

2016 FCA 51
A-545-14

2016 CAF 51
A-545-14

Emelian Peter (*Appellant*)

Emelian Peter (*appellant*)

v.

c.

The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness (*Respondent*)

Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (*intimé*)

A-546-14

A-546-14

Sureshkumar Savunthararasa (*Appellant*)

Sureshkumar Savunthararasa (*appellant*)

v.

c.

The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness (*Respondent*)

Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (*intimé*)

INDEXED AS: PETER v. CANADA (PUBLIC SAFETY AND EMERGENCY PREPAREDNESS)

RÉPERTORIÉ : PETER c. CANADA (SÉCURITÉ PUBLIQUE ET PROTECTION CIVILE)

Federal Court of Appeal, Dawson, Webb and Rennie JJ.A.—Toronto, January 18; Ottawa, February 12, 2016.

Cour d'appel fédérale, juges Dawson, Webb et Rennie, J.C.A.—Toronto, 18 janvier; Ottawa, 12 février 2016.

Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Removal of Refugees — Removals process — Appeals from Federal Court decisions dismissing applications for judicial review of decisions by Immigration and Refugee Board of Canada, Refugee Protection Division denying appellants' refugee claims — Appellants' requests for deferral of removal pending assessment of risks in light of new evidence denied by enforcement officer — Appellants arguing Immigration and Refugee Protection Act, s. 112(2)(b.1), "removals process" violating Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7 rights — Federal Court finding Act, s. 112(2)(b.1), removals process complying with Charter — Whether Federal Court erred in analysis of whether removals process infringing Charter, s. 7 — Appellants not demonstrating that Federal Court's findings vitiated by palpable, overriding error — Findings consistent with risks identified by appellants in submissions to enforcement officer — New risks asserted by appellants arising from their profiles — No need for Federal Court to engage in Charter analysis to dispose of judicial review applications — Federal Court's Charter analysis unsupported by proper evidentiary record — In case issue to be re-litigated, some comments provided on nature of required analysis — Incumbent on judge to make clear findings as to nature, scope of risk of harm applicant would face on return to country of origin — Next step whether Charter, s. 7 engaged if risk of harm not assessed by enforcement officer — Federal

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de réfugiés — Processus de renvoi — Appels visant des décisions par lesquelles la Cour fédérale a rejeté les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada de rejeter les demandes d'asile des appellants — Les demandes de report de leur renvoi en attendant l'évaluation des risques auxquels ils s'exposaient à la lumière des nouveaux éléments de preuve présentés ont été rejetées par l'agent d'exécution de la loi — Les appellants ont soutenu que l'art. 112(2)b.1) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés et le « processus de renvoi » portaient atteinte à leurs droits garantis par l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés — La Cour fédérale a jugé que l'art. 112(2)b.1) de la Loi et le processus de renvoi étaient compatibles avec la Charte — Il s'agissait de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur dans son analyse de la question de savoir si le processus de renvoi va à l'encontre de l'art. 7 de la Charte — Les appellants n'ont pas démontré que les conclusions de la Cour fédérale étaient viciées par une erreur manifeste et dominante — Ces conclusions étaient conformes aux risques relevés par les appellants dans les observations qu'ils avaient présentées à l'agent — Les nouveaux risques allégués par les appellants découlaient de leur profil — La Cour fédérale n'avait pas besoin de faire une analyse de la Charte pour trancher les demandes de contrôle

Court having to be mindful to analyze whether removals scheme engaging Charter — If Charter, s. 7 engaged, judge having to determine whether deprivation of security of person in accordance with principles of fundamental justice — Need for clear findings of fact reinforced at this stage — Appeals dismissed.

Constitutional Law — Charter of Rights — Fundamental Freedoms — Federal Court dismissing applications for judicial review of decisions by Immigration and Refugee Board of Canada, Refugee Protection Division denying appellants' refugee claims — Appellants' requests for deferral of removal pending assessment of risks in light of new evidence denied by enforcement officer — Appellants arguing Immigration and Refugee Protection Act, s. 112(2)(b.1), "removals process" violating Charter, s. 7 rights — Federal Court finding Act, s. 112(2)(b.1), removals process complying with Charter — Whether Federal Court erred in its analysis of whether removals process infringing Charter, s. 7 — There was no need for Federal Court to engage in Charter analysis to dispose of judicial review applications — Federal Court's Charter analysis unsupported by proper evidentiary record — In case issue to be re-litigated, some comments provided on nature of required analysis — Incumbent on judge to make clear findings as to nature, scope of risk of harm applicant would face on return to country of origin — Next step whether Charter, s. 7 engaged if risk of harm not assessed by enforcement officer — Federal Court having to be mindful to analyze whether removals scheme engaging Charter — If Charter, s. 7 engaged, judge having to determine whether deprivation of security of person in accordance with principles of fundamental justice — Need for clear findings of fact reinforced at this stage.

judiciaire — L'analyse que la Cour fédérale a faite de la Charte n'était pas étayée par un dossier de preuve adéquat — Au cas où cette question devait faire l'objet d'un litige à nouveau, quelques commentaires ont été fournis sur la nature de l'analyse requise — Il incombe au juge de rédiger des conclusions claires sur la nature et la portée du risque de préjudice auquel un demandeur ferait face à son retour dans son pays d'origine — La prochaine étape consiste à se demander si l'art. 7 de la Charte s'applique si le risque de préjudice n'est pas évalué par un agent d'exécution de la loi — La Cour fédérale doit garder à l'esprit la nécessité d'analyser adéquatement si le régime de renvoi fait intervenir l'art. 7 de la Charte — Si tel est le cas, le juge doit déterminer si l'atteinte à la sécurité de la personne du demandeur est conforme aux principes de la justice fondamentale — À cette étape, la nécessité de tirer des conclusions de fait claires est renforcée — Appels rejetés.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Libertés fondamentales — La Cour fédérale a rejeté les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada de rejeter les demandes d'asile des appellants — Les demandes de report de leur renvoi en attendant l'évaluation des risques auxquels ils s'exposaient à la lumière des nouveaux éléments de preuve présentés ont été rejetées par l'agent d'exécution de la loi — Les appelants ont soutenu que l'art. 112(2)b.1 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés et le « processus de renvoi » portaient atteinte à leurs droits garantis par l'art. 7 de la Charte — La Cour fédérale a jugé que l'art. 112(2)b.1 de la Loi et le processus de renvoi étaient compatibles avec la Charte — Il s'agissait de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur dans son analyse de la question de savoir si le processus de renvoi va à l'encontre de l'art. 7 de la Charte — La Cour fédérale n'avait pas besoin de faire une analyse de la Charte pour trancher les demandes de contrôle judiciaire — L'analyse que la Cour fédérale a faite de la Charte n'était pas étayée par un dossier de preuve adéquat — Au cas où cette question devait faire l'objet d'un litige à nouveau, quelques commentaires ont été fournis sur la nature de l'analyse requise — Il incombe au juge de rédiger des conclusions claires sur la nature et la portée du risque de préjudice auquel un demandeur ferait face à son retour dans son pays d'origine — La prochaine étape consiste à se demander si l'art. 7 de la Charte s'applique si le risque de préjudice n'est pas évalué par un agent d'exécution de la loi — La Cour fédérale doit garder à l'esprit la nécessité d'analyser adéquatement si le régime de renvoi fait intervenir l'art. 7 de la Charte — Si tel est le cas, le juge doit déterminer si l'atteinte à la sécurité de la personne du demandeur est conforme aux principes de la justice fondamentale — À cette étape, la nécessité de tirer des conclusions de fait claires est renforcée.

These were appeals, heard together, from two Federal Court decisions dismissing applications for judicial review of decisions by the Refugee Protection Division (RPD) of the Immigration and Refugee Board of Canada denying the appellants' refugee claims.

The appellants, Tamils, failed to demonstrate that if returned to Sri Lanka they would face a serious possibility of persecution. The appellants were scheduled to be removed from Canada. They requested that their removal be deferred pending an assessment of the risks they faced in light of new evidence of risk. Each request for deferral was supported by extensive documentation about conditions in Sri Lanka. The requests for deferral were denied by an enforcement officer of the Canada Border Services Agency. On judicial review, the appellants argued that both paragraph 112(2)(b.1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* and the "removals process" violated rights they possessed that were protected by section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The appellants submitted, *inter alia*, that the "risk of harm" that engages section 7 is broad enough to encompass the kinds of risks assessed under sections 96 and 97 of the Act, and that enforcement officers are not permitted to assess this full spectrum of risk. The Federal Court found that paragraph 112(2)(b.1) of the Act and the removals process comply with section 7 of the Charter.

At issue was whether the Federal Court erred in its analysis of whether the removals process infringes section 7 of the Charter.

Held, the appeals should be dismissed.

The appellants did not demonstrate that the Federal Court's findings were vitiated by any palpable and overriding error of fact or mixed fact and law, or any extricable legal error. These findings were wholly consistent with the risks identified by the appellants in their submissions to the enforcement officer requesting deferral. The new risks asserted by the appellants arose from their profiles. In the case of the appellant Mr. Peter, as a former employee of an international aid agency and as a member of a family whose members have been investigated by the Sri Lankan authorities; and in the case of the appellant Mr. Savunthararasa, as a Tamil male who is a refused refugee claimant in Canada. In these circumstances, the Federal Court ought not to have embarked on its lengthy Charter analysis unsupported by a proper evidentiary record. That said, these appeals were viewed effectively to be test cases on the validity of paragraph 112(2)(b.1) of the Act. In the event this issue was to be re-litigated, some comments were provided on the nature of the required analysis. It is incumbent on a judge hearing an application for judicial review to make clear findings as to the nature and scope of

Il s'agissait d'appels, instruits ensemble, visant deux décisions par lesquelles la Cour fédérale a rejeté les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de la protection des réfugiés (SPR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada de rejeter les demandes d'asile des appelants.

Les appelants, des Tamouls, n'ont pas réussi à démontrer qu'ils feraient face à des possibilités sérieuses de persécution s'ils retournaient au Sri Lanka. Ils devaient être renvoyés du Canada, mais ont demandé que leur renvoi soit reporté en attendant l'évaluation des risques auxquels ils s'exposaient à la lumière des nouveaux éléments de preuve présentés. Chaque demande de report a été étayée par de nombreux documents sur les conditions au Sri Lanka. Les demandes de report ont été rejetées par un agent de l'Agence des services frontaliers du Canada. Lors du contrôle judiciaire, les appelants ont soutenu que l'alinéa 112(2)b.1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et le « processus de renvoi » portaient tous deux atteinte à leurs droits garantis par l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Les appelants ont entre autres fait valoir que le « risque de préjudice » faisant intervenir l'article 7 est suffisamment large pour englober le genre de risques évalués au titre des articles 96 et 97 de la Loi et que les agents n'avaient pas le droit d'évaluer l'ensemble de ces risques. La Cour fédérale a jugé que l'alinéa 112(2)b.1) de la Loi et le processus de renvoi étaient compatibles avec l'article 7 de la Charte.

Il s'agissait de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur dans son analyse de la question de savoir si le processus de renvoi va à l'encontre de l'article 7 de la Charte.

Arrêt : les appels doivent être rejetés.

Les appelants n'ont pas démontré que les conclusions de la Cour fédérale étaient viciées par une erreur manifeste et dominante de fait ou de fait et de droit, ni qu'elle avait commis une erreur de droit isolable. Ces conclusions étaient entièrement conformes aux risques relevés par les appelants dans les observations qu'ils ont présentées à l'agent en vue d'obtenir un report. Les nouveaux risques allégués par les appelants découlaient de leur profil. Le premier appelant, M. Peter, était un ancien employé d'un organisme d'aide internationale et membre d'une famille dont les membres ont fait l'objet d'une enquête par les autorités sri lankaises, et le deuxième appelant, M. Savunthararasa, est un Tamoul dont la demande d'asile a été rejetée au Canada. Dans ces circonstances, la Cour fédérale n'aurait pas dû se lancer dans une longue analyse de la Charte en l'absence d'un dossier de preuve adéquat. Cela étant dit, ces appels ont effectivement été considérés comme des causes types sur la validité de l'alinéa 112(2)b.1) de la Loi. Au cas où cette question devait faire l'objet d'un litige à nouveau, quelques commentaires ont été fournis sur la nature de l'analyse requise. Il incombe au

the risk of harm an applicant would face on return to his country of origin. If the judge then makes a finding that an applicant faces a risk of harm that would not be assessed by an enforcement officer, the judge should consider whether section 7 of the Charter is engaged. In the context of a claim asserting a broader concept of security of the person, the Federal Court must be mindful of the need to properly analyze at the first stage of the section 7 analysis whether the removals scheme imposes limits on the security of the person, thus engaging section 7 of the Charter. If section 7 is engaged, the Federal Court should then determine whether the deprivation of the claimant's security of the person is in accordance with the principles of fundamental justice. At this stage, the need for clear findings of fact is reinforced because what is required by the principles of fundamental justice must be determined in the context of the specific fact situation.

juge qui instruit la demande de contrôle judiciaire de rédiger des conclusions claires sur la nature et la portée du risque de préjudice auquel un demandeur ferait face à son retour dans son pays d'origine. Si le juge conclut ensuite qu'un demandeur s'expose à un risque de préjudice qui ne serait pas évalué par un agent, il doit se demander si l'article 7 de la Charte s'applique. Dans le contexte d'une demande faisant valoir un concept plus large de sécurité de la personne, la Cour fédérale doit garder à l'esprit la nécessité d'analyser adéquatement, dès la première étape de l'analyse de l'article 7, si le régime de renvoi impose des limites à la sécurité de la personne et fait ainsi intervenir l'article 7 de la Charte. Si tel est le cas, la Cour fédérale doit ensuite déterminer si l'atteinte à la sécurité de la personne du demandeur est conforme aux principes de la justice fondamentale. À cette étape, la nécessité de tirer des conclusions de fait claires est renforcée, car ce qu'exigent les principes de la justice fondamentale doit être établi dans le contexte de la situation factuelle particulière.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 7.
Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 96, 97, 112(2)(b.1).

CASES CITED

APPLIED:

MacKay v. Manitoba, [1989] 2 S.C.R. 357, (1989), 61 D.L.R. (4th) 385.

CONSIDERED:

Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration, [1985] 1 S.C.R. 177, (1985), 17 D.L.R. (4th) 422; *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 1, [2002] 1 S.C.R. 3.

REFERRED TO:

Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness), 2009 FCA 81, [2010] 2 F.C.R. 311; *Shpati v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2011 FCA 286, [2012] 2 F.C.R. 133.

APPEALS from two Federal Court decisions (2014 FC 1073, [2016] 2 F.C.R. 501; 2014 FC 1074) dismissing applications for judicial review of decisions by the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board of Canada denying the appellants' refugee claims. Appeals dismissed.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7.
Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 96, 97, 112(2)b.1).

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION APPLIQUÉE :

MacKay c. Manitoba, [1989] 2 R.C.S. 357.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration, [1985] 1 R.C.S. 177; *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3.

DÉCISIONS CITÉES :

Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile), 2009 CAF 81, [2010] 2 R.C.F. 311; *Shpati c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2011 CAF 286, [2012] 2 R.C.F. 133.

APPELS visant deux décisions par lesquelles la Cour fédérale (2014 CF 1073, [2016] 2 R.C.F. 501; 2014 CF 1074) a rejeté les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada de rejeter les demandes d'asile des appelants. Appels rejetés.

APPEARANCES

Barbara Jackman and Sarah L. Boyd for appellants.

Kristina Dragaitis and Amy King for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Jackman, Nazami & Associates, Toronto, for appellants.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] DAWSON J.A.: Subject to certain exemptions and exceptions not relevant to these appeals, paragraph 112(2)(b.1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (Act) prohibits a person from applying for a pre-removal risk assessment (PRRA) if a specified period of time has not elapsed since the person's claim for refugee protection was last rejected. The specified period of time is 12 months, unless the person is a national of a designated country of origin. For nationals of designated countries of origin, 36 months must elapse from the last rejection of their refugee claim before an application for a PRRA may be made.

I. Background Facts

[2] The appellants are Tamils from Sri Lanka whose claims to refugee protection were denied by the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board of Canada on the basis that, as a result of changes in country conditions in Sri Lanka, each failed to demonstrate that if returned to Sri Lanka he would face a serious possibility of persecution. Additionally, the Refugee Protection Division found that Mr. Peter failed to provide sufficient credible and trustworthy evidence in support of his claim, and that Mr. Savunthararasa's testimony was not "generally credible".

[3] Following their failed refugee claims, each appellant was scheduled to be removed from Canada. Each

ONT COMPARU

Barbara Jackman et Sarah L. Boyd pour les appelants.

Kristina Dragaitis et Amy King pour l'intimé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Jackman, Nazami & Associates, Toronto, pour les appelants.

Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

[1] LA JUGE DAWSON, J.C.A. : Sous réserve de certaines exemptions et exceptions qui ne sont pas pertinentes à ces appels, l'alinéa 112(2)b.1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la Loi) interdit à une personne de demander un examen des risques avant renvoi (ERAR) si un délai précis ne s'est pas écoulé depuis le rejet de sa demande d'asile. Ce délai est de 12 mois, sauf s'il est question d'un ressortissant d'un pays d'origine désigné. Pour les ressortissants des pays d'origine désignés, un délai de 36 mois doit s'écouler depuis le dernier rejet de leur demande d'asile avant qu'une demande d'ERAR puisse être déposée.

I. Exposé des faits

[2] Les appelants sont des Tamouls du Sri Lanka dont les demandes d'asile ont été rejetées par la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié au motif que, à la suite de changements dans la situation du Sri Lanka, aucun d'entre eux n'est parvenu à démontrer que, s'il était renvoyé au Sri Lanka, il serait exposé à un risque sérieux de persécution. En outre, la Section de la protection des réfugiés a conclu que M. Peter n'a pas réussi à fournir une preuve crédible ou digne de foi suffisante à l'appui de sa demande, et que le témoignage de M. Savunthararasa n'était pas « crédible d'un point de vue général ».

[3] Après que leurs demandes d'asile aient été déboutées, chaque appelant devait être renvoyé du Canada.

appellant sought to have his removal deferred, submitting that new evidence of risk was available that had not been put in evidence before the Refugee Protection Division. Thus, in his request for deferral, each appellant requested that his removal be deferred pending an assessment of the risks he faced in light of the new evidence of risk. Each request for deferral was supported by extensive documentation about conditions in Sri Lanka.

[4] Each request for deferral was denied by an enforcement officer of the Canada Border Services Agency.

[5] Subsequently, each appellant commenced an application for judicial review of the decision refusing to defer his removal. Each sought and obtained an order staying his removal pending determination of his application for judicial review. Thereafter, each appellant obtained an order granting leave to judicially review the decision of the enforcement officer refusing to defer his removal from Canada.

[6] The appellants' applications for judicial review were heard together by the Federal Court. On their applications, the appellants argued that both paragraph 112(2)(b.1) of the Act and the "removals process" violated rights they possessed that were protected by section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982, 1982, c. 11 (U.K.)*] [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]. Of particular concern was the limited discretion to defer removal reposed in enforcement officers.

[7] It is common ground that, based upon jurisprudence of this Court, when evidence of some new risk is put forward, an enforcement officer may defer removal when the failure to defer will expose the person seeking deferral to a risk of serious personal harm. More specifically, an enforcement officer may defer removal where an applicant establishes a risk of death, extreme sanction or inhumane treatment that has arisen since the last assessment of risk (*Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FCA 81,

Chaque appellant a réclamé le report de son renvoi, en faisant valoir qu'il disposait de nouveaux éléments de preuve de risque qui n'avaient pas été portés à l'attention de la Section de la protection des réfugiés. Ainsi, dans sa demande de report, chaque appellant a demandé que son renvoi soit reporté en attendant un examen des risques auxquels il fait face à la lumière des nouveaux éléments de preuve de risque. Chaque demande de report a été étayée par une documentation complète sur les conditions prévalant au Sri Lanka.

[4] Chaque demande de report a été rejetée par un agent d'exécution de l'Agence des services frontaliers du Canada.

[5] Ensuite, chaque appellant a déposé une demande de contrôle judiciaire de la décision de refuser le report de son renvoi. Chacun d'entre eux a demandé et obtenu une ordonnance suspendant son renvoi en attendant la détermination de sa demande de contrôle judiciaire. Par la suite, chaque appellant a obtenu une ordonnance accordant l'autorisation de procéder au contrôle judiciaire de la décision du refus de l'agent d'exécution de reporter son renvoi du Canada.

[6] Les demandes de contrôle judiciaire des appelants ont été entendues ensemble par la Cour fédérale. Dans leurs demandes, les appelants ont fait valoir que l'alinéa 112(2)(b.1) de la Loi et le « processus de renvoi » violaient des droits qu'ils détenaient et qui étaient protégés par l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982, 1982, ch. 11 (R.-U.)*] [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]. On s'inquiétait particulièrement du fait qu'un pouvoir discrétionnaire limité de reporter le renvoi était confié aux agents d'exécution.

[7] Il est reconnu que, vu la jurisprudence de la Cour, lorsque la preuve d'un nouveau risque est présentée, un agent d'exécution peut reporter le renvoi lorsque tout défaut de le reporter exposera la personne qui demande le report à un risque de préjudice grave. Plus précisément, un agent d'exécution peut reporter le renvoi lorsque le demandeur établit un risque de mort, de sanctions excessives ou de traitement inhumain qui est survenu depuis le dernier examen des risques (*Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la*

[2010] 2 F.C.R. 311, at paragraph 51; *Shpati v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2011 FCA 286, [2012] 2 F.C.R. 133, at paragraphs 41–43). Enforcement officers are not to conduct a full assessment of the alleged risks, nor come to a conclusion as to whether the person is at risk. Rather, officers are to consider and assess the risk-related evidence in order to decide whether deferring removal is warranted in order to allow a full assessment of risk.

[8] In the appellants' submission, section 7 of the Charter is engaged when a person claims he will be at "risk of harm" if removed from Canada. Further, the "risk of harm" which engages section 7 is broad enough to encompass the kinds of risks assessed under both section 96 of the Act (a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion) and section 97 of the Act (a risk of torture or a risk to life or a risk of cruel and unusual treatment or punishment). The appellants argue that enforcement officers do not, and are not permitted to, assess this full spectrum of risk.

[9] The appellants framed two issues before the Federal Court. First, does paragraph 112(2)(b.1) of the Act infringe section 7 of the Charter? Second, does the removals process violate section 7 of the Charter?

[10] For reasons cited as 2014 FC 1073, [2016] 2 F.C.R. 501, a judge of the Federal Court found that both paragraph 112(2)(b.1) of the Act and the removals process comply with section 7 of the Charter. The Judge also found the decision refusing each appellant's request to defer removal was reasonable. The Judge certified two questions of general importance [at paragraph 328]:

1. Does the prohibition contained in paragraph 112(2)(b.1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* against bringing a pre-removal risk assessment application until 12 months have passed since the claim for refugee protection was last rejected infringe section 7 of the Charter?

Protection civile), 2009 CAF 81, [2010] 2 R.C.F. 311, au paragraphe 51; *Shpati c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2011 CAF 286, [2012] 2 R.C.F. 133, aux paragraphes 41 à 43). Les agents d'exécution ne doivent pas procéder à un examen complet des risques allégués, ni arriver à une conclusion quant à savoir si la personne est à risque. Au contraire, les agents doivent examiner et évaluer les éléments de preuve relatifs aux risques en vue de décider si le report du renvoi est justifié afin de permettre un examen complet des risques.

[8] Selon les appelants, l'article 7 de la Charte entre en application lorsqu'une personne prétend qu'elle sera exposée à un « risque de préjudice » si elle est renvoyée du Canada. En outre, le « risque de préjudice », qui fait entrer en application l'article 7 est assez vaste pour englober les types de risques examinés en vertu de l'article 96 de la Loi (crainte fondée de persécution en raison de la race, de la religion, de la nationalité, de l'appartenance à un groupe social ou d'opinions politiques) et de l'article 97 de la Loi (risque de torture, ou menace à la vie ou risque de traitements ou peines cruels et inusités). Les appelants soutiennent que les agents d'exécution n'examinent pas toute la gamme des risques et ne sont pas autorisés à le faire.

[9] Les appelants ont fait valoir deux points devant la Cour fédérale. Premièrement, l'alinéa 112(2)(b.1) de la Loi contrevient-il à l'article 7 de la Charte? Deuxièmement, le processus de renvoi contrevient-il à l'article 7 de la Charte?

[10] Pour des raisons citées dans la décision 2014 CF 1073, [2016] 2 R.C.F. 501, un juge de la Cour fédérale a conclu que l'alinéa 112(2)(b.1) de la Loi et le processus de renvoi sont conformes à l'article 7 de la Charte. Le juge a également conclu que la décision de rejeter la demande de report de renvoi de chaque appellant était raisonnable. Le juge a certifié deux questions d'importance générale [au paragraphe 328] :

1. L'interdiction prévue à l'alinéa 112(2)(b.1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* de présenter une demande d'examen des risques avant renvoi lorsque moins de 12 mois se sont écoulés depuis le dernier rejet de la demande d'asile est-elle contraire à l'article 7 de la Charte?

2. If not, does the present removals process, employed within 12 months of a refugee claim being last rejected, when determining whether to defer removal at the request of an unsuccessful refugee claimant for the purpose of permitting a pre-removal risk assessment application to be advanced, infringe section 7 of the Charter?

[11] These are the appeals from the judgments of the Federal Court dismissing each application for judicial review. The appeals were heard together, accordingly a copy of these reasons will be placed on each file.

II. The Issue

[12] I would frame the issue raised by the appellants in this appeal to be whether the Federal Court erred in its analysis of whether the removals process infringes section 7 of the Charter.

[13] In framing the issue in this fashion, I note that the Federal Court found paragraph 112(2)(b.1) of the Act to be Charter-compliant on the basis that the removals process could be carried out in a manner that was in accordance with the requirements of the Charter (reasons, at paragraphs 86, 97 and 98). The appellants do not take issue with this conclusion (appellants' joint memorandum of fact and law, at paragraph 27).

[14] The appellants view the decision of the Federal Court to be so flawed that they do not put in issue the finding of the Federal Court that the enforcement officers' decisions were reasonable.

[15] I agree that the analysis of the Federal Court was flawed. I reach this conclusion on the following basis.

III. Analysis

[16] It is well-settled law that Charter issues must not be decided in a factual vacuum. Illustrative of this principle is Justice Cory's comment in *MacKay v.*

2. Si ce n'est pas le cas, le processus de renvoi actuel, utilisé dans les 12 mois suivant le dernier rejet de la demande d'asile, lorsqu'il est question de décider s'il faut reporter le renvoi à la demande d'un demandeur d'asile débouté afin de lui permettre de présenter une demande d'examen des risques avant renvoi, était-il contraire à l'article 7 de la Charte?

[11] Il s'agit des appels des jugements de la Cour fédérale rejetant chaque demande de contrôle judiciaire. Les appels ayant été entendus ensemble, une copie de ces motifs sera versée dans chaque dossier.

II. La question en litige

[12] Je voudrais aborder la question soulevée par les appelants dans le présent appel quant à savoir si la Cour fédérale a commis une erreur dans son analyse qui consistait à déterminer si le processus de renvoi contrevient à l'article 7 de la Charte.

[13] En abordant la question de cette façon, je constate que la Cour fédérale a jugé que l'alinéa 112(2)b.1) de la Loi est conforme à la Charte du fait que le processus de renvoi pouvait être effectué d'une manière qui était conforme aux exigences de la Charte (motifs, aux paragraphes 86, 97 et 98). Les appelants ne contestent pas cette conclusion (mémoire conjoint des faits et du droit des appelants, au paragraphe 27).

[14] Les appelants considèrent que la décision de la Cour fédérale est à ce point viciée qu'ils ne mettent pas en question la conclusion de la Cour fédérale selon laquelle les décisions prises par les agents d'exécution étaient raisonnables.

[15] Je suis d'accord que l'analyse de la Cour fédérale était viciée. Je tire cette conclusion des faits suivants.

III. Analyse

[16] Il est bien établi en droit que les questions visées par la Charte ne doivent pas être tranchées dans un vide factuel. Pour illustrer ce principe, notons le commentaire

Manitoba that to attempt to decide Charter issues without a proper evidentiary record “would trivialize the Charter and inevitably result in ill-considered opinions. The presentation of facts ... is essential to a proper consideration of Charter issues” (*MacKay v. Manitoba*, [1989] 2 S.C.R. 357, at page 361).

[17] In the present case, the Judge made the following findings of mixed fact and law:

- The risk of harm asserted by each appellant would fall within the scope of risk that would be assessed by an enforcement officer (reasons, at paragraph 203).
- The appellants’ allegations of a well-founded fear of persecution upon return to Sri Lanka “would be directly related to detention and physical harm that reaches a threshold which is to be assessed” under the test applied by enforcement officers (reasons, at paragraph 213).
- The appellants “describe risks which are in the nature of extreme sanctions or inhumane treatment, both of which are assessed under section 97 of the [*Immigration and Refugee Protection Act*]. One would have thought that in a test case, the facts demonstrating the failure to test for section 96 [*Immigration and Refugee Protection Act*] factors would have been in plain evidence before the Court” (reasons, at paragraph 223).
- The appellant, Mr. Peter “is making a novel argument on a test that has been employed for over a decade and is not advancing facts that permit the Court to consider whether any allegedly unassessed risk of persecution would nevertheless fall into the category of inhumane treatment” (reasons, at paragraph 235).

[18] The appellants have not demonstrated that these findings are vitiated by any palpable and overriding

du juge Cory dans l’arrêt *MacKay c. Manitoba* selon lesquels le fait de tenter de trancher des questions visées par la Charte sans preuve appropriée « banaliserait la Charte et produirait inévitablement des opinions mal motivées. La présentation des faits [...] est essentielle à un bon examen des questions relatives à la Charte » (*MacKay c. Manitoba*, [1989] 2 R.C.S. 357, à la page 361).

[17] En l’espèce, le juge a tiré les conclusions mixtes de fait et de droit suivantes :

- Le risque de préjudice invoqué par chaque appellant tomberait sous le coup du risque qui serait examiné par un agent d’exécution (motifs, au paragraphe 203).
- Les allégations des appelants relativement à une crainte fondée de persécution à leur retour au Sri Lanka « seraient directement rattachées à la détention et au préjudice physique qui atteint un seuil qui doit être apprécié » selon le critère appliqué par les agents d’exécution (motifs, au paragraphe 213).
- Les appelants « exposent des risques de l’ordre des sanctions excessives ou des traitements inhumains, risques qui sont visés par l’article 97 de la [*Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*]. On aurait pu penser que, dans une cause type, les faits démontrant que l’on a omis de vérifier si les facteurs énoncés à l’article 96 de la [*Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*] sont visés auraient sauté aux yeux de la Cour » (motifs, au paragraphe 223).
- L’appelant, M. Peter « avance un nouvel argument à propos d’un critère qui est utilisé depuis plus de dix ans, et il ne fait état d’aucun fait permettant à la Cour de rechercher si un quelconque risque de persécution qui n’aurait prétendument pas été évalué se rattacherait néanmoins à la catégorie des traitements inhumains » (motifs, au paragraphe 235).

[18] Les appelants n’ont pas démontré que ces conclusions sont viciées par une erreur de fait ou une erreur

error of fact or mixed fact and law, or any extricable legal error.

[19] These findings are wholly consistent with the risks identified by each appellant in his submission to the enforcement officer requesting deferral.

[20] Thus, the new risks asserted by Mr. Peter arose from his profile as a former employee of the international aid agency CARE and his profile as a member of a family known to authorities whose members had been investigated by the Terrorist Investigation Division (Peter appeal book, Tab 11, at page 234). Based on these profiles, Mr. Peter was said to face a risk of torture, arbitrary arrest and detention, kidnapping, extortion, and murder (Peter appeal book, Tab 11, at page 239). Based on the country condition documentation, these risks would fall within the ambit of extreme sanctions or inhumane treatment.

[21] Similarly, Mr. Savunthararasa submitted he faced risks arising from his profile as a “young Tamil male from the north, who has spent time abroad, and who is a refused refugee claimant in Canada” (Savunthararasa appeal book, Tab 7, at page 47). He submitted that removal to Sri Lanka would expose him “to risk of death, extreme sanction, or cruel and inhumane treatment” (Savunthararasa appeal book, Tab 7, at page 41).

[22] In these circumstances, the Judge ought not to have embarked on his lengthy Charter analysis unsupported by a proper evidentiary record. This error is sufficient to dispose of these appeals. It follows that any comments or analysis beyond the Judge’s findings, quoted above at paragraph 16, are *obiter dicta* and these reasons should not be read as endorsing the Judge’s *obiter* comments. This particularly applies to the Judge’s concern about the need for greater clarity about the nature of the harm that at law constitutes a well-founded fear for the purpose of defining persecution.

mixte de fait et de droit manifestes et dominantes, ou par toute erreur de droit isolable.

[19] Ces résultats sont tout à fait compatibles avec les risques recensés par chaque appelant dans le mémoire qu’il a présenté à l’agent d’exécution dans le cadre de la demande de report.

[20] Ainsi, les nouveaux risques invoqués par M. Peter découlent de son profil d’ancien employé de l’organisme d’aide international CARE et de son profil de membre d’une famille connue des autorités et dont les membres avaient fait l’objet d’une enquête par la Division des enquêtes sur le terrorisme (dossier d’appel d’Emelian Peter, onglet 11, à la page 234). En se fondant sur ces profils, on a dit que M. Peter courait un risque de torture, d’arrestation et de détention arbitraires, d’enlèvement, d’extorsion et d’assassinat (dossier d’appel d’Emelian Peter, onglet 11, à la page 239). Selon des documents sur les conditions prévalant dans le pays, ces risques tomberaient sous le coup de sanctions excessives ou de traitements inhumains.

[21] De même, M. Savunthararasa a soutenu qu’il courait des risques découlant de son profil de [TRADUCTION] « jeune homme tamoul du nord qui a séjourné à l’étranger et qui s’est vu refuser une demande d’asile au Canada » (dossier d’appel de Sureshkumar Savunthararasa, onglet 7, à la page 47). Il a soutenu que son renvoi au Sri Lanka l’exposerait [TRADUCTION] « à un danger de mort, à des sanctions excessives ou à un traitement cruel et inhumain » (dossier d’appel de Sureshkumar Savunthararasa, onglet 7, à la page 41).

[22] Dans ces circonstances, le juge n’aurait pas dû entreprendre sa longue analyse de la Charte sans s’appuyer sur une preuve adéquate. Cette erreur est suffisante pour trancher les présents appels. Il en résulte que des commentaires ou des analyses au-delà des conclusions susmentionnées du juge, au paragraphe 16, sont des remarques incidentes et ces motifs ne devraient pas être lus comme étant une approbation des remarques incidentes du juge. Cela vaut particulièrement pour la préoccupation du juge au sujet de la nécessité d’une plus grande clarté quant à la nature du préjudice qui, en droit, constitue une crainte bien fondée dans le but de définir la persécution.

[23] This said, I am mindful that these appeals were viewed effectively to be test cases on the validity of paragraph 112(2)(b.1) of the Act. In the event this issue is to be re-litigated, I offer the following comments on the nature of the required analysis.

[24] In these proceedings, the evidence of risk of harm was in largest part found in the extensive documentation submitted by the appellants that set out country conditions in Sri Lanka. Such documentation is in part conflicting and deals with a panoply of circumstances including, for example, information concerning restrictions on the cultural life of members of the Tamil community. In this circumstance, it is incumbent on a judge hearing an application for judicial review to make clear findings as to the nature and scope of the risk of harm an applicant would face on return to his country of origin.

[25] Once the nature and scope of the risk faced has been clearly delineated, a judge should consider and make findings about which, if any, risks faced would not be assessed by an enforcement officer considering a request to defer removal.

[26] If an applicant for deferral is found to face a risk of harm that would not be assessed by an enforcement officer, a judge should next consider whether in the circumstances section 7 of the Charter is engaged.

[27] In *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177, in order to decide whether the appellants had been deprived of the right to life, liberty or security of the person, the Court began by determining which rights the appellants possessed under the applicable immigration legislation. Those rights were found to be the right to a determination on proper principles as to whether a permit should issue allowing the appellants, as persons claiming refugee status, to enter and remain in Canada, the right not to be returned to a country where the appellants' life or freedom would be threatened, and the right to appeal a removal or deportation order made against them.

[23] Cela dit, je suis consciente que ces appels ont été effectivement perçus comme des causes types touchant la validité de l'alinéa 112(2)b.1) de la Loi. Dans le cas où cette question doit faire l'objet d'un nouveau litige, je vous propose les commentaires suivants sur la nature de l'analyse requise.

[24] Dans la présente affaire, la preuve du risque de préjudice figurait en grande partie dans la vaste documentation présentée par les appelants, qui définit les conditions prévalant au Sri Lanka. Cette documentation est en partie contradictoire et traite d'une panoplie de circonstances, y compris, par exemple, des renseignements concernant les restrictions imposées à la vie culturelle des membres de la collectivité tamoule. Dans les circonstances de l'espèce, il incombe au juge saisi d'une demande de contrôle judiciaire d'énoncer des conclusions claires quant à la nature et la portée du risque de préjudice que pourrait courir un demandeur à son retour dans son pays d'origine.

[25] Une fois que la nature et la portée du risque encouru ont été clairement définies, un juge doit examiner et énoncer des conclusions au sujet des risques encourus, le cas échéant, qui ne seraient pas examinés par un agent d'exécution qui traite une demande de report d'un renvoi.

[26] Si l'on détermine que le demandeur d'un report fait face à un risque de préjudice qui ne serait pas examiné par un agent d'exécution, le juge doit ensuite déterminer si, dans ces circonstances, l'article 7 de la Charte s'applique.

[27] Dans l'arrêt *Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177, afin de décider si les appelants avaient été privés du droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne, la Cour a commencé par déterminer quels droits les appelants possédaient en vertu des lois sur l'immigration en vigueur. Ces droits se sont révélés être le droit à une décision sur les principes appropriés quant à savoir si un permis devrait être délivré pour permettre aux appelants, en tant que personnes qui revendiquent le statut de réfugié, d'entrer et de demeurer au Canada, le droit de ne pas être renvoyés dans un pays où la vie ou la liberté des appelants serait menacée et le droit d'interjeter appel

[28] Once the rights possessed by the appellants as refugee claimants were identified, the inquiry turned to whether the deprivation of those rights constituted a deprivation of the right to life, liberty and security of the person within the meaning of section 7 of the Charter. The Court concluded that security of the person encompassed “freedom from the threat of physical punishment or suffering as well as freedom from such punishment itself” (*Singh*, at page 207). The Court expressly left open the question of whether a more expansive approach to security of the person should be taken (*Singh*, at page 207).

[29] Because the Court left this question open, in the context of a claim asserting a broader concept of security of the person, the Federal Court must be mindful of the need to properly analyze at the first stage of the section 7 analysis whether the removals scheme imposes limits on the security of the person, thus engaging section 7 of the Charter.

[30] If section 7 is found to be engaged, the inquiry moves to the second stage of the section 7 analysis: the determination of whether the deprivation of the claimant’s security of the person is in accordance with the principles of fundamental justice.

[31] At this stage, the need for clear findings of fact is reinforced because what is required by the principles of fundamental justice must be determined in the context of the specific fact situation (*Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 1, [2002] 1 S.C.R. 3, at paragraph 113). This is because the greater the effect on the life of the individual by impugned legislation or state action, “the greater the need for procedural protections to meet the common law duty of fairness and the requirements of fundamental justice under s. 7 of the *Charter*” (*Suresh*, at paragraph 118).

d’une ordonnance de renvoi ou d’expulsion prononcée contre eux.

[28] Une fois que les droits dont disposaient les appelants en tant que demandeurs d’asile ont été déterminés, l’enquête consistait à savoir si la privation de ces droits constitue une privation du droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne au sens de l’article 7 de la Charte. La Cour a conclu que la sécurité de la personne englobe « tout autant la protection contre la menace d’un châtement corporel ou de souffrances physiques, que la protection contre le châtement lui-même » (arrêt *Singh*, à la page 207). La Cour a expressément laissé ouverte la question de savoir si une approche plus globale à l’égard de la sécurité de la personne doit être adoptée (arrêt *Singh*, à la page 207).

[29] Étant donné que la Cour a laissé cette question ouverte, dans le cadre d’une revendication affirmant une notion plus globale de la sécurité de la personne, la Cour fédérale doit être consciente de la nécessité de bien analyser, dès la première étape de l’analyse de l’article 7, si le régime des renvois impose des limites à la sécurité de la personne, faisant ainsi entrer en jeu l’article 7 de la Charte.

[30] Si l’article 7 entre en jeu, l’enquête passe à la deuxième étape de l’analyse de l’article 7 : la question de savoir si le fait de priver le demandeur de la sécurité de la personne est conforme aux principes de justice fondamentale.

[31] À ce stade, la nécessité de conclusions de fait claires est renforcée, car ce qui est requis par les principes de justice fondamentale doit être déterminé dans le contexte de la situation factuelle (*Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3, au paragraphe 113). C’est parce que, plus l’effet sur la vie de la personne par des lois ou des actes de l’État contestés est grand, « plus les garanties procédurales doivent être importantes afin que soient respectées l’obligation d’équité en common law et les exigences de la justice fondamentale consacrées par l’article 7 de la *Charte* » (arrêt *Suresh*, au paragraphe 118).

IV. Conclusion

[32] In his judgments, the Judge dismissed each application for judicial review and certified two questions. As the appellants have failed to show the Judge erred in his finding that they presented no evidence of risks they face that would not be assessed by an enforcement officer, I would dismiss these appeals. The certified questions should not be answered because they do not arise on the record.

WEBB J.A.: I agree.

RENNIE J.A.: I agree.

IV. Conclusion

[32] Dans ses décisions, le juge a rejeté chaque demande de contrôle judiciaire et certifié deux questions. Étant donné que les appelants n'ont pas démontré que le juge a commis une erreur en concluant qu'ils n'ont présenté aucune preuve des risques qu'ils courent qui ne seraient pas examinés par un agent d'exécution, je serais d'avis de rejeter ces appels. Il ne faudrait pas répondre aux questions certifiées parce qu'elles ne sont pas soulevées en l'espèce.

LE JUGE WEBB, J.C.A. : Je suis d'accord.

LE JUGE RENNIE, J.C.A. : Je suis d'accord.