

IMM-9571-03
2004 FC 853

IMM-9571-03
2004 CF 853

Bachan Singh Sogi (*Applicant*)

v.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

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

Federal Court, Simpson J.—Toronto, May 20; Ottawa, June 11, 2004.

Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Judicial review of Minister's delegate's denial of Immigration and Refugee Protection Act, s. 112 protection application — Applicant found inadmissible on security grounds because of membership in terrorist organization — Pre-removal risk assessment finding applicant at risk of torture if deported — Restriction assessment finding applicant present, future danger to security of Canada — Minister's delegate balancing two reports, deciding to deport applicant — S.C.C. holding in Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) decision to deport to torture product of balancing risk to individual, threat to Canada — Possibility of lawful deportation to torture in exceptional circumstances — Here, deportation decision not addressing alternatives to deportation to torture presented by applicant, even though required to — Decision patently unreasonable — Decision also not adequately defining, explaining threat to national security — This also reviewable error — Application adjourned pending revised decision.

This was an application for judicial review of a decision by a Minister's delegate denying the applicant's application for protection under section 112 of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA). The applicant claimed refugee status on his arrival in Canada in May 2001 but, following an IRPA, subsection 44(1) report and the IRPA, subsection 44(2) hearing that ensued, he was found to be inadmissible on security grounds because of his membership in a Sikh terrorist organization (the Babbar Khalsa International). A pre-removal

Bachan Singh Sogi (*demandeur*)

c.

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

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

Cour fédérale, juge Simpson—Toronto, 20 mai; Ottawa, 11 juin 2004.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Contrôle judiciaire du rejet par le représentant du ministre d'une demande de protection présentée conformément à l'art. 112 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés — Demandeur déclaré interdit de territoire pour des raisons de sécurité parce que membre d'une organisation terroriste — L'examen des risques avant renvoi a conclu que le demandeur risquait d'être torturé s'il était expulsé — L'évaluation des restrictions établissait que le demandeur représentait un danger actuel et futur pour la sécurité du Canada — Le représentant du ministre a mis en balance ces deux évaluations et il a décidé d'expulser le demandeur — La C.S.C. a conclu dans Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) que la décision d'expulser une personne vers un pays où elle risque d'être torturée doit être le résultat d'une mise en balance du risque couru par l'individu et de la menace contre le Canada — Possibilité d'expulser légalement une personne vers un pays où elle risque la torture, dans des circonstances exceptionnelles — En l'espèce, le représentant a pris la décision d'expulser le demandeur sans prendre en considération les solutions de rechange qu'il proposait, comme il aurait dû le faire — Décision manifestement déraisonnable — De plus, la décision d'expulsion ne définit pas la menace à la sécurité nationale et n'explique pas adéquatement en quoi elle consiste — Cela constitue aussi une erreur susceptible de révision — Demande ajournée en attendant la révision de la décision.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision d'un représentant du ministre rejetant la demande présentée par le demandeur pour obtenir la protection conformément à l'article 112 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR). Le demandeur a demandé le statut de réfugié à son arrivée au Canada en mai 2001, mais il a fait l'objet du rapport prévu au paragraphe 44(1) de la LIPR et ce rapport a mené à l'enquête prévue au paragraphe 44(2) de la LIPR. Par après, on a conclu qu'il était interdit de territoire

risk assessment was prepared, which found that the applicant would be at risk of torture if deported to India. However, a restriction assessment was also prepared, wherein it was determined that the applicant represented a present and a future danger to the security of Canada. The Minister's delegate balanced these two assessments and decided to deport the applicant to India (the deportation decision). This was the decision under review.

Held, the application should be adjourned so that a revised deportation decision can be filed.

In *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, the Supreme Court of Canada held that a decision to deport to torture, in order to satisfy the Charter, must be the product of a balancing of the risk to the individual and any threat to Canada. The Supreme Court left open the possibility of a lawful deportation to torture in exceptional circumstances. In the case at bar, because of the Court's decision with respect to the deportation decision, it was not necessary to decide, at this time, whether this was an exceptional case.

In the deportation decision, the Minister's delegate did not address any alternatives to deportation to torture, even though the applicant had made submissions relating to such alternatives. A decision to deport to torture requires that alternatives proposed to reduce the threat to the security of Canada be considered. It was thus patently unreasonable for the Minister's delegate to decide to deport the applicant without considering his proposal. The Minister's delegate also erred in that the decision did not adequately define and explain the threat to national security. The deportation decision was referred back to the Minister's delegate to prepare a revised decision in accordance with these reasons.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

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

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 83.05 (as enacted by S.C. 2001, c. 41, ss. 4, 143).

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 53(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 43).

au motif qu'il était membre d'une organisation terroriste sikhe (Babbar Khalsa International). Un examen des risques avant revoi a été préparé et on y concluait que le demandeur risquait d'être torturé s'il était expulsé vers l'Inde. On a aussi préparé une évaluation des restrictions qui établissait que le demandeur représentait un danger actuel et futur pour la sécurité du Canada. Le représentant du ministre a mis en balance ces deux évaluations et a décidé d'expulser le demandeur vers l'Inde (la décision d'expulsion). C'est cette décision qui faisait l'objet du contrôle judiciaire.

Jugement: la demande doit être ajournée pour permettre le dépôt d'une décision d'expulsion révisée.

Dans l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, la Cour suprême du Canada a conclu que, pour respecter les dispositions de la Charte, la décision d'expulser une personne vers un pays où elle risque d'être torturée doit être le résultat d'une mise en balance du risque couru par l'individu et de la menace contre le Canada. La Cour suprême a laissé la porte ouverte à la possibilité que l'on puisse légalement, dans des circonstances exceptionnelles, expulser une personne vers un pays où elle risque la torture. En l'espèce, en raison de la conclusion à laquelle la Cour en était arrivée sur la décision d'expulsion, il n'était pas nécessaire de trancher immédiatement s'il s'agissait de circonstances exceptionnelles.

Dans la décision d'expulsion, le représentant du ministre n'a pas pris en compte les solutions de rechange qu'offrait le demandeur. Une décision d'expulsion qui implique un risque de torture nécessite que les solutions de rechange proposées pour la réduction de la menace contre le Canada soient prises en compte. La décision du représentant du ministre d'expulser le demandeur sans prendre en compte ce qu'il proposait était par conséquent manifestement déraisonnable. Le représentant du ministre a aussi commis une erreur en ce sens que sa décision ne définissait pas la menace à la sécurité nationale et n'expliquait pas adéquatement en quoi elle consistait. La Cour a renvoyé la décision d'expulsion au représentant du ministre pour qu'il en prépare une version révisée qui prenne en considération les motifs de la décision de la Cour.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

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

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 83.05 (édicte par L.C. 2001, ch. 41, art. 4, 143).

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 53(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 43).

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 34(1)(b), (c), 44(1), (2), 86, 87, 97, 112, 113.

Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, s. 172(2).

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 34(1)b), c), 44(1), (2), 86, 87, 97, 112, 113.

Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 172(2).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2002] 1 S.C.R. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; 2002 SCC 1.

CONSIDERED:

Sogi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2004] 2 F.C.R. 427; (2003), 113 C.R.R. (2d) 331; 242 F.T.R. 266; 34 Imm. L.R. (3d) 106; 2003 FC 1429.

APPLICATION for judicial review of a Minister's delegate's denial of a protection application made under section 112 of the *Immigration and Refugee Protection Act*. Application adjourned.

APPEARANCES:

Lorne Waldman and Brena Parnes for applicant.

Ian Hicks for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Waldman & Associates, Toronto, for applicant.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the interim reasons for decision on judicial review rendered in English by

[1] SIMPSON J.: On December 2, 2003, G.C. Alldridge (the Minister's delegate) denied an application made by Bachan Singh Sogi (the applicant) for protection under section 112 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (the IRPA). These reasons deal with the application for judicial review of that decision.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2002] 1 R.C.S. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; 2002 CSC 1.

DÉCISION EXAMINÉE:

Sogi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2004] 2 R.C.F. 427; (2003), 113 C.R.R. (2d) 331; 242 F.T.R. 266; 34 Imm. L.R. (3d) 106; 2003 CF 1429.

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision d'un représentant du ministre de rejeter une demande de protection présentée conformément à l'article 112 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Demande ajournée.

ONT COMPARU:

Lorne Waldman et Brena Parnes pour le demandeur.

Ian Hicks pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Waldman & Associates, Toronto, pour le demandeur.

Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

Ce qui suit est la version française des motifs provisoires de la décision sur le contrôle judiciaire rendus par

[1] LA JUGE SIMPSON: Le 2 décembre 2003, G. C. Alldridge (le représentant du ministre) a rejeté une demande présentée par Bachan Singh Sogi (le demandeur) pour obtenir la protection conformément à l'article 112 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR). Les présents

motifs portent sur la demande de contrôle judiciaire de cette décision.

The Procedural History

[2] The applicant claimed refugee status on his arrival in Canada on May 8, 2001. However, he became the subject of a report made under subsection 44(1) of the IRPA. This report led to an admissibility hearing under subsection 44(2) of the IRPA. Thereafter, in a decision dated October 8, 2002, a member of the Immigration Division concluded that the applicant's name is Gurnam Singh and that he is inadmissible because he is a member of a Sikh terrorist organization known as the Babbar Khalsa International (the BKI). Its objective is the establishment of a separate Sikh state called Khalistan in the area which is now the Punjab. The BKI is prepared to use violence to achieve its ends. The BKI is a "listed entity" under section 83.05 [as enacted by S.C. 2001, c. 41, ss. 4, 143] of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46. The finding of inadmissibility on security grounds under paragraphs 34(1)(b) and (c) of the IRPA was upheld on judicial review in a decision of MacKay J. dated December 8, 2003 [[2004] 2 F.C.R. 427 (F.C.)]. The Federal Court of appeal dismissed the appeal of that decision on May 28, 2004 [[2005] 1 F.C.R. 171].

[3] Since the applicant was found to be inadmissible, two assessments were prepared pursuant to subsection 172(2) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227. The first was a pre-removal risk assessment (the PRRA). The PRRA was conducted under paragraph 112(3)(a) and subparagraph 113(d)(ii) of the IRPA. These provisions provide that applicants who are inadmissible on security grounds will have their PRRA applications considered based only on the factors in section 97 of the IRPA. The PRRA was dated June 26, 2003 and concluded that the applicant would be at risk of torture if deported to India. The second assessment was a restriction assessment dated August 8, 2003, wherein it was determined that the applicant represented a present and a future danger to the security of Canada. The Minister's delegate balanced these two assessments and, in so doing, relied on submissions from the

Historique de la procédure

[2] Le demandeur a demandé le statut de réfugié à son arrivée au Canada le 8 mai 2001. Cependant, il a fait l'objet du rapport prévu au paragraphe 44(1) de la LIPR. Ce rapport a mené à l'enquête prévue au paragraphe 44(2) de la LIPR. Par après, dans une décision du 8 octobre 2002, un commissaire de la Section de l'immigration a conclu que le nom du demandeur est Gurnam Singh et qu'il est interdit de territoire parce qu'il est membre d'une organisation terroriste sikhe connue sous le nom de Babbar Khalsa International (BKI). Cette organisation a pour objectif l'établissement d'un État indépendant sikh appelé Khalistan sur le territoire connu actuellement sous le nom de Pendjab. Le BKI est prêt à utiliser la violence pour parvenir à ses fins. Le BKI est une «entité inscrite» en vertu de l'article 83.05 [édicte par L.C. 2001, ch. 41, art. 4, 143] du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46. La conclusion que le demandeur était interdit de territoire pour des raisons de sécurité en vertu des alinéas 34(1)b) et c) de la LIPR a été maintenue lors du contrôle judiciaire par le juge MacKay dans la décision qu'il a rendue le 8 décembre 2003 [[2004] 2 R.C.F. 427 (C.F.)]. La Cour d'appel fédérale a rejeté l'appel de cette décision le 28 mai 2004 [[2005] 1 R.C.F. 171].

[3] Vu que le demandeur a été déclaré interdit de territoire, deux évaluations ont été préparées conformément au paragraphe 172(2) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227. La première était l'examen des risques avant renvoi (ERAR). Cet examen a été effectué au regard de l'alinéa 112(3)a) et le sous-alinéa 113d)(ii) de la LIPR. Ces dispositions prévoient que les ERAR des demandeurs interdits de territoire pour des raisons de sécurité seront faits uniquement sur la base des facteurs de l'article 97 de la LIPR. L'ERAR, en date du 26 juin 2003, concluait que le demandeur risquait d'être torturé s'il était expulsé vers l'Inde. La deuxième évaluation était une évaluation des restrictions et elle était datée du 8 août 2003. Elle établissait que le demandeur représentait un danger actuel et futur pour la sécurité du Canada. Le représentant du ministre a mis en balance ces

applicant's counsel and on the secret evidence described below. On December 2, 2003 he decided to deport the applicant to India, despite the likelihood that he would be tortured. This decision will be described as the "deportation decision".

[4] The applicant was arrested on August 8, 2002 and, at the time this application was heard in May of 2004, he remained in detention.

The Secret Evidence—Procedural History

[5] At the admissibility hearing, the secret evidence (which is presently Exhibit A to a secret affidavit sworn on April 8, 2004) was the subject of a non-disclosure order pursuant to section 86 of the IRPA. However, the secret evidence was summarized and given to the applicant in a document dated August 16, 2002. On the subsequent judicial review, Mr. Justice MacKay made a non-disclosure order dated May 8, 2003, under section 87 of the IRPA. The same secret evidence was before the Minister's delegate when he made the deportation decision. In this application for judicial review of the deportation decision, a non-disclosure order dated May 20, 2004 was also made under section 87 of the IRPA. The secret evidence has not changed since it was summarized for the applicant.

The Issues

[6] The issues are:

(i) In its decision in *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 3 (*Suresh*), did the Supreme Court of Canada leave open the possibility that Canada could deport an inadmissible person to torture in exceptional circumstances?

(ii) If the answer to (i) is affirmative, is this a case in which the circumstances are exceptional?

(iii) In his deportation decision, did the Minister's delegate err in failing to consider alternatives to removal

deux évaluations et, pour ce faire, a pris en considération les observations présentées par l'avocat du demandeur et la preuve secrète dont je parle plus bas. Le 2 décembre 2003, il a décidé d'expulser le demandeur vers l'Inde, en dépit de la probabilité qu'il serait torturé. J'appelle cette décision la «décision d'expulsion».

[4] Le demandeur a été arrêté le 8 août 2002 et, au moment de l'audition de la présente demande de contrôle judiciaire en mai 2004, il était toujours en détention.

La preuve secrète—Historique de la procédure

[5] Lors de l'enquête, la preuve secrète (qui est actuellement la pièce A d'un affidavit secret signé le 8 avril 2004) a fait l'objet d'une interdiction de divulgation en vertu de l'article 86 de la LIPR. Cependant, un résumé de cette preuve secrète en date du 16 août 2002 a été remis au demandeur. Lors du contrôle judiciaire qui a suivi, le juge MacKay a rendu une ordonnance de non-divulgation en date du 8 mai 2003 en vertu de l'article 87 de la LIPR. La même preuve secrète était devant le représentant du ministre lorsqu'il a rendu la décision d'expulsion. Dans la présente demande de contrôle judiciaire de la décision d'expulsion, une ordonnance de non-divulgation a aussi été rendue le 20 mai 2004 en vertu de l'article 87 de la LIPR. La preuve secrète n'a pas été modifiée depuis qu'elle a été résumée pour le bénéfice du demandeur.

Les questions en litige

[6] Les questions en litige sont les suivantes:

i) Dans son arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3 (*Suresh*), la Cour suprême du Canada a-t-elle laissée la porte ouverte à la possibilité que, dans des circonstances exceptionnelles, le Canada puisse expulser une personne interdite de territoire vers un pays où elle risque d'être torturée?

ii) Si la réponse à la question i) est affirmative, sommes-nous en l'espèce en présence de circonstances exceptionnelles?

iii) Dans sa décision d'expulsion, le représentant du ministre a-t-il commis une erreur en ne prenant pas en

and in failing to adequately explain his conclusion that the applicant posed a threat to Canada's national security?

Issue I—Deportation to Torture

[7] The applicant relied on the language in paragraphs 75 and 78 in *Suresh* to support his submission that removal to torture is not possible under any circumstances including those in which there is a risk to national security. He says that the fact that the Supreme Court indicated that there might be a case with exceptional circumstances did not mean that there would ever actually be such a case. He added that the issue of whether Canada can deport to torture in exceptional circumstances has not been decided and that this case is the first in which the issue is squarely before the Court.

[8] Mr. Suresh was from Sri Lanka and, unlike the applicant in this case, Suresh was accepted as a Convention refugee. However, he was refused permanent resident status and was eventually apprehended under a security certificate on the basis that he was a member of a terrorist organization called the Liberation Tigers of Tamil Eelam (the LTTE). He was ordered deported and the Minister had to opine under subsection 53(1) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 43] of the former *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 about whether Suresh constituted a danger to the public in Canada. If so, he could have been removed to a country where his life or freedom was threatened for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion. The Minister concluded that Suresh was a threat and that he should be removed.

[9] The Supreme Court of Canada's decision turned on the failure to provide Suresh with a copy of the Minister's decision. The case is also distinguishable because Suresh was shown to be a supporter of and a fund-raiser for the LTTE. He was not shown to be an

considération d'autres mesures que le renvoi et en omettant de bien expliquer sa conclusion selon laquelle le demandeur constituait une menace pour la sécurité nationale du Canada?

Question I—L'expulsion vers un pays où la personne risque d'être torturée

[7] Le demandeur s'est appuyé sur les paragraphes 75 et 78 de l'arrêt *Suresh* pour affirmer que le renvoi d'une personne vers un pays où elle risque d'être torturée n'est possible en aucune circonstance, y compris lorsqu'il y a risque pour la sécurité nationale. Il affirme que le fait que la Cour suprême ait mentionné la possibilité de circonstances exceptionnelles ne signifie pas que ces circonstances seront présentes un jour. Il a ajouté que la question de savoir si le Canada peut, dans des circonstances exceptionnelles, expulser une personne vers un pays où elle risque d'être torturée n'a pas été tranchée et que l'espèce est en fait la première fois que la question est posée carrément devant la Cour.

[8] M. Suresh était originaire du Sri Lanka et, contrairement au demandeur en l'espèce, il avait obtenu le statut de réfugié au sens de la Convention. Cependant, le statut de résident permanent lui avait été refusé et il avait ultérieurement été arrêté en vertu d'une attestation (maintenant appelée un certificat de sécurité) prévue par l'ancienne *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 au motif qu'il était membre d'une organisation terroriste appelée Tigres de libération de l'Eelam tamoul (les TLET). Une mesure d'expulsion avait été prise contre lui et le ministre avait dû émettre l'avis, conformément au paragraphe 53(1) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 43] de l'ancienne *Loi sur l'immigration*, que Suresh constituait un danger pour le public au Canada. Dans ce cas, il aurait pu être renvoyé vers un pays où sa vie ou sa liberté seraient menacées du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques. Le ministre avait conclu que Suresh était une menace et qu'il devait être renvoyé.

[9] L'arrêt de la Cour suprême du Canada était axé sur le fait qu'on avait omis de donner à Suresh une copie de la décision du ministre. Il est possible aussi de distinguer l'espèce d'avec *Suresh* parce qu'il avait été prouvé que Suresh était un partisan et un collecteur de fonds pour les

active participant in its terrorist activities.

[10] In spite of these conclusions, the Court took the opportunity to consider the lawfulness of a decision to deport to torture and, on my reading of the decision, concluded that, to satisfy the Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]], such a decision had to be the product of a balancing of the risk to the individual (the risk) and any threat to Canada (the threat). The respondent, herein, says that Parliament met this requirement when it enacted section 97 and subparagraph 113(d)(ii) of the IRPA. They provide as follows:

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

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

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

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

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

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

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

(2) A person in Canada who is a member of a class of persons prescribed by the regulations as being in need of protection is also a person in need of protection.

...

TLET. On n'avait pas prouvé cependant qu'il avait participé activement aux activités terroristes des TLET.

[10] En dépit de ces conclusions, la Cour suprême a profité de l'occasion pour examiner la légalité d'une décision d'expulser une personne vers un pays où elle risquait d'être torturée et, si je comprends bien l'arrêt, a conclu que, pour respecter les dispositions de la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]], cette décision devait être le résultat d'une mise en balance du risque couru par l'individu (le risque) et de la menace contre le Canada (la menace). Le défendeur, en l'espèce, affirme que le législateur a rédigé l'article 97 et le sous-alinéa 113(d)(ii) de la LIPR dans le respect de cette exigence. Ces dispositions prévoient:

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

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

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

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

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

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

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

(2) A également qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et fait partie d'une catégorie de personnes auxquelles est reconnu par règlement le besoin de protection.

[. . .]

113. Consideration of an application for protection shall be as follows:

...

(d) in the case of an applicant described in subsection 112(3), consideration shall be on the basis of the factors set out in section 97 and

...

(ii) in the case of any other applicant, whether the application should be refused because of the nature and severity of acts committed by the applicant or because of the danger that the applicant constitutes to the security of Canada.

[11] I am satisfied that, in *Suresh*, the Supreme Court left open the possibility of a lawful deportation to torture in exceptional circumstances. At paragraph 25 of the decision, which sets out the issues, the Court asked, whether the former *Immigration Act* permitted deportation to torture contrary to the Charter. There is no doubt that the issue was before the Court.

[12] The Court concluded that, in Canada, torture is seen as fundamentally unjust and that government sanctioned torture is rejected. At paragraph 58, the Court reached the following conclusion about the Canadian perspective:

Canadian jurisprudence does not suggest that Canada may never deport a person to face treatment elsewhere that would be unconstitutional if imposed by Canada directly, on Canadian soil. To repeat, the appropriate approach is essentially one of balancing. The outcome will depend not only on considerations inherent in the general context but also on considerations related to the circumstances and condition of the particular person whom the government seeks to expel. On the one hand stands the state's genuine interest in combatting terrorism, preventing Canada from becoming a safe haven for terrorists, and protecting public security. On the other hand stands Canada's constitutional commitment to liberty and fair process. This said, Canadian jurisprudence suggests that this balance will usually come down against expelling a person to face torture elsewhere.

[13] The Court held, at paragraph 65, that the prohibition against torture in international law is an

113. Il est disposé de la demande comme il suit:

[. . .]

d) s'agissant du demandeur visé au paragraphe 112(3), sur la base des éléments mentionnés à l'article 97 et, d'autre part:

[. . .]

(ii) soit, dans le cas de tout autre demandeur, du fait que la demande devrait être rejetée en raison de la nature et de la gravité de ses actes passés ou du danger qu'il constitue pour la sécurité du Canada.

[11] J'estime que dans *Suresh* la Cour suprême a laissé la porte ouverte à la possibilité que le Canada puisse légalement, dans des circonstances exceptionnelles, expulser une personne vers un pays où elle risque la torture. Au paragraphe 25 de cet arrêt, qui énonce la problématique, la Cour se demande si l'ancienne *Loi sur l'immigration* permettait de procéder, en contravention de la Charte, à une expulsion impliquant un risque de torture. Il ne fait aucun doute que la Cour était saisie de la question.

[12] La Cour suprême a conclu que le Canada considère la torture comme étant fondamentalement injuste et la rejette même lorsqu'elle est acceptée par un État. Au paragraphe 58, la Cour a énoncé le point de vue du Canada de la façon suivante:

La jurisprudence canadienne n'indique pas que le Canada ne peut jamais expulser une personne vers un pays où elle risque un traitement qui serait inconstitutionnel s'il était infligé directement par le Canada, en sol canadien. Comme nous l'avons dit plus tôt, la démarche qu'il convient d'appliquer est essentiellement un processus de pondération dont l'issue dépend non seulement de considérations inhérentes au contexte général, mais également de facteurs liés aux circonstances et à la situation de la personne que l'État veut expulser. D'un côté, il y a l'intérêt légitime qu'a le Canada à combattre le terrorisme, à empêcher que notre pays devienne un refuge pour les terroristes et à protéger la sécurité publique. De l'autre côté, il y a l'engagement constitutionnel du Canada envers la liberté et l'équité procédurale. Cela dit, la jurisprudence indique que le résultat de cette mise en balance s'opposera généralement à l'expulsion de la personne visée vers un pays où elle risque la torture.

[13] La Cour suprême a conclu, au paragraphe 65, que la prohibition de la torture en droit international est une

emerging peremptory norm and, at paragraph 75, the Court noted that international law rejects deportation to torture even when national security is at stake.

[14] At paragraphs 76, 78 and 129, the Court concluded that:

... both domestic and international jurisprudence suggest that torture is so abhorrent that it will almost always be disproportionate to interests on the other side of the balance, even security interests. This suggests that, barring extraordinary circumstances, deportation to torture will generally violate the principles of fundamental justice protected by s. 7 of the *Charter*.

...

... because the fundamental justice balance under s. 7 of the *Charter* generally precludes deportation to torture when applied on a case-by-case basis. We may predict that it will rarely be struck in favour of expulsion where there is a serious risk of torture. However, as the matter is one of balance, precise prediction is elusive. The ambit of an exceptional discretion to deport to torture, if any, must await future cases.

...

We conclude that generally to deport a refugee, where there are grounds to believe that this would subject the refugee to a substantial risk of torture, would unconstitutionally violate the *Charter's* s. 7 guarantee of life, liberty and security of the person. This said, we leave open the possibility that in an exceptional case such deportation might be justified either in the balancing approach under ss. 7 or 1 of the *Charter*.

[15] Based on this review, it is my conclusion that, in an exceptional/extraordinary case, it is open to the Minister to balance the risk and the threat and order a deportation to torture.

Issue II—Exceptional Circumstances

[16] The evidence before the Minister's delegate showed that:

norme impérative en devenir et, au paragraphe 75, la Cour a fait remarquer que le droit international rejette les expulsions qui impliquent un risque de torture, même lorsque la sécurité nationale est en jeu.

[14] Aux paragraphes 76, 78 et 129, la Cour suprême a conclu:

[...] l'examen de la jurisprudence, tant nationale qu'internationale, tend à indiquer que la torture est une pratique si répugnante qu'elle supplantera dans pratiquement tous les cas les autres considérations qui sont mises en balance, même les considérations de sécurité. Cette constatation suggère que, sauf circonstances extraordinaires, une expulsion impliquant un risque de torture violera généralement les principes de justice fondamentale protégés par l'art. 7 de la *Charte*.

[...]

[...] parce que la prise en compte, dans chaque cas, des principes de justice fondamentale garantis à l'art. 7 de la *Charte* fera généralement obstacle à une expulsion impliquant un risque de torture. Nous pouvons prédire que le résultat du processus de pondération sera rarement favorable à l'expulsion lorsqu'il existe un risque sérieux de torture. Toutefois, comme tout est affaire d'importance relative, il est difficile de prédire avec précision quel sera le résultat. L'étendue du pouvoir discrétionnaire exceptionnel d'expulser une personne risquant la torture dans le pays de destination, pour autant que ce pouvoir existe, sera définie dans des affaires ultérieures.

[...]

Nous concluons que, règle générale, lorsqu'il existe des motifs de croire que l'expulsion d'un réfugié lui fera courir un risque sérieux de torture, son expulsion est inconstitutionnelle parce qu'elle porte atteinte au droit à la vie, à la liberté et à la sécurité du réfugié que lui garantit l'art. 7 de la *Charte*. Cela dit, nous n'écartons pas la possibilité que, dans un cas exceptionnel, son expulsion puisse se justifier soit dans le cadre de la pondération effectuée en application de l'art. 7, soit au regard de l'article premier de la *Charte*.

[15] En me fondant sur l'examen qui précède, j'estime que, dans des circonstances exceptionnelles et extraordinaires, il est loisible au ministre, après avoir mis en balance le risque et la menace, d'ordonner une expulsion impliquant un risque de torture.

Question II—Les circonstances exceptionnelles

[16] Il ressort de la preuve devant le représentant du ministre que:

- the applicant, on behalf of the BKI, used an alias to facilitate his plan to assassinate the Chief Minister of the Punjab (Prakash Singh), his son (Sukhbir Singh Badal) and the former Chief of Police of the Punjab
- a *Times of India* article dated June 9, 2001 described the assassination plot and said that, had it succeeded, it would have destabilized the Indian government
- information “corroborated by reliable sources” verified that the applicant is the same person as the Gurnam Singh mentioned in the article
- the BKI is implicated in the bombing of Air India flight 182
- the secret evidence showed that the applicant has used six aliases including the name Gurnam Singh
- the applicant has failed to admit to the use of aliases
- the applicant is skilled in the use of sophisticated weapons and explosives
- two letters were sent by the Immigration and Nationality Directorate of the U.K. Home Office to the applicant’s Montréal address stating that Gurbachan Singh (with other aliases) was excluded from the U.K., on the basis that he was involved in international terrorist activities
- these letters were found to be genuine and not the result of a conspiracy as the applicant had alleged
- the letters suggest that, contrary to the applicant’s statement in his PRRA application (that he had never claimed refugee status elsewhere), the applicant is a failed U.K. refugee claimant
- le demandeur, pour le compte de BKI, avait utilisé un pseudonyme pour s’aider dans son plan d’assassiner le ministre en chef du Pendjab (Prakash Singh), son fils (Sukhbir Singh Badal) et l’ancien chef de police du Pendjab;
- un article du *Times of India* du 9 juin 2001, avait décrit le complot d’assassinat et affirmé que, s’il avait réussi, il aurait déstabilisé le gouvernement de l’Inde;
- des renseignements [TRADUCTION] «corroborés par des sources fiables» avaient permis d’établir que le demandeur et le dénommé Gurnam Singh mentionné dans l’article sont une seule et même personne;
- le BKI avait participé à l’attentat à la bombe contre le vol 182 de Air India;
- la preuve secrète a permis d’établir que le demandeur s’est servi de six pseudonymes, dont celui de Gurnam Singh;
- le demandeur a refusé d’admettre qu’il avait utilisé des pseudonymes;
- le demandeur a des connaissances poussées dans l’utilisation d’armes et d’explosifs de pointe;
- deux lettres disant que Gurbachan Singh (et ses autres pseudonymes) était interdit de territoire au Royaume-Uni au motif qu’il avait participé à des activités de terrorisme international avaient été envoyées au demandeur à son adresse de Montréal par la Direction de l’immigration et de la nationalité du Home Office du Royaume-Uni;
- il s’était avéré que ces lettres étaient authentiques et non le produit d’une conspiration comme l’avait prétendu le demandeur;
- contrairement à ce que le demandeur a prétendu dans sa demande d’ERAR (qu’il n’avait jamais demandé le statut de réfugié nulle part ailleurs), les lettres donnent à entendre qu’il est un demandeur débouté du statut de réfugié au Royaume-Uni.

[17] These facts make it clear that this case is very different from *Suresh*. The applicant is a skilled BKI assassin who will lie to protect himself. However,

[17] Ces faits montrent bien que la présente affaire est très différente de *Suresh*. Le demandeur est un assassin expérimenté du BKI prêt à mentir pour se protéger.

because of the decision reached below with respect to issue number III, it is not necessary to decide, at this time, whether this is an exceptional case.

Issue III—The Deportation Decision

[18] It is my view that, in the deportation decision, the Minister's delegate erred in two respects. Firstly, the decision does not address any alternatives to deportation to torture. Counsel for the applicant indicated, in the submission he made in letters dated July 15 and August 18, 2003, that his client would observe curfews and reporting requirements in order to avoid deportation. In submissions before me, he said his client would wear a tracking device or consent to house arrest or even detention to avoid being returned to India. In my view, a decision to deport to torture must consider, in the balancing exercise, any alternatives proposed to reduce the threat. I have concluded that, in the unusual circumstances of this case, it was patently unreasonable to decide to deport the applicant without considering the applicant's proposal.

[19] The second error concerns the analysis of the threat. There is neither a description of the threat nor a discussion of how and in what time frame it might be realized. The Minister's delegate appears to have assumed that, given the applicant's history and credentials, he is automatically a serious threat to national security. At pages 8 and 9 of the deportation decision he said:

There is no doubt that this is a difficult decision to make. However, in my view the circumstances in the case of Mr. Sogi fall within the exceptional provisions outlined by the Supreme Court. Mr. Sogi is a member of a terrorist organization that has used violence in order to establish a separate nation state of Khalistan carved out of India. He himself has been identified as the person who was to assassinate a Minister of the Government of India, his son and the former Chief of Police for the Indian State of Punjab. This fact plus his deliberate and secretive use of aliases makes Mr. Sogi a danger to the security of Canada. Mr. Sogi having accepted the task of assassinating these persons is an indication of a direct and intimate involvement in violent separatist politics. This goes far beyond

Cependant, en raison de la conclusion à laquelle je suis arrivée ci-dessous sur la question III, il n'est pas nécessaire de trancher maintenant s'il s'agit de circonstances exceptionnelles.

Question III—La décision d'expulsion

[18] Je suis d'avis que le représentant du ministre a commis deux erreurs dans sa décision d'expulsion. Premièrement, la décision n'envisage aucune autre mesure que l'expulsion, qui implique un risque de torture. L'avocat du demandeur a fait savoir, dans les observations qu'il a présentées par ses lettres du 15 juillet et du 18 août 2003, que son client se soumettrait à un couvre-feu et à des contrôles sur ses allées et venues pour éviter l'expulsion. Dans les observations qu'il m'a présentées, il a affirmé que son client porterait un dispositif de repérage ou consentirait à la détention à domicile ou même à la détention tout court pour éviter d'être renvoyé en Inde. Selon moi, la décision d'expulsion impliquant un risque de torture doit mettre en balance toute autre solution de rechange proposée pour réduire la menace. J'ai conclu que, vu les circonstances inhabituelles de l'espèce, la décision d'expulser le demandeur sans prendre en considération ce qu'il avait à proposer était manifestement déraisonnable.

[19] La seconde erreur porte sur l'analyse de la menace. Cette menace ne fait l'objet d'aucune description et rien n'est mentionné sur le comment ou le quand de sa possible matérialisation. Le représentant du ministre semble avoir présumé que, vu les antécédents du demandeur et ses références, il constitue automatiquement une grave menace à la sécurité nationale. Aux pages 8 et 9 de la décision d'expulsion, il affirme:

[TRADUCTION] Il ne fait aucun doute qu'il s'agit d'une décision difficile. Cependant, selon moi, la situation de M. Sogi relève des circonstances exceptionnelles décrites par la Cour suprême. Monsieur Sogi est membre d'une organisation terroriste qui a utilisé la violence aux fins d'établir un État national distinct nommé Khalistan détaché du territoire de l'Inde. Il a été identifié comme la personne qui devait assassiner un ministre du gouvernement de l'Inde, son fils et l'ancien chef de police de l'État indien du Pendjab. Cela plus son utilisation délibérée et occulte de pseudonymes font que M. Sogi constitue un danger pour la sécurité du Canada. L'acceptation par M. Sogi d'une mission visant à assassiner ces personnes indique son implication directe et active dans

mere membership. His participation in this violent group, Canada's commitment to fight terrorism by participating in international agreements, the objectives of IRPA to deny Canadian territory to persons who are security risks requires that he not be allowed to remain in Canada.

While acknowledging the principles outlined in the Supreme Court decision in *Suresh*, I feel that given the totality of the information outlined above, the overall interests of Canada and Canadian security must be given paramount consideration in this instance. In my view, the presence in Canada of terrorists, terrorist groups and terrorism in general is an anathema to the values and beliefs of Canadians. It would be unconscionable to allow him to remain in Canada.

The request of Mr. Bachan Singh Sogi is refused.

[20] These conclusions may well be accurate but, in *Suresh*, the Supreme Court of Canada made it clear that, before deciding to return a refugee to torture, there must be evidence of a serious threat to national security. I see no reason why the test should be different for those who are inadmissible. That being said, the deportation decision does not adequately define and explain the threat.

Conclusion

[21] With the consent of counsel for both parties, the deportation decision is referred back to the Minister's delegate who is to prepare a revised version of the deportation decision which considers the alternatives to deportation suggested by the applicant and which specifically defines and explains the threat and how it might be realized. To facilitate this process, I have ordered counsel for the applicant to provide respondent's counsel with a letter setting out his proposals for alternatives to deportation.

[22] This application will be adjourned *sine die* so that the revised decision can be filed on or before September 30, 2004.

Certification

[23] The applicant has asked that I certify the question set out below. The respondent opposed certification on

des activités politiques séparatistes violentes. Cela dépasse la simple appartenance à une organisation. Sa participation aux activités de ce groupe violent, l'engagement du Canada à combattre le terrorisme en adhérant à des ententes internationales, les objectifs de la LIPR d'interdire le territoire du Canada aux personnes qui posent un risque pour la sécurité exigent qu'il ne lui soit pas permis de rester au Canada.

Tout en prenant en compte les principes définis par la Cour suprême dans son arrêt *Suresh*, je suis d'avis, vu l'ensemble des renseignements décrits ci-dessus, que les intérêts globaux du Canada et de sa sécurité doivent recevoir une attention prépondérante en l'espèce. Selon moi, la présence au Canada de terroristes, de groupes terroristes et du terrorisme en général est l'antipode des valeurs et des croyances des Canadiens. Il serait déraisonnable de lui permettre de demeurer au Canada.

La demande de M. Bachan Singh Sogi est refusée.

[20] Il se peut très bien que ces conclusions soient exactes, mais, dans *Suresh*, la Cour suprême du Canada a clairement dit que, avant de décider de retourner un réfugié dans un pays où il risque d'être torturé, il doit exister une grave menace à la sécurité nationale. Je ne vois aucune raison pour laquelle le critère à appliquer ne serait pas le même dans le cas d'une personne interdite de territoire. Cela dit, la décision d'expulsion ne définit pas la menace et n'explique pas adéquatement en quoi elle consiste.

Conclusion

[21] Avec le consentement des avocats des deux parties, je renvoie la décision d'expulsion au représentant du ministre, qui devra en préparer une version révisée qui prenne en considération les solutions de rechange à l'expulsion proposées par le demandeur et qui définisse et explique précisément en quoi consiste la menace et de quelle façon elle pourrait se matérialiser. Pour faciliter les choses, j'ai ordonné à l'avocat du demandeur de fournir par lettre à l'avocat du défendeur ses propositions de solutions de rechange à l'expulsion.

[22] La présente demande est ajournée *sine die*. La décision révisée doit être déposée au plus tard le 30 septembre 2004.

Certification

[23] Le demandeur m'a demandé de certifier la question reproduite ci-dessous. Le défendeur s'y est

the basis that the question was answered in *Suresh*. I have decided that the proper course is to deal with this question at the continuation of the hearing of this application.

Are there circumstances where the balancing set out in section 113 of IRPA can justify deportation back to torture or is the deportation of a person to a country where he or she faces a substantial risk of torture always a violation of section 7?

opposé au motif que cette question a reçu réponse dans *Suresh*. J'ai décidé qu'il vaut mieux discuter de cette question à la reprise de l'audition de la demande.

[TRADUCTION] Existe-t-il des circonstances où la mise en balance prévue à l'article 113 de la LIPR peut aboutir à l'expulsion vers un pays où l'intéressé risque d'être torturé ou l'expulsion d'une personne vers un pays où elle court un grave risque de torture viole-t-elle toujours l'article 7?