

IMM-3402-97

IMM-3402-97

Roberto Ambrosio San Vicente Freitas
(Applicant)

Roberto Ambrosio San Vicente Freitas
(demandeur)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(Respondent)

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

INDEXED AS: FREITAS v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T.D.)

RÉPERTORIÉ: FREITAS c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1^{re} INST.)

Trial Division, Gibson J.—Toronto, November 20, 1998; Ottawa, January 7, 1999.

Section de première instance, juge Gibson—Toronto, 20 novembre 1998; Ottawa, 7 janvier 1999.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention refugees — Judicial review of CRDD decision applicant not Convention refugee — Applicant, national of Venezuela, convicted in Canada of conspiracy to effect escape from Canadian jail of Colombian drug traffickers — CRDD holding applicant excluded from consideration as Convention refugee by United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1F(c): Convention not applicable to persons whom serious reasons for considering guilty of acts contrary to purposes of UN — CRDD erred in law — S.C.C. in Pushpanathan holding until international community makes clear its view drug trafficking serious violation of fundamental human rights amounting to persecution, no rationale for including it among grounds for exclusion.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Contrôle judiciaire de la décision de la SSR concluant que le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la Convention — Le demandeur, un ressortissant du Venezuela, a été déclaré coupable au Canada de complot en vue de faire évader d'une prison canadienne des trafiquants de drogues colombiens — La SSR a statué que le demandeur était exclu au titre d'une considération comme réfugié au sens de la Convention aux termes de l'art. 1F(c) de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés: la Convention ne s'applique pas aux personnes dont on a des raisons sérieuses de penser qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies — La SSR a commis une erreur de droit — La C.S.C. dans l'arrêt Pushpanathan a statué que tant que la communauté internationale n'aura pas dit clairement qu'elle estime que le trafic des drogues est une violation grave des droits fondamentaux de la personne constituant une persécution, rien ne justifie qu'il soit considéré comme un motif d'exclusion.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Immigration inquiry process — Judicial review of CRDD decision applicant not Convention refugee — Applicant, national of Venezuela, removed thereto, when Court denied application to stay removal order — Deportation not eliminating all rights accruing to individual under Immigration Act where decision under review based upon error of law — S. 48 requiring respondent to execute removal order as soon as reasonably practicable — S. 82.1(1) conferring on applicant right to seek judicial review of CRDD's decision — Against overarching, clear human rights object, purpose as background for interpretation of Act, in absence of express words so requiring, s. 82.1 should not be interpreted so that rendered nugatory by performance by respondent of s. 48 duty.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Processus d'enquête en matière d'immigration — Contrôle judiciaire de la décision de la SSR statuant que le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la Convention — Le demandeur, un ressortissant du Venezuela, y a été renvoyé quand la Cour a refusé la demande visant à surseoir à la mesure de renvoi — L'expulsion n'annihile pas tous les droits que la Loi sur l'immigration confère à une personne lorsque la décision faisant l'objet du contrôle se fonde sur une erreur de droit — L'art. 48 exige que le défendeur exécute la mesure de renvoi dès que les circonstances le permettent — L'art. 82.1(1) confère au demandeur le droit de demander le contrôle judiciaire de la décision de la SSR — Compte tenu des buts et objectifs généraux, nettement en rapport avec les droits de la personne, qui constituent le contexte dans lequel doit s'inscrire l'interprétation de la Loi, en l'absence de dispositions expresses à cet effet, l'art. 82.1 ne doit pas être interprété de façon à être rendu inopérant du fait que le défendeur s'est acquitté de l'obligation visée à l'art. 48.

Judges and Courts — Judicial review of CRDD decision applicant not Convention refugee on grounds excluded under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1F(c) — Applicant, national of Venezuela, removed thereto, when Court denied application to stay removal order — Application not moot — Live controversy — Deportation not eliminating all rights accruing to individual under Immigration Act where decision under review based upon error of law — S. 48 requiring respondent to execute removal order as soon as reasonably practicable — S. 82.1(1) conferring on applicant right to seek judicial review of CRDD's decision — Against over-arching, clear human rights object, purpose as background for interpretation of Act, in absence of express words so requiring, s. 82.1 should not be interpreted so that rendered nugatory by performance by respondent of s. 48 duty — In circumstances, significant weight not given to concern for judicial economy — In any event, Court having discretion to hear moot matter — Criteria set out by S.C.C. in Borowski for exercise of discretion applied — Not improper assumption of law-making function, but deference to Parliament which created conflict between respondent's duty, applicant's right without expressly stating priority.

This was an application for judicial review of a decision of the Convention Refugee Determination Division (CRDD) of the Immigration and Refugee Board wherein the CRDD determined the applicant was not a Convention refugee. In 1989 the applicant, a national of Venezuela, was arrested, charged and convicted of conspiracy to effect an escape from a New Brunswick jail of convicted Colombian drug traffickers. He was sentenced to nine years imprisonment. The applicant claimed Convention refugee status against Venezuela. The CRDD held that because of the relationship of the conspiracy for which he was convicted to drug trafficking the applicant was excluded from being a Convention refugee under Article 1F(c) of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*. Article 1F(c) provides that the Convention does not apply to persons whom there are serious reasons for considering guilty of acts contrary to the purposes of the UN. The CRDD quoted from *Pushpanathan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] F.C.J. No. 870 (T.D.) and was aware of the Federal Court of Appeal's decision therein. Notwithstanding that the CRDD was aware that the *Pushpanathan* appeal was pending before the Supreme Court of Canada, having decided that the applicant was excluded from consideration as a Convention refugee, the CRDD declined

Juges et tribunaux — Contrôle judiciaire de la décision de la SSR statuant que le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la Convention au motif qu'il est exclu en vertu de l'art. 1F(c) de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés — Le demandeur, un ressortissant du Venezuela, y a été renvoyé quand la Cour a refusé sa demande visant à surseoir à la mesure de renvoi — La demande n'est pas théorique — Il y a un litige actuel — L'expulsion n'annihile pas tous les droits que la Loi sur l'immigration confère à une personne lorsque la décision faisant l'objet du contrôle se fonde sur une erreur de droit — L'art. 48 exige que le défendeur exécute la mesure de renvoi dès que les circonstances le permettent — L'art. 82.1(1) confère au demandeur le droit de demander le contrôle judiciaire de la décision de la SSR — Compte tenu des buts et objectifs généraux, nettement en rapport avec les droits de la personne, qui constituent le contexte dans lequel doit s'inscrire l'interprétation de la Loi, en l'absence de dispositions expresses à cet effet, l'art. 82.1 ne doit pas être interprété de façon à être rendu inopérant du fait que le défendeur s'est acquitté de l'obligation visée à l'art. 48 — Dans les circonstances, on n'a pas accordé beaucoup d'importance à l'économie des ressources judiciaires — Quoi qu'il en soit, la Cour a le pouvoir discrétionnaire d'entendre une affaire théorique — Les critères énoncés par la C.S.C. dans l'arrêt Borowski relativement à l'exercice du pouvoir discrétionnaire sont appliqués — La Cour n'a pas assumé de façon inappropriée une fonction d'élaboration du droit, mais a fait preuve de respect à l'égard du législateur qui a créé un conflit entre l'obligation du défendeur et le droit du demandeur sans établir de priorité explicite.

Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision de la section du statut de réfugié (SSR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié dans laquelle la SSR a conclu que le demandeur n'était pas un réfugié au sens de la Convention. En 1989 le demandeur, un ressortissant du Venezuela, a été arrêté, inculpé et par la suite déclaré coupable de complot en vue de faire évader d'une prison du Nouveau-Brunswick des trafiquants de drogues colombiens. Il a été condamné à neuf ans d'emprisonnement. Le demandeur a revendiqué le statut de réfugié au sens de la Convention à l'égard du Venezuela. La SSR a conclu que le demandeur était exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention donnée à la section Fc) de l'article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* à cause du lien existant avec le complot pour lequel il a été reconnu coupable de trafic de drogues. La section Fc) de l'article premier dispose que la Convention n'est pas applicable aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies. La SSR a cité un passage de la décision *Pushpanathan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] A.C.F. n° 870 (1^{re} inst.) et elle était au courant de la décision de la Cour d'appel fédérale dans

to make an alternative finding with regard to whether the applicant was included in the definition of "Convention refugee", despite the fact that it had before it all of the evidence with regard to inclusion. The Supreme Court of Canada reversed the decision of the Federal Court of Appeal in *Pushpanathan*, holding that until the international community makes clear its view that drug trafficking is a serious violation of fundamental human rights amounting to persecution, there can be no rationale for counting it among the grounds of exclusion. The applicant was removed to Venezuela when this Court denied an application to stay a removal order where, apparently, he remains.

The issues were: (1) whether the CRDD erred in concluding that the applicant was excluded from consideration as a Convention refugee, and (2) whether this application for judicial review was moot.

Held, the application should be allowed.

(1) The CRDD erred in law in finding the applicant to be excluded from consideration as a Convention refugee in light of the *Pushpanathan* decision in the Supreme Court of Canada.

(2) This application was not moot in that it continued to present a live controversy. Where the decision under review is based upon an error of law, the deportation of an individual does not eliminate all rights that may accrue to him under the *Immigration Act*. Section 48 places on the respondent an obligation to execute a removal order as soon as reasonably practicable. Subsection 82.1(1) confers on the applicant the right to seek judicial review of the decision made against him by the CRDD. Against the overarching and clear human rights object and purpose as the background against which individual provisions of the *Immigration Act* must be interpreted, in the absence of express words requiring it to do so, the right conferred on the applicant by subsection 82.1(1) should not be read in such a manner that it is rendered nugatory by the performance by the respondent of her duty to execute a removal order as soon as reasonably practicable. Nor should the applicant's right be indirectly rendered nugatory by the rendering of a decision that confers a meaningless right to a redetermination by the CRDD.

Regardless, the Court has a discretion to depart from the general policy of refusing to hear a matter that is moot. Against the factors set out by the Supreme Court of Canada in *Borowski v. Canada (Attorney General)* for the exercise

cette affaire. Même si la SSR était au courant que l'appel de l'arrêt *Pushpanathan* était en instance devant la Cour suprême du Canada, ayant décidé que la revendication du statut de réfugié du demandeur ne pouvait être examinée à cause de son exclusion, elle a refusé de tirer une conclusion subsidiaire concernant son inclusion possible, malgré le fait qu'elle était saisie de toute la preuve pertinente. La Cour suprême du Canada a infirmé la décision de la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Pushpanathan* en statuant que tant que la communauté internationale n'aura pas dit clairement qu'elle estime que le trafic des drogues est une violation grave des droits fondamentaux de la personne constituant une persécution, rien ne justifie qu'il soit considéré comme un motif d'exclusion. Le demandeur a été renvoyé au Venezuela quand la Cour a refusé sa demande visant à surseoir à la mesure de renvoi et, apparemment, il est y toujours.

Les questions étaient les suivantes: 1) la SSR a-t-elle commis une erreur susceptible de contrôle en concluant que la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention présentée par le demandeur ne pouvait être examinée à cause de son exclusion, et 2) la demande de contrôle judiciaire est-elle théorique?

Jugement: la demande est accueillie.

1) La SSR a commis une erreur de droit en déterminant que le demandeur devait être exclu au titre d'une considération comme réfugié au sens de la Convention à la lumière de l'arrêt *Pushpanathan* de la Cour suprême du Canada.

2) La demande n'est pas théorique étant donné qu'il continue d'y avoir un litige actuel. Lorsque la décision faisant l'objet du contrôle est fondée sur une erreur de droit, l'expulsion de la personne n'annihile pas tous les droits que peut lui conférer la *Loi sur l'immigration*. L'article 48 impose au défendeur l'obligation d'exécuter une mesure de renvoi dès que les circonstances le permettent. Le paragraphe 82.1(1) confère au demandeur le droit de demander le contrôle judiciaire de la décision prise contre lui par la SSR. Compte tenu des objectifs et buts généraux, nettement en rapport avec les droits de la personne, qui constituent le contexte dans lequel doit s'inscrire l'interprétation à donner aux dispositions de la *Loi sur l'immigration*, en l'absence de dispositions expresses qui obligerait le juge à agir dans ce sens, le droit conféré au demandeur par l'article 82.1(1) ne doit pas être interprété comme étant rendu inopérant du fait que le défendeur s'acquitte de son obligation d'exécuter une mesure de renvoi dès que les circonstances le permettent. Le droit du demandeur ne doit pas non plus être rendu indirectement inopérant par suite d'une décision qui confère un droit vide de sens à une nouvelle décision de la part de la SSR.

Néanmoins, la Cour a le pouvoir discrétionnaire de s'écarter du principe général de refuser d'entendre une affaire qui est théorique. Au regard des facteurs énoncés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Borowski c. Canada*

of such discretion, this was an appropriate matter for the Court's exercise of its discretion. There was an "adversarial context": the applicant was represented by counsel, and the Court had the authority to order the respondent to return the applicant to Canada, at the respondent's expense. Against the "overarching and clear human rights object and purpose", that is the background against which interpretation of provisions of the Act must take place, significant weight should not be given to the concern for judicial economy. Finally, the Court's assumption of jurisdiction in this matter, assuming that it might be moot, was neither inappropriate nor an improper assumption of a law-making function. Parliament created the conflicting duty of the respondent and right of the applicant, but did not provide an explicit, or even an implicit, priority between that duty and that right. To hold that the right is not rendered nugatory by the exercise of the duty, in the absence of express words from Parliament so providing, merely defers to Parliament's law-making function and assumes the adjudicative role conferred on the Court.

It was conceded that the CRDD had sufficient evidence before it to make a determination as to whether the applicant fell within the definition of "Convention refugee". The members of the CRDD who constituted the panel that heard the applicant's claim remain members of the CRDD. It was therefore arguable that the CRDD could make a determination of the applicant's claim for inclusion on the evidence that was before the panel members present when that evidence was adduced, without offending the principles of natural justice and procedural fairness. That determination could be made on the fictional assumption that the applicant is in Canada. The CRDD decision was set aside and the matter was remitted to the Immigration and Refugee Board for redetermination. The respondent was ordered to make her best efforts to return the applicant to Canada at her expense if the Board determines it necessary that the applicant again appear before the CRDD or if the applicant is found to be a Convention refugee.

"Judicial economy" would have been better served had the CRDD gone on to consider inclusion of the applicant.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

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), 82.1(1) (as enacted *idem*, s. 19; S.C. 1992, ch. 49, s. 73), Sch. (as enacted *idem*, s. 34), 48.

(*Procureur général*) concernant l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire, la Cour a à bon droit exercé son pouvoir discrétionnaire. Il y avait un «débat contradictoire»: le demandeur était représenté par un avocat et la Cour avait le pouvoir d'ordonner au défendeur de ramener le demandeur au Canada, aux frais du défendeur. Compte tenu des «objectifs et buts généraux, nettement en rapport avec les droits de la personne» qui constituent le contexte dans lequel doit s'inscrire l'interprétation à donner aux dispositions de la Loi, il ne faut pas accorder beaucoup d'importance à la question de l'économie des ressources judiciaires. Finalement, la décision de la Cour de se prononcer sur cette affaire, en supposant qu'elle puisse être théorique, n'est pas le moins du monde inappropriée ni un empiètement sur la fonction législative. Le législateur a créé une obligation pour le défendeur qui est incompatible avec le droit du demandeur, mais il n'a pas jugé utile d'établir une priorité explicite, ni même implicite entre cette obligation et ce droit. Décider que le droit n'est pas rendu inopérant par l'exercice de cette obligation, en l'absence d'une intention clairement exprimée par le législateur, ne constitue rien de plus que de faire preuve de respect à l'égard de la fonction législative du Parlement et d'assumer le rôle décisionnel que le législateur a conféré à la Cour.

Les parties ont concédé devant la Cour que la SSR était saisie d'éléments de preuve suffisants pour décider si le demandeur relevait de la définition de «réfugié au sens de la Convention». Les membres de la SSR qui constituaient le tribunal qui a entendu la revendication du demandeur sont toujours en fonction. Il est donc possible de soutenir que la SSR pourrait se prononcer sur l'inclusion du demandeur d'après la preuve dont étaient saisis les membres du tribunal qui étaient présents quand cette preuve a été produite, sans contrevenir aux principes de justice naturelle et d'équité procédurale. Cette décision pourrait être prise en supposant, pour les fins de cette décision seulement, que le demandeur se trouve au Canada. La décision de la SSR est infirmée et l'affaire est renvoyée à la Commission de l'immigration et du statut de réfugié pour une nouvelle décision. La Cour ordonne au défendeur de prendre toutes les mesures nécessaires pour ramener le demandeur au Canada, à ses frais, si la Commission estime nécessaire que le demandeur compare de nouveau devant la SSR ou si elle conclut que le demandeur est un réfugié au sens de la Convention.

Le principe de «l'économie des ressources judiciaires» aurait été mieux servi si la SSR s'était prononcée sur l'inclusion du demandeur.

LOIS ET RÉGLEMENTS

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 1F.
Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 2(1)

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

«réfugié au sens de la Convention» (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1), 82.1(1) (édicteé, *idem*, art. 19; L.C. 1992, ch. 49, art. 73), annexe (édicteé, *idem*, art. 34), 48.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 226 N.R. 201; *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110; *Ramoutar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 3 F.C. 370; (1993), 65 F.T.R. 32; 21 Imm. L.R. (2d) 203 (T.D.).

CONSIDERED:

San Vicente Freitas v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1998] F.C.J. No. 351 (T.D.) (QL); *Pushpanathan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] F.C.J. No. 870 (T.D.) (QL); *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] 2 F.C. 49; (1995), 191 N.R. 247 (C.A.); *Gonzalez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1994] 3 F.C. 646; (1994), 115 D.L.R. (4th) 403; 24 Imm. L.R. (2d) 229 (C.A.); *Toth v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 123; 86 N.R. 302 (C.A.); *Hosein v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1992), 4 Admin. L.R. (2d) 162; 53 F.T.R. 86; 17 Imm. L.R. (2d) 125 (F.C.T.D.); *Cross v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 111 F.T.R. 304; 33 Imm. L.R. (2d) 251 (F.C.T.D.).

APPLICATION for judicial review of CRDD's decision that the applicant was not a Convention refugee (*Re T.E.V.*, [1997] C.R.D.D. No. 320 (QL)) based on exclusion under *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, Article 1F(c), without making an alternative finding as to inclusion. Application allowed.

APPEARANCES:

Jack C. Martin for applicant.
Kevin Lunney for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Jack C. Martin, Toronto, for applicant.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1998] 1 R.C.S. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 226 N.R. 201; *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110; *Ramoutar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 3 C.F. 370; (1993), 65 F.T.R. 32; 21 Imm. L.R. (2d) 203 (1^{re} inst.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

San Vicente Freitas c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1998] A.C.F. n° 351 (1^{re} inst.) (QL); *Pushpanathan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] A.C.F. n° 870 (1^{re} inst.) (QL); *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] 2 C.F. 49; (1995), 191 N.R. 247 (C.A.); *Gonzalez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1994] 3 C.F. 646; (1994), 115 D.L.R. (4th) 403; 24 Imm. L.R. (2d) 229 (C.A.); *Toth c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 123; 86 N.R. 302 (C.A.); *Hosein c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1992), 4 Admin. L.R. (2d) 162; 53 F.T.R. 86; 17 Imm. L.R. (2d) 125 (C.F. 1^{re} inst.); *Cross c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 111 F.T.R. 304; 33 Imm. L.R. (2d) 251 (C.F. 1^{re} inst.).

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision de la SSR statuant que le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la Convention (*Re T.E.V.*, [1997] C.R.D.D. n° 320 (QL)) parce qu'il est exclu en vertu de la section Fc) de l'article premier de la *Convention des Nations Unies relatives au statut des réfugiés*, sans pour autant tirer de conclusion subsidiaire quant à son inclusion. Demande accueillie.

ONT COMPARU:

Jack C. Martin pour le demandeur.
Kevin Lunney pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Jack C. Martin, Toronto, pour le demandeur.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

Le sous-procureur général du Canada, pour le défendeur.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

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

GIBSON J.:

LE JUGE GIBSON:

INTRODUCTION

INTRODUCTION

[1] These reasons arise out of an application for judicial review of a decision of the Convention Refugee Determination Division (the CRDD) of the Immigration and Refugee Board wherein the CRDD determined the applicant not to be a “Convention refugee” within the meaning assigned to that expression by subsection 2(1) of the *Immigration Act*¹ (the Act). The decision of the CRDD is dated July 23, 1997 [indexed as: *Re T.E.V.*, [1997] C.R.D.D. No. 320 (QL)].

[1] Les présents motifs ont trait à une demande de contrôle judiciaire d’une décision de la section du statut de réfugié (la SSR) de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié dans laquelle la SSR a conclu que le demandeur n’était pas un «réfugié au sens de la Convention» selon la définition de cette expression qui se trouve au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l’immigration*¹ (la Loi). La décision de la SSR est datée du 23 juillet 1997 [répertorié: *Re T.E.V.*, [1997] C.R.D.D. n° 320 (QL)].

BACKGROUND

LE CONTEXTE

[2] The applicant was born in Trinidad and Tobago in 1945 but moved with his parents to Venezuela at a very young age. As a university student in Venezuela, he was a political activist. He determined that he was at risk by reason of his political activities if he remained in Venezuela. He was advised to leave Venezuela and he did. He went first to Trinidad for a few months and then came to Canada in 1967. He achieved landed immigrant status, became steadily employed for a period of some 10 years, and only returned to Venezuela, as a visitor, in 1981.

[2] Le demandeur est né à Trinité-et-Tobago en 1945, mais il est parti au Venezuela très jeune avec ses parents. À l’époque où il fréquentait l’université au Venezuela, il était un activiste politique. Il en est venu à la conclusion que, s’il demeurait au Venezuela, sa vie serait en danger à cause de ses activités politiques. On lui a conseillé de quitter le Venezuela, ce qu’il a fait. Il a d’abord séjourné à Trinité pendant quelques mois et il est ensuite venu au Canada en 1967. Il a obtenu le statut d’immigrant reçu, a travaillé de façon permanente pendant quelque 10 ans, et n’est retourné au Venezuela, à titre de visiteur, qu’en 1981.

[3] On his return to Venezuela, the applicant found conditions had changed sufficiently for him to conclude that he was no longer in danger there. He therefore decided to stay. By Christmas of 1981, he had secured employment and returned to political activities. After the 1983 presidential election, he ceased his political activities, moved to Caracas and assumed a low profile.

[3] À son retour au Venezuela, le demandeur a trouvé que les conditions avaient changé suffisamment pour qu’il puisse conclure qu’il n’était plus en danger là-bas. Il a donc décidé d’y demeurer. À Noël de 1981, il s’était trouvé un emploi et avait repris ses activités politiques. Après les élections présidentielles de 1983, il a cessé ses activités politiques, s’est installé à Caracas et s’est fait discret.

[4] In 1986, he obtained a false passport with a view to returning to Canada. He formed a company for the

[4] En 1986, il a obtenu un faux passeport en vue de revenir au Canada. Il a constitué une société afin de

purpose of establishing a business exporting machinery from Canada to Venezuela. In June of 1989, he was invited by a former political associate in Venezuela to travel to Canada on business with the former associate. After being in Canada for some two and one half months, he was arrested, charged and later convicted of a serious criminal offence. He was sentenced to serve nine years of imprisonment after having already spent some seven and one half months in pre-trial custody.

[5] The applicant claimed Convention refugee status against Venezuela. He based his claim on an alleged well-founded fear of persecution in Venezuela by reason of his political opinion and membership in a particular social group. He feared return to Venezuela because, among other concerns, two of his associates in crime in Canada, following return to Venezuela from Canada, were illegally arrested and subsequently murdered and, more generally, because of the horrendous human rights record of the Technico de Policia Judicial, one of the organizations that he feared in Venezuela. As will be described later in these reasons, his claim was rejected by the CRDD. He applied for leave and judicial review. Leave was granted, leading to the hearing before me.

[6] In reasons relating to a decision not to stay removal of the applicant from Canada to Venezuela, made after leave was granted, Mr. Justice Richard, as he then was, wrote [*San Vicente Freitas v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 351 (T.D.) (QL), at paragraphs 6-7]:

The actions taken by the applicant and four other persons led the judge to determine that first, a conspiracy existed to forcibly effect the escape of two alleged Colombian drug traffickers from the Fredericton County Jail, and furthermore, that Mr. San Vincente was a member of that conspiracy. His four co-conspirators pled guilty to the charge and were sentenced to serve ten years. Mr. San Vincente pled not guilty. However, at the trial, he was found guilty and sentenced to serve a nine year term of imprisonment after it

lancer une entreprise qui exporterait de la machinerie du Canada au Venezuela. En juin 1989, un ancien associé politique au Venezuela l'a invité à l'accompagner au Canada pour un voyage d'affaires. Après un séjour de quelque deux mois et demi au Canada, il a été arrêté, inculpé et par la suite déclaré coupable d'un délit criminel grave. Il a été condamné à neuf ans d'emprisonnement après avoir déjà passé quelque sept mois et demi en détention avant son procès.

[5] Le demandeur a revendiqué le statut de réfugié au sens de la Convention à l'égard du Venezuela. Sa revendication est fondée sur son allégation qu'il craint avec raison d'être persécuté au Venezuela du fait de ses opinions politiques et de son appartenance à un groupe social. Il craint de retourner au Venezuela parce que, notamment, deux des personnes associées à ses activités criminelles au Canada ont été, à leur retour au Venezuela, arrêtées illégalement et ultérieurement assassinées et, de façon plus générale, à cause du dossier horrifiant sur le plan des droits de la personne de la Technico de Policia Judicial, une des organisations qu'il craint au Venezuela. Comme il en sera question plus loin dans les présents motifs, sa revendication a été rejetée par la SSR. Il a demandé l'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire. L'autorisation lui a été accordée et j'ai été saisi de l'affaire.

[6] Dans des motifs ayant trait à une décision de ne pas surseoir au renvoi du demandeur au Venezuela, décision qui a été prise après que l'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire eut été accordée, le juge Richard (maintenant juge en chef adjoint) a déclaré ceci [*San Vicente Freitas c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 351 (1^{re} inst.) (QL), aux paragraphes 6 et 7]:

Les mesures prises par le requérant et quatre autres personnes ont conduit le juge à conclure en premier lieu qu'il existait un complot ourdi pour réaliser, par la force, l'évasion de deux trafiquants de drogues colombiens de la Fredericton County Jail, et de plus, que M. San Vincente participait à ce complot. Ses quatre co-conspirateurs ont plaidé coupable relativement à l'accusation et ont été condamnés à dix ans d'emprisonnement. M. San Vincente a plaidé non coupable. Toutefois, au procès, il a été déclaré

was noted that he had already spent seven and a half months in pre-trial custody by that time.

In sentencing Mr. San Vicente for his part in this offence, Mr. Justice Stevenson stated:

If you and your companions had attempted to break into the Fredericton Jail and free Jaramillo and Escobar using the weapons that had been accumulated, and having regard to the ammunition you had, the potential for killing or wounding of Corrections personnel, other prisoners in the jail and perhaps bystanders or anyone who happened to be in the neighbourhood at the time, is almost beyond imagination. In addition to that, there was the potential for the taking of hostages. Now, as I say from what we know that's the conclusion one must reach. Maybe you were all amateurs, I don't know, but I have to assume when people are armed and equipped to the extent that you and your companions were, that you're prepared to use those arms and that equipment to effect the purpose you had in mind. That, to my mind, makes it the worst case situation.

THE DECISION OF THE CRDD

[7] The CRDD heard the evidence of the applicant and two witnesses on his behalf. It had before it extensive documentary evidence. The applicant was represented before the CRDD by counsel as was the respondent. In its decision, the CRDD acknowledged that there were two basic issues before it: first, whether the applicant was excluded from being a Convention refugee by reason of the exclusions set out in section F of Article 1 of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* signed at Geneva on July 28, 1951 [[1969] Can. T.S. No. 6], as set out in the schedule to the Act [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 34]; and secondly, if the applicant was not excluded, whether he was included within the definition "Convention refugee".

[8] The CRDD determined the applicant to be excluded as falling "within the purview of Article 1F(c)". The relevant portions of Article 1F as reproduced in the schedule to the Act, read as follows:

F. The provisions of this Convention shall not apply to any person with respect to whom there are serious reasons for considering that:

coupable et condamné à neuf ans d'emprisonnement après qu'il eut été noté qu'il avait déjà purgé sept mois et demi en détention avant procès à ce moment-là.

En condamnant M. San Vicente pour sa participation à l'infraction, le juge Stevenson a dit:

[TRADUCTION] Si vous et vos compagnons avaient [*sic*] tenté d'entrer par effraction dans la Fredericton Jail et de libérer Jaramillo et Escobar, utilisant les armes qui avaient été accumulées, et compte tenu des munitions que vous aviez, la possibilité de tuer ou de blesser le personnel correctionnel, d'autres détenus dans la prison, et peut-être des spectateurs ou quiconque se trouvait dans le voisinage à ce moment-là dépasse presque l'imagination. À part cela, la prise d'otages était possible. Or, comme je dis à partir de ce que nous savons, c'est la conclusion qu'on doit tirer. Peut-être vous étiez tous des amateurs, je ne sais pas, mais je dois présumer que lorsqu'on est armé comme vous et vos compagnons, vous étiez disposés à utiliser ces armes et cet équipement pour la fin que vous aviez en pensée, ce qui constitue, à mon avis, le pire scénario.

LA DÉCISION DE LA SSR

[7] La SSR a entendu le témoignage du demandeur et de deux témoins appelés pour son compte. Elle était saisie d'une preuve documentaire abondante. Le demandeur était représenté devant la SSR par un avocat, tout comme le défendeur. Dans sa décision, la SSR a reconnu qu'elle était saisie de deux questions fondamentales: premièrement, le demandeur pouvait-il être exclu comme réfugié au sens de la Convention du fait des exclusions énoncées à la section F de l'article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, signée à Genève le 28 juillet 1951 [[1969] R.T. Can. n° 6], et jointe en annexe à la Loi [édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 34]; et deuxièmement, si le demandeur n'était pas exclu, pouvait-il être inclus dans la définition de «réfugié au sens de la Convention».

[8] La SSR a conclu que le demandeur était exclu de la Convention étant donné qu'il tombait [TRADUCTION] «sous le coup de la section 1F(c)». Les parties pertinentes de la section F de l'article premier reproduites à l'annexe de la Loi, sont rédigées dans les termes suivants:

F. Les dispositions de cette Convention ne seront pas applicables aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser:

...

[. . .]

(c) he has been guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

c) Qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.

[9] In reaching its decision on exclusion, the CRDD quoted from the *Pushpanathan* decision at the trial level in this Court² and appears to have been aware of the decision of the Federal Court of Appeal upholding the trial level decision.³ It wrote:

[9] Pour en arriver à sa décision concernant l'exclusion, la SSR a cité un passage de la décision *Pushpanathan* de la Section de première instance de notre Cour² et semble avoir tenu compte de la décision de la Cour d'appel fédérale qui a maintenu la décision de première instance³. Elle écrit ceci:

The panel points out also, that even though *Pushpanathan* is currently under appeal, the panel is bound by that decision.

[TRADUCTION] Le tribunal note également que, même si l'arrêt *Pushpanathan* est actuellement en appel, il est lié par cet arrêt.

[10] Given the timing of the decision in *Pushpanathan* before the Federal Court of Appeal and the date of the CRDD decision, the foregoing can only be a reference to the appeal from the Federal Court of Appeal decision in *Pushpanathan* that was, at the time the CRDD wrote, before the Supreme Court of Canada.

[10] Compte tenu de la date de l'arrêt *Pushpanathan* de la Cour d'appel fédérale et de la date de la décision de la SSR, l'extrait ci-dessus ne peut que faire référence à l'appel de l'arrêt de la Cour d'appel fédérale qui était, au moment où la section du statut a rédigé ses motifs, devant la Cour suprême du Canada.

[11] Notwithstanding the fact that the CRDD was aware that the *Pushpanathan* appeal was pending before the Supreme Court of Canada, for whatever reason, having decided that the applicant was excluded from consideration as a Convention refugee, the CRDD declined to make an alternative finding with regard to inclusion. This despite the fact that it had before it all of the evidence with regard to inclusion. The CRDD wrote [at paragraph 75]:

[11] Même si la SSR était au courant que l'appel de l'arrêt *Pushpanathan* était en instance devant la Cour suprême du Canada, pour quelque raison que ce soit, ayant décidé que la revendication du statut de réfugié du demandeur ne pouvait être examinée à cause de son exclusion, elle a refusé de tirer une conclusion subsidiaire concernant son inclusion possible, malgré le fait qu'elle était saisie de toute la preuve concernant son inclusion. La SSR a écrit [au paragraphe 75]:

Since the panel finds that the claimant is excluded from the Convention refugee definition pursuant to Section F(c) of Article 1, it is not necessary to analyse the remaining issues under Inclusion.

[TRADUCTION] Étant donné que le revendicateur est exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention en vertu de la section Fc) de l'article premier, il n'est pas nécessaire d'analyser les autres questions concernant son inclusion.

A finding on inclusion would have made the task of this Court, on this hearing, much more encompassing in the event that, as happened, the Supreme Court were to reach a decision different from that reached by the Federal Court of Appeal.

Une conclusion concernant l'inclusion du demandeur aurait élargi le rôle de notre Cour, pendant la présente audition, dans le cas où, comme cela s'est produit, la Cour suprême en viendrait à une décision différente de celle de la Cour d'appel fédérale.

[12] While it is clear that the course of action adopted by the CRDD was open in law, in adopting it, the CRDD effectively ignored the following passage

[12] Bien qu'il soit manifeste que la SSR était en droit de prendre les mesures qu'elle a prises, en agissant ainsi, elle n'a pas tenu compte en fait du

from *Gonzalez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*:⁴

In my opinion, there is no error in law in either approach [that is, going on to consider inclusion or determining not to consider it] but there is a practical reason for the Refugee Division to deal with all elements of a claim in its decision. If it were to hold without reviewable error that, but for the exclusion, a claim was not well-founded, it would not be necessary, as it was in *Moreno*, for the matter to be referred back for yet another full hearing should a court find that the exclusion had been wrongly invoked. On the other hand, if it were to hold, as it did in *Ramirez* and *Sivakumar*, that the claim was well-founded but for the application of the exclusion, and unlike those cases, it were found on appeal to have erred in applying it, this court could make the necessary declaration without requiring the Refugee Division to deal with it again. Taxpayers might appreciate the economies of that approach.

[13] In the event in this matter, what is generally known as “judicial economy” would have been served had the CRDD gone on to consider inclusion of the applicant.

PUSHPANATHAN IN THE SUPREME COURT OF CANADA

[14] In June 1998, the Supreme Court of Canada reversed the decision of the Federal Court of Appeal in *Pushpanathan*.⁵ Mr. Justice Bastarache, writing for the majority, wrote at pages 1034-1035:

There is no rational connection between the objectives of the Convention and the objectives of the limitation on Article 1F(c) as stated by the respondent. Until the international community makes clear its view that drug trafficking, in one form or another, is a serious violation of fundamental human rights amounting to persecution, then there can be no rationale for counting it among the grounds of exclusion. The connection between persecution and the international refugee problem is what justifies the definitional exclusions in Article 1F(a) and F(c). Acts which fall short of persecution may well warrant *refoulement* under Article 33, and the Act has provided a procedure for determination of the merits of that issue. The *a priori* denial of the fundamental protections of a treaty whose purpose is the protection of human rights is a drastic exception to the purposes of the Convention as articulated in *Ward*, . . . and can only be justified where the protection of those rights is furthered by the exclusion. [Citation omitted.]

passage suivant de l'arrêt *Gonzalez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* ⁴:

À mon avis, l'une ou l'autre voie est exempte d'erreur de droit mais il serait souhaitable, pour des raisons pratiques, que la section du statut de réfugié traite dans sa décision de tous les éléments d'une revendication. Si, en l'absence d'erreur susceptible d'examen, elle devait décider que, n'eût été l'exclusion, la revendication était mal fondée, il ne serait pas nécessaire, contrairement à ce qui s'est passé dans l'arrêt *Moreno*, de renvoyer l'affaire pour une nouvelle audition dans le cas où le tribunal conclurait que l'exclusion a été invoquée à tort. Par contre, si elle devait décider, comme dans les arrêts *Ramirez* et *Sivakumar*, que la revendication aurait été bien fondée n'eût été l'application de la clause d'exclusion mais qu'à la différence de ces arrêts, il était jugé en appel que la section avait commis une erreur en appliquant cette clause, le tribunal ferait alors la déclaration nécessaire mais sans exiger que la section du statut se saisisse à nouveau de l'affaire. Les contribuables apprécieraient peut-être l'économie ainsi réalisée.

[13] Dans la présente affaire, ce qui est généralement désigné par l'expression «économie des ressources judiciaires» aurait été bien servi si la SSR avait examiné l'inclusion du demandeur.

L'ARRÊT PUSHPANATHAN DE LA COUR SUPRÊME DU CANADA

[14] En juin 1998, la Cour suprême du Canada a infirmé l'arrêt *Pushpanathan*⁵ de la Cour d'appel fédérale. Le juge Bastarache, s'exprimant au nom de la majorité, a écrit aux pages 1034 et 1035:

Il n'y a aucun lien rationnel entre les objectifs de la Convention et les objectifs de la limitation prévue à la section Fc) de l'article premier que propose l'intimé. Tant que la communauté internationale n'aura pas dit clairement qu'elle estime que le trafic des drogues, sous une forme ou une autre, est une violation grave des droits fondamentaux de la personne constituant une persécution, rien ne justifie qu'il soit considéré comme un motif d'exclusion. Le lien entre la persécution et le problème international des réfugiés est ce qui justifie les définitions portant exclusion énoncées aux sections Fa) et Fc) de l'article premier. Les agissements qui ne constituent pas une persécution peuvent fort bien justifier le refoulement en application de l'art. 33, et la Loi prévoit une procédure pour déterminer s'il y a lieu d'appliquer cette disposition. Le refus a priori d'accorder les protections fondamentales d'un traité dont l'objet est la protection des droits de la personne est une exception radicale aux objets de la Convention tels que définis dans l'arrêt *Ward*, [. . .] et ne peut être justifié que lorsque

[15] Here, the CRDD concluded that the applicant was excluded from the definition of Convention refugee by reason of the relationship of the conspiracy for which he was convicted to drug trafficking.

ISSUES

[16] Only two issues were argued before me, and only one of those with any vigour. The first was whether the CRDD had made a reviewable error in concluding that the applicant was excluded from consideration as a Convention refugee and the second was whether this application for judicial review is moot by reason of the fact that, following the granting of leave, and following rejection by this Court of an application to stay removal of the applicant to Venezuela under an outstanding removal order, the applicant was removed to Venezuela where, apparently, he remains.

ANALYSIS

a. Reviewable error

[17] Counsel for the respondent took no position on this issue. Not surprisingly, in light of the *Pushpanathan* decision in the Supreme Court of Canada, counsel for the applicant urged that the CRDD erred in law in determining the applicant to be excluded under Article 1F(c) of the Convention. I am in agreement with the position of counsel for the applicant. I determine that the CRDD erred in law in finding the applicant to be excluded from consideration as a Convention refugee.

b. Mootness

[18] The definition of “Convention refugee” in subsection 2(1) of the Act reads as follows:

l'exclusion favorise la protection de ces droits. [Référence omise.]

[15] En l'espèce, la SSR a conclu que le demandeur était exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention à cause du lien existant avec le complot pour lequel il a été reconnu coupable de trafic de drogues.

LES QUESTIONS EN LITIGE

[16] Deux questions seulement ont été débattues devant moi, et en fait une seule avec une quelconque vigueur. La première question était de savoir si la SSR avait commis une erreur susceptible de contrôle en concluant que la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention présentée par le demandeur ne pouvait être examinée à cause de son exclusion, et la deuxième était de savoir si la demande de contrôle judiciaire est théorique du fait qu'après que l'autorisation eut été accordée au demandeur et après que la présente Cour eut refusé de surseoir à la mesure de renvoi au Venezuela qui pouvait être exécutée contre le demandeur, le demandeur a été expulsé au Venezuela où, apparemment, il se trouve toujours.

ANALYSE

a. L'erreur susceptible de contrôle

[17] L'avocat du défendeur n'a pris aucune position sur ce point. Par ailleurs, il n'est pas surprenant de constater qu'à la lumière de l'arrêt *Pushpanathan* de la Cour suprême du Canada, l'avocat du demandeur a instamment fait valoir que la SSR avait commis une erreur de droit en déterminant que le demandeur devait être exclu en vertu de la section Fc) de l'article premier de la Convention. J'accepte la position de l'avocat du demandeur. Je conclus que la SSR a commis une erreur de droit en déclarant que le demandeur était exclu au titre d'une considération comme réfugié au sens de la Convention.

b. Le caractère théorique

[18] La définition de «réfugié au sens de la Convention» donnée au paragraphe 2(1) de la Loi est rédigée dans les termes suivants:

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; [Emphasis added.]

[19] Subsection 2(2) of the Act referred to in paragraph (b) of the definition is not relevant for the purposes of this matter.

[20] The CRDD determined the applicant to be a national of Venezuela. Following the grant of leave with respect to this application for judicial review, the applicant was deported to Venezuela by the respondent when this Court denied an application to stay an order for removal. Counsel for the respondent thus argues that, since the applicant is not “outside the country of [his] nationality”, he cannot possibly be determined to be a “Convention refugee” and thus this application for judicial review is now moot since, whether or not the CRDD made a reviewable error in reaching the decision that it did with regard to the applicant, to refer this matter back to the CRDD for determination of whether or not the applicant would be a Convention refugee if he were still in Canada, would be to order a determination the result of which would inevitably be a determination against the applicant, since the applicant is not still in Canada.

[21] Counsel for the applicant urges that I should not determine this matter to be moot. Counsel acknowl-

2. (1) [. . .]

«réfugié au sens de la Convention» Toute personne:

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

(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) 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. [Je souligne.]

[19] Le paragraphe 2(2) de la Loi dont il est question à l’alinéa b) de la définition n’est pas pertinent pour les fins de l’espèce.

[20] La SSR a conclu que le demandeur était un ressortissant du Venezuela. Après que l’autorisation de déposer la présente demande de contrôle judiciaire lui eut été accordée, le demandeur a été expulsé au Venezuela par le défendeur quand la présente Cour a refusé de surseoir à la mesure de renvoi. L’avocat du défendeur fait donc valoir que, puisque le demandeur ne se trouve pas «hors du pays dont [il] a la nationalité», il ne peut être reconnu comme «réfugié au sens de la Convention», et que, par conséquent, la demande de contrôle judiciaire est maintenant théorique puisque, que la SSR ait ou non commis une erreur susceptible de contrôle en parvenant à la décision qu’elle a prise concernant le demandeur, le fait de lui renvoyer cette affaire pour qu’il soit décidé si le demandeur pourrait être reconnu comme réfugié au sens de la Convention s’il se trouvait toujours au Canada, équivaldrait à ordonner de prendre une décision dont le résultat irait inévitablement à l’encontre du demandeur, puisqu’il ne se trouve pas au Canada.

[21] L’avocat du demandeur fait valoir que je ne dois pas conclure que cette affaire est théorique. Il

edges that section 48 of the Act places on the respondent an obligation to execute a removal order “as soon as reasonably practicable.” This must be read together with the right conferred on the applicant by subsection 82.1(1) [as enacted *idem*, s. 19; S.C. 1992, c. 49, s. 73] of the Act to seek judicial review of the decision made against him by the CRDD. Nothing on the face of the Act indicates that the fulfilment by the respondent of her obligation has the effect of rendering meaningless or nugatory the right conferred on the applicant by subsection 82.1(1). Thus, counsel urges, in the absence of an express provision on the face of the Act indicating that the removal of a person such as the applicant to his or her country of nationality overrides the right conferred by subsection 82.1(1), the Act should not be so interpreted.

[22] In *Borowski v. Canada (Attorney General)*,⁶ Mr. Justice Sopinka wrote at page 353:

The doctrine of mootness is an aspect of a general policy or practice that a court may decline to decide a case which raises merely a hypothetical or abstract question. The general principle applies when the decision of the court will not have the effect of resolving some controversy which affects or may affect the rights of the parties. If the decision of the court will have no practical effect on such rights, the court will decline to decide the case. This essential ingredient must be present not only when the action or proceeding is commenced but at the time when the court is called upon to reach a decision. Accordingly if, subsequent to the initiation of the action or proceeding, events occur which affect the relationship of the parties so that no present live controversy exists which affects the rights of the parties, the case is said to be moot. The general policy or practice is enforced in moot cases unless the court exercises its discretion to depart from its policy or practice. The relevant factors relating to the exercise of the court's discretion are discussed hereinafter. [Emphasis added.]

[23] The first question then is whether or not, on the facts before me, there exists a live controversy. I determine that there remains a live controversy.

[24] In *Toth v. Canada (Minister of Employment & Immigration)*,⁷ the Federal Court of Appeal implied

reconnaît que l'article 48 de la Loi impose au défendeur l'obligation d'exécuter une mesure de renvoi «dès que les circonstances le permettent». Cet article doit être lu de concert avec le droit qui est conféré au demandeur au paragraphe 82.1(1) [édicte, *idem*, art. 19; L.C. 1992, ch. 49, art. 73] de la Loi de demander le contrôle judiciaire de la décision prise contre lui par la SSR. À la lecture de la Loi, rien n'indique que l'exécution de son obligation par le défendeur a pour effet de rendre inopérant ou de vider de son sens le droit conféré au demandeur au paragraphe 82.1(1). L'avocat du demandeur soutient donc qu'en l'absence d'une disposition expresse de la Loi indiquant que le renvoi d'une personne, comme le demandeur en l'espèce, dans le pays dont il a la nationalité annihile le droit qui lui est conféré au paragraphe 82.1(1), la Loi ne peut être interprétée dans ce sens.

[22] Dans l'arrêt *Borowski c. Canada (Procureur général)*⁶, le juge Sopinka a écrit à la page 353:

La doctrine relative au caractère théorique est un des aspects du principe ou de la pratique générale voulant qu'un tribunal peut refuser de juger une affaire qui ne soulève qu'une question hypothétique ou abstraite. Le principe général s'applique quand la décision du tribunal n'aura pas pour effet de résoudre un litige qui a, ou peut avoir, des conséquences sur les droits des parties. Si la décision du tribunal ne doit avoir aucun effet pratique sur ces droits, le tribunal refuse de juger l'affaire. Cet élément essentiel doit être présent non seulement quand l'action ou les procédures sont engagées, mais aussi au moment où le tribunal doit rendre une décision. En conséquence, si, après l'introduction de l'action ou des procédures, surviennent des événements qui modifient les rapports des parties entre elles de sorte qu'il ne reste plus de litige actuel qui puisse modifier les droits des parties, la cause est considérée comme théorique. Le principe ou la pratique générale s'applique aux litiges devenus théoriques à moins que le tribunal n'exerce son pouvoir discrétionnaire de ne pas l'appliquer. J'examinerai plus loin les facteurs dont le tribunal tient compte pour décider d'exercer ou non ce pouvoir discrétionnaire. [Non souligné dans l'original.]

[23] La première question est donc de savoir si, d'après les faits dont je suis saisi, il y a ou non un litige actuel. Je conclus qu'il y a toujours un litige actuel.

[24] Dans l'arrêt *Toth c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*⁷, la Cour d'appel

that execution of a removal order renders a right of appeal moot or nugatory. Mr. Justice MacKay expresses the same implication in respect of a right to seek judicial review in *Hosein v. Canada (Minister of Employment & Immigration)*.⁸ However, in neither of those cases was there a direct finding to that effect and certainly there was no direct finding on facts such as those before me.

[25] In *Cross v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,⁹ Mr. Justice Pinard found, on what he described as “particular and exceptional circumstances”, that there remained no live controversy on an application for judicial review of a decision of an immigration officer “whereby he arrested the applicant at the Vancouver Pre-Trial Detention Centre . . . and removed him to the Canada/US border there turning him over to the United States authorities”.

[26] By contrast and, I find, more directly on point, Mr. Justice Rothstein in *Ramoutar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*¹⁰ wrote:

The deportation of an individual from Canada, while having negative consequences to the individual, does not eliminate all rights that may accrue to him under the *Immigration Act*. Those rights should not be adversely affected by a decision made by application of the wrong standard of proof and without affording the applicant procedural fairness.

[27] I am satisfied that the same can be said where the decision under review, as here, is based upon an error of law.

[28] Once again in *Pushpanathan, supra*, Mr. Justice Bastarache wrote at pages 1023-1024:

Using a textual analysis of the Convention itself, and taking account of the views of commentators, La Forest J., at p. 733, [in *Canada (Attorney General) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689] defines the purpose of the Convention with reference to the specific issue of the definition of refugee, which is precisely the issue in this case as well.

fédérale a laissé entendre que l'exécution d'une mesure de renvoi rend le droit d'appel théorique ou inopérant. Le juge MacKay s'est exprimé de la même façon pour ce qui a trait au droit de demander un contrôle judiciaire, dans la décision *Hosein c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*.⁸ Toutefois, il n'y a pas eu, dans l'un comme dans l'autre cas, de conclusion directe en ce sens, et il n'y a certainement pas eu de conclusion directe tirée à partir de faits comme ceux dont je suis saisi.

[25] Dans la décision *Cross c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*⁹, le juge Pinard a conclu qu'étant donné les «circonstances particulières et exceptionnelles» qui caractérisaient l'affaire dont il était saisi il n'y avait plus de litige réel justifiant la demande de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle un agent d'immigration avait «arrêté le requérant au centre de détention provisoire de Vancouver [. . .] et [l'avait] renvoyé à la frontière entre le Canada et les États-Unis pour être livré aux autorités américaines».

[26] À l'opposé et, à mon avis de manière beaucoup plus pertinente, le juge Rothstein dans la décision *Ramoutar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*¹⁰ écrit ceci:

L'expulsion d'une personne du Canada—une mesure qui a des conséquences négatives pour la personne en question—n'efface pas tous les droits que peut lui conférer la *Loi sur l'immigration*. Il ne faudrait pas qu'une décision, prise à la suite de l'application de la mauvaise norme de preuve et sans faire bénéficier le requérant de l'équité procédurale, ait une incidence négative sur ces droits.

[27] Je suis convaincu que le même raisonnement peut s'appliquer lorsque la décision faisant l'objet du contrôle, comme celle en l'espèce, est fondée sur une erreur de droit.

[28] Dans *Pushpanathan*, précité, le juge Bastarache a écrit également aux pages 1023 et 1024:

Procédant à l'analyse textuelle de la Convention et prenant en considération les vues des commentateurs, le juge La Forest définit, aux pp. 733 et 734 [dans *Canada (Procureur général) c. Ward*, [1993] 2 R.C.S. 689], l'objet de la Convention par rapport à la question expresse de la définition du mot «réfugié», qui est aussi précisément la question visée par le présent pourvoi:

Underlying the Convention is the international community's commitment to the assurance of basic human rights without discrimination. This is indicated in the preamble to the treaty as follow:

CONSIDERING that the Charter of the United Nations and the Universal Declaration of Human Rights approved on 10 December 1948 by the General Assembly have affirmed the principle that human beings shall enjoy fundamental rights and freedoms without discrimination.

This theme outlines the boundaries of the objectives sought to be achieved and consented to by the delegates. It sets out, in a general fashion, the intention of the drafters and thereby provides an inherent limit to the cases embraced by the Convention. Hathaway, [J. C. Hathaway, *The Law of Refugee Status* 1991] at p. 108, thus explains the impact of this general tone of the treaty on refugee law:

The dominant view however, is that refugee law ought to concern itself with actions which deny human dignity in any key way, and that the sustained or systemic denial of core human rights is the appropriate standard.

This theme sets the boundaries for many of the elements of the definition of "Convention refugee".

The human rights character of the Convention is further confirmed by the "Objectives" section of the Act:

3. It is hereby declared that Canadian immigration policy and the rules and regulation made under this Act shall be designed and administered in such a manner as to promote the domestic and the international interests of Canada recognizing the need

. . .

(g) To fulfill Canada's international legal obligations with respect to refugees and to uphold its humanitarian tradition with respect to the displaced and persecuted; [Emphasis added.]

This overarching and clear human rights object and purpose is the background against which interpretation of individual provisions [of the *Immigration Act*] must take place.

[29] Against this overarching and clear human rights object and purpose as the background to this matter, I adopt the position of counsel for the applicant. In the absence of express words on the face of the Act requiring me to do so, I am not prepared to read the

La Convention repose sur l'engagement qu'a pris la communauté internationale de garantir, sans distinction, les droits fondamentaux de la personne. C'est ce qu'indique le préambule du traité:

CONSIDÉRANT que la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme approuvée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée générale ont affirmé ce principe que les êtres humains, sans distinction, doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Ce thème donne un aperçu des limites des objectifs que les délégués cherchaient à atteindre et dont ils avaient convenu. Il énonce, d'une façon générale, l'intention des rédacteurs et fixe de ce fait une limite inhérente aux cas visés par la Convention. Hathaway [J. C. Hathaway, *The Law of Refugee Status* 1991], à la p. 108, explique ainsi l'incidence de ce ton général du traité sur le droit relatif aux réfugiés:

[TRADUCTION] Toutefois, le point de vue dominant est que le droit relatif aux réfugiés devrait s'appliquer aux actions qui nient d'une manière fondamentale la dignité humaine, et que la négation soutenue ou systémique des droits fondamentaux de la personne est la norme appropriée.

Ce thème fixe les limites de bien des éléments de la définition de l'expression «réfugié au sens de la Convention».

Le caractère de la Convention en tant qu'instrument de défense des droits de la personne est en outre étayé par l'article de la Loi définissant les «objectifs»:

3. La politique canadienne d'immigration ainsi que les règles et règlements pris en vertu de la présente loi visent, dans leur conception et leur mise en œuvre, à promouvoir les intérêts du pays sur les plans intérieur et international et reconnaissent la nécessité:

[. . .]

g) de remplir, envers les réfugiés, les obligations imposées au Canada par le droit international et de continuer à faire honneur à la tradition humanitaire du pays à l'endroit des personnes déplacées ou persécutées; [Je souligne.]

Ces objets et ces buts généraux, nettement en rapport avec les droits de la personne, constituent le contexte dans lequel doit s'inscrire l'interprétation à donner aux diverses dispositions.

[29] Cet objectif nettement en rapport avec les droits de la personne constituant le contexte de la présente affaire, j'adopte la position de l'avocat du demandeur. En l'absence de dispositions expresses de la Loi qui m'obligeraient à le faire, je ne suis pas disposé à

right conferred on the applicant herein by subsection 82.1(1) of the Act in such a manner that it is rendered nugatory by the performance by the respondent of her duty to execute a removal order as soon as reasonably practicable. Nor am I prepared to have the applicant's right indirectly rendered nugatory by the rendering of a decision of this Court that confers a meaningless right to a redetermination by the CRDD. I determine this application not to be moot in that it continues to present a live controversy. I am satisfied that this conclusion is consistent with the decision of Rothstein J. in *Ramoutar, supra*.

[30] If I am wrong in determining that a live controversy continues to exist on the facts of this matter, the quotation from *Borowski* that appears earlier in these reasons makes it clear that I nonetheless have a discretion to depart from the general policy of refusing to hear a matter that is moot. The decision in *Borowski* outlines factors relating to the exercise of such discretion.

[31] At pages 358-359 of *Borowski, supra*, Mr. Justice Sopinka wrote:

In formulating guidelines for the exercise of discretion in departing from a usual practice, it is instructive to examine its underlying rationalia. To the extent that a particular foundation for the practice is either absent or its presence tenuous, the reason for its enforcement disappears or diminishes.

The first rationale for the policy and practice referred to above is that a court's competence to resolve legal disputes is rooted in the adversary system. The requirement of an adversarial context is a fundamental tenet of our legal system and helps guarantee that issues are well and fully argued by parties who have a stake in the outcome. It is apparent that this requirement may be satisfied if, despite the cessation of a live controversy, the necessary adversarial relationships will nevertheless prevail.

[32] Mr. Justice Sopinka continued at page 360:

The second broad rationale on which the mootness doctrine is based is the concern for judicial economy It is an unfortunate reality that there is a need to ration scarce judicial resources among competing claimants

conclure que le droit conféré au demandeur par le paragraphe 82.1(1) de la Loi est rendu inopérant du fait que le défendeur s'acquitte de son obligation d'exécuter une mesure de renvoi dès que les circonstances le permettent. Je ne suis pas non plus disposé à accepter que le droit du demandeur soit rendu indirectement inopérant par suite d'une décision de notre Cour qui confère un droit vide de sens à une nouvelle décision de la part de la SSR. Je considère que la présente demande n'est pas théorique et qu'elle constitue la poursuite d'un litige réel. Je suis convaincu que cette conclusion est fidèle à la décision du juge Rothstein dans *Ramoutar, précité*.

[30] Si j'ai tort de conclure qu'un litige réel continue d'exister d'après les faits de l'espèce, le passage précité de *Borowski* indique clairement que j'ai néanmoins le pouvoir discrétionnaire de m'écarter du principe général de refuser d'entendre une affaire qui est théorique. Les facteurs ayant trait à l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire sont énoncés dans *Borowski*.

[31] Aux pages 358 et 359 de l'arrêt *Borowski, précité*, le juge Sopinka s'exprime ainsi:

Pour formuler des lignes directrices applicables à l'exercice du pouvoir discrétionnaire visant à écarter une pratique habituelle, il est utile d'en étudier les assises. Dans la mesure où une assise donnée de cette pratique est faible ou inexistante, les raisons de l'appliquer diminuent ou disparaissent.

La première raison d'être de la politique ou de la pratique en question tient à ce que la capacité des tribunaux de trancher des litiges a sa source dans le système contradictoire. L'exigence du débat contradictoire est l'un des principes fondamentaux de notre système juridique et elle tend à garantir que les parties ayant un intérêt dans l'issue du litige en débattent complètement tous les aspects. Il semble que cette exigence puisse être remplie si, malgré la disparition du litige actuel, le débat contradictoire demeure.

[32] Le juge Sopinka continue dans ces mots à la page 360:

La deuxième grande raison d'être de la doctrine du caractère théorique tient à l'économie des ressources judiciaires [. . .] La triste réalité est qu'il nous faut rationner et répartir entre les justiciables des ressources judiciaires limitées [. . .]

The concern for conserving judicial resources is partially answered in cases that have become moot if the court's decision will have some practical effect on the rights of the parties notwithstanding that it will not have the effect of determining the controversy which gave rise to the action

Similarly, an expenditure of judicial resources is considered warranted in cases which although moot are of a recurring nature but brief duration. In order to ensure that an important question which might independently evade review be heard by the court, the mootness doctrine is not applied strictly.

[33] Finally, Mr. Justice Sopinka outlined a third underlying rationale in the following terms at page 362:

The third underlying rationale of the mootness doctrine is the need for the Court to demonstrate a measure of awareness of its proper law-making function. The Court must be sensitive to its role as the adjudicative branch in our political framework. Pronouncing judgments in the absence of a dispute affecting the rights of the parties may be viewed as intruding into the role of the legislative branch.

[34] Mr. Justice Sopinka concluded on the question of exercise of discretion in the following terms at page 363:

In exercising its discretion in an appeal which is moot, the Court should consider the extent to which each of the three basic rationalia for the enforcement of the mootness doctrine is present. This is not to suggest that it is a mechanical process. The principles identified above may not all support the same conclusion. The presence of one or two of the factors may be overcome by the absence of the third, and vice versa.

[35] Against these criteria or, to use Mr. Justice Sopinka's term, "rationalia", I would conclude, if necessary, that this is an appropriate matter in which to exercise my discretion to deal with this application for judicial review notwithstanding that it is moot.

[36] It is beyond question that there is here an "adversarial context". The applicant was represented by counsel before me. It was not in dispute before me that if I were to determine this matter in favour of the

L'économie des ressources judiciaires n'empêche pas non plus d'entendre des affaires devenues théoriques dans les cas où la décision de la cour aura des effets concrets sur les droits des parties même si elle ne résout pas le litige qui a donné naissance à l'action [. . .]

De même, il peut être justifié de consacrer des ressources judiciaires à des causes théoriques qui sont de nature répétitive et de courte durée. Pour garantir que sera soumise aux tribunaux une question importante qui, prise isolément, pourrait échapper à l'examen judiciaire, on peut décider de ne pas appliquer strictement la doctrine du caractère théorique.

[33] Finalement, le juge Sopinka énonce la troisième raison d'être de la doctrine dans les termes suivants à la page 362:

La troisième raison d'être de la doctrine du caractère théorique tient à ce que la Cour doit prendre en considération sa fonction véritable dans l'élaboration du droit. La Cour doit se montrer sensible à sa fonction juridictionnelle dans notre structure politique. On pourrait penser que prononcer des jugements sans qu'il y ait de litige pouvant affecter les droits des parties est un empiètement sur la fonction législative.

[34] Le juge Sopinka conclut sur la question de l'exercice du pouvoir discrétionnaire dans les termes suivants à la page 363:

En exerçant son pouvoir discrétionnaire à l'égard d'un pourvoi théorique, la Cour doit tenir compte de chacune des trois raisons d'être de la doctrine du caractère théorique. Cela ne signifie pas qu'il s'agit d'un processus mécanique. Il se peut que les principes examinés ici ne tendent pas tous vers la même conclusion. L'absence d'un facteur peut prévaloir malgré la présence de l'un ou des deux autres, ou inversement.

[35] En tenant compte de ces critères ou, pour reprendre le terme utilisé par le juge Sopinka, de ces raisons d'être, je suis d'avis de conclure, si cela est nécessaire, qu'il s'agit d'une affaire à l'égard de laquelle je dois à bon droit exercer mon pouvoir discrétionnaire d'entendre la demande de contrôle judiciaire, malgré son caractère théorique.

[36] Il va sans dire que nous sommes ici en présence d'un «débat contradictoire». Le demandeur était représenté par un avocat devant moi. Il n'a pas été contesté que, si je tranche cette affaire en faveur du

applicant, I have the authority to order the respondent to return the applicant to Canada, at the respondent's expense, in order to render a new determination by the CRDD meaningful. Whether or not such an order would be required is a question that I will turn to later in these reasons.

[37] Against the "overarching and clear human rights object and purpose" that is the background against which interpretation of provisions of the Act must take place,¹¹ I am not satisfied that significant weight should be given to the concern for judicial economy.

[38] Finally, I acknowledge a responsibility to demonstrate a measure of awareness that the function of this Court is an adjudicative one, and only very incidentally, a law-making one, in the context of Canada's political framework. I do not regard my assumption of jurisdiction in this matter, assuming that it might be moot, as in the least inappropriate or in some way an improper assumption of a law-making function. Parliament created what might be seen to be the conflicting duty on the part of the respondent and right on the part of the applicant to which I have earlier referred. For whatever reason, Parliament did not see fit to provide an explicit, nor even an implicit, priority as between that duty and that right. To adopt the position that the right is not rendered nugatory by the exercise of the duty, in the absence of express words from Parliament so providing, is, I conclude, nothing more than to defer to Parliament in its law-making function and to assume the adjudicative role which I determine Parliament to have conferred on this Court.

[39] Mr. Justice Rothstein appears to have reached essentially the same conclusion in *Ramoutar, supra*, when he wrote at page 378:

Even if the case were moot, I would exercise my discretion to decide it. The adversarial relationship between the parties continues. There are collateral consequences to the applicant if the decision appealed from is allowed to stand. And this is not a case in which a decision by this Court could reasonably be considered to be an intrusion into the

demandeur, j'ai le pouvoir d'ordonner au défendeur de ramener le demandeur au Canada, aux frais du défendeur, afin qu'une nouvelle décision prise par la SSR puisse avoir un sens. Je reviendrai plus loin dans les présents motifs pour décider si une telle ordonnance sera ou non nécessaire.

[37] Compte tenu des «objets et ces buts généraux, nettement en rapport avec les droits de la personne» qui constituent le contexte dans lequel doit s'inscrire l'interprétation à donner aux dispositions de la Loi¹¹, je ne suis pas convaincu qu'il faut accorder beaucoup d'importance à la question de l'économie des ressources judiciaires.

[38] Finalement, je crois qu'il est de mon devoir de faire la preuve que je suis conscient que la Cour a d'abord une fonction décisionnelle et, de façon très accessoire, une fonction d'élaboration du droit, dans le contexte de la structure politique du Canada. Je ne considère pas ma décision de me prononcer sur cette affaire, en supposant qu'elle puisse être théorique, comme étant le moins du monde inappropriée ou comme étant un empiètement sur la fonction législative. Le législateur a créé ce qui pourrait être vu comme une obligation du défendeur qui est incompatible avec le droit du demandeur, ce dont j'ai déjà parlé plus haut. Pour une raison ou pour une autre, le législateur n'a pas jugé utile d'établir une priorité explicite, ni même implicite, entre cette obligation et ce droit. Décider que le droit n'est pas rendu inopérant par l'exercice de cette obligation, en l'absence d'une intention clairement exprimée par le législateur, ne constitue, à mon avis, rien de plus que de faire preuve de respect à l'égard de la fonction législative du Parlement et d'assumer le rôle décisionnel que le législateur a, selon ma conclusion, conféré à notre Cour.

[39] Le juge Rothstein semble être parvenu essentiellement à la même conclusion dans la décision *Ramoutar*, précitée, quand il écrit ceci à la page 378:

Même si l'affaire était sans objet, j'exercerais le pouvoir discrétionnaire qui m'est conféré pour la trancher. La relation d'opposition entre les parties subsiste. La décision qui fait l'objet d'un appel, si elle est maintenue, aura des conséquences secondaires pour le requérant. Et nous n'avons pas affaire en l'espèce à un cas où l'on pourrait considérer

function of the legislative branch of government.

[40] In the result then, even if this matter is moot, I conclude that this is an appropriate case in which to exercise my discretion to deal with the matter.

CONCLUSION

[41] Having concluded that this application is properly before me, that is, that it is not moot, or if it is moot, I should nonetheless deal with it, and having determined that the CRDD erred in law in finding the applicant to be excluded from consideration as a Convention refugee, I further conclude that this application for judicial review must be allowed.

REMEDY

[42] I noted earlier in these reasons that I am not prepared to provide a meaningless remedy in the form of a reference back to the CRDD for redetermination that could only be a determination that the applicant is not a Convention refugee because he is not outside the country of his nationality. That being said, I am not prepared to arbitrarily order the respondent to return the applicant to Canada at the respondent's expense if the return of the applicant should prove to be unnecessary to an effective redetermination by the CRDD of the applicant's claim to Convention refugee status as against Venezuela.

[43] Before me, it was conceded that the CRDD had sufficient evidence before it to make a determination as to whether the applicant falls within the definition of "Convention refugee". As I indicated earlier, it is to be sincerely regretted that the CRDD failed to make that determination. I was advised informally at the hearing of this matter that the members of the CRDD who constituted the panel that heard the applicant's claim remain members of the CRDD. It is therefore arguable, and I make no determination in this regard, that the CRDD could make a determination with regard to the applicant's claim for inclusion on the

d'une manière raisonnable qu'une décision de la présente Cour s'imisce dans les fonctions du pouvoir législatif du gouvernement.

[40] Par conséquent, même si cette affaire est théorique, je conclus qu'il s'agit d'un cas où je peux à bon droit exercer mon pouvoir discrétionnaire d'entendre l'affaire.

CONCLUSION

[41] Ayant conclu que j'ai été saisi à bon droit de la présente demande, c'est-à-dire qu'elle n'est pas théorique ou que, si elle est théorique, je dois néanmoins la traiter, et après avoir conclu que la SSR a commis une erreur de droit en concluant que la revendication du statut de réfugié du demandeur ne pouvait être examinée à cause de son exclusion, j'en arrive de plus à la conclusion que la présente demande de contrôle judiciaire doit être accueillie.

LA RÉPARATION

[42] J'ai noté ci-dessus dans les présents motifs que je n'étais pas disposé à fournir une réparation vide de sens en renvoyant l'affaire à la SSR pour qu'elle n'ait d'autre choix que de décider que le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la Convention parce qu'il ne se trouve pas hors du pays dont il a la nationalité. Cela dit, je ne suis pas disposé à ordonner arbitrairement au défendeur de ramener le demandeur au Canada, aux frais du défendeur, si le retour du demandeur au Canada doit s'avérer inutile pour la prise efficace d'une nouvelle décision sur sa revendication du statut de réfugié à l'égard du Venezuela.

[43] Les parties ont concédé devant moi que la SSR était saisie d'éléments de preuve suffisants pour décider si le demandeur relève de la définition de «réfugié au sens de la Convention». Comme je l'ai dit ci-dessus, il faut sincèrement regretter que la SSR ne se soit pas prononcée sur ce point. On m'a officieusement informé à l'audition de la présente affaire que les membres de la SSR qui constituaient le tribunal qui a entendu la revendication du demandeur étaient toujours en fonction. On peut donc soutenir, et je ne prends aucune décision à cet égard, que la SSR pourrait se prononcer sur l'inclusion du demandeur

evidence that was before it and, more particularly, before the panel members present when that evidence was adduced, without offending the principles of natural justice and procedural fairness that the CRDD is required to observe. That determination, if appropriate, could be made on the fictional assumption, for the purposes of the determination only, that the applicant is in Canada and not in Venezuela.

[44] I will grant relief in essentially the following terms: this application for judicial review is allowed. The decision of the Convention Refugee Determination Division with respect to the applicant is set aside and this matter is remitted to the Immigration and Refugee Board for redetermination. If the Immigration and Refugee Board determines it necessary that the applicant again appear before the CRDD to allow it to comply with this order, and so advises the respondent, then the respondent is ordered to forthwith make her best efforts to return the applicant to Canada at the respondent's expense. If the Immigration and Refugee Board, without requiring the return of the applicant and working on the assumption that the applicant is in Canada when that is not in fact the case, determines the applicant to be a Convention refugee as against Venezuela, then the respondent is ordered to forthwith make her best efforts to return the applicant to Canada at the respondent's expense.

WRITTEN SUBMISSIONS

[45] At the close of the hearing, I undertook to distribute to counsel draft reasons for consideration of the terms of my proposed order and as to whether a question or questions should be certified in this matter. Draft reasons were distributed and written submissions were provided by counsel for the applicant and counsel for the respondent.

[46] Neither counsel recommended certification of a question. No question will be certified.

d'après la preuve dont elle était saisie et, plus particulièrement, dont étaient saisis les membres du tribunal qui étaient présents quand cette preuve a été produite, sans contrevenir aux principes de justice naturelle et d'équité procédurale que la SSR est tenue de respecter. Cette décision, si elle est appropriée, pourrait être prise en supposant, pour les fins de cette décision seulement, que le demandeur se trouve au Canada et non au Venezuela.

[44] Essentiellement, j'accorde réparation selon les modalités suivantes: la présente demande de contrôle judiciaire est accueillie. La décision de la SSR concernant le demandeur est infirmée et l'affaire est renvoyée à la Commission de l'immigration et du statut de réfugié pour nouvelle décision. Si la Commission de l'immigration et du statut de réfugié estime nécessaire que le demandeur comparaisse de nouveau devant la SSR pour qu'elle puisse se conformer à la présente ordonnance, et qu'elle en avise le défendeur en conséquence, j'ordonne au défendeur de prendre sur-le-champ toutes les mesures nécessaires pour ramener le demandeur au Canada, aux frais du défendeur. Si la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, sans exiger le retour du demandeur et en partant de l'hypothèse que le demandeur se trouve au Canada, alors que ce n'est pas le cas, conclut que le demandeur est un réfugié au sens de la Convention à l'égard du Venezuela, alors j'ordonne au défendeur de prendre sans délai toutes les mesures nécessaires pour ramener le demandeur au Canada, aux frais du défendeur.

OBSERVATIONS ÉCRITES

[45] À la fin de l'audience, je me suis engagé à remettre aux avocats la version préliminaire de mes motifs pour qu'ils examinent les modalités de mon projet d'ordonnance et pour qu'ils décident s'il y a lieu de faire certifier une ou plusieurs questions. Ces motifs préliminaires ont été distribués et des observations écrites m'ont été fournies par les avocats du demandeur et du défendeur.

[46] Aucun des avocats n'a proposé de question aux fins de la certification. Aucune question ne sera donc certifiée.

[47] Counsel for the respondent provided no submissions with regard to the form of the order. By contrast, counsel for the applicant urged additions to the form of order reflected in these reasons to direct that the redetermination of the CRDD be made by the same panel which rendered the decision here under review and to reflect an additional consideration to be addressed by the CRDD in determining whether or not return of the applicant to Canada is necessary for the redetermination of the applicant's refugee claim. The additional consideration would relate to principles of natural justice and procedural fairness that the CRDD should be required to observe.

[48] In his written submissions, counsel for the applicant indicates that "to the best of [his] knowledge", the members of the CRDD who rendered the decision here under review remain members of the CRDD at this time. That is far from an assurance that those members would be readily available to conduct a redetermination of the applicant's refugee claim. I will not impose restrictions on the discretion of the Immigration and Refugee Board to ensure that a redetermination is carried out in the most just and expeditious manner practicable. Similarly, I will not undertake to establish even a partial list of the factors that the Immigration and Refugee Board might wish to take into account in determining whether it is necessary that the applicant again appear before the CRDD to allow it to comply with this order. Thus, the proposals of counsel for the applicant regarding the form of order in this matter will not be adopted.

[47] L'avocat du défendeur n'a fait aucune observation concernant la forme de l'ordonnance. À l'opposé, l'avocat du demandeur a demandé des ajouts à la forme de l'ordonnance dont font état les présents motifs, qui auraient pour effet d'ordonner à la SSR que la nouvelle décision soit prise par le même tribunal qui a rendu la décision faisant l'objet du présent contrôle et de refléter une autre considération dont la section du statut devrait tenir compte en décidant s'il est nécessaire de ramener le demandeur au Canada pour trancher la revendication du statut de réfugié. Cette considération supplémentaire a trait aux principes de justice naturelle et d'équité procédurale que la SSR est tenue d'observer.

[48] Dans ses observations écrites, l'avocat du demandeur indique que [TRADUCTION] «autant [qu'il] sache», les membres de la SSR qui ont rendu la décision qui fait l'objet du contrôle en sont toujours membres. Il est loin d'être sûr que ces membres pourraient facilement se libérer pour rendre une nouvelle décision concernant la revendication du statut de réfugié du demandeur. Je n'imposerai donc aucune restriction au pouvoir discrétionnaire qui est conféré à la Commission de l'immigration et du statut de réfugié de faire en sorte qu'une nouvelle décision est prise de la manière la plus juste et la plus rapide possible. De même, je n'entreprendrai pas d'établir même une liste partielle des facteurs que la Commission de l'immigration et du statut de réfugié pourrait prendre en compte pour déterminer s'il est nécessaire que le demandeur compare de nouveau devant la SSR pour qu'elle puisse respecter la présente ordonnance. Par conséquent, les propositions de l'avocat du demandeur concernant la forme de l'ordonnance sur cette question ne sont pas retenues.

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

² See: *Pushpanathan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] F.C.J. No. 870 (T.D.) (QL).

³ [1996] 2 F.C. 49 (C.A.).

⁴ [1994] 3 F.C. 646 (C.A.), at p. 657.

⁵ [1998] 1 S.C.R. 982.

⁶ [1989] 1 S.C.R. 342.

⁷ (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 123 (F.C.A.), at p. 126.

⁸ (1992), 4 Admin. L.R. (2d) 162 (F.C.T.D.), at p. 168.

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

² Voir *Pushpanathan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] A.C.F. n^o 870 (1^{re} inst.) (QL).

³ [1996] 2 C.F. 49 (C.A.).

⁴ [1994] 3 C.F. 646 (C.A.), aux p. 657 et 658.

⁵ [1998] 1 R.C.S. 982.

⁶ [1989] 1 R.C.S. 342.

⁷ (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 123 (C.A.F.), à la p. 126.

⁸ (1992), 4 Admin. L.R. (2d) 162 (C.F. 1^{re} inst.), à la p. 168.

⁹ (1996), 111 F.T.R. 304 (F.C.T.D.), at pp. 307-308.

¹⁰ [1993] 3 F.C. 370 (T.D.), at p. 378.

¹¹ *Pushpanathan*, *supra*, note 5, at p. 1024.

⁹ (1996), 111 F.T.R. 304 (C.F. 1^{re} inst.), aux p. 307 et 308.

¹⁰ [1993] 3 C.F. 370 (1^{re} inst.), à la p. 378.

¹¹ *Pushpanathan*, précité, note 5, à la p. 1024.