bateau par la police canadienne. Il semble que l'intervention de la police ait empêché les «têtes de serpent» de recouvrer tout l'argent que certains des autres passagers leur devaient. Dans un addenda joint à son Formulaire de renseignements personnels (FRP) en date du 2 juillet 2002, M. Li affirme craindre les «têtes de serpent». Il affirme avoir besoin d'être protégé contre elles parce que les autorités chinoises ne peuvent pas lui offrir cette protection.

[5] Dans sa décision, la section de la protection des réfugiés (SPR) tire une conclusion défavorable au sujet de la crédibilité en se fondant sur les omissions et sur les incohérences décelées dans les notes qui ont été prises au point d'entrée ainsi que dans le FRP du demandeur et dans son témoignage, en particulier:

(i) Dans le FRP et dans l'addenda du 2 juillet 2002, le demandeur ne mentionne pas la condamnation dont ses associés ont fait l'objet et le fait qu'à l'heure actuelle, ceux-ci sont incarcérés;

(ii) Dans l'addenda du 2 juillet 2002, le demandeur déclare que les «têtes de serpent» ont cherché à lui extirper encore plus d'argent en le menaçant; il ne mentionne pas qu'elles l'ont enlevé ou qu'elles ont en fait tenté de lui soutirer 50 000 \$US à ce moment-là;

(iii) Au point d'entrée, le demandeur a mentionné qu'il avait contracté une dette, que son entreprise avait fait faillite et qu'il demandait donc l'asile pour subvenir aux besoins de sa famille en Chine. Il n'a pas mentionné qu'il craignait d'être considéré comme un adepte du Tian Dao.

[6] It also expressly finds that he would be protected against the snakeheads by his government.

Issues

[7] Mr. Li argues that the RPD:

- (i) erred in assessing his credibility;
- (ii) failed to assess the impact of the threats made by the snakeheads;
- (iii) erred in its finding that he would be adequately protected by the Chinese government;
- (iv) erred by applying the wrong standard to his claim under subsection 97(1) of the Act.

Analysis

[8] I shall apply the standard of review described in the recent decision of the Federal Court of Appeal in *Harb v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2003), 27 Imm. L.R. (3d) 1, at paragraph 14.

[9] At the hearing, the applicant conceded that his strongest argument was in respect of the fourth issue. I will thus consider the first three issues briefly focussing my analysis on the RPD's evaluation of his claim under subsection 97(1) of the Act.

(i) Credibility

[10] Mr. Li argues that it is patently unreasonable for the RPD to give any weight to the fact that he failed to mention that his partners were not only arrested but also sentenced to jail and were still in prison. The Court finds that his claim of persecution because of perceived religious beliefs was based entirely on what happened at the farm to his partners who were Tian Dao followers. Thus, his omission was not on a peripheral issue. The RPD discusses his explanation that he was afraid to disclose this information because it might prejudice him in the case of an eventual return to China. The RPD rejected it because it is well known that information

[6] La SPR a également expressément conclu que l'État protégerait M. Li contre les «têtes de serpent».

Questions en litige

[7] M. Li soutient que la SPR:

- (i) a commis une erreur en appréciant sa crédibilité;
- (ii) n'a pas apprécié l'effet des menaces proférées par les «têtes de serpent»;
- (iii) a commis une erreur en concluant que le gouvernement chinois le protégerait adéquatement;
- (iv) a commis une erreur en appliquant la mauvaise norme à sa revendication fondée sur le paragraphe 97(1) de la Loi.

Analyse

[8] Il convient d'appliquer la norme de contrôle énoncée dans la décision que la Cour d'appel fédérale a récemment rendue dans l'affaire *Harb c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2003), 27 Imm. L.R. (3d) 1, au paragraphe 14.

[9] À l'audience, le demandeur a concédé que son argument le plus fort se rapportait à la quatrième question. J'examinerai donc brièvement les trois premières questions en axant mon analyse sur la façon dont la SPR a apprécié sa revendication fondée sur le paragraphe 97(1) de la Loi.

(i) Crédibilité

[10] M. Li soutient qu'il est manifestement déraisonnable pour la SPR d'accorder quelque poids que ce soit au fait qu'il a omis de mentionner que ses associés ont été arrêtés, qu'ils ont été condamnés à une peine d'emprisonnement et qu'ils sont encore incarcérés. La Cour conclut que l'allégation selon laquelle M. Li craint d'être persécuté du fait des croyances religieuses qui lui sont imputées était entièrement fondée sur ce qui était arrivé, sur les lieux de l'entreprise piscicole, à ses associés qui étaient des adeptes du Tian Dao. Cette omission n'avait donc pas un intérêt simplement secondaire. La SPR a parlé de l'explication donnée par

obtained in the context of a refugee claim is kept strictly confidential.

[11] Mr. Li also submits that the RPD was patently unreasonable when it considered his omission to mention his kidnapping to be significant because he had clearly mentioned having received threats from them in the addendum to his PIF. Here again, the RPD deals with this argument in its decision and concludes that the kidnapping is central to his claim and cannot be considered a simple threat.

[12] In this particular case, the omission was again significant given that the applicant expressly amended his PIF to deal with this new ground (fear from the snakeheads) (see *Ozuak v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FCT 580; [2003] F.C.J. No. 746 (T.D.) (QL) and more generally on the Board's entitlement to draw adverse inferences regarding credibility based on omissions of facts from the PIF *Akhigbe v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 249, [2002] F.C.J. No. 332 (T.D.) (QL); *Robles v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2003), 2 Admin. L.R. (4th) 315 (F.C.T.D.); *Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 536 (T.D.) (QL)).

[13] The Court will not re-weigh the evidence and is satisfied that the RPD's negative finding with respect to Mr. Li's credibility was not unreasonable, let alone patently unreasonable.

(ii) Threats from the snakeheads

[14] Mr. Li argues that the RPD failed to address his claim in that respect. The Court finds that a simple reading of the decision makes it clear that it did. At

M. Li, à savoir qu'il craignait de divulguer ce renseignement parce que la chose pouvait lui causer un préjudice s'il retournait en Chine. La SPR a rejeté cette explication parce qu'il est bien connu que les renseignements obtenus dans le contexte d'une demande d'asile sont strictement confidentiels.

[11] M. Li affirme également que la SPR s'est montrée manifestement déraisonnable en considérant que l'omission de mentionner l'enlèvement était importante étant donné que, dans l'addenda qui accompagnait son FRP, il avait clairement mentionné que les passeurs avaient proféré des menaces à son endroit. La SPR traite de cet argument dans sa décision; elle conclut que l'enlèvement est crucial pour ce qui est de la demande et qu'il ne peut être considéré comme une simple menace.

[12] Dans ce cas particulier, l'omission était encore une fois importante étant donné que le demandeur a expressément modifié son FRP pour invoquer ce nouveau motif (la crainte que lui inspiraient les «têtes de serpent») (voir *Ozuak c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CFPI 580; [2003] A.C.F. n° 746 (1^{re} inst.) (QL) et voir, d'une façon plus générale, en ce qui concerne le droit de la Commission de faire des inférences défavorables au sujet de la crédibilité, en se fondant sur des faits qui ne sont pas mentionnés dans le FRP: *Akhigbe c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 249; [2002] A.C.F. n° 332 (1^{re} inst.) (QL); *Robles c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2003), 2 Admin. L.R. (4th) 315 (C.F. 1^{re} inst.); *Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 536 (1^{re} inst.) (QL)).

[13] La Cour ne soupèsera pas de nouveau la preuve; elle est convaincue que la conclusion défavorable que la SPR a tirée au sujet de la crédibilité de M. Li n'était pas déraisonnable, et encore moins manifestement déraisonnable.

(ii) Menaces proférées par les «têtes de serpent»

[14] M. Li soutient que la SPR n'a pas examiné cette allégation. La Cour conclut qu'il ressort clairement de la simple lecture de la décision que la question a de fait été

paragraph 27 of the decision, the RPD deals expressly with the applicant's allegation that he would not receive adequate state protection from the Chinese government against the snakeheads. It states that his submission is not well founded.

[15] Having found that Mr. Li's story was not credible because, among other things, of his omission to refer to his kidnapping by the snakeheads in his PIF and that such story was inconsistent with the one he gave to the authorities at the port of entry, the Court finds that the RPD did not have to say anything further on this aspect of his claim.

(iii) State protection

[16] Mr. Li submits that the RPD only addressed the willingness of the Chinese authorities to protect him from the snakeheads rather than deal with their ability to provide such protection. In that respect, the Court notes that the onus of establishing that his state cannot protect him lies with Mr. Li. Given that a state is presumed to be able to protect its citizens, he had to produce clear and convincing evidence establishing their inability to do so. At the hearing, Mr. Li could not point to any specific evidence that had been ignored by the RPD.

[17] In its reasons, the RPD states that it did not find Mr. Li's allegation that there was a connection between the snakeheads and the Chinese government to be credible. As I said earlier, the RPD did consider the extensive documentary evidence presented and concluded that the Chinese government had applied various measures that showed a willingness to arrest and severely punish the snakeheads. At paragraph 29 of its reasons, it states:

In another article it is reported that the frontier police arrested more than 800 stowaway agents, colloquially called snakeheads in 1999. One hundred five of them had been sentenced to prison.

[18] The RPD also states that in the circumstances, it is reasonable to expect that Mr. Li will probably receive protection against reprisal by the smugglers.

examinée. Au paragraphe 27 de la décision, la SPR traite expressément de l'allégation du demandeur selon laquelle le gouvernement chinois ne le protégerait pas d'une façon adéquate contre les «têtes de serpent». La SPR dit que cette prétention n'est pas fondée.

[15] Puisqu'il a été conclu que l'histoire de M. Li n'était pas crédible parce que, entre autres choses, il n'avait pas mentionné dans son FRP que les «têtes de serpent» l'avaient enlevé et que cette histoire était incompatible avec celle qu'il avait racontée aux autorités au point d'entrée, la Cour conclut que la SPR n'avait pas à ajouter quoi que ce soit sur ce point.

(iii) Protection étatique

[16] M. Li soutient que la SPR a uniquement examiné la question de la volonté des autorités chinoises de le protéger contre les «têtes de serpent» plutôt que la question de la capacité de l'État d'offrir sa protection. Sur ce point, la Cour note que la charge d'établir que l'État ne peut pas assurer de protection incombe à M. Li. Étant donné que l'État est réputé être en mesure de protéger ses citoyens, M. Li devait établir d'une façon claire et convaincante son incapacité de le faire. À l'audience, M. Li n'a pu indiquer aucun élément de preuve précis dont la SPR n'avait pas tenu compte.

[17] Dans ses motifs, la SPR dit qu'elle n'estime pas crédible l'allégation de M. Li selon laquelle les «têtes de serpent» et le gouvernement chinois étaient liés entre eux. Comme il en a été fait mention ci-dessus, la SPR a de fait tenu compte de l'abondante preuve documentaire qui avait été présentée et elle a conclu que le gouvernement chinois avait pris diverses mesures montrant qu'il était prêt à arrêter les «têtes de serpent» et à les punir sévèrement. Au paragraphe 29 de ses motifs, la SPR dit ce qui suit:

Un autre article rapporte que la police de la frontière a arrêté plus de 800 agents de passagers clandestins, familièrement appelés «têtes de serpent», en 1999 et 105 d'entre eux ont été emprisonnés.

[18] La SPR dit également qu'eu égard aux circonstances, il est raisonnable de s'attendre à ce que M. Li soit probablement protégé de représailles éventuelles par les passeurs.

[19] The Court finds that it was open to the RPD to come to this conclusion on the evidence before it. It did not ignore any evidence. The Board made no reviewable error.

(iv) The standard under subsection 97(1) of the Act

[20] The most serious issue raised by the applicant is that the RPD applied the wrong standard to determine whether he was a person to protect under subsection 97(1) of the Act.

[21] In its reasons (at paragraphs 21 and 31), the RPD states:

The claimant alleges that people are beaten in prison and mistreated and that he may be subject to such mistreatment. It is true that the documentary evidence shows numerous instances of such mistreatment, however the panel finds that there is no persuasive evidence before it to find that the claimant will probably be subject to such mistreatment.

...

The panel also concludes that there is no persuasive evidence to find that the claimant is at risk of losing his life or being subjected to cruel and unusual treatment or punishment or in danger of being tortured if he returns to China. [My emphasis.]

[22] Relying on *Adjei v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 2 F.C. 680 (C.A.), the applicant submits that the standard applicable to determine the status of a Convention refugee under section 96 of the Act, should also apply when considering a claim under subsection 97(1). Given that a Convention refugee needs only establish that there is a reasonable chance of persecution on the basis of one of the grounds set out in the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, signed at Geneva on July 28, 1951 [[1969] Can. T.S. No. 6], one cannot be required to establish that it is probable or likely that one would face a risk to one's life or of cruel and unusual treatment or punishment or a danger of being tortured if returned to one's country of origin. He argues that it would be unreasonable to ask the RPD to apply a different standard when assessing what is essentially the

[19] La Cour conclut qu'il était loisible à la SPR de tirer cette conclusion eu égard à la preuve dont elle disposait. La SPR n'a pas omis de tenir compte de la preuve. Elle n'a pas commis d'erreur susceptible de révision.

(iv) Norme applicable au paragraphe 97(1) de la Loi

[20] La question la plus sérieuse que le demandeur a soulevée consiste à savoir si: la SPR a appliqué la mauvaise norme pour déterminer s'il était une personne à protéger au sens du paragraphe 97(1) de la Loi.

[21] Dans ses motifs (aux paragraphes 21 et 31), la SPR déclare ce qui suit:

Le demandeur allègue que les personnes emprisonnées sont battues et maltraitées et qu'il pourrait subir ce type de mauvais traitements. Certes, la preuve documentaire fait état de nombreux exemples de mauvais traitements. Cependant, le tribunal estime qu'il ne dispose d'aucune preuve convaincante lui permettant de conclure que le demandeur subira probablement des mauvais traitements.

[...]

Le tribunal conclut aussi qu'il n'existe pas de preuve convaincante lui permettant d'estimer que le demandeur risque de perdre la vie ou de subir des traitements ou des peines cruels et inusités ou de la torture, s'il retourne en Chine. [Non souligné dans l'original.]

[22] En se fondant sur l'arrêt *Adjei c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 2 C.F. 680 (C.A.), le demandeur soutient que la norme applicable, lorsqu'il s'agit de déterminer la qualité de réfugié en vertu de l'article 96 de la Loi, doit également s'appliquer lorsqu'une demande est examinée en vertu du paragraphe 97(1). Étant donné qu'un réfugié a uniquement besoin d'établir une probabilité raisonnable de persécution pour un motif énoncé dans la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, signée à Genève le 28 juillet 1951 [[1969] R.T. Can. n° 6], on ne saurait exiger d'une personne qu'elle établisse qu'il y a probablement ou vraisemblablement menace à sa vie ou risque de traitements ou peines cruels et inusités ou encore risque d'être soumise à la torture si elle est renvoyée dans son pays d'origine. Le demandeur soutient qu'il serait déraisonnable de demander à la SPR

same evidence.

[23] Subsection 97(1) of the Act reads as follows:

97. (1) A person in need of protection is a person in Canada whose removal to their country or countries of nationality or, if they do not have a country of nationality, their country of former habitual residence, would subject them personally

(a) to a danger, believed on substantial grounds to exist, of torture within the meaning of Article 1 of the Convention Against Torture; or

(b) to a risk to their life or to a risk of cruel and unusual treatment or punishment if

(i) the person is unable or, because of that risk, unwilling to avail themselves of the protection of that country,

(ii) the risk would be faced by the person in every part of that country and is not faced generally by other individuals in or from that country,

(iii) the risk is not inherent or incidental to lawful sanctions, unless imposed in disregard of accepted international standards, and

(iv) the risk is not caused by the inability of that country to provide adequate health or medical care. [My emphasis.]

[24] I will construe this provision using the purposive and contextual approach.

[25] Paragraphs 3(3)(c), (d) and (f) of the Act states:

3. . . .

(3) This Act is to be construed and applied in a manner that

[. . .]

(c) facilitates cooperation between the Government of Canada, provincial governments, foreign states, international organizations and non-governmental organizations;

(d) ensures that decisions taken under this Act are consistent with the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, including its principles of equality and freedom from discrimination and of the equality of English and

d'appliquer une norme différente en appréciant ce qui est essentiellement la même preuve.

[23] Le paragraphe 97(1) de la Loi est ainsi libellé:

97. (1) A qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et serait personnellement, par son renvoi vers tout pays dont elle a la nationalité ou, si elle n'a pas de nationalité, dans lequel elle avait sa résidence habituelle, exposée:

a) soit au risque, s'il y a des motifs sérieux de le croire, d'être soumise à la torture au sens de l'article premier de la Convention contre la torture;

b) soit à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités dans le cas suivant:

(i) elle ne peut ou, de ce fait, ne veut se réclamer de la protection de ce pays,

(ii) elle y est exposée en tout lieu de ce pays alors que d'autres personnes originaires de ce pays ou qui s'y trouvent ne le sont généralement pas,

(iii) la menace ou le risque ne résulte pas de sanctions légitimes—sauf celles infligées au mépris des normes internationales—et inhérents à celles-ci ou occasionnés par elles,

(iv) la menace ou le risque ne résulte pas de l'incapacité du pays de fournir des soins médicaux ou de santé adéquats. [Non souligné dans l'original.]

[24] J'interpréterai cette disposition en employant l'approche fondée sur l'objet visé et le contexte.

[25] Les alinéas 3(3)c), d) et f) de la Loi prévoient ce qui suit:

3. [. . .]

(3) L'interprétation et la mise en œuvre de la présente loi doivent avoir pour effet:

[. . .]

c) de faciliter la coopération entre le gouvernement fédéral, les gouvernements provinciaux, les États étrangers, les organisations internationales et les organismes non gouvernementaux;

d) 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 et,

French as the official languages of Canada;

d'autre part, d'égalité du français et de l'anglais à titre de langues officielles du Canada;

...

[. . .]

(f) complies with international human rights instruments to which Canada is signatory.

f) de se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire.

[26] Both parties agree that paragraph 97(1)(a) was adopted to give effect to Canada's international obligation as a signatory to the *Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, December 10, 1984 [[1987] Can. T.S. No. 36] (the Convention). The Convention entered into force on 26 June 1987.

[26] Les deux parties conviennent que l'alinéa 97(1)a) a été adopté en vue de donner effet à l'obligation internationale qui incombe au Canada en sa qualité de signataire de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984 [[1987] R.T. Can n° 36] (Convention). La Convention est entrée en vigueur le 26 juin 1987.

[27] In such circumstances, I shall consider the text of the Convention and how it has been construed internationally.

[27] Cela étant, j'examinerai le texte de la Convention et la façon dont elle a été interprétée à l'échelle internationale.

[28] Article 3¹ of the Convention states:

[28] L'article 3¹ de la Convention prévoit ce qui suit:

Article 3

Article 3

1. No State Party shall expel, return ("*refouler*") or extradite a person to another State where there are substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture.

1. Aucun État partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture.

2. For the purpose of determining whether there are such grounds, the competent authorities shall take into account all relevant considerations including, where applicable, the existence in the State concerned of a consistent pattern of gross, flagrant or mass violations of human rights. [My emphasis.]

2. Pour déterminer s'il y a de tels motifs, les autorités compétentes tiendront compte de toutes les considérations pertinentes, y compris, le cas échéant, de l'existence, dans l'État intéressé, d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives. [Non souligné dans l'original.]

[29] As it appears from its wording, this article only applies to "torture" as defined in Article 1 of the Convention. It is thus limited to the most severe cases of cruel and unusual treatment or punishment and applies only if such treatments are inflicted by or at the instigation or with the consent of a public official or person acting in an official capacity. This may explain why paragraph 97(1)(b) of the Act does not include the reference to "substantial grounds for believing".

[29] Comme le montre le libellé, cette disposition s'applique uniquement à la «torture» au sens de l'article premier de la Convention. Elle est donc limitée aux cas les plus graves de traitements ou peine cruels et inusités et s'applique uniquement si ces traitements sont infligés par un agent public ou par une personne agissant à titre officiel ou sur les instances ou avec le consentement de pareil agent ou de pareille personne. Cela peut expliquer pourquoi l'expression «motifs sérieux de croire» ne figure pas à l'alinéa 97(1)b) de la Loi.

[30] Mr. Li relies heavily on the Federal Court of Appeal decision in *Adjei, supra*. In that case, the Court

[30] M. Li se fonde fortement sur la décision que la Cour d'appel fédérale a rendue dans l'affaire *Adjei*,

discusses, among other things, the interpretation given by the English courts to their legislation implementing the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*. The Federal Court of Appeal says [at page 684]:

Despite the terminology sanctioned by the House of Lords for interpreting the British legislation, we are nevertheless of the opinion that the phrase “substantial grounds for thinking” is too ambiguous to be accepted in a Canadian context. It seems to go beyond the “good grounds” of Pratte J.A. and even to suggest probability. The alternative phrase “serious possibility” would raise the same problem except for the fact that it clearly remains, as a possibility, short of a probability.

[31] In *Adjei, supra*, the Federal Court of Appeal confirmed the interpretation given to section 96 by Pratte J.A. in *Seifu v. Canada (Immigration Appeal Board)*, [1983] F.C.J. No. 34 (C.A.) (QL) who had said:

. . . in order to support a finding that an applicant is a Convention refugee, the evidence must not necessarily show that he “has suffered or would suffer persecution”; what the evidence must show is that the applicant has good grounds for fearing persecution for one of the reasons specified in the Act. [My emphasis.]

[32] Like the Court of Appeal, in *Adjei, supra*, I find that the expression “substantial grounds for believing” does not give us a clear and precise indication as to what Parliament intended, but it does suggest probability.

[33] The French version is not more precise. However, considering that the definition of “probable” in French includes “*une opinion fondée sur des raisons sérieuses quoique non décisives*” (see, *Le nouveau petit Robert*, édition 2002), it could again suggest probability.

[34] In *General Comment on the Implementation of Article 3 in the Context of Article 22 of the Convention against Torture* (see U.N. Doc. CAT/CIXX/Misc.1 (1997) or A/53/44, Annex IX) the United Nations Committee Against Torture states at paragraphs 6 and 7:

précitée. Dans cet arrêt, la Cour a examiné, entre autres choses, l’interprétation donnée par les tribunaux judiciaires anglais de la législation de ce pays mettant en œuvre la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*. Voici ce que la Cour d’appel fédérale a dit [à la page 684]:

En dépit de la terminologie sanctionnée par la Chambre des lords pour interpréter la loi britannique, nous estimons néanmoins que l’expression «des raisons suffisantes de penser» est trop ambiguë pour être acceptée dans un contexte canadien. Elle semble aller au-delà de l’expression «[craint] avec raison» employée par le Juge Pratte, de la Section d’appel, et même suggérer une probabilité. La variante «une possibilité sérieuse» soulèverait le même problème sauf qu’en tant que possibilité, elle reste clairement en dehors des probabilités.

[31] Dans l’arrêt *Adjei*, précité, la Cour d’appel fédérale a confirmé l’interprétation de l’article 96 donnée par le juge Pratte dans la décision *Seifu c. Canada (Commission d’appel de l’immigration)*, [1983] F.C.J. n° 34 (C.A.) (QL), à savoir:

[...] pour appuyer la conclusion qu’un requérant est un réfugié au sens de la Convention, il n’est pas nécessaire de prouver qu’il «avait été ou serait l’objet de mesures de persécution; ce que la preuve doit indiquer est que le requérant craint avec raison d’être persécuté pour l’une des raisons énoncées dans la Loi. [Non souligné dans l’original.]

[32] Comme la Cour d’appel l’a fait dans l’arrêt *Adjei*, précité, je conclus que l’expression «motifs sérieux de croire» ne donne pas une indication claire et précise de ce que voulait le législateur, mais elle laisse supposer une probabilité.

[33] La version française n’est pas plus précise. Toutefois, étant donné que la définition du mot «probable» comprend «une opinion fondée sur des raisons sérieuses quoique non décisives» (voir *Le nouveau petit Robert*, édition 2002), cela pourrait une fois encore donner à entendre une probabilité.

[34] Dans *Observation générale sur la mise en œuvre de l’article 3 dans le contexte de l’article 22 de la Convention contre la torture* (voir Doc. N.U. CAT/CIXX/Misc.1 (1997) ou A/53/44, annexe IX), le Comité contre la torture des Nations Unies dit ce qui suit, aux paragraphes 6 et 7:

6. Bearing in mind that the State party and the Committee are obliged to assess whether there are substantial grounds for believing that the author would be in danger of being subjected to torture were he/she to be expelled, returned or extradited, the risk of torture must be assessed on grounds that go beyond mere theory or suspicion. However, the risk does not have to meet the test of being highly probable.

7. The author must establish that he/she would be in danger of being tortured and that the grounds for so believing are substantial in the way described, and that such danger is personal and present. All pertinent information may be introduced by either party to bear on this matter. [My emphasis.]

[35] The threshold test set out in Article 3 of the Convention as explained in the above comment by United Nations Committee Against Torture was discussed in the Federal Court of Appeal's decision in *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] 2 F.C. 592. The Court said at paragraphs 150-152:

The question which remains is whether there are substantial grounds for believing that the appellant faces the risk of torture while in detention. At the same time, a more basic question must be addressed: what is the required requisite degree of risk of torture envisaged by the "substantial grounds" test?

It is generally acknowledged that the risk of torture must be assessed on the grounds that go beyond "mere theory" or "suspicion" but something less than "highly probable". The risk or danger of torture must be "personal and present". This is the approach adopted by the European Court of Human Rights in *Chahal*, *supra*, discussed earlier and by the United Nations Committee Against Torture: see *General Comment on the Implementation of Article 3 in the Context of Article 22 of the Convention against Torture*, U.N. Doc. CAT/C/XXS Misc.1 (1997), paragraphs 6 and 7.

If we reject the two extreme threshold tests, "mere possibility" and "highly probable", we are left with the intermediate standard framed in terms of a "balance of probabilities". That threshold can be conveniently recast by asking whether *refoulement* will expose a person to a "serious" risk of torture. [My emphasis.]

[36] In *Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 73 C.R.R. (2d) 156 the Federal

6. Étant donné que l'État partie et le Comité sont tenus de déterminer s'il y a des motifs sérieux de croire que l'auteur risque d'être soumis à la torture s'il est expulsé, refoulé ou extradé, l'existence d'un tel risque doit être appréciée selon des éléments qui ne se limitent pas à de simples supputations ou soupçons. En tout état de cause, il n'est pas nécessaire de montrer que le risque couru est hautement probable.

7. L'auteur doit prouver qu'il risque d'être soumis à la torture et que les motifs de croire que ce risque existe sont aussi sérieux qu'il est décrit plus haut et que le risque est encouru personnellement et actuellement. Chacune des deux parties peut soumettre toute information pertinente à l'appui de ses affirmations. [Non souligné dans l'original.]

[35] Le critère préliminaire énoncé à l'article 3 de la Convention tel qu'il est expliqué dans l'observation précitée du Comité contre la torture des Nations Unies a été examiné dans la décision que la Cour d'appel fédérale a rendue dans l'affaire *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] 2 C.F. 592. La Cour a dit ce qui suit, aux paragraphes 150 à 152:

La question qu'il reste à trancher est celle de savoir s'il y a des motifs sérieux de croire que l'appelant risque d'être soumis à la torture pendant sa détention. Parallèlement, une question plus fondamentale doit être examinée: quel degré de risque de torture est requis pour satisfaire au critère des «motifs sérieux»?

Il est généralement admis que le risque de torture doit être évalué en fonction de motifs qui vont au-delà de «simples hypothèses» ou «soupçons», mais qu'il n'est pas nécessaire qu'il satisfasse au critère de la «forte probabilité». Le risque ou le danger de torture doit être «personnel et actuel». C'est le raisonnement retenu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Chahal*, précitée, examinée plus tôt, et par le Comité contre la torture des Nations Unies: voir *l'Observation générale sur la mise en œuvre de l'article 3 dans le contexte de l'article 22 de la Convention contre la torture*, Doc. N.U. CAT/C/XXS Misc.1 (1997), aux paragraphes 6 et 7.

Si nous rejetons les deux critères de base extrêmes, soit ceux de la «simple possibilité» et de la «forte probabilité», il reste la norme intermédiaire de la «probabilité la plus forte». Ce critère de base peut être reformulé, pour plus de commodité, comme consistant à se demander si le refoulement d'une personne l'exposera à un risque «sérieux» d'être soumise à la torture. [Non souligné dans l'original.]

[36] Dans l'arrêt *Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 73 C.R.R. (2d)

Court of Appeal expanded on this topic [at paragraph 4]:

The first is whether in the circumstances of this case the decision to return the appellant to Iran would constitute a breach of the principles of fundamental justice under section 7 of the Charter of Rights and Freedoms for the reason that refoulement would expose him to the risk of torture. It is common ground that in order to sustain this argument the appellant must first establish that there are substantial grounds for believing that refoulement would expose him to a risk of torture. In other words, the appellant must establish, on a balance of probabilities, that he would be exposed to torture at the hands of the Iranian authorities, or as set out in *Suresh* a “serious” risk of harm. [My emphasis.]

[37] The Supreme Court of Canada did not address this issue in its decision in *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 3. It appears to have used interchangeably the expression “substantial grounds for believing” and “substantial risk of torture”. The Supreme Court of Canada only dealt with the *prima facie* burden of proof which a claimant must meet to trigger an obligation for the Minister to assess whether the “refoulement” or extradition would involve a substantial risk to an individual’s fundamental right to be protected from torture or serious ill treatment (see paragraphs 127 and 129).

[38] Even if the comments of the Federal Court of Appeal in *Suresh*, *supra* and *Ahani*, *supra*, were not made in the context of an analysis to section 97 (which did not then exist) but rather in the context of an alleged breach of section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appedix II, No. 44] they remain quite persuasive as are those of Gibson J. in *Farhadi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 3 F.C. 315 (T.D.) who said at paragraph 18:

In assessing the evidentiary basis necessary to support the Charter argument in this case, I consider it appropriate to be guided by the international jurisprudence cited above, as well

156, la Cour d’appel fédérale a donné des précisions à ce sujet [au paragraphe 4]:

La première est celle de savoir si, dans les circonstances de la présente affaire, la décision de renvoyer l’appelant en Iran constituerait un manquement aux principes de justice fondamentale découlant de l’article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, au motif que l’appelant risquerait d’être torturé s’il était refoulé en Iran. Il est admis de part et d’autre que, pour que son argument soit retenu, l’appelant doit d’abord établir l’existence de motifs importants permettant de croire que le refoulement l’exposerait à un risque de torture. En d’autres termes, l’appelant doit prouver, selon la prépondérance des probabilités, qu’il serait exposé à un risque de torture aux mains des autorités iraniennes ou, selon le critère retenu dans l’arrêt *Suresh*, à un risque sérieux de préjudice. [Non souligné dans l’original.]

[37] Dans l’arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3, la Cour suprême du Canada n’a pas examiné la question. Elle semble avoir employé d’une façon interchangeable l’expression «motifs sérieux de croire» et l’expression «risque sérieux de torture». La Cour suprême du Canada a uniquement traité de la charge *prima facie* de la preuve à laquelle un demandeur doit satisfaire pour déclencher l’obligation pour le ministre de déterminer si le «refoulement» ou l’extradition risque sérieusement de porter atteinte au droit fondamental d’une personne d’être protégée contre la torture ou contre un mauvais traitement sérieux (voir les paragraphes 127 et 129).

[38] Même si les remarques que la Cour d’appel fédérale a faites dans les arrêts *Suresh* et *Ahani*, précités, n’ont pas été faites dans le contexte d’une analyse de l’article 97 (qui n’existait pas alors), mais plutôt dans le contexte d’une présumée violation de l’article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [[L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], ces remarques sont néanmoins fort convaincantes, comme le sont également celles du juge Gibson dans la décision *Farhadi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1998] 3 C.F. 315 (1^{re} inst.), paragraphe 18:

Pour évaluer les éléments de preuve nécessaires pour étayer les arguments fondés sur la Charte en l’espèce, il me paraît opportun de me laisser guider par la jurisprudence

as Canadian jurisprudence. In *Nguyen* [[1993] 1 F.C. 696 (C.A.), at pages 708, 709], Marceau J.A. referred to evidence illustrating torture “will be” inflicted at international law, the citations above from the Committee suggests a standard of “substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture”. Both, in my view, establish a high evidentiary threshold. Indeed, a high threshold is consistent with Supreme Court jurisprudence on the necessary factual foundation to support a Charter claim.

[39] It appears that generally in the international cases dealing with the Convention, the courts and the Committee Against Torture simply refer to the wording of Article 3 without defining it in terms of possibility versus probability. The following passage from *Mutombo v. Switzerland*, Committee against Torture, Communication No. 13/1993, U.N. Doc. A/49/44, 45 (1994), provides a good illustration [at paragraph 9.4]:

The Committee considers that in the present case substantial grounds exist for believing that the author would be in a danger of being subjected to torture. The Committee has noted the author’s ethnic background, alleged political affiliation and detention history as well as the fact, which has not been disputed by the State party, that he appears to have deserted from the army and to have left Zaire in a clandestine manner and, when formulating an application for asylum, to have adduced arguments which may be considered defamatory towards Zaire. The Committee considers that, in the present circumstances, his return to Zaire would have the foreseeable and necessary consequence of exposing him to a real risk of being detained and tortured. Moreover, the belief that “substantial grounds” exist within the meaning of article 3, paragraph 1, is strengthened by “the existence in the State concerned of a consistent pattern of gross, flagrant or mass violations of human rights”, within the meaning of article 3, paragraph 2. [My emphasis.]

[40] With respect to paragraph 97(1)(b) which deals with other inhuman or degrading treatment or punishment not covered by the Convention, the decision of the European Court of Human Rights in *Soering v. United Kingdom* (1989), 11 E.H.R.R. 439, which deals with an alleged violation of Article 3 of the *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* [4 November 1950, 213 U.N.T.S. 221]

internationale évoquée ci-dessus, de même que par la jurisprudence canadienne. Dans l’arrêt *Nguyen* [[1993] 1 C. F. 696 (C.A.), pages 708 et 709], le juge Marceau s’est reporté à des éléments de preuve établissant que le requérant «sera» torturé. En droit international, les renvois aux décisions précitées du Comité suggèrent l’existence d’une norme fondée sur des «motifs sérieux de croire [qu’une personne] risque d’être soumise à la torture». À mon avis, ces deux sources établissent une exigence liminaire très élevée au niveau de la preuve. En fait, l’établissement d’une exigence liminaire élevée est compatible avec la jurisprudence de la Cour suprême sur la nécessité d’établir un contexte factuel à l’appui d’une demande fondée sur la Charte.

[39] Il semble qu’en général, dans les affaires internationales portant sur la Convention, les tribunaux judiciaires et le Comité contre la torture mentionnent simplement le libellé de l’article 3 sans le définir sur le plan de la possibilité par opposition à la probabilité. Le passage suivant tiré de la décision *Mutombo c. Suisse*, Comité contre la torture, Communication n° 13/1993, Doc. N.U. A/49/44, 45 (1994), en constitue un bon exemple [au paragraphe 9.4]:

Le Comité estime que, dans le cas d’espèce, il existe des motifs sérieux de croire que l’auteur risque d’être soumis à la torture. Il a pris note des origines ethniques de l’auteur, de son affiliation politique présumée, de l’histoire de sa détention ainsi que du fait, qui n’a pas été contesté par l’État partie, qu’il semble avoir déserté l’armée et quitté le Zaïre clandestinement et, dans sa demande d’asile, avoir présenté des arguments qui peuvent être considérés comme diffamatoires à l’égard du Zaïre. Le Comité estime que, en l’espèce, son renvoi au Zaïre aurait pour conséquence prévisible et nécessaire de l’exposer à un risque réel d’être détenu et torturé. De plus, la conviction qu’il existe des «motifs sérieux» au sens du paragraphe 1 de l’article 3 est renforcée par «l’existence, dans l’État intéressé, d’un ensemble de violations systématiques des droits de l’homme, graves, flagrantes ou massives», au sens du paragraphe 2 de l’article 3 de la Convention. [Non souligné dans l’original.]

[40] En ce qui concerne l’alinéa 97(1)(b), qui porte sur les peines ou traitements inhumains ou dégradants non visés par la Convention, la décision rendue par la Cour européenne des droits de l’homme dans l’affaire *Soering c. Royaume-Uni* (1989), 11 E.H.R.R. 439, qui porte sur une présumée violation de l’article 3 de la *Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales* [le 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221]

(European Convention) is of interest. Even if Canada is not a signatory of this Convention, it is still relevant given that paragraph 97(1)(b) deals with those inhuman treatments which do not amount to torture. It is not as compelling as the case law on the Convention, but in light of the Supreme Court decision in *Suresh, supra*, and the object of the Act, it is, I believe, also part of the general context I should consider.

[41] The European Convention, Article 3, prohibits torture and inhuman and degrading treatment or punishment. It does not specifically spell out an obligation to extradite fugitives as Article 3 of the Convention does. For the first time in *Soering, supra*, the European Court on Human Rights, held that despite the absence of a specific article dealing with extradition, an obligation similar to that expressed in article 3 of the Convention was implicit given the general terms of article 3 of the European Convention which prohibits torture and inhuman and degrading treatment or punishment. It is noteworthy that the European Court, at paragraph 88, framed its question as follows:

The question remains whether the extradition of a fugitive to another State where he would be subjected or be likely to be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment would itself engage the responsibility of a Contracting State under Article 3 [of European Convention on Human Rights]. [My emphasis.]

[42] This passage was later construed as imposing a rigorous approach. For example, in *Vilvarajah and others v. United Kingdom* (1991), 215 Eur. Ct. H.R. (Ser. A) 6, at paragraph 108, the European Court of Human Rights said:

The Court's examination of the existence of a risk of ill-treatment in breach of Article 3 at the relevant time must necessarily be a rigorous one in view of the absolute character of this provision and the fact that it enshrines one of the fundamental values of the democratic societies making up the Council of Europe (see the *Soering* judgment of 7 July 1989, series A, no. 161, p. 34, § 88). It follows from the above principles that the examination of this issue in the present case must focus on the foreseeable consequences of the removal of the applicants to Sri Lanka in the light of the general situation there in February 1988 as well as on their personal circumstances.

(la Convention européenne) est intéressante. Même si le Canada n'a pas signé cette Convention, elle est néanmoins pertinente étant donné que l'alinéa 97(1)(b) se rapporte aux traitements inhumains qui ne constituent pas de la torture. Cela n'est pas aussi convaincant que la jurisprudence portant sur la Convention, mais à la lumière de la décision rendue par la Cour suprême dans l'affaire *Suresh*, précitée, et de l'objet de la Loi, cela fait également partie, à mon avis, du contexte général dont il faut tenir compte.

[41] L'article 3 de la Convention européenne interdit la torture et les peines ou traitements inhumains et dégradants. Elle n'énonce pas expressément l'obligation d'extrader les fugitifs comme le fait l'article 3 de la Convention. Pour la première fois, dans la décision *Soering*, précitée, la Cour européenne des droits de l'homme a statué que, malgré l'absence de disposition précise portant sur l'extradition, une obligation semblable à celle qui est exprimée à l'article 3 de la Convention était implicite étant donné les dispositions générales de l'article 3 de la Convention européenne, qui interdit la torture et les peines ou traitements inhumains et dégradants. Il vaut la peine de noter qu'au paragraphe 88, la Cour européenne a libellé la question comme suit:

Reste à savoir si l'extradition d'un fugitif vers un autre État où il subira ou risquera de subir la torture ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants engage par elle-même la responsabilité d'un État contractant sur le terrain de l'article 3 [de la Convention européenne des droits de l'homme]. [Non souligné dans l'original.]

[42] Ce passage a par la suite été interprété comme imposant une approche rigoureuse. Ainsi, dans la décision *Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni* (1991), 215 Cour Eur. D.H. (Sér. A) 6, au paragraphe 108, la Cour européenne des droits de l'homme a dit ce qui suit:

En vue d'apprécier l'existence, à l'époque considérée, d'un risque de traitements contraires à l'article 3, la Cour se doit d'appliquer des critères rigoureux, eu égard au caractère absolu de cette disposition et au fait qu'elle consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques formant le Conseil de l'Europe (arrêt *Soering* du 7 juillet 1989, série A, n° 161, p. 34, § 88). Il résulte des principes énumérés ci-dessus que l'examen de la question doit se concentrer en l'espèce sur les conséquences prévisibles du renvoi des requérants à Sri Lanka, compte tenu de la situation générale dans l'île en février 1988 et des circonstances propres au cas de chacun d'eux.

[43] The Court agrees with the applicant that one must consider the fact that a lower standard applies under section 96 of the Act even though this provision deals with a different regime. It is part of the general context. However, I do not agree that it necessarily means that I must apply the same standard if there are other indications that this was not the intent of the legislator.

[44] I shall first deal with Mr. Li's argument that applying a different standard would be unreasonable because it would place the RPD in the difficult position of having to apply different standard to the same evidence.

[45] First, there are already significant differences between the test to be applied by the RPD when evaluating a claim under section 97 and one under section 96. In *Shah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FC 1121; [2003] F.C.J. No. 1418 (F.C.) (QL), at paragraph 16, Blanchard J., held that the test under section 97 of the Act does not require a determination of a subjective fear of persecution. In *Nyathi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FC 1119; [2003] F.C.J. No. 1409 (C.F.) (QL), at paragraph 21, the learned Judge added that section 97 requires the RPD to apply a different test namely, whether a claimant's removal would subject that individual personally to the danger and risk stipulated in paragraphs 97(1)(a) and (b) of the Act. I agree with those findings.

[46] Second, the Court notes that, like Canadian courts, American courts very early on construed the "well-founded fear" standard as requiring claimants to establish a reasonable possibility of persecution as opposed to a probability (see *INS v. Cardoza-Fonseca*, 480 U.S. 421 (1987)).

[47] The United States are signatories to the Convention. It appears that the obligations under Article 3 of the Convention were incorporated in their domestic law in 1999. In *Selvaratnam v. Ashcroft*, 81 Fed. Appx. 907; 2003 U.S. App. LEXIS 23968 (QL) (United States Court of Appeals for the Ninth Circuit), held:

[43] La Cour est d'accord avec le demandeur pour dire qu'il faut tenir compte du fait qu'une norme moins rigoureuse s'applique en vertu de l'article 96 de la Loi même si cette disposition porte sur un régime différent. Cela fait partie du contexte général. Toutefois, je ne crois pas que cela veuille nécessairement dire qu'il faut appliquer la même norme si, selon d'autres indications, telle n'était pas l'intention du législateur.

[44] J'examinerai d'abord l'argument de M. Li selon lequel il serait déraisonnable d'appliquer une norme différente parce que cela placerait la SPR dans une situation difficile puisqu'elle aurait à appliquer une norme différente aux mêmes éléments de preuve.

[45] Premièrement, il existe déjà des différences importantes entre le critère que la SPR doit appliquer dans le cadre de l'examen d'une demande fondée sur l'article 97 de la Loi et d'une demande fondée sur l'article 96. Dans la décision *Shah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CF 1121; [2003] A.C.F. n° 1418 (C.F.) (QL), au paragraphe 16, le juge Blanchard a statué que le critère applicable en vertu de l'article 97 de la Loi n'exige pas qu'il soit conclu à l'existence d'une crainte subjective de persécution. Dans la décision *Nyathi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CF 1119; [2003] A.C.F. n° 1409 (C.F.) (QL), au paragraphe 21, le juge a ajouté que l'article 97 exige que la SPR applique un critère différent, à savoir si le renvoi d'un demandeur peut avoir pour effet d'exposer personnellement celui-ci à un risque mentionné aux alinéas 97(1)a) et b) de la Loi. Je souscris à ces conclusions.

[46] Deuxièmement, la Cour note que, comme les tribunaux judiciaires canadiens, les cours américaines ont dès le début interprété la norme de la «crainte fondée» comme exigeant que les demandeurs établissent l'existence d'une possibilité raisonnable de persécution, par opposition à une probabilité (voir *INS v. Cardoza-Fonseca*, 480 U.S. 421 (1987)).

[47] Les États-Unis ont signé la Convention. Il semble que les obligations prévues à l'article 3 de la Convention aient été incorporées dans le droit interne américain en 1999. Dans la décision *Selvaratnam v. Ashcroft*, 81 Fed. Appx. 907; 2003 U.S. App. LEXIS 23968 (QL) la Cour d'appel américaine, neuvième circuit, a statué ce qui suit:

Nor did the BIA [the Board of Immigration Appeals] err when it determined that Selvaratnam was not entitled to relief under the Torture Convention. It is true that the standard under that Convention is not identical with the standard for asylum, and a person's lack of credibility might result in denial of relief under the latter without absolutely foreclosing relief under the former.

[48] Obviously, the American interpretation of the Convention is not binding on this Court but again, it is part of the enlarged context. It illustrates that there is no international consensus that the standard applicable to refugee claims must also apply to those claiming that they face a real risk of torture.

[49] The Court is cognizant that legislation dealing with human rights must be given a broad interpretation, but one must be careful in doing so, not to encroach on other international obligations of Canada. Under the Convention, the right to be protected against torture is an absolute right. Because it appears to bear no exception, it may well conflict with Canada's obligations under bilateral or multilateral treaties such as those dealing with extradition. This factor militates against an interpretation that would go further than what is currently the object of an international consensus or an obligation under a treaty to which Canada is a signatory.

[50] In view of the foregoing, the Court finds that pursuant to subsection 97(1) of the Act, there must be persuasive evidence (i.e. balance of probabilities) establishing the facts on which a claimant relies to say that he or she faces a substantial danger of being tortured upon his or her return. Second, the danger or risk must be such that it is more likely than not that he or she would be tortured or subjected to other cruel and other degrading treatments. For the sake of clarity, this does not mean that the RPD will not continue to give the benefit of the doubt to a claimant. In fact, it must do so.

[51] I am satisfied that the RPD properly analysed Mr. Li's claim under subsection 97(1), it reviewed the

[TRANSLATION] Le BIA [Board of Immigration Appeals] n'a pas non plus commis d'erreur en concluant que Selvaratnam n'avait pas droit à une réparation en vertu de la Convention sur la torture. Il est vrai que la norme applicable en vertu de cette convention n'est pas identique à la norme applicable à l'asile et que le manque de crédibilité d'une personne pourrait bien entraîner le refus d'accorder une réparation dans ce dernier cas sans empêcher d'une façon absolue l'octroi d'une réparation dans le premier cas.

[48] De toute évidence, l'interprétation américaine de la Convention ne lie pas la présente Cour, mais encore une fois, cela fait partie du contexte plus général. Cela montre l'absence de consensus international, lorsqu'il s'agit de savoir si la norme applicable aux demandes d'asile doit également s'appliquer aux personnes qui affirment faire face à un risque réel d'être soumises à la torture.

[49] La Cour sait bien qu'il faut interpréter d'une façon large la législation en matière de droits de la personne, mais ce faisant, il faut veiller à ne pas empiéter sur d'autres obligations internationales du Canada. En vertu de la Convention, le droit d'être protégé contre la torture est un droit absolu. Étant donné qu'il semble n'y avoir aucune exception, cela peut bien entrer en conflit avec les obligations qui incombent au Canada en vertu des traités bilatéraux ou multilatéraux comme ceux qui portent sur l'extradition. Ce facteur milite à l'encontre d'une interprétation qui irait plus loin que celle qui fait actuellement l'objet d'un consensus international ou d'une obligation prévue par un traité que le Canada a signé.

[50] Compte tenu des remarques qui précèdent, la Cour conclut que, conformément au paragraphe 97(1) de la Loi, il doit exister une preuve convaincante (à savoir la probabilité la plus forte) établissant les faits sur lesquels un demandeur se fonde pour dire qu'il fait face à un risque sérieux d'être torturé à son retour. En second lieu, le risque doit être tel que le demandeur sera selon toute probabilité torturé ou exposé à d'autres traitements cruels et dégradants. Je dirai, pour plus de clarté, que cela ne veut pas dire que la SPR ne continuera pas à laisser le bénéfice du doute au demandeur. De fait, c'est ce qu'elle doit faire.

[51] Je suis convaincue que la SPR a analysé de la façon appropriée la demande que M. Li a présentée en

documentary evidence in that respect.

[52] In the circumstances, the RPD made no reviewable error in its decision.

[53] The parties did not raise any question for certification but the Court finds that the following questions are of general importance:

(i) Does section 97 of the Act require that a person establish, on a balance of probabilities, that he or she will face the danger or risks described in paragraphs 97(1)(a) and (b)?

(ii) What is the requisite degree risk of torture envisaged by the expression “substantial grounds for believing that”?

(iii) Is the same degree of risk required under paragraph 97(1)(b)?

ORDER

THIS COURT ORDERS that:

1. The application for judicial review is dismissed.

2. The following questions are certified:

i) Does section 97 of the Act require that a person establish, on a balance of probabilities, that he or she will face the danger or risks described in paragraphs 97(1)(a) and (b)?

ii) What is the requisite degree risk of torture envisaged by the expression “substantial grounds for believing that”?

iii) Is the same degree of risk required under paragraph 97(1)(b)?

¹The Court notes that the first draft of the Convention prepared by the Swedish delegation read as follows:

“No State Party may expel or extradite a person to a State where there are reasonable grounds to believe that he may be

vertu du paragraphe 97(1) de la Loi et qu’elle a examiné la preuve documentaire à cet égard.

[52] Dans ces conditions, la décision de la SPR ne renferme aucune erreur susceptible de révision.

[53] Les parties n’ont pas soulevé de question à certifier, mais la Cour conclut que les questions suivantes ont une portée générale:

i) L’article 97 de la Loi exige-t-il qu’une personne établisse, selon la probabilité la plus forte, qu’elle fera face aux risques décrits aux alinéas 97(1)a) et b)?

ii) Quel est le degré de risque de torture requis, selon l’expression «motifs sérieux de croire»?

iii) Le même degré de risque est-il exigé en vertu de l’alinéa 97(1)b)?

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE:

1. La demande de contrôle judiciaire est rejetée.

2. Les questions suivantes sont certifiées:

i) L’article 97 de la Loi exige-t-il qu’une personne établisse, selon la probabilité la plus forte, qu’elle fera face aux risques décrits aux alinéas 97(1)a) et b)?

ii) Quel est le degré de risque de torture requis, selon l’expression «motifs sérieux de croire»?

iii) Le même degré de risque est-il exigé en vertu de l’alinéa 97(1)b)?

¹ La Cour note que la première ébauche de la Convention préparée par la délégation suédoise est ainsi libellée:

Aucun État ne peut expulser ou extraire une personne vers un État où il y a de bonnes raisons de croire qu’elle risque d’être

in danger of being subjected to torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.” [My emphasis.]

(J.-J. Gautier, *Torture: How to Make the International Convention Effective: a Draft Optional Protocol* (Geneva, 1979), at p. 35.)

soumise à la torture ou d’autres peines ou traitements cruels et inhumains ou dégradants. [Non souligné dans l’original.]

(J.-J. Gautier, *Torture: Comment rendre efficace la convention internationale: un projet de protocole facultatif* (Genève, 1979), à la p. 35.)