

IMM-1515-12  
2012 FC 1190

IMM-1515-12  
2012 CF 1190

**Ibrahim Caliskan** (*Applicant*)

**Ibrahim Caliskan** (*demandeur*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration**  
(*Respondent*)

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

**INDEXED AS: CALISKAN v. CANADA (CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)**

**RÉPERTORIÉ : CALISKAN c. CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION)**

Federal Court, Hughes J.—Calgary, October 10 and 12, 2012.

Cour fédérale, juge Hughes—Calgary, 10 et 12 octobre 2012.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent Residents — Humanitarian and Compassionate Considerations — Judicial review of decision by officer denying application for permanent residence on humanitarian, compassionate (H&C) grounds — Applicant refused claim for refugee protection — H&C application considered under IRPA, s. 25 as amended by Balanced Refugee Reform Act — Officer finding applicant's fears falling under scope of IRPA, ss. 96, 97, not within her jurisdiction — Whether officer following proper interpretation of amended s. 25 — Officer concluding there was personalized risk to applicant — Officer improperly focusing on risk, not on hardship — Amended provisions of s. 25 to be interpreted by focusing on intent of provision, i.e. hardship to individual — Question certified as to what is nature of risk to be assessed with respect to H&C considerations under amended s. 25 — Application allowed.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Motifs d'ordre humanitaire — Contrôle judiciaire d'une décision par laquelle une agente d'immigration a rejeté une demande de résidence permanente fondée sur des motifs d'ordre humanitaire — La demande d'asile du demandeur a été refusée — La demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire a été examinée sous le régime de l'art. 25 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (LIPR), modifié par la Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés — L'agente a conclu que les craintes du demandeur relevaient des art. 96 ou 97 et qu'elle n'avait donc pas compétence pour les prendre en compte — Il s'agissait de savoir si l'agente a appliqué correctement la bonne interprétation de l'art. 25 modifié — L'agente a conclu que le demandeur serait personnellement exposé à un risque — L'agente s'est concentrée à tort sur le risque plutôt que sur les difficultés — Les dispositions modifiées de l'art. 25 doivent être interprétées de manière à mettre l'accent sur l'objet de la disposition en question, soit les difficultés de l'intéressé — La question relative à la nature du risque qui doit être examiné au titre des considérations d'ordre humanitaire visées à l'art. 25 modifié a été certifiée — Demande accueillie.*

This was an application for judicial review of a decision by an immigration officer denying an application for permanent residence on humanitarian and compassionate (H&C) grounds.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle une agente d'immigration a rejeté une demande de résidence permanente fondée sur des motifs d'ordre humanitaire.

The applicant, a citizen of Turkey, feared extreme discrimination and ill treatment due to his religious beliefs and his association with and support of the Kurdish people. The Refugee Protection Division refused his initial claim for refugee protection partly on the basis that he had not established personalized risk. His subsequent application for permanent residence was considered under the provisions of section 25 of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA), as

Le demandeur, un citoyen de la Turquie, craignait de subir de la discrimination et des mauvais traitements extrêmes à cause de ses convictions religieuses et de son association et son soutien au peuple kurde. La Section de la protection des réfugiés a rejeté sa première demande, principalement pour des motifs liés au fait qu'il n'avait pas établi un risque personnalisé. Sa deuxième demande de résidence permanente a été examinée sous le régime de l'article 25 de la *Loi sur*

amended by the *Balanced Refugee Reform Act*. The amendments removed from H&C applications the consideration of risks defined under sections 96 and 97 of IRPA, but not certain hardship factors. The officer examined evidence that the applicant had been subjected to repetitive, persistent discrimination and harassment, and had suffered personal consequences at the hands of both the police and the general public. The officer found that the fears that the applicant had enumerated in his H&C application fell under the scope of sections 96 and 97 and were thus not within her jurisdiction to consider.

At issue was whether the officer correctly followed the proper interpretation of section 25 as amended, particularly with respect to the question of risk.

*Held*, the application should be allowed.

The officer, instead of avoiding a determination of risk, plunged into a risk analysis and concluded, contrary to the findings of the Refugee Protection Division, that there was personalized risk to the applicant. The officer's reasons improperly focused on risk and embarked on an exercise of distinguishing personalized from generalized risk, which should not have been done. The focus should have been on hardship, including any adverse country conditions that might have had a direct negative impact on the applicant. The question was whether the amended subsection 25(1.3) of IRPA, which exempts section 96 and subsection 97(1) considerations, is itself constrained by the exemption to subsection 97(1) afforded by subparagraph 97(1)(b)(ii). The answer to the interpretation of the amended provisions of section 25 of IRPA lies in drawing back from the constraints of lingo such as "personalized" or "generalized" and focusing on the intent of that provision, i.e. the hardship to the individual.

The question as to what is the nature of risk, if any, to be assessed with respect to H&C considerations under section 25 of IRPA, as amended by the *Balanced Refugee Reform Act* was certified.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Balanced Refugee Reform Act*, S.C. 2010, c. 8, s. 4.  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 25, 96, 97(1).  
*Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 12.

*l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR), modifié par la *Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*. Ces réformes supprimaient l'examen, pour les demandes d'asile fondées sur des motifs d'ordre humanitaire, des risques définis aux articles 96 et 97 de la LIPR, mais pas celui de certaines difficultés exceptionnelles. L'agente a examiné les éléments de preuve selon lesquels le demandeur avait subi de la discrimination et du harcèlement répétitifs et continus de la part de la police et de la population en général et en avait subi de graves conséquences personnelles. Elle a estimé que les craintes que le demandeur avait évoquées dans sa demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire relevaient des articles 96 ou 97 et qu'elle n'avait donc pas compétence pour les prendre en compte.

Il s'agissait de savoir si l'agente a appliqué correctement la bonne interprétation de l'article 25 modifié, en particulier en ce qui a trait à la question du risque.

*Jugement* : la demande doit être accueillie.

L'agente, plutôt que d'éviter de se prononcer sur la question du risque, s'est plongée dans une analyse du risque et a conclu, contrairement à ce qu'avait conclu la Section de la protection des réfugiés, que le demandeur serait personnellement exposé à un risque. Les motifs de l'agente se concentraient à tort sur le risque et s'évertuaient à opérer une distinction entre le risque personnalisé et le risque généralisé qui n'a pas sa place. Les motifs auraient dû se concentrer sur les difficultés, et notamment sur les conditions défavorables dans le pays qui auraient pu avoir une incidence néfaste directe sur le demandeur. Il s'agissait donc de savoir si le paragraphe 25(1.3) de la LIPR modifié, qui exclut la prise en compte des facteurs visés à l'article 96 et au paragraphe 97(1), est lui-même assujéti à l'exception au paragraphe 97(1) prévue au sous-alinéa 97(1)(b)(ii). Pour trancher la question de l'interprétation des dispositions modifiées de l'article 25 de la LIPR, il faut se dégager des contraintes liées au jargon des risques « personnalisés » et « généralisés » et se concentrer sur l'objet de la disposition en question, c'est-à-dire les difficultés qu'éprouvait l'intéressé.

La question relative à la nature du risque, s'il en est, qui doit être examiné au titre des considérations d'ordre humanitaire visées à l'article 25 de la LIPR, modifié par la *Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*, a été certifiée.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 12.  
*Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*, L.C. 2010, ch. 8, art. 4.  
*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 25, 96, 97(1).

## CASES CITED

## CONSIDERED:

*Ye v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 1072; *Chieu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 3, [2002] 1 S.C.R. 84, 208 D.L.R. (4th) 107; *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 125, [2002] 4 F.C. 358, 212 D.L.R. (4th) 139.

## REFERRED TO:

*Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708, 317 Nfld. & P.E.I.R. 340.

## AUTHORS CITED

Canada. Standing Committee on Citizenship and Immigration. *Evidence*, No. 019, 3rd Sess., 40th Parl. (May 27, 2010), online: <<http://www.parl.gc.ca/content/hoc/Committee/403/CIMM/Evidence/EV4561694/CIMMEV19-E.PDF>>.

Canada. Standing Senate Committee on Social Affairs, Science and Technology. *Minutes of Proceedings and Evidence*, Issue No. 11 (June 22, 2010), online: <<http://www.parl.gc.ca/Content/SEN/Committee/403/soci/pdf/11issue.pdf>>.

Citizenship and Immigration Canada. *Inland Processing (IP)*. Chapter IP 5: Immigrant Applications in Canada made on Humanitarian or Compassionate Grounds, online: <<http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/ip/ip05-eng.pdf>>.

APPLICATION for judicial review of a decision by an immigration officer denying an application for permanent residence on humanitarian and compassionate grounds. Application allowed.

## APPEARANCES

*Rekha P. McNutt* for applicant.  
*Rick Garvin* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD

*Caron & Partners LLP*, Calgary, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Ye c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 1072; *Chieu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 3, [2002] 1 R.C.S. 84; *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 125, [2002] 4 C.F. 358.

## DÉCISION CITÉE :

*Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708.

## DOCTRINE CITÉE

Canada. Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration. *Témoignages*, n° 019, 3<sup>e</sup> sess., 40<sup>e</sup> lég. (27 mai 2010), en ligne : <<http://www.parl.gc.ca/content/hoc/Committee/403/CIMM/Evidence/EV4561694/CIMMEV19-F.PDF>>.

Canada. Comité sénatorial permanent des Affaires sociales, des sciences et de la technologie. *Procès-verbaux et témoignages*, fascicule n° 11 (22 juin 2010), en ligne : <<http://www.parl.gc.ca/Content/SEN/Committee/403/soci/pdf/11issue.pdf>>.

Citoyenneté et Immigration Canada. *Traitement des demandes au Canada (IP)*. Chapitre IP 5 : Demande présentée par des immigrants au Canada pour des motifs d'ordre humanitaire, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/ip/ip05-fra.pdf>>.

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle une agente d'immigration a rejeté une demande de résidence permanente fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. Demande accueillie.

## ONT COMPARU

*Rekha P. McNutt* pour le demandeur.  
*Rick Garvin* pour le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Caron & Partners, LLP*, Calgary, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

*The following are the reasons for judgment and judgment rendered in English by*

HUGHES J.:

[1] The applicant is an adult male citizen of Turkey. He claims to be of the Alevi religion and a Kurdish sympathizer, and for these reasons he feared remaining in Turkey and instead entered Canada in 2006, where he claimed refugee protection. The Refugee Protection Division, in a decision in 2009, rejected his claim largely on the basis of credibility, and that he had not established personalized risk. That decision is final.

[2] The applicant, after June 29, 2010, made an application for permanent residence in Canada on humanitarian and compassionate grounds (H&C). Because this submission was made after that date, the matter was considered under the provisions of section 25 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA) as amended by the *Balanced Refugee Reform Act*, S.C. 2010, c. 8, s. 4; [S.C. 2012, c. 17, s. 13] (Balanced Act). In a decision dated January 26, 2012, that application was denied. This is a judicial review of that decision.

[3] The only live issues for determination are those relating to the meaning of section 25 of IRPA, as amended by the Balanced Act, and whether the officer making the decision, particularly with respect to the question of risk, correctly followed the proper interpretation of that section as amended. The applicant, in his counsel's written material also raised an issue as to adequacy of reasons, but that matter was not pursued in oral argument, largely in view of the Supreme Court of Canada's decision in *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement et du jugement rendus par*

LE JUGE HUGHES :

[1] Le demandeur est un adulte citoyen de la Turquie. Il prétend être un sympathisant kurde de religion alévie, qui, pour ces raisons, avait peur de demeurer en Turquie et a plutôt décidé d'entrer au Canada en 2006, où il a demandé l'asile. La Section de la protection des réfugiés a rejeté sa demande dans une décision rendue en 2009, principalement pour des motifs liés à la crédibilité et au fait qu'il n'avait pas établi un risque personnalisé. Cette décision est finale.

[2] Après le 29 juin 2010, le demandeur a déposé une demande de résidence permanente au Canada pour des motifs d'ordre humanitaire. Étant donné que cette demande avait été faite après cette date, l'affaire a été examinée sous le régime de l'article 25 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR), modifié par la *Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*, L.C. 2010, ch. 8, art. 4; [L.C. 2012, ch. 17, art. 13] (Loi sur des mesures de réforme). Dans une décision datée du 26 janvier 2012, cette demande a été rejetée. La présente instance est un contrôle judiciaire de cette dernière décision.

[3] Les seules véritables questions à trancher sont celles qui concernent le sens de l'article 25 de la LIPR, modifié par la Loi sur des mesures de réforme, et la question de savoir si l'agente ayant rendu la décision a appliqué correctement la bonne interprétation de cet article modifié, en particulier en ce qui a trait à la question du risque. Dans les observations écrites de son avocate, le demandeur a également soulevé la question du caractère suffisant des motifs, mais cette question n'a pas été reprise dans les plaidoiries, principalement eu égard à l'arrêt *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708, de la Cour suprême du Canada.

1. INTERPRETATION OF SECTION 25 OF IRPA,  
AS AMENDED

[4] It is useful to set out the provisions of section 25 of IRPA as they stood before the amendments made by the Balanced Act and afterward. Prior to the amendment, section 25 [S.C. 2010, c. 8, s. 4] read:

Humanitarian and compassionate considerations—request of foreign national

**25.** (1) The Minister must, on request of a foreign national in Canada who is inadmissible or who does not meet the requirements of this Act, and may, on request of a foreign national outside Canada, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligations of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to the foreign national, taking into account the best interests of a child directly affected.

Payment of fees

(1.1) The Minister is seized of a request referred to in subsection (1) only if the applicable fees in respect of that request have been paid.

Exceptions

(1.2) The Minister may not examine the request if the foreign national has already made such a request and the request is pending.

Non-application of certain factors

(1.3) In examining the request of a foreign national in Canada, the Minister may not consider the factors that are taken into account in the determination of whether a person is a Convention refugee under section 96 or a person in need of protection under subsection 97(1) but must consider elements related to the hardships that affect the foreign national.

Provincial criteria

(2) The Minister may not grant permanent resident status to a foreign national referred to in subsection 9(1) if the foreign national does not meet the province's selection criteria applicable to that foreign national.

[5] After the amendment, section 25 [S.C. 2012, c. 17, s. 13] read as follows; I repeat only subsections 25(1) and 25(1.3):

1. INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 25 DE LA  
LIPR MODIFIÉ

[4] Il est utile de citer les dispositions de l'article 25 de la LIPR dans leurs libellés antérieur puis postérieur aux modifications apportées par la Loi sur des mesures de réforme. Avant la modification, l'article 25 [L.C. 2010, ch. 8, art. 4] était ainsi rédigé :

**25.** (1) Le ministre doit, sur demande d'un étranger se trouvant au Canada qui est interdit de territoire ou qui ne se conforme pas à la présente loi, et peut, sur demande d'un étranger se trouvant hors du Canada, étudier le cas de cet étranger; il peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que des considérations d'ordre humanitaire relatives à l'étranger le justifient, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché.

Séjour pour motif d'ordre humanitaire à la demande de l'étranger

(1.1) Le ministre n'est saisi de la demande que si les frais afférents ont été payés au préalable.

Paiement des frais

(1.2) Le ministre ne peut étudier la demande de l'étranger si celui-ci a déjà présenté une telle demande et celle-ci est toujours pendante.

Exceptions

(1.3) Le ministre, dans l'étude de la demande d'un étranger se trouvant au Canada, ne tient compte d'aucun des facteurs servant à établir la qualité de réfugié — au sens de la Convention — aux termes de l'article 96 ou de personne à protéger au titre du paragraphe 97(1); il tient compte, toutefois, des difficultés auxquelles l'étranger fait face.

Non-application de certains facteurs

(2) Le statut de résident permanent ne peut toutefois être octroyé à l'étranger visé au paragraphe 9(1) qui ne répond pas aux critères de sélection de la province en cause qui lui sont applicables.

Critères provinciaux

[5] Après la modification, l'article 25 [L.C. 2012, ch. 17, art. 13] était ainsi rédigé; je reprends uniquement les paragraphes 25(1) et 25(1.3) :

Humanitarian and compassionate considerations—request of foreign national

25. (1) Subject to subsection (1.2), the Minister must, on request of a foreign national in Canada who applies for permanent resident status and who is inadmissible or does not meet the requirements of this Act, and may, on request of a foreign national outside Canada who applies for a permanent resident visa, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligations of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to the foreign national, taking into account the best interests of a child directly affected.

...

Non-application of certain factors

(1.3) In examining the request of a foreign national in Canada, the Minister may not consider the factors that are taken into account in the determination of whether a person is a Convention refugee under section 96 or a person in need of protection under subsection 97(1) but must consider elements related to the hardships that affect the foreign national.

[6] There is very little jurisprudence as to the meaning of subsections 25(1) and (1.3), as amended. In *Ye v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 1072, Justice Harrington made the following comment *in obiter*, at paragraph 10:

In the past, circumstances which did not quite amount to persecution or to the need of protection under sections 96 and 97 of IRPA, which serve as the basis of a refugee claim, might nevertheless have been found to constitute undue, undeserved or disproportionate hardship. However, those circumstances can no longer be taken into account in a humanitarian and compassionate application as a result of amendments made to IRPA in 2010. Section 25(1.3) now provides:

(1.3) In examining the request of a foreign national in Canada, the Minister may not consider the factors that are taken into account in the determination of whether a person is a Convention refugee under section 96 or a person in need of protection under subsection 97(1) but must consider elements related to the hardships that affect the foreign national.

[7] The guidelines provided to officers making decisions such as that at issue here in section 5.16 provide

25. (1) Sous réserve du paragraphe (1.2), le ministre doit, sur demande d'un étranger se trouvant au Canada qui demande le statut de résident permanent et qui soit est interdit de territoire, soit ne se conforme pas à la présente loi, et peut, sur demande d'un étranger se trouvant hors du Canada qui demande un visa de résident permanent, étudier le cas de cet étranger; il peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que des considérations d'ordre humanitaire relatives à l'étranger le justifient, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché.

[...]

(1.3) Le ministre, dans l'étude de la demande faite au titre du paragraphe (1) d'un étranger se trouvant au Canada, ne tient compte d'aucun des facteurs servant à établir la qualité de réfugié — au sens de la Convention — aux termes de l'article 96 ou de personne à protéger au titre du paragraphe 97(1); il tient compte, toutefois, des difficultés auxquelles l'étranger fait face.

[6] Il y a très peu de jurisprudence sur le sens des paragraphes 25(1) et 25(1.3) modifiés. Dans la décision *Ye c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 1072, le juge Harrington a formulé les remarques incidentes suivantes, au paragraphe 10 :

Il est déjà arrivé que des circonstances n'équivalant pas tout à fait à de la persécution ou à un besoin de protection aux termes des articles 96 et 97 de la LIPR (les dispositions régissant les demandes d'asile) soient tout de même considérées comme des difficultés inhabituelles, injustifiées ou démesurées. Toutefois, depuis les modifications apportées à la LIPR en 2010, ces circonstances ne peuvent plus être prises en compte dans le cadre d'une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. Le paragraphe 25(1.3) prévoit à présent :

(1.3) Le ministre, dans l'étude de la demande faite au titre du paragraphe (1) d'un étranger se trouvant au Canada, ne tient compte d'aucun des facteurs servant à établir la qualité de réfugié — au sens de la Convention — aux termes de l'article 96 ou de personne à protéger au titre du paragraphe 97(1); il tient compte, toutefois, des difficultés auxquelles l'étranger fait face.

[7] Les lignes directrices à l'intention des agents qui rendent des décisions comme celle dont il est question

Séjour pour motif d'ordre humanitaire à la demande de l'étranger

Non-application de certains facteurs

the following instruction (in part) [*Inland Processing (IP)*, Chapter IP 5: Immigrant Applications in Canada made on Humanitarian or Compassionate Grounds]:

#### 5.16. H&C and hardship: Factors in the country of origin to be considered

While A96 and A97 factors may not be considered, the decision-maker must take into account elements related to the hardships that affect the foreign national. Some examples of what those “hardships” may include are:

- lack of critical of medical/healthcare;
- discrimination which does not amount to persecution;
- adverse country conditions that have a direct negative impact on the applicant.

[8] Respondent’s counsel has drawn to the Court’s attention certain discussions as recorded in the Commons and in the Senate Standing Committee in discussing the amendments as proposed in bill form, Bill C-11. In the meeting of the Commons Committee held on May 27, 2010, Mr. Peter MacDougall, Director General, Refugees, Department of Citizenship and Immigration, made the following remarks in his address to the Committee [Standing Committee on Citizenship and Immigration, *Evidence*, No. 019, 3rd Sess., 40th Parl., at page 2]:

In addition, these H and C applications often raise issues related to personal risk and country conditions, factors that are already considered by the IRB when it assesses the asylum claim. As a result, the proposed reforms also include removing the consideration of certain kinds of risks from humanitarian and compassionate applications.

Specifically, this concerns risks as defined under sections 96 and 97 of the Immigration and Refugee Protection Act, which are also assessed as part of the refugee protection process and in a pre-removal risk assessment. This reform would clarify the distinction between H and C decision-making and the refugee protection and pre-removal risk assessment processes.

Under the proposed measures H and C decisions would focus on considerations such as establishment in Canada, the best interests of the child, relationships in Canada, the country

ici comportent l’instruction suivante à la section 5.16 (reproduite en partie) [*Traitement des demandes au Canada (IP)*, Chapitre IP 5 : Demande présentée par des immigrants au Canada pour des motifs d’ordre humanitaire] :

#### 5.16. Considérations d’ordre humanitaire et difficultés : facteurs pertinents à l’égard du pays d’origine

Bien qu’il ne puisse tenir compte des facteurs visés aux L96 et L97, le décideur doit tenir compte des éléments liés aux difficultés auxquelles l’étranger fait face. Voici quelques exemples de « difficultés » :

- l’incapacité d’obtenir des traitements médicaux essentiels;
- une forme de discrimination qui n’équivaut pas à de la persécution;
- des conditions défavorables dans le pays qui ont une incidence néfaste directe sur le demandeur.

[8] L’avocat du défendeur a attiré l’attention de la Cour sur certains débats à la Chambre des communes et au sein du comité permanent du Sénat concernant les modifications proposées aux termes du projet de loi C-11. Lors de la réunion du 27 mai 2010 du comité de la Chambre des communes, M. Peter MacDougall, directeur général, Réfugiés, ministère de la Citoyenneté et de l’Immigration, a présenté les observations suivantes [Comité permanent de la citoyenneté et de l’immigration, *Témoignages*, n° 01, 3<sup>e</sup> sess., 40<sup>e</sup> lég., à la page 2] :

De plus, les demandes CH soulèvent souvent des questions liées au risque personnel et à la situation dans le pays — des facteurs déjà examinés par la CISR lorsqu’elle évalue une demande d’asile. En conséquence, les réformes proposées comprennent également la suppression de l’examen de certains types de risques pour les demandes CH.

En particulier, il s’agit des risques — tels que définis aux articles 96 et 97 de la Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés — qui sont aussi évalués dans le cadre du processus de protection des réfugiés et dans l’examen des risques avant renvoi. Cette réforme clarifierait la distinction entre la prise de décisions CH et les processus de protection des réfugiés et d’examen des risques avant renvoi.

Aux termes des mesures proposées, les décisions CH se concentreraient sur des considérations telles que l’établissement au Canada, l’intérêt supérieur de l’enfant, les relations au

of origin's ability to provide medical treatment, and risks of discrimination in that country, as well as generalized risk in the country of origin.

In conclusion, as the minister has said, the proposed measures meet and exceed Canada's domestic and international obligations and maintain the balance and fairness that are the principles of our entire immigration, refugee, and citizenship systems.

[9] At the meeting of the Senate Committee held on June 22, 2010, Ms. Jennifer Irish, Director, Asylum Policy Program Development, made the following remarks during her address [Standing Senate Committee on Social Affairs, Science and Technology, *Minutes of Proceedings and Evidence*, Issue No. 11, at pages 11:86–11:87]:

**Ms. Irish:** The rationale for separating risk considerations from the H and C is to make clear that there are two different streams. The refugee system will continue to be dedicated to assessing risk, which, in Canada, is embodied in sections 96 and 97 of the IRPA, Immigration and Refugee Protection Act.

In the future, H and C will not be able to look at these risk factors, so that will remove an important redundancy in our system. Rather than having two arms of the Canadian government looking at the same application under the same criteria, effectively now, if you are a refugee, you will be expected to go through the refugee determination system. If you have humanitarian and compassionate considerations, you can file separately for those. There will be no overlap in terms of assessment of risk.

To ensure that an H and C application can still consider risk-like factors that do not meet the threshold of sections 96 and 97, it was made clear in the amendment that humanitarian and compassionate consideration can consider hardship factors.

I do not mean to try to come up with an exhaustive list, but factors like generalized country situations, systemic discrimination, best interests of the child as well as traditional agency factors can continue to be considered in the humanitarian and compassionate consideration process. Anything that meets that threshold of sections 96 and 97 risk will be the purview of

Canada, la capacité du pays d'origine d'offrir un traitement médical, et les risques de discrimination ainsi que les risques en général dans le pays d'origine.

En conclusion, comme l'a dit le ministre, les mesures proposées répondent aux obligations nationales et internationales et les dépassent, et elles maintiendraient l'équilibre et l'équité qui sont les principes de nos systèmes d'immigration, d'octroi de l'asile et de citoyenneté.

[9] Lors de la réunion du 22 juin 2010 du comité sénatorial, M<sup>me</sup> Jennifer Irish, directrice, Développement des programmes et politiques des droits d'asile, a formulé les observations suivantes [Comité sénatorial permanent des Affaires sociales, des sciences et de la technologie, *Procès-verbaux et témoignages*, fascicule n° 11, aux pages 11:86 et 11:87] :

**Mme Irish :** Nous avons retiré les facteurs de risque du processus d'évaluation des demandes d'asile pour motifs d'ordre humanitaire parce que nous voulions établir clairement une distinction entre les deux programmes. Le système de détermination du statut de réfugié continuera de se consacrer à l'évaluation des risques illustrée au Canada par les articles 96 et 97 de la LIPR, la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés.

À l'avenir, les gens qui seront chargés d'évaluer les demandes d'asile pour motifs d'ordre humanitaire ne seront pas en mesure de tenir compte des facteurs de risque, ce qui éliminera l'important chevauchement qui existe à l'heure actuelle dans notre système. Au lieu d'avoir deux branches du gouvernement qui examinent la même demande en fonction des mêmes critères, dorénavant, s'il s'agit d'un réfugié, on s'attendra à ce qu'il fasse appel au système de détermination du statut de réfugié. S'il souhaite que des facteurs humanitaires soient pris en considération, il peut présenter une demande distincte à cet effet. Il n'y aura plus de chevauchement en matière d'évaluation des risques.

Pour veiller à ce qu'une demande d'asile pour motifs d'ordre humanitaire puisse toujours tenir compte de facteurs apparentés aux risques qui ne répondent pas aux critères énoncés aux articles 96 et 97, on a indiqué clairement dans la modification que les difficultés exceptionnelles peuvent être prises en considération.

Je n'ai pas l'intention d'essayer de dresser une liste complète des aspects à prendre en considération, mais des facteurs tels que des situations généralisées à l'échelle du pays, une discrimination systématique, l'intérêt de l'enfant ainsi que les facteurs dont l'organisme a tenu compte dans le passé peuvent toujours être étudiés dans le cadre de l'évaluation

the Immigration and Refugee Board and the refugee status determination system.

[10] In this case, we may focus on the following words used in subsections 25(1) and (1.3) of IRPA, as amended:

Humanitarian and compassionate considerations — request of foreign national

**25.** (1) ... justified by humanitarian and compassionate considerations relating to the foreign national...

...

Non-application of certain factors

(1.3) ... the Minister may not consider the factors that are taken into account in the determination of whether a person is a convention refugee under section 96 or a person in need of protection under subsection 97(1) but must consider elements related to the hardships that affect the foreign national.

[11] Turning to section 96, it requires consideration as to whether a person has a well-founded fear of persecution by reason of race, religion, nationality, membership in a particular social group, or political opinion:

Convention refugee

**96.** A Convention refugee is a person who, by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion,

(a) is outside each of their countries of nationality and is unable or, by reason of that fear, unwilling to avail themselves of the protection of each of those countries; or

(b) not having a country of nationality, is outside the country of their former habitual residence and is unable or, by reason of that fear, unwilling to return to that country.

[12] Subsection 97(1) speaks of a person in need of protection who, in their home country, would be subjected personally to a risk to their life or cruel or unusual treatment:

des demandes d'asile pour motifs d'ordre humanitaire. Tout facteur qui répond aux critères énoncés aux articles 96 et 97 relèvera de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié ainsi que du système de détermination du statut de réfugié.

[10] En l'espèce, nous pouvons nous concentrer sur les passages suivants des paragraphes 25(1) et (1.3) de la LIPR modifiés :

**25.** (1) [...] des considérations d'ordre humanitaire relatives à l'étranger le justifient [...]

[...]

Séjour pour motif d'ordre humanitaire à la demande de l'étranger

(1.3) Le ministre [...] ne tient compte d'aucun des facteurs servant à établir la qualité de réfugié — au sens de la Convention — aux termes de l'article 96 ou de personne à protéger au titre du paragraphe 97(1); il tient compte, toutefois, des difficultés auxquelles l'étranger fait face.

Non-application de certains facteurs

[11] Quant à l'article 96, il exige que soit examinée la question de savoir si une personne craint avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques :

**96.** A qualité de réfugié au sens de la Convention — le réfugié — la personne qui, craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques :

Définition de « réfugié »

a) soit se trouve hors de tout pays dont elle a la nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de chacun de ces pays;

b) soit, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ni, du fait de cette crainte, ne veut y retourner.

[12] Le paragraphe 97(1) parle de la personne ayant qualité de personne à protéger qui, dans son pays d'origine, serait personnellement exposée à une menace à sa vie ou au risque de traitements cruels et inusités :

Person in  
need of  
protection

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.

[13] Subparagraph 97(1)(b)(ii) should be particularly noted because it *exempts* risk “faced generally by other individuals in or from that country”. In the language sometimes used in this field of law, “generalized risk” is exempted from subsection 97(1) consideration; “personalized risk” is what subsection 97(1) deals with.

[14] The question is, therefore, whether subsection 25(1.3) of IRPA, as amended, which exempts section 96 and subsection 97(1) considerations is itself constrained by the exemption to subsection 97(1) afforded by subparagraph 97(1)(b)(ii). Put another way, is the Minister, or Minister’s officer, still required to consider “generalized risk” in the context of considering “hardship”?

Personne à  
protéger

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.

[13] Il convient de noter en particulier le sous-alinéa 97(1)(b)(ii) parce que celui-ci exclut le risque auquel d’autres personnes originaires du pays concerné ou qui s’y trouvent sont généralement exposées. Dans le jargon juridique, on dit parfois que le paragraphe 97(1) exclut la prise en compte du « risque généralisé » et vise plutôt le « risque personnalisé ».

[14] La question qui se pose est donc celle de savoir si le paragraphe 25(1.3) de la LIPR modifié, qui exclut la prise en compte des facteurs visés à l’article 96 et au paragraphe 97(1), est lui-même assujéti à l’exception au paragraphe 97(1) prévue au sous-alinéa 97(1)(b)(ii). Autrement dit, le ministre, ou l’agent qui agit en son nom, doit-il tenir compte du « risque généralisé » lorsqu’il examine les « difficultés »?

[15] There is no doubt that, in addressing the Commons and Senate committees, proponents of the Bill providing for the amendments believed that the Bill would eliminate consideration of all risks, personalized or generalized. The guidelines quoted previously are little more than vague; they indicate that an officer is to consider, for instance, “adverse country conditions that have a direct negative impact on the applicant.”

[16] Section 12 of the *Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, states that legislation is intended to be remedial and is to be given a fair, large and liberal interpretation as best ensures the attainment of its objectives.

Enactments  
deemed  
remedial

**12.** Every enactment is deemed remedial, and shall be given such fair, large and liberal construction and interpretation as best ensures the attainment of its objects.

[17] There is a long history of jurisprudence respecting subsection 97(1) that distinguishes between “generalized risk” and “personalized risk”, so much so that those terms have become imbedded into the culture of those dealing with that provision.

[18] This case is a good example of “personalized” or “generalized” risk. The applicant sought refugee protection and was denied that protection. It was determined by the Refugee Protection Division that he had not demonstrated “personalized” risk. Now the matter comes on an H&C application for determination. Must the H&C officer accept the finding that there was no “personalized” risk? Must the officer assume, by default, that generalized risk was established? Must the applicant demonstrate that there is a generalized risk? Should the officer ignore risk altogether, whether personalized or generalized?

[19] We are left with what is, in effect, the sort of semantic exercise, in which lawyers delight in engaging, and into which the courts are too often drawn. I believe that the true answer to the interpretation of the

[15] Il ne fait aucun doute que, lorsqu’ils se sont adressés aux comités de la Chambre des communes et du Sénat, les promoteurs du projet de loi prévoyant les modifications croyaient que ce projet de loi excluait la prise en compte de tous les risques, aussi bien les risques généralisés que les risques personnalisés. Les lignes directrices précitées sont plutôt vagues; elles indiquent que l’agent doit prendre en compte, par exemple, les « conditions défavorables dans le pays qui ont une incidence néfaste directe sur le demandeur ».

[16] L’article 12 de la *Loi d’interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, énonce que tout texte est censé apporter une solution de droit et s’interprète de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet.

**12.** Tout texte est censé apporter une solution de droit et s’interprète de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet.

Principe et  
interprétation

[17] Il existe une jurisprudence établie sur une longue période concernant le paragraphe 97(1) qui opère une distinction entre le « risque généralisé » et le « risque personnalisé », à telle enseigne que ces expressions font partie du langage courant de ceux qui ont affaire à cette disposition.

[18] La présente affaire illustre bien la différence entre le risque « personnalisé » et le risque « généralisé ». Le demandeur a demandé l’asile et sa demande a été rejetée. La Section de la protection des réfugiés a statué que le demandeur n’avait pas démontré l’existence d’un risque « personnalisé ». Lorsqu’un agent est ensuite appelé à statuer sur le cas dans le cadre d’une demande fondée sur des motifs d’ordre humanitaire, cet agent doit-il admettre la conclusion selon laquelle il n’y avait aucun risque « personnalisé »? Doit-il présumer, par défaut, qu’un risque généralisé a été établi? Le demandeur doit-il démontrer l’existence d’un risque généralisé? L’agent devrait-il ne tenir compte d’aucun risque, qu’il soit personnalisé ou généralisé?

[19] Ainsi, il semblerait que nous en soyons réduits, en pratique, à devoir nous prêter au genre d’exercice de sémantique dont les avocats raffolent, et dans lesquels les tribunaux sont trop souvent entraînés. Je crois

amended provisions of section 25 of IRPA lies in drawing back from the constraints of lingo such as “personalized” or “generalized” and focusing on the intent of that provision.

[20] The role of humanitarian and compassionate provisions in legislation dealing with refugees who find their way into Canada has been longstanding. In *Chieu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 3, [2002] 1 S.C.R. 84, particularly at paragraphs 63 and 64, the Supreme Court of Canada recognized that such provisions are not to be considered as a matter of general recourse; but rather, essentially as a plea to the executive branch of government for special consideration not otherwise explicitly provided for in the legislation.

[21] The Federal Court of Appeal in *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 125, [2002] 4 F.C. 358, acknowledged what the Supreme Court had written in *Chieu*, above, and affirmed that humanitarian and compassionate grounds are discretionary powers to be exercised by the Minister. Décaré J.A. wrote at paragraphs 15 to 19:

Subsection 114(2) is an exceptional measure and, what’s more, a discretionary one. As noted by Justice Iacobucci in *Chieu, supra*, at paragraph 64:

... an application to the Minister under s. 114(2) is essentially a plea to the executive branch for special consideration which is not even explicitly envisioned by the Act.

This exceptional measure is a part of a legislative framework where “[n]on-citizens do not have a right to enter or remain in Canada”, where “[i]n general, immigration is a privilege not a right” (*Chieu, supra*, at paragraph 57) and where “the Act treats citizens differently from permanent residents, who in turn are treated differently from Convention refugees, who are treated differently from individuals holding visas and from illegal residents. It is an important aspect of the statutory scheme that these different categories of individuals are treated differently, with appropriate adjustments to the varying rights and contexts of individuals in these groups” (*Chieu*, paragraph 59).

pendant que, pour trancher la question de l’interprétation des dispositions modifiées de l’article 25 de la LIPR, il faut se dégager des contraintes liées au jargon des risques « personnalisés » et « généralisés » et se concentrer sur l’objet de la disposition en question.

[20] Le rôle des dispositions relatives aux motifs d’ordre humanitaire dans les lois applicables aux réfugiés qui réussissent à se frayer un chemin jusqu’au Canada est établi de longue date. Dans l’arrêt *Chieu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CSC 3, [2002] 1 R.C.S. 84, en particulier aux paragraphes 63 et 64, la Cour suprême du Canada a reconnu que ces dispositions ne devaient pas être considérées comme offrant un recours général, mais plutôt comme permettant essentiellement un plaidoyer auprès de l’exécutif en vue d’obtenir un traitement spécial qui n’est pas par ailleurs explicitement prévu par la loi.

[21] Dans l’arrêt *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CAF 125, [2002] 4 C.F. 358, la Cour d’appel fédérale a souscrit aux propos de la Cour suprême dans l’arrêt *Chieu*, précité, et a affirmé que la prise en compte de motifs d’ordre humanitaire relevait du pouvoir discrétionnaire du ministre. Le juge Décaré a écrit, aux paragraphes 15 à 19 :

Le paragraphe 114(2) est une mesure d’exception, discrétionnaire par surcroît. Ainsi que le note le juge Iacobucci dans *Chieu, supra*, au paragraphe 64:

[...] la demande faite au ministre en vertu du par. 114(2) est essentiellement un plaidoyer auprès de l’exécutif en vue d’obtenir un traitement spécial qui n’est même pas explicitement envisagé par la Loi.

Cette mesure d’exception s’inscrit dans un régime légal en vertu duquel « [l]es non-citoyens n’ont pas de droit d’entrer ou de s’établir au Canada », où « [e]n règle générale, l’immigration est un privilège, et non un droit » (*Chieu, supra*, au paragraphe 57) et dans lequel « la Loi traite les citoyens différemment des résidents permanents, qui à leur tour sont traités différemment des réfugiés au sens de la Convention, lesquels sont traités différemment des détenteurs de visas et des résidents illégaux. C’est un aspect important du régime législatif que différentes catégories de personnes soient traitées différemment, avec les adaptations voulues selon les différents droits et les différentes situations des personnes faisant partie de ces groupes » (*Chieu*, au paragraphe 59).

Parliament chose, at subsection 114(2), to restrain the discretionary exercise to cases where there are compassionate and humanitarian considerations. Once these grounds are established, the Minister may allow the exception, but he may also choose not to allow it. That is the essence of the discretion, which must be exercised within the general context of Canadian laws and policies on immigration. The Minister can refuse to allow the exception when he is of the view that public interest reasons supersede humanitarian and compassionate ones.

The Canadian government encourages immigration, as stated in the objectives of the Act at paragraphs 3(a) (attainment of demographic goals) and 3(b) (enrichment and strengthening of the cultural and social fabric of Canada). Subsection 5(2) of the Act foresees that “[a]n immigrant shall be granted landing if he ... meets the requirements of this Act and the regulations”. According to subsection 6(1) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 3], an immigrant may obtain the right of landing in Canada “if it is established to the satisfaction of an immigration officer that the immigrant meets the selection standards established by the regulation”. Every year, the Minister, upon consulting with the provinces, must table in Parliament “the immigration plan for the next calendar year” (subsection 7(1) [as am. *idem*]). It is the responsibility of the immigrant to prove that he “has a right to come into Canada or that his admission would not be contrary to this Act or the regulations” (subsection 8(1)). Finally, an immigrant must, in principle, “make an application for and obtain a visa before that person appears at a port of entry” (subsection 9(1)) and “answer truthfully all questions put ... by a visa officer” (subsection 9(3)).

In short, the *Immigration Act* and the Canadian immigration policy are founded on the idea that whoever comes to Canada with the intention of settling must be of good faith and comply to the letter with the requirements both in form and substance of the Act. Whoever enters Canada illegally contributes to falsifying the immigration plan and policy and gives himself priority over those who do respect the requirements of the Act. The Minister, who is responsible for the application of the policy and the Act, is definitely authorized to refuse the exception requested by a person who has established the existence of humanitarian and compassionate grounds, if he believes, for example, that the circumstances surrounding his entry and stay in Canada discredit him or create a precedent susceptible of encouraging illegal entry in Canada. In this sense, the Minister is at liberty to take into consideration the fact that the humanitarian and compassionate grounds that a person claims are the result of his own actions.

[22] I conclude that the guidelines got it right in construing how the amended provisions of section 25 of IRPA are to be interpreted. We are to abandon the old

Le Parlement a choisi, au paragraphe 114(2), de restreindre l'exercice de la discrétion aux seuls cas où il existe des raisons d'ordre humanitaire. Une fois ces raisons établies, le ministre peut accorder la dispense, mais il peut aussi ne pas l'accorder. C'est l'essence même de sa discrétion, laquelle s'exerce dans le contexte général des lois et politiques canadiennes d'immigration. Le ministre peut ne pas accorder la dispense quand il est d'avis que des considérations d'intérêt public l'emportent sur les raisons d'ordre humanitaire.

Le gouvernement canadien encourage l'immigration, tel qu'il appert des objectifs énoncés à l'alinéa 3a) de la Loi (réalisation d'objectifs démographiques) et 3b) (enrichissement et renforcement du tissu culturel et social du Canada). Le paragraphe 5(2) de la Loi prévoit qu'ont droit de s'établir au Canada les immigrants « qui remplissent les conditions prévues à la présente loi et à ses règlements ». Aux termes du paragraphe 6(1) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 3], un immigrant peut obtenir le droit d'établissement au Canada « si l'agent d'immigration est convaincu que l'immigrant satisfait aux normes réglementaires de sélection ». Chaque année, le ministre, après consultation des provinces, dépose au Parlement « le plan d'immigration pour l'année civile suivante » (paragraphe 7(1) [mod., *idem*]). Il incombe à l'immigrant de prouver qu'il a le droit d'« entrer au Canada » ou « que le fait d'y être admis ne contreviendrait pas à la présente loi ni à ses règlements » (paragraphe 8(1)). Enfin, un immigrant doit en principe « demander et obtenir un visa avant de se présenter à un point d'entrée » (paragraphe 9(1)) et « répondre franchement aux questions de l'agent des visas. » (paragraphe 9(3)).

Bref, la *Loi sur l'immigration* et la politique canadienne en matière d'immigration sont fondées sur la prémisse que quiconque vient au Canada avec l'intention de s'y établir doit être de bonne foi et respecter à la lettre les exigences de fond et de forme qui sont prescrites. Quiconque entre illégalement au Canada contribue à fausser le plan et la politique d'immigration et se donne une priorité sur tous ceux qui, eux, respectent les exigences. Le ministre, qui est responsable de l'application de la politique et de la Loi, est très certainement autorisé à refuser la dispense que demande une personne qui a établi l'existence de raisons d'ordre humanitaire, s'il est d'avis, par exemple, que les circonstances de l'entrée ou du séjour au Canada de cette personne la discréditent ou créent un précédent susceptible d'encourager l'entrée illégale au Canada. En ce sens, il est loisible au ministre de prendre en considération le fait que les raisons d'ordre humanitaire dont une personne se réclame soient le fruit de ses propres agissements.

[22] Je conclus que les auteurs des lignes directrices ont vu juste quant à l'interprétation qu'il convient de faire des dispositions modifiées de l'article 25 de la

lingo and jurisprudence respecting personalized and generalized risk and focus upon the hardship to the individual. Included within the broader exercise in considering such hardship is consideration of “adverse country conditions that have a direct negative impact on the applicant.”

## 2. DECISION OF THE OFFICER

[23] The relevant portion of the reasons of the officer is as follows:

### Fear of Discrimination in Turkey

According to CIC Inland Processing Manual #5, the definition of discrimination is: A distinction based on the personal characteristics of an individual that results in some disadvantage to that individual. Within the humanitarian and compassionate context, discrimination must be examined against a test of hardship that is unusual and undeserved; or disproportionate.

In order for discrimination to amount to persecution it is normally repetitive, persistent and has grave personal consequences such as serious body injury, torture, mistreatment or in the denial of fundamental human rights.

In this application, the applicant indicates that he fears extreme discrimination and ill-treatment due to his Alevi beliefs and his association with and support of Kurdish people. Counsel for the applicant states, “Based on the foregoing country condition evidence, it is our submission that the Applicant will suffer undue, undeserved, and disproportionate hardship on many fronts. Firstly, because of the human rights violations committed by state and security personnel. Secondly, because of the persecution of Kurdish nationals. And finally, because of the persecution of those who follow the Alevi faith. Although the Applicant is not Kurdish, he actively supported Kurds in his community. As such, he faced similar consequences. In our submissions, it is not undisputed that Kurds continue to face extreme discrimination and hardships in Turkey. It is also our submission that those who sympathize with their cause also face similar treatment. Finally, the Applicant is Alevi, and experienced discrimination and harassment as a result of his faith. Once again, the reports are consistent in reporting that Alevi in Turkey continue to be persecuted. Despite promises made by the European Union to reform the treatment of Alevi

LIPR. Nous devons abandonner le vieux jargon et l’ancienne jurisprudence relatifs aux risques personnalisés et généralisés et nous concentrer sur les difficultés qu’éprouverait l’intéressé. Cet exercice plus général d’examen des difficultés en question comprend la prise en compte « des conditions défavorables dans le pays qui ont une incidence néfaste directe sur le demandeur ».

## 2. LA DÉCISION DE L’AGENTE

[23] La partie pertinente des motifs de l’agente est ainsi rédigée :

### [TRADUCTION]

### Crainte de discrimination en Turquie

Le Guide sur le traitement des demandes au Canada IP5 de CIC définit la discrimination comme une distinction fondée sur les caractéristiques personnelles d’une personne qui entraîne un désavantage pour cette dernière. Dans le contexte de l’examen de motifs d’ordre humanitaire, la discrimination doit être examinée au regard du critère des difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées.

Pour que de la discrimination constitue de la persécution, les actes doivent normalement être répétitifs, continus et avoir des conséquences personnelles graves, comme les blessures physiques graves, la torture, les mauvais traitements ou la privation des droits fondamentaux de la personne.

Dans la présente demande, le demandeur indique qu’il craint de subir de la discrimination et des mauvais traitements extrêmes à cause de ses convictions aléviennes et de son association et son soutien au peuple kurde. Le conseil du demandeur affirme : « Compte tenu de la preuve précitée concernant la situation dans le pays, nous estimons que le demandeur éprouvera des difficultés excessives, injustifiées et démesurées sur de nombreux fronts. Premièrement, à cause des violations des droits de la personne commises par des agents de l’État et des forces de sécurité. Deuxièmement, à cause de la persécution des citoyens appartenant à l’ethnie kurde. Et enfin, à cause de la persécution des personnes de conviction alévie. Bien que le demandeur ne soit pas Kurde, il soutient activement les Kurdes au sein de sa collectivité. Aussi, il a subi des conséquences similaires. Il n’est pas contesté que les Kurdes continuent de subir de la discrimination extrême et d’éprouver des difficultés extrêmes en Turquie. En outre, les sympathisants à la cause des Kurdes subissent également un traitement similaire. Enfin, le demandeur est alévi, et il a subi de la discrimination et du harcèlement du fait de sa religion. Encore une fois, les rapports

in Turkey, the country has done little to commit to those promises and practices.”

The applicant has also given three examples of when he was arrested for protesting against the government in Turkey and subjected to beatings and torture while in custody and indicates that he will be targeted by the police upon his return to Turkey.

The evidence submitted before me indicates that the applicant has been subjected to repetitive, persistent discrimination and harassment, and has suffered grave personal consequences at the hands of both the police and the general public. I find that the fears that the applicant has enumerated in this H&C application fall under the scope of 96 and/or 97 and thus are not within my jurisdiction to consider in this H&C with discrimination application.

Counsel for the applicant indicates that the applicant demonstrates personalized risk to life and undue hardship in Turkey. I note that this application is an H&C with Discrimination application. Additionally, counsel quotes, “It is further submitted that, where allegations of risk are made in an H&C application, the elements of risk must be analyzed not only in accordance with the definition of a Person in Need of Protection. The elements of risk must also be considered as part and parcel of a consideration of undue, undeserved and disproportionate hardship. Often, it is submitted, individuals may not meet the definition of a person in need of protection. However, that does not negate the weight to be given to allegations of risk. That is, even when the refugee protection cannot be conferred, the elements of risk may weigh significantly in a “hardship” analysis.” However, this H&C application was submitted post 29 June 2010 and as such is considered an H&C with Discrimination application, not an H&C with Risk application, and the appropriate tests will apply.

[24] The officer, instead of avoiding a determination of risk, appears to have plunged into a risk analysis and concluded, contrary to the findings of the Refugee Protection Division, that there was personalized risk to

indiquer invariablement que les alévis en Turquie continuent d’être persécutés. Malgré les promesses de l’Union européenne de réformer le traitement des alévis en Turquie, le pays n’a pas fait grand-chose pour donner suite à ces promesses et changer les pratiques en cause. »

Le demandeur a également cité en exemple trois occasions où il avait été arrêté pour avoir protesté contre le gouvernement en Turquie et avait été battu et torturé alors qu’il était en détention, et il indique qu’il sera pris pour cible par la police à son retour en Turquie.

Les éléments de preuve qui m’ont été présentés indiquent que le demandeur a subi de la discrimination et du harcèlement répétitifs et continus de la part de la police et de la population en général et qu’il en a subi de graves conséquences personnelles. J’estime que les craintes que le demandeur a évoquées dans sa demande fondée sur des motifs d’ordre humanitaire relèvent des articles 96 ou 97 et que je n’ai donc pas compétence pour les prendre en compte dans le cadre de l’examen de la présente demande fondée sur des motifs d’ordre humanitaire alléguant de la discrimination.

Le conseil du demandeur affirme que le demandeur a démontré qu’il serait personnellement exposé à une menace à sa vie et au risque d’éprouver des difficultés excessives en Turquie. Je note que la présente demande est une demande fondée sur des motifs d’ordre humanitaire alléguant de la discrimination. En outre, le conseil affirme : « De plus, lorsque des allégations de risque sont formulées dans une demande fondée sur des motifs d’ordre humanitaire, les éléments de risque doivent être analysés non seulement au regard de la définition d’une personne à protéger. Ils doivent également être considérés comme faisant partie intégrante des éléments à prendre en considération dans le cadre de l’examen des difficultés excessives, injustifiées et démesurées. Il arrive souvent que des personnes ne cadrent pas avec la définition d’une personne à protéger. Cependant, cela n’atténue en rien le poids qui doit être accordé aux allégations de risque. Autrement dit, même lorsque le demandeur ne peut pas obtenir l’asile, les éléments de risque peuvent avoir un poids important dans le cadre d’une analyse des “difficultés”. » Cependant, la présente demande fondée sur des motifs d’ordre humanitaire a été déposée après le 29 juin 2010 et est donc considérée comme une demande fondée sur des motifs d’ordre humanitaire alléguant de la discrimination, et non comme une demande fondée sur des motifs d’ordre humanitaire alléguant un risque, et les critères appropriés s’appliqueront.

[24] L’agente, plutôt que d’éviter de se prononcer sur la question du risque, semble s’être plongée dans une analyse du risque et avoir conclu, contrairement à ce qu’avait conclu la Section de la protection des réfugiés,

the applicant. I repeat part of what applicant's counsel wrote in her memorandum of argument:

12. The Applicant submits that the Immigration Officer made these findings in order to preclude herself from having to undertake a hardship analysis based on the country conditions present in Turkey.

13. What the Immigration Officer is stating is that the Applicant is a person who will face such high degrees of discrimination that it amounts to persecution, but refuses to determine whether someone in such a position might also face significant degree of hardship.

14. Said another way, the Immigration Officer is stating that a person who is discriminated against "a little" will have their H&C case considered. Whereas a person who is discriminated against "a lot", as was found in this case, will not have their case reviewed. In our submission, such a conclusion is perverse.

[25] Counsel for the respondent agrees that the reasons are not very skilfully written. He then entered into a very close reading of those reasons and endeavoured to argue that, upon close examination, they make sense.

[26] I find that the reasons improperly focus on risk and embark on an exercise of distinguishing personalized from generalized risk, which should not be done. The focus should be on hardship, including any adverse country conditions that have a direct negative impact on the applicant. The matter will be sent back for redetermination by a different officer, having these principles in mind.

[27] I recognize that this case raises a new issue not considered by earlier jurisprudence and will certify the following question:

What is the nature of risk, if any, to be assessed with respect to humanitarian and compassionate considerations under section 25 of IRPA, as amended by the *Balanced Refugee Reform Act*?

que le demandeur serait personnellement exposé à un risque s'il était renvoyé en Turquie. Je reprends une partie de ce que l'avocate du demandeur a écrit dans son exposé d'arguments :

[TRADUCTION]

12. Le demandeur soutient que l'agente d'immigration a tiré ces conclusions afin de ne pas avoir à entreprendre une analyse des difficultés fondée sur les conditions ayant cours actuellement en Turquie.

13. L'agente d'immigration affirme en fait que le demandeur est une personne qui subira des formes de discrimination tellement graves qu'elles constituent de la persécution, mais elle refuse de se prononcer sur la question de savoir si une personne se trouvant dans une telle situation éprouvera également des difficultés importantes.

14. Autrement dit, l'agente d'immigration affirme que la demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire de la personne qui subit « un peu » de discrimination sera examinée, tandis que celle de la personne qui subit « beaucoup » de discrimination ne le sera pas. En toute déférence, une telle conclusion nous paraît aberrante.

[25] L'avocat du défendeur a convenu que les motifs n'étaient pas très bien rédigés. Il a ensuite procédé à une lecture très minutieuse de ces motifs et a cherché à convaincre la Cour qu'à y regarder de près, ces motifs étaient cohérents.

[26] J'estime que les motifs se concentrent à tort sur le risque et s'évertuent à opérer une distinction entre le risque personnalisé et le risque généralisé qui n'a pas sa place. Les motifs devraient se concentrer sur les difficultés, et notamment sur les conditions défavorables dans le pays qui ont une incidence néfaste directe sur le demandeur, le cas échéant. L'affaire sera renvoyée pour nouvelle décision par un agent différent, qui devra avoir ces principes à l'esprit.

[27] Je reconnais que la présente affaire soulève une question nouvelle qui n'a pas encore été examinée par la jurisprudence, et je certifierai la question suivante :

Quelle est la nature du risque, s'il en est, qui doit être examiné au titre des considérations d'ordre humanitaire visées à l'article 25 de la LIPR, modifié par la *Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*?

[28] Presumably, it will follow that the appeal court will consider whether the correct interpretation was followed in this case.

[28] Selon toute vraisemblance, il s'ensuivra que la cour d'appel examinera la question de savoir si la bonne interprétation a été retenue dans la présente affaire.

#### JUDGMENT

FOR THE REASONS PROVIDED:

THIS COURT'S JUDGMENT is that:

1. This application is allowed and the matter is returned for redetermination by a different officer;

2. The following question is certified:

What is the nature of risk, if any, to be assessed with respect to humanitarian and compassionate considerations under section 25 of IRPA, as amended by the *Balanced Refugee Reform Act*?

3. No order as to costs.

#### JUGEMENT

POUR LES MOTIFS QUI PRÉCÈDENT,

LA COUR STATUE que :

1. La présente demande est accueillie, et l'affaire est renvoyée pour nouvelle décision par un agent différent;

2. La question suivante est certifiée :

Quelle est la nature du risque, s'il en est, qui doit être examiné au titre des considérations d'ordre humanitaire visées à l'article 25 de la LIPR, modifié par la *Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*?

3. Aucuns dépens ne sont adjugés.