

A-20-96

A-20-96

Marwan Youssef Thabet (*Appellant*)**Marwan Youssef Thabet** (*appellant*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**
(*intimé*)**INDEXED AS: THABET v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (C.A.)****RÉPERTORIÉ: THABET c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)**

Court of Appeal, Linden, McDonald J.J.A. and Henry D.J.—Toronto, March 2; Ottawa, May 11, 1998.

Cour d'appel, juges Linden et McDonald, J.C.A., et juge suppléant Henry—Toronto, 2 mars; Ottawa, 11 mai 1998.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention refugees — How stateless person habitually residing in more than one country may establish claim for Convention refugee status — Appellant, stateless Palestinian, lived in Kuwait and U.S.A. before applying for refugee status in Canada — Whether claim must be established in respect of all countries of habitual residence — Persecuted persons not having absolute right to demand protection by Canada: Canada (Attorney General) v. Ward — Claim to refugee status not to be resorted to unless all other possibilities exhausted — Person not refugee solely by virtue of statelessness — Test to be applied as to which country relevant to determination of claim: any country plus Ward factor — Immigration and Refugee Board asking appropriate question as to why applicant denied entry to Kuwait, country of former habitual residence.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Comment une personne apatride qui a résidé de façon habituelle dans plus d'un pays peut-elle établir le bien-fondé de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention? — L'appellant, un Palestinien apatride, a vécu au Koweït et aux E.U. avant de revendiquer le statut de réfugié au Canada — Le bien-fondé de la revendication doit-il être établi au regard de tous les pays de résidence habituelle? — Les personnes persécutées n'ont pas le droit absolu de se réclamer de la protection du Canada: Canada (Procureur général) c. Ward — La personne persécutée ne peut revendiquer le statut de réfugié si elle n'a pas épuisé toutes les autres solutions qui s'offrent à elle — Une personne n'est pas un réfugié du seul fait qu'elle est apatride — Critère à appliquer pour déterminer au regard de quel pays le bien-fondé de la revendication doit être établi: l'un ou l'autre des pays, en tenant compte de l'arrêt Ward — La Commission de l'immigration et du statut de réfugié s'est posé la bonne question en se demandant pourquoi l'appellant ne pouvait retourner au Koweït, son pays de résidence habituelle.

This was an appeal from a Trial Division decision dismissing an application for judicial review of a decision by the Immigration and Refugee Board that the appellant was not a Convention refugee because he had not made out his fear of persecution in either of his two countries of former habitual residence. The appellant, a stateless Palestinian, was born in Kuwait and lived there on a residency permit sponsored by his father until he moved to the United States where he obtained an engineering degree. After his application for asylum in the United States was rejected, he came to Canada where he applied for refugee status. The Board found that both Kuwait and the U.S.A. were countries of former habitual residence and that the appellant had failed to demonstrate a well-founded fear of persecution against both. On appeal, the Trial Judge ruled that the Board erred in not asking itself whether the denial of a right to return to Kuwait was in itself an act of persecution, and in stating that the applicant must establish his claim by reference to each country of former habitual

Il s'agissait de l'appel d'une décision par laquelle la Section de première instance avait rejeté la demande de contrôle judiciaire d'une décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, qui avait conclu que l'appellant n'était pas un réfugié au sens de la Convention parce qu'il n'avait pas prouvé sa crainte d'être persécuté dans l'un ou l'autre de ses pays de résidence habituelle. L'appellant, un Palestinien apatride, est né au Koweït, où il a vécu grâce à un permis de résidence parrainé par son père jusqu'à ce qu'il aille étudier aux États-Unis, où il a obtenu un diplôme en génie. Après le rejet de la demande d'asile qu'il avait déposée aux États-Unis, il est venu au Canada, où il a revendiqué le statut de réfugié. La Commission a conclu que l'appellant avait deux pays de résidence habituelle, soit le Koweït et les États-Unis, et qu'il avait omis d'établir qu'il avait une crainte bien fondée d'être persécuté dans ces deux pays. Le juge de première instance a conclu que la Commission avait commis une erreur en ne se demandant pas si la négation du droit de retour au Koweït constituait en soi un

residence. Instead, he found that the latter had to establish his claim by reference to the last country of former habitual residence. The issue herein, as reflected by the question certified by the Trial Judge, was how a stateless person, who has habitually resided in more than one country, may establish his claim for Convention refugee status.

Held, the appeal should be dismissed.

Although Canada is a signatory to the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, its obligation to victims of persecution is not unqualified. Not every persecuted person has an absolute right to come to Canada and demand its protection, as that point was made clear by the Supreme Court of Canada in *Canada (Attorney General) v. Ward*. The claim to refugee status should not be resorted to unless all other possibilities have been exhausted. Where a person does fear persecution in some state, but subsequently acquires the right to protection from that persecution in a second state, that person ceases to be a refugee. The Convention is meant to apply to those people who are without protection. Because someone is persecuted somewhere does not mean that he is automatically granted refugee status. There is no question that stateless persons may qualify as refugees; however, people are not refugees solely by virtue of their statelessness. They must still bring themselves within the terms of the definition set forth in the Convention and comply with those other sections of the *Immigration Act* which restrict access to the refugee determination process. Statelessness does not give a person an advantage over refugees who are not stateless.

There are four possible answers to the question as to which countries are relevant to the determination of a claim where a stateless person has habitually resided in more than one country. The first possibility is the last country of former habitual residence. This approach has a certain linguistic and logical coherence and is easy to administer, but is not the best solution. Its main flaw is that it leaves open the possibility that a person may be returned to a persecuting state, which is not in keeping with the intent of international refugee law and could put Canada in contravention of Article 33 of the Convention. The country relevant for the determination of a refugee claim could also be the first country of former habitual residence where the claimant faced persecution. This view suggests that a person becomes a refugee when he faces persecution and remains a refugee so long as the threat of that persecution persists in the original country. But the question is not whether

acte de persécution, et en déclarant que le demandeur devait établir le bien-fondé de sa revendication au regard de chacun de ses pays de résidence habituelle. Il a plutôt conclu que ce dernier devait établir le bien-fondé de sa revendication au regard de son dernier pays de résidence habituelle. La question à trancher en l'espèce, telle qu'elle ressortait de la question certifiée par le juge de première instance, était de savoir comment une personne apatride qui a résidé de façon habituelle dans plus d'un pays peut établir le bien-fondé de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention.

Arrêt: l'appel doit être rejeté.

Bien que le Canada soit signataire de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, son obligation envers les personnes qui sont victimes de persécution n'est pas illimitée. Chaque personne persécutée n'a pas le droit absolu de venir au Canada et de se réclamer de sa protection, comme l'a reconnu clairement la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Ward*. La personne persécutée ne peut revendiquer le statut de réfugié si elle n'a pas épuisée toutes les autres solutions qui s'offrent à elle. Lorsqu'une personne craint d'être persécutée dans un État, mais acquiert par la suite le droit d'être protégée contre cette persécution dans un deuxième État, elle n'est plus un réfugié. La Convention est conçue pour s'appliquer aux personnes qui ne peuvent être protégées. Le fait qu'une personne soit persécutée quelque part ne signifie pas que le statut de réfugié lui est automatiquement reconnu. Il ne fait aucun doute que les personnes apatrides peuvent être reconnues comme des réfugiés; toutefois, une personne n'est pas un réfugié du seul fait qu'elle est apatride. Il faut encore qu'elle réponde à la définition énoncée dans la Convention et qu'elle satisfasse aux conditions fixées par les autres dispositions de la *Loi sur l'immigration* qui restreignent l'accès au processus de reconnaissance du statut de réfugié. Le fait qu'une personne soit apatride ne lui confère aucun avantage par rapport aux réfugiés qui ne sont pas apatrides.

Lorsqu'une personne apatride a résidé habituellement dans plus d'un pays, il existe quatre réponses possibles à la question de savoir lequel de ces pays est pertinent aux fins de sa revendication. La première réponse possible est son dernier pays de résidence habituelle. Bien que ce raisonnement ait une certaine cohérence sur le plan de la linguistique et de la logique et qu'il soit facile à appliquer, il ne constitue pas la meilleure solution. Sa principale lacune réside dans le fait qu'il n'écarte pas la possibilité qu'une personne soit retournée dans un État coupable de persécution; ce résultat est incompatible avec l'esprit du droit international en matière de réfugiés et susceptible d'entraîner la violation de l'article 33 de la Convention par le Canada. Le pays pertinent aux fins de la revendication du statut de réfugié pourrait également être le premier pays de résidence habituelle où le revendicateur a été exposé à la persécution. Cette hypothèse laisse croire qu'une personne devient un

someone faces persecution, but whether the claimant can be protected from that persecution. The latter must also show that he is without a safe alternative. This second option fails to address this point and, therefore, is deficient. The third option, which requires that a claimant establish a claim against all countries of former habitual residence, suggests that only states to which claimants are formally returnable should be relevant. This approach is not entirely satisfactory since it is unclear what is meant by "formally returnable". The fourth option is that a claimant need only establish a fear of persecution with respect to any country of former habitual residence. This option is also not entirely satisfactory as it pays insufficient attention to the requirement that a stateless person, like other refugee claimants, must establish unwillingness or inability to avail himself of the protection of places of former habitual residence. The test to be applied is a variation of the "any country" solution, that is any country plus the *Ward* factor. Where a claimant has been resident in more than one country, it is not necessary to prove that there was persecution at the hands of all those countries; but it is necessary to demonstrate that one country was guilty of persecution and that the claimant is unable or unwilling to return to any of the states where he formerly habitually resided. Stateless people should be treated as analogously as possible with those who have more than one nationality. Canada has no obligation to receive refugees if an alternate and viable haven is available elsewhere. The certified question was answered as follows: In order to be found to be a Convention refugee, a stateless person must show that, on a balance of probabilities, he or she would suffer persecution in any country of former habitual residence, and that he or she cannot return to any of his or her other countries of former habitual residence.

The Trial Judge found that the Board erred by not asking itself whether the denial of the appellant's right to return to Kuwait was in itself an act of persecution. The Board did address the question as to why the appellant was unable to return to Kuwait: he lacked a valid residency permit. This satisfied the requirement that the Board inquire into the reasons for denial of entry into one's country of former habitual residence.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Convention Refugee Determination Rules, SOR/93-45,
R. 14(3).

réfugié lorsqu'elle est exposée à la persécution et qu'elle demeure un réfugié tant que la menace de cette persécution persiste dans son pays d'origine. Or, la question n'est pas celle de savoir si une personne est exposée à la persécution, mais plutôt de savoir si le revendicateur peut être protégé contre cette persécution. Ce dernier doit en outre démontrer qu'aucune autre solution sécuritaire ne s'offre à lui. Cette deuxième solution ne répond pas à cette question et comporte donc des lacunes. La troisième solution, qui exige que le revendicateur établisse le bien-fondé de sa revendication au regard de tous ses pays de résidence habituelle, laisse entendre que l'on ne doit tenir compte que des États dans lesquels le revendicateur peut légalement être retourné. Ce raisonnement n'est pas entièrement satisfaisant vu que l'on ne sait pas vraiment ce que l'on entend par «pays dans lesquels il peut légalement être renvoyé». La quatrième solution fait en sorte que le revendicateur doit prouver sa crainte d'être persécuté seulement au regard de l'un ou de l'autre de ses pays de résidence habituelle. Cette solution n'est pas non plus entièrement satisfaisante, car elle ne tient pas suffisamment compte de l'exigence selon laquelle la personne apatride, à l'instar de tout autre revendicateur du statut de réfugié, doit établir qu'elle ne peut ou ne veut se réclamer de la protection de ses pays de résidence habituelle. Le critère à appliquer est une variante de la solution «l'un ou l'autre des pays», c'est-à-dire l'un ou l'autre des pays, mais en tenant compte de l'arrêt *Ward*. Si le revendicateur a résidé dans plus d'un pays, il n'est pas nécessaire qu'il prouve qu'il a été persécuté dans chacun de ces pays; il doit toutefois démontrer que l'un d'eux l'a persécuté et qu'il ne peut ou ne veut retourner dans aucun des pays où il a eu sa résidence habituelle. Les apatrides doivent être traités le plus possible de la même façon que les personnes qui ont plus d'une nationalité. Le Canada n'a pas l'obligation d'offrir un refuge dans le cas où l'intéressé peut, de façon réaliste et en toute sécurité, se réfugier ailleurs. La question certifiée a reçu la réponse suivante: Pour se voir reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention, une personne apatride doit démontrer, selon la probabilité la plus forte, qu'elle serait persécutée dans l'un ou l'autre des pays où elle a eu sa résidence habituelle et qu'elle ne peut retourner dans aucun d'eux.

Le juge de première instance a conclu que la Commission avait commis une erreur en ne se posant pas la question de savoir si la négation du droit de l'appelant de retourner au Koweït constituait en soi un acte de persécution. La Commission a examiné la question de savoir pourquoi l'appelant ne pouvait retourner au Koweït: il n'avait pas de permis de résidence valide. Elle s'est donc acquittée de son obligation d'examiner les motifs du refus de laisser entrer une personne dans un pays où elle a eu sa résidence habituelle.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6,
art. 1E, 33.

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 2(1) "Convention refugee" (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1), (1.1) (as enacted by S.C. 1992, c. 49, s. 1), (2) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1), 14(1)(c) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 8), 46.01(1)(b) (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 36), 46.03(1) (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 37), 46.04(1) (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 38), 114(1)(s) (as am. *idem*, s. 102).

United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Arts. 1E, 33.

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 2(1) «réfugié au sens de la Convention» (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1), (1.1) (édicte par L.C. 1992, ch. 49, art. 1), (2) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1), 14(1)c) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 8), 46.01(1)b) (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36), 46.03(1) (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 37), 46.04(1) (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 38), 114(1)s) (mod., *idem*, art. 102).

Règles de la section du statut de réfugié, DORS/93-45, Règle 14(3).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

FOLLOWED:

Canada (Attorney General) v. Ward, [1993] 2 S.C.R. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 153 N.R. 321.

CONSIDERED:

Maarouf v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1994] 1 F.C. 723; (1993), 72 F.T.R. 6; 23 Imm. L.R. (2d) 163 (T.D.); *Martchenko et al. v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 104 F.T.R. 59 (F.C.T.D.); *Abdel-Khalik v. Minister of Employment and Immigration* (1994), 73 F.T.R. 211; 23 Imm. L.R. (2d) 262 (F.C.T.D.); *Altawil v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 114 F.T.R. 241 (F.C.T.D.).

REFERRED TO:

Thirunavukkarasu v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1994] 1 F.C. 589; (1993), 109 D.L.R. (4th) 682; 22 Imm. L.R. (2d) 241; 163 N.R. 232 (C.A.); *Khatib v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1994), 83 F.T.R. 310 (F.C.T.D.); *affd sub nom. El Khatib v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] F.C.J. No. 968 (C.A.) (QL).

AUTHORS CITED

Goodwin-Gill, Guy S. "Stateless Persons and Protection under the 1951 Convention: or Refugees, Beware of Academic Error!" in *Développements récents en droit de l'immigration (1993)*. Cowansville, Quebec: Yvon Blais, 1993.

Grahl-Madsen, Atle. *The Status of Refugees in International Law*. Leyden: A. W. Sijthoff, 1966.

Hathaway, James C. *The Law of Refugee Status*. Toronto: Butterworths, 1991.

JURISPRUDENCE

DÉCISION SUIVIE:

Canada (Procureur général) c. Ward, [1993] 2 R.C.S. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 153 N.R. 321.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Maarouf c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1994] 1 C.F. 723; (1993), 72 F.T.R. 6; 23 Imm. L.R. (2d) 163 (1^{re} inst.); *Martchenko et al. c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 104 F.T.R. 59 (C.F. 1^{re} inst.); *Abdel-Khalik c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1994), 73 F.T.R. 211; 23 Imm. L.R. (2d) 262 (C.F. 1^{re} inst.); *Altawil c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 114 F.T.R. 241 (C.F. 1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

Thirunavukkarasu c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1994] 1 C.F. 589; (1993), 109 D.L.R. (4th) 682; 22 Imm. L.R. (2d) 241; 163 N.R. 232 (C.A.); *Khatib c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1994), 83 F.T.R. 310 (C.F. 1^{re} inst.); *conf. par sub nom. El Khatib c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n^o 968 (C.A.) (QL).

DOCTRINE

Goodwin-Gill, Guy S. «Stateless Persons and Protection under the 1951 Convention: or Refugees, Beware of Academic Error!» in *Développements récents en droit de l'immigration (1993)*. Cowansville (Québec): Yvon Blais, 1993.

Grahl-Madsen, Atle. *The Status of Refugees in International Law*. Leyden: A. W. Sijthoff, 1966.

Hathaway, James C. *The Law of Refugee Status*. Toronto: Butterworths, 1991.

United Nations. Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Geneva, 1979.

APPEAL from a Trial Division decision ([1996] 1 F.C. 685; (1995), 105 F.T.R. 49) dismissing an application for judicial review of a decision of the Immigration and Refugee Board that the appellant, a stateless Palestinian, was not a Convention refugee because he did not have a well-founded fear of persecution if he were to return to either of his two countries of former habitual residence. Appeal dismissed.

APPEARANCES:

Ghina Al-Sewaidi for appellant
David Tyndale for respondent.

SOLICITORS:

Ghina Al-Sewaidi, Toronto, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] LINDEN J.A.: The issue to be decided in this appeal is how a stateless person, who has habitually resided in more than one country, may establish his or her claim for Convention refugee status.

[2] The facts are straightforward. The appellant was born in Kuwait and is a stateless Palestinian. His father is a Palestinian and currently works as a physician for the Kuwaiti government. The appellant lived in Kuwait on a residency permit sponsored by his father. In 1983 the appellant left Kuwait to study in the United States, where he obtained an engineering degree. In 1986 his residency status in Kuwait came to an end and he returned to Kuwait to make an independent application to renew his residency permit, which was denied. He therefore returned to the U.S.

Nations Unies. Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*. Genève, 1979.

APPEL d'une décision de la Section de première instance ([1996] 1 C.F. 685; (1995), 105 F.T.R. 49) rejetant une demande de contrôle judiciaire d'une décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, qui avait conclu que l'appellant, un Palestinien apatride, n'était pas un réfugié au sens de la Convention parce qu'il n'avait pas prouvé sa crainte d'être persécuté s'il devait retourner dans l'un ou l'autre de ses deux pays de résidence habituelle. Appel rejeté.

ONT COMPARU:

Ghina Al-Sewaidi pour l'appellant.
David Tyndale pour l'intimé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Ghina Al-Sewaidi, Toronto, pour l'appellant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

[1] LE JUGE LINDEN, J.C.A.: La question à trancher en appel est celle de savoir comment une personne apatride, qui a résidé de façon habituelle dans plus d'un pays, peut établir le bien-fondé de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention.

[2] Les faits sont simples. L'appellant est né au Koweït et il est Palestinien apatride. Son père est Palestinien et travaille actuellement en qualité de médecin pour le gouvernement du Koweït. L'appellant a vécu au Koweït en vertu d'un permis de résidence parrainé par son père. En 1983, l'appellant a quitté le Koweït pour étudier aux États-Unis, où il a obtenu un diplôme en génie. En 1986, son statut de résident du Koweït a expiré et il est retourné au Koweït pour présenter une demande indépendante de renouvellement de son permis de résidence, demande qui a été

on a visitors visa, where he lived for 11 years. While in the United States he married twice, his first marriage being a marriage of convenience, worked both legally and illegally, filed income tax returns, obtained a social security card as well as employment authorization.

[3] After the outbreak of the Gulf War, the appellant sought asylum in the United States. His application for asylum was rejected and he was ordered deported. He filed an appeal but abandoned it and came to Canada where he applied for refugee status. Before the Immigration and Refugee Board, the appellant based his claim for Convention refugee status on the ground that Kuwait was his country of former habitual residence and that he feared persecution there if he returned. He also claimed to fear persecution in the U.S. because, while living in Louisiana, he experienced harassment, threats and incidents of violence at the hands of the Ku Klux Klan. He abandoned this claim at the trial level and it was not pursued on appeal.

[4] The Board found that both Kuwait and the U.S. were countries of former habitual residence and that the appellant had to demonstrate a well-founded fear of persecution against both in order to be granted Convention refugee status. According to the Board, the appellant had not made out his fear of persecution in either country and it denied his claim for Convention refugee status. The appellant applied for judicial review to the Trial Division [[1996] 1 F.C. 685].

Reasons of the Trial Judge

[5] The Trial Judge found that the Board erred in not asking itself whether the denial of a right to return to Kuwait was in itself an act of persecution. He found that, because the Board might have reached a different conclusion had it addressed this question, its decision was vulnerable. However, the Trial Judge went on to hold that while the Board was correct to find that both the U.S. and Kuwait constituted countries of former

rejetée. Il est donc retourné aux États-Unis muni d'un visa de visiteur, et il y a habité pendant onze ans. Aux États-Unis, il s'est marié à deux reprises, son premier mariage étant un mariage de convenance, il a travaillé légalement et illégalement, produit des déclarations d'impôt sur le revenu, obtenu une carte de sécurité sociale ainsi qu'une autorisation de travail.

[3] Après l'éclatement de la guerre du Golfe, l'appellant a demandé l'asile aux États-Unis. Sa demande d'asile a été rejetée et une mesure d'expulsion a été prise contre lui. Il a formé un appel, mais s'en est désisté; il est alors entré au Canada où il a revendiqué le statut de réfugié. Devant la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, l'appellant a fait valoir, à l'appui de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention, que le Koweït était son pays de résidence habituelle et qu'il craignait d'y être persécuté s'il y retournait. Il a invoqué en outre la crainte d'être persécuté aux États-Unis, parce qu'à l'époque où il demeurait en Louisiane, il avait subi du harcèlement, des menaces et des actes de violence de la part du Ku Klux Klan. Il s'est désisté de cette prétention en première instance et ne l'a pas invoquée en appel.

[4] La Commission a conclu que l'appellant avait deux pays de résidence habituelle, soit le Koweït et les États-Unis, et qu'il devait établir une crainte bien fondée d'être persécuté dans ces deux pays pour que lui soit reconnu le statut de réfugié au sens de la Convention. De l'avis de la Commission, l'appellant n'a prouvé sa crainte d'être persécuté dans aucun pays; elle a donc rejeté sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention. L'appellant a présenté une demande de contrôle judiciaire devant la Section de première instance [[1996] 1 C.F. 685].

Les motifs du juge de première instance

[5] Le juge de première instance a conclu que la Commission avait commis une erreur en ne se demandant pas si la négation du droit de retour au Koweït constituait en soi un acte de persécution. Il a conclu que la Commission aurait pu en venir à une conclusion différente si elle avait examiné cette question et que sa décision pouvait donc être attaquée. Toutefois, le juge de première instance a poursuivi en concluant

habitual residence, it erred in stating that the applicant must establish his claim by reference to each country. Instead, the Trial Judge found that a stateless person, who has habitually resided in more than one country before making a refugee claim, must establish his or her claim by reference to the last country of former habitual residence. The application was therefore dismissed as the appellant had conceded he did not fear persecution in the U.S. The following question was certified by the Trial Judge [at page 701]:

Whether a stateless person who has habitually resided in more than one country prior to making a refugee claim must establish his or her claim by reference to all such countries or by reference to some only, and if by reference to some only, by reference to which.

Analysis

[6] A Convention refugee is defined by subsection 2(1) of the *Immigration Act*:¹

2. (1) . . .

“Convention refugee” means any person who

(a) by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion,

(i) is outside the country of the person’s nationality and is unable or, by reason of that fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country, or

(ii) not having a country of nationality, is outside the country of the person’s former habitual residence and is unable or, by reason of that fear, is unwilling to return to that country, and

(b) has not ceased to be a Convention refugee by virtue of subsection (2),

but does not include any person to whom the Convention does not apply pursuant to section E or F of Article 1 thereof, which sections are set out in the schedule to this Act;

The “Convention” referred to is the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, signed

que, bien que la Commission n’ait pas commis d’erreur en concluant que l’appelant avait eu sa résidence habituelle à la fois aux États-Unis et au Koweït, elle avait fait fausse route en déclarant que le demandeur devait établir le bien-fondé de sa revendication au regard de chaque pays. Le juge de première instance a plutôt conclu qu’un apatride qui a eu sa résidence habituelle dans plus d’un pays avant de présenter sa revendication du statut de réfugié doit établir le bien-fondé de celle-ci au regard de son dernier pays de résidence habituelle. La demande a donc été rejetée, puisque l’appelant avait admis qu’il ne craignait pas d’être persécuté aux États-Unis. Le juge de première instance a certifié la question suivante [à la page 701]:

Un apatride qui avait sa résidence habituelle dans plus d’un pays avant de revendiquer le statut de réfugié doit-il prouver le bien-fondé de sa revendication au regard de tous ces pays ou de certains d’entre eux seulement et, si la revendication doit être établie uniquement par rapport à certains pays, de quels pays s’agit-il?

Analyse

[6] L’expression «réfugié au sens de la Convention» est définie au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l’immigration* ¹:

2. (1) . . .

«réfugié au sens de la Convention» Toute personne:

a) qui, craignant avec raison d’être persécuté du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques:

(i) soit se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays,

(ii) soit, si elle n’a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ou, en raison de cette crainte, ne veut y retourner;

b) qui n’a pas perdu son statut de réfugié au sens de la Convention en application du paragraphe (2).

Sont exclues de la présente définition les personnes soustraites à l’application de la Convention par les sections E ou F de l’article premier de celle-ci dont le texte est reproduit à l’annexe de la présente Loi.

La «Convention» à laquelle ces dispositions renvoient est la *Convention des Nations Unies relative au statut*

at Geneva on July 28, 1951 [[1969] Can. T.S. No. 6].

[7] While Canada is a signatory to that Convention, our obligation to those persons who are victims of persecution is not unqualified. It is not every persecuted person's absolute right to come to Canada and demand protection. In *Canada (Attorney General) v. Ward*² La Forest J. makes this point very clear:

International refugee law was formulated to serve as a back-up to the protection one expects from the state of which an individual is a national. It was meant to come into play only in situations when that protection is unavailable, and then only in certain situations. The international community intended that persecuted individuals be required to approach their home state for protection before the responsibility of other states becomes engaged.³

In other words, if persecuted persons have other alternatives, these must be exhausted before their claim can be determined in this country. This is reflected in both domestic and international law.

[8] It is stated in the Convention, and has been incorporated into the Act as a schedule, that a person who would otherwise qualify as a Convention refugee is excluded from obtaining that status if that person has the rights of a national in a non-persecuting state. Section E of Article 1 of the Convention reads:

E. This Convention shall not apply to a person who is recognized by the competent authorities of the country in which he has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of the nationality of that country.

As La Forest J. points out, the claim to refugee status should not be resorted to unless all other possibilities have been exhausted. Where a person has fled a country where persecution took place but was subsequently able to settle in a second country and acquire the rights of a national in that country, then it cannot be said that that person is still a refugee.

des réfugiés, signée à Genève le 28 juillet 1951 [[1969] R.T. Can. n° 6].

[7] Bien que le Canada soit signataire de cette Convention, son obligation envers les personnes qui sont victimes de persécution n'est pas illimitée. Chaque personne persécutée n'a pas le droit absolu de venir au Canada et de se réclamer de sa protection. Dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Ward*², le juge La Forest l'a reconnu très clairement:

Le droit international relatif aux réfugiés a été établi afin de suppléer à la protection qu'on s'attend à ce que l'État fournisse à ses ressortissants. Il ne devait s'appliquer que si la protection ne pouvait pas être fournie, et même alors, dans certains cas seulement. La communauté internationale voulait que les personnes persécutées soient tenues de s'adresser à leur État d'origine pour obtenir sa protection avant que la responsabilité d'autres États ne soit engagée³.

En d'autres termes, si d'autres solutions s'offrent aux personnes persécutées, elles doivent les épuiser avant que leur revendication puisse être examinée dans notre pays. Ce principe se retrouve à la fois dans le droit canadien et dans le droit international.

[8] Une disposition de la Convention, incorporée à la Loi dans une annexe, prévoit qu'une personne qui serait autrement un réfugié au sens de la Convention ne peut se faire reconnaître ce statut si elle jouit des droits attachés à la possession de la nationalité d'un pays qui ne la persécute pas. Il s'agit de la section E de l'article premier de la Convention:

E. Cette Convention ne sera pas applicable à une personne considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays.

Comme le souligne le juge La Forest, la revendication du statut de réfugié ne doit être utilisée qu'en dernier ressort lorsque toutes les autres possibilités ont été épuisées. Lorsqu'une personne s'est enfuie d'un pays qui pratiquait la persécution, mais qu'elle a réussi à s'établir dans un deuxième pays et à acquérir les droits attachés à la possession de la nationalité de ce pays, on ne peut plus affirmer que cette personne est encore un réfugié.

[9] This is not dissimilar to the cessation provisions in the Act. Subsection 2(2) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1] states:

2. (1) . . .

(2) A person ceases to be a Convention refugee when

(a) the person voluntarily reavails himself of the protection of the country of his nationality;

(b) the person voluntarily reacquires his nationality;

(c) the person acquires a new nationality and enjoys the protection of the country of that new nationality;

(d) the person voluntarily re-establishes himself in the country that the person left, or outside of which the person remained, by reason of fear of persecution; or

(e) the reasons for the person's fear of persecution in the country that the person left, or outside of which the person remained, cease to exist.

Paragraph 2(2)(c) addresses the situation where a person does fear persecution in some state, but subsequently acquires the right to protection from that persecution in a second state. That person ceases to be a refugee.

[10] This attention to the question of available protection was also the justification given in *Ward* for requiring those claimants with multiple nationalities to establish their claim with reference to all those countries of which they are a national. In that case the Board had found that the claimant would have been in danger if he had been returned to the United Kingdom but that there had been no finding as to whether protection could be provided to him there. The decision was flawed because as La Forest J. stated:

The fact that Ward's life will be in danger should he be returned either to Ireland or to Great Britain is not disputed by anyone; the question, rather, is whether Ward can be protected from that danger. The Board never made a finding of fact on the real issue—the ability of the British to protect Ward.⁴ [Emphasis in original.]

[11] The Act also contains some elaborate mechanisms to protect Canada's territorial integrity from those persons who have had the opportunity to have

[9] Ce principe ne se démarque pas des dispositions régissant la perte du statut de réfugié énoncées au paragraphe 2(2) [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1]:

2. (1) . . .

(2) Une personne perd le statut de réfugié au sens de la Convention dans les cas où:

a) elle se réclame de nouveau et volontairement de la protection du pays dont elle a la nationalité;

b) elle recouvre volontairement sa nationalité;

c) elle acquiert une nouvelle nationalité et jouit de la protection du pays de sa nouvelle nationalité;

d) elle retourne volontairement s'établir dans le pays qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d'être persécutée;

e) les raisons qui lui faisaient craindre d'être persécutée dans le pays qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée ont cessé d'exister.

L'alinéa 2(2)c) traite du cas d'une personne qui craint d'être persécutée dans un État, mais acquiert par la suite le droit d'être protégée contre cette persécution dans un deuxième État. Cette personne n'est plus un réfugié.

[10] La prise en compte de la protection dont une personne peut se prévaloir a également justifié, dans l'arrêt *Ward*, l'obligation imposée aux revendicateurs ayant la nationalité de plus d'un pays d'établir leur revendication à l'égard de tous les pays dont ils ont la nationalité. Dans cette affaire, la Commission avait conclu que le revendicateur serait en danger s'il retournait au Royaume-Uni, mais n'avait tiré aucune conclusion quant à la question de savoir s'il pouvait y être protégé. Cette décision était erronée parce que, pour paraphraser le juge La Forest:

Personne ne conteste que la vie de Ward sera en danger s'il retourne en Irlande ou en Grande-Bretagne; il s'agit plutôt de savoir si Ward peut être protégé contre ce danger. La Commission n'a jamais tiré de conclusion de fait au sujet de la véritable question litigieuse—la capacité des Britanniques de protéger Ward⁴ [Souligné dans l'original.]

[11] La Loi contient également certains mécanismes soigneusement établis pour protéger l'intégrité territoriale du Canada contre les personnes qui ont eu

their refugee claim determined in other forums. Paragraph 46.01(1)(b) [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 36] of the Act reads:

46.01(1) A person who claims to be a Convention refugee is not eligible to have the claim determined by the Refugee Division if the person

...

(b) came to Canada, directly or indirectly, from a country, other than a country of the person's nationality or, where the person has no country of nationality, the country of the person's habitual residence, that is a prescribed country under paragraph 114(1)(s);

This prevents potential claimants from having their claims determined in Canada where they have come to this country *via* other nations that are prescribed countries under paragraph 114(1)(s) [as am. *idem*, s. 102]. That paragraph reads:

114. (1) The Governor in Council may make regulations

...

(s) prescribing, for the purpose of sharing responsibility for the examination of persons who claim to be Convention refugees, countries that comply with Article 33 of the Convention.

Article 33 of the Convention is the non-*refoulement* [return] provision, by which signatory nations undertake not to return refugees to persecuting states. It states:

ARTICLE 33

Prohibition of Expulsion or Return ("Refoulement")

1. No Contracting State shall expel or return ("*refouler*") a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion.

2. The benefit of the present provision may not, however, be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgement of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.

l'occasion de faire trancher leur revendication du statut de réfugié par d'autres instances. Voici le libellé de l'alinéa 46.01(1)(b) [édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36] de la Loi:

46.01(1) La revendication de statut n'est pas recevable par la section du statut si l'intéressé se trouve dans l'une ou l'autre des situations suivantes:

...

b) il est arrivé au Canada, directement ou non, d'un pays—autre que celui dont il a la nationalité ou, s'il n'a pas de nationalité, que celui dans lequel il avait sa résidence habituelle—qui figure dans la liste établie en vertu des règlements d'application de l'alinéa 114(1)(s);

Cette disposition empêche les revendicateurs éventuels de faire trancher leur revendication au Canada lorsqu'ils se rendent dans notre pays en passant par d'autres pays figurant dans la liste établie en vertu de l'alinéa 114(1)(s) [mod., *idem*, art. 102], reproduit ci-dessous:

114. (1) Le gouverneur en conseil peut, par règlement:

...

s) désigner, en vue du partage avec d'autres pays de la responsabilité de l'examen des revendications du statut de réfugié au sens de la Convention, les pays qui se conforment à l'article 33 de la Convention et en établir la liste;

L'article 33 de la Convention est la disposition contre le *refoulement*, par laquelle les nations signataires s'engagent à ne pas retourner les réfugiés dans les pays coupables de persécution. Voici cet article:

ARTICLE 33

Défense d'Expulsion et de Refoulement

1. Aucun des États Contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée, en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.

2. Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.

As a result of this scheme claimants who have come to Canada from those signatory states cannot have their claims determined in Canada.

[12] Subsection 46.01(1) must be read in conjunction with subsection 46.03(1) [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 37], which reads:

46.03 (1) Where a removal order is made against a person who has been determined not to be eligible to have a claim to be a Convention refugee determined by the Refugee Division on the basis that the person is a person described in paragraph 46.01(1)(b), but the person

(a) cannot be removed from Canada to a country prescribed pursuant to paragraph 114(1)(s),

(b) having been removed from Canada, is allowed to come into Canada pursuant to paragraph 14(1)(c), or

(c) having been allowed to leave Canada voluntarily, has not been permitted entry to the country from which the person had come to Canada and is allowed to come to Canada pursuant to paragraph 14(1)(c),

a senior immigration officer shall forthwith refer the claim to the Refugee Division in the manner and form prescribed by rules made under subsection 65(1).

The result is that the claimant, if unable to obtain the protection of another prescribed country, will then be permitted to have his or her claim determined by the Refugee Division. The reference to paragraph 14(1)(c) [as am. *idem*, s. 8] is again to a provision that allows an immigration officer to admit a person to the country where he or she have been unable to find refuge elsewhere. That paragraph provides:

14. (1) Where an immigration officer is satisfied that a person whom the officer has examined

...

(c) is a person against whom a removal order has been made who has been removed from or otherwise left Canada but has not been granted lawful permission to be in any other country . . .

the officer shall allow that person to come into Canada.

[13] The Act also allows the removal of Convention refugees from Canada where that removal would not contravene Article 33 of the Convention. If a person,

Le régime établi ne permet donc pas aux revendicateurs qui sont arrivés au Canada en passant par ces États signataires de faire examiner leur revendication au Canada.

[12] Le paragraphe 46.01(1) doit être interprété conjointement avec le paragraphe 46.03(1) [édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 37], qui prévoit:

46.03 (1) L'agent principal défère sans délai le cas à la section du statut selon les modalités prévues par les règles mentionnées au paragraphe 65(1) si l'intéressé est visé par une mesure de renvoi et sa revendication a été jugée irrecevable en application de l'alinéa 46.01(1)b) mais que:

a) soit ce dernier ne peut être renvoyé dans un pays désigné en vertu des règlements d'application 114(1)s);

b) soit il a été renvoyé du Canada et est autorisé à y revenir conformément à l'alinéa 14(1)c);

c) soit il a été autorisé à quitter volontairement le Canada mais n'a pas été admis dans le pays d'où il est parti pour le Canada et est autorisé à y revenir conformément à l'alinéa 14(1)c).

En conséquence, si le revendicateur ne peut obtenir la protection d'un autre pays figurant sur la liste, sa revendication pourra être tranchée par la section du statut. La mention de l'alinéa 14(1)c) [mod., *idem*, art. 8] renvoie encore une fois à une disposition qui permet à un agent d'immigration d'admettre une personne au pays si celle-ci n'a pas réussi à trouver refuge ailleurs. Le voici:

14. (1) L'agent d'immigration laisse entrer au Canada ceux dont l'interrogatoire l'a convaincu:

...

c) soit qu'ils n'ont pas obtenu l'autorisation de séjourner dans un autre pays après avoir été renvoyés du Canada ou l'avoir quitté à la suite d'une mesure de renvoi;

[13] La Loi permet également le renvoi des réfugiés au sens de la Convention lorsque le renvoi du Canada ne contrevient pas à l'article 33 de la Convention. La

despite having come from a country willing to protect him or her, is found to be a Convention refugee, this does not grant that person the automatic right to remain in Canada. Section 46.04 [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 38] of the Act provides for this contingency:

46.04 (1) Any person who is determined by the Refugee Division to be a Convention refugee may, within the prescribed period, apply to an immigration officer for landing of that person and any dependant of that person, unless the Convention refugee is

...

(d) a person who has permanently resided in a country, other than the country that the person left, or outside of which the person remains, by reason of fear of persecution, and who, if removed from Canada, would be allowed to return to that country.

[14] As well, it is settled that a refugee claimant who has recourse to an internal flight alternative is not a refugee.⁵ If a person is subjected to persecution in one part of a country, but has the option of moving to another part of the country where he or she will be safe from persecution, then that person must take advantage of the protection available. It is not the aim or the desire of refugee law that people who have protection available to them should have recourse to the rights accorded by the Convention. The Convention is meant to apply to those people who are without protection.

[15] The tenor of these provisions is in keeping with La Forest J.'s pronouncement in *Ward*. Because someone is persecuted somewhere does not mean he or she is automatically granted refugee status. That person may be subject to the exclusion clauses. The cessation provisions may be applicable. There may be an internal flight alternative. The claimant may have come here via a third country where a claim could have been made. He or she may possess nationality of a second country which would be willing to afford him or her protection. In all these cases the person is not a Convention refugee.

personne qui arrive d'un pays disposé à la protéger et qui est néanmoins reconnue comme un réfugié au sens de la Convention n'obtient pas automatiquement le droit de demeurer au Canada. L'article 46.04 [édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 38] de la Loi régit cette situation:

46.04 (1) La personne à qui le statut de réfugié au sens de la Convention est reconnu par la section du statut peut, dans le délai réglementaire, demander le droit d'établissement à un agent d'immigration pour elle-même et les personnes à sa charge, sauf si elle se trouve dans l'une des situations suivantes:

...

d) elle a résidé en permanence dans un autre pays que celui qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d'être persécutée et elle serait, en cas de renvoi du Canada, autorisée à retourner dans ce pays.

[14] De même, il est bien établi que le revendicateur du statut de réfugié qui a une possibilité de refuge dans une autre partie du pays n'est pas un réfugié⁵. Si une personne est persécutée dans une partie du pays, mais peut s'installer dans une autre partie de ce pays où elle sera à l'abri de la persécution, elle doit se prévaloir de la protection qu'elle peut ainsi obtenir. Le droit applicable aux réfugiés n'a pas pour but ni pour résultat souhaité de permettre aux personnes qui peuvent obtenir une protection de se prévaloir des droits accordés par la Convention. La Convention est conçue pour s'appliquer aux personnes qui ne peuvent être protégées.

[15] La teneur de ces dispositions est en accord avec l'opinion exprimée par le juge La Forest dans l'arrêt *Ward*. Le fait qu'une personne soit persécutée quelque part ne signifie pas que le statut de réfugié lui est automatiquement reconnu. Cette personne peut être assujettie aux clauses d'exclusion. Les dispositions relatives à la perte du statut de réfugié peuvent s'appliquer à elle. Elle peut avoir une possibilité de refuge dans une autre partie du pays. La personne qui revendique le statut de réfugié peut être arrivée au Canada en passant par un pays tiers où elle aurait également pu le revendiquer. Il se peut qu'elle ait la nationalité d'un deuxième pays qui serait disposé à lui accorder sa protection. La personne qui se trouve dans l'une ou l'autre de ces situations n'est pas un réfugié au sens de la Convention.

[16] There is no reason why stateless persons should be any more or less accommodated in their claims to refugee status. There is no question that stateless persons may qualify as refugees; the definition acknowledges this explicitly. However, people are not refugees solely by virtue of their statelessness. They must still bring themselves within the terms of the definition set forth in the Convention. And they must still comply with those other sections of the Act which restrict access to the refugee determination process. Statelessness does not give a person an advantage over those refugees who are not stateless.

[17] However, it is important to note the key distinction between the two groups of people so that neither advantages nor disadvantages are created. This distinction is contained in the wording of the refugee definition itself. In the case of nationals it talks of the claimant being “unwilling to avail himself of the protection of that country”. In the case of stateless persons it talks only of an unwillingness to return to that country. In this latter case the question of the avilment of protection does not arise.⁶ The definition takes into account the inherent difference between those persons who are nationals of a state, and therefore are owed protection, and those persons who are stateless and without recourse to state protection. Because of this distinction one cannot treat the two groups identically, even though one should seek to be as consistent as possible.

[18] Given these considerations, in the case of a stateless person who has habitually resided in more than one country, which of those countries is relevant to the determination of the claim? There are four possible answers to this question. The relevant country might be the first country of former habitual residence. It might be the last country of former habitual residence. It may be all of those countries, or it might be any one of those countries. Each of these options has something to recommend it, but each also has drawbacks.

[16] Rien ne justifie que les personnes apatrides soient avantagées ou désavantagées lorsqu’elles revendiquent le statut de réfugié. Il ne fait aucun doute que les personnes apatrides peuvent être reconnues comme des réfugiés; la définition de ce terme le reconnaît explicitement. Toutefois, une personne n’est pas un réfugié du seul fait qu’elle est apatride. Il faut encore qu’elle réponde à la définition énoncée dans la Convention. Il faut en outre qu’elle satisfasse aux conditions fixées par les autres dispositions de la Loi qui restreignent l’accès au processus de reconnaissance du statut de réfugié. Le fait qu’une personne soit apatride ne lui confère aucun avantage par rapport aux réfugiés qui ne sont pas apatrides.

[17] Toutefois, il est important de souligner la distinction importante qui existe entre ces deux groupes pour éviter de créer des avantages ou des désavantages en faveur de l’un ou l’autre. Cette distinction tient au libellé même de la définition du terme réfugié. Dans le cas des personnes qui ont la nationalité d’un pays, elle renvoie au revendicateur qui «ne veut se réclamer de la protection de ce pays». Dans le cas des personnes apatrides, elle renvoie uniquement au fait qu’elles ne veulent pas retourner dans le pays en cause. Dans ce dernier cas, la question de la possibilité d’obtenir une protection ne se pose pas⁶. Cette définition tient également compte de la différence inhérente entre les personnes qui ont la nationalité d’un État, et qui ont donc droit à sa protection, et celles qui sont apatrides et qui ne peuvent se prévaloir de la protection de l’État. En raison de cette distinction, ces deux groupes ne peuvent être traités de façon identique, même s’il faut tendre à la plus grande cohérence possible.

[18] Compte tenu de ce qui précède, lorsqu’une personne apatride a résidé habituellement dans plus d’un pays, lequel de ces pays est pertinent aux fins de sa revendication? Quatre réponses sont possibles. Le pays pertinent peut être son premier pays de résidence habituelle. Il peut aussi être son dernier pays de résidence habituelle. Il se peut en outre que tous ces pays doivent être pris en compte ou que l’un ou l’autre suffise. Chacune de ces solutions comporte des éléments favorables, mais chacune comporte aussi des inconvénients.

The Last Country of Former Habitual Residence

[19] The Trial Judge supported the view that it was only the last (most recent) country of former habitual residence that is relevant to a refugee claim. He based this view on two grounds. First, the Act makes provision for claimants possessing more than one nationality, but no provision is made for stateless persons in a similar situation. This implies that the drafters did not wish for the same provision to apply to stateless persons. If they had, it would have been a simple proposition. Secondly, subrule 14(3) of the *Convention Refugee Determination Division Rules*⁷ indicates that, in the case of a stateless person, all references to nationality should be read as references to the claimant's "*dernier pays de résidence habituelle*" [emphasis added]. This supports the view that "former" in the English text should be read in the sense of "last", to be consistent with the French word "*dernier*".

[20] While this approach has a certain linguistic and logical coherence and is easy to administer, it is not the best solution. Its main flaw is that it leaves open the possibility that a person may be returned to a persecuting state, something that concerned counsel for the claimant. Where the claimant has fled from persecution in a first country and settled in a second country where he or she is not persecuted, if the person's claim is judged only with reference to that second country then the claim will surely fail, with the result that he or she may be returned to the first country. This is not in keeping with the spirit or intent of international refugee law, and could create a situation where Canada is in contravention of Article 33 of the Convention. In addition, the French version of the definition in the statute (rather than the Rule) does not employ the word "*dernier*", but uses words equally vague as the English version.

First Country of Former Habitual Residence

[21] Atle Grahl-Madsen supports the view that the country relevant for the determination of a refugee

Le dernier pays de résidence habituelle

[19] Le juge de première instance était d'avis que seul le dernier pays de résidence habituelle (le plus récent) est pertinent aux fins de la revendication du statut de réfugié. Il fondait son opinion sur deux motifs. Premièrement, la Loi traite des revendicateurs qui possèdent plus d'une nationalité, mais ne traite pas des personnes apatrides qui se trouvent dans la même situation. Il est donc possible d'en déduire que les rédacteurs de la Loi ne souhaitaient pas que la même disposition s'applique aux personnes apatrides. S'ils l'avaient voulu, il aurait été simple de l'indiquer. Deuxièmement, le paragraphe 14(3) des *Règles de la section du statut de réfugié*⁷ précise que, dans le cas d'une personne apatride, la mention de sa nationalité vaut mention de «son dernier pays de résidence habituelle» [non souligné dans l'original]. Cet élément appuie l'hypothèse voulant que le terme «*former*» en anglais signifie «le plus récent», en conformité avec la version française qui utilise le terme «*dernier*».

[20] Bien que ce raisonnement ait une certaine cohérence sur le plan de la linguistique et de la logique et qu'il soit facile à appliquer, il ne constitue pas la meilleure solution. Sa principale lacune réside dans le fait qu'il n'écarte pas la possibilité qu'une personne soit retournée dans un État coupable de persécution, possibilité qui préoccupait l'avocat du revendicateur. Dans le cas d'un revendicateur qui a fui la persécution dans un pays et qui s'est établi dans un deuxième pays où il n'est pas persécuté, sa revendication ne sera sûrement pas accueillie, si elle est tranchée uniquement en regard du deuxième pays, et il pourra être retourné dans le premier pays. Ce résultat est incompatible avec l'esprit du droit international en matière de réfugiés et susceptible d'entraîner la violation de l'article 33 de la Convention par le Canada. De plus, la version française de la définition énoncée dans la Loi (plutôt que la Règle) n'emploie pas le mot «*dernier*», mais est formulée de façon aussi vague que la version anglaise.

Le premier pays de résidence habituelle

[21] Atle Grahl-Madsen souscrit à l'opinion voulant que le pays pertinent pour l'examen d'une revendica-

claim is the first country of former habitual residence where the claimant faced persecution. He states:

It follows that the country of which he was a national at the relevant date is the 'country of his nationality' in the sense of the said provision, and that it remains as such irrespective of whether he eventually loses his nationality. Similarly, the country from which a stateless person had to flee in the first instance, remains the 'country of his former habitual residence' throughout his life as a refugee, irrespective of any subsequent changes of factual residence.⁸

This view suggests that a person becomes a refugee when he or she faces persecution and remains a refugee so long as the threat of that persecution persists in the original country. But the question is not whether someone faces persecution, but whether the claimant can be protected from that persecution. Just as La Forest J. in *Ward* stressed the importance of establishing that the claimant cannot be protected by the relevant states, a similar question must be asked of stateless persons. Are they being persecuted and are no states with which they have a connection willing to protect them? Grahl-Madsen's thesis fails to address this point and, therefore, is deficient. The finding of persecution is a necessary but not sufficient condition to a claim for refugee status; the claimant must also show that he or she is without a safe alternative. If we assess refugee status by reference only to the first country, the possibility of havens in other states is ignored, something that cannot be done if we are to be content with *Ward*.

All Countries of Former Habitual Residence

[22] The requirement to show an inability or unwillingness to return to all countries of former habitual residence is consistent with the need, in cases of multiple nationality, to establish a claim against all countries of which one is a national. Insisting that stateless persons validate their claims against all countries of former habitual residence would encourage a degree of symmetry between the concepts of nationality and habitual residence. Professor Hathaway is a proponent of this approach. In responding to the

tion du statut de réfugié soit le premier pays de résidence habituelle où le revendicateur a été exposé à la persécution. Voici ce qu'il en dit:

[TRADUCTION] Il s'ensuit que le pays dont il a la nationalité à l'époque pertinente est le «pays dont il a la nationalité» au sens de cette disposition et que cela vaut peu importe qu'il perde sa nationalité par la suite. De même, le pays qu'une personne apatride a dû fuir en premier lieu demeure le «pays de sa résidence habituelle» pendant toute sa vie de réfugié, peu importe qu'elle change par la suite de résidence de fait.⁸

Cette hypothèse laisse croire qu'une personne devient un réfugié lorsqu'elle est exposée à la persécution et qu'elle demeure un réfugié tant que la menace de cette persécution persiste dans son pays d'origine. Or, la question n'est pas celle de savoir si une personne est exposée à la persécution, mais plutôt celle de savoir si le revendicateur peut être protégé contre cette persécution. À l'instar du juge La Forest qui a souligné, dans l'arrêt *Ward*, l'importance d'établir que le revendicateur ne peut être protégé par les États pertinents, il faut se poser cette question à l'égard des personnes apatrides. Sont-elles persécutées et n'existe-t-il aucun pays avec lequel elles ont des liens qui soit disposé à les protéger? La thèse de Grahl-Madsen ne répond pas à cette question et comporte donc des lacunes. Une conclusion de persécution est une condition nécessaire mais insuffisante en soi pour la reconnaissance du statut de réfugié; le revendicateur doit en outre démontrer qu'aucune autre solution sécuritaire ne s'offre à lui. L'évaluation du statut de réfugié en fonction uniquement du premier pays fait totalement fi de la possibilité de refuge dans d'autres États, ce qui est incompatible avec l'arrêt *Ward*.

Tous les pays de résidence habituelle

[22] L'obligation du revendicateur de démontrer qu'il ne peut ou ne veut retourner dans aucun de ses pays de résidence habituelle est compatible avec la nécessité pour le revendicateur qui a la nationalité de plusieurs pays d'établir le bien-fondé de sa revendication à l'égard de tous les pays dont il a la nationalité. En insistant pour que les personnes apatrides établissent le bien-fondé de leur revendication en regard de tous leurs pays de résidence habituelle, on favoriserait une certaine symétrie entre les concepts de la nationa-

argument of Atle Grahl-Madsen he states:

Under this rubric, Atle Grahl-Madsen's argument that country of former habitual residence should usually be equated with the state in which the stateless claimant first experienced persecution is not fully sustainable. The country from which flight first occurred is often the state to which the refugee claimant retains the greatest formal legal ties, simply because subsequent states of residence which admitted her on the basis of her fear of persecution may not have granted her an unconditional right to return. On the other hand, the refugee claimant may have as strong or stronger formal ties to some other country or countries, in which case the claim to need protection should be assessed in relation to any and all countries to which she is formally returnable. This position respects the need for symmetrical treatment of persons with and without nationality, since in the case of the former group the Convention requires proof of lack of protection in all states of nationality.⁹

[23] This view, however, should be considered in light of Professor Hathaway's comments with respect to nationality. A right to a second nationality, or the possession of a valid passport of a second nation, does not in and of itself indicate that a claim to refugee status will fail if not made out against both nations. The important point is that the second nation must be shown to be able and willing to protect the claimant. He states:

The major caveat to the principle of deferring to protection by a state of citizenship is the need to ensure *effective*, rather than merely formal, nationality.¹⁰

Professor Hathaway does propose that stateless persons be treated analogously with claimants who possess a nationality. But implicit in this proposition is the notion that in both cases we are concerned with people who possess real rights. If a second nationality is only formal, and does not accord the holder substantive rights, then it is not a bar. Similarly, in the case of stateless persons, his proposition is that only states to which claimants are formally returnable should be relevant. The basis for this is that people cannot be refugees from a place to which they cannot

lité et de la résidence habituelle. Le professeur Hathaway propose cette approche. Voici comment il répond aux arguments de Atle Grahl-Madsen:

[TRADUCTION] À ce chapitre, l'argument de Atle Grahl-Madsen selon lequel le pays de résidence habituelle devrait normalement être l'État dans lequel le demandeur apatride a initialement subi les persécutions n'est pas entièrement défendable. Le pays que le demandeur a fui en premier lieu est souvent l'État avec lequel le demandeur conserve ses principaux liens juridiques officiels, simplement parce que les pays dans lesquels il a résidé subséquemment en raison de sa crainte d'être persécuté peuvent ne pas lui avoir accordé un droit de retour inconditionnel. Par ailleurs, le demandeur du statut de réfugié peut avoir des liens officiels aussi forts, sinon plus, avec un ou plusieurs autres pays, auquel cas sa demande de protection doit être évaluée au regard de tous les pays dans lesquels il peut légalement être renvoyé. Cette position rétablit la symétrie nécessaire dans le traitement des personnes avec et sans nationalité, étant donné que la Convention exige, pour le premier groupe, la preuve que tous les États dont la personne a la nationalité, ne peuvent lui assurer une protection⁹.

[23] Ce point de vue doit toutefois être considéré en tenant compte des remarques formulées par le professeur Hathaway à l'égard de la nationalité. Le droit à une deuxième nationalité, ou la possession d'un passeport valide d'un deuxième pays, ne signifie pas en soi que la revendication du statut de réfugié sera rejetée si elle n'est pas faite à l'égard des deux pays. Ce qui est important, c'est de démontrer que le deuxième pays peut et veut protéger le revendicateur. Voici ce qu'il en dit:

[TRADUCTION] La principale réserve concernant le principe voulant qu'on s'en remette à la protection d'un État dont l'intéressé a la citoyenneté est qu'il faut s'assurer qu'il en a *effectivement* la nationalité, et non pas la nationalité seulement du point de vue formel¹⁰.

Le professeur Hathaway propose que les personnes apatrides soient traitées de la même façon que les revendicateurs qui possèdent une nationalité. Cette proposition comporte implicitement la notion que, dans les deux cas, les intéressés possèdent de véritables droits. Une deuxième nationalité qui est seulement formelle, le cas échéant, et qui n'accorde aucun droit à la personne qui la possède, ne fait pas obstacle à la revendication. De même, dans le cas des personnes apatrides, il propose qu'on ne tienne compte que des États dans lesquels les revendicateurs peuvent

return, because they cannot fear persecution from that state in the future.

[24] However, the Court, in *Maarouf*¹¹ and elsewhere, has determined that a country to which a stateless person is not returnable may still constitute a country of former habitual residence. The impossibility of return to a persecuting state does not detract from the fact that a person is fleeing persecution. And, as it is pointed out in *Maarouf*, stripping people of their right to return to a country may in itself be an act of persecution. It is also unclear what Hathaway means by “formally returnable”. Professor Hathaway’s position, therefore, is not entirely satisfactory.¹² While it is important to maintain some symmetry of treatment between nationals and stateless persons, we must also be careful not to insist on strict symmetrical treatment where that is not appropriate.

Any Country of Former Habitual Residence

[25] This is the most generous of the alternatives available, and was adopted by the Associate Chief Justice in *Martchenko et al. v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*.¹³ This position is also in agreement with the Court’s decision in *Maarouf v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*¹⁴, as well as the opinion of the United Nations High Commissioner for Refugees. In *Maarouf*, Cullen J. found that “a ‘country of former habitual residence’ should not be limited to the country where the claimant initially feared persecution.”¹⁵ The Associate Chief Justice interpreted this to mean that a claimant could succeed if he or she were able to establish a fear of persecution with respect to any country of former habitual residence.

légalement être retournés. Sa proposition s’appuie sur la prémisse suivante: une personne ne peut être réfugiée d’un endroit où elle ne peut retourner, car elle ne peut pas craindre d’être persécutée par cet État à l’avenir.

[24] Toutefois, dans certaines décisions, dont la décision *Maarouf*¹¹, la Cour a statué qu’un pays dans lequel une personne apatride ne peut être renvoyée peut néanmoins constituer pour elle un pays de résidence habituelle. L’impossibilité de retourner dans un pays où elle serait exposée à la persécution ne change rien au fait qu’une personne fuit la persécution. En outre, comme le souligne la décision *Maarouf*, le fait de priver une personne de son droit de retourner dans un pays peut constituer en soi un acte de persécution. On ne sait pas non plus vraiment ce que Hathaway entend par [TRADUCTION] «pays dans lesquels il peut légalement être renvoyé». Le raisonnement du professeur Hathaway n’est donc pas entièrement satisfaisant¹². Bien qu’il soit important de maintenir une certaine symétrie de traitement entre les personnes qui ont une nationalité et les personnes apatrides, il faut se garder d’insister pour établir un symétrie parfaite lorsqu’il n’est pas opportun de le faire.

L’un ou l’autre des pays de résidence habituelle

[25] De toutes les solutions possibles, celle-ci est la plus généreuse et c’est celle qu’a retenue le juge en chef adjoint dans l’affaire *Martchenko et al. c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*¹³. Elle est de plus conforme à la décision *Maarouf c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*¹⁴ rendue par la Cour, ainsi qu’à la position du Haut Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés. Dans la décision *Maarouf*, le juge Cullen a conclu que «le “pays de résidence habituelle” ne devrait pas être limité au pays où l’intéressé craignait initialement d’être persécuté»¹⁵. Le juge en chef adjoint a interprété cette opinion comme signifiant qu’un revendicateur peut être reconnu comme un réfugié s’il est en mesure de prouver sa crainte d’être persécuté en regard de l’un ou de l’autre de ses pays de résidence habituelle.

[26] This interpretation would be consistent with the prescription of the UNHCR's Handbook, which says:

104. A stateless person may have more than one country of former habitual residence, and he may have a fear of persecution in relation to more than one of them. The definition does not require that he satisfies the criteria in relation to all of them.¹⁶

Again I am forced to return to the definition of refugee enshrined in the Convention. A person may have a well-founded fear of persecution on one of the grounds enumerated therein, but that person must still establish that he or she is outside the country of former habitual residence and is either unable or unwilling to return to that country. The position of the UNHCR and of Associate Chief Justice Jerome pays insufficient attention to the latter part of the test. Just as a person with more than one nationality cannot be found to be a Convention refugee unless he or she establishes that he or she is unwilling or unable to avail themselves of the protection of those countries, a stateless person must also pass a similar test. If the claimant has available a place of former habitual residence which will offer safety from persecution, then he or she must return to that country. For this reason I find that this option is also not entirely satisfactory.

The Test to be Applied: Any Country Plus the *Ward* Factor

[27] While I am somewhat attracted to Professor Hathaway's views, the best answer to this riddle is really a variation of the "any country" solution. When Professor Hathaway talks about refugee determination by reference to "any and all" countries of former habitual residence, this is really relevant to the latter part of the Convention refugee definition. Where a claimant has two nationalities he or she does not have to show two separate instances of persecution. It will suffice to show that one state is guilty of persecution, but that both states are unable to protect the claimant. Likewise, where a claimant has been resident in more than one country it is not necessary to prove that there was persecution at the hands of all those countries. But it is necessary to demonstrate that one country was guilty of persecution, and that the claimant is

[26] Cette interprétation est compatible avec le Guide de l'HCNUR selon lequel:

104. Pour un apatride, il peut y voir plusieurs pays dans lesquels il a eu sa résidence habituelle et il peut craindre des persécutions sur le territoire de plusieurs d'entre eux. La définition n'exige pas que le réfugié apatride satisfasse aux conditions qu'elle pose vis-à-vis de tous ces pays¹⁶.

Je suis à nouveau tenu de me reporter à la définition du terme «réfugié» énoncée dans la Convention. Une personne peut avoir une crainte bien fondée d'être persécutée pour l'un des motifs qui y sont énumérés, mais elle doit encore établir qu'elle se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle et ne peut ou ne veut y retourner. Le point de vue du HCNUR et du juge en chef adjoint Jérôme ne tient pas suffisamment compte de la dernière partie de ce critère. Tout comme une personne qui a la nationalité de plusieurs pays ne peut se voir reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention à moins d'établir qu'elle ne peut ou ne veut se réclamer de la protection de ces pays, une personne apatride doit satisfaire à un critère similaire. Si le revendicateur peut se rendre dans un endroit où il a eu sa résidence habituelle et où il sera à l'abri de toute persécution, il doit retourner dans ce pays. Pour cette raison, je conclus que cette solution n'est pas non plus entièrement satisfaisante.

Le critère à appliquer: l'un ou l'autre des pays, mais en tenant compte de l'arrêt *Ward*

[27] Bien que je trouve le point de vue du professeur Hathaway assez attrayant, la meilleure solution à ce casse-tête est en fait une variante de la solution qui tient compte de «l'un ou l'autre des pays». Lorsque le professeur Hathaway parle de la détermination du statut de réfugié en regard de «tous» les pays de résidence habituelle, il se rattache de façon pertinente à la dernière partie de la définition d'un «réfugié au sens de la Convention». Lorsque le revendicateur a deux nationalités, il n'est pas tenu d'établir deux cas distincts de persécution. Il n'a qu'à démontrer que l'un des États est coupable de persécution, mais que tous les deux sont incapables de le protéger. De la même façon, si le revendicateur a résidé dans plus d'un pays, il n'est pas nécessaire qu'il prouve qu'il a été persécuté dans chacun de ces pays. Il doit toutefois démon-

unable or unwilling to return to any of the states where he or she formerly habitually resided. While it may appear burdensome to impose this duty upon all stateless claimants, we must, in the light of *Ward*, properly take into account the situations where claimants have other possible safe havens.

[28] Stateless people should be treated as analogously as possible with those who have more than one nationality. There is a need to maintain symmetry between these two groups, where possible. It is not enough to show persecution in any of the countries of habitual residence—one must also show that he or she is unable or unwilling to return to any of these countries. While the obligation to receive refugees and offer safe haven is proudly and happily accepted by Canada, there is no obligation to a person if an alternate and viable haven is available elsewhere. This is in harmony with the language in the definition and is also consistent with the teachings of the Supreme Court in *Ward*. If it is likely that a person would be able to return to a country of former habitual residence where he or she would be safe from persecution, that person is not a refugee. This means that the claimant would bear the burden, here as elsewhere, of showing on the balance of probabilities that he or she is unable or unwilling to return to any country of former habitual residence. This is not an unreasonable burden. This is merely to make explicit what is implicit in *Ward* and in the philosophy of refugee law in general. This is essentially the responsible position which counsel for the Crown argued before us, a position that is characteristically generous and consistent with Canada's international obligations, and the position which we adopt.

[29] It is unlikely that many countries of former habitual residence will grant their former residents the right to return, but there may be lands that do normally accept back former habitual residents. In such cases, this would affect a claim for refugee status. So long as the claimant does not face persecution in a

trier que l'un d'eux l'a persécuté et qu'il ne peut ou ne veut retourner dans aucun des pays où il a eu sa résidence habituelle. L'imposition de cette obligation à tous les revendicateurs apatrides peut sembler exigeante mais, en regard de l'arrêt *Ward*, nous devons dûment tenir compte des situations dans lesquelles les revendicateurs ont la possibilité de se réfugier ailleurs.

[28] Les apatrides doivent être traités le plus possible de la même façon que les personnes qui ont plus d'une nationalité. Il faut maintenir la symétrie entre ces deux groupes, dans la mesure du possible. Il ne suffit pas de démontrer que l'intéressé a été persécuté dans l'un de ses pays de résidence habituelle—il doit en outre établir qu'il ne peut ou ne veut retourner dans aucun de ces pays. Bien que le Canada accepte avec fierté et de bon cœur son obligation de recevoir les réfugiés et de leur offrir un refuge, cette obligation n'existe pas dans le cas où l'intéressé peut, de façon réaliste et en toute sécurité, se réfugier ailleurs. Ce principe respecte le libellé de la définition et il est compatible avec les règles établies par la Cour suprême dans l'arrêt *Ward*. Une personne n'est pas un réfugié lorsqu'elle pourrait vraisemblablement retourner dans un pays où elle a eu sa résidence habituelle et s'y trouver à l'abri de la persécution. Le revendicateur aurait donc le fardeau, comme dans d'autres contextes, de démontrer, selon la probabilité la plus forte, qu'il ne peut ou ne veut retourner dans aucun des pays où il a eu sa résidence habituelle. Ce fardeau n'est pas déraisonnable. Il exprime simplement de façon expresse un principe qui est implicite dans l'arrêt *Ward* et dans la philosophie du droit applicable aux réfugiés en général. C'est essentiellement le point de vue sérieux que l'avocat de la Couronne a fait valoir devant nous, point de vue qui est caractérisé par sa générosité et sa compatibilité avec les obligations internationales du Canada, et c'est ce point de vue que nous retenons.

[29] Il est peu probable que beaucoup de pays de résidence habituelle accordent à leurs anciens résidents le droit d'y retourner, mais il se peut que certains pays accueillent normalement les personnes qui y ont eu leur résidence habituelle. Cette attitude aurait une incidence sur une revendication du statut du réfugié.

country of former habitual residence that will take him or her back, he or she cannot be determined to be a refugee. The concern expressed by counsel for the appellant that a person might face persecution in a country of former habitual residence if returned or deported there is unrealistic, given our obligations under Article 33 of the Convention not to send people back to where they may be persecuted. If that were even to be considered, it could not be found that they are able or willing to return to a country of habitual residence, for to be able to return to persecution does not, in reality, amount to the ability to return.

[30] I would, therefore, answer the certified question in the following way:

In order to be found to be a Convention refugee, a stateless person must show that, on a balance of probabilities he or she would suffer persecution in any country of former habitual residence, and that he or she cannot return to any of his or her other countries of former habitual residence.

[31] Having disposed of the certified question, the only issue left to be addressed on this appeal is the respondent's assertion that the Trial Judge erred in holding that the Refugee Division erred in its assessment of the appellant's claim against Kuwait. The Trial Judge found that the Board erred by not asking itself nor discussing in any way the fundamental question as to whether the denial of the appellant's right to return to Kuwait was in itself an act of persecution. In *Maarouf and Abdel-Khalik v. Minister of Employment and Immigration*,¹⁷ it was held that the denial of a right to return to a country can in itself be an act of persecution. In *Altawil v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*¹⁸ Simpson J. stated:

While it is clear that a denial of a right to return may, in itself, constitute an act of persecution by a state, it seems to me that there must be something in the real circumstances which suggests persecutory intent or conduct.¹⁹

Le revendicateur qui n'est pas exposé à la persécution dans un pays où il a eu sa résidence habituelle ne peut se voir reconnaître le statut de réfugié si ce pays accepte qu'il y retourne. La crainte exprimée par l'avocat de l'appelant qu'une personne soit exposée à la persécution dans un pays où elle a eu sa résidence habituelle si elle est renvoyée ou expulsée dans ce pays est irréaliste, compte tenu des obligations du Canada prévues à l'article 33 de la Convention de ne pas renvoyer des personnes dans un pays où elles risquent d'être persécutées. S'il fallait tout de même examiner cette question, on ne pourrait conclure qu'une personne peut ou veut retourner dans son pays de résidence habituelle, car la possibilité de retourner dans un pays qui la persécute ne peut être considérée comme une possibilité réelle de retourner dans ce pays.

[30] Je répondrais donc ainsi à la question certifiée:

Pour se voir reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention, une personne apatride doit démontrer, selon la probabilité la plus forte, qu'elle serait persécutée dans l'un ou l'autre des pays où elle a eu sa résidence habituelle et qu'elle ne peut retourner dans aucun d'eux.

[31] Une fois tranchée la question certifiée, le seul point toujours en litige dans le cadre de l'appel est la prétention de l'intimé portant que le juge de première instance a commis une erreur en concluant que la section du statut de réfugié a mal évalué la revendication de l'appelant en regard du Koweït. Le juge de première instance a conclu que la Commission avait commis une erreur en ne se posant pas et en n'examinant pas la question fondamentale de savoir si la négation du droit de l'appelant de retourner au Koweït constituait en soi un acte de persécution. Dans les décisions *Maarouf* et *Abdel-Khalik c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*¹⁷, la Cour a conclu que la négation du droit de retour dans un pays peut constituer en soi un acte de persécution. Dans la décision *Altawil c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*¹⁸, le juge Simpson a déclaré:

Bien qu'il soit manifeste que le déni d'un droit de retour puisse, en soi, constituer un acte de persécution de la part d'un État, il me semble que l'intention ou la conduite de la nature d'une persécution doit transparaître des circonstances réelles de l'affaire¹⁹.

[32] To ensure that a claimant properly qualifies for Convention refugee status, the Board is compelled to ask itself why the applicant is being denied entry to a country of former habitual residence because the reason for the denial may, in certain circumstances, constitute an act of persecution by the state. The issue, therefore, is whether the Board asked itself this question. The following passages of the Board's decision are pertinent to the resolution of this issue:

It appears to this panel that the claimant's fears are based on personal actions of Salah, a former student known to the claimant while he studied in the U.S.A. and his inability to return to Kuwait due to lack of a valid residency permit.

The panel does not consider threats by one person, Salah, as sufficient to constitute persecution, it is not reasonable that the claimant would have fear of a fellow student because he is now a lieutenant in the Kuwaiti army. He is only speculating that Salam [*sic*] would have any interest in him.

Frankly, since the Liberation of Kuwait and the normalization process, Palestinians from Gaza have received extensions of their residence permits and are not being deported as they were at the conclusion of the Gulf War.²⁰

It appears from these passages that the Board did address the question as to why the appellant was unable to return to Kuwait: he lacked a valid residency permit. This satisfies the requirement that the Board inquire into the reasons for denial of entry into one's country of former habitual residence.

[33] The appeal should be dismissed.

MCDONALD J.A.: I agree.

HENRY D.J.: I agree.

[32] Pour s'assurer qu'un revendicateur peut à juste titre se faire reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention, la Commission doit se demander pourquoi le demandeur se voit refuser l'entrée dans un pays où il a eu sa résidence habituelle parce que le motif de la négation de ce droit peut, dans certaines circonstances, constituer un acte de persécution par l'État. La question à résoudre est donc celle de savoir si la Commission s'est posée cette question. Les passages suivants de la décision de la Commission sont pertinents pour répondre à cette question:

[TRADUCTION] Le tribunal constate que les craintes du revendicateur sont fondées sur les actes personnels de Salah, un ancien étudiant que le revendicateur a connu pendant ses études aux États-Unis et sur le fait qu'il ne peut retourner au Koweït parce qu'il n'a pas de permis de résidence valide.

Le tribunal considère que des menaces émanant d'une seule personne, Salah, ne sont pas suffisantes pour constituer de la persécution, il ne serait pas raisonnable que le revendicateur craigne un camarade d'études parce qu'il est maintenant lieutenant dans l'armée koweïtienne. Il s'imagine simplement que Salam [*sic*] s'intéresserait à lui.

Franchement, depuis la libération du Koweït et le processus de normalisation, les Palestiniens de Gaza obtiennent des prolongations de leurs permis de résidence et ne sont plus expulsés comme ils l'étaient à la fin de la guerre du Golfe²⁰.

Il ressort de ces passages que la Commission a examiné la question de savoir pourquoi l'appelant ne pouvait retourner au Koweït: il n'avait pas de permis de résidence valide. La Commission s'est donc acquittée de son obligation d'examiner les motifs du refus de laisser entrer une personne dans un pays où elle a eu sa résidence habituelle.

[33] L'appel est rejeté.

MCDONALD, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE SUPPLÉANT HENRY: Je souscris à ces motifs.

¹ R.S.C., 1985, c. I-2 [s. 2(1) (as am. by R.S.C., (1985) (4th Supp.), c. 28, s. 1] (the Act).

² [1993] 2 S.C.R. 689.

³ *Ibid.*, at p. 709.

⁴ *Ward*, *supra*, note 2, at p. 753. Since that decision the Act has been amended to codify this requirement. S. 2(1.1)

¹ L.R.C. (1985), ch. I-2 [art. 2(1) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1] (la Loi).

² [1993] 2 R.C.S. 689.

³ *Ibid.*, à la p. 709.

⁴ *Ward*, précité, note 2, à la p. 753. Depuis le prononcé de cet arrêt, la Loi a été modifiée pour codifier cette exigence.

[as enacted by S.C. 1992, c. 49, s. 1] states:

2. . . .

(1.1) For the purposes of the definition "Convention refugee" in subsection (1), where a person has more than one nationality, all references to the person's nationality in that definition shall be construed as applying to each of the countries of which the person is a national.

⁵ See *Thirunavukkarasu v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1994] 1 F.C. 589 (C.A.).

⁶ See *Khatib v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1994), 83 F.T.R. 310 (F.C.T.D.); affd [1996] F.C.J. No. 968 (C.A.) (QL).

⁷ SOR/93-45.

⁸ Atle Grahl-Madsen, *The Status of Refugees in International Law* (Leyden: A.W. Sijthoff, 1966), Vol. 1, at p. 162.

⁹ James Hathaway, *The Law of Refugee Status* (Butterworths: Toronto, 1991), at p. 62.

¹⁰ *Ibid.*, at p. 59.

¹¹ *Maarouf v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1994] 1 F.C. 723 (T.D.), at pp. 739-740.

¹² See the overly harsh criticism of Hathaway by Goodwin-Gill, "Stateless Persons and Protection under the 1951 Convention or Refugees, Beware of Academic Error!", in *Développements récents en droit de l'immigration (1993)*. Les Éditions Yvon Blais, at p. 91.

¹³ (1995), 104 F.T.R. 59 (F.C.T.D.).

¹⁴ *Supra*, note 11.

¹⁵ *Ibid.*, at p. 739.

¹⁶ Office of United Nations High Commissioner for Refugees. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. (1979, Geneva), at p. 24.

¹⁷ (1994), 73 F.T.R. 211 (F.C.T.D.).

¹⁸ (1996), 114 F.T.R. 241 (F.C.T.D.).

¹⁹ *Ibid.*, at p. 243.

²⁰ Decision of the Board, Appeal Book, Vol. 1, at p. 15.

L'art. 2(1.1) [édicte par L.C. 1992, ch. 49, art. 1] se lit comme suit:

2. . . .

(1.1) Pour l'application de la définition de «réfugié au sens de la Convention» au paragraphe (1), dans le cas d'une personne qui a la nationalité de plus d'un pays, l'expression «pays dont elle a la nationalité» s'entend de chacun des pays dont elle a la nationalité.

⁵ Voir l'arrêt *Thirunavukkarasu c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1994] 1 C.F. 589 (C.A.).

⁶ Voir *Khatib c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1994), 83 F.T.R. 310 (C.F. 1^{re} inst.); conf. par [1996] A.C.F. n^o 968 (C.A.) (QL).

⁷ DORS/93-45.

⁸ Atle Grahl-Madsen, *The Status of Refugees in International Law* (Leyden: A.W. Sijthoff, 1966), vol. 1, à la p. 162.

⁹ James Hathaway, *The Law of Refugee Status* (Butterworths: Toronto, 1991), à la p. 62.

¹⁰ *Ibid.*, à la p. 59.

¹¹ *Maarouf c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1994] 1 C.F. 723 (1^{re} inst.), aux p. 739 et 740.

¹² Voir la critique très sévère d'Hathaway faite par Goodwin-Gill, «Stateless Persons and Protection under the 1951 Convention or Refugees, Beware of Academic Error!», dans *Développements récents en droit de l'immigration (1993)*. Les Éditions Yvon Blais, à la p. 91.

¹³ (1995), 104 F.T.R. 59 (C.F. 1^{re} inst.).

¹⁴ *Supra*, note 11.

¹⁵ *Ibid.*, à la p. 739.

¹⁶ Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut d'un réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*. (1979, Genève), à la p. 24.

¹⁷ (1994), 73 F.T.R. 211 (C.F. 1^{re} inst.).

¹⁸ (1996), 114 F.T.R. 241 (C.F. 1^{re} inst.).

¹⁹ *Ibid.*, à la p. 243.

²⁰ Décision de la Commission, Cahier d'appel, vol. I, à la p. 15.