

2015 FC 892  
IMM-3700-13

2015 CF 892  
IMM-3700-13

**Y.Z. and the Canadian Association of Refugee Lawyers** (*Applicants*)

**Y.Z. et l'Association canadienne des avocats et avocates en droit des réfugiés** (*demandeurs*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration and the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness** (*Respondents*)

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile** (*défendeurs*)

IMM-5940-14

IMM-5940-14

**G.S. and C.S.** (*Applicants*)

**G.S. et C.S.** (*demandeurs*)

v.

c.

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

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

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

**RÉPERTORIÉ : Y.Z. c. CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION)**

Federal Court, Boswell J.—Toronto, February 24 and 25; Ottawa, July 23, 2015.

Cour fédérale, juge Boswell—Toronto, 24 et 25 février; Ottawa, 23 juillet 2015.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention Refugees and Persons in Need of Protection — Designated countries of origin — Judicial reviews challenging constitutionality of Immigration and Refugee Protection Act, s. 110(2)(d.1), mechanism for selecting designated countries of origin (DCOs) — Applicants refugee claimants from DCOs, alleging that denying DCO refugees appeal to Refugee Appeal Division (RAD) violating Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 15(1) — Refugee Protection Division rejecting applicants' claims — Applicants challenging constitutionality of DCO regime by appealing to RAD — RAD deciding not having jurisdiction to assess constitutionality of Act, s. 110(2) — Whether s. 110(2)(d.1) infringing Charter, s. 15(1), 7; if so, whether s. 110(2)(d.1) justified by Charter, s. 1 — S. 110(2)(d.1) violating Charter, s. 15(1) — Differential treatment in s. 110(2)(d.1) distinction on basis of national origin of refugee claimants — Such distinction creating procedural advantage for non-DCO refugee claimants — S. 110(2)(d.1) depriving refugee claimants from DCO countries of substantive equality vis-à-vis those from non-DCO countries — No need to address whether s. 110(2)(d.1) infringing Charter, s. 7 as applicants' arguments primarily related to Act, s. 109.1 — Charter, s. 1 engaged, denial of appeal to RAD for DCO refugee claimants "prescribed by*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention et personnes à protéger — Pays d'origine désignés — Contrôles judiciaires contestant la constitutionnalité de l'art. 110(2)d.1 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (la Loi) et le mécanisme de sélection des pays d'origine désignés (POD) — Les demandeurs, des demandeurs d'asile provenant de POD, ont allégué que le fait de refuser aux demandeurs d'asile provenant de pays d'origine désignés le droit d'interjeter appel à la Section d'appel des réfugiés (la SAR) viole les art. 7 et 15(1) de la Charte canadienne des droits et libertés — La Section de la protection des réfugiés a rejeté la demande des demandeurs — Les demandeurs ont contesté la constitutionnalité du régime relatif aux POD en interjetant appel devant la SAR — La SAR a décidé qu'elle n'avait pas compétence pour se prononcer sur la constitutionnalité des dispositions de l'art. 110(2) de la LIPR — Il s'agissait de savoir si l'art. 110(2)d.1 de la Loi viole les art. 15(1) et 7 de la Charte et, dans un tel cas, si l'art. 110(2)d.1 est justifié par l'art. premier de la Charte — L'art. 110(2)d.1 viole l'art. 15(1) de la Charte — La différence de traitement que prévoit l'art. 110(2)d.1 constitue une distinction fondée sur l'origine nationale du demandeur d'asile — Cette distinction accorde un avantage procédural aux demandeurs d'asile*

law” — Pressing, substantial objective in effecting refugee, immigration reforms present — However, s. 110(2)(d.1) not minimally impairing — Denying appeal to RAD to some claimants but not others not justified — Not necessary to differentiate between DCO and non-DCO claimants to preclude appeals to RAD since goal of deterring abusive, unfounded refugee claims achieved by combined effect of Act, ss. 107.1, 107(2), 110(2)(b),(c) — Denying appeal to all claimants from DCOs not proportional to government’s objectives; disproportionate, overbroad inequality not saved by section 1 — S. 110(2)(d.1) declared inconsistent with Charter, s. 15, of no force, effect — Decisions of RAD set aside — Questions certified — Applications allowed in part.

Constitutional Law — Charter of Rights — Equality Rights — Applicants challenging constitutionality of Immigration and Refugee Protection Act, s. 110(2)(d.1), mechanism for selecting designated countries of origin (DCOs) — Applicants alleging that denying DCO refugees appeal to Refugee Appeal Division (RAD) violating Charter, s. 15(1) — Applicants arguing, inter alia, s. 15(1) should be interpreted in manner giving effect to Canada’s international human rights obligations; Act, s. 110(2)(d.1) creating distinction based on national origin, creating disadvantage — Whether Act, s. 110(2)(d.1) infringing s. 15(1) — Test in *Withler v. Canada* (Attorney General) met, Act, s. 110(2)(d.1) violating s. 15(1) — Differential treatment in Act, s. 110(2)(d.1) distinction on basis of national origin of refugee claimants — Distinction made without regard to claimants’ personal characteristics or whether country safe — Claimants having no control over when respondent Minister of Citizenship and Immigration could stop drawing distinctions — Two classes of refugee claimants based on national origin created by Act, s. 110(2)(d.1) — Distinction creating procedural advantage accorded to non-DCO refugee claimants, disadvantage suffered by DCO refugee claimants discriminatory — Serving to marginalize, prejudice, stereotype refugee claimants from DCO countries — Act, s. 110(2)(d.1) depriving refugee

provenant d’autres pays que les POD — L’insertion de l’art. 110(2)d.1 a privé les demandeurs d’asile en provenance de POD d’une égalité réelle avec les demandeurs ne provenant pas de POD — Il n’était pas nécessaire d’aborder la question de savoir si l’art. 110(2)d.1 violait l’art. 7 de la Charte puisque les arguments des demandeurs se rapportaient principalement au mécanisme de sélection prévu à l’art. 109.1 — L’art. premier de la Charte s’appliquait, car le refus d’accorder aux demandeurs d’asile provenant d’un POD le droit d’interjeter appel devant la SAR est « prescrit par une règle de droit » — Il y avait présence d’un objectif urgent et réel en procédant aux réformes en matière d’immigration et de protection des réfugiés — Cependant, l’art. 110(2)d.1 ne constituait pas une atteinte minimale — Le fait de nier tout droit d’appel à la SAR à certains demandeurs et non à d’autres n’était pas justifié — Il n’était pas nécessaire que le législateur établisse une distinction entre les demandeurs provenant de POD et ceux issus d’autres pays pour les empêcher d’interjeter appel devant la SAR, étant donné que l’objectif déclaré de décourager les demandes abusives ou infondées pouvait être atteint par l’effet conjugué des art. 107.1 et 107(2) et des art. 110(2)b) et 110(2)c) — Refuser un droit d’appel à tous les demandeurs d’asile provenant des POD n’est pas une mesure proportionnelle aux fins visées par le gouvernement; il s’agit d’une inégalité qui est disproportionnée et qui a une portée trop large et qui ne peut être sauvegardée par l’art. premier — L’art. 110(2)d.1 a été déclaré incompatible avec l’art. 15 de la Charte et donc inopérant — Les décisions rendues par la SAR ont été annulées — Des questions ont été certifiées — Demandes accueillies en partie.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l’égalité — Les demandeurs ont contesté la constitutionnalité de l’art. 110(2)d.1 de la Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés (la Loi) et le mécanisme de sélection des pays d’origine désignés (POD) — Les demandeurs ont allégué que le fait de refuser aux demandeurs d’asile provenant de POD le droit d’interjeter appel à la Section d’appel des réfugiés (la SAR) viole l’art. 15(1) de la Charte — Les demandeurs ont soutenu que l’art. 15(1) devrait être interprété de manière à donner effet aux obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne; l’art. 110(2)d.1 crée une distinction fondée sur l’origine nationale, créant un désavantage — Il s’agissait de savoir si l’art. 110(2)d.1 viole l’art. 15(1) — Le critère de l’arrêt *Withler c. Canada* (Procureur général) est satisfait et l’art. 110(2)d.1 viole l’art. 15(1) — La différence de traitement que prévoit l’art. 110(2)d.1 de la Loi constitue une distinction fondée sur l’origine nationale du demandeur d’asile — Cette distinction est établie indépendamment des caractéristiques personnelles du demandeur d’asile ou de la question de savoir si ce pays est effectivement sûr pour lui — Les demandeurs d’asile n’ont aucun contrôle sur le moment où le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration défendeur pourrait cesser d’établir des distinctions — L’art. 110(2)d.1 crée

*claimants from DCO countries of substantive equality vis-à-vis those from non-DCO countries.*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Limitation Clause — Applicants challenging constitutionality of Immigration and Refugee Protection Act, s. 110(2)(d.1), mechanism for selecting designated countries of origin (DCOs) — Applicants alleging that denying DCO refugees appeal to Refugee Appeal Division (RAD) violating Charter, ss. 7, 15(1), Act, that these violations not justified by Charter, s. 1 — Act, s. 110(2)(d.1) violating s. 15(1) — Test to determine whether denial of appeal to RAD for a DCO claimant reasonable limit set out in *The Queen v. Oakes* — S. 1 engaged, denial of appeal to RAD for DCO refugee claimants “prescribed by law” — Pressing, substantial objective in effecting refugee, immigration reforms present — However, Act, s. 110(2)(d.1) not minimally impairing — Denying appeal to RAD to some claimants but not others not justified — Respondents not proving that absolute bar preventing appeals to RAD least drastic means for Canada to achieve its objectives — Deterring abusive, unfounded refugee claims achieved by combined effect of Act, ss. 107.1, 107(2), 110(2)(b),(c) — Denying appeal to RAD serious impairment of right to equality — Risk of refoulement from lack of RAD appeal not entirely mitigated by other avenues open to DCO claimants — Denying appeal to all DCO claimants not proportional to government’s objectives — Disproportionate, overbroad inequality not saved by s. 1.*

These were applications for judicial review challenging the constitutionality of paragraph 110(2)(d.1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* (Act) and the mechanism for selecting designated countries of origin (DCOs). The

*deux catégories de demandeurs d’asile en fonction de leur origine nationale — La distinction qui crée l’avantage procédural accordé aux demandeurs d’asile provenant d’autres pays que les POD et le désavantage subi par les demandeurs d’asile provenant de POD est discriminatoire — Elle contribue à marginaliser les demandeurs d’asile provenant de POD, en plus de leur causer un préjudice — L’insertion de l’art. 110(2)d.1) a privé les demandeurs d’asile en provenance de POD d’une égalité réelle avec les demandeurs ne provenant pas de POD.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Clause limitative — Les demandeurs ont contesté la constitutionnalité de l’art. 110(2)d.1) de la Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés (la Loi) et le mécanisme de sélection des pays d’origine désignés (POD) — Les demandeurs ont allégué que le fait de refuser aux demandeurs d’asile provenant de POD le droit d’interjeter appel à la Section d’appel des réfugiés (la SAR) viole les art. 7 et 15(1) de la Charte et que ces violations ne sont pas justifiées par l’art. premier de la Charte — L’art. 110(2)d.1) de la Loi viole l’art. 15(1) — Le critère visant à déterminer si le refus d’accorder aux demandeurs d’asile provenant d’un POD le droit d’interjeter appel à la SAR constitue une limite raisonnable a été énoncé dans l’arrêt *La Reine c. Oakes* — L’art. premier de la Charte s’appliquait, car le refus prévu à l’art. 110(2)d.1) de la Loi d’accorder aux demandeurs d’asile provenant d’un POD le droit d’interjeter appel devant la SAR est « prescrit par une règle de droit » — Il y avait présence d’un objectif urgent et réel en procédant aux réformes en matière d’immigration et de protection des réfugiés — Cependant, l’art. 110(2)d.1) ne constituait pas une atteinte minimale — Le fait de nier tout droit d’appel à la SAR à certains demandeurs et non à d’autres n’était pas justifié — Les défendeurs n’ont pas démontré que l’empêchement absolu d’interjeter appel devant la SAR qui frappe l’ensemble des demandeurs d’asile provenant des POD constituait le moyen le moins radical d’atteindre ses objectifs — L’objectif déclaré de décourager les demandes abusives ou infondées pouvait être atteint par l’effet conjugué des art. 107.1 et 107(2) et des art. 110(2)b) et 110(2)c) — Le fait de refuser un droit d’appel devant la SAR constitue une atteinte sérieuse au droit à l’égalité — Le risque de refoulement attribuable à l’absence du droit d’interjeter appel devant la SAR n’est pas entièrement atténué par les autres recours dont disposent les demandeurs provenant de POD — Refuser un droit d’appel à tous les demandeurs d’asile provenant des POD n’est pas une mesure proportionnelle aux objectifs visés par le gouvernement — Il s’agit d’une inégalité qui est disproportionnée et qui a une portée trop large et qui ne peut être sauvegardée par l’art. premier.*

Il s’agissait de demandes de contrôle judiciaire contestant la constitutionnalité de l’alinéa 110(2)d.1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* (la Loi) et le mécanisme de sélection des pays d’origine désignés (POD). Les

applicants, refugee claimants from DCOs, alleged that denying refugee claimants from DCOs an appeal to the Refugee Appeal Division (RAD) violates section 7 and subsection 15(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

The Refugee Protection Division (RPD) of the Immigration and Refugee Board rejected the applicants' claims on the basis that their respective countries provided adequate state protection. The applicants tried to challenge the constitutionality of the DCO regime by appealing to the RAD. The RAD decided that it did not have jurisdiction to assess the constitutionality of any provisions in subsection 110(2) of the Act, and that it could only determine whether the conditions listed in this subsection were factually met. The applicants argued, *inter alia*, that subsection 15(1) of the Charter should be interpreted in a manner that gives effect to Canada's international human rights obligations; that paragraph 110(2)(d.1) of the Act creates a distinction based on an enumerated ground, i.e. national origin, and a disadvantage by perpetuating prejudice or stereotyping; that section 7 is engaged because weakening the procedural and substantive safeguards for refugee claimants from DCOs increases the risk of refoulement; and that section 1 of the Charter cannot justify the violations since the review process for designation of designated countries is not "prescribed by law".

The main issues were whether paragraph 110(2)(d.1) of the Act infringes subsection 15(1) and section 7 of the Charter, and if so, whether paragraph 110(2)(d.1) is justified by section 1 of the Charter.

*Held*, the applications should be allowed in part.

Paragraph 110(2)(d.1) of the Act violates subsection 15(1) of the Charter. The test for a violation of subsection 15(1) of the Charter is set out in *Withler v. Canada (Attorney General)*, wherein the Supreme Court stated that the substantive equality analysis under subsection 15(1) proceeds by determining whether the law creates a distinction based on an enumerated or analogous ground, and whether the distinction creates a disadvantage by perpetuating prejudice or stereotyping. The differential treatment in paragraph 110(2)(d.1) of the Act was clearly a distinction on the basis of the national origin of a refugee claimant. The reason a DCO claimant is treated differently is because of the country from which such claimant originates. This distinction is made without regard to claimants' personal characteristics or whether that country is actually safe for them. Moreover, the fact that a country could conceivably be removed from the list of designated countries in the future does not make a claimant's national origin

demandeurs, des demandeurs d'asile provenant de POD, ont allégué que le fait de refuser aux demandeurs d'asile provenant de pays d'origine désignés le droit d'interjeter appel à la Section d'appel des réfugiés (SAR) viole l'article 7 et le paragraphe 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

La Section de la protection des réfugiés (la SPR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a rejeté la demande des demandeurs au motif qu'ils disposaient d'une protection suffisante dans leur pays. Les demandeurs ont tenté de contester la constitutionnalité du régime relatif aux POD en interjetant appel devant la SAR. La SAR a décidé qu'elle n'avait pas compétence pour se prononcer sur la constitutionnalité des dispositions du paragraphe 110(2) de la Loi et que la seule question qu'elle pouvait trancher était celle de savoir si les conditions énumérées à ce paragraphe étaient effectivement remplies. Les demandeurs ont soutenu, entre autres, que le paragraphe 15(1) de la Charte devrait être interprété de manière à donner effet aux obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne; que l'alinéa 110(2)(d.1) de la Loi crée une distinction fondée sur un motif de discrimination analogue, soit l'origine nationale, et un désavantage en perpétuant un préjugé ou un stéréotype; que l'article 7 s'applique parce que l'affaiblissement des garanties substantielles et procédurales dans le cas des demandeurs d'asile provenant de POD augmente leur risque d'être refoulés; et que l'article premier de la Charte ne saurait justifier les violations de la Charte étant donné que la procédure de révision de la désignation des pays désignés n'est pas « prescrite par une règle de droit ».

Il s'agissait de savoir principalement si l'alinéa 110(2)(d.1) de la Loi viole le paragraphe 15(1) et l'article 7 de la Charte, et, dans un tel cas, si l'alinéa 110(2)(d.1) est justifié par l'article premier de la Charte.

*Jugement* : la demande doit être accueillie en partie.

L'alinéa 110(2)(d.1) de la Loi viole le paragraphe 15(1) de la Charte. Le critère permettant de savoir s'il y a violation du paragraphe 15(1) de la Charte a été énoncé dans l'arrêt *Withler c. Canada (Procureur général)*, dans lequel la Cour suprême a affirmé que l'analyse de l'égalité réelle pour l'application du paragraphe 15(1) comporte deux étapes : celle de savoir si la Loi crée une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue et si la distinction crée un désavantage par la perpétuation d'un préjugé ou l'application de stéréotypes. La différence de traitement que prévoit l'alinéa 110(2)(d.1) de la Loi constituait de toute évidence une distinction fondée sur l'origine nationale du demandeur d'asile. La raison pour laquelle un demandeur d'asile provenant d'un POD est traité différemment tient au pays dont il provient. Cette distinction est établie indépendamment des caractéristiques personnelles du demandeur d'asile ou de la question de savoir si ce pays est effectivement sûr pour lui. De plus, le fait qu'un pays

mutable. All it means is that the respondent Minister of Citizenship and Immigration could stop drawing distinctions on the basis of their national origin in the future and claimants have no control over when that might be. The first aspect of the *Withler* test was satisfied by the very provisions of paragraph 110(2)(d.1) itself inasmuch as it creates two classes of refugee claimants based on national origin: those foreign nationals from a DCO and those who are not from a DCO. As to whether the distinction between DCO and non-DCO claimants under paragraph 110(2)(d.1) creates a disadvantage by perpetuating prejudice or stereotyping, the procedural advantage accorded to non-DCO refugee claimants and the disadvantage suffered by DCO refugee claimants under paragraph 110(2)(d.1) is discriminatory on its face. It also serves to further marginalize, prejudice, and stereotype refugee claimants from DCO countries which are generally considered safe and “non-refugee producing”. Moreover, it perpetuates a stereotype that refugee claimants from DCO countries are somehow queue-jumpers or “bogus” claimants who only come here to take advantage of Canada’s refugee system. The introduction of paragraph 110(2)(d.1) of the Act has deprived refugee claimants from DCO countries of substantive equality *vis-à-vis* those from non-DCO countries. Expressly imposing a disadvantage on the basis of national origin alone constitutes discrimination. The contention that paragraph 110(2)(d.1) can legitimately limit access to an appeal to the RAD for DCO refugee claimants because there is still an individualized assessment before the RPD for every refugee claimant from those countries, was rejected. In view of the conclusion that paragraph 110(2)(d.1) violates subsection 15(1) of the Charter, it was unnecessary to consider whether paragraph 110(2)(d.1) has a disproportionate impact on any particular subgroups of claimants.

There was no need to address the issue of whether paragraph 110(2)(d.1) of the Act infringes section 7 of the Charter. The applicants’ arguments with respect to section 7 of the Charter were primarily related to the selection mechanism under section 109.1 and whether the DCO regime as a whole is a grossly disproportionate way of deterring abusive refugee claims.

puisse en théorie être retiré de la liste des pays désignés à l’avenir ne change rien à l’origine nationale du demandeur d’asile. Cela veut simplement dire que le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration défendeur pourrait cesser d’établir des distinctions en fonction de l’origine nationale des demandeurs d’asile à l’avenir et que ces derniers n’ont aucun contrôle sur le moment où cette décision pourrait être prise. Le premier volet du critère de l’arrêt *Withler* était satisfait par les dispositions mêmes de l’alinéa 110(2)(d.1) dans la mesure où il crée deux catégories de demandeurs d’asile en fonction de leur origine nationale : ceux qui proviennent d’un POD et ceux qui proviennent d’autres pays que des POD. Quant à savoir si la distinction que l’alinéa 110(2)(d.1) de la Loi établit entre les demandeurs d’asile provenant d’un POD et ceux qui ne proviennent pas d’un POD crée un désavantage en perpétuant un préjugé ou un stéréotype, l’avantage procédural accordé aux demandeurs d’asile provenant d’autres pays que les POD et le désavantage subi par les demandeurs d’asile provenant de POD en raison de l’alinéa 110(2)(d.1) de la Loi est discriminatoire à première vue. Il contribue également à marginaliser les demandeurs d’asile provenant de POD qui sont la plupart du temps considérés comme sûrs et d’où ne proviennent pas généralement les réfugiés, en plus de les marginaliser et de leur causer un préjudice. Elle perpétue par ailleurs l’opinion stéréotypée selon laquelle les demandeurs d’asile provenant de pays d’origine désignés sont en quelque sorte des resquilleurs ou des personnes dont les demandes d’asile sont « bidons » et qui ne viennent au Canada que pour profiter du système de protection des réfugiés canadiens. L’insertion de l’alinéa 110(2)(d.1) dans la Loi a privé les demandeurs d’asile en provenance de POD d’une égalité réelle avec les demandeurs ne provenant pas de POD. Le fait d’imposer expressément un désavantage en se fondant uniquement sur l’origine nationale constitue en soi de la discrimination. La prétention selon laquelle l’alinéa 110(2)(d.1) peut légitimement limiter, pour les demandeurs d’asile provenant de POD, la possibilité d’interjeter appel auprès de la SAR, puisque chaque demande présentée par un demandeur d’asile de ces pays fait encore l’objet d’une évaluation individualisée par la SPR, a été rejetée. Vu la conclusion que l’alinéa 110(2)(d.1) viole le paragraphe 15(1) de la Charte, il n’était pas nécessaire de décider si l’alinéa 110(2)(d.1) a des répercussions disproportionnées sur quelque sous-groupe particulier de demandeurs.

Il n’était pas nécessaire d’aborder la question de savoir si l’alinéa 110(2)(d.1) de la Loi viole l’article 7 de la Charte. Les arguments que les demandeurs ont tirés de l’article 7 de la Charte se rapportaient principalement au mécanisme de sélection prévu à l’article 109.1 et à la question de savoir si le régime des POD dans son ensemble constituait une façon nettement démesurée de décourager les demandes d’asile abusives.

The test to determine whether the denial of an appeal to the RAD for a DCO claimant is a reasonable limit prescribed by law that can be demonstrably justified in a free and democratic society is set out in *The Queen v. Oakes*. The central question is whether the negative impact of paragraph 110(2)(d.1) on the rights of DCO claimants *vis-à-vis* other refugee claimants is proportionate to the pressing and substantial goal of paragraph 110(2)(d.1) in furthering the public interest. The denial of an appeal to the RAD for DCO refugee claimants in paragraph 110(2)(d.1) is “prescribed by law” and, therefore, section 1 of the Charter is engaged. Canada had a pressing and substantial objective in effecting the reforms in the *Balanced Refugee Reform Act* and *Protecting Canada’s Immigration System Act*. The objective of paragraph 110(2)(d.1) is to reduce the layers of recourse and ensure that failed claimants from DCOs can be removed faster. However, even if it may have been reasonable to suppose that denying an appeal to the RAD might further such objectives, it cannot be said that paragraph 110(2)(d.1) is minimally impairing. The fact that some claimants can and others cannot make an appeal to the RAD is not justified. It was not proven that an absolute bar preventing appeals to the RAD for all claims from DCOs is the least drastic means by which Canada could satisfy its objectives. Nor was any evidence supplied to prove that paragraph 110(2)(d.1) has any additional deterrent effect. It was not necessary for Parliament to differentiate between DCO and non-DCO claimants to preclude appeals to the RAD since the stated goal of deterring abusive or unfounded claims could be achieved by the combined effect of section 107.1, subsection 107(2) and paragraphs 110(2)(b) and (c) of Act. Denying an appeal to the RAD to some claimants based on their country of origin is a serious impairment of their right to equality. Furthermore, unlike non-DCO claimants, DCO claimants do not benefit from an automatic stay of removal while seeking judicial review of a negative RPD decision. Any risk of refoulement from the lack of a RAD appeal is not entirely mitigated by the other avenues open to DCO claimants. Denying an appeal to all claimants from DCOs is not proportional to the government’s objectives; it is an inequality that is disproportionate and overbroad and cannot be saved by section 1 of the Charter.

Le critère visant à déterminer si le refus d’accorder aux demandeurs d’asile provenant d’un POD le droit d’interjeter appel à la SAR constitue une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique a été énoncé dans l’arrêt *La Reine c. Oakes*. La question centrale est celle de savoir si les répercussions négatives de l’alinéa 110(2)d.1) sur les droits des demandeurs d’asile provenant de POD par rapport aux autres demandeurs d’asile est proportionné à l’objectif urgent et réel de défense de l’intérêt public prévu à l’alinéa 110(2)d.1). Le refus prévu à l’alinéa 110(2)d.1) d’accorder aux demandeurs d’asile provenant d’un POD le droit d’interjeter appel devant la SAR est « prescrit par une règle de droit » et, par conséquent, l’article premier de la Charte s’applique. Le Canada poursuivait un objectif urgent et réel en procédant aux réformes prévues par la *Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés* et la *Loi visant à protéger le système d’immigration du Canada*. L’objectif de l’alinéa 110(2)d.1) est précisément de diminuer le nombre de paliers de recours et de s’assurer que les demandeurs déboutés provenant de POD peuvent être renvoyés plus rapidement. Toutefois, même s’il avait pu être raisonnable de supposer que le fait de nier tout droit d’appel à la SAR pourrait favoriser les objectifs en question, on ne saurait affirmer que l’alinéa 110(2)d.1) constitue une atteinte minimale. Le fait que certains demandeurs peuvent se pourvoir en appel devant la SAR, alors que d’autres ne le peuvent pas n’est pas justifié. Il n’a pas été démontré que l’empêchement absolu d’interjeter appel devant la SAR qui frappe l’ensemble des demandeurs d’asile provenant des POD constitue le moyen le moins radical pour le Canada d’atteindre ses objectifs. Aucun élément de preuve pour démontrer que l’alinéa 110(2)d.1) avait d’autres effets dissuasifs n’a été présenté. Il n’était pas nécessaire que le législateur établisse une distinction entre les demandeurs provenant de POD et ceux issus d’autres pays pour les empêcher d’interjeter appel devant la SAR, étant donné que l’objectif déclaré de décourager les demandes abusives ou infondées pouvait être atteint par l’effet conjugué des paragraphes 107(1) et 107(2) et des alinéas 110(2)b) et 110(2)c) de la Loi. Le fait de refuser ce droit d’appel à certains demandeurs d’asile en raison de leurs pays d’origine constitue une atteinte sérieuse à leur droit à l’égalité. De plus, à la différence des demandeurs provenant d’autres pays que les POD, les demandeurs d’asile provenant d’un POD ne bénéficient pas d’un sursis automatique de leur renvoi lorsqu’ils cherchent à obtenir le contrôle judiciaire d’une décision défavorable de la SPR. Tout risque de refoulement attribuable à l’absence du droit d’interjeter appel devant la SAR n’est pas entièrement atténué par les autres recours dont disposent les demandeurs provenant de POD. Refuser un droit d’appel à tous les demandeurs d’asile provenant des POD n’est pas une mesure proportionnelle aux objectifs visés par le gouvernement; il s’agit d’une inégalité qui est disproportionnée et qui a une portée trop large et qui ne peut être sauvegardée par l’article premier de la Charte.

Paragraph 110(2)(d.1) of the Act was declared inconsistent with subsection 15(1) of the Charter and of no force and effect pursuant to subsection 52(1) of the *Constitution Act, 1982*; the decisions of the RAD were set aside; and the appeals of applicants G.S. and C.S. were returned to the RAD for redetermination. The questions as to whether paragraph 110(2)(d.1) of the Act complies with subsection 15(1) of the Charter; and if not, whether paragraph 110(2)(d.1) is a reasonable limit on Charter rights that is prescribed by law and can be demonstrably justified under section 1 of the Charter, were certified.

L'alinéa 110(2)d.1) de la Loi a été déclaré incompatible avec le paragraphe 15(1) de la Charte et donc inopérant en vertu du paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*; les décisions rendues par la SAR ont été annulées et les appels interjetés par G.S. et C.S. ont été renvoyés à la SAR pour qu'elle rende une nouvelle décision. Les questions de savoir si l'alinéa 110(2)d.1) de la Loi est en conformité avec le paragraphe 15(1) de la Charte et si, dans le cas contraire, l'alinéa 110(2)d.1) impose une restriction raisonnable des droits garantis par la Charte qui est prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer en vertu de la Charte, impose une restriction raisonnable des droits garantis par la Charte qui est prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer en vertu de la Charte, ont été certifiées.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

- Balanced Refugee Reform Act*, S.C. 2010, c. 8.  
*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], ss. 1, 7, 15.  
*Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 52.  
*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.1(1), 18.4(1),(2).  
*Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22, r. 4(1).  
*Federal Courts Rules*, SOR/98-106, r. 52.4(1).  
*Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, s. 3(f).  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 25(1), 25.1, 30(1.1), 32(d), 48(2), 49(2)(c), 72(1), 74(c),(d), 96, 97, 99(3.1), 100(4),(4.1), 107(2), 107.1, 109.1, 110, 111.1(1)(a),(b),(2), 112(2)(b.1),(c), 161(1)(c),(1.1), 275.  
*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, ss. 159.8, 159.9(1), 159.91(1)(a), 206(1),(2), 224(2), 231(1),(2), 240(1)(a),(b),(c).  
*Official Languages Act*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31, s. 20(1)(a),(2)(b).  
*Order Establishing Quantitative Thresholds for the Designation of Countries of Origin*, (2012) C. Gaz. I, 3378.  
*Order Fixing December 15, 2012 as the Day on which Certain Sections of the Act Come into Force*, SI/2012-94, (2012) C. Gaz. II, 2980.  
*Order Respecting the Interim Federal Health Program, 2012*, SI/2012-26, (2012) C. Gaz. II, 1135.  
*Protecting Canada's Immigration System Act*, S.C. 2012, c. 17.  
*Refugee Protection Division Rules*, SOR/2012-256, rr. 3(2),(3)(b), 7, 8, 54(1),(4),(5).

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Arrêté établissant des seuils quantitatifs pour la désignation des pays d'origine*, (2012) Gaz. C. I, 3378.  
*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], art. 1, 7, 15.  
*Décret concernant le Programme fédéral de santé intérimaire (2012)*, TR/2012-26, (2012) Gaz. C. II, 1135.  
*Décret fixant au 15 décembre 2012 la date d'entrée en vigueur de certains articles de la loi*, TR/2012-94, (2012) Gaz. C. II, 2980.  
*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], art. 52.  
*Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*, L.C. 2010, ch. 8.  
*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1(1), 18.4(1),(2).  
*Loi sur les langues officielles*, L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 31, art. 20(1)(a),(2)(b).  
*Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, ch. 52, art. 3(f).  
*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 25(1), 25.1, 30(1.1), 32(d), 48(2), 49(2)(c), 72(1), 74(c),(d), 96, 97, 99(3.1), 100(4),(4.1), 107(2), 107.1, 109.1, 110, 111.1(1)(a),(b),(2), 112(2)(b.1),(c), 161(1)(c),(1.1), 275.  
*Loi visant à protéger le système d'immigration du Canada*, L.C. 2012, ch. 17.  
*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 159.8, 159.9(1), 159.91(1)(a), 206(1),(2), 224(2), 231(1),(2), 240(1)(a),(b),(c).  
*Règles de la Section de la protection des réfugiés*, DORS/2012-256, règles 3(2),(3)(b), 7, 8, 54(1),(4),(5).  
*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règle 52.4(1).

*Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22, règle 4(1).

## TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

*Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, November 4, 1950, 213 U.N.T.S. 221, Art. 13.  
 Protocol No. 24 on Asylum for Nationals of Member States of the European Union.  
*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 3.

## CASES CITED

## APPLIED:

*Canadian Doctors for Refugee Care v. Canada (Attorney General)*, 2014 FC 651, [2015] 2 F.C.R. 267; *Canada (Attorney General) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 SCC 45, [2012] 2 S.C.R. 524; *Canada (Attorney General) v. Bedford*, 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101; *Withler v. Canada (Attorney General)*, 2011 SCC 12, [2011] 1 S.C.R. 396; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, (1989), 56 D.L.R. (4th) 1; *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679, (1992), 93 D.L.R. (4th) 1; *Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 168, [2014] 4 F.C.R. 290.

## DISTINGUISHED:

*Pawar v. Canada*, 1999 CanLII 8760, 67 C.R.R. (2d) 284 (F.C.A.).

## CONSIDERED:

*X (Re)*, 2013 CanLII 92094 (I.R.B.); *Mackay v. Manitoba*, [1989] 2 S.C.R. 357, (1989), 61 D.L.R. (4th) 385; *Peter v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2014 FC 1073, 84 Admin. L.R. (5th) 1; *Canada (Royal Canadian Mounted Police Public Complaints Commission) v. Canada (Attorney General)*, 2005 FCA 213, [2006] 1 F.C.R. 53; *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1986] 2 S.C.R. 607, (1986), 33 D.L.R. (4th) 321; *David Bull Laboratories (Canada) Inc. v. Pharmacia Inc.*, [1995] 1 F.C. 588, (1994), 58 C.P.R. (3d) 209 (C.A.); *Bedford v. Canada (Attorney General)*, 2012 ONCA 186, 109 O.R. (3d) 1; *R. v. D.D.*, 2000 SCC 43, [2000] 2 S.C.R. 275; *Graat v. The Queen*, [1982] 2 S.C.R. 819, (1982), 144 D.L.R. (3d) 267; *Kahkewistahaw First Nation v. Taypotat*, 2015 SCC 30, [2015] 2 S.C.R. 548; *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2007 SCC 9, [2007] 1

## TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

*Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221, art. 13.  
*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 3.  
 Protocole (n° 24) sur le droit d'asile pour les ressortissants des États membres de l'Union Européenne.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Médecins canadiens pour les soins aux réfugiés c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 651, [2015] 2 R.C.F. 267; *Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 CSC 45, [2012] 2 R.C.S. 524; *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101; *Withler c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 12, [2011] 1 R.C.S. 396; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679; *Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 168, [2014] 4 R.C.F. 290.

## DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

*Pawar c. Canada*, 1999 CanLII 8760 (C.A.F.).

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*X (Re)*, 2013 CanLII 92094 (C.I.S.R.); *Mackay c. Manitoba*, [1989] 2 R.C.S. 357; *Peter c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2014 CF 1073; *Canada (Commission des plaintes du public contre la Gendarmerie royale du Canada) c. Canada (Procureur général)*, 2005 CAF 213, [2006] 1 R.C.F. 53; *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607; *David Bull Laboratories (Canada) Inc. c. Pharmacia Inc.*, [1995] 1 C.F. 588 (C.A.); *Bedford v. Canada (Attorney General)*, 2012 ONCA 186, 109 O.R. (3d) 1; *R. c. D.D.*, 2000 CSC 43, [2000] 2 R.C.S. 275; *Graat c. La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 819; *Première Nation de Kahkewistahaw c. Taypotat*, 2015 CSC 30, [2015] 2 R.C.S. 548; *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350; *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants* —

S.C.R. 350; *Greater Vancouver Transportation Authority v. Canadian Federation of Students — British Columbia Component*, 2009 SCC 31, [2009] 2 S.C.R. 295; *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567; *R. v. Therens et al.*, [1985] 1 S.C.R. 613, (1985), 18 D.L.R. (4th) 655; *Osborne v. Canada (Treasury Board)*, [1991] 2 S.C.R. 69, (1991), 82 D.L.R. (4th) 321; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3.

## REFERRED TO:

*Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Martin*; *Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Laseur*, 2003 SCC 54, [2003] 2 S.C.R. 504; *Kroon v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 697, 15 Admin. L.R. (4th) 315; *Phillips v. Nova Scotia (Commission of Inquiry into the Westray Mine Tragedy)*, [1995] 2 S.C.R. 97, (1995), 141 N.S.R. (2d) 1; *Ishaq v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 156, [2015] 4 F.C.R. 297; *Atawnah v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 FC 774; *Apotex Inc. v. Canada (Governor in Council)*, 2007 FCA 374, 76 Admin. L.R. (4th) 20; *JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. v. Canada (National Revenue)*, 2013 FCA 250, [2014] 2 F.C.R. 557; *Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177, (1985), 17 D.L.R. (4th) 422; *R. v. Mohan*, [1994] 2 S.C.R. 9, (1994), 114 D.L.R. (4th) 419; *R. v. Abbey*, 2009 ONCA 624, 97 O.R. (3d) 330; *R. v. Goltz*, [1991] 3 S.C.R. 485, (1991), 11 W.A.C. 161; *Armstrong v. Canada (Attorney General)*, 2005 FCA 1013; *Gravel v. Telus Communications Inc.*, 2011 FCA 14; *Mayne Pharma (Canada) Inc. v. Aventis Pharma Inc.*, 2005 FCA 50, 38 C.P.R. (4th) 1; *Association of Universities and Colleges of Canada v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 FCA 22, 428 N.R. 297; *Meggesson v. Canada (Attorney General)*, 2012 FCA 175, 349 D.L.R. (4th) 185; *Hinton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FCA 215, [2009] 1 F.C.R. 476; *White Burgess Langille Inman v. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 SCC 23, [2015] 2 S.C.R. 182; *R. v. Hape*, 2007 SCC 26, [2007] 2 S.C.R. 292; *Quebec (Attorney General) v. A*, 2013 SCC 5, [2013] 1 S.C.R. 61; *Barbra Schlifer Commemorative Clinic v. Canada*, 2014 ONSC 5140, 121 O.R. (3d) 733; *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497, (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; *Lakatos v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 785; *R. v. Meltzer*, [1989] 1 S.C.R. 1764, (1989), 49 C.C.C. (3d) 453; *Kourtessis v. M.N.R.*, [1993] 2 S.C.R. 53, (1993), 102 D.L.R. (4th) 456; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of*

*Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567; *R. c. Therens et autres*, [1985] 1 R.C.S. 613; *Osborne c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1991] 2 R.C.S. 69; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin*; *Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur*, 2003 CSC 54, [2003] 2 R.C.S. 504; *Kroon c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 697; *Phillips c. Nouvelle-Écosse (Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray)*, [1995] 2 R.C.S. 97; *Ishaq c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 156, [2015] 4 R.C.F. 297; *Atawnah c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2015 CF 774; *Apotex Inc. c. Canada (Gouverneur en Conseil)*, 2007 CAF 374; *JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. c. Canada (Revenu national)*, 2013 CAF 250, [2014] 2 R.C.F. 557; *Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; *R. c. Mohan*, [1994] 2 R.C.S. 9; *R. v. Abbey*, 2009 ONCA 624, 97 O.R. (3d) 330; *R. c. Goltz*, [1991] 3 R.C.S. 485; *Armstrong c. Canada (Procureur général)*, 2005 CF 1013; *Gravel c. Telus Communications Inc.*, 2011 CAF 14; *Mayne Pharma (Canada) Inc. c. Aventis Pharma Inc.*, 2005 CAF 50; *Association des universités et collèges du Canada c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 CAF 22; *Meggesson c. Canada (Procureur général)*, 2012 CAF 175; *Hinton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CAF 215, [2009] 1 R.C.F. 476; *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 R.C.S. 182; *R. c. Hape*, 2007 CSC 26, [2007] 2 R.C.S. 292; *Québec (Procureur général) c. A*, 2013 CSC 5, [2013] 1 R.C.S. 61; *Barbra Schlifer Commemorative Clinic v. Canada*, 2014 ONSC 5140, 121 O.R. (3d) 733; *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497; *Lakatos c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 785; *R. c. Meltzer*, [1989] 1 R.C.S. 1764; *Kourtessis c. M.R.N.*, [1993] 2 R.C.S. 53; *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120; *Canada (Procureur général) c. JTI-Macdonald Corp.*, 2007 CSC 30, [2007] 2 R.C.S. 610; *Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486; *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203.

*Justice*), 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120; *Canada (Attorney General) v. JTI-Macdonald Corp.*, 2007 SCC 30, [2007] 2 S.C.R. 610; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, (1985), 24 D.L.R. (4th) 536; *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203, (1999), 173 D.L.R. (4th) 1.

## AUTHORS CITED

Cross, Sir Rupert. *Cross on Evidence*, 5th ed. London: Butterworths, 1979.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Vol. 2, loose-leaf. Toronto: Thomson/Carswell, 2007.

*House of Commons Debates*, 40th Parl., 3rd Sess., No. 33 (26 April 2010).

*House of Commons Debates*, 40th Parl., 3rd Sess., No. 36 (29 April 2010).

*House of Commons Debates*, 41<sup>st</sup> Parl., 1<sup>st</sup> Sess., No. 220 (6 March 2012).

Office of the Auditor General of Canada. *Status Report of the Auditor General of Canada to the House of Commons (2009)*, Chapter 2 “Governor in Council Appointments Process”, online: <[http://www.oag-bvg.gc.ca/internet/docs/parl\\_oag\\_200903\\_02\\_e.pdf](http://www.oag-bvg.gc.ca/internet/docs/parl_oag_200903_02_e.pdf)>.

APPLICATIONS for judicial review challenging the constitutionality of paragraph 110(2)(d.1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* and the mechanism for selecting designated countries of origin. Applications allowed in part.

## APPEARANCES

*Maureen Silcoff* for applicant Y.Z.

*Jared Will* for applicant Canadian Association of Refugee Lawyers.

*Prasanna Balasundaram* for applicants G.S. and C.S.

*David Tyndale*, *Jelena Urosevic*, *Suran Bhattacharyya*, *Nimanthika Kaneira* and *Lucan Gregory* for respondents.

## SOLICITORS OF RECORD

*Silcoff Shacter*, Toronto, for applicant Y.Z.

*Jared Will*, Toronto, for applicant Canadian Association of Refugee Lawyers.

## DOCTRINE CITÉE

Bureau du vérificateur général du Canada. *Le Point : Rapport de la vérificatrice générale du Canada à la Chambre des communes (2009)*. Chapitre 2 « Le processus de nomination par le gouverneur en conseil », en ligne : <[http://www.oag-bvg.gc.ca/internet/docs/parl\\_oag\\_200903\\_00\\_f.pdf](http://www.oag-bvg.gc.ca/internet/docs/parl_oag_200903_00_f.pdf)>.

Cross, Sir Rupert. *Cross on Evidence*, 5<sup>e</sup> éd. London : Butterworths, 1979.

*Débats de la Chambre des communes*, 40<sup>e</sup> lég., 3<sup>e</sup> sess., n<sup>o</sup> 33 (26 avril 2010).

*Débats de la Chambre des communes*, 40<sup>e</sup> lég., 3<sup>e</sup> sess., n<sup>o</sup> 36 (29 avril 2010).

*Débats de la Chambre des communes*, 41<sup>e</sup> lég., 1<sup>re</sup> sess., n<sup>o</sup> 220 (6 mars 2012).

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5<sup>e</sup> éd. vol. 2, édition à feuilles mobiles. Toronto : Thomson/Carswell, 2007.

DEMANDES de contrôle judiciaire contestant la constitutionnalité de l’alinéa 110(2)d.1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* et le mécanisme de sélection des pays d’origine désignés. Demandes accueillies en partie.

## ONT COMPARU

*Maureen Silcoff* pour le demandeur Y.Z.

*Jared Will* pour la demanderesse l’Association canadienne des avocats et avocates en droit des réfugiés.

*Prasanna Balasundaram* pour les demandeurs G.S. et C.S.

*David Tyndale*, *Jelena Urosevic*, *Suran Bhattacharyya*, *Nimanthika Kaneira* et *Lucan Gregory* pour les défendeurs.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Silcoff Shacter*, Toronto, pour le demandeur Y.Z.

*Jared Will*, Toronto, pour la demanderesse l’Association canadienne des avocats et avocates en droit des réfugiés.

*Downtown Legal Services*, Toronto, for applicants  
G.S. and C.S.

*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

*Downtown Legal Services*, Toronto, pour les  
demandeurs G.S. et C.S.

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

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

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

BOSWELL J.:

LE JUGE BOSWELL :

TABLE OF CONTENTS

	<u>Paragraph</u>
I. Introduction.....	1–6
II. Overview of the designated countries of origin regime .....	7–14
III. Is section 109.1 directly in issue?.....	15–23
IV. Issues.....	24
V. Does CARL have standing as a public interest litigant?.....	25
A. CARL’s arguments .....	26–30
B. Respondents’ arguments.....	31–35
C. Analysis.....	36– 43
VI. The affidavit evidence .....	44–45
A. The applicants’ affidavit evidence.....	46–68
B. The respondents’ affidavit evidence..	69–76
C. Should the impugned affidavits be struck out? .....	77–83
(1) Respondents’ arguments.....	77–83
(2) Applicants’ arguments.....	84–90
(3) Analysis.....	91–101
VII. Does paragraph 110(2)(d.1) of the Act infringe subsection 15(1) of the Charter? .....	102
A. Applicants’ arguments.....	103–107
B. Respondents’ arguments.....	108–114
C. Analysis.....	115–131
VIII. Does paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA infringe section 7 of the Charter? .....	132
A. Applicants’ arguments.....	133–138
B. Respondents’ arguments.....	139–141
C. Analysis.....	142–143

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Paragraphe</u>
I. Introduction.....	1–6
II. Les grandes lignes du régime relatif aux pays d’origine désignés.....	7–14
III. L’article 109.1 est-il directement en cause? .....	15–23
IV. Les questions en litige .....	24
V. L’ACAADR a-t-elle qualité pour agir dans l’intérêt public?.....	25
A. Les arguments de l’ACAADR .....	26–30
B. Les arguments des défendeurs.....	31–35
C. Analyse.....	36–43
VI. Les affidavits déposés en preuve.....	44–45
A. Les affidavits déposés par les demandeurs.....	46–68
B. Les affidavits déposés par les défendeurs .....	69–76
C. Les affidavits contestés devraient-ils être radiés?.....	77–83
1) Les arguments des défendeurs ..	77–83
2) Les arguments des demandeurs.	84–90
3) Analyse.....	91–101
VII. L’alinéa 110(2)(d.1) de la Loi contrevient-il le paragraphe 15(1) de la Charte?.....	102
A. Les arguments des demandeurs.....	103–107
B. Les arguments des défendeurs.....	108–114
C. Analyse.....	115–131
VIII. L’alinéa 110(2)(d.1) de la LIPR viole-t-il l’article 7 de la Charte? .....	132
A. Les arguments des demandeurs.....	133–138
B. Les arguments des défendeurs.....	139–141
C. Analyse.....	142–143

IX. If Charter rights are infringed, is paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA justified by section 1 of the Charter? .....	144	IX. Si les droits garantis par la Charte ont été violés, l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est-il justifié par l’article premier de la Charte? .....	144
A. Respondents’ arguments.....	145–151	A. Les arguments des défendeurs.....	145–151
B. Applicants’ arguments.....	152–153	B. Les arguments des demandeurs.....	152–153
C. Analysis.....	154–170	C. Analyse.....	154–170
X. If paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA is unconstitutional, what is an appropriate remedy? .....	171–177	X. Si l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est inconstitutionnel, quelle est la réparation appropriée?.....	171–177
XI. What questions should be certified?.....	178–183	XI. Quelles questions devraient être certifiées?.....	178–183
XII. Conclusion .....	184–185	XII. Dispositif.....	184–185

## I. Introduction

[1] As part of the reforms enacted by the *Protecting Canada’s Immigration System Act*, S.C. 2012, c. 17, Parliament added paragraph 110(2)(d.1) to the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA [or Act]). This new paragraph became effective on December 10, 2012, the same date as when the Refugee Appeal Division (RAD) of the Immigration and Refugee Board (I.R.B.) became operational under section 110 of the IRPA (*Order Fixing December 15, 2012 as the Day on which Certain Sections of the Act Come into Force*, SI/2012-94, (2012) *C. Gaz.* II, 2980; IRPA, section 275). Paragraph 110(2)(d.1) denies access to the RAD for all refugee claimants from any country designated by the Minister of Citizenship and Immigration pursuant to section 109.1 of the IRPA.

[2] The present applications for judicial review challenge the constitutionality of paragraph 110(2)(d.1) and the mechanism for selecting which countries to designate. The applicants allege that denying refugee claimants from designated countries of origin an appeal to the Refugee Appeal Division violates section 7 and subsection 15(1) of the *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] (Charter).

## I. Introduction

[1] Dans le cadre des réformes mises en œuvre par la *Loi visant à protéger le système d’immigration du Canada*, L.C. 2012, ch. 17, le législateur a inséré l’alinéa 110(2)d.1) dans la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR [ou la Loi]). Ce nouvel alinéa est entré en vigueur le 10 décembre 2012, le jour même où la Section d’appel des réfugiés (la SAR) de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (la C.I.S.R.) est entrée en fonction en vertu de l’article 110 de la LIPR (*Décret fixant au 15 décembre 2012 la date d’entrée en vigueur de certains articles de la loi*, TR/2012-94, (2012) *Gaz. C.* II, 2980; LIPR, article 275). L’alinéa 110(2)d.1) interdit l’accès à la SAR à tous les demandeurs d’asile provenant d’un pays qui a été désigné par le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration en vertu du paragraphe 109.1 de la LIPR.

[2] Les présentes demandes de contrôle judiciaire contestent la constitutionnalité de l’alinéa 110(2)d.1) et le mécanisme de sélection des pays à désigner. Les demandeurs allèguent que le fait de refuser aux demandeurs d’asile provenant de pays d’origine désignés le droit d’interjeter appel à la Section d’appel des réfugiés viole l’article 7 et le paragraphe 15(1) de la *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] (la Charte).

[3] The primary applicants are three refugee claimants from designated countries of origin (DCOs). Y.Z. is a citizen of Croatia who fears persecution as a Serb and a gay man. G.S. and C.S. are a gay couple from Hungary whose fear is based on their sexual orientation; C.S. is also a national of Romania.

[4] The Refugee Protection Division (RPD) of the I.R.B. found each of these three applicants credible, but ultimately rejected their claims on the basis that there was adequate state protection in Croatia for Y.Z. and in Hungary for G.S. and C.S. They each obtained leave to apply for judicial review of those RPD decisions, and this Court determined that the RPD's conclusion about state protection was unreasonable in Y.Z.'s case and allowed his application for judicial review. That determination, however, does not impact Y.Z.'s status as a party to this matter. Unless and until the RPD determines him to be a refugee, there is still a live issue as to whether he is entitled to appeal to the RAD. The decision in G.S. and C.S.'s application for judicial review remains pending.

[5] Concurrently, the applicants tried to challenge the constitutionality of the DCO regime by appealing to the RAD. On May 2, 2013 [*X (Re)*, 2013 CanLII 92094], Y.Z.'s appeal to the RAD was dismissed before he even had time to perfect it, with the RAD simply stating that it did not have jurisdiction by virtue of paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA. Y.Z. eventually withdrew an application to reopen his appeal. G.S. and C.S. did perfect their appeal, but it too was dismissed by the RAD on July 11, 2014. The RAD decided that it did not have jurisdiction to assess the constitutionality of any provisions in subsection 110(2) of the IRPA, and that it could only determine whether the conditions listed in this subsection were factually met (citing *Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Martin*; *Nova Scotia (Workers' Compensation Board) v. Laseur*, 2003 SCC 54, [2003] 2 S.C.R. 504, at paragraphs 42 and 48; *Kroon v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 697, 15 Admin. L.R. (4th) 315, at paragraphs 9, 32–33 and 40; and others).

[3] Les demandeurs principaux sont trois demandeurs d'asile provenant de pays d'origine désignés (les POD). Y.Z. est un citoyen de la Croatie qui craint d'être persécuté en tant que Serbe et homosexuel. G.S. et C.S. sont un couple gay provenant de Hongrie qui craignent d'être persécutés en raison de leur orientation sexuelle; C.S. est également un ressortissant de la Roumanie.

[4] La Section de la protection des réfugiés (la SPR) de la C.I.S.R. a estimé que chacun des trois demandeurs était crédible, mais elle a finalement rejeté leur demande au motif qu'ils disposaient d'une protection suffisante de l'État en Croatie, dans le cas d'Y.Z., et en Hongrie, dans le cas de G.S. et de C.S. Les demandeurs d'asile ont chacun obtenu l'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire des décisions de la SPR, et la Cour a conclu que la conclusion tirée par la SPR au sujet de la protection de l'État était déraisonnable dans le cas d'Y.Z. et elle a fait droit à sa demande de contrôle judiciaire. Cette conclusion n'a toutefois pas d'incidence sur la qualité d'Y.Z. en tant que partie à la présente instance. Tant que la SPR ne lui reconnaît pas la qualité de réfugié, la question de savoir s'il a le droit d'interjeter appel devant la SAR se pose toujours. Aucune décision n'a pas encore été rendue au sujet de la demande de contrôle judiciaire de G.S. et de C.S.

[5] Parallèlement, les demandeurs ont tenté de contester la constitutionnalité du régime relatif aux POD en interjetant appel devant la SAR. Le 2 mai 2013 [*X (Re)*, 2013 CanLII 92094], l'appel interjeté par Y.Z. devant la SAR a été rejeté avant même qu'il ait eu le temps de mettre son appel en état; la SAR s'est contentée de déclarer qu'elle n'avait pas compétence en raison de l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR. Y.Z. s'est finalement désisté de sa demande de réouverture de son appel. G.S. et C.S. ont effectivement mis leur appel en état, mais la SAR les a également déboutés de leur appel le 11 juillet 2014. La SAR a décidé qu'elle n'avait pas compétence pour se prononcer sur la constitutionnalité des dispositions du paragraphe 110(2) de la LIPR et que la seule question qu'elle pouvait trancher était celle de savoir si les conditions énumérées à ce paragraphe étaient effectivement remplies (citant l'arrêt *Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin*; *Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur*, 2003 CSC 54, [2003] 2 R.C.S. 504, aux paragraphes 42 et 48;

[6] The applicants now seek judicial review of the RAD's decisions pursuant to subsection 72(1) of the IRPA. The Canadian Association of Refugee Lawyers (CARL) also applied with Y.Z. as a public interest litigant. The respondents' motion opposing CARL's standing was not filed until December 16, 2014, more than 18 months after Y.Z. and CARL filed their application for leave and for judicial review; that motion was dismissed by an order of the Court dated January 15, 2015, because it had not been brought in a diligent manner. Nonetheless, the Court's order dismissing the motion was made without prejudice to the respondents raising the same arguments at the hearing of this matter, and they did so. The respondents also moved to strike out many of the affidavits filed by the applicants. That motion, which was filed on November 19, 2014, was deferred to the hearing of these consolidated applications.

## II. Overview of the designated countries of origin regime

[7] Teny Dikranian, one of the respondents' witnesses, states in her affidavit that one of the principal goals of the DCO regime "is to deter abuse of [Canada's] refugee system by people who come from countries generally considered safe and 'non-refugee producing', while preserving the right of every eligible refugee claimant to have a fair hearing before the IRB". To achieve that goal, Parliament created a separate procedure for refugee claims made by nationals of a DCO. They still have a full hearing before the RPD, but their claims are treated differently under the IRPA and the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227 (Regulations). The relevant legislative provisions are reproduced in Annex A to these reasons. They contemplate several unique consequences for claimants from DCOs. I will shortly review these consequences in more

*Kroon c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 697, aux paragraphes 9, 32, 33 et 40; et d'autres décisions).

[6] Les demandeurs sollicitent maintenant le contrôle judiciaire des décisions de la SAR en vertu du paragraphe 72(1) de la LIPR. L'Association canadienne des avocats et avocates en droit des réfugiés (l'ACAADR) s'est également jointe à Y.Z. en tant que partie agissant dans l'intérêt public. La requête par laquelle les défendeurs contestent la qualité pour agir de l'ACAADR n'a été déposée que le 16 décembre 2014, plus de 18 mois après qu'Y.Z. et l'ACAADR eurent déposé leur demande d'autorisation et de contrôle judiciaire; cette requête a été rejetée par la Cour aux termes d'une ordonnance prononcée le 15 janvier 2015 au motif qu'elle n'avait pas été présentée avec diligence. La Cour a cependant rejeté cette requête sans préjudice du droit des défendeurs de soulever les mêmes arguments lors de l'instruction de la présente affaire, ce qu'ils ont fait. Les défendeurs ont également présenté une requête en vue de faire radier bon nombre des affidavits déposés par les demandeurs. L'examen de cette requête, qui a été déposée le 19 novembre 2014, a été reporté jusqu'à l'instruction des présentes demandes réunies.

## II. Les grandes lignes du régime relatif aux pays d'origine désignés

[7] Teny Dikranian, l'un des témoins des défendeurs, déclare dans son affidavit que l'un des principaux objectifs du régime des POD [TRADUCTION] « est de dissuader les gens qui proviennent de pays qui sont la plupart du temps considérés comme sûrs et d'où ne proviennent pas généralement les réfugiés d'abuser du système de réfugiés du Canada tout en préservant le droit de chaque demandeur d'asile admissible à une audience impartiale devant la CISR ». Pour atteindre cet objectif, le législateur fédéral a créé une procédure distincte dans le cas des demandes d'asile présentées par les ressortissants des POD. Ces personnes disposent néanmoins d'une audience en bonne et due forme devant la SPR, mais leurs demandes sont traitées différemment sous le régime de la LIPR et du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 (le Règlement). Les dispositions

detail below; but for the moment the most significant consequences are summarized in the following chart:

	<b>DCO Claimants</b>	<b>Non-DCO Claimants</b>	<b>IRPA and Regulations</b>
Eligible for work permit under R206?	180 days after claim referred to RPD	Immediately after claim referred to RPD	A30(1.1); A32(d); R206(1); R206(2)
Time to RPD hearing?	Within 45 days (port of entry)  Within 30 days (inland)	Within 60 days	A100(4.1); A111.1(1)(b); A111.1(2); R159.9(1)
Eligible for RAD appeal?	No	Yes, unless otherwise precluded by A110(2)	A110(2)(d.1)
Removal order comes into force?	15 days after receiving written RPD decision	If appealed to RAD, 15 days after notice that RAD appeal rejected  Otherwise, 15 days after receiving written RPD decision	A49(2)(c); A110(2.1); R159.91(1)(a)
Automatic stay of removal until judicial review decided and any appeals exhausted?	No	Yes, if applying for judicial review of RAD decision	R231(1); R231(2)

légales applicables sont reproduites à l'annexe A des présents motifs. Elles prévoient diverses conséquences uniques dans le cas des demandeurs d'asile provenant de POD. Je vais examiner plus en détail ces conséquences un peu plus loin, mais pour le moment, je résume dans le tableau suivant les conséquences les plus importantes :

	<b>Demandeurs provenant d'un POD</b>	<b>Demandeurs ne provenant pas d'un POD</b>	<b>LIPR et Règlement</b>
Admissible à un permis de travail en vertu du R206?	180 jours après que la demande a été déférée à la SPR	Immédiatement après que la demande ait été déférée à la SPR	L30(1.1); L32d); R206(1); R206(2)
Délai avant l'audience de la SPR?	Dans les 45 jours (point d'entrée)  Dans les 30 jours (au Canada)	Dans les 60 jours	L100(4.1); L111.1(1)(b); L111.1(2); R159.9(1)
Droit d'interjeter appel devant la SAR?	Non	Oui sauf si autrement empêché par L110(2)	L110(2)(d.1)
Prise d'effet de la mesure de renvoi?	15 jours après réception de la décision écrite de la SPR	En cas d'appel à la SAR, 15 jours après notification du rejet par la SAR  Sinon, 15 jours après réception de la décision écrite de la SPR	L49(2)(c); L110(2.1); R159.91(1)(a)
Sursis automatique du renvoi jusqu'à la décision sur le contrôle judiciaire et épuisement des appels?	Non	Oui, si demande de contrôle judiciaire de la décision de la SAR	R231(1); R231(2)

	DCO Claimants	Non-DCO Claimants	IRPA and Regulations
Pre-Removal Risk Application bar?	36 months	12 months	A112(2)(b.1); A112(2)(c)

[8] The differential procedures faced by DCO claimants *vis-à-vis* non-DCO claimants under the IRPA are as follows:

1. Subsection 206(1) of the Regulations normally allows foreign nationals whose claims are referred to the RPD to get a work permit if they cannot support themselves without working and are subject to an unenforceable removal order. However, subsection 206(2) of the Regulations provides that a foreign national from a DCO cannot be issued a work permit unless 180 days have passed since his or her claim was first referred to the RPD.
2. Subsection 111.1(2) of the IRPA authorizes the creation of regulations that “provide for time limits [for claimants from DCOs] that are different from the time limits for other claimants” when scheduling a hearing pursuant to subsection 100(4.1) of the IRPA. This has been done by paragraph 159.9(1)(a) of the Regulations, which provides that a hearing for a DCO claimant must be scheduled within 45 days if he or she asks for protection at a port of entry, or within 30 days if he or she asks for protection inland. For claimants from non-DCOs, hearings are expected to be scheduled within 60 days no matter where they make their claim (Regulations, paragraph 159.9(1)(b)). Subject to the availability of counsel, a hearing will be scheduled on “the date closest to the last day of the applicable time limit set out in the Regulations, unless the claimant agrees to an earlier date” (*Refugee Protection Division Rules*, SOR/2012-256 (RPD Rules), subsection 3(2), paragraph 3(3)(b) and subsection 54(5)). All claimants can apply to change the date of the

	Demandeurs provenant d'un POD	Demandeurs ne provenant pas d'un POD	LIPR et Règlement
Interdiction de présenter une demande d'examen des risques avant le renvoi pendant :	36 mois	12 mois	L112(2)(b.1); L112(2)(c)

[8] Voici les différentes procédures auxquelles la LIPR assujettit les demandeurs d'asile provenant de POD *vis-à-vis* des demandeurs d'asile issus d'autres pays :

1. Le paragraphe 206(1) du Règlement permet normalement aux étrangers dont les demandes d'asile sont déferées à la SPR d'obtenir un permis de travail s'ils ne peuvent subvenir à leurs besoins autrement qu'en travaillant et s'ils font l'objet d'une mesure de renvoi qui ne peut être exécutée. Toutefois, le paragraphe 206(2) du Règlement prévoit que l'étranger provenant d'un POD ne peut obtenir un permis de travail que si au moins 180 jours se sont écoulés depuis que sa demande d'asile a été déferée à la SPR.
2. Le paragraphe 111.1(2) de la LIPR permet la prise de règlements prévoyant à l'égard de demandeurs d'asile provenant de POD « des délais différents de ceux qui sont applicables à l'égard des autres demandeurs d'asile » lorsqu'il s'agit d'impartir un délai pour l'audition mentionnée au paragraphe 100(4.1) de la LIPR. De tels délais ont effectivement été fixés aux termes de l'alinéa 159.9(1)a) du Règlement, qui prévoit que la date de l'audience doit, dans le cas d'un demandeur d'asile provenant d'un POD, être fixée dans un délai de 45 jours, s'il se trouve à un point d'entrée, ou dans un délai de 30 jours, s'il présente sa demande d'asile au Canada. Pour les demandeurs provenant d'autres pays qu'un POD, la date de l'audience est censée être fixée dans un délai de 60 jours — que la demande ait été faite à un point d'entrée ou ailleurs au Canada (Règlement, alinéa 159.9(1)b)). Sous réserve de la disponibilité des avocats, la date d'audience est fixée à « la date la plus proche du dernier jour du délai applicable prévu par le Règlement, à moins que le

hearing in exceptional circumstances (RPD Rules, subsections 54(1), 54(4)).

3. Subsection 161(1.1) of the IRPA permits the Chairperson of the I.R.B. to differentiate between DCO and non-DCO claimants when making rules about “the information that may be required and the manner in which, and the time within which, it must be provided with respect to a proceeding before the Board” (Act, paragraph 161(1)(c), subsection 161(1.1)). To date, it appears that no rules which make such distinctions have yet been enacted. Claimants from any country must submit their basis of claim forms and other relevant documents as soon as their claims are referred to the RPD if their claims are made inland, or within 15 days if their claims are made at a port of entry (IRPA, subsections 99(3.1), 100(4), paragraph 111.1(1)(a); Regulations, section 159.8; RPD Rules, rule 7). All claimants can also ask for extensions of time (Regulations, section 159.8(3); RPD Rules, rule 8).
4. DCO claimants cannot appeal a negative RPD decision to the RAD because of paragraph 110(2)(d.1):

**110. ...**

Restriction on appeals (2) No appeal [to the RAD] may be made in respect of any of the following:

...

(d.1) a decision of the Refugee Protection Division allowing or rejecting a claim for refugee protection made by a foreign national who is a national of a country that was, on the day on which the decision was made, a country designated under subsection 109.1(1).

demandeur consente à une date plus rapprochée » (*Règles de la Section de la protection des réfugiés*, DORS/2012-256 (Règles de la SPR), paragraphe 3(2), alinéa 3(3)b), paragraphe 54(5)). Tout demandeur d’asile peut présenter une demande en vue de faire changer la date ou l’heure de l’audience en cas de circonstances exceptionnelles (Règles de la SPR, paragraphes 54(1) et 54(4)).

3. Le paragraphe 161(1.1) de la LIPR permet au président de la C.I.S.R. de traiter différemment une demande d’asile selon que le demandeur est, ou non, un ressortissant d’un POD lorsqu’il prend des règles visant « la teneur, la forme, le délai de présentation et les modalités d’examen des renseignements à fournir dans le cadre d’une affaire dont la Commission est saisie » (LIPR, alinéa 161(1)c), paragraphe 161(1.1)). Il semble qu’aucune règle établissant de telles distinctions n’ait encore été prise. Les demandeurs provenant de tout pays peuvent soumettre leurs formulaires de fondement de la demande d’asile ainsi que tout autre document pertinent dès que leurs demandes d’asile sont déférées à la SPR si leurs demandes sont présentées au Canada ou dans un délai de 15 jours si leurs demandes sont présentées à un point d’entrée (LIPR, paragraphes 99(3.1), 100(4), alinéa 111.1(1)a); Règlement, article 159.8; Règles de la SPR, règle 7). Tous les demandeurs peuvent également réclamer une prorogation de délai (Règlement, paragraphe 159.8(3); Règles de la SPR, règle 8).
4. Les demandeurs provenant de POD ne peuvent interjeter appel d’une décision négative de la SPR devant la SAR en raison de l’alinéa 110(2)d.1) :

**110. [...]**

(2) Ne sont pas susceptibles d’appel [à la Section d’appel des réfugiés] :

[...]

d.1) la décision de la Section de la protection des réfugiés accordant ou rejetant la demande d’asile du ressortissant d’un pays qui faisait l’objet de la désignation visée au paragraphe 109.1(1) à la date de la décision.

The same is not true of claimants from other non-DCO countries; they will only lose access to the RAD if one of the other conditions in subsection 110(2) is met (e.g., if a decision of the RPD “states that the claim has no credible basis or is manifestly unfounded” (Act, paragraph 110(2)(c))).

5. Removal orders will typically come into force sooner for claimants from DCOs. Paragraph 49(2)(c) of the IRPA prevents a removal order for refugee claimants from coming into force until 15 days after any appeal to the RAD is rejected, which is something DCO claimants can never benefit from since they are denied an appeal to the RAD. Instead, their departure orders will come into force 15 days after they receive the RPD’s written reasons for rejecting their claims, and their departure orders will become deportation orders 30 days after that unless they leave Canada before then (IRPA, paragraph 49(2)(c), subsection 110(2.1); Regulations, paragraph 159.91(1)(a), subsection 224(2), paragraphs 240(1)(a)–(c); affidavit of Christopher Raymond (20 November 2014), at paragraphs 3–5).

6. Subsection 231(1) of the Regulations grants an automatic stay of removal to refugee claimants who seek judicial review of a RAD decision, but not to those who seek judicial review of a RPD decision. Thus, DCO claimants cannot benefit from that subsection. Even if they had an appeal to the RAD because their country was only designated after the RPD had rejected their claim, subsection 231(2) ensures that these claimants will not get an automatic stay of removal if they subsequently apply for judicial review. Consequently, unless they can obtain a judicial stay of removal from this Court, DCO claimants may be removed from Canada before their applications for leave and for judicial review are even considered by this Court.

La situation est différente dans le cas des demandeurs issus d’autres pays que les POD; ils ne perdent accès à la SAR que si l’une des autres conditions énoncées au paragraphe 110(2) est satisfaite (par exemple, en cas de décision de la SPR « faisant état de l’absence d’un minimum de fondement de la demande d’asile ou du fait que celle-ci est manifestement infondée » (LIPR, alinéa 110(2)(c))).

5. Les mesures de renvoi prennent normalement effet plus tôt dans le cas des demandeurs provenant de POD. L’alinéa 49(2)(c) de la LIPR empêche la mesure de renvoi visant un demandeur d’asile de prendre effet avant que 15 jours se soient écoulés après le rejet de l’appel interjeté devant la SAR, ce dont les demandeurs provenant de POD ne peuvent jamais se prévaloir étant donné qu’ils ne disposent d’aucun droit d’appel devant la SAR. La mesure d’interdiction de séjour les visant prend plutôt effet 15 jours après qu’ils reçoivent par écrit les motifs de la SPR rejetant leur demande et cette mesure d’interdiction de séjour devient une mesure d’expulsion 30 jours plus tard à moins qu’ils ne quittent le Canada avant (LIPR, alinéa 49(2)(c), paragraphe 110(2.1); Règlement, alinéa 159.91(1)(a), paragraphe 224(2), alinéas 240(1)(a) à c); affidavit de Christopher Raymond (20 novembre 2014), aux paragraphes 3 à 5).

6. Le paragraphe 231(1) du Règlement accorde un sursis automatique à l’exécution de la mesure de renvoi prise contre les demandeurs d’asile qui demandent le contrôle judiciaire d’une décision de la SAR, mais pas à ceux qui demandent le contrôle judiciaire d’une décision de la SPR. Ainsi, les demandeurs provenant d’un POD ne peuvent se prévaloir de cette disposition. Même s’ils pouvaient interjeter appel devant la SAR parce que le pays dont ils proviennent avait été désigné après le rejet de leur demande par la SPR, le paragraphe 231(2) fait en sorte que ces demandeurs ne peuvent obtenir un sursis automatique de leur renvoi s’ils présentent par la suite une demande de contrôle judiciaire. Par conséquent, à moins d’obtenir de la Cour une ordonnance sursoyant à l’exécution de leur renvoi, les demandeurs provenant d’un POD peuvent être renvoyés du Canada

7. Unless certain exemptions are granted, paragraphs 112(2)(b.1) and (c) of the IRPA bar all refugee claimants from seeking a pre-removal risk assessment until 12 months have passed since their claim for protection was last rejected. DCO claimants, however, have to wait 36 months in the same circumstances.

[9] Designation as a DCO also affected the level of government-funded health care that claimants from DCOs received until the *Order Respecting the Interim Federal Health Program, 2012, SI/2012-26, (2012) C. Gaz. II, 1135*, was invalidated by Madam Justice Anne Mactavish in *Canadian Doctors for Refugee Care v. Canada (Attorney General)*, 2014 FC 651, [2015] 2 F.C.R. 267 (*Canadian Doctors*).

[10] As for how a country is designated, this is governed by section 109.1 of the IRPA:

Designation of countries of origin      **109.1** (1) The Minister may, by order, designate a country, for the purposes of subsection 110(2) and section 111.1.

Limitation      (2) The Minister may only make a designation

(a) in the case where the number of claims for refugee protection made in Canada by nationals of the country in question in respect of which the Refugee Protection Division has made a final determination is equal to or greater than the number provided for by order of the Minister,

(i) if the rate, expressed as a percentage, that is obtained by dividing the total number of claims made by nationals of the country in question that, in a final determination by the Division during the period provided for in the order, are rejected or determined to be withdrawn or abandoned by the total number of claims made by nationals of the country in question in respect of which the Division has, during the same

avant même que leur demande d'autorisation et de contrôle judiciaire n'ait été examinée par la Cour.

7. À moins que certaines dispenses ne soient accordées, les alinéas 112(2)b.1) et 112(2)c) de la LIPR empêchent tous les demandeurs d'asile de présenter une demande d'examen des risques avant le renvoi tant que 12 mois ne se sont pas écoulés depuis que leur demande d'asile a été rejetée. Les demandeurs provenant de POD doivent toutefois attendre 36 mois dans les mêmes circonstances.

[9] La désignation d'un pays comme POD a également eu des conséquences sur l'ampleur des soins de santé financés par l'État que les demandeurs d'asile provenant de POD recevaient jusqu'à ce que le *Décret concernant le Programme fédéral de santé intérimaire (2012), TR/2012-26, (2012) Gaz. C. II, 1135*, soit invalidé par la juge Anne Mactavish dans le jugement *Médecins canadiens pour les soins aux réfugiés c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 651, [2015] 2 R.C.F. 267 (*Médecins canadiens*).

[10] La procédure à suivre pour désigner un pays est prévue à l'article 109.1 de la LIPR :

**109.1** (1) Le ministre peut, par arrêté, désigner un pays pour l'application du paragraphe 110(2) et de l'article 111.1.      Désignation de pays d'origine

(2) Il ne peut procéder à la désignation que dans les cas suivants :      Réserve

a) s'agissant d'un pays dont les ressortissants ont présenté des demandes d'asile au Canada sur lesquelles la Section de la protection des réfugiés a statué en dernier ressort en nombre égal ou supérieur au nombre prévu par arrêté, si l'une ou l'autre des conditions ci-après est remplie :

(i) le taux, exprimé en pourcentage, obtenu par la division du nombre total des demandes présentées par des ressortissants du pays en cause qui ont été rejetées par la Section de la protection des réfugiés en dernier ressort et de celles dont elle a prononcé le désistement ou le retrait en dernier ressort — durant la période prévue par arrêté — par le nombre total des demandes d'asile présentées par des ressortissants du

period, made a final determination is equal to or greater than the percentage provided for in the order, or

(ii) if the rate, expressed as a percentage, that is obtained by dividing the total number of claims made by nationals of the country in question that, in a final determination by the Division, during the period provided for in the order, are determined to be withdrawn or abandoned by the total number of claims made by nationals of the country in question in respect of which the Division has, during the same period, made a final determination is equal to or greater than the percentage provided for in the order; or

(b) in the case where the number of claims for refugee protection made in Canada by nationals of the country in question in respect of which the Refugee Protection Division has made a final determination is less than the number provided for by order of the Minister, if the Minister is of the opinion that in the country in question

(i) there is an independent judicial system,

(ii) basic democratic rights and freedoms are recognized and mechanisms for redress are available if those rights or freedoms are infringed, and

(iii) civil society organizations exist.

Order of  
Minister

(3) The Minister may, by order, provide for the number, period or percentages referred to in subsection (2).

Statutory  
Instruments  
Act

(4) An order made under subsection (1) or (3) is not a statutory instrument for the purposes of the *Statutory Instruments Act*. However, it must be published in the *Canada Gazette*.

[11] Pursuant to subsection 109.1(3), the Minister of Citizenship and Immigration (MCI) has issued an *Order Establishing Quantitative Thresholds for the Designation of Countries of Origin*, (2012) *C. Gaz.* I, 3378 (Thresholds Order), which prescribes the numbers used in subsection 109.1(2) as follows:

pays en cause et sur lesquelles la Section a statué en dernier ressort durant la même période est égal ou supérieur au pourcentage prévu par arrêté,

(ii) le taux, exprimé en pourcentage, obtenu par la division du nombre total des demandes présentées par des ressortissants du pays en cause dont la Section de la protection des réfugiés a prononcé le désistement ou le retrait en dernier ressort — durant la période prévue par arrêté — par le nombre total des demandes d'asile présentées par des ressortissants du pays en cause et sur lesquelles la Section a statué en dernier ressort durant la même période est égal ou supérieur au pourcentage prévu par arrêté;

b) s'agissant d'un pays dont les ressortissants ont présenté des demandes d'asile au Canada sur lesquelles la Section de la protection des réfugiés a statué en dernier ressort en nombre inférieur au nombre prévu par arrêté, si le ministre est d'avis que le pays en question répond aux critères suivants :

(i) il y existe des institutions judiciaires indépendantes,

(ii) les droits et libertés démocratiques fondamentales y sont reconnus et il y est possible de recourir à des mécanismes de réparation pour leur violation,

(iii) il y existe des organisations de la société civile.

(3) Le ministre peut, par arrêté, prévoir le nombre, la période et les pourcentages visés au paragraphe (2).

(4) Les arrêtés ne sont pas des textes réglementaires au sens de la *Loi sur les textes réglementaires*, mais sont publiés dans la *Gazette du Canada*.

Arrêté

Caractère  
non  
réglemen-  
taire

[11] Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration (le MCI) a, en vertu du paragraphe 109.1(3), pris l'*Arrêté établissant des seuils quantitatifs pour la désignation des pays d'origine*, (2012) *Gaz. C. I.*, 3378 (l'Arrêté sur les seuils), qui prévoit comme suit les chiffres utilisés au paragraphe 109.1(2) :

2. For the purposes of paragraphs 109.1(2)(a) and (b) of the Act, the number provided is 30 during any period of 12 consecutive months in the three years preceding the date of the designation.

3. For the purposes of subparagraph 109.1(2)(a)(i) of the Act, the period provided is the same 12 months used in section 2, and the percentage is 75%.

4. For the purposes of subparagraph 109.1(2)(a)(ii) of the Act, the period provided is the same 12 months used in section 2, and the percentage is 60%.

[12] One of the respondents' witnesses, Eva Lazar, testifies that when a country meets the quantitative criteria set out in paragraph 109.1(2)(a) or the qualitative criteria set out in paragraph 109.1(2)(b), the Monitoring, Analysis and Country Assessment Division (MACAD) of the Refugee Affairs Branch at Citizenship and Immigration Canada (CIC) will conduct an in-depth review of the conditions in that country. This process requires a careful examination of publicly available and objective evidence from a range of credible sources such as the United States Department of State, the United Nations Human Rights Committee, Amnesty International, and local non-governmental organizations. The MACAD then prepares a report assessing nine human rights and state protection factors: (1) democratic governance; (2) protection of right to liberty and security of the person; (3) freedom of opinion and expression; (4) freedom of religion and association; (5) freedom from discrimination and protection of rights for groups at risk; (6) protection from non-state actors; (7) access to impartial investigations; (8) access to an independent judiciary system; and (9) access to redress (collectively, the designation factors). This report is finalized through consultation with the Directors General Interdepartmental Committee on DCO, which includes representatives from: CIC; the Canada Border Services Agency (CBSA); the Department of Foreign Affairs, Trade, and Development; Public Safety; the Department of Justice; the Canadian Security Intelligence Service; and the Royal Canadian Mounted Police. If designation is recommended, then that recommendation and the final DCO country review are sent to the MCI, who will then decide whether to designate the country.

2. Pour l'application des alinéas 109.1(2)a) et b) de la Loi, le nombre est de trente durant toute période de douze mois consécutifs au cours des trois années antérieures à la date de la désignation.

3. Pour l'application du sous-alinéa 109.1(2)a)(i) de la Loi, la période est la même période de douze mois retenue aux termes de l'article 2 et le pourcentage est de 75 %.

4. Pour l'application du sous-alinéa 109.1(2)a)(ii) de la Loi, la période est la même période de douze mois retenue aux termes de l'article 2 et le pourcentage est de 60 %.

[12] Un des témoins du défendeur, Eva Lazar, a expliqué que lorsqu'un pays satisfait aux critères quantitatifs énoncés à l'alinéa 109.1(2)a) ou aux critères qualitatifs énumérés à l'alinéa 109.1(2)b), la Division du contrôle, de l'analyse et de l'évaluation des pays (la DCAEP) de la Direction générale des affaires des réfugiés de Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) procède à une analyse approfondie de la situation qui existe dans ce pays. Ce processus nécessite un examen minutieux des éléments de preuve objectifs accessibles au public provenant de diverses sources crédibles telles que le Département d'État des États-Unis, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Amnesty Internationale et diverses organisations non gouvernementales locales. La DCAEP établit ensuite un rapport dans lequel elle évalue neuf facteurs relatifs aux droits de la personne et à la protection de l'État : 1) la gouvernance démocratique; 2) la protection du droit à la liberté et à la sécurité de la personne; 3) la liberté d'opinion et d'expression; 4) la liberté de religion et d'association; 5) la protection contre la discrimination et la protection des droits des groupes à risque; 6) la protection des acteurs non étatiques; 7) l'accès à des enquêtes impartiales; 8) l'accès à un système judiciaire indépendant; 9) l'accès à des mesures de réparation (les facteurs de désignation). La version finale de ce rapport est préparée après consultation avec le Comité interministériel des directeurs généraux sur les POD, qui compte des représentants de CIC, de l'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC), du ministère des Affaires étrangères, du Commerce et du Développement, de la Sécurité publique, du ministère de la Justice, du Service canadien du renseignement de sécurité et de la Gendarmerie royale

[13] When this matter was heard, 42 countries had been designated by the MCI as DCOs. Croatia, Hungary and Romania have been designated on a quantitative basis under paragraph 109.1(2)(a). Other countries such as Andorra, Estonia and Slovenia have been designated on a qualitative basis under paragraph 109.1(2)(b). Of the 42 DCOs, country reviews were triggered on a quantitative basis under paragraph 109.1(2)(a) for 19 countries, and on a qualitative basis under paragraph 109.1(2)(b) for 23 countries.

[14] There is no express authority set out in the IRPA for removing a country's designation, but Ms. Lazar testifies that the MCI approved a process for doing so on or about October 14, 2014. This process requires that all DCOs are regularly monitored for significant changes in country conditions and also reassessed annually against the designation factors. A review may be recommended if conditions appear to be deteriorating significantly in any five of the nine designation factors, or in any one of the three key criteria: democratic governance; protection of the rights to liberty and security of the person; and an independent judiciary. If there is a review, then a full country report will again be prepared and the MCI will decide whether the country should remain designated. At the time of the hearing of this matter, no DCO has been removed from the list of DCOs.

### III. Is section 109.1 directly in issue?

[15] The applicants frame the issues arising from these applications more broadly than the respondents. They say that the primary question to resolve is whether the combined effect of section 109.1, paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA and the Thresholds Order violate section 7

du Canada. Si la désignation est recommandée, cette recommandation et le rapport d'examen définitif sur le pays concerné en vue de sa désignation comme POD sont envoyés au MCI, qui décide alors de l'opportunité de désigner le pays en question.

[13] Au moment où l'affaire en l'espèce a été entendue, 42 pays avaient été désignés par le MCI comme POD. La Croatie, la Hongrie et la Roumanie avaient été désignées en fonction des critères quantitatifs énumérés à l'alinéa 109.1(2)a). D'autres pays comme Andorre, l'Estonie et la Slovénie avaient été désignés parce qu'ils répondaient aux critères qualitatifs prévus à l'alinéa 109.1(2)b). Sur les 42 pays désignés comme POD, des examens des pays avaient été entrepris en fonction des critères quantitatifs prévus à l'alinéa 109.1(2)a) dans le cas de 19 pays, et en fonction des critères qualitatifs prévus à l'alinéa 109.1(2)b) pour 23 pays.

[14] La LIPR ne prévoit aucun pouvoir permettant expressément de supprimer la désignation d'un pays, mais M<sup>me</sup> Lazar a expliqué que le MCI avait approuvé un processus permettant de le faire le 14 octobre 2014 ou vers cette date. Ce processus exige que tous les POD fassent l'objet d'un contrôle régulier pour vérifier si des changements importants sont survenus dans leur situation et d'un réexamen annuel en fonction des facteurs de désignation. Un examen peut être recommandé s'il semble que la situation se détériore de façon sensible en fonction de cinq des neuf facteurs de désignation ou d'après l'un des trois critères essentiels suivants : la gouvernance démocratique, la protection du droit à la liberté et à la sécurité de la personne et l'indépendance de la magistrature. En cas de réexamen, un nouveau rapport détaillé sur le pays sera préparé et le MCI décidera si la désignation du pays devrait être maintenue. Au moment de l'instruction de l'affaire en l'espèce, aucun POD n'avait été retiré de la liste des POD.

### III. L'article 109.1 est-il directement en cause?

[15] Les demandeurs formulent les questions litigieuses découlant des présentes demandes de façon plus large que les défendeurs. Ils affirment que la principale question à résoudre est celle de savoir s'il résulte de l'effet conjugué de l'article 109.1 et de l'alinéa

or subsection 15(1) of the Charter. At the hearing of this matter, the applicants challenged the entire DCO regime insofar as they argued that the designation process itself is not Charter-compliant.

[16] In contrast, the respondents contend that the applicants are seeking remedies which are not properly part of these applications, noting in particular that their applications for judicial review do not ask that the Thresholds Order be declared void and of no force and effect. According to the respondents, if the declaratory relief sought with respect to paragraph 110(2)(d.1) is granted, declaring section 109.1 of the IRPA and the associated Thresholds Order to be void and of no force and effect would be superfluous because the individual applicants would obtain the remedy they seek; that is, an appeal to the RAD.

[17] I agree with the respondents that the relief sought by the applicants has evolved over time. The application in Court file IMM-3700-13, dated May 27, 2013, requests only that the RAD's decision in Y.Z.'s case be set aside and that paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA be declared to have no force and effect pursuant to subsection 52(1) of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (*Constitution Act, 1982*). The application in Court file IMM-5940-14, dated August 5, 2014, requests that the RAD's decision in the case of G.S. and C.S. be set aside and that both section 109.1 and paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA be declared to have no force and effect pursuant to section 52 of the *Constitution Act, 1982*. Most recently, the notice of constitutional question, dated February 11, 2015, states the applicants' intention to question the constitutional validity of "the effect of" section 109.1, paragraph 110(2)(d.1), and the Thresholds Order.

[18] I further agree with the respondents that it would be inappropriate to assess whether the DCO regime as a whole, or any aspect of the regime other than paragraph 110(2)(d.1), is not compliant with the Charter. It is not appropriate in this case to directly assess the

110(2)(d.1) de la LIPR et de l'Arrêté sur les seuils qu'il y a violation de l'article 7 et du paragraphe 15(1) de la Charte. Lors de l'instruction de la présente affaire, les demandeurs ont contesté le régime POD en entier en soutenant que le processus de désignation lui-même n'était pas conforme à la Charte.

[16] En revanche, les défendeurs soutiennent que les demandeurs réclament des réparations qui ne font pas régulièrement partie des présentes demandes, signalant notamment que leurs demandes de contrôle judiciaire ne concluent pas à l'invalidation de l'Arrêté sur les seuils. Suivant les défendeurs, si le jugement déclaratoire réclamé relativement à l'alinéa 110(2)(d.1) est accordé, il serait superflu de déclarer inopérant l'article 109.1 de la LIPR et l'Arrêté sur les seuils connexe parce que les personnes physiques demanderesse obtiendraient la réparation qu'elles réclament, en l'occurrence, un droit d'appel à la SAR.

[17] Je suis d'accord avec les défendeurs pour dire que la réparation réclamée par les demandeurs a évolué avec le temps. La demande formulée dans le dossier IMM-3700-13 du 27 mai 2013 réclamait uniquement l'annulation de la décision rendue par la SAR dans le dossier d'Y.Z. et un jugement déclarant inopérant l'alinéa 110(2)(d.1) de la LIPR en vertu du paragraphe 52(1) 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] [*Loi constitutionnelle de 1982*]. Quant à la demande présentée dans le dossier IMM-5940-14 du 5 août 2014, elle vise à obtenir à la fois que la décision prononcée par la SAR dans le dossier de G.S. et de C.S. soit annulée et que l'article 109.1 et l'alinéa 110(2)(d.1) de la LIPR soient déclarés inopérants en vertu de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Plus récemment, l'avis de question constitutionnelle du 11 février 2015 faisait état de l'intention des demandeurs de contester la constitutionnalité de « l'effet » de l'article 109.1, de l'alinéa 110(2)(d.1) et de l'Arrêté sur les seuils.

[18] Je suis également d'accord avec les défendeurs pour dire qu'il ne conviendrait pas de se prononcer sur la question de savoir si le régime POD dans son ensemble, ou tout aspect de ce régime autre que l'alinéa 110(2)(d.1), ne sont pas conformes à la Charte. Il ne convient pas

constitutionality of section 109.1 and the associated Thresholds Order for several reasons.

[19] First, a finding that paragraph 110(2)(d.1) is unconstitutional would be sufficient to grant the individual applicants the substantive relief they seek in these applications; that is, an appeal to the RAD in respect of their claims which were rejected by the RPD. To go beyond this constitutional issue and also assess the constitutionality of other aspects of the DCO regime would be an unwarranted exercise because unnecessary constitutional pronouncements should generally be avoided (*Phillips v. Nova Scotia (Commission of Inquiry into the Westray Mine Tragedy)*, [1995] 2 S.C.R. 97, at paragraphs 6–11; *Ishaq v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 156, [2015] 4 F.C.R. 297, at paragraph 66).

[20] Second, there is insufficient evidence in the record to fully assess all of the consequences of a country being designated under section 109.1. As the Supreme Court stated in *Mackay v. Manitoba*, [1989] 2 S.C.R. 357, at pages 361–362:

*Charter* decisions should not and must not be made in a factual vacuum. To attempt to do so would trivialize the *Charter* and inevitably result in ill-considered opinions. The presentation of facts is not, as stated by the respondent, a mere technicality; rather, it is essential to a proper consideration of *Charter* issues.... *Charter* decisions cannot be based upon the unsupported hypotheses of enthusiastic counsel.

For instance, there is not enough evidence to assess the potential disadvantages for DCO claimants who are ineligible for a work permit until 180 days after their claim is referred to the RPD. G.S. states in his affidavit that he is upset that he cannot get a work permit and that, since social assistance is insufficient, he and C.S. needed to take unsafe jobs and work harder than their Canadian colleagues for the same amount of pay. However, this evidence alone is not sufficient to prove that either section 7 or subsection 15(1) of the Charter is violated by

en l'espèce de se prononcer directement sur la constitutionnalité de l'article 109.1 et de l'Arrêté sur les seuils connexes, et ce, pour diverses raisons.

[19] En premier lieu, une déclaration d'inconstitutionnalité de l'alinéa 110(2)d.1) suffirait pour accorder aux personnes physiques demanderesse la réparation substantielle qu'elles réclament dans les présentes demandes, en l'occurrence, le droit d'interjeter appel devant la SAR des demandes dont elles ont été déboutées par la SPR. Déborder le cadre de cette question constitutionnelle et se prononcer également sur la constitutionnalité d'autres aspects du régime POD constituerait un exerce injustifié parce que les déclarations inutiles sur un point de droit constitutionnel devraient, en principe, être évitées (*Phillips c. Nouvelle-Écosse (Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray)*, [1995] 2 R.C.S. 97, aux paragraphes 6 à 11; *Ishaq c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 156, [2015] 4 R.C.F. 297, au paragraphe 66).

[20] Deuxièmement, on ne trouve pas suffisamment d'éléments de preuve au dossier pour évaluer comme il se doit toutes les conséquences de la désignation d'un pays en vertu de l'article 109.1. Ainsi que la Cour suprême l'a déclaré dans l'arrêt *Mackay c. Manitoba*, [1989] 2 R.C.S. 357, aux pages 361 et 362 :

Les décisions relatives à la *Charte* ne doivent pas être rendues dans un vide factuel. Essayer de le faire banaliserait la *Charte* et produirait inévitablement des opinions mal motivées. La présentation des faits n'est pas, comme l'a dit l'intimé, une simple formalité; au contraire, elle est essentielle à un bon examen des questions relatives à la *Charte* [...] Les décisions relatives à la *Charte* ne peuvent pas être fondées sur des hypothèses non étayées qui ont été formulées par des avocats enthousiastes.

Par exemple, nous ne disposons pas de suffisamment de preuves pour évaluer les éventuels inconvénients pour les demandeurs d'asile provenant de POD qui ne sont pas admissibles à recevoir un permis de travail tant que 180 jours ne se sont pas écoulés après que leur demande d'asile a été déférée à la SPR. G.S. affirme dans son affidavit qu'il est contrarié de ne pouvoir obtenir un permis de travail et que, comme les prestations d'aide sociale sont insuffisantes, lui et C.S. ont dû accepter des emplois précaires et travailler plus fort que leurs collègues

subsection 206(2) of the Regulations. Furthermore, G.S.'s affidavit was only filed on October 21, 2014, and this was the first indication that subsection 206(1) of the Regulations could be in peril. The respondents were required to serve their own further affidavits one month later on November 21, 2014, and they did not have a reasonable opportunity to mount a section 1 Charter defence to this potential challenge prior to the hearing of this matter.

[21] Third, I am not convinced that this is a suitable case to decide whether the abbreviated timelines for DCO claimants are necessarily invalid or unconstitutional. Despite the applicants' arguments to the contrary, the abbreviated timelines do not appear to be insurmountable. The difference between the hearing dates for DCO claimants and non-DCO claimants is not inordinate, and the RPD decisions in respect of the individual applicants in this case show that they, as DCO claimants, were able to meet the deadlines. C.S. mentioned during his re-examination that he would have liked more time so that some evidence from Hungary could arrive, but that never formed a basis for his application. The individual applicants did not ask to adjourn their hearings before the RPD; they were able to file substantial documentation (including medical reports); they presented their cases fully; and they did not allege in their applications for leave and for judicial review in this Court that they had insufficient time to prepare for the hearings before the RPD. The applicants have presented evidence that some types of claimants may have a harder time than others meeting short deadlines; yet, a speedier process could also be considered a benefit to those claimants who are ultimately successful, since it could be stressful for genuine refugees to wait for years before their status is finally settled. These issues would be better decided in a case where the abbreviated timelines have actually made a difference to the applicants and the mechanisms for extending deadlines and re-opening cases have actually been tested.

canadiens pour la même rémunération. Toutefois, à eux seuls, ces éléments de preuve ne suffisent pas pour prouver que le paragraphe 206(2) du Règlement viole l'article 7 ou le paragraphe 15(1) de la Charte. De plus, l'affidavit de G.S. n'a été déposé que le 21 octobre 2014 et c'était le premier indice que le paragraphe 206(1) du Règlement pouvait être compromis. Les défendeurs avaient l'obligation de signifier leurs propres affidavits supplémentaires un mois plus tard, le 21 novembre 2014 et ils n'avaient pas eu d'occasion raisonnable de préparer une défense fondée sur l'article premier de la Charte en réponse à cette éventuelle contestation avant l'instruction de la présente affaire.

[21] Troisièmement, je ne suis pas convaincu qu'il convient en l'espèce de décider si les délais abrégés qui s'appliquent dans le cas des demandeurs d'asile provenant de POD sont nécessairement invalides ou inconstitutionnels. Malgré les arguments contraires des demandeurs, les délais abrégés ne semblent pas constituer un obstacle insurmontable. La différence entre la date d'audience prévue pour les demandeurs issus de POD et celle prévue dans le cas des demandeurs issus d'autres pays n'est pas excessive et les décisions de la SPR concernant les personnes physiques demanderesses en l'espèce démontrent qu'en tant que demandeurs issus de POD, ils ont été en mesure de respecter ces délais. C.S. a mentionné au cours de son réinterrogatoire qu'il aurait aimé disposer de plus de temps pour recevoir d'autres éléments de preuve en provenance de la Hongrie, mais cet argument n'a jamais été invoqué au soutien de sa demande. Les personnes physiques demanderesses n'ont pas demandé à la SPR d'ajourner leur audience; elles ont été en mesure de déposer une abondante documentation (y compris des rapports médicaux); elles ont été en mesure de faire valoir leur point de vue pleinement et elles n'ont pas allégué, dans la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire qu'elles ont soumise à la Cour, qu'elles n'avaient pas disposé de suffisamment de temps pour se préparer en vue de leur audience devant la SPR. Les demandeurs ont présenté des éléments de preuve suivant lesquels certains types de demandeurs d'asile avaient peut-être plus de difficulté à respecter des délais plus courts; pourtant, une

procédure accélérée pourrait être considérée comme plus avantageuse pour les demandeurs d'asile qui obtiennent finalement gain de cause, étant donné qu'il pourrait être stressant pour les réfugiés authentiques d'attendre des années avant qu'une décision définitive soit rendue au sujet de leur statut. Il serait préférable de trancher ces questions dans le cadre d'une affaire dans laquelle les délais abrégés auraient effectivement fait une différence pour les demandeurs et / ou la validité des mécanismes de prorogation des délais et de réouverture des dossiers aurait effectivement été vérifiée.

[22] Fourth, none of the individual applicants are yet affected by the 36-month ban on making a pre-removal risk assessment (PRRA) application under paragraphs 112(2)(b.1) and 112(2)(c) of the IRPA. The constitutionality of that ban should be decided in a factual matrix where the issue is directly and squarely raised. This is not the case here. The Court's decision in *Peter v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2014 FC 1073, 84 Admin. L.R. (5th) 1 (*Peter*), did not directly assess that ban; the decision in *Peter* was concerned with only the 12-month PRRA ban *vis-à-vis* section 7 of the Charter. Furthermore, the constitutionality of the ban against bringing a PRRA application until 36 months have passed, at least *vis-à-vis* section 7 of the Charter, will be considered by the [Federal] Court of Appeal on the appeal of *Atawnah v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 FC 774.

[23] In short, therefore, it is not appropriate in this case to assess the constitutionality of the DCO regime as a whole or, in particular, section 109.1, since any declaration that it is invalid would have effects that exceed the scope of the present applications and the evidentiary record.

#### IV. Issues

[24] Since section 109.1 of the IRPA is not directly in issue on these applications, the issues to be addressed are as follows:

[22] Quatrièmement, aucune des personnes physiques demanderesses n'a encore été touchée par le délai de 36 mois qui doit s'écouler avant de pouvoir présenter une demande d'examen des risques avant le renvoi (ERAR) selon les alinéas 112(2)b.1) et 112(2)c) de la LIPR. La constitutionnalité de cette interdiction devrait être tranchée dans un contexte factuel dans lequel la question serait directement et carrément soulevée. Or, ce n'est pas le cas en l'espèce. La décision rendue par la Cour dans l'affaire *Peter c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2014 CF 1073 (*Peter*), ne portait pas directement sur cette interdiction; dans l'affaire *Peter*, la décision portait uniquement sur l'interdiction de demander un ERAR pendant un délai de 12 mois à la lumière de l'article 7 de la Charte. De plus, la constitutionnalité de l'interdiction de présenter une demande d'ERAR avant l'écoulement d'un délai de 36 mois, du moins par rapport à l'article 7 de la Charte, sera examinée par la Cour d'appel [fédérale] dans le cadre de l'appel interjeté du jugement *Atawnah c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2015 CF 774.

[23] En résumé, il ne convient donc pas en l'espèce de se prononcer sur la constitutionnalité du régime POD dans son ensemble ou de l'article 109.1 en particulier, car toute déclaration d'invalidité aurait des répercussions qui déborderaient le cadre des présentes demandes et du dossier de la preuve.

#### IV. Les questions en litige

[24] Comme l'article 109.1 de la LIPR n'est pas directement en litige dans les présentes demandes, les questions à trancher sont les suivantes :

- |   |  |
|---|--|
| 1. Does CARL have standing as a public interest litigant?   | 1. L'ACAADR a-t-elle qualité pour agir dans l'intérêt public?  |
| 2. Should the impugned affidavits be struck out?  | 2. Les affidavits contestés devraient-ils être radiés?   |
| 3. Does paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA infringe subsection 15(1) of the Charter?                             | 3. L'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR viole-t-il le paragraphe 15(1) de la Charte?   |
| 4. Does paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA infringe section 7 of the Charter?                                    | 4. L'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR viole-t-il l'article 7 de la Charte?   |
| 5. If Charter rights are infringed, is paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA justified by section 1 of the Charter? | 5. Si des droits garantis par la Charte ont été violés, l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est-il justifié par l'article premier de la Charte? |
| 6. If paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA is unconstitutional, what is an appropriate remedy?                     | 6. Si l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est inconstitutionnel, quelle est la réparation appropriée?   |
| 7. What questions, if any, should be certified?   | 7. Quelles questions la Cour devrait-elle, le cas échéant, certifier?  |
| V. <u>Does CARL have standing as a public interest litigant?</u>  | V. <u>L'ACAADR a-t-elle qualité pour agir dans l'intérêt public?</u>   |

[25] The parties acknowledge that the Court must consider three factors when deciding whether to grant public interest standing: “(1) whether there is a serious justiciable issue raised; (2) whether the plaintiff has a real stake or a genuine interest in it; and (3) whether, in all the circumstances, the proposed suit is a reasonable and effective way to bring the issue before the courts” (*Canada (Attorney General) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 SCC 45, [2012] 2 S.C.R. 524 (*Downtown*), at paragraph 37).

#### A. CARL's arguments

[26] CARL argues that all of the principles of public interest standing are in its favour: there is no risk to scarce judicial resources because its application has already been consolidated with that of Y.Z., G.S. and C.S.; its involvement in the case has sharpened the arguments and ensured that they would be thoroughly presented;

[25] Les parties reconnaissent que la Cour doit tenir compte de trois facteurs pour décider s'il y a lieu de reconnaître ou non à quelqu'un la qualité pour agir dans l'intérêt public, à savoir : « (1) une question justiciable sérieuse [relevant des tribunaux] est-elle soulevée? (2) le demandeur a-t-il un intérêt réel ou véritable dans l'issue de cette question? et (3) compte tenu de toutes les circonstances, la poursuite proposée constitue-t-elle une manière raisonnable et efficace de soumettre la question aux tribunaux? » (*Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 CSC 45, [2012] 2 R.C.S. 524 (*Downtown*), au paragraphe 37).

#### A. Les arguments de l'ACAADR

[26] L'ACAADR soutient que tous les principes relatifs à la qualité pour agir dans l'intérêt public militent en sa faveur : il n'y a pas de risque de mal employer des ressources judiciaires limitées parce que sa demande a déjà été réunie à celle d'Y.Z., G.S. et C.S.; sa participation au dossier a déjà permis de mieux circonscrire le

and it would be beneficial for the rule of law for it to be granted standing since constitutional cases are complex and CARL could carry on with the case if for any reason the individual applicants cannot.

[27] In addition, CARL says that all of the factors set out in *Downtown* support a grant of public interest standing. The respondents concede that there is a serious justiciable issue, and CARL contends that it has a real stake in the litigation. Relying on the affidavit of Mitchell Goldberg, CARL submits that it is an association of lawyers and academics with an interest in legal issues relating to refugees, asylum seekers, and the rights of immigrants, and one of its key mandates is to ensure that the human rights of refugees and vulnerable migrants are protected. Indeed, they raised their concerns about the DCO regime with Parliament while it was debating Bill C-31, which became the *Protecting Canada's Immigration System Act*, S.C. 2012, c. 17 (PCISA). These interests are broader than those held by the individual applicants, and by having standing CARL says it has been able to raise the prejudicial consequences of the DCO regime that go beyond those that have affected the individual applicants. Furthermore, it has participated in the matter from the outset, thus demonstrating its concern, and its standing has not altered the timelines in any way.

[28] CARL contends that granting it standing alongside three individual applicants is a reasonable and effective means of bringing the issues in this case before the Court. CARL says the Court has already recognized that these issues are better litigated in one robust proceeding by consolidating Court File Nos. IMM-3700-13 and IMM-5940-14. Giving CARL standing promotes the continuity and viability of the present litigation while allowing it to present the full spectrum of issues raised by the DCO regime. Indeed, CARL points out that there is no guarantee that any of the individual applicants would be able or willing to pursue an appeal if their

débat et de s'assurer qu'il soit présenté de façon rigoureuse et il serait avantageux pour la primauté du droit que la qualité pour agir lui soit reconnue, car les affaires constitutionnelles sont complexes et l'ACAADR pourrait poursuivre l'affaire si, pour une raison ou pour une autre, les personnes physiques demanderessees ne le pouvaient plus.

[27] L'ACAADR affirme en outre que tous les facteurs énumérés dans l'arrêt *Downtown* appuient la reconnaissance de la qualité pour agir dans l'intérêt public. Les défendeurs admettent qu'il existe une question sérieuse relevant des tribunaux et l'ACAADR soutient qu'elle a un réel intérêt dans le litige. Se fondant sur l'affidavit de Mitchell Goldberg, l'ACAADR affirme qu'elle est une association de juristes et d'universitaires intéressés aux questions juridiques concernant les réfugiés, les demandeurs d'asile et les droits des immigrants et que l'un des principaux objectifs de sa mission consiste à s'assurer que les droits fondamentaux des réfugiés et des migrants vulnérables soient protégés. D'ailleurs, l'ACAADR a fait part de ses préoccupations au sujet du régime POD devant le Parlement alors que celui-ci débattait du projet de loi C-31, qui est devenu la *Loi visant à protéger le système d'immigration du Canada*, L.C. 2012, ch. 17 (la LPSIC). Ces intérêts sont plus vastes que ceux des personnes physiques demanderessees et en se faisant reconnaître la qualité pour agir, l'ACAADR affirme qu'elle a été en mesure de signaler certaines conséquences négatives du régime des POD qui vont plus loin que celles qu'ont subies les personnes physiques demanderessees. De plus, elle a participé à l'affaire depuis le début, démontrant ainsi son intérêt, et sa participation n'a nullement nui au déroulement de l'instance.

[28] L'ACAADR affirme que le fait de lui reconnaître la qualité pour agir aux côtés des trois personnes physiques demanderessees constitue une façon raisonnable et efficace de soumettre les questions en litige en l'espèce à la Cour. L'ACAADR affirme que la Cour a déjà reconnu qu'il valait mieux débattre ces questions dans le cadre d'une seule et même instance solide par la réunion des dossiers n<sup>os</sup> IMM-3700-13 et IMM-5940-14. Reconnaître à l'ACAADR la qualité pour agir favorise la continuité et la viabilité de la présente instance tout en lui permettant de faire valoir toute la gamme des questions soulevées par le régime des POD. D'ailleurs,

applications are not successful. The matter could very well become moot if their applications for judicial review of their respective RPD decisions succeed. Furthermore, the stays of removal the individual applicants have obtained only apply until the end of the present proceeding, and there is no guarantee that the Federal Court of Appeal would continue them.

[29] Applying the considerations set out in *Downtown*, at paragraph 51, CARL submits that it clearly has the resources and expertise to bring this matter forward, and its members have already volunteered hundreds of hours to this litigation. It will not cost any additional judicial resources by affording CARL standing and it would forestall duplicative litigation and minimize the risk of inconsistent results. Furthermore, the DCO provisions affect significant numbers of refugee claimants; many of them lack the resources to challenge the legislation themselves and their interests could not be adequately advanced by the individual applicants alone.

[30] CARL disputes the respondents' argument that many other applicants, including G.S. and C.S., came forward without CARL's assistance. G.S. and C.S. relied wholly on the record prepared by CARL and Y.Z., so it is misleading to say that they brought their application "without CARL". As for other potential litigants, the applicants note the respondents have been promptly deporting them and challenging their arguments on technical grounds, trying to impose a complex and onerous procedure for bringing the issues to this Court that would exhaust the resources of many litigants and expose them to a greater risk of deportation. There is also no conflict between CARL's interests and those of the individual applicants, so CARL submits it should be granted standing.

l'ACAADR souligne qu'il n'y a aucune garantie que les personnes physiques demandereses seraient aptes ou disposées à poursuivre un appel si leur demande n'était pas accueillie. L'affaire pourrait fort bien devenir théorique si elles obtenaient gain de cause au sujet de leur demande de contrôle judiciaire de leur décision respective de la SPR. De plus, le sursis à l'exécution de la mesure de renvoi que les personnes physiques demandereses ont obtenu ne s'applique que jusqu'à la clôture de la présente instance et il n'y a aucune garantie que la Cour d'appel fédérale prolongerait ce sursis.

[29] Appliquant les considérations énoncées dans l'arrêt *Downtown*, au paragraphe 51, l'ACAADR fait valoir qu'elle dispose de toute évidence des ressources et de l'expertise nécessaires pour défendre la présente affaire et que ses membres ont déjà consacré des centaines d'heures au présent litige à titre bénévole. Le fait de reconnaître la qualité pour agir à l'ACAADR ne puisera pas davantage dans les ressources judiciaires et empêchera un dédoublement de procès en plus de minimiser les risques de décisions contradictoires. De plus, les dispositions relatives aux POD touchent un nombre important de demandeurs d'asile. Bon nombre d'entre eux ne disposent pas de ressources suffisantes pour contester eux-mêmes la loi et leur intérêt ne pourrait être défendu de façon adéquate uniquement par les seules personnes physiques demandereses.

[30] L'ACAADR conteste l'argument des défendeurs suivant lequel bon nombre d'autres demandeurs, y compris G.S. et C.S., se sont défendus sans l'aide de l'ACAADR. G.S. et C.S. se sont fondés exclusivement sur le dossier préparé par l'ACAADR et par Y.Z.; il est donc trompeur d'affirmer qu'ils ont soumis leur demande « sans l'aide de l'ACAADR ». Quant aux autres éventuels plaideurs, les demandeurs signalent que les défendeurs n'ont pas tardé à les expulser et à contester leurs arguments en invoquant des vices de procédure et en tentant d'imposer une procédure complexe et lourde lorsqu'il s'est agi de soumettre les questions en litige à la Cour, risquant ainsi d'épuiser les ressources d'un bon nombre de plaideurs et de les exposer à un plus grand risque d'expulsion. Il n'y a par ailleurs aucun conflit

### B. Respondents' arguments

[31] The respondents argue that CARL has no direct interest in this matter and should be denied public interest standing. Although the respondents concede that there is a serious justiciable issue, they say CARL can offer no useful or distinct perspective on that issue because its arguments are identical to those put forward by the individual applicants and it seeks the same relief. The respondents say CARL's assertion that it raises distinct issues is nothing but a smokescreen to justify its participation.

[32] Indeed, the respondents argue that litigation by individual litigants is an entirely effective means of raising the issues proposed by CARL. Even CARL acknowledges that there are potentially hundreds of such litigants, and there are already three of them in this matter alone, all of whom have received stays of removal ensuring that their applications will not become moot. In the respondents' view, adding another useless party to the matter only increases cost and inconvenience. Although CARL says it helped prepare the record, the respondents argue that it did not need party status to do that and there is no evidence about the degree to which it helped. The respondents submit that, all other things being equal, the parties with standing as of right should be preferred to CARL.

[33] Furthermore, the respondents submit there is no evidence that other applicants do not have the resources to bring their own challenges, nor does CARL's participation preclude those who would from making parallel applications which could create conflicting jurisprudence. The respondents also contend that CARL has

entre les intérêts de l'ACAADR et ceux des personnes physiques demanderesse, de sorte que l'ACAADR affirme que la qualité pour agir devrait lui être reconnue.

### B. Les arguments des défendeurs

[31] Les défendeurs soutiennent que l'ACAADR n'a aucun intérêt direct dans la présente affaire et que la Cour devrait lui refuser la qualité pour agir dans l'intérêt public. Bien que les défendeurs admettent qu'il y a une question sérieuse relevant des tribunaux, ils affirment que l'ACAADR n'est pas en mesure d'offrir un point de vue utile ou original sur cette question parce que ses arguments sont identiques à ceux avancés par les personnes physiques demanderesse et qu'elle sollicite la même réparation. Les défendeurs affirment que l'argument de l'ACAADR suivant lequel elle soulève des questions distinctes n'est rien d'autre qu'un écran de fumée pour justifier sa participation.

[32] Les défendeurs font d'ailleurs valoir qu'un procès intenté par des particuliers constitue un moyen parfaitement efficace de soulever les questions proposées par l'ACAADR. Même si l'ACAADR reconnaît qu'il y a potentiellement des centaines de justiciables dans la même situation que les demandeurs et qu'il y en a déjà trois dans la présente affaire, ils ont tous bénéficié d'un sursis à leur renvoi, de sorte que leur demande ne deviendra pas théorique. Suivant les défendeurs, le fait d'ajouter une autre partie inutile dans la présente affaire ne fera qu'augmenter les coûts et ajouter des inconvénients. Bien que l'ACAADR affirme qu'elle a aidé à préparer le dossier, les défendeurs soutiennent qu'elle n'avait pas besoin de se voir reconnaître la qualité de partie pour ce faire et que l'on ne dispose d'aucun élément de preuve au sujet de l'ampleur de l'aide qu'elle a apportée. Les défendeurs admettent que toutes choses étant égales par ailleurs, les parties ayant qualité pour agir de plein droit devraient être préférées à l'ACAADR.

[33] Les défendeurs affirment en outre que rien ne permet de penser que d'autres demandeurs ne disposent pas des ressources nécessaires pour formuler leurs propres contestations ou que la participation de l'ACAADR empêcherait ceux qui ont suffisamment de ressources de présenter des demandes parallèles qui créeraient une

mischaracterized the respondents' position in other cases. The respondents did not argue that applicants must pursue a futile appeal to the RAD but, instead, disputed only an attempt to challenge the absence of an appeal right through a judicial review of a RPD decision. Had those applicants commenced a separate application raising the constitutional issues alone, the respondents would have had no objection.

[34] The respondents also point out that CARL has participated in most of its cases only as an intervener. Although CARL did have party status in *Canadian Doctors*, the respondents say that case is distinguishable since: (1) the impugned provisions only refer to nationals of DCO countries, and there is no other affected category of persons who are not before the Court; (2) there is no evidence that CARL made concerted efforts to recruit other litigants; (3) persons affected by the impugned provisions have already had their claims denied, so they need not fear vindictiveness from the government if they challenge the constitutionality of the DCO regime; and (4) the evidentiary record compiled in *Canadian Doctors* exceeded what an individual refugee claimant could be expected to assemble, but in this case G.S. and C.S. were able to compile a virtually identical record without CARL's help.

[35] The respondents also complain that it was improper for CARL to file its notice of application along with Y.Z. because the onus was on CARL to prove that it should get standing. The respondents ask the Court to discourage this conduct since it unfairly put the burden upon the respondents to bring a motion to deny public interest standing. Although that motion was ultimately dismissed for delay, the respondents were nonetheless permitted to raise the same arguments at the hearing. They submit that it would be unfair to have their motion deferred to the application judge only to have it dismissed for mootness, and ask for a ruling on the merits.

jurisprudence contradictoire. Les défendeurs affirment également que l'ACAADR a mal interprété la position des défendeurs dans d'autres affaires. Les défendeurs ne prétendent pas que les demandeurs doivent poursuivre un appel futile devant la SAR; ils s'en prennent seulement à la tentative des demandeurs de contester l'absence d'un droit d'appel par le biais du contrôle judiciaire d'une décision de la SPR. Si les demandeurs en question avaient introduit une demande distincte dans laquelle ils auraient soulevé uniquement les questions constitutionnelles, les défendeurs n'auraient rien trouvé à redire.

[34] Les défendeurs soulignent également que l'ACAADR a participé à la plupart des dossiers en question uniquement à titre d'intervenante. Bien que l'ACAADR se soit effectivement vu reconnaître la qualité de partie dans l'affaire *Médecins canadiens*, les défendeurs affirment qu'il y a lieu d'établir une distinction entre la présente espèce et cette affaire parce que : 1) les dispositions contestées en l'espèce ne concernent que des ressortissants provenant de POD et qu'il n'y a aucune autre catégorie de personnes visées qui ne sont pas devant la Cour; 2) rien ne permet de penser que l'ACAADR a fait des efforts concertés pour recruter d'autres plaideurs; 3) les personnes visées par les dispositions contestées ont déjà vu leur demande rejetée, de sorte qu'elles ne craignent pas la vengeance du gouvernement si elles contestent la constitutionnalité du régime POD; 4) le dossier de preuve compilé dans l'affaire *Médecins canadiens* débordait le cadre de ce à quoi l'on pouvait s'attendre de la part d'un demandeur d'asile individuel alors qu'en l'espèce, G.S. et C.S. ont été en mesure de monter un dossier pratiquement identique sans l'aide de l'ACAADR.

[35] Les défendeurs reprochent par ailleurs à l'ACAADR d'avoir déposé son avis de demande en même temps que celui d'Y.Z., alors qu'il incombait à l'ACAADR de démontrer qu'elle pouvait se voir reconnaître la qualité pour agir. Les défendeurs demandent à la Cour de réprover cette façon d'agir étant donné qu'elle impose de façon injuste aux défendeurs l'obligation de présenter une requête pour contester la qualité pour agir dans l'intérêt public. Bien que cette requête ait finalement été rejetée pour cause de retard, les défendeurs ont néanmoins été autorisés à soulever les mêmes arguments à l'audience. Ils affirment qu'il serait injuste

de voir leur requête déferée au juge des requêtes, qui la rejetterait en raison de son caractère théorique, et ils demandent une décision sur le fond.

### C. Analysis

[36] The respondents argue that CARL circumvented the Federal Court's procedural rules by including itself as a named party when Y.Z. brought his application. This argument has no merit. Subsection 18.1(1) of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 (*Federal Courts Act*), permits an application for judicial review by "anyone directly affected by the matter in respect of which relief is sought", and the [Federal] Court of Appeal has said that this wording "is broad enough to encompass applicants who are not directly affected when they meet the test for public interest standing" (*Canada (Royal Canadian Mounted Police Public Complaints Commission) v. Canada (Attorney General)*, 2005 FCA 213, [2006] 1 F.C.R. 53, at paragraph 56). Standing is asserted whenever a party applies for judicial review, and the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106, do not require any party to prove its standing by a preliminary motion.

[37] There is also no reason why they should be required to do so. CARL bears the onus to show that it has standing, but this is true of all litigants whether they assert private or public interests (*Downtown*, at paragraph 18). That does not mean they must also prove that they have standing on a preliminary basis. Such a rule would be contrary to the guidance in *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1986] 2 S.C.R. 607 (*Finlay*), at pages 616–617, where the Supreme Court opined that there may be occasions where standing cannot be determined without a full hearing; it "depends on the nature of the issues raised and whether the court has sufficient material before it, in the way of allegations of fact, considerations of law, and argument, for a proper understanding at a preliminary stage of the nature of the interest asserted" (*Finlay*, at page 617). Those issues are even more pronounced for judicial review applications in this Court; such applications are meant to be summary procedures that focus "on moving the application along to the hearing stage as quickly as possible"

### C. Analyse

[36] Les défendeurs soutiennent que l'ACAADR a contourné les règles de procédure de la Cour fédérale en se désignant elle-même comme partie lorsque Y.Z. a introduit sa demande. Cet argument est mal fondé. Le paragraphe 18.1(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7 (*Loi sur les Cours fédérales*) prévoit qu'une demande de contrôle judiciaire peut être présentée « par quiconque est directement touché par l'objet de la demande » et la Cour d'appel [fédérale] a déclaré que ces termes étaient « suffisamment larges pour englober les demandeurs qui ne sont pas directement touchés si toutefois ils ont qualité pour agir dans l'intérêt public » (*Canada (Commission des plaintes du public contre la Gendarmerie royale du Canada) c. Canada (Procureur général)*, 2005 CAF 213, [2006] 1 R.C.F. 53, au paragraphe 56). La qualité pour agir est revendiquée chaque fois qu'une partie présente une demande de contrôle judiciaire et les *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, n'exigent pas qu'une partie prouve sa qualité pour agir au moyen d'une requête préliminaire.

[37] Il n'y a aucune raison pour laquelle une partie devrait avoir à apporter cette preuve. Il incombe à l'ACAADR de démontrer qu'elle a la qualité pour agir, mais cela est vrai pour tous les plaideurs, et ce, qu'ils agissent dans l'intérêt public ou dans l'intérêt privé (*Downtown*, au paragraphe 18). Il ne s'ensuit pas pour autant qu'ils doivent également prouver qu'ils ont la qualité pour agir à titre préliminaire. Une telle règle serait contraire aux indications données dans l'arrêt *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607 (*Finlay*), aux pages 616 et 617, dans laquelle la Cour suprême s'est dite d'avis que, dans de nombreuses situations, il n'était pas possible de se prononcer sur la question de la qualité pour agir sans tenir d'audience en bonne et due forme : « [c]ela dépend de la nature des points litigieux et de savoir si le dossier dont la cour est saisie, les énoncés des faits et du droit, et les arguments invoqués sont suffisants pour lui permettre de bien comprendre, au stade de l'exception préliminaire, la nature de l'intérêt invoqué » (*Finlay*, à la page 617). Ces

(*David Bull Laboratories (Canada) Inc. v. Pharmacia Inc.*, [1995] 1 F.C. 588 (C.A.), at pages 596–598; IRPA, paragraph 74(c); *Federal Courts Act*, subsection 18.4(1)). Preliminary determinations are generally discouraged, not only on questions of standing but also on any other question (*Apotex Inc. v. Canada (Governor in Council)*, 2007 FCA 374, 76 Admin. L.R. (4th) 20, at paragraph 13; *JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. v. Canada (National Revenue)*, 2013 FCA 250, [2014] 2 F.C.R. 557, at paragraphs 47–48).

[38] There is therefore nothing improper about the way that CARL has asserted standing, nor is it unfair to recognize that granting CARL standing at this stage would not cause any prejudice to the respondents. All the issues presently before the Court would need to be considered even if Y.Z., G.S., and C.S. were the only applicants. In similar circumstances in *Bedford v. Canada (Attorney General)*, 2012 ONCA 186, 109 O.R. (3d) 1, at paragraph 50, varied on other grounds 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101, the Ontario Court of Appeal declined to even address standing since it was irrelevant.

[39] The respondents have requested a ruling on the merits of their motion though, and I have concluded that public interest standing should be afforded to CARL in this case since this will permit reasonable and effective litigation of the issues raised by these applications.

[40] The respondents concede that there is a serious justiciable issue, and I agree. The constitutionality of paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA is certainly “a ‘substantial constitutional issue’ and an ‘important one’ that is ‘far from frivolous’” (*Downtown*, at paragraph 54).

questions sont encore plus importantes dans le cas des demandes de contrôle judiciaire soumises à la Cour; ces demandes sont censées être des procédures sommaires où l’on tente de « parvenir au stade de l’audition le plus rapidement possible » (*David Bull Laboratories (Canada) Inc. c. Pharmacia Inc.*, [1995] 1 C.F. 588 (C.A.), aux pages 596 à 598; LIPR, alinéa 74c); *Loi sur les Cours fédérales*, paragraphe 18.4(1)). Les décisions préliminaires sont en règle générale peu encouragées, non seulement sur les questions de qualité pour agir, mais également sur toute autre question (*Apotex Inc. c. Canada (Gouverneur en conseil)*, 2007 CAF 374, au paragraphe 13; *JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. c. Canada (Revenu national)*, 2013 CAF 250, [2014] 2 R.C.F. 557, aux paragraphes 47 et 48).

[38] Il n’y a donc rien d’irrégulier dans la façon dont l’ACAADR a fait valoir sa qualité pour agir et il n’y a rien d’inéquitable dans le fait que la décision de reconnaître la qualité pour agir à l’ACAADR à cette étape-ci ne causerait aucun préjudice aux défendeurs. Toutes les questions présentement soumises à la Cour devraient être examinées même si Y.Z., G.S. et C.S. étaient les seuls demandeurs. Dans une situation semblable, la Cour d’appel de l’Ontario a, dans l’arrêt *Bedford v. Canada (Attorney General)*, 2012 ONCA 186, 109 O.R. (3d) 1, au paragraphe 50, inf. en partie pour d’autres motifs à 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101, refusé de même aborder la question de la qualité pour agir, la jugeant non pertinente.

[39] Les défendeurs réclament cependant une décision sur le fond de leur requête, et ce, même si j’avais conclu qu’il y avait lieu de reconnaître la qualité pour agir dans l’intérêt public à l’ACAADR en l’espèce, étant donné que cette mesure permettrait de trancher de façon raisonnable et efficace les questions litigieuses soulevées par les présentes demandes.

[40] Les défendeurs admettent qu’il y a une question sérieuse relevant des tribunaux et j’abonde dans leur sens. La constitutionnalité de l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est certainement un « point constitutionnel important [qui est] loin d’être futile » (*Downtown*, au paragraphe 54).

[41] As to whether CARL has a real stake or a genuine interest in this matter, “this factor reflects the concern for conserving scarce judicial resources and the need to screen out the mere busybody.... [and] is concerned with whether the plaintiff has a real stake in the proceedings or is engaged with the issues they raise” (*Downtown*, at paragraph 43). CARL is not a mere busybody. CARL is an organization which includes many experienced immigration and refugee lawyers, and one of its mandates is to “advocate with respect to legal issues related to refugees, asylum seekers, and immigrants” (affidavit of Mitchell Goldberg (15 September 2014), at paragraph 4 (Goldberg affidavit)). CARL raised concerns about the DCO regime before Parliament when the PCISA was being debated. Moreover, CARL has fully participated in this matter from the outset, thus demonstrating its interest.

[42] Granting public interest standing to CARL is also a reasonable and effective way by which the constitutional concerns about paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA can be brought before the Court. CARL’s resources and expertise are such that the constitutional issues have been presented in a concrete factual setting. Although the existence of other potential DCO claimants is a relevant consideration, CARL has joined its application with three private litigants and thus ensured that judicial resources will not be wasted (*Downtown*, at paragraph 50). Also, the practical prospects of other claimants bringing the matter to Court at all or by equally reasonable and effective means needs to be considered in light of the fact that many potential claimants could be deported before they even try to challenge the legislation (see IRPA, subsection 48(2); affidavit of James Gildiner (30 September 2014)). Most refugee claimants arrive with little money and lack the financial means to litigate complex constitutional issues; whereas CARL has secured test case funding from Legal Aid Ontario (Goldberg affidavit, at paragraphs 15 and 20; affidavit of Dolores De Rico (23 June 2013), at paragraph 3). CARL will be in a good position to continue this litigation in the event that Y.Z., G.S., or C.S. should be unable or unwilling to do so.

[41] Quant à savoir si l’ACAADR a un véritable intérêt dans la présente affaire, « ce facteur traduit la préoccupation de conserver les ressources judiciaires limitées et la nécessité d’écarter les simples trouble-fête [...] [et] concerne la question de savoir si le demandeur a un intérêt réel dans les procédures ou est engagé quant aux questions qu’elles soulèvent » (*Downtown*, au paragraphe 43). L’ACAADR n’est pas un simple trouble-fête. L’ACAADR est une organisation qui comprend de nombreux avocats expérimentés spécialisés en immigration et en droit des réfugiés et l’une des raisons d’être de sa mission est de [TRADUCTION] « se faire le défenseur des personnes ayant des problèmes juridiques en droit des réfugiés ou en droit d’asile et de l’immigration » (affidavit de Mitchell Goldberg (15 septembre 2014), au paragraphe 4 (l’affidavit de Goldberg)). L’ACAADR avait d’ailleurs exprimé des réserves au sujet du régime POD devant le Parlement au moment où la LPSIC y était débattue. De plus, l’ACAADR a pleinement participé à la présente affaire depuis le début, démontrant ainsi son intérêt.

[42] Reconnaître à l’ACAADR la qualité pour agir dans l’intérêt public constitue également une façon raisonnable et efficace de soumettre à la Cour les questions constitutionnelles soulevées au sujet de l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR. Les ressources et les compétences de l’ACAADR font en sorte que les questions constitutionnelles ont été formulées dans un cadre contextuel concret. Bien que l’existence d’éventuels autres demandeurs d’asile soit une considération pertinente, l’ACAADR a joint sa demande à celle de trois particuliers, garantissant ainsi qu’il n’y aura pas de gaspillage des ressources judiciaires (*Downtown*, au paragraphe 50). De plus, il est nécessaire d’envisager la possibilité concrète que d’autres demandeurs d’asile soumettent la question à la Cour par des moyens tout aussi raisonnables et efficaces en tenant compte du fait que d’autres éventuels demandeurs d’asile pourraient être expulsés avant même d’être en mesure de contester la loi (voir LIPR, paragraphe 48(2); affidavit de James Gildiner (30 septembre 2014)). La plupart des demandeurs d’asile arrivent au Canada avec peu d’argent et ne disposent pas de suffisamment de moyens financiers pour plaider des questions constitutionnelles complexes, tandis que l’ACAADR a obtenu d’Aide juridique Ontario un financement pour des causes types (affidavit de Goldberg,

[43] In addition, CARL and two other organizations were granted public interest standing by this Court in *Canadian Doctors*, where my colleague Madam Justice Anne Mactavish remarked as follows with respect to CARL as one of the three organizations which sought standing in that case [at paragraphs 347–348]:

The three applicant organizations seeking public interest standing in this case are credible organizations with demonstrated expertise in the issues raised by these applications. They are represented by experienced counsel, and have the capacity, resources, and ability to present these issues concretely in a well-developed factual setting: *Downtown Eastside*, above, at paragraph 51. This suggests that this litigation constitutes an effective means of bringing the issues raised by the application to court in a context suitable for adversarial determination.

CARL's membership has extensive experience in refugee law, and the organization is an active advocate for refugees. Although a relatively new organization, it has already been granted intervener status in at least three cases before the Supreme Court of Canada: *Downtown Eastside*; *Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559; and *Ezokola v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 SCC 40, [2013] 2 S.C.R. 678.

#### VI. The affidavit evidence

[44] The parties have filed more than two dozen affidavits which contain written testimony and many exhibits. The respondents seek to strike out some of the affidavits, or portions thereof, filed by the applicants.

aux paragraphes 15 et 20; affidavit de Dolores De Rico (23 juin 2013), au paragraphe 3). L'ACAADR sera bien placée pour poursuivre le présent litige advenant le cas où Y.Z., G.S. ou C.S. ne pourraient pas ou ne voudraient pas le faire.

[43] En outre, l'ACAADR et deux autres organismes se sont vus reconnaître l'intérêt pour agir dans l'intérêt public par la Cour dans l'affaire *Médecins canadiens*, dans laquelle ma collègue la juge Anne Mactavish a fait observer ce qui suit en ce qui concerne l'ACAADR en tant qu'une des trois organisations qui cherchaient à obtenir la qualité pour agir dans cette affaire [aux paragraphes 347 et 348] :

Les trois organismes demandeurs qui cherchent à obtenir la qualité pour agir dans l'intérêt public en l'espèce sont des organismes crédibles dont l'expertise n'est plus à démontrer en ce qui concerne les questions soulevées dans les présentes demandes. Ils sont représentés par un avocat expérimenté, et ils ont la capacité, les ressources et les compétences nécessaires pour présenter les questions dans un contexte factuel suffisamment concret et élaboré : *Downtown Eastside*, précité, au paragraphe 51. On peut conclure que la présente action constitue une façon efficace de soumettre à la Cour les questions soulevées dans la présente procédure, et ce, dans un contexte favorable à ce qu'une décision soit rendue dans le cadre du système contradictoire.

Les membres de l'ACAADR comptent une vaste expérience en matière de droit des réfugiés, et cet organisme défend activement les réfugiés. Bien qu'il s'agisse d'un organisme assez récent, la Cour suprême du Canada lui a déjà accordé la qualité pour agir à titre d'intervenant dans au moins trois affaires : *Downtown Eastside*; *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559; et *Ezokola c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CSC 40, [2013] 2 R.C.S. 678.

#### VI. Les affidavits déposés en preuve

[44] Les parties ont déposé plus de 25 affidavits qui renferment des dépositions écrites ainsi que de nombreuses annexes. Les défendeurs cherchent à faire radier certains des affidavits déposés par les demandeurs, ou des parties de ces affidavits.

[45] Before addressing the merits of the respondents' motion, it is useful to summarize some of the evidence presented by the parties.

A. *The applicants' affidavit evidence*

[46] Y.Z. is one of the applicants in IMM-3700-13. He testifies that he fears persecution in Croatia because he is a Serb and because he is gay. His refugee claim was rejected by the RPD, but he maintains that he may be attacked or killed if he lived openly as a gay man in Croatia and that he would either kill himself or die a "slow death" if he has to hide his orientation. He has started having relationships in Canada and is fearful and anxious whenever he thinks he might be sent back to Croatia. He presents some recent evidence about conditions in Croatia by way of an exhibit.

[47] G.S. is one of the applicants in Court File No. IMM-5940-14. He is a gay man from Hungary whose refugee claim was refused by the RPD on the basis that the Hungarian state could protect him and his partner, C.S. He testified in his original affidavit, dated September 3, 2014, that his family has since discovered he is gay and his brothers-in-law say they will kill him for shaming them. In his further affidavit, dated October 21, 2014, G.S. states he is upset that he has less procedural rights than other refugee claimants just because he is from Hungary. Although the removal order against G.S. and C.S. was eventually stayed by this Court, G.S. says it was the worst thing to happen to them since coming to Canada. He was acutely afraid of being returned to Hungary, and he and his partner could not sleep for days. The refugee process overall has been very frustrating for them, and G.S. states the CBSA officials "smirked" when they learned that he and his partner were from Hungary. G.S. also claims that two of his friends who lived in the same building as him in Hungary had the same counsel and obtained refugee protection on essentially the same evidence. In addition, G.S. is upset that he cannot get a work permit, since social assistance is insufficient. He and his partner both had comfortable careers in Hungary, but without work permits they have been forced to take unsafe jobs and work up to three times harder than their Canadian colleagues for the same

[45] Avant d'aborder le bien-fondé de la requête des défendeurs, il est utile de résumer certains des éléments de preuve présentés par les parties.

A. *Les affidavits déposés par les demandeurs*

[46] Y.Z. est l'un des demandeurs dans le dossier IMM-3700-13. Il explique qu'il craint d'être persécuté en Croatie parce qu'il est Serbe et homosexuel. Sa demande d'asile a été rejetée par la SPR, mais il maintient qu'il pourrait être attaqué ou même tué s'il vivait ouvertement comme homosexuel en Croatie et qu'il se suiciderait ou mourrait d'une [TRADUCTION] « mort lente » s'il devait cacher son orientation sexuelle. Il a commencé à fréquenter des hommes au Canada et il est craintif et anxieux chaque fois qu'il songe à la possibilité d'être renvoyé en Croatie. Il a présenté certains éléments de preuve récents au sujet de la situation en Croatie sous forme d'annexe.

[47] G.S. est l'un des demandeurs dans le dossier n° IMM-5940-14. Cet homme homosexuel originaire de la Hongrie a vu sa demande d'asile refusée par la SPR au motif que l'État hongrois était en mesure d'assurer sa protection, ainsi que celle de son conjoint, C.S. Il a expliqué, dans son premier affidavit du 3 septembre 2014, que sa famille a depuis découvert qu'il était homosexuel et que ses beaux-frères avaient juré de le tuer parce qu'il les avait déshonorés. Dans son deuxième affidavit du 21 octobre 2014, G.S. a déclaré qu'il était contrarié de constater qu'il avait moins de droits procéduraux que d'autres demandeurs d'asile simplement parce qu'il est originaire de la Hongrie. Bien que la Cour ait sursis à l'exécution de la mesure de renvoi prononcée contre G.S. et C.S., G.S. affirme que c'est la pire chose qui leur soit arrivée depuis leur admission au Canada. Il est terrorisé à l'idée de devoir retourner en Hongrie et lui et son conjoint ont fait de l'insomnie pendant des jours. Le traitement de leur demande d'asile dans son ensemble s'est avéré très frustrant pour eux, et G.S. affirme que les fonctionnaires de l'ASFC ont eu [TRADUCTION] « un petit sourire narquois » lorsqu'ils ont appris que lui et son conjoint étaient originaires de la Hongrie. G.S. affirme également que deux de ses amis qui habitaient le même immeuble que lui en Hongrie avaient le même avocat et avaient obtenu le droit d'asile en invoquant essentiellement les mêmes éléments de preuve. G.S. est

amount of pay. G.S. also says that he and C.S. want the opportunity to contribute to Canadian society. Living in Canada has brought him and his partner a sense of dignity he never thought possible, and he says having that taken away would be torture.

[48] C.S. is the other applicant in Court File No. IMM-5940-14. He is a gay man who is originally from Romania; he is also a citizen of Hungary. He testifies that he could not live openly with G.S. in either Romania or Hungary because they would both be in danger of violent persecution. Being able to live together as a family in Canada has been an incredibly positive experience for them. He says that he is frustrated and dismayed with the refugee process in Canada, and enduring the CBSA's attempts to deport him was one of the most stressful experiences of his life.

[49] Mitchell Goldberg is the vice-president of CARL. He says CARL's membership is composed of many experienced refugee lawyers and academics, and it has been granted status as a party or an intervener in many cases. He notes that Canada's immigration and refugee system has been undergoing significant reforms, and CARL made submissions to the Standing Committee on Immigration as Parliament debated what would become the PCISA. DCOs have always been a central concern, creating a regime which CARL fears has created a real risk to the lives, liberty and security of its membership's clients. He also testifies that it is difficult for claimants themselves to challenge the constitutionality of this legislation, since they lack sufficient resources and face deportation as soon as their claims are denied. Indeed, only Y.Z. had been willing to challenge the legislation at the time the application was initiated. While Y.Z. may be able to raise the ground of discrimination based on sexual orientation or ethnicity, Mr. Goldberg says that

également contrarié de ne pouvoir obtenir un permis de travail, expliquant que les prestations d'aide sociale ne sont pas suffisantes. Lui et son conjoint exerçaient tous les deux des carrières qui leur permettaient de vivre aisément en Hongrie, mais, sans permis de travail, ils ont été contraints d'accepter des emplois précaires et de travailler trois fois plus fort que leurs collègues canadiens pour le même salaire. G.S. affirme également que lui et C.S. veulent qu'on leur donne l'occasion de contribuer à la société canadienne. Vivre au Canada leur a permis à lui et à son conjoint de ressentir un sentiment de dignité qu'ils n'auraient jamais cru possible et il affirme que le priver de ce sentiment serait de la torture.

[48] C.S. est l'autre demandeur dans le dossier n° IMM-5940-14. Il s'agit d'un homme homosexuel originaire de la Roumanie qui est également citoyen de la Hongrie. Il a expliqué qu'il ne pouvait vivre ouvertement avec G.S. en Roumanie ou en Hongrie parce qu'il risquait de faire l'objet de violentes persécutions. Le fait de pouvoir vivre ensemble en couple au Canada s'est avéré une expérience incroyablement positive pour eux. Il explique qu'il est frustré et consterné par le processus d'octroi du droit d'asile au Canada et que d'être l'objet des tentatives faites par l'ASFC pour l'expulser a été pour lui l'une des expériences les plus traumatisantes de sa vie.

[49] Mitchell Goldberg est le vice-président de l'ACAADR. Il explique que l'ACAADR est composée de nombreux juristes et universitaires expérimentés en droit des réfugiés et que l'ACAADR s'est vue reconnaître le statut de partie ou d'intervenante dans de nombreuses affaires. Il signale que le système canadien d'immigration et de droit des réfugiés a fait l'objet de réformes en profondeur et que l'ACAADR a formulé des observations devant le Comité permanent sur l'immigration lorsque le Parlement débattait de ce qui allait devenir la LPSIC. Les POD ont toujours été un sujet de préoccupation important; ils ont eu pour effet de créer un régime qui, selon ce que craint l'ACAADR, a créé une véritable menace pour la vie et un risque pour la liberté et la sécurité des clients de ses membres. Il explique également qu'il est difficile pour les demandeurs d'asile eux-mêmes de contester la constitutionnalité de cette loi, étant donné qu'ils ne disposent pas de suffisamment de ressources et qu'ils risquent d'être expulsés

only CARL can represent some of the other interests at stake, such as those of women fleeing gender-based persecution. CARL is also well positioned to lead evidence and could pursue an appeal if the case becomes moot for Y.Z.

[50] Dolores De Rico is the co-director and co-founder of the FCJ Refugee Centre, which provides shelter and assistance to refugee women and their children. She is also the president of the Canadian Council for Refugees, and has worked a lot with refugees. She testifies that refugees often arrive with very little money and cannot hire lawyers without the assistance of legal aid.

[51] Christopher Anderson is an assistant professor in the Department of Political Science at Wilfrid Laurier University, and he says that he has spent a lot of time researching Canadian immigration and refugee policy. His affidavit, dated June 17, 2013, focuses on identifying historical trends animating Canada's immigration and refugee policy. In his view, Canada's desire to attract some immigrants has always been accompanied by a determination to exclude others, and negative stereotypes often inform which groups are excluded (including refugees and asylum-seekers). At times, this was based on explicit racial discrimination, such as the head tax on Chinese immigrants. Canada has discriminated against other groups as well, such as Japanese and East Indian immigrants. This was not always done through legislation, and Professor Anderson says that the trend has been to assign extensive regulatory powers to the executive, thus making immigration law less subject to parliamentary and public scrutiny. This, he says, is exemplified by the restrictive measures used by Canada to exclude Armenians fleeing genocide around the time of World War I, and to exclude Jewish people in the years leading up to World War II.

dès que leurs demandes sont rejetées. D'ailleurs, seul Y.Z. était disposé à contester la loi au moment où la présente demande a été introduite. Bien que Y.Z. puisse être en mesure d'invoquer la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle ou l'origine ethnique, M. Goldberg affirme que seule l'ACAADR peut représenter certains des autres intérêts en jeu, notamment ceux des femmes qui fuient un pays en raison de persécutions fondées sur le sexe. L'ACAADR est également bien placée pour présenter des éléments de preuve et elle pourrait poursuivre un appel si l'affaire devient théorique pour Y.Z.

[50] Dolores De Rico est codirectrice et cofondatrice du Centre de réfugiés des Fidèles Compagnes de Jésus [FCJ Refugee Centre], lequel offre hébergement et assistance aux femmes réfugiées et à leurs enfants. Également présidente du Conseil canadien pour les réfugiés, elle a beaucoup travaillé auprès de ceux-ci. De son avis, les réfugiés arrivent souvent avec très peu d'argent et ne peuvent engager d'avocats sans recourir à l'aide juridique.

[51] Chargé de cours au département de science politique de l'Université Wilfrid-Laurier, Christopher Anderson dit avoir consacré beaucoup de temps à l'étude de la politique du Canada en matière d'immigration et de réfugiés. Son affidavit, en date du 17 juin 2013, porte principalement sur les tendances historiques qui caractérisent la politique du Canada concernant l'immigration et les réfugiés. À son avis, le désir du Canada d'attirer certains immigrants a toujours été accompagné d'une volonté d'en exclure d'autres, et des stéréotypes négatifs ont souvent servi à établir les groupes à exclure (notamment les réfugiés et les demandeurs d'asile). À certaines époques, cela s'est fait par une discrimination raciale explicite, comme ce fut le cas pour la taxe d'entrée imposée aux immigrants chinois. Le Canada a fait preuve de discrimination à l'égard d'autres groupes, notamment les immigrants du Japon et des Indes orientales. Cela ne s'est pas toujours fait au moyen de la loi, ajoute le professeur Anderson, et la tendance à attribuer un vaste pouvoir de réglementation à l'autorité exécutive a quelque peu soustrait les lois sur l'immigration à l'examen du Parlement et du public. Les mesures restrictives prises par le Canada pour exclure

[52] After the Holocaust, it became harder for Canada to defend explicitly racist policies, but Professor Anderson states that Canada simply masked the debate over race within discourse that rarely mentioned which groups would be restricted yet ensured some would be. Canada kept discriminating by vesting wide discretions in officials to establish geographical tiers of preferred immigrants. Mr. Anderson says the last vestiges of formal discrimination were only removed in 1967 and Canada eventually made a formal commitment to equality when it enacted the *Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, paragraph 3(f). As explicit racial discrimination diminished though, Professor Anderson claims that security and abuse concerns arising from the Cold War created barriers for refugees fleeing political oppression. Indeed, he opines that part of the reason Canada did not initially sign the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, 28 July 1951, [1969] Can. T.S. No. 6 (Convention) was because it did not want to create rights which undesirable non-citizens like communists could claim against the state to avoid deportation. Refugee claims were dealt with informally, but a formal process was eventually established because there were fears the system could otherwise be abused. Fear of abuse is also the reason claimants were not entitled to an oral hearing until the Supreme Court intervened in *Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177. Professor Anderson says that the security/abuse dynamic continues to inform refugee policy today, from the imposition of visa requirements to the way that the government handles irregular arrivals.

les Arméniens fuyant le génocide, à l'époque de la Première Guerre mondiale, et pour exclure les Juifs dans les années qui ont précédé la Seconde Guerre mondiale en sont un bel exemple, soutient le professeur.

[52] Après l'Holocauste, il est devenu plus difficile pour le Canada de défendre ses politiques explicitement racistes, mais le professeur Anderson affirme que le Canada a tout simplement dissimulé le débat racial sous un discours mentionnant rarement quels groupes seraient l'objet de restrictions, tout en s'assurant que certains le seraient. Le Canada a continué à faire preuve de discrimination en accordant de larges pouvoirs discrétionnaires aux fonctionnaires leur permettant d'établir des catégories géographiques d'immigrants ayant priorité. M. Anderson soutient que les derniers vestiges de la discrimination formelle ne disparurent qu'en 1967 et que le Canada s'est par la suite formellement engagé à promouvoir l'égalité en édictant l'alinéa 3f) de la *Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, ch. 52. Le professeur Anderson affirme que, tandis que la discrimination raciale explicite s'estompait, des préoccupations quant à la sécurité et à des abus découlant de la guerre froide érigeaient des barrières pour les réfugiés fuyant l'oppression politique. Il est en effet d'avis que le Canada n'a pas signé initialement la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6 (la Convention) en partie parce qu'il ne voulait pas reconnaître à des non-citoyens indésirables, notamment des communistes, des droits qu'ils auraient pu faire valoir contre l'État pour éviter l'expulsion. Les demandes d'asile ont d'abord été traitées de manière informelle, mais un processus officiel a par la suite été mis en place, par crainte d'abus. Cette crainte d'abus est également la raison pour laquelle les demandeurs n'avaient pas droit à une audience avant que la Cour suprême n'intervienne dans l'affaire *Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177. Le professeur Anderson ajoute que cet argument fondé sur la sécurité et les abus continue aujourd'hui d'influencer la politique concernant les réfugiés et à motiver tant l'imposition d'exigences en matière de visas qu'à influencer la façon dont le gouvernement gère les modalités d'accueil des personnes en situation irrégulière.

[53] Cathryn Costello is a law professor at the University of Oxford who has worked in the area of refugee law since the 1990s. She purports to be an expert in international and European refugee law, and her affidavit assesses the DCO regime in light of her knowledge about the safe country of origin (SCO) provisions in European Union (EU) asylum law. While the original EU directive on SCOs seemed procedurally weak, Professor Costello says that it cannot be read literally because: EU directives require national implementation; parts of the directive and implementing domestic legislation have been struck down; and the consequences of designating a country as safe can never be such that they deprive an applicant of domestically-required fair procedures and an effective judicial remedy. In 2013, Professor Costello notes that the EU adopted a recast directive on SCOs which now reflects the basic entitlement to an appeal with suspensive effect, and the exceptions are accompanied by important safeguards such as a right to request suspensive effect. The recast directive also ensures that the SCO concept is primarily a basis only for accelerated procedures, and cannot be used to consider an application unfounded without an individual assessment. In determining whether a country is a SCO, reference must be had to a range of sources, and the application of the SCO concept remains rebuttable in the circumstances of an individual case. Nonetheless, she says that the SCO mechanism is flawed and likely to lead to poor decisions and refolement.

[54] Professor Costello also assesses the DCO regime, and concludes that it is even worse than the SCO regime in the EU. She says that the quantitative criteria for designating a country are dubious, especially insofar as they include abandoned and withdrawn claims within their calculations; and it is problematic that they are based on past refugee determinations and not on present or anticipated country conditions. As for the qualitative criteria, Professor Costello states that they are general and do not focus enough on whether a country is likely to produce refugees. The procedure for designating a

[53] Cathryn Costello enseigne le droit à l'Université d'Oxford et travaille dans le domaine du droit des réfugiés depuis les années 1990. Elle se présente comme une experte en droit international et européen des réfugiés; dans son affidavit, elle évalue le régime des POD à la lumière de sa connaissance des dispositions relatives aux pays d'origine sûrs (POS) dans la législation de l'Union européenne (UE) sur le droit d'asile. Même si la directive originale de l'UE sur les POS semblait offrir peu de garanties sur le plan procédural, la professeure Costello souligne qu'elle ne peut pas être interprétée de façon littérale, et ce, pour plusieurs raisons : les directives de l'UE doivent être mises en œuvre à l'échelon national; des parties de la directive et l'application du droit interne ont été invalidées; la désignation d'un pays sûr ne doit jamais avoir pour conséquence de priver un demandeur de formalités équitables requises à l'intérieur du pays ni d'un recours judiciaire utile. En 2013, fait observer la professeure Costello, l'UE a adopté une directive de refonte concernant les POS qui tient désormais compte du droit fondamental à un appel avec effet suspensif et les exceptions sont assorties de garanties importantes comme le droit de demander un effet suspensif. La refonte de la directive fait également en sorte que le concept de POS sert essentiellement à accélérer la procédure et qu'il ne peut pas servir à considérer une demande comme infondée sans qu'il y ait eu appréciation spécifique de la situation particulière de l'intéressé. Pour déterminer si un pays est un POS, il faut se référer à un éventail de sources, et l'application du concept de POS demeure réfutable selon la situation particulière de l'intéressé. M<sup>me</sup> Costello soutient que le mécanisme des POS comporte des lacunes et qu'il est susceptible de mener à de mauvaises décisions et au refolement de personnes.

[54] La professeure Costello passe également en revue le régime des POD et conclut qu'il est encore pire que le régime des POS de l'UE. Elle estime que les critères quantitatifs à partir desquels on désigne un pays sont douteux, notamment parce qu'ils comprennent les demandes abandonnées et retirées dans leurs calculs; il est également problématique que ces critères soient fondés sur les statuts de réfugié reconnus dans le passé et non sur la situation actuelle ou prévue du pays. En ce qui concerne les critères qualitatifs, la professeure Costello estime qu'ils sont généraux et qu'ils ne tendent pas

country is problematically secret, and Professor Costello opines that it should be open to challenge in a court of law and reviewable in light of changing country conditions. She also says that the procedural consequences are too adverse, especially insofar as claimants are deprived of an appeal with suspensive effect; that, Professor Costello says, is a basic requirement of a fair asylum procedure. She concludes that the DCO regime will have a significant deleterious effect on the assessment of asylum claims.

[55] Sean Rehaag is an associate professor at Osgoode Hall Law School who specializes in immigration and refugee law and its intersection with gender and sexuality. In an affidavit dated June 12, 2013, he attacks the use of the quantitative trigger permitting designation of a country. He says that statistics on outcomes in refugee determinations from a given country can vary substantially over time, due to changing country condition evidence and random factors. He points out that some countries which meet the quantitative criteria for designating a country in one year can have high recognition rates in subsequent years. North Korea, for instance, met the quantitative criteria in 2008, despite the fact that in most years the vast majority of claims from that country which were decided on their merits were allowed. He says these problems are further compounded by including abandoned and withdrawn claims when calculating the rejection rate; this can give the impression that claimants from a country are often being rejected when it may just be that the I.R.B. has not scheduled many claims to be heard on their merits. Another problem is that a country may be safe for many claimants but unsafe for particular subsets of claimants. He specifically points to claims based on gender and sexual orientation; those claims, he says, are generally more likely to succeed than other types of claims from the same country of origin, and such claimants can often come from countries which typically do not produce many refugees. Lastly, Professor Rehaag says that the I.R.B. data used to make the calculations cannot be counted on to reliably record demographic information because that is not its purpose. He says it may not properly account for claimants who are nationals of multiple countries, or who are

suffisamment à déterminer si un pays est susceptible de produire des réfugiés. Le processus de désignation d'un pays est secret, ce qui est problématique; la professeure Costello est d'avis que ce processus devrait pouvoir être attaqué devant les tribunaux et pouvoir être révisé selon l'évolution de la situation du pays. Elle ajoute que le processus a des conséquences défavorables, plus particulièrement dans la mesure où des demandeurs sont privés d'un droit d'appel avec effet suspensif, droit qui constitue une exigence fondamentale d'un processus d'asile équitable. Elle conclut que le régime des POD aura un effet néfaste considérable sur l'appréciation des demandes d'asile.

[55] Sean Rehaag est professeur agrégé à la Osgoode Hall Law School; il se spécialise en droit de l'immigration et des réfugiés et de ce qui en découle en matière de sexe et de sexualité. Dans son affidavit, daté du 12 juin 2013, le professeur Rehaag remet en question l'utilisation du critère quantitatif pour la désignation d'un pays. Il soutient que les statistiques concernant les décisions rendues au sujet des demandes d'asile concernant un pays donné peuvent varier considérablement au fil du temps, en raison de changements dans la situation du pays et de facteurs aléatoires. Il souligne que certains pays qui satisfont aux critères quantitatifs de désignation une année donnée peuvent avoir des taux élevés de reconnaissance dans les années subséquentes. La Corée du Nord, par exemple, satisfaisait aux critères quantitatifs en 2008, malgré le fait que pour la plupart des années la majorité des demandes de ce pays, qui ont été jugées sur le fond, ont été accueillies. M. Rehaag ajoute que le problème est aggravé du fait que les demandes abandonnées et retirées sont prises en considération dans le calcul du taux de rejet; cela peut donner l'impression que les demandes d'un pays donné sont souvent rejetées, alors qu'il peut simplement s'agir d'une situation où de nombreuses demandes n'ont pas été inscrites au calendrier des audiences de la C.I.S.R. pour un examen sur le fond. Un autre problème vient du fait qu'un pays peut être sûr pour de nombreux demandeurs, mais ne pas l'être pour certains sous-groupes de demandeurs. Le professeur Rehaag fait plus particulièrement état des demandes fondées sur le sexe et l'orientation sexuelle; ces demandes, déclare-t-il, sont généralement plus susceptibles d'être accueillies que les autres types de demandes du même pays d'origine, sans compter que les

determined by the RPD to be from countries other than the one they claimed.

[56] Professor Rehaag swore another affidavit on May 20, 2014, which took into account the I.R.B.'s Country Report for all decisions rendered in 2013. He opined that it did not affect his analysis. He swore a supplementary affidavit on December 8, 2014, to disclose that he is a member of CARL and is on its litigation committee. When he was cross-examined though, he clarified that he was not involved in CARL's decision to join the present applications.

[57] Julianna Beaudoin has a PhD in anthropology and completed her dissertation on Roma in Canada and the various issues they face. In her first affidavit, dated June 13, 2013, she says that Roma people are often portrayed and treated negatively, and that Canadians lack accurate information about people with this ethnicity. Because there is so little exposure to Roma, she opines that it is problematic when government officials say Roma people make "bogus" claims or are undeserving of refugee protection. She also opines that the DCO regime should not count abandoned and withdrawn claims as failures, since this ignores the rate at which claims are accepted by RPD members. In particular, she says there may be many reasons why a claim might be withdrawn or abandoned which are unrelated to whether a person would face persecution in their country of origin. She points out that some Roma are illiterate even in their native language and it can be hard to correct misinformation that spreads through their communities. She says she interviewed many Romani immigrants for her dissertation, and some of the reasons claims have been abandoned include: their representatives either defrauded them or were incompetent; some claimants did not understand that they cannot return home for any

demandeurs peuvent souvent provenir de pays qui ne produisent généralement pas beaucoup de réfugiés. Enfin, il soutient que les données qu'utilise la C.I.S.R. pour effectuer ses calculs ne peuvent pas constituer des données démographiques fiables, puisque tel n'est pas leur objectif. Le professeur estime que cela ne peut pas rendre compte correctement des demandeurs qui sont des ressortissants de divers pays ou dont la SPR a conclu qu'ils provenaient d'autres pays que ceux dont ils se prétendaient originaires.

[56] Le 20 mai 2014, le professeur Rehaag a souscrit un autre affidavit tenant compte, celui-là, du rapport de la C.I.S.R. sur la situation dans le pays qui a servi à toutes les décisions rendues en 2013. Il a soutenu que cela n'influencerait pas son analyse. Il a souscrit un affidavit supplémentaire le 8 décembre 2014 pour révéler qu'il était membre de l'ACAADR et qu'il siège à son comité du contentieux. Lorsqu'il a été contre-interrogé toutefois, M. Rehaag a précisé qu'il n'avait pas pris part à la décision de l'ACAADR de se joindre aux présentes demandes.

[57] Julianna Beaudoin est titulaire d'un doctorat en anthropologie; sa thèse portait sur les Roms au Canada et les divers problèmes auxquels ils sont confrontés. Dans son premier affidavit, en date du 13 juin 2013, M<sup>me</sup> Beaudoin déclare que les Roms sont souvent dépeints et traités négativement et que les Canadiens manquent d'informations précises sur les personnes de ce groupe ethnique. En raison du très faible contact de la population avec les Roms, elle considère que la situation devient problématique lorsque des représentants de l'État affirment que ceux-ci font des demandes « bidon » ou ne méritent pas l'asile. Elle est aussi d'avis qu'on ne devrait pas, dans le cadre du régime des POD, considérer les demandes abandonnées et retirées comme des demandes rejetées, puisque cela ne rend pas compte de la proportion dans laquelle les demandes sont accueillies par la SPR. Elle soutient notamment qu'il peut y avoir plusieurs raisons pour lesquelles une demande peut être retirée ou abandonnée, qui n'ont rien à voir avec le fait qu'une personne pourrait ou non être victime de persécution dans son pays d'origine. Elle souligne que certains Roms sont analphabètes, même dans leur langue maternelle, et qu'il peut être difficile de corriger les renseignements erronés qui circulent dans leur

reason or mistakenly believe they can restart their claim later; some claimants need to change addresses frequently and do not realize how important it is to inform the I.R.B., causing them to miss deadlines; some claimants suffer from mental disabilities that make it difficult; and some grew discouraged when they heard a former MCI say that their claims were “bogus”. She also says not all unfounded claims are fraudulent. She concludes by saying that even if some Roma attempt to commit immigration fraud, it is racist to attribute the actions of those individuals to all Roma claimants.

[58] In her further affidavit, dated September 18, 2014, Ms. Beaudoin explains her methodology. She said that she conducted well over a hundred interviews, though not with the aim of collecting a statistically significant sample. She also conducted quantitative and archival research as part of her fieldwork. Finally, she says that she has engaged in “applied anthropology”, since it would be unethical to study a marginalized population without also advocating for their better treatment.

[59] Nicole LaViolette is a law professor at the University of Ottawa who has worked in the area of refugee law since the early 1990s. She presents herself as an expert in refugee claims based on sexual orientation and gender identity. In an affidavit dated September 16, 2014, she opines that shortened timelines and the inability to present new evidence after a refugee claim is rejected particularly impede the fair adjudication of claims based on sexual orientation and gender identity. She says that accelerated timelines affect such claimants more than normal for two main reasons: first, psycho-social issues common among lesbian, gay, bisexual, trans-identified, and queer (LGBTQ) claimants — including internalized

communauté. M<sup>me</sup> Beaudoin dit avoir interrogé un grand nombre d’immigrants roms pour sa thèse et rapporte quelques-unes des raisons pour lesquelles des demandes ont été abandonnées, à savoir les suivantes : soit leurs représentants les ont escroqués, soit ils étaient incompetents; certains demandeurs n’ont pas compris qu’ils ne pouvaient pas rentrer chez eux pour n’importe quelle raison ou ont cru à tort qu’ils pouvaient refaire leur demande plus tard; certains demandeurs doivent changer d’adresse fréquemment et ne se rendent pas compte de l’importance d’en informer la C.I.S.R., ce qui leur fait manquer les échéances; certains demandeurs souffrent d’incapacité mentale qui complique les choses; certains se sont découragés lorsqu’ils ont entendu un ancien ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration dire que leurs demandes étaient « bidon ». M<sup>me</sup> Beaudoin dit aussi que les réclamations non fondées ne sont pas toutes frauduleuses. Elle conclut en disant que même si certains Roms tentent de commettre une fraude en matière d’immigration, il est raciste de généraliser ce comportement à tous les demandeurs roms.

[58] Dans son affidavit supplémentaire daté du 18 septembre 2014, M<sup>me</sup> Beaudoin explique sa méthodologie. Elle affirme avoir réalisé plus d’une centaine d’entrevues, sans toutefois chercher à recueillir un échantillon statistiquement significatif. Elle a également effectué des recherches quantitatives et archivistiques dans le cadre de son travail de terrain. Enfin, elle dit s’être investie à fond dans l’« anthropologie appliquée », car il serait contraire à l’éthique d’étudier une population marginalisée sans plaider en faveur d’un meilleur sort pour celle-ci.

[59] Nicole LaViolette est professeure de droit à l’Université d’Ottawa; elle travaille dans le domaine du droit des réfugiés depuis le début des années 1990. Elle se présente comme une experte en demandes d’asile fondées sur l’orientation et l’identité sexuelles. Dans un affidavit daté du 16 septembre 2014, elle émet l’avis que les délais abrégés et l’incapacité de présenter de nouveaux éléments de preuve après le rejet d’une demande d’asile empêche un règlement équitable des demandes d’asile fondées sur l’orientation et l’identité sexuelles. Elle ajoute que les délais plus courts touchent ce type de demandeurs plus que les autres pour deux principales raisons : d’abord, les problèmes psychosociaux fréquents

sexual stigma, mental health conditions, and social isolation — can prevent timely and full disclosure of the facts of their case and their narrative of self-identity; and second, special evidentiary challenges arise because: they may need more time to build trust before they can fully disclose their stories; it is harder to collect corroborating evidence since they are often estranged from the people who knew them in their country of origin, and the persecution they are fleeing sometimes happens in private; they may require reports from mental health experts; and they need to be more resourceful when proving that country conditions are bad for them since available country documentation is often deficient or non-existent when it comes to persecution of sexual minorities.

[60] Brian Brenie is the Coordinator of Refugee Programs at the Metropolitan Community Church of Toronto. He has been working with LGBTQ claimants for over seven years. In his affidavit dated June 14, 2013, he says that the new timelines are too short for many LGBTQ claimants. They have often lived their entire lives in secret, and Mr. Brenie says they need time to adapt to Canada and find support before they can fully share their stories; and it is not possible for them to do so within 30 or 60 days. He also believes there are many countries which do not normally produce refugees but nevertheless persecute LGBTQ people.

[61] Woo Jin Edward Lee is involved with Action LGBTQ with Immigrants and Refugees (AGIR), and his affidavit supplies statistics regarding AGIR's involvement with LGBTQ claimants. He too says that 30 or 45 days is not enough time for LGBTQ claimants to access necessary support and service organizations like AGIR, in part because other pressing needs like securing shelter and food take priority. He thus says that the timeline is too short and will prevent fair and complete adjudication of their claims; their inability to access any forum where

chez les demandeurs de la communauté LGBTQ (lesbienne, gaie, bisexuelle, transidentitaire et queer) (demandeurs LGBTQ) — notamment la stigmatisation sexuelle intériorisée, les problèmes de santé mentale et l'isolement social — peuvent empêcher la divulgation opportune et complète des faits liés à leur demande et le dévoilement de leur identité; ensuite, des difficultés à réunir des éléments de preuve peuvent apparaître pour différentes raisons, dont les suivantes : les demandeurs peuvent avoir besoin de plus de temps pour que la confiance s'installe avant de raconter leur histoire; il est plus difficile de recueillir des éléments de corroboration parce que les demandeurs sont souvent coupés de ceux qui les connaissent dans leur pays d'origine et parce que la persécution qu'ils fuient se passe parfois en privé; ils peuvent avoir besoin de rapports d'experts en santé mentale; ils doivent faire preuve de plus de débrouillardise pour prouver que la situation dans leur pays est dangereuse pour eux, puisque les documents se rapportant au pays disent peu de choses, quand ils ne sont pas muets, au sujet de la persécution des minorités sexuelles.

[60] Brian Brenie est coordonnateur des programmes pour les réfugiés à la Metropolitan Community Church of Toronto. Il œuvre auprès des demandeurs LGBTQ depuis plus de sept ans. Dans son affidavit daté du 14 juin 2013, il soutient que les nouveaux délais sont trop courts pour de nombreux demandeurs LGBTQ. Ces demandeurs ont souvent vécu toute leur vie dans le secret; c'est pourquoi M. Brenie estime qu'ils ont besoin de temps pour s'adapter au Canada et trouver de l'aide avant de pouvoir livrer pleinement leur témoignage, ce qu'ils ne peuvent faire dans un délai de 30 ou de 60 jours. En outre, M. Brenie soutient qu'il existe un grand nombre de pays d'où ne proviennent habituellement pas les réfugiés, mais qui persécutent les personnes LGBTQ.

[61] Woo Jin Edward Lee est un membre actif d'Action LGBTQ avec immigrantEs et réfugiéEs (AGIR). Dans son affidavit, il cite des statistiques sur l'œuvre d'AGIR auprès des demandeurs LGBTQ. Il est lui aussi d'avis qu'un délai de 30 ou de 45 jours est trop court pour permettre aux demandeurs LGBTQ d'avoir accès aux organismes de soutien et de services comme AGIR, en partie parce que des besoins immédiats, notamment le logement et l'alimentation, doivent être satisfaits en priorité. Il estime donc que le délai est trop court et que

they can supply new evidence is a problem. He also says that Mexico, despite being a designated country, is not safe for all of its LGBTQ citizens, and notes that if the DCO regime were in place in 2009, only two of the eight accepted refugee claimants that AGIR had helped would have contacted AGIR prior to their hearing.

[62] Michael Battista has been a lawyer in Ontario since 1992, and has represented thousands of refugee claimants during that time, about 80 percent of whom were LGBTQ. He testifies that a number of factors combine to make such claims more challenging than most, and that the truncated procedure for claimants from DCOs will exacerbate these challenges. Specifically, he identifies the following problems: (1) safe countries for most people are not safe for the LGBTQ community; (2) the best evidence of sexual orientation is a relationship with the LGBTQ community, but such a community may have been driven underground in the country of origin and the claimants need time to establish themselves in the LGBTQ community in Canada; (3) LGBTQ claimants often require the assistance of mental health professionals, assistance which they may not have had time to secure under the restricted timelines; (4) claimants may lack an awareness of their ability to claim refugee protection on the basis of sexual orientation since it is not expressly mentioned in the Convention, and it is difficult for them to learn about this possibility because their ethnic community may harbour prejudices against LGBTQ individuals; and (5) there is a dearth of country documents reporting the risks to the LGBTQ community.

[63] Sharalyn Jordan is an assistant professor of Counselling Psychology at Simon Fraser University. Since 2004, she has been a volunteer with the Rainbow Refugee Committee, which is a community group that supports and advocates for LGBTQ refugee claimants. In that position, she has helped over 300 LGBTQ refugees. In her experience, many claimants did not trust the

cela empêche un règlement complet et équitable de leurs demandes. Leur incapacité de s'adresser à un tribunal où ils peuvent fournir de nouveaux éléments de preuve constitue un problème. Il ajoute que le Mexique, bien qu'il s'agisse d'un pays désigné, n'est pas sûr pour l'ensemble de ses citoyens LGBTQ et souligne que, si le régime des POD avait été en vigueur en 2009, seulement deux des huit demandeurs d'asile acceptés, soutenus par AGIR, auraient communiqué avec l'organisme avant leur audience.

[62] Michael Battista est avocat en Ontario depuis 1992; il a représenté des milliers de demandeurs d'asile depuis, dont environ 80 p. 100 étaient des personnes LGBTQ. Il déclare qu'un certain nombre de facteurs combinés rendent ces demandes plus compliquées que la plupart des autres et que le processus tronqué pour les demandeurs issus de POD complique encore plus leurs démarches. M. Battista mentionne plus particulièrement les problèmes suivants : 1) les pays sûrs pour la plupart des gens ne le sont pas pour les personnes LGBTQ; 2) la meilleure preuve de l'orientation sexuelle est le lien avec la communauté LGBTQ, mais cette communauté peut avoir vécu dans la clandestinité dans le pays d'origine et les demandeurs ont besoin de temps pour s'intégrer à la communauté LGBTQ au Canada; 3) les demandeurs LGBTQ ont souvent besoin de l'aide de professionnels en santé mentale, aide qu'ils peuvent ne pas avoir le temps de recevoir dans des délais limités; 4) les demandeurs peuvent ne pas avoir pleinement conscience de la possibilité qu'ils ont de présenter une demande d'asile pour des raisons d'orientation sexuelle, car cette possibilité n'est pas expressément mentionnée dans la Convention et il est d'autant plus difficile pour eux de le savoir que la communauté ethnique à laquelle ils appartiennent peut avoir des préjugés contre les personnes LGBTQ; 5) peu de documents sur la situation du pays font état des risques auxquels la communauté LGBTQ s'expose.

[63] Sharalyn Jordan est chargée de cours en psychologie de l'orientation à l'Université Simon Fraser. Depuis 2004, elle est bénévole au Rainbow Refugee Committee, une association communautaire qui soutient et défend les demandeurs d'asile LGBTQ. À ce titre, elle est venue en aide à plus de 300 réfugiés LGBTQ. Son expérience lui a fait constater que de nombreux demandeurs ne faisaient

state and feared that seeking protection would make them targets. It can also be challenging to prove a claim, especially for countries which otherwise appear safe, since persecution for LGBTQ refugee claimants is often hidden and highly stigmatized. She states that many claimants fleeing from persecution on grounds of sexual orientation or gender identity have hidden these aspects of themselves for years, and this makes it difficult to gather evidence. She also says it usually takes a lot of time before LGBTQ claimants will trust their lawyers enough to disclose important information and to mentally prepare to testify; such claimants also often have histories of complex trauma which may affect their memories.

[64] Patricia Durish has been a clinical social worker for over 15 years and has conducted more than 250 trauma assessments, a majority of which have been in support of refugee claimants. In her affidavit dated June 25, 2013, she addresses three limitations with the DCO process in how it deals with claims by trauma survivors: (1) designation of democratic countries does not guarantee a culture that acknowledges and responds to gender-based violence or violence based on racial and sexual identity, and she gives examples of many traumatized clients she has had from DCOs for whom there was no protection in their countries of origin; (2) the short time frames do not allow for the way which trauma is processed and it is unrealistic to assume that trauma survivors can consciously recount traumatic experiences and symptoms in a consistent and spontaneous narrative; and (3) the acceptance rate of previous claims is unreliably skewed because the system emphasizes cognition and autonomy and thereby militates against the acceptance of individuals who have experienced traumatic stress.

[65] Amanda Dale has been the executive director of the Barbra Schlifer Commemorative Clinic since May, 2010. For 25 years, the Clinic has been opposing violence against women and being a front-line service provider for women who have experienced violence; it also provides legal representation and advocacy services

pas confiance à l'État et craignaient que le fait de demander de la protection fasse d'eux des cibles. Il peut aussi être difficile de prouver qu'une demande est fondée, notamment pour les demandeurs d'asile issus de pays qui, autrement, semblent sûrs, puisque la persécution des demandeurs LGBTQ est souvent cachée et très stigmatisée. Elle affirme que de nombreux demandeurs fuyant les persécutions fondées sur l'orientation ou l'identité sexuelles ont caché cet aspect de leur vie pendant des années, ce qui rend difficile la collecte de preuves. M<sup>me</sup> Jordan ajoute qu'il faut généralement beaucoup de temps avant que les demandeurs LGBTQ fassent suffisamment confiance à leur avocat pour divulguer des renseignements importants et se préparent mentalement à témoigner; de plus, ces demandeurs ont souvent des antécédents de traumatisme complexe qui peuvent nuire à leur mémoire.

[64] Patricia Durish, qui est travailleuse sociale clinique depuis plus de 15 ans, a effectué plus de 250 évaluations des traumatismes, dont une majorité en faveur de demandeurs d'asile. Dans son affidavit daté du 25 juin 2013, elle aborde trois contraintes liées à la façon dont le processus des POD traite les demandes des personnes ayant vécu un traumatisme : 1) le fait qu'un pays démocratique soit « désigné » ne garantit pas que la culture du pays reconnaît et aborde le problème de la violence fondée sur le sexe, sur la race ou sur l'identité sexuelle; M<sup>me</sup> Durish donne de nombreux exemples de clients traumatisés qu'elle a rencontrés, issus de POD qui ne leur offraient aucune protection; 2) les délais très courts ne tiennent pas compte de la façon dont le traumatisme est traité et il est irréaliste de penser que des personnes ayant vécu un traumatisme peuvent consciemment raconter les expériences qui les ont traumatisées et parler de leurs symptômes d'une manière cohérente et spontanée; 3) le taux d'acceptation des demandes précédentes est biaisé et non fiable, parce que le système met l'accent sur la connaissance et l'autonomie, défavorisant ainsi les personnes qui ont vécu un stress traumatique.

[65] Amanda Dale est directrice administrative de la Barbra Schlifer Commemorative Clinic depuis mai 2010. Depuis 25 ans, la clinique, qui lutte contre la violence envers les femmes, fournit des services de première ligne aux femmes qui ont été victimes de violence; elle fournit également des services de représentation

in many areas, including refugee and immigration law. In her affidavit, dated July 4, 2014, she testifies that women are often vulnerable to violence and cannot escape it without overcoming a number of barriers. Some common situations in the refugee context include women fleeing from abuse, women arriving in Canada with an abusive partner who maintains carriage over the refugee claim, and women leaving an abusive partner during the sponsorship process, thus resulting in a breakdown of the sponsorship. Ms. Dale says that the recent changes to refugee law disproportionately affect such women. She testifies that many women often experience systemic discrimination and violence even in seemingly “safe” countries, and that the DCO regime fails to recognize this. She also says the reduced timelines for claimants from designated countries means that they will not be able to properly substantiate their claims, since domestic violence occurs in secret and the women may not trust their lawyer in time to disclose it. Also, if a woman arrived with a controlling, abusive partner who was the principal applicant in a claim, the RPD may never hear the true basis of her claim as she may be deported before she can apply to reopen her application or even while she is waiting for a decision on such an application. Since the DCO regime was adopted, Ms. Dale states that other shelters have reported that women from DCOs were being deported despite histories of violence, and that they were suffering heightened levels of fear and demoralization.

[66] Aisling Bondy is an Ontario lawyer who practices immigration and refugee law and has represented about 25 claimants who have experienced some form of domestic or gender-based violence. She testifies that in some of those cases, most commonly when an abused woman originally filed her claim jointly with her partner, the allegations only arose several months or years after the process had been started. Under the DCO regime, Ms. Bondy says that the accelerated timelines make it unlikely that an abused woman will disclose her

juridique dans de nombreux domaines, notamment en droit des réfugiés et de l’immigration. Dans son affidavit, daté du 4 juillet 2014, M<sup>me</sup> Dale déclare que les femmes sont souvent vulnérables à la violence et ne peuvent y échapper sans devoir surmonter un certain nombre d’obstacles. Parmi les situations fréquentes que vivent les réfugiées, il y a des femmes qui fuient la violence, d’autres qui arrivent au Canada avec un conjoint violent qui prend en charge la demande d’asile et d’autres encore qui quittent un conjoint violent pendant le processus de parrainage, ce qui met fin au processus. M<sup>me</sup> Dale dit que les récentes modifications apportées à la législation sur les réfugiés touchent ces femmes d’une manière disproportionnée. Elle déclare que beaucoup de femmes sont souvent victimes de discrimination systémique et de violence, même dans les pays réputés « sûrs », et que le régime des POD ne tient pas compte de ce fait. Elle ajoute que les délais réduits qui s’appliquent aux demanderesse de pays désignés signifient qu’elles ne seront pas en mesure de prouver correctement le bien-fondé de leur demande, puisque la violence au foyer se passe en secret et que le lien de confiance risque de ne pas s’établir à temps pour que les victimes se confient à leur avocat. En outre, si une femme est arrivée avec un partenaire dominant et violent et que celui-ci était le principal demandeur d’asile, la SPR risque de ne jamais connaître le fondement véritable des démarches de la demanderesse, puisque celle-ci peut être expulsée avant de pouvoir demander de rouvrir sa demande, ou même alors qu’elle attend une décision relativement à une telle demande. M<sup>me</sup> Dale soutient que, depuis que le régime des POD a été adopté, d’autres maisons d’hébergement ont signalé que des femmes provenant de POD ont été expulsées, malgré des antécédents de violence, et qu’elles étaient plus craintives et plus démoralisées.

[66] Aisling Bondy est une avocate de l’Ontario qui exerce dans le domaine du droit de l’immigration et des réfugiés et qui a représenté quelque 25 demandeurs qui ont vécu une forme de violence au foyer ou de violence fondée sur le sexe. Elle déclare que, dans certains cas, le plus souvent lorsqu’une femme victime de violence dépose sa demande conjointement avec son partenaire, les allégations ne sont formulées que plusieurs mois, voire plusieurs années après le début du processus. Selon M<sup>e</sup> Bondy, les délais abrégés prévus par le régime

fear before the RPD hearing, and it is hard to raise a claim afterwards for various reasons. For example: there is no appeal to the RAD; it can be difficult to reopen an RPD hearing after a claim is refused; a PRRA is not available for 36 months; and even if a woman falls into one of the narrow exceptions allowing her to make an application under subsection 25(1) of the Act (H&C [humanitarian and compassionate] application) without having to wait 12 months, there is no statutory stay of removal and she will likely be deported before a decision is made. There are also unique evidentiary burdens since domestic abuse happens in private. Ms. Bondy has also represented about 10 claimants with serious mental health issues, and she says they too are prejudiced by the DCO regime. She says these claimants are often reluctant to tell counsel about their impairment, and the accelerated timelines make it more likely that mental disorders will be undetected and thus negatively affect their claims if they present as being not credible because of memory problems or other defects.

[67] Catherine Bruce is an Ontario lawyer who specializes in immigration and refugee law and has represented over 1 000 refugee claimants from around the world over the past 15 years. She says that she has represented about 80 South Korean women and their children who have been victims of intimate partner violence and child abuse. They are among the most traumatized of any clients she has ever had and face the greatest risk. In her experience, such claimants often have difficulty articulating their claims, but are nevertheless recognized as refugees far more often than other claimants from South Korea. She states in her affidavit that 70 percent of the South Korean women and children she represented from 2009–2012 were recognized as refugees even though the average acceptance rate for all claims from South Korea was only 13.5 percent over the same period (though she adjusted her success rate to 60 percent at her cross-examination in order to match the way that the 13.5 percent figure was calculated). She also says these types of cases can be very complex.

des POD font en sorte qu'il est peu probable qu'une femme victime de violence fera état de ses craintes avant l'audience devant la SPR et qu'il devient difficile par la suite de faire une demande pour diverses raisons. Ainsi, il n'y a pas d'appel à la SAR; il peut être difficile de rouvrir une audience devant la SPR après qu'une demande a été refusée; un ERAR n'est pas possible avant 36 mois et, même si une femme tombe sous le coup de l'une des exceptions limitées lui permettant de présenter une demande en vertu du paragraphe 25(1) de la LIPR (une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire) sans avoir à attendre 12 mois, la loi ne prévoit pas de sursis à l'exécution de la mesure de renvoi et la femme en question sera probablement expulsée avant qu'une décision ne soit rendue. La preuve pose par ailleurs certaines difficultés particulières, puisque la violence conjugale se passe en privé. M<sup>e</sup> Bondy a représenté une dizaine de demandeurs ayant de graves problèmes de santé mentale; elle soutient qu'ils aussi sont lésés par le régime des POD. Elle affirme que ces demandeurs sont souvent réticents à parler de leur déficience à leur avocat et que les délais raccourcis font qu'il y a de plus fortes chances que leurs troubles mentaux passent inaperçus, ce qui nuit à leur demande s'ils apparaissent comme non crédibles en raison de problèmes de mémoire ou autres.

[67] Catherine Bruce est une avocate de l'Ontario qui se spécialise en droit de l'immigration et des réfugiés; au cours des 15 dernières années, elle a représenté un millier de demandeurs d'asile du monde entier. M<sup>e</sup> Bruce dit avoir représenté environ 80 femmes sud-coréennes et leurs enfants, qui ont été victimes de violence conjugale et familiale. Ces personnes sont parmi les plus traumatisées de tous les clients qu'elle a eus, en plus d'être les personnes les plus vulnérables. Son expérience lui a fait constater que ces demandeurs ont souvent de la difficulté à formuler leur demande, mais que leur statut de réfugiés est reconnu beaucoup plus souvent que les autres demandeurs de la Corée du Sud. Dans son affidavit, elle affirme que 70 p. 100 des femmes et des enfants sud-coréens qu'elle a représentés de 2009 à 2012 se sont vu reconnaître la qualité de réfugiés, même si le taux moyen de reconnaissance pour toutes les demandes provenant de la Corée du Sud n'a été que de 13,5 p. 100 pendant la même période (même si dans son contre-interrogatoire elle a ramené le taux de réussite à 60 p. 100

South Korea is a patriarchal culture in which women are socialized to accept abuse without complaint. As for children, physical punishment is widely accepted in South Korea, and this presents procedural problems since children often do not speak for themselves at RPD hearings. Nevertheless, South Korea is a DCO, with no distinction made for historically marginalized communities like women facing domestic violence. Ms. Bruce says the DCO regime exacerbates the risks that these historically marginalized groups will be denied the protection they need. She says that the timelines are too short to build the necessary trust between these types of clients and their lawyers. Ms. Bruce also says that, to rebut the presumption of state protection in similar cases, she has had to collect many affidavits from similarly-situated persons. The accelerated timelines would make the collection of such evidence much more difficult. Judicial review is also inferior to a RAD appeal since, even if it is successful, the case will need to be relitigated which may lead to further trauma.

[68] The other affidavits filed by the applicants do not need to be summarized in any detail. Geraldine MacDonald, James Gildiner, and Tibor Tiboz all testified about specific cases in which the CBSA sought to remove DCO claimants from Canada before the Federal Court could hear their applications for judicial review. The remainder of the affidavits introduced documentary evidence or reported on the status of various access to information requests.

#### B. *The respondents' affidavit evidence*

[69] Kay Hailbronner is proposed as an expert in the study and practice of German, European and international immigration and refugee law, and of related public international law governing migration and refugee protection. He has provided two affidavits, each dated November 19, 2014. His first affidavit explains how the basic SCO concept arose and describes how it operates within the EU legal framework. Each EU member state

pour l'adapter à la façon dont le taux de 13,5 p. 100 a été calculé). Elle ajoute que ces cas peuvent être très complexes, la Corée du Sud étant une société patriarcale dans laquelle les femmes sont conditionnées à accepter la violence sans se plaindre. En ce qui concerne les enfants, les châtiments corporels sont largement acceptés en Corée du Sud, ce qui pose des problèmes de procédure, puisque les enfants prennent rarement la parole lors des audiences de la SPR. La Corée du Sud est néanmoins un POD, sans distinction pour les groupes historiquement marginalisés comme les femmes victimes de violence au foyer. M<sup>e</sup> Bruce affirme que le régime des POD aggrave les risques que ces groupes historiquement marginalisés soient privés de la protection dont ils ont besoin. Elle ajoute que les délais sont trop courts pour que le lien de confiance nécessaire entre ce type de clients et leur avocat s'établisse. M<sup>e</sup> Bruce souligne également que, pour réfuter la présomption de protection de l'État dans de tels cas, elle a dû recueillir de nombreux affidavits de personnes dans la même situation. Les délais abrégés rendraient la collecte des éléments de preuve beaucoup plus difficile. De plus, le contrôle judiciaire est une solution inférieure à un appel à la SAR, puisque même si l'issue du contrôle est favorable au demandeur, l'affaire devra être plaidée de nouveau, ce qui peut donner lieu à un nouveau traumatisme.

[68] Il n'y a pas lieu d'exposer en détail les autres affidavits déposés par les demandeurs. Geraldine MacDonald, James Gildiner et Tibor Tiboz ont tous témoigné de cas particuliers dans lesquels l'ASFC a tenté d'expulser du Canada des demandeurs provenant de POD, avant que la Cour fédérale puisse entendre leur demande de contrôle judiciaire. Les autres affidavits ont apporté des éléments de preuve documentaires ou fait état de diverses demandes d'accès à l'information.

#### B. *Les affidavits déposés par les défendeurs*

[69] Kay Hailbronner a été proposé comme expert en étude et exercice du droit de l'immigration et des réfugiés allemands, européens et international et en droit international public et en questions connexes de droit international public régissant la migration et la protection des réfugiés. Il a souscrit deux affidavits datés chacun du 19 novembre 2014. Il explique dans son premier affidavit comment le principe fondamental des

generates its own list of safe countries. Claimants from a SCO cannot secure asylum unless they rebut the presumption of safety and there are typically procedural consequences as well, such as accelerated timelines. Under the newest directive, article 39 ensures that asylum claimants must have reasonable access to an effective remedy if their claim is refused, but EU member states have considerable discretion when deciding whether claimants are allowed to stay in the country pending its outcome. Typically, accelerated timelines have been accepted, so long as claimants practically have enough time to prepare and bring an effective action to court. He also discusses the Aznar Protocol [Protocol No. 24 on Asylum for Nationals of Member States of the European Union] which, essentially, provides that EU countries are safe *vis-à-vis* each other with some exceptions. He then describes in detail the national regimes in Germany, the United Kingdom, France, Belgium, and Austria, and he also makes a few comments about other nations. He concludes that, in general, the SCO regimes in the EU reflect the central concept of a rebuttable presumption of safety. There is generally a tendency among EU countries to shorten time limits, but a right to appeal is typically recognized. Whether that appeal has suspensive effect, however, has often been restricted or refused and can be withheld so long as a claimant has an opportunity to ask for suspensive effect.

[70] Professor Hailbronner's second affidavit responds to the evidence of Professor Costello. He says that her description of the SCO concept is largely correct, but he does not find her comparison with the Canadian DCO regime to be convincing. He does not agree that either the EU model or the Canadian model infringes international refugee law, and he says the emergence of some basic principles of fairness in accelerated asylum procedures do not constitute a firm and unalterable canon of procedural rules. Although Professor Costello criticizes the absence of defined qualitative criteria for designating a country as safe, Professor Hailbronner

POS a été élaboré et il en a expliqué le fonctionnement dans le cadre juridique de l'UE. Chaque État membre de l'UE propose sa propre liste de pays sûrs. Les demandeurs d'asile provenant d'un POS ne peuvent obtenir le droit d'asile à moins de réfuter la présomption de pays sûr et il existe normalement des conséquences sur le plan de la procédure ainsi que des délais accélérés. Selon la nouvelle directive, l'article 39 garantit aux demandeurs d'asile un accès raisonnable à une réparation efficace si leur demande est refusée, mais les États membres de l'UE disposent d'un vaste pouvoir discrétionnaire lorsqu'il s'agit de décider si les demandeurs d'asile sont autorisés à demeurer au pays en attendant l'issue de leur demande. Normalement, les délais accélérés ont été acceptés dès lors que les demandeurs d'asile disposent en pratique de suffisamment de temps pour préparer et introduire une action efficace devant le tribunal. Le professeur Hailbronner discute également du protocole Aznar [Protocole (n° 24) sur le droit d'asile pour les ressortissants des États membres de l'Union Européenne], qui prévoit essentiellement que les pays de l'UE sont considérés comme étant sûrs l'un vis-à-vis l'autre, à certaines exceptions près. Il explique ensuite en détail les régimes nationaux de l'Allemagne, du Royaume-Uni, de la France, de la Belgique et de l'Autriche et il formule quelques observations sur d'autres pays. Il conclut qu'en règle générale, les régimes POS de l'UE reflètent le concept fondamental de la présomption réfutable de la sécurité. Il existe une tendance générale au sein des pays de l'UE d'abrégier les délais, mais le droit d'appel est généralement reconnu. L'effet suspensif de cet appel a toutefois été souvent restreint ou refusé et peut être suspendu dès lors que le demandeur d'asile a la possibilité de réclamer l'effet suspensif.

[70] Le second affidavit du professeur Hailbronner se veut une réponse au témoignage de la professeure Costello. Il affirme que les explications que cette dernière donne au sujet du concept des POS sont en grande partie exactes, mais il estime que la comparaison qu'elle fait avec le régime POD canadien n'est pas convaincante. Il n'est pas d'accord pour dire que le modèle de l'UE ou le modèle canadien contreviennent au droit des réfugiés international et il soutient que l'émergence de certains principes fondamentaux d'équité dans le cadre de procédures accélérées en matière d'octroi du droit d'asile ne constitue pas un modèle irréfutable et

says this ignores the fact that the criteria eventually assessed are very similar. He also points out that, unlike the European regime, the Canadian DCO designation does not create a presumption of safety and is not more likely to produce false negative decisions for that reason. He sees no problem with quantitative criteria triggering a qualitative review process in these circumstances, although he admits it is unusual from a European perspective. He acknowledges that the right to effective judicial protection is a recognized principle of EU law, and that a stay of execution in administrative practice likely would not pass muster under article 13 of the *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, 4 November 1950, 213 U.N.T.S. 221. However, he says that is not the yardstick for measuring Canada's compliance with international human treaties or the Charter. In his view, the relevant question is whether the DCO regime ensures effective protection of the human rights of asylum seekers and a fair asylum procedure, and he concludes that it does. He says that he "cannot identify a greater likelihood of false negative IRB determinations and a higher risk of irreparable harm for serious human rights violations in the Canadian law and practice than in the European law and practice on SCO asylum procedures". He adds that the established removal procedures and a right to ask for a judicial stay of removal are adequate precautions against irreparable harm in asylum applications originating from DCOs.

[71] Teny Dikranian is employed by CIC, and from May 2009 until July 2013, she was the Manager of Asylum Policy in the Asylum Policy and Programs Division of the Refugee Affairs Branch. She helped reform the refugee determination system and provides

inébranlable en matière de règles de procédure. Bien que la professeure Costello critique l'absence de critères qualitatifs dans le cas des pays qualifiés de sûrs, le professeur Hailbronner affirme que sa collègue méconnaît le fait que les critères qui sont effectivement pris en compte sont très semblables. Il souligne également le fait que, à la différence du régime européen, le système de désignation canadien des POD ne crée pas de présomption de pays sûrs et que, pour cette raison, il risque moins de produire de fausses décisions négatives. Il ne perçoit aucun risque que des critères quantitatifs donnent lieu à un processus d'examen qualitatif dans ces circonstances, bien qu'il admette que la situation soit inusitée du point de vue européen. Il reconnaît que le droit à une protection judiciaire efficace constitue un principe reconnu en droit de l'UE et qu'un sursis à l'exécution constitue une pratique administrative qui ne survivrait pas à un contrôle exercé en vertu de l'article 13 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221. Il affirme toutefois qu'il ne s'agit pas du critère à employer pour mesurer la conformité du Canada avec les traités internationaux portant sur les droits de l'homme ou la Charte. À son avis, la question à se poser est celle de savoir si le régime des POD garantit une protection efficace des droits fondamentaux des demandeurs d'asile et assure une procédure équitable en matière d'octroi du droit d'asile et il répond affirmativement à cette question. Il affirme qu'il ne peut [TRADUCTION] « penser à une probabilité plus élevée de fausses décisions défavorables de la CISR et à un risque plus élevé de préjudices irréparables causés par des violations graves des droits de la personne en droit et en pratique canadiens des droits de la personne que ce qu'on constate dans le droit et la pratique de l'UE en matière de procédure d'octroi du droit d'asile, dans le cas des POS ». Il ajoute que les procédures de renvoi établies et le droit de demander au tribunal le sursis d'une mesure de renvoi constituent des précautions suffisantes contre un préjudice irréparable dans le cas des demandes d'asile provenant des POD.

[71] Teny Dikranian a travaillé pour CIC de mai 2009 à juillet 2013. Elle était gestionnaire des Programmes et des politiques des droits d'asile à la Direction générale des réfugiés. Elle a contribué à la réforme du système d'octroi de l'asile et a mentionné quatre raisons pour

four reasons for why the system was changed: (1) it was too slow and it could take 20 months to get a hearing at the RPD, which was unfair to genuine claimants and made the system vulnerable to abuse; (2) the I.R.B.'s resources were strained and it had a backlog of some 61 000 cases by the time the *Balanced Refugee Reform Act*, S.C. 2010, c. 8 (BRRRA) was introduced; (3) there were too many layers of recourse and no limits on the number of H&C applications or PRRAs, so failed refugee claimants could often say they were waiting on any number of decisions; and (4) it would take an average of 4.5 years from the time a claim was made to remove a failed refugee claimant, during which time those claimants were drawing on most of the same social services which refugee claimants who were awaiting an RPD decision could access. She also testifies that the DCO regime was one of the most significant changes introduced to respond to those needs, and it was modeled on similar systems in the United Kingdom, Ireland, France, Germany, the Netherlands, Norway, Switzerland, and Finland. Simply put, she says that some countries do not normally produce refugees, but significant resources were being spent assessing the unfounded claims from nationals of such countries. She explains that one of the principal reasons the DCO regime was introduced was to “deter abuse of our refugee system by people who come from countries generally considered safe and ‘non-refugee producing’, while preserving the right of every eligible refugee claimant to have a fair hearing before the IRB”. She then goes on to explain the consequences of designation that have been summarized above.

[72] Jennifer Irish was the Director of Asylum Policy and Program at CIC from August 2008 to August 2012. She describes many of the same problems noted by Ms. Dikranian, specifically with respect to the backlog at the I.R.B. and the fact that it would take an average of 4.5 years to remove failed refugee claimants. CIC

lesquelles le système avait été modifié : 1) il était trop lent et il fallait attendre jusqu’à 20 mois pour obtenir une audience devant la SPR, ce qui était injuste pour les véritables demandeurs d’asile et ce qui rendait le système vulnérable aux abus; 2) les ressources du C.I.S.R. étaient poussées à la limite et le système accusait un arriéré de 61 000 dossiers lorsque la *Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*, L.C. 2010, ch. 8 (la LMRER) a été présentée; 3) il y avait trop de paliers de recours et aucune limite quant au nombre de demandes fondées sur des motifs d’ordre humanitaire ou demandes d’ERAR, de sorte que les demandeurs d’asile déboutés pouvaient souvent répondre qu’ils attendaient l’issue de plusieurs décisions; 4) il fallait attendre en moyenne quatre ans et demi entre le moment où une demande était présentée en vue d’obtenir le renvoi d’un demandeur d’asile débouté et l’issue de cette décision, et pendant cette période les demandeurs d’asile en question bénéficiaient de la plupart des mêmes services sociaux que les demandeurs d’asile qui attendaient une décision de la SPR. Elle a également expliqué que le régime POD était l’une des plus importantes modifications apportées pour répondre aux besoins en question et qu’il était inspiré de systèmes semblables mis en place au Royaume-Uni, en Irlande, en France, en Allemagne, aux Pays-Bas, en Norvège, en Suisse et en Finlande. En clair, elle a expliqué qu’on consacrait des ressources considérables à traiter des demandes d’asile infondées présentées par des ressortissants de pays d’où ne proviennent habituellement pas les réfugiés. Elle a expliqué que l’une des principales raisons pour lesquelles le régime POD avait été introduit était de [TRADUCTION] « dissuader les personnes provenant de pays qui sont la plupart du temps considérés comme sûrs et d’où ne proviennent pas généralement les réfugiés d’abuser de notre système de protection des réfugiés tout en protégeant le droit de chaque demandeur d’asile admissible à une audience impartiale devant la CISR ». Elle a ensuite expliqué les conséquences de la désignation d’un pays qui ont déjà résumées plus tôt.

[72] Jennifer Irish a été directrice des programmes et des politiques des droits d’asile à CIC entre août 2008 et août 2012. Elle a relaté bon nombre des mêmes problèmes que M<sup>me</sup> Dikranian avait signalés, notamment l’arriéré de dossiers de la C.I.S.R. et le fait qu’il fallait attendre en moyenne quatre ans et demi pour renvoyer

thus needed to create a speedier process, and she says the base assumption was that all asylum seekers would continue to receive a full and fair determination of their claims by the I.R.B. They explored the SCO concept from Europe, and they knew that the United Nations High Commission for Refugees (UNHCR) had confirmed that procedural consequences from this type of designation complied with the Convention. Many of those countries relied on volume alone to trigger a designation assessment, but Ms. Irish says that CIC decided the Canadian model should take into account objective rates of rejection, abandonment and withdrawal, and so created the quantitative triggers. The intent of allowing the MCI to prescribe the numbers used, Ms. Irish says, was to provide the MCI with a flexible tool to respond quickly to spikes in refugee claims from countries which had a high degree of rejected, abandoned or withdrawn claims. As for the qualitative triggers, they were designed to align with sections 96 and 97 of the IRPA as well as relevant international instruments. Those rates were just intended to trigger a review of the country conditions though, and the designation factors to then be considered were also defined in relation to many international human rights instruments. Instead of assigning the process to an independent panel, it was determined that it would be better to have a new division within CIC assess the country conditions as this would be more flexible and could accommodate classified material about human rights reporting from Canadian missions abroad. She concludes by saying that all claimants still get a full hearing, and there are safeguards against refoulement, such as the provision that allows access to a PRRA where the country circumstances change in such a way as to put all of its residents at risk. Also, while it would be expected to be rare, the MCI could intervene on his own initiative to grant someone access to a PRRA.

les demandeurs d'asile déboutés. CIC devait donc créer un mécanisme plus rapide et elle affirme que l'on partait du principe que tous les demandeurs d'asile continueraient à bénéficier d'un examen complet et équitable de leur demande de la part de la C.I.S.R. On a étudié le concept des POS utilisés en Europe et on savait que le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) avait confirmé que les conséquences que ce type de désignation entraînait sur le plan procédural étaient conformes à la Convention. Bon nombre des pays en question se fondaient uniquement sur des critères quantitatifs pour procéder à une désignation, mais M<sup>me</sup> Irish a expliqué que CIC avait décidé que le modèle canadien devait également tenir compte des taux objectifs de rejet, d'abandon et de retrait et qu'on avait donc également retenu des critères quantitatifs. La raison pour laquelle on avait permis à MCI de prescrire les chiffres en question était, selon M<sup>me</sup> Irish, de lui permettre de disposer d'un outil flexible pour répondre rapidement aux pointes observées dans les demandes d'asile provenant de pays ayant un pourcentage plus élevé de demandes d'asile rejetées, abandonnées ou retirées. Quant aux critères qualitatifs, ils étaient censés être conformes aux articles 96 et 97 de la LIPR ainsi qu'aux instruments internationaux applicables. Les taux applicables étaient cependant seulement censés donner lieu à un examen de la situation dans le pays concerné et les facteurs de désignation qui devaient ensuite être examinés avaient également été définis en fonction de plusieurs instruments internationaux portant sur les droits de la personne. Au lieu de confier le processus à un tribunal indépendant, on a estimé qu'il valait mieux créer une nouvelle division au sein de CIC pour évaluer la situation dans les pays en question au motif que ce mécanisme serait plus souple et permettrait de tenir compte des documents classés portant sur la situation du respect des droits de la personne provenant des missions canadiennes à l'étranger. Elle a conclu en déclarant que tous les demandeurs d'asile obtiennent encore une audience en bonne et due forme et qu'il existe des protections contre le refoulement, telles que celles permettant l'accès à un ERAR notamment lorsque la situation a évolué dans un pays au point de mettre l'ensemble de la population en danger. De plus, même si l'on prévoit que cette situation est rare, le MCI peut intervenir de son propre chef pour permettre à quelqu'un de demander un ERAR.

[73] Eva Lazar is the Director of the MACAD of CIC. In her first affidavit, dated July 25, 2013, she describes the process summarized above for designating a country. She also states that the applicants use misleading statistics. In particular, she criticizes them for not counting abandoned and withdrawn claims in the divisor when calculating acceptance rates and then comparing them side-by-side to rejection rates which include them. According to Ms. Lazar, one also cannot compare the number of claims referred to the I.R.B. in a year to the number of claims finalized by the I.R.B. in the same year, as substantial delays may mean that many or most of the claims referred were not finalized in the same year. She also criticizes the applicants for using data from the I.R.B. to suggest that designation of a country as a DCO has a disproportionate impact on people who make certain types of claims. The I.R.B. does not keep exhaustive statistical records of claims by type and such data cannot be accurately relied upon for statistical analysis.

[74] Ms. Lazar updated her evidence in an affidavit dated November 20, 2014, where she testifies that the designation factors align with sections 96 and 97 of the IRPA as well as various international human rights instruments. In developing the methodology for assessing country conditions, CIC had regard to the practice of other countries and general country of origin research approaches. As of November 20, 2014, she says that the MCI has designated 42 countries. Ms. Lazar also describes how CIC collects data about pre-PCISA and post-PCISA asylum claimants. She notes that overall intake of asylum claims from the 37 DCOs designated before September, 2014, has decreased by 83 percent. Intake from Hungary has decreased by 94 percent and intake from Croatia has decreased by 78 percent. The statistics also show that acceptance rates for claims from Hungary increased from 9 percent pre-PCISA to 44 percent post-PCISA, while withdrawal rates dropped from 44 percent to 15 percent. She also provides data on Croatia. These statistics, she says, are better than those provided by Professor Rehaag since his data from 2013 includes legacy cases which predate the PCISA and does not properly distinguish between pre-reform

[73] Eva Lazar est la directrice de la DCAEP au CIC. Dans son premier affidavit du 25 juillet 2013, elle a expliqué la procédure de désignation d'un pays qui a déjà été résumée. Elle a également déclaré que les demandeurs avaient cité des statistiques trompeuses. Elle leur a en particulier reproché de ne pas avoir tenu compte des demandes abandonnées ou retirées pour calculer les taux d'acceptation et de les avoir ensuite comparés côte à côte avec les taux de rejet qui en tenaient compte. Selon M<sup>me</sup> Lazar, on ne peut comparer le nombre de demandes déferées à la C.I.S.R. au cours d'une année avec le nombre de demandes parachevées par la C.I.S.R. au cours de la même année, étant donné que les longs délais font en sorte que bon nombre ou la plupart des demandes qui lui sont déferées n'aboutissent pas au cours de la même année. Elle a également reproché aux demandeurs d'utiliser des données de la C.I.S.R. pour laisser entendre que la désignation d'un pays comme POD avait des répercussions disproportionnées sur des personnes qui présentaient certains types de demandes. La C.I.S.R. ne tient pas des données statistiques exhaustives sur les demandes en fonction de leur type et l'on ne peut se fier à ces données à des fins d'analyse statistique.

[74] M<sup>me</sup> Lazar a actualisé son témoignage dans un affidavit du 20 novembre 2014 dans lequel elle a expliqué que les facteurs de désignation étaient conformes aux articles 96 et 97 de la LIPR ainsi qu'à divers instruments internationaux relatifs aux droits de la personne. Pour élaborer la méthodologie permettant d'évaluer la situation existant dans un pays déterminé, CIC tenait compte des méthodes employées dans d'autres pays et de la méthodologie de recherche utilisée dans les pays d'origine. Elle a expliqué qu'en date du 20 novembre 2014, MCI avait désigné 42 pays. M<sup>me</sup> Lazar a également expliqué comment CIC recueillait des données au sujet des demandeurs d'asile tant avant qu'après l'entrée en vigueur de la LPSIC. Elle a fait observer que le nombre total de demandes d'asile reçues de la part des 37 POD désignés avant septembre 2014 avait diminué de 83 p. 100. Les demandes reçues de la Hongrie avaient diminué de 94 p. 100 et celles provenant de la Croatie avaient diminué de 78 p. 100. Les statistiques démontraient également que le taux d'acceptation des demandes d'asile provenant de la Hongrie était passé de 9 p. 100 avant l'entrée en vigueur de la LPSIC à 44 p. 100 après l'entrée en vigueur de la LPSIC, tandis que le taux de

and post-reform data. Ms. Lazar says that PRRA acceptance rates remain low. She also testifies that the average number of days from the latest negative RPD decision to removal has been reduced by 100 days since implementing the PCISA, yet it is substantially the same for both DCO and non-DCO claimants.

[75] In her supplementary affidavit, dated December 15, 2014, Ms. Lazar adds some data on the so-called legacy cases from Croatia and Hungary—those cases which are governed by the old system since they were referred to the RPD before December 15, 2012, but which were only finalized afterwards. In particular, she notes that the acceptance rate for those claims from Hungary was 22 percent.

[76] Christopher Raymond is a Senior Program Advisor for the CBSA in the Removals Program. His affidavit, dated November 20, 2014, focuses on the procedure for removing someone from Canada. Most refugee claimants are issued a conditional departure order which only comes into force 15 days after their refugee claim has failed. They then have an additional 30 days to voluntarily leave Canada, after which their departure order becomes a deportation order which the CBSA will enforce. If they leave before the departure order becomes a deportation order, they will not need to seek CBSA authorization to return to Canada in the future. If they stay though, the CBSA will call them in for a pre-removal interview and deal with any outstanding issues such as scheduling a removal date. At this time, they can request a deferral of removal and an inland enforcement officer can postpone the removal. If it is determined that there is new evidence of a risk of death, extreme sanction, or inhumane treatment, the officer can refer the matter to

retrait des demandes avait fléchi de 44 à 15 p. 100. Elle a également fourni des données au sujet de la Croatie. Elle a affirmé que ces statistiques étaient meilleures que celles fournies par le professeur Rehaag, étant donné que les données fournies par ce dernier au sujet de 2013 comprenaient des dossiers historiques antérieurs à la LPSIC et n'établissaient pas de distinction acceptable entre les données antérieures et les données postérieures à la réforme. M<sup>me</sup> Lazar a expliqué que les taux d'acceptation des demandes d'ERAR demeuraient faibles. Elle a également expliqué que le nombre moyen de jours écoulés entre la dernière décision négative de la SPR et le renvoi avait été réduit d'une centaine de jours depuis l'entrée en vigueur de la LPSIC, mais qu'il demeurerait à peu près le même tant dans le cas des demandeurs de pays issus de POD que de ceux provenant d'autres pays.

[75] Dans son affidavit supplémentaire du 15 décembre 2014, M<sup>me</sup> Lazar a ajouté quelques données sur ce qu'on est convenu d'appeler les dossiers historiques de la Croatie et de la Hongrie, c'est-à-dire les dossiers régis par l'ancien système puisqu'ils ont été déferés à la SPR avant le 15 décembre 2012, mais qui n'avaient abouti qu'après cette date. Elle signale en particulier que le taux d'acceptation des demandes provenant de la Hongrie n'était que de 22 p. 100.

[76] Christopher Raymond est conseiller principal en matière de programmes pour l'ASFC dans le cadre du Programme des renvois. Dans son affidavit du 20 novembre 2014, il s'attarde à la procédure suivie pour renvoyer quelqu'un du Canada. La plupart des demandeurs d'asile se voient remettre un avis d'interdiction de séjour conditionnel qui n'entre en vigueur que 15 jours après le rejet de leur demande d'asile. Ils disposent d'un délai supplémentaire de 30 jours pour quitter de leur plein gré le Canada, après quoi leur mesure d'interdiction de séjour conditionnelle devient une mesure d'expulsion que l'ASFC exécute. S'ils quittent le Canada avant que la mesure d'interdiction de séjour ne devienne une mesure d'expulsion, ils n'auront pas besoin de demander l'autorisation de l'ASFC pour revenir ultérieurement au Canada. Cependant, s'ils demeurent au Canada, l'ASFC les convoquera à une entrevue avant leur renvoi et examinera toute question en suspens telle que la fixation de la date de leur renvoi. Ils peuvent alors

CIC for a determination under section 25.1 of the IRPA. If the deferral is denied, the individual can then seek judicial review and possibly obtain a judicial stay of removal. He says that this process is sufficient to constitutionally justify the PRRA bar. Mr. Raymond also describes the assisted voluntary returns and re-integration program, in which 3 721 failed refugee claimants participated from June 29, 2012, to September 30, 2014. Of those who participated, 1 738 were from Hungary and 217 were from Croatia. He also says that the CBSA is responsible for temporary suspensions of removals when circumstances in a country pose a generalized risk to the entire civilian population and for administrative deferrals of removals when immediate action is necessary to temporarily stay removals in situations of humanitarian crisis. Finally, Mr. Raymond testifies that from January 2013 to June 2014, 213 failed refugee claimants sought stays of removal from this Court; 21 of them were from DCOs. He says that the Federal Court granted stays to seven of the claimants from DCOs and to 58 of the claimants who were not from DCOs.

demander le report de leur renvoi et un agent d'application de la loi à l'intérieur du pays peut reporter leur renvoi. Si l'on juge qu'il existe de nouveaux éléments de preuve quant à l'existence d'une menace de mort, de sanctions extrêmes ou de traitement inhumain, l'agent peut déférer l'affaire à la CIC pour qu'elle rende une nouvelle décision en vertu de l'article 25.1 de la LIPR. Si le report est refusé, l'intéressé peut alors demander un contrôle judiciaire et demander au tribunal de surseoir à son renvoi. M. Raymond affirme que ce processus est suffisant pour justifier sur le plan constitutionnel l'interdiction de demander un ERAR. M. Raymond a également expliqué le Programme d'aide au retour volontaire et à la réintégration auquel 3 721 demandeurs d'asile déboutés avaient participé entre le 29 juin 2012 et le 30 septembre 2014. Parmi ceux qui ont participé, 1 738 provenaient de la Hongrie et 217 de la Croatie. Il explique également que l'ASFC est chargée de la suspension temporaire des renvois lorsque la situation qui existe dans un pays déterminé représente un risque généralisé pour l'ensemble de la population civile et signale que l'ASFC s'occupe également du report administratif des renvois lorsqu'une intervention immédiate est nécessaire pour surseoir temporairement aux renvois d'individus dans des situations de crise humanitaire. Enfin, M. Raymond a expliqué qu'entre janvier 2013 et juin 2014, 213 demandeurs d'asile déboutés avaient réclamé un sursis de leur renvoi à la Cour et que 21 d'entre eux provenaient de POD. Il explique que la Cour fédérale avait accordé un sursis à sept demandeurs d'asile provenant de POD et à 58 demandeurs d'asile provenant d'autres pays que des POD.

C. *Should the impugned affidavits be struck out?*

(1) Respondents' arguments

[77] The respondents contend that many of the affidavits filed by the applicants should be struck, and they submit that the Court must properly exercise its gatekeeper role. They point out that in *R. v. Mohan*, [1994] 2 S.C.R. 9 (*Mohan*), at page 20, the Supreme Court set out four criteria for expert witnesses: (1) relevance; (2) necessity in assisting the trier of fact; (3) the absence of any exclusionary rule; and (4) a properly qualified expert. The respondents say that these criteria are not

C. *Les affidavits contestés devraient-ils être radiés?*

1) Les arguments des défendeurs

[77] Les défendeurs affirment que bon nombre des affidavits déposés par le demandeur devraient être radiés et que la Cour doit exercer comme il se doit son rôle de gardien. Ils soulignent que, dans l'arrêt *R. c. Mohan*, [1994] 2 R.C.S. 9 (*Mohan*), à la page 20, la Cour suprême a énoncé quatre exigences à satisfaire pour qu'un témoignage d'expert soit accepté au procès : 1) la pertinence; 2) la nécessité d'aider le juge des faits; 3) l'absence de toute règle d'exclusion; 4) la qualification suffisante de

met by four of the expert witnesses proposed by the applicants: namely, Christopher Anderson; Sean Rehaag; Nicole LaViolette; and Patricia Durish.

[78] The respondents argue that Professor Anderson's affidavit is a selective summary of notorious immigration policies from Canada's past, and it provides no historical context relevant to the applicants' claims. Even if it did, the respondents say its probative value is vastly outweighed by its prejudicial effect, in that it broadens the scope of the litigation to attack every Canadian immigration policy since Confederation. Requiring the respondents to refute this affidavit would be a waste of time and money. The respondents also say it is unnecessary because the policies about which Professor Anderson testifies are widely known and could just as easily be described with reference to a textbook in the applicants' submissions.

[79] As for Professor Rehaag's affidavits, the respondents say that paragraphs 7 through 18 and Exhibit B of his further affidavit should be struck. It is not disputed that some refugee claims from DCOs are accepted, and the respondents argue that breaking the data down by which RPD members decided those claims is irrelevant. Furthermore, they argue that Professor Rehaag is partial; he has been an advocate against the DCO regime and, specifically, against the lack of an appeal right for DCO claimants to the RAD, telling Parliament's Standing Committee on Citizenship and Immigration that it was unconstitutional. That is the very issue in contention, and the respondents submit his affidavits should be granted little weight.

[80] The respondents argue that Professor LaViolette's affidavit is irrelevant. She testified about the effect of accelerated timelines on LGBTQ claimants, but the

l'expert. Les défendeurs affirment que quatre des témoins experts proposés par les demandeurs, en l'occurrence Christopher Anderson, Sean Rehaag, Nicole LaViolette et Patricia Durish, ne satisfont pas à ces critères.

[78] Les défendeurs affirment que l'affidavit du professeur Anderson est un résumé sélectif de politiques d'immigration notoires antérieures du Canada et que le professeur Anderson ne donne aucun contexte historique ayant rapport aux demandes d'asile des demandeurs. Les défendeurs affirment que, même si l'affidavit du professeur Anderson avait fourni un contexte historique, les effets préjudiciels de cet affidavit dépassent largement sa valeur probante en ce sens qu'il élargit le cadre du litige en attaquant toutes les politiques d'immigration canadienne depuis le début de la Confédération. Obliger des défendeurs à réfuter cet affidavit serait un gaspillage de temps et d'argent. Les défendeurs affirment également que cet affidavit est inutile parce que les politiques au sujet desquelles le professeur Anderson témoigne sont bien connues et qu'il aurait pu tout aussi facilement les décrire en mentionnant un ouvrage dans les observations des demandeurs.

[79] Quant aux affidavits souscrits par le professeur Rehaag, les défendeurs affirment que les paragraphes 7 à 18 et l'annexe B de son affidavit complémentaire devraient être radiés. Il est acquis aux débats que certaines demandes d'asile provenant des POD sont acceptées, et les défendeurs soutiennent qu'il n'est pas pertinent de ventiler les données en fonction des commissaires qui ont tranché les demandes en question. De plus, les défendeurs affirment que le professeur Rehaag fait preuve de partialité. Il a milité contre le régime POD et, plus précisément, s'est prononcé contre le fait que les demandeurs d'asile provenant de POD ne disposaient pas d'un droit d'appel devant la SAR en déclarant devant le Comité permanent du Parlement sur la Citoyenneté et l'Immigration que ce régime était inconstitutionnel. Or, il s'agit précisément de la question en litige et le défendeur affirme que ses affidavits devraient se voir accorder peu de valeur.

[80] Les défendeurs soutiennent que l'affidavit de la professeure LaViolette n'est pas pertinent. Elle a témoigné au sujet des répercussions des conséquences des

effect of those timelines are not in issue and they never prejudiced any of the individual applicants in this case.

[81] Similarly, they also argue that Ms. Durish's affidavit simply criticizes how the entire refugee determination system deals with trauma victims, both pre-reform and post-reform. She gives no examples, and the respondents say her broad attack is well outside the scope of this litigation, which is just about the inability of DCO claimants to access the RAD. The respondents further argue that her opinion is not necessary since it requires no expertise to acknowledge that some refugee claimants suffer from trauma. Thus, the respondents submit that both her affidavits should be struck.

[82] The expert affidavits are not the only ones which the respondents argue should be struck. They contend that the affidavits from Amanda Dale, Aisling Bondy, and Catherine Bruce are irrelevant because they discuss female victims of domestic abuse, give no examples of any such victims who have been affected by the DCO regime, and do not limit themselves to facts within their personal knowledge. The respondents argue those affiants and many others give inadmissible opinion evidence and are veiled attempts to add expert witnesses without seeking leave. Many affiants even attached their curriculum vitae. Specifically, the respondents argue that the following affidavits should be struck because the listed paragraphs include qualifications and opinion evidence:

Affidavit	Paragraphs	Exhibit
Amanda Dale (4 July 2014)	5–10, 35–48	A, B
Sharalyn Jordan (10 October 2014)	3–9, 11–21	-

délais abrégés dans le cas des demandeurs d'asile LGBTQ, mais les conséquences de ces délais ne sont pas en litige et elles n'ont jamais causé de préjudice aux personnes physiques demanderesses en l'espèce.

[81] Les défendeurs soutiennent, dans le même ordre d'idées, que dans son affidavit M<sup>me</sup> Durish se contente de critiquer la façon dont tout le système d'octroi du droit d'asile traite les victimes de traumatismes tant avant qu'après les réformes. Elle ne cite aucun exemple et les défendeurs affirment que sa contestation en bloc déborde largement le cadre du présent litige, qui porte uniquement sur l'incapacité des demandeurs provenant de POD de s'adresser à la SAR. Les défendeurs soutiennent également que l'opinion de M<sup>me</sup> Durish n'est pas nécessaire, étant donné qu'il n'est pas besoin d'être un expert pour reconnaître que certains demandeurs d'asile subissent des expériences traumatisantes. Les défendeurs affirment par conséquent que les deux affidavits de M<sup>me</sup> Durish devraient être radiés.

[82] Les affidavits des experts ne sont pas les seuls qui, selon les défendeurs, devraient être radiés. Les défendeurs affirment que les affidavits d'Amanda Dale, d'Aisling Bondy et de Catherine Bruce ne sont pas pertinents parce qu'ils portent sur les femmes victimes de violence conjugale, qu'ils ne donnent aucun exemple de victimes de ces violences qui auraient été affectées par le régime POD et qu'ils ne se limitent pas aux faits dont les auteurs des affidavits ont eu personnellement connaissance. Les défendeurs soutiennent que les auteurs de ces affidavits et de beaucoup d'autres donnent des preuves d'opinion qui sont inadmissibles et qu'il s'agit de tentatives voilées d'ajouter des témoins experts sans demander d'autorisation. De nombreux auteurs d'affidavits ont même joint leur curriculum vitae. Plus précisément, les défendeurs soutiennent que les affidavits suivants devraient être radiés parce que les paragraphes indiqués comportent des nuances et des preuves d'opinion :

Affidavit	Paragraphs	Annexe
Amanda Dale (4 juillet 2014)	5–10, 35–48	A, B
Sharalyn Jordan (10 octobre 2014)	3–9, 11–21	-

Affidavit	Paragraphs	Exhibit
Julianna Beaudoin (13 June 2013)	2–4, 5, 6, 9–33	A
Julianna Beaudoin (18 September 2014)	All	-
Michael Battista (9 October 2014)	3–41, 46–49	-
Aisling Bondy (15 October 2014)	3–4, 6–25, 30–73	-
Audrey Macklin (21 June 2013)	1	A
Catherine Bruce (20 June 2013)	1–15, 17–81	-

[83] The respondents also say that the listed portions of the following affidavits should be ignored for the same reason, but do not ask that the rest of the affidavits also be struck:

Affidavit	Paragraphs
Woo Jin Edward Lee (17 October 2014)	18–28
Edson Emilio Alvarez Garcia (20 June 2013)	10–14, 19–22
Brian Brenie (14 June 2013)	2–7

## (2) Applicants' arguments

[84] The applicants no longer rely on the affidavits of Audrey Macklin or Edson Emilio Alvarez Garcia. They also do not rely on paragraphs 20 and 21 of Professor Jordan's affidavit.

[85] They do, however, submit that constitutional litigation requires a full record and argue that the other affidavits should remain intact. The applicants argue that the respondents have relied on an unduly narrow vision of the scope of this litigation. In their view, these applications are not just about paragraph 110(2)(d.1) but, rather, are also about whether the system for designating DCOs is itself unconstitutional. All the effects that flow from designation are therefore in issue.

[86] With respect to the expert evidence, the applicants submit that the Court's gatekeeper role is most important for trials (*R. v. Abbey*, 2009 ONCA 624, 97 O.R. (3d) 330 (*Abbey*), at paragraphs 77–95), and is significantly

Affidavit	Paragraphs	Annexe
Julianna Beaudoin (13 juin 2013)	2–4, 5, 6, 9–33	A
Julianna Beaudoin (18 septembre 2014)	All	-
Michael Battista (9 octobre 2014)	3–41, 46–49	-
Aisling Bondy (15 octobre 2014)	3–4, 6–25, 30–73	-
Audrey Macklin (21 juin 2013)	1	A
Catherine Bruce (20 juin 2013)	1–15, 17–81	-

[83] Les défendeurs affirment également que la Cour ne devrait pas tenir compte des passages indiqués des affidavits suivants pour la même raison, sans toutefois demander que le reste des affidavits soit également radié :

Affidavit	Paragraphs
Woo Jin Edward Lee (17 octobre 2014)	18–28
Edson Emilio Alvarez Garcia (20 juin 2013)	10–14, 19–22
Brian Brenie (14 juin 2013)	2–7

## 2) Les arguments des demandeurs

[84] Les demandeurs n'invoquent plus les affidavits d'Audrey Macklin et Edson Emilio Alvarez Garcia, ni les paragraphes 20 et 21 de l'affidavit du professeur Jordan.

[85] Ils affirment toutefois qu'un litige constitutionnel nécessite un dossier complet et font valoir que les autres affidavits devraient demeurer intacts. Les demandeurs soutiennent que les défendeurs se fondent sur une vision trop étroite de la portée du présent litige. À leur avis, la présente demande ne porte pas uniquement sur l'alinéa 110(2)d.1), mais aussi sur la question de savoir si le système de désignation des POD est en soi inconstitutionnel. Toutes les conséquences découlant d'une désignation sont par conséquent en litige.

[86] En ce qui concerne les témoignages d'experts, les demandeurs font valoir que le rôle de gardien de la Cour revêt une grande importance lors du procès (*R. v. Abbey*, 2009 ONCA 624, 97 O.R. (3d) 330 (*Abbey*), aux

attenuated for applications for judicial review where there is neither *viva voce* evidence nor a jury. There is no cost to admitting the evidence in this case because it causes no prejudice and wastes no time.

[87] The applicants advance the following reasons for why their experts' affidavits should be admitted: (1) Professor Anderson's affidavit is relevant and necessary since it shows that immigrants and refugees are an historically disadvantaged group, which is an element of their section 15 Charter claim; (2) the impugned paragraphs of Professor Rehaag's further affidavit show the actual numbers of DCO claimants whose claims are accepted and demonstrate a broad consensus among RPD members that these countries do produce refugees; (3) Professor Rehaag did not appear before the Standing Committee on Citizenship and Immigration as an advocate but, instead, as an expert whose opinion was that there is an unavoidable risk of false negatives at the RPD which requires a right of appeal; (4) Professor LaViolette specifically testifies about the effect of the DCO regime on LGBTQ claimants, which is relevant to section 15 and the applicants' arguments about overbreadth; and (5) Patricia Durish's affidavits explain that reduced timelines worsen the refugee system for victims of trauma, and her opinion that the former system was also not attuned to the needs of such victims does not negate her view of the DCO regime. Thus, the applicants say that none of their experts' affidavits should be struck.

[88] With respect to the affidavits of Amanda Dale, Aisling Bondy, and Catherine Bruce, the applicants argue that, when assessing Charter violations, anecdotal evidence and "reasonable hypotheticals" can and should be considered (citing e.g. *R. v. Goltz*, [1991] 3 S.C.R. 485, at pages 515–516; *Canada (Attorney General) v. Bedford*, 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101 (*Bedford*),

paragraphes 77 à 95), et que ce rôle est nettement atténué dans le cas des demandes de contrôle judiciaire où il n'y a ni témoignage ni jury. L'admission d'éléments de preuve en l'espèce n'entraîne aucun coût étant donné qu'elle ne cause aucun préjudice et elle ne cause aucune perte de temps.

[87] Les demandeurs font valoir les raisons suivantes pour expliquer pourquoi les affidavits de leurs experts devraient être admis en preuve : 1) l'affidavit du professeur Anderson est pertinent et nécessaire étant donné qu'il démontre que les immigrants et les réfugiés sont un groupe historiquement défavorisé, ce qui constitue un des éléments de leur argumentation fondée sur l'article 15 de la Charte; 2) les paragraphes contestés de l'affidavit complémentaire du professeur Rehaag indiquent le nombre effectif de demandeurs d'asile dont la demande a été acceptée et démontrent qu'il existe un vaste consensus parmi les commissaires de la SPR suivant lequel les pays en question produisent effectivement des réfugiés; 3) le professeur Rehaag n'a pas comparu devant le Comité permanent sur la Citoyenneté et l'Immigration à titre de défenseur d'une cause quelconque, mais bien comme expert qui était d'avis qu'il existait un risque inévitable que la SPR rende de fausses décisions défavorables, d'où la nécessité de prévoir un droit d'appel; 4) la professeure LaViolette a témoigné expressément au sujet des conséquences du régime POD sur les demandeurs d'asile LGBTQ en ce qui a trait à l'article 15 et aux arguments invoqués par les demandeurs au sujet de la portée excessive; 5) l'affidavit de Patricia Durish explique que les délais abrégés rendent le système d'octroi du droit d'asile encore plus préjudiciable dans le cas des victimes de traumatisme, et son opinion suivant laquelle l'ancien système n'était pas adapté aux besoins des victimes en question ne change rien à son avis au sujet du régime POD. Les demandeurs affirment par conséquent qu'aucun des affidavits des experts ne devrait être radié.

[88] En ce qui concerne les affidavits d'Amanda Dale, d'Aisling Bondy et de Catherine Bruce, les demandeurs soutiennent que, lorsqu'il s'agit de vérifier s'il y a eu violation de la Charte, on peut et l'on doit tenir compte des éléments de preuve anecdotiques et des « hypothèses raisonnables » (citant, par exemple *R. c. Goltz*, [1991] 3 R.C.S. 485, aux pages 515 et 516; *Canada (Procureur*

at paragraphs 154–155). In their view, it is therefore irrelevant that the examples these witnesses provide predate the DCO regime.

[89] As for the rest of the impugned evidence, the applicants say it is improper for the respondents to seek to strike entire affidavits on the basis that a few paragraphs might contain opinion evidence (citing e.g. *Armstrong v. Canada (Attorney General)*, 2005 FC 1013 (*Armstrong*), at paragraphs 40–42). Thus, while they acknowledge that the following witnesses did stray into opinion evidence at times, the applicants say that is no reason to strike their affidavits:

Affidavit	Paragraphs
Julianna Beaudoin (13 June 2013)	10, 12–18, 24–25, 32–33
Michael Battista (9 October 2014)	13, 26, 38, 48–49
Catherine Bruce (20 June 2013)	unspecified
Brian Brenie (14 June 2013)	unspecified

[90] Otherwise, the applicants say that the witnesses testify to information within their personal knowledge or give background to their experiences. If they supplied their curriculum vitae, it was because they obtained that knowledge or experience through their professional activities. They may have made a few common sense inferences from that personal knowledge, but the applicants argue the weight of those inferences should be assessed with the merits.

### (3) Analysis

[91] It is well established that motions to strike all or part of an affidavit should not be routinely made (*Gravel v. Telus Communications Inc.*, 2011 FCA 14, at paragraph 5), especially where the question is one of relevancy. Only in exceptional cases where prejudice is demonstrated and the evidence is obviously irrelevant will such motions be justified (*Mayne Pharma (Canada) Inc. v. Aventis Pharma Inc.*, 2005 FCA 50, 38 C.P.R. (4th) 1, at paragraph 13; *Armstrong*, at paragraph 40).

*général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101 (*Bedford*), aux paragraphes 154 et 155). À leur avis, il n'est donc pas pertinent que les exemples fournis par ces témoins soient antérieurs au régime.

[89] Quant aux autres éléments de preuve contestés, les demandeurs affirment qu'il est inacceptable que les défendeurs cherchent à faire radier au complet les affidavits au motif que quelques paragraphes pourraient renfermer des témoignages d'opinion (citant, par exemple, le jugement *Armstrong c. Canada (Procureur général)*, 2005 CF 1013 (*Armstrong*), aux paragraphes 40 à 42). Ainsi, tout en reconnaissant que les témoins suivants se sont laissés aller à donner leur opinion à l'occasion, les demandeurs affirment qu'il n'y a aucune raison de radier leur affidavit :

Affidavit	Paragraphes
Julianna Beaudoin (13 juin 2013)	10, 12–18, 24–25, 32–33
Michael Battista (9 octobre 2014)	13, 26, 38, 48–49
Catherine Bruce (20 juin 2013)	non précisé
Brian Brenie (14 juin 2013)	non précisé

[90] Sinon, les demandeurs affirment que les témoins ont déposé au sujet de renseignements dont ils avaient une connaissance personnelle ou ont fourni des renseignements concernant leur expérience. S'ils ont joint leur curriculum vitae, c'était parce qu'ils avaient acquis leurs connaissances ou leur expérience par le biais de leurs activités professionnelles. Ils ont pu tirer des inférences fondées sur le bon sens à partir de leurs connaissances personnelles, mais les demandeurs affirment que la valeur de ces inférences devrait être évaluée sur le fond.

### 3) Analyse

[91] Il est de jurisprudence constante que les requêtes en radiation de la totalité ou d'une partie d'un affidavit ne devraient être présentées que dans des circonstances exceptionnelles (*Gravel c. Telus Communications Inc.*, 2011 CAF 14, au paragraphe 5), surtout lorsque la radiation a trait à la pertinence de la preuve. Ce n'est que dans des cas exceptionnels, lorsque le préjudice a été démontré et que la preuve est manifestement non pertinente, que de telles requêtes sont justifiées (*Mayne Pharma*

[92] These applications for judicial review were case managed. Prothonotary Milczynski was familiar with the file and could have heard the motion if she thought it was clearly warranted (*Association of Universities and Colleges of Canada v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 FCA 22, 428 N.R. 297, at paragraphs 11–12). She did not. If the respondents were concerned that the complexity of this application warranted more procedural safeguards, they could have tried to convert it into an action pursuant to subsection 18.4(2) of the *Federal Courts Act* (*Meggesson v. Canada (Attorney General)*, 2012 FCA 175, 349 D.L.R. (4th) 416, at paragraphs 31–32; *Hinton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FCA 215, [2009] 1 F.C.R. 476, at paragraph 44), but they did not do so. This being the case, the motion must be addressed as it stands, and I find no prejudice to the respondents at this point by denying their motion.

[93] The respondents cross-examined almost all of the affiants whose affidavits they impugn, and the transcripts of these examinations are part of the record before the Court. I am not convinced the respondents have suffered any material prejudice by virtue of the admittedly voluminous record compiled by the applicants.

[94] Furthermore, the affidavits or portions thereof which the respondents challenge are not so clearly irrelevant to the constitutional issues raised by these applications that they should be struck from the record. This is not a case where striking the impugned affidavits or portions thereof would improve the orderly hearing of these applications for judicial review. It is unnecessary to go through each affidavit line by line and state which portions are relevant and which are irrelevant. In this regard, I agree with the applicants that my role as a gatekeeper is reduced when there is no prejudice to either party.

(*Canada*) *Inc. c. Aventis Pharma Inc.*, 2005 CAF 50, au paragraphe 13; *Armstrong*, au paragraphe 40).

[92] Les présentes demandes de contrôle judiciaire ont fait l'objet d'une gestion de l'instance. La protonotaire Milczynski connaissait bien le dossier et elle aurait pu instruire la requête si elle croyait que cette mesure était manifestement justifiée (*Association des universités et collèges du Canada c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 CAF 22, aux paragraphes 11 et 12). Or, elle ne l'a pas fait. Si les défendeurs craignaient que la complexité de la présente demande justifiait davantage de garanties procédurales, ils auraient pu tenter de la convertir en action en vertu du paragraphe 18.4(2) de la *Loi sur les Cours fédérales* (*Meggesson c. Canada (Procureur général)*, 2012 CAF 175, aux paragraphes 31 et 32; *Hinton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CAF 215, [2009] 1 R.C.F. 476, au paragraphe 44), mais ils ne l'ont pas fait. Dans ces conditions, la requête doit être examinée telle qu'elle a été formulée et le fait de rejeter la requête des défendeurs ne leur cause pour le moment aucun préjudice, à mon avis.

[93] Les défendeurs ont contre-interrogé la presque totalité des auteurs des affidavits qu'ils contestent et la transcription de ces contre-interrogatoires a été versée au dossier soumis à la Cour. Je ne suis pas convaincu que les défendeurs ont subi un préjudice important en raison du dossier certes volumineux compilé par les demandeurs.

[94] De plus, les affidavits que les défendeurs contestent en tout ou en partie ne sont pas à ce point sans rapport avec les questions constitutionnelles soulevées par les présentes demandes pour devoir être radiés du dossier. Il ne s'agit pas ici d'un cas où la radiation totale ou partielle des affidavits contestés faciliterait le bon déroulement de l'instruction des présentes demandes de contrôle judiciaire. Il est inutile d'examiner chaque affidavit ligne par ligne et de préciser quels passages sont pertinents et quels passages ne le sont pas. À cet égard, je suis d'accord avec les demandeurs pour dire que mon rôle à titre de gardien perd de l'importance lorsqu'aucune partie n'est lésée.

[95] Nevertheless, the respondents do object to some of the applicants' expert witnesses on other grounds and these should be considered. The Supreme Court of Canada recently restated the test for expert opinion evidence in *White Burgess Langille Inman v. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 SCC 23, [2015] 2 S.C.R. 182 (*White*), and it essentially corresponds to the parties' submissions about *Mohan* and *Abbey* (*White*, at paragraphs 19–24).

[96] The respondents say that the affidavit of Professor Anderson is not necessary. This criterion of the test asks “whether the expert will provide information which is likely to be outside the ordinary experience and knowledge of the trier of fact” (*R. v. D.D.*, 2000 SCC 43, [2000] 2 S.C.R. 275, at paragraph 21; *White* at paragraph 21). Some of the particular instances of discrimination described in Professor Anderson's affidavit are notorious, but the overall history of immigration he describes is more detailed than that which would be within the “ordinary experience and knowledge” of the reasonably informed Canadian. I am not convinced that I could take judicial notice of everything he states or of his opinion about historical trends. This affidavit will not be struck.

[97] The respondents also argue that Patricia Durish's testimony was unnecessary. Her criticisms of the refugee determination system extend beyond the DCO regime, but that provides context to her more specific concerns. Her affidavits will not be struck.

[98] As for the respondents' objection to Professor Rehaag's impartiality, they limited those concerns to weight. To address admissibility briefly though, I agree with the applicants' arguments. I am not convinced that Professor Rehaag “is unable or unwilling to provide the court with fair, objective and non-partisan evidence” (*White*, at paragraph 49).

[95] Néanmoins, les défendeurs s'opposent effectivement à certains des témoins experts des demandeurs pour d'autres motifs et il faut en tenir compte. La Cour suprême du Canada a récemment réitéré le critère applicable à la réception des témoignages d'experts dans l'arrêt *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 R.C.S. 182 (*White*), et ce critère correspond essentiellement aux arguments formulés par les parties au sujet des décisions *Mohan* et *Abbey* (*White*, aux paragraphes 19 à 24).

[96] Les défendeurs affirment que l'affidavit du professeur Anderson n'est pas nécessaire. Ce volet du critère pose la question de savoir « si l'expert fournit des renseignements qui dépassent vraisemblablement l'expérience et les connaissances ordinaires du juge des faits » (*R. c. D.D.*, 2000 CSC 43, [2000] 2 R.C.S. 275, au paragraphe 21; *White*, au paragraphe 21). Certains des exemples particuliers de discrimination évoqués par le professeur Anderson dans son affidavit sont notoires, mais l'histoire générale de l'immigration qu'il relate est plus détaillée que celle qui ferait partie de « l'expérience et les connaissances ordinaires » du Canadien raisonnablement informé. Je ne suis pas convaincu que je devrais prendre connaissance d'office de chacune des affirmations ou des opinions formulées par le professeur Anderson au sujet des tendances historiques. Cet affidavit ne sera donc pas radié.

[97] Les défendeurs affirment également que le témoignage de Patricia Durish n'était pas nécessaire. Les critiques qu'elle a formulées au sujet du système d'octroi du droit d'asile débordent le cadre du régime POD, mais elles permettent de situer dans leur contexte ses préoccupations plus précises. Ses affidavits ne devraient pas être radiés.

[98] Quant à l'allégation de parti pris du professeur Rehaag formulée par les défendeurs, leurs réserves ne portaient que sur le poids à accorder à son témoignage. Je tiens toutefois à aborder brièvement la question de l'admissibilité et à dire que je souscris aux arguments des demandeurs. Je ne suis pas convaincu que le professeur Rehaag « ne peut ou ne veut fournir une preuve juste, objective et impartiale » (*White*, au paragraphe 49).

[99] The respondents also submit that some of the applicants' other witnesses give opinions they are not qualified to give. As the respondents correctly point out, a party needs leave of the Court to produce more than five expert witnesses (*Federal Courts Rules*, subsection 52.4(1); *Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22, subsection 4(1)). Generally, lay witnesses can only give opinions in the circumstances set out in *Graat v. The Queen*, [1982] 2 S.C.R. 819 (*Graat*), at page 837, citing *Cross on Evidence*, 5th ed. (London: Butterworths, 1979), at page 451:

When, in the words of an American judge, "the facts from which a witness received an impression were too evanescent in their nature to be recollected, or too complicated to be separately and distinctly narrated", a witness may state his opinion or impression. He was better equipped than the jury to form it, and it is impossible for him to convey an adequate idea of the premises on which he acted to the jury.

[100] I agree that some of the affidavits presented by the applicants contain opinions that would not satisfy the criteria in *Graat*. However, this does not mean that whole affidavits should be struck, and many of those opinions are accompanied by properly admissible factual observations. Suffice it to say that I am cognizant of the respondents' objections and have neither assigned any weight to the opinions of the applicants' lay witnesses nor deferred to any inferences drawn by them.

[101] Accordingly, the respondents' motion to strike the affidavits, or portions thereof, as stated in their written submissions filed November 19, 2014, is denied.

VII. Does paragraph 110(2)(d.1) of the Act infringe subsection 15(1) of the Charter?

[102] Section 15 of the Charter provides as follows:

[99] Les défendeurs soutiennent également que certains des autres témoins des demandeurs ont formulé des opinions alors qu'ils ne possédaient pas les compétences voulues pour les exprimer. Ainsi que les défendeurs le font observer à juste titre, il faut obtenir l'autorisation de la Cour pour pouvoir faire entendre plus de cinq témoins experts (*Règles des Cours fédérales*, paragraphe 52.4(1); *Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22, paragraphe 4(1)). En règle générale, les témoins profanes ne peuvent donner leur opinion que dans les circonstances énumérées dans l'arrêt *Graat c. La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 819 (*Graat*), à la page 837, citant l'ouvrage *Cross on Evidence*, 5<sup>e</sup> éd. (London : Butterworths, 1979), à la page 451 :

[TRADUCTION] Lorsque, selon l'expression d'un juge américain, les faits qui ont produit une impression sur le témoin sont trop fugaces pour qu'il s'en rappelle ou trop compliqués pour qu'il les énonce un par un, le témoin peut faire état de son opinion ou de son impression. Il était dans une situation plus favorable que le jury pour y arriver et il lui est impossible de faire saisir au jury les prémisses sur lesquelles il s'appuie.

[100] Je suis d'accord pour dire que certains des affidavits présentés par les demandeurs renferment des opinions qui ne satisferaient pas aux critères formulés dans l'arrêt *Graat*. Il ne s'ensuit toutefois pas pour autant que les affidavits devraient être radiés en entier, d'autant plus que bon nombre des opinions en question s'accompagnent d'observations factuelles régulièrement admissibles en preuve. Qu'il suffise de dire que je suis conscient des objections formulées par les défendeurs et que je n'accorde aucune valeur aux opinions formulées par les témoins profanes des demandeurs ni aux inférences qu'ils ont tirées.

[101] Par conséquent, la requête en radiation totale ou partielle des affidavits présentés par les défendeurs telle qu'elle a été formulée dans leurs observations écrites déposées le 19 novembre 2014, est refusée.

VII. L'alinéa 110(2)d.1) de la Loi contrevient-il au paragraphe 15(1) de la Charte?

[102] L'article 15 de la Charte dispose :

Equality before and under law and equal protection and benefit of law

**15.** (1) Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.

Affirmative action programs

(2) Subsection (1) does not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration of conditions of disadvantaged individuals or groups including those that are disadvantaged because of race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.

**15.** (1) La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.

Égalité devant la loi, égalité de bénéfice et protection égale de la loi

(2) Le paragraphe (1) n'a pas pour effet d'interdire les lois, programmes ou activités destinés à améliorer la situation d'individus ou de groupes défavorisés, notamment du fait de leur race, de leur origine nationale ou ethnique, de leur couleur, de leur religion, de leur sexe, de leur âge ou de leurs déficiences mentales ou physiques.

Programmes de promotion sociale

#### A. Applicants' arguments

[103] The applicants argue that subsection 15(1) should be interpreted in a manner that gives effect to Canada's international human rights obligations (citing e.g. *R. v. Hape*, 2007 SCC 26, [2007] 2 S.C.R. 292 (*Hape*), at paragraphs 53–56). They point out that the Convention does not recognize the concept of a SCO, and Article 3 says that “Contracting States shall apply the provisions of this Convention to refugees without discrimination as to race, religion or country of origin.” Although the UNHCR has said the concept of a SCO can be used as a tool to accelerate procedures to determine refugee claims, the applicants note that it has condemned Canada's DCO regime for falling short of the UNHCR's standards.

[104] In *Withler v. Canada (Attorney General)*, 2011 SCC 12, [2011] 1 S.C.R. 396 (*Withler*), at paragraph 61, the Supreme Court set out a two-part test for establishing a violation of subsection 15(1) of the Charter: “(1) Does the law create a distinction based on an enumerated or analogous ground? and (2) Does the distinction create a disadvantage by perpetuating prejudice or stereotyping?” The applicants contend that both conditions are satisfied in this case.

[105] With respect to the first part of the test, the applicants point out that national origin is an enumerated

#### A. Les arguments des demandeurs

[103] Les demandeurs soutiennent que le paragraphe 15(1) devrait être interprété de manière à donner effet aux obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne (citant, par exemple, l'arrêt *R. c. Hape*, 2007 CSC 26, [2007] 2 R.C.S. 292 (*Hape*), aux paragraphes 53 à 56). Ils soulignent que la Convention ne reconnaît pas le concept de POS et que l'article 3 dispose : « Les États contractants appliqueront les dispositions de cette Convention aux réfugiés sans discrimination quant à la race, la religion ou le pays d'origine ». Bien que le HCR ait déclaré que le concept des POS peut être utilisé comme outil pour accélérer les procédures d'examen des demandes d'asile, les demandeurs signalent qu'il a condamné le régime POD du Canada au motif qu'il ne respecte pas les normes du HCR.

[104] Dans l'arrêt *Withler c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 12, [2011] 1 R.C.S. 396 (*Withler*), au paragraphe 61, la Cour suprême a proposé un critère à deux volets pour déterminer s'il y a eu violation du paragraphe 15(1) de la Charte : « (1) La Loi crée-t-elle une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue? (2) La distinction crée-t-elle un désavantage par la perpétuation d'un préjugé ou l'application de stéréotypes? » Les demandeurs affirment que ces deux conditions sont remplies en l'espèce.

[105] En ce qui concerne le premier volet du critère, les demandeurs soulignent que l'origine nationale

ground in subsection 15(1) of the Charter, and they argue the purpose of section 109.1 is to subject some claimants to an inferior refugee determination process based on that ground. At the hearing, the applicants disputed the respondents' proposition that nationality was just a proxy for safety. The legislation does not mention safety, and nothing about designation of a country guarantees that a country is safe for persons who are actually asking for protection. According to the applicants, DCO claimants are just trapped in an inferior process from which nothing about their personal circumstances can free them.

[106] As for the second component of the test, the applicants argue that discrimination is “a distinction, whether intentional or not but based on grounds relating to personal characteristics of the individual or group, which has the effect of imposing burdens, obligations, or disadvantages on such individual or group not imposed upon others, or which withholds or limits access to opportunities, benefits, and advantages available to other members of society” (*Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143 (*Andrews*), at page 174, McIntyre J., dissenting but in the majority on this point). They say expressly imposing disadvantages on the basis of national origin alone constitutes discrimination, since the distinction perpetuates the historical disadvantage of non-citizens and refugee claimants. They further say that branding their claims as “bogus” by the government and the use of statistics to trigger designation exposes them to the stereotype that their fears are less worthy of attention because they are undesirable (citing *Canadian Doctors*, at paragraphs 835 and 837–838).

[107] The applicants also argue that the DCO regime has adverse effects on LGBTQ claimants, ethnic minority claimants, women seeking protection from gender-based persecution, and claimants with particular cognitive impairments. Such claimants, they say, are often traumatized and more vulnerable than other refugee claimants, and may find it harder to fully and immediately disclose

constitue un motif énuméré au paragraphe 15(1) de la Charte et ils soutiennent que l'article 109.1 vise à assujettir certains demandeurs d'asile à un processus de détermination du statut de réfugié inférieur fondé sur ce motif. À l'audience, les demandeurs ont contesté la proposition des défendeurs suivant laquelle la nationalité était un indicateur du degré de sécurité. Or, la Loi ne mentionne pas la sécurité et la désignation d'un pays ne garantit nullement qu'un pays est sûr pour les personnes qui réclament effectivement sa protection. Suivant les demandeurs, les demandeurs d'asile provenant de POD sont tout simplement piégés dans un processus inférieur duquel aucun des aspects relatifs à leur situation personnelle ne peut les libérer.

[106] Quant au second volet du critère, les demandeurs affirment que la discrimination est « une distinction, intentionnelle ou non, mais fondée sur des motifs relatifs à des caractéristiques personnelles d'un individu ou d'un groupe d'individus, qui a pour effet d'imposer à cet individu ou à ce groupe des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d'autres ou d'empêcher ou de restreindre l'accès aux possibilités, aux bénéfices et aux avantages offerts à d'autres membres de la société » (*Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143 (*Andrews*), à la page 174, le juge McIntyre, dissident, mais se ralliant aux juges majoritaires sur ce point). Ils affirment que le fait d'imposer expressément des avantages sur le seul fondement de l'origine nationale constitue de la discrimination étant donné que cette distinction perpétue un désavantage historique imposé à des non-citoyens et aux demandeurs d'asile. Ils ajoutent que le fait que le gouvernement qualifie leur demande d'asile de demande « bidon » et que l'on utilise des statistiques pour justifier une désignation les expose au stéréotype suivant lequel leurs craintes sont moins dignes d'attention parce qu'ils sont des indésirables (citant le jugement *Médecins canadiens*, aux paragraphes 835, 837 et 838).

[107] Les demandeurs affirment également que le régime POD a des effets préjudiciables sur les demandeurs LGBTQ, les demandeurs issus de minorités ethniques, les femmes réclamant une protection parce qu'elles craignent d'être persécutées en raison de leur sexe ainsi que les demandeurs atteints de certains troubles cognitifs. Ils affirment que ces demandeurs sont

the basis of their claims. The applicants say that exposing persons who have been discriminated against in their own countries to further differential treatment exacerbates those issues and makes the DCO regime disproportionately severe for such claimants.

### B. Respondents' arguments

[108] The respondents accept that the test for a violation of subsection 15(1) is set out in *Withler*, but contend that the DCO regime does not draw distinctions among refugee claimants based on their national origin. Rather, according to the respondents, claimants are subject to the DCO regime only because they come from parts of the world that are generally safe. Nationality is simply a proxy for the relative safety of the countries they are from (citing *Pawar v. Canada*, 1999 CanLII 8760, 67 C.R.R. (2d) 284 (F.C.A.) (*Pawar*), at paragraphs 3–4). As the list of DCOs changes over time, the respondents say that membership in a DCO is not an immutable characteristic.

[109] Alternatively, the respondents argue that it is not a discriminatory distinction, and they say four factors are relevant to this analysis: (1) pre-existing disadvantage, if any, of the claimant group; (2) the degree of correspondence between the differential treatment and the claimant group's reality; (3) whether the law or program has an ameliorative purpose or effect; and (4) the nature of the interest affected (citing *Quebec (Attorney General) v. A*, 2013 SCC 5, [2013] 1 S.C.R. 61, at paragraphs 325–330 and 417–418).

[110] In the respondents' view, the DCO regime is not based on stereotypes; it is based on informed statistical generalizations followed by thorough reviews of the country conditions. Expedited processing based on the relative safety of a country is legitimate and conforms

souvent traumatisés et plus vulnérables que les autres demandeurs d'asile et qu'ils peuvent avoir plus de difficulté à divulguer entièrement et immédiatement le fondement de leurs demandes. Les demandeurs affirment que le fait d'exposer les personnes qui ont été victimes de discrimination dans leur propre pays à une différence de traitement additionnelle ne fait qu'exacerber ces problèmes et fait en sorte que le régime POD est démesurément sévère pour ces demandeurs d'asile.

### B. Les arguments des défendeurs

[108] Les défendeurs admettent que le critère de la violation du paragraphe 15(1) est énoncé dans l'arrêt *Withler*, mais affirment que le régime POD n'établit pas de distinction entre les demandeurs d'asile selon leur origine nationale. Suivant les défendeurs, les demandeurs sont plutôt assujettis au régime POD uniquement parce qu'ils proviennent de différentes régions du globe qui sont habituellement sûres. L'origine nationale est simplement un indicateur de la relative sécurité des pays dont ils proviennent (citant le jugement *Pawar c. Canada*, 1999 CanLII 8760 (C.A.F.) (*Pawar*), aux paragraphes 3 et 4). Comme la liste des POD est régulièrement modifiée, les défendeurs affirment que l'appartenance à un POD n'est pas une caractéristique immuable.

[109] À titre subsidiaire, les défendeurs affirment qu'il ne s'agit pas d'une distinction discriminatoire et que quatre facteurs entrent en ligne de compte dans le cadre de cette analyse : 1) la préexistence, s'il en est, d'un désavantage subi par le groupe dont fait partie le demandeur d'asile; 2) la correspondance entre la loi contestée et les besoins, les capacités et la situation propre du groupe dont fait partie le demandeur d'asile; 3) la question de savoir si la loi ou le programme a un objet ou un effet d'amélioration; 4) la nature du droit touché (citant l'arrêt *Québec (Procureur général) c. A*, 2013 CSC 5, [2013] 1 R.C.S. 61, aux paragraphes 325 à 330 et 417 et 418).

[110] Suivant les défendeurs, le régime POD n'est pas fondé sur des stéréotypes; il repose sur des généralisations statistiques fondées et repose sur un examen exhaustif de la situation qui existe au pays. Un traitement accéléré fondé sur la sécurité relative d'un pays est un

to Canada's international obligations. Furthermore, nationals of safe countries do not suffer from any historical disadvantage the DCO regime could perpetuate. The respondents say the applicants mischaracterize the effect of designation when they allege that the DCO regime creates some kind of presumption that refugee claims from DCOs are unfounded, as it does not.

[111] The respondents further argue that the DCO regime corresponds to the needs of those affected by it. It limits access to an appeal to the RAD on the basis of a thorough and accurate assessment of the country conditions, while maintaining an individualized assessment before the RPD for every refugee claimant from DCO countries. As for the applicants' argument that it negatively affects refugees as a vulnerable group, the respondents reply that this argument incorrectly assumes all refugee claimants are genuine refugees.

[112] The respondents also say none of the interests affected by the DCO regime suggest discrimination for the following reasons: (1) there is no Charter right to an appeal from a quasi-judicial tribunal such as the RAD; (2) the applicants have not established that the accelerated timelines adversely affect any group of DCO refugee claimants more than any other, and their arguments ignore the fact that there are already procedures in place to alleviate strict deadlines when necessary and to address the needs of groups like LGBTQ persons, claimants making gender-based claims, and those with mental issues; and (3) a time-limited statutory bar to a PRRA has already been found to be constitutional, and the MCI always has discretion to exempt a person from the bar when circumstances warrant.

[113] The respondents contend that the applicants have supplied no reliable evidence that the DCO regime has an adverse impact on particular minority subgroups

processus légitime conforme aux obligations internationales du Canada. De plus, les ressortissants de pays sûrs ne sont pas victimes d'un désavantage historique que le régime POD pourrait perpétuer. Les défendeurs affirment que les demandeurs qualifient de façon erronée les conséquences de la désignation lorsqu'ils allèguent que le régime POD crée une sorte de présomption suivant laquelle les demandes d'asile provenant de POD sont infondées, car tel n'est pas le cas.

[111] Les défendeurs soutiennent également que le régime POD tient compte des besoins des personnes qu'il vise. Il limite l'accès au droit d'appel à la SAR en fonction d'une évaluation approfondie et exacte de la situation qui existe dans les pays visés tout en garantissant à chaque demandeur d'asile provenant d'un POD une évaluation individualisée de son cas par la SPR. Quant à l'argument des demandeurs suivant lequel le régime POD nuit aux réfugiés en tant que groupes vulnérables, les défendeurs répondent que cet argument repose sur l'hypothèse erronée que tous les demandeurs d'asile sont des réfugiés authentiques.

[112] Les défendeurs affirment également qu'aucun des droits touchés par le régime POD ne permet de penser qu'il y a discrimination, et ce, pour les raisons suivantes : 1) la Charte ne prévoit pas de droit à un appel d'un tribunal quasi-judiciaire comme la SAR; 2) les demandeurs n'ont pas démontré que les délais accélérés causaient un préjudice à un groupe de demandeurs d'asile provenant d'un POD davantage qu'à un autre groupe et leurs arguments méconnaissent le fait qu'il existe déjà des procédures pour remédier, au besoin, aux délais stricts et pour tenir compte des besoins de groupes comme les personnes appartenant au LGBTQ, aux demandeurs d'asile présentant des demandes fondées sur le sexe et à ceux ayant des problèmes de santé mentale; 3) l'interdiction limitée dans le temps de présenter une demande d'ERAR a déjà été jugée constitutionnelle et le MCI a toujours le pouvoir discrétionnaire de lever cette interdiction dans le cas d'une personne lorsque les circonstances le justifient.

[113] Les défendeurs soutiennent que les demandeurs n'ont soumis aucun élément de preuve fiable tendant à démontrer que le régime POD a des effets préjudiciables

of DCO claimants. Rather, the respondents argue: (1) minority subgroups faced challenges before the DCO regime was introduced; (2) other claimants face similar challenges; (3) the applicants did not give any examples of DCO claimants adversely affected by the DCO regime; (4) the individual applicants in this case have not been negatively affected; (5) no studies or statistical analysis support the allegations of adverse impact, and the applicants have supplied instead only speculative assertions by non-expert witnesses with vested interests; and (6) RPD data is unreliable, so nothing supports the allegation that issues involving gender or sexual orientation may be more likely to arise for claimants from DCO countries.

[114] Furthermore, the respondents assert that the broader legal context shows there is no discrimination. There are many ways in which the refugee system could be reformed with no guarantees as to which would be most effective, and the respondents say legislatures are better situated than courts to make difficult policy judgments like this (citing e.g. *Barbra Schlifer Commemorative Clinic v. Canada*, 2014 ONSC 5140, 121 O.R. (3d) 733, at paragraphs 116–119). In the respondents' view, no reasonable person would conclude that the DCO regime is an affront to human dignity (citing *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497, at paragraphs 60–61).

### C. Analysis

[115] The parties agree that the test for a violation of subsection 15(1) of the Charter is set out in *Withler*, where the Supreme Court of Canada stated as follows [at paragraphs 61, 62, 65 and 66]:

The substantive equality analysis under s. 15(1) ... proceeds in two stages: (1) Does the law create a distinction based on an enumerated or analogous ground? and (2) Does the distinction

sur un sous-groupe minoritaire particulier de demandeurs d'asile provenant de POD. Les défendeurs affirment plutôt que : 1) les sous-groupes minoritaires étaient confrontés à des défis avant que le régime POD ne soit adopté; 2) d'autres demandeurs d'asile sont confrontés à des défis semblables; 3) les demandeurs n'ont cité aucun exemple de demandeurs d'asile provenant de pays POD qui seraient lésés par le régime POD; 4) les personnes physiques demanderesse en l'espèce n'ont pas été lésées; 5) aucune étude ou analyse statistique n'appuie les allégations quant aux effets préjudiciables en question et les demandeurs n'ont en réalité avancé que des spéculations provenant de témoins non experts intéressés; 6) les données de la SPR ne sont pas fiables et rien n'appuie l'allégation suivant laquelle les questions concernant le sexe ou l'orientation sexuelle sont davantage susceptibles d'être soulevées par des demandeurs d'asile provenant de pays POD.

[114] De plus, les défendeurs affirment que le contexte juridique plus large démontre qu'il n'y a pas de discrimination. Il y a de nombreuses façons de réformer le système du droit d'asile sans garantie quant à celui qui serait le plus efficace, et les défendeurs affirment que le législateur est mieux placé que les tribunaux pour prendre les difficiles décisions d'orientation nécessaires (citant, par exemple, le jugement *Barbra Schlifer Commemorative Clinic v. Canada*, 2014 ONSC 5140, 121 O.R. (3d) 733, aux paragraphes 116 à 119). Suivant les défendeurs, aucune personne raisonnable ne conclurait que le régime POD constitue un affront à la dignité humaine (citant l'arrêt *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497, aux paragraphes 60 et 61).

### C. Analyse

[115] Les parties s'entendent pour dire que le critère permettant de savoir s'il y a violation du paragraphe 15(1) de la Charte a été énoncé dans l'arrêt *Withler*, dans lequel la Cour suprême du Canada a déclaré ce qui suit [aux paragraphes 61, 62, 65 et 66] :

[...] l'analyse de l'égalité réelle pour l'application du par. 15(1) comporte deux étapes : (1) La loi crée-t-elle une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue? (2) La

create a disadvantage by perpetuating prejudice or stereotyping? .... Comparison plays a role throughout the analysis.

The role of comparison at the first step is to establish a “distinction”. Inherent in the word “distinction” is the idea that the claimant is treated differently than others. Comparison is thus engaged, in that the claimant asserts that he or she is denied a benefit that others are granted or carries a burden that others do not, by reason of a personal characteristic that falls within the enumerated or analogous grounds of s. 15(1).

...

The analysis at the second step is an inquiry into whether the law works substantive inequality, by perpetuating disadvantage or prejudice, or by stereotyping in a way that does not correspond to actual characteristics or circumstances. At this step, comparison may bolster the contextual understanding of a claimant’s place within a legislative scheme and society at large, and thus help to determine whether the impugned law or decision perpetuates disadvantage or stereotyping. The probative value of comparative evidence, viewed in this contextual sense, will depend on the circumstances. [Citations omitted.]

The particular contextual factors relevant to the substantive equality inquiry at the second step will vary with the nature of the case. A rigid template risks consideration of irrelevant matters on the one hand, or overlooking relevant considerations on the other .... Factors such as ... pre-existing disadvantage, correspondence with actual characteristics, impact on other groups and the nature of the interest affected — may be helpful. However, they need not be expressly canvassed in every case in order to fully and properly determine whether a particular distinction is discriminatory .... At the end of the day, all factors that are relevant to the analysis should be considered. As Wilson J. said in *Turpin* [*R. v. Turpin*, [1989] 1 S.C.R. 1296],

In determining whether there is discrimination on grounds relating to the personal characteristics of the individual or group, it is important to look not only at the impugned legislation which has created a distinction that violates the right to equality but also to the larger social, political and legal context. [p. 1331]

[116] More recently, in *Kahkewistahaw First Nation v. Taypotat*, 2015 SCC 30, [2015] 2 S.C.R. 548, the

distinction crée-t-elle un désavantage par la perpétuation d’un préjugé ou l’application de stéréotypes? [...] La comparaison joue un rôle du début à la fin de l’analyse.

Le rôle de la comparaison consiste, à la première étape, à établir l’existence d’une « distinction ». Il ressort du mot « distinction » l’idée que le demandeur est traité différemment d’autrui. La comparaison entre donc en jeu, en ce sens que le demandeur prétend qu’il s’est vu refuser un avantage accordé à d’autres ou imposer un fardeau que d’autres n’ont pas, en raison d’une caractéristique personnelle correspondant à un motif énuméré ou analogue visé par le par. 15(1).

[...]

L’analyse à la deuxième étape sert à déterminer si la loi cause une inégalité réelle en perpétuant un désavantage ou un préjugé ou en appliquant un stéréotype qui ne correspond pas à la situation ou aux caractéristiques réelles des demandeurs. À cette étape, la comparaison peut favoriser une meilleure compréhension contextuelle de la situation du demandeur dans le cadre d’un régime législatif et dans la société en général et aider ainsi à déterminer si la mesure législative ou la décision contestée perpétue un désavantage ou un stéréotype. La valeur probante de la preuve comparative, considérée dans cette perspective contextuelle, dépendra des circonstances. [Renvois omis.]

Les facteurs contextuels particuliers pertinents dans l’analyse de l’égalité réelle à la deuxième étape varieront selon la nature de l’affaire. Un modèle rigide pourrait mener à un examen qui inclut des questions non pertinentes ou, à l’opposé, qui exclut des facteurs pertinents [...] Des facteurs comme [...] un désavantage préexistant, la correspondance avec les caractéristiques réelles, l’effet sur d’autres groupes et la nature du droit touché [...] peuvent être utiles. Toutefois, il n’est pas nécessaire de les examiner expressément dans tous les cas pour répondre complètement et correctement à la question de savoir si une distinction particulière est discriminatoire [...] En définitive, il faut tenir compte de tous les facteurs pertinents. Pour reprendre les propos de la juge Wilson dans l’arrêt *Turpin* [*R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296] :

Pour déterminer s’il y a discrimination pour des motifs liés à des caractéristiques personnelles d’un individu ou d’un groupe d’individus, il importe d’examiner non seulement la disposition législative contestée qui établit une distinction contraire au droit à l’égalité, mais aussi d’examiner l’ensemble des contextes social, politique et juridique. [p. 1331]

[116] Plus récemment, dans l’arrêt *Première Nation de Kahkewistahaw c. Taypotat*, 2015 CSC 30, [2015] 2

Supreme Court summarized its jurisprudence on section 15 of the Charter as follows [at paragraphs 16–21]:

The approach to s. 15 ... set out in *Quebec (Attorney General) v. A*, [2013] 1 S.C.R. 61, at paras. 319–47... requires a “flexible and contextual inquiry into whether a distinction has the effect of perpetuating arbitrary disadvantage on the claimant *because of his or her membership in an enumerated or analogous group*”: para. 331 (emphasis added).

This Court has repeatedly confirmed that s. 15 protects substantive equality: *Quebec v. A*, at para. 325; *Withler v. Canada (Attorney General)*, [2011] 1 S.C.R. 396, at para. 2; *R. v. Kapp*, [2008] 2 S.C.R. 483, at para. 16; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143. It is an approach which recognizes that persistent systemic disadvantages have operated to limit the opportunities available to members of certain groups in society and seeks to prevent conduct that perpetuates those disadvantages. ...

The focus of s. 15 is therefore on laws that draw *discriminatory* distinctions — that is, distinctions that have the effect of perpetuating arbitrary disadvantage based on an individual’s membership in an enumerated or analogous group: *Andrews*, at pp. 174–75; *Quebec v. A*, at para. 331. The s. 15(1) analysis is accordingly concerned with the social and economic context in which a claim of inequality arises, and with the effects of the challenged law or action on the claimant group: *Quebec v. A*, at para. 331.

The first part of the s. 15 analysis therefore asks whether, on its face or in its impact, a law creates a distinction on the basis of an enumerated or analogous ground. Limiting claims to enumerated or analogous grounds, which “stand as constant markers of suspect decision making or potential discrimination”, screens out those claims “having nothing to do with substantive equality and helps keep the focus on equality for groups that are disadvantaged in the larger social and economic context”: *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203, at para. 8; Lynn Smith and William Black, “The Equality Rights” (2013), 62 *S.C.L.R.* (2d) 301, at p. 336....

The second part of the analysis focuses on arbitrary — or discriminatory — disadvantage, that is, whether the impugned law fails to respond to the actual capacities and needs of the members of the group and instead imposes burdens or denies a benefit in a manner that has the effect of reinforcing, perpetuating or exacerbating their disadvantage:

R.C.S. 548, la Cour suprême du Canada a résumé la jurisprudence relative à l’article 15 de la Charte comme suit [aux paragraphes 16 à 21] :

L’approche relative au par. 15(1) [...] énoncée [...] dans *Québec (Procureur général) c. A*, [2013] 1 R.C.S. 61, par. 319–347 [...] exige « une analyse souple et contextuelle visant à déterminer si la distinction a pour effet de perpétuer un désavantage arbitraire à l’égard du demandeur, *du fait de son appartenance à un groupe énuméré ou analogue* » (par. 331 (italiques ajoutés)).

La Cour a confirmé à maintes reprises que l’art. 15 protège l’égalité réelle (*Québec c. A*, par. 325; *Withler c. Canada (Procureur général)*, [2011] 1 R.C.S. 396, par. 2; *R. c. Kapp*, [2008] 2 R.C.S. 483, par. 16; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143). Cette démarche reconnaît que des désavantages systémiques persistants ont eu pour effet de restreindre les possibilités offertes aux membres de certains groupes de la société et elle vise à empêcher tout acte qui contribue à perpétuer ces désavantages. [...]

L’article 15 vise donc les lois qui établissent des distinctions *discriminatoires*, c’est-à-dire des distinctions qui ont pour effet de perpétuer un désavantage arbitraire à l’égard d’une personne du fait de son appartenance à un groupe énuméré ou analogue (*Andrews*, p. 174–175; *Québec c. A*, par. 331). L’analyse à laquelle on procède pour l’application du par. 15(1) s’intéresse donc au contexte social et économique dans lequel s’inscrit la plainte d’inégalité et aux effets de la loi ou de l’acte contesté sur le groupe demandeur (*Québec c. A*, par. 331).

Le premier volet de l’analyse fondée sur l’art. 15 consiste donc à se demander si, à première vue ou de par son effet, une loi crée une distinction fondée sur un motif énuméré ou analogue. Limiter les demandes à celles fondées sur des motifs énumérés ou analogues — qui « constituent des indicateurs permanents de l’existence d’un processus décisionnel suspect ou de discrimination potentielle » —, permet d’écarter « les demandes [TRADUCTION] qui n’ont rien à voir avec l’égalité réelle et de mettre l’accent sur l’égalité dans le cas de groupes qui sont défavorisés dans un contexte social et économique plus large » (*Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203, par. 8; Lynn Smith et William Black, « The Equality Rights » (2013), 62 *S.C.L.R.* (2d) 301, p. 336). [...]

Le second volet de l’analyse est axé sur les désavantages arbitraires — ou discriminatoires —, c’est-à-dire sur la question de savoir si la loi contestée ne répond pas aux capacités et aux besoins concrets des membres du groupe et leur impose plutôt un fardeau ou leur nie un avantage d’une manière qui a pour effet de renforcer, de perpétuer ou d’accentuer le désavantage dont ils sont victimes :

...

[...]

To establish a *prima facie* violation of s. 15(1), the claimant must therefore demonstrate that the law at issue has a disproportionate effect on the claimant based on his or her membership in an enumerated or analogous group. At the second stage of the analysis, the specific evidence required will vary depending on the context of the claim, but “evidence that goes to establishing a claimant’s historical position of disadvantage” will be relevant: *Withler*, at para. 38; *Quebec v. A*, at para. 327. [Emphasis in original.]

Pour établir qu’il y a eu à première vue violation du par. 15(1), le demandeur doit par conséquent démontrer que la loi en cause a un effet disproportionné à son égard du fait de son appartenance à un groupe énuméré ou analogue. À la seconde étape de l’analyse, la preuve précise requise variera selon le contexte de la demande, mais « les éléments tendant à prouver qu’un demandeur a été historiquement désavantagé » seront pertinents (*Withler*, par. 38; *Québec c. A*, par. 327). [Souligné dans l’original.]

[117] In view of the foregoing, I turn now to consider whether the applicants have established that paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA violates subsection 15(1) of the Charter.

[117] Vu ce qui précède, je passe maintenant à l’examen de la question de savoir si les demandeurs ont démontré que l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR viole le paragraphe 15(1) de la Charte.

[118] The first question is whether the denial of an appeal to the RAD by DCO claimants creates a distinction based on an enumerated or analogous ground of discrimination. The Supreme Court has stated that “[i]nherent in the word ‘distinction’ is the idea that the claimant is treated differently than others” (*Withler*, at paragraph 62).

[118] La première question à se poser est celle de savoir si le refus d’accorder un droit d’appel à la SAR aux demandeurs d’asile provenant de POD crée une distinction fondée sur un motif de discrimination énuméré ou analogue. La Cour suprême a déclaré qu’« [i]l ressort du mot “distinction” l’idée que le demandeur est traité différemment d’autrui » (*Withler*, au paragraphe 62).

[119] In this case, the applicants argue that the distinction is based on national origin, and I agree with the interpretation of the words “national origin” adopted by this Court in *Canadian Doctors*. Madam Justice Mactavish stated (at paragraph 768) that the reference to “national origin” in subsection 15(1) encompasses “a prohibition on discrimination between classes of non-citizens based upon their country of origin ... consistent with the provisions of the Refugee Convention, Article 3 which prohibits discrimination against refugees based upon their country of origin” (see also *Hape*, at paragraphs 55–56).

[119] Dans le cas qui nous occupe, les demandeurs affirment que cette distinction est fondée sur l’origine nationale et je souscris à l’interprétation de l’expression « origine nationale » retenue par la Cour dans le jugement *Médecins canadiens*. La juge Mactavish a déclaré (au paragraphe 768) que l’expression « origine nationale » au paragraphe 15(1) « interdit une discrimination entre les classes de non-citoyens fondée sur leur pays d’origine est aussi compatible avec les dispositions de la Convention sur les réfugiés, dont l’article 3 interdit la discrimination à l’égard des réfugiés fondée sur le pays d’origine » (voir également la décision *Hape*, aux paragraphes 55 et 56).

[120] The differential treatment in paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA is clearly a distinction on the basis of the national origin of a refugee claimant (*Canadian Doctors*, at paragraphs 751–773). If the claimant comes from one of the countries designated under subsection 109.1(1) of the IRPA, his or her claim will be assessed without the potential benefit of or access to an appeal to the RAD, unlike claimants from non-DCO countries.

[120] La différence de traitement que prévoit l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR constitue de toute évidence une distinction fondée sur l’origine nationale du demandeur d’asile (*Médecins canadiens*, aux paragraphes 751 à 773). En effet, si le demandeur d’asile provient d’un des pays désignés en vertu du paragraphe 109.1(1) de la LIPR, sa demande sera examinée sans qu’il puisse éventuellement bénéficier de la possibilité d’interjeter appel devant la SAR, contrairement aux demandeurs

[121] The respondents' reliance on *Pawar* is misguided. Justice Mactavish distinguished that case in *Canadian Doctors* (at paragraphs 753–755), and her reasons are persuasive. Whatever qualities the MCI might conclude that any particular country has, the reason a DCO claimant is treated differently is because of the country from which such claimant originates. This distinction is made without regard to claimants' personal characteristics or whether that country is actually safe for them. Moreover, the fact that a country could conceivably be removed from the list of designated countries in the future does not make a claimant's national origin mutable. All it means is that the MCI could stop drawing distinctions on the basis of their national origin in the future and claimants have no control over when that might be. That is no comfort to claimants affected by that distinction now.

[122] Thus, the first aspect of the test is satisfied by the very provisions of paragraph 110(2)(d.1) itself inasmuch as it creates two classes of refugee claimants based on national origin: those foreign nationals from a DCO and those who are not from a DCO.

[123] As to whether the distinction between DCO and non-DCO claimants under paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA creates a disadvantage by perpetuating prejudice or stereotyping, the respondents contend that the DCO regime is not based on stereotypes but, rather, is based on informed statistical generalizations followed by thorough reviews of the country conditions. Furthermore, according to the respondents, nationals of DCO countries do not suffer from any historical disadvantage that the DCO regime could perpetuate.

[124] I disagree with the respondents' arguments. One of the principal reasons the DCO regime as a whole was

d'asile provenant des pays qui ne figurent pas sur la liste des POD.

[121] Les défendeurs ont tort d'invoquer l'arrêt *Pawar*. Dans la décision *Médecins canadiens* (aux paragraphes 753 à 755), la juge Mactavish a expliqué que cette affaire portait sur une situation différente et les motifs qu'elle a exposés sont convaincants. Indépendamment des qualités que le MCI peut attribuer à un pays donné, la raison pour laquelle un demandeur d'asile provenant d'un POD est traité différemment tient au pays dont il provient. Cette distinction est établie indépendamment des caractéristiques personnelles du demandeur d'asile ou de la question de savoir si ce pays est effectivement sûr pour lui. De plus, le fait qu'un pays puisse en théorie être retiré de la liste des pays désignés à l'avenir ne change rien à l'origine nationale du demandeur d'asile. Cela veut simplement dire que le MCI pourrait cesser d'établir des distinctions en fonction de l'origine nationale des demandeurs d'asile à l'avenir et que ces derniers n'ont aucun contrôle sur le moment où cette décision pourrait être prise, ce qui, avouons-le, n'est guère rassurant pour les demandeurs d'asile présentement visés par cette distinction.

[122] Ainsi, le premier volet du critère est satisfait par les dispositions mêmes de l'alinéa 110(2)d.1) dans la mesure où il crée deux catégories de demandeurs d'asile en fonction de leur origine nationale : ceux qui proviennent d'un POD et ceux qui proviennent d'autres pays que des POD.

[123] Quant à savoir si la distinction que l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR établit entre les demandeurs d'asile provenant d'un POD et ceux qui ne proviennent pas d'un POD crée un désavantage en perpétuant un préjugé ou un stéréotype, les défendeurs affirment que le régime POD n'est pas fondé sur des stéréotypes, mais bien sur des généralisations statistiques qui reposent sur un examen approfondi de la situation qui existe dans les pays concernés. De plus, suivant les défendeurs, les ressortissants des pays POD ne sont pas victimes d'un désavantage historique que le régime POD pourrait perpétuer.

[124] Je ne puis retenir les arguments des défendeurs. Une des principales raisons pour lesquelles le

introduced, according to Ms. Dikranian, was to “deter abuse of our refugee system by people who come from countries generally considered safe and ‘non-refugee producing’, while preserving the right of every eligible refugee claimant to have a fair hearing before the IRB”. The distinction drawn between the procedural advantage now accorded to non-DCO refugee claimants and the disadvantage suffered by DCO refugee claimants under paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA is discriminatory on its face. It also serves to further marginalize, prejudice, and stereotype refugee claimants from DCO countries which are generally considered safe and “non-refugee producing”. Moreover, it perpetuates a stereotype that refugee claimants from DCO countries are somehow queue-jumpers or “bogus” claimants who only come here to take advantage of Canada’s refugee system and its generosity (*Canadian Doctors*, at paragraphs 814–815, 829 and 835–848; also see e.g. *House of Commons Debates*, 40th Parl., 3rd Sess., No. 33 (26 April 2010), at pages 1944–1945; *House of Commons Debates*, 40th Parl., 3rd Sess., No. 36 (29 April 2010), at page 2126; *House of Commons Debates*, 41st Parl., 1st Sess., No. 220 (6 March 2012), at page 5886; affidavit of Julianna Beaudoin (13 June 2013), Exhibit B: various articles).

[125] The persons directly affected by paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA include many claimants who are not abusing the system. For instance, Ms. Lazar presented statistics showing that, since Hungary was designated, the abandonment/withdrawal rate is down to 19 percent, and acceptance rates have climbed to 44 percent (which is slightly more than the overall acceptance rate in 2013, which was about 38 percent (affidavit of Sean Rehaag (20 May 2014), Exhibit A)). Those rates are almost five times higher than they had been before PCISA was enacted, and about two times higher than for so-called legacy cases which predate PCISA. The respondents stated at the hearing this is

régime POD dans son ensemble a été adopté, selon M<sup>me</sup> Dikranian, était de [TRADUCTION] « dissuader les personnes provenant de pays qui sont la plupart du temps considérés comme sûrs et d’où ne proviennent pas généralement les réfugiés d’abuser de notre système de protection des réfugiés tout en protégeant le droit de chaque demandeur d’asile admissible à une audience impartiale devant la CISR ». La distinction que l’on établit entre l’avantage procédural maintenant accordé aux demandeurs d’asile provenant d’autres pays que les POD et le désavantage subi par les demandeurs d’asile provenant de POD en raison de l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est discriminatoire à première vue. Il contribue également à marginaliser les demandeurs d’asile provenant de POD qui sont la plupart du temps considérés comme sûrs et d’où ne proviennent pas généralement les réfugiés, en plus de les marginaliser et de leur causer un préjudice. Elle perpétue par ailleurs l’opinion stéréotypée selon laquelle les demandeurs d’asile provenant de pays d’origine désignés sont en quelque sorte des resquilleurs ou des personnes dont les demandes d’asile sont « bidons » et qui ne viennent au Canada que pour profiter du système de protection des réfugiés canadien et de la générosité des Canadiens. (*Médecins canadiens*, aux paragraphes 814, 815, 829 et 835 à 848; voir également, par exemple, *Débats de la Chambre des communes*, 40<sup>e</sup> lég., 3<sup>e</sup> sess., n<sup>o</sup> 33 (26 avril 2010), aux pages 1944 et 1945; *Débats de la Chambre des communes*, 40<sup>e</sup> lég., 3<sup>e</sup> sess., n<sup>o</sup> 36 (29 avril 2010), à la page 2126; *Débats de la Chambre des communes*, 41<sup>e</sup> lég., 1<sup>re</sup> sess., n<sup>o</sup> 220 (6 mars 2012), à la page 5886; affidavit de Julianna Beaudoin (13 juin 2013), annexe B : divers articles).

[125] Parmi les personnes directement touchées par l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR, il y a lieu de mentionner un grand nombre de demandeurs d’asile qui n’abusent pas du système. Par exemple, M<sup>me</sup> Lazar a cité des statistiques qui démontrent que, depuis que la Hongrie a été désignée, les taux d’abandon et de retrait ont diminué de 19 p. 100 et que les taux d’acceptation ont grimpé de 44 p. 100 (ce qui est légèrement plus élevé que le taux d’acceptation général de 2013 qui se situait autour de 38 p. 100 (affidavit de Sean Rehaag (20 mai 2014), annexe A)). Ces pourcentages sont presque cinq fois plus élevés que ceux qui existaient avant l’entrée en vigueur de la LPSIC et environ deux fois plus élevés que

what one would expect of DCO countries (although Croatia does not appear to have seen the same results), and explained that it showed that the DCO regime was working; the proportion of accepted claims was increasing because people looking to abuse the system were deterred from coming to Canada while those genuinely seeking protection were not. This makes sense, but it also implies that claimants who are actually denied an appeal by virtue of paragraph 110(2)(d.1) are those who are genuinely seeking protection. Most of the abusive claimants either stayed at home or went elsewhere. Any fraudulent claims which were made here could be declared to have no credible basis or to be manifestly unfounded by the RPD, something which it is required to do in appropriate cases (IRPA, subsection 107(2), section 107.1). Those claimants are already denied an appeal (IRPA, paragraph 110(2)(c)), as are any claimants who abandon or withdraw their claims (IRPA, paragraph 110(2)(b)).

[126] Paragraph 110(2)(d.1) only affects the other unsuccessful claimants from DCOs—those claims which the RPD has determined had a credible basis and were not manifestly unfounded. Denying an appeal to all DCO claimants, regardless of the RPD’s determination, effectively means that the stereotypical “bogus” DCO claimant is being preferred to the RPD’s individual assessment of a claimant’s story. There is no reason to expect that the RPD is any less likely to make a mistake when it rejects genuinely advanced claims from DCOs than it is when it rejects claims from non-DCOs with similar rates of acceptance; and in this regard it is noteworthy that the RAD allowed about 17 percent of the appeals that it heard from January 2013 to May 2014 (affidavit of Ivonilde Da Silva (16 October 2014), Exhibit B). Denying an appeal to claimants from DCOs thus does not correspond to whether those claimants are actually abusing the refugee system, nor does it correspond to whether they actually need an appeal less than claimants from non-DCOs.

ceux relatifs aux dossiers historiques antérieurs à l’entrée en vigueur de la LPSIC. Les défendeurs ont déclaré à l’audience que ces chiffres correspondent à ce que l’on pouvait s’attendre de la part des pays POD (bien que la Croatie ne semble pas avoir produit les mêmes résultats) et ils ont expliqué que cela démontrait que le régime POD était efficace; le pourcentage des demandes acceptées avait augmenté parce qu’on avait réussi à dissuader les gens qui tentaient d’abuser du système de venir au Canada sans décourager ceux qui cherchaient vraiment à obtenir une protection. Cet argument est logique, mais il implique aussi que les demandeurs d’asile qui se voient effectivement refuser un droit d’appel en raison de l’alinéa 110(2)d.1) demandent véritablement une protection. La plupart des demandeurs d’asile qui tentaient d’abuser du système sont demeurés chez eux ou sont allés ailleurs. Les demandes frauduleuses qui ont effectivement été présentées ont été déclarées sans fondement crédible ou manifestement mal fondées par la SPR comme celle-ci doit le faire lorsque le cas s’y prête (LIPR, paragraphe 107(2), article 107.1). Ces demandeurs d’asile se voient déjà refuser un droit d’appel (LIPR, alinéa 110(2)c)), comme tout autre demandeur d’asile qui abandonne ou retire sa demande (LIPR, alinéa 110(2)b)).

[126] L’alinéa 110(2)d.1) ne touche que les autres demandeurs d’asile déboutés provenant de POD, c’est-à-dire ceux dont la SPR a jugé que la demande avait un fondement crédible et n’était pas manifestement infondée. Le fait de rejeter l’appel de tous les demandeurs de POD, sans égard à la décision de la SPR, signifie essentiellement que le stéréotype du demandeur « bidon » provenant d’un POD l’emporte sur l’évaluation individuelle des demandes par la SPR. Il n’y a aucune raison de penser que la SPR est moins susceptible de se tromper lorsqu’elle rejette des demandes authentiques présentées par des personnes provenant de POD que lorsqu’elle rejette des demandes ne provenant pas de POD avec des taux de succès similaires; à cet égard, il convient de souligner que la SAR a accueilli environ 17 p. 100 des appels entendus de janvier 2013 à mai 2014 (affidavit d’Ivonilde Da Silva (16 octobre 2014), pièce B). Refuser le droit d’appel aux demandeurs de POD ne revient pas à déterminer si ces demandeurs abusent effectivement du système d’asile, pas plus qu’à déterminer s’ils ont

[127] In *Withler*, the Supreme Court stated (at paragraph 2) that: “The central s. 15(1) concern is substantive, not formal, equality. ... At the end of the day there is only one question: Does the challenged law violate the norm of substantive equality in s. 15(1) of the Charter?” (emphasis added).

[128] The introduction of paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA has deprived refugee claimants from DCO countries of substantive equality *vis-à-vis* those from non-DCO countries. Expressly imposing a disadvantage on the basis of national origin alone constitutes discrimination (*Andrews*, at page 174; *Withler*, at paragraph 29), and this distinction perpetuates the historical disadvantage of undesirable refugee claimants and the stereotype that their fears of persecution or discrimination are less worthy of attention.

[129] Thus, I reject the respondents’ contention that paragraph 110(2)(d.1) can legitimately limit access to an appeal to the RAD for DCO refugee claimants because there is still an individualized assessment before the RPD for every refugee claimant from those countries. This is akin to saying that all refugee claimants in Canada are equal, but some—i.e. those from non-DCO countries—are more equal than others. As proficient as the RPD may be, there is no question that access to the RAD is a substantial benefit which is being denied to claimants from DCOs.

[130] Consequently, I find that paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA violates subsection 15(1) of the Charter. This paragraph draws a clear and discriminatory distinction between refugee claimants from DCO countries and those from non-DCO countries, by denying the former a right to appeal a decision of the RPD and allowing the latter to make such an appeal. This is a denial of substantive equality to claimants from DCO countries based upon the national origin of such claimants. In view of this conclusion, therefore, it is unnecessary to

réellement moins besoin de faire appel que les demandeurs ne provenant pas de POD.

[127] Dans l’arrêt *Withler*, la Cour suprême déclare (au paragraphe 2) : « Le paragraphe 15(1) est centré sur l’égalité réelle, et non sur l’égalité formelle [...] En définitive, une seule question se pose : La mesure contestée transgresse-t-elle la norme d’égalité réelle consacrée par le par. 15(1) de la Charte? » (non souligné dans l’original).

[128] L’insertion de l’alinéa 110(2)d.1) dans la LIPR a privé les demandeurs d’asile en provenance de POD d’une égalité réelle avec les demandeurs ne provenant pas de POD. Le fait d’imposer expressément un désavantage en se fondant uniquement sur l’origine nationale constitue en soi de la discrimination (*Andrews*, à la page 174; *Withler*, au paragraphe 29); cette distinction perpétue le préjudice historique des demandeurs d’asile indésirables et le stéréotype selon lequel leurs craintes de persécution ou de discrimination sont moins dignes d’intérêt.

[129] Je rejette donc la prétention des défendeurs selon laquelle l’alinéa 110(2)d.1) peut légitimement limiter, pour les demandeurs d’asile provenant de POD, la possibilité d’interjeter appel auprès de la SAR, puisque chaque demande présentée par un demandeur d’asile de ces pays fait encore l’objet d’une évaluation individualisée par la SPR. Cela revient à dire que tous les demandeurs d’asile au Canada sont égaux, mais que certains, à savoir ceux qui ne proviennent pas d’un POD, sont plus égaux que d’autres. Aussi compétente que puisse être la SPR, il ne fait aucun doute que l’accès à la SAR constitue un avantage substantiel qui est refusé aux demandeurs d’asile provenant des POD.

[130] Par conséquent, je conclus que l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR viole le paragraphe 15(1) de la Charte. Cet alinéa établit une distinction claire et discriminatoire entre les demandeurs d’asile qui proviennent de POD et ceux qui ne proviennent pas de POD, en niant aux premiers le droit de faire appel d’une décision de la SPR tout en permettant aux seconds de le faire. Cela constitue un déni du droit à l’égalité réelle des demandeurs provenant de POD sur le fondement de l’origine nationale. Vu cette conclusion, il n’est donc pas

consider whether paragraph 110(2)(d.1) has a disproportionate impact on any particular subgroups of claimants.

[131] Lastly, it should be noted before leaving this issue, that no party has argued that the distinction between DCO and non-DCO claimants under paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA is ameliorative. Accordingly, this aspect of subsection 15(2) is not directly at issue in these applications.

VIII. Does paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA infringe section 7 of the Charter?

[132] Section 7 of the Charter states that:

Life, liberty and security of person **7.** Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

A. *Applicants' arguments*

[133] The applicants argue that section 7 is engaged because weakening the procedural and substantive safeguards for refugee claimants from DCOs increases the risk of refoulement, and there will be no other statutorily guaranteed risk assessment prior to deportation.

[134] Therefore, according to the applicants, the DCO regime can only survive if it is consistent with the principles of fundamental justice, and they argue that it is not, since it is both overbroad and produces results that are grossly disproportionate to its objectives. In this regard, they submit that section 7 must be interpreted through the lens of the equality guarantee provided by section 15, and thus applied so as to ensure that prohibited distinctions cannot serve as the basis for weakened protections against threats to life, liberty and security of the person.

[135] The applicants assert that the DCO regime is overbroad because, although its objective is to “deter

nécessaire de décider si l’alinéa 110(2)d.1) a des répercussions disproportionnées sur quelque sous-groupe particulier de demandeurs.

[131] Enfin, il convient de souligner, avant de passer à une autre question, qu’aucune des parties n’a fait valoir que la distinction que l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR établit entre les demandeurs provenant de POD et les autres, apporte une amélioration. En conséquence, cet aspect du paragraphe 15(2) n’est pas directement en cause dans les présentes demandes.

VIII. L’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR viole-t-il l’article 7 de la Charte?

[132] L’article 7 de la Charte dispose :

**7.** Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu’en conformité avec les principes de justice fondamentale. Vie, liberté et sécurité

A. *Les arguments des demandeurs*

[133] Les demandeurs soutiennent que l’article 7 s’applique parce que l’affaiblissement des garanties substantielles et procédurales dans le cas des demandeurs d’asile provenant de POD augmente leur risque d’être refoulés et ce, d’autant plus qu’ils ne pourront bénéficier d’aucune autre évaluation de risque garantie par la loi avant leur expulsion.

[134] Par conséquent, suivant les demandeurs, le régime des POD ne peut survivre que s’il est conforme aux principes de justice fondamentale, ce qui, à leur avis, n’est pas le cas, étant donné que ce régime a une portée trop large et qu’il produit des effets totalement disproportionnés par rapport à ses objectifs. À cet égard, les demandeurs affirment que l’article 7 doit être interprété à la lumière de la garantie d’égalité prévue à l’article 15 et qu’il doit donc être appliqué de manière à garantir que les distinctions interdites ne peuvent être invoquées pour affaiblir les protections contre les menaces à la vie, et à la liberté et à la sécurité de la personne.

[135] Les demandeurs affirment que le régime des POD a une portée trop large parce que, bien que son

abuse of the refugee system by people who come from countries generally considered safe”, the criteria used to select countries has led to the designation of countries that do produce genuine refugees and where persecution persists. Indeed, the applicants contend that the thresholds used to define those criteria can be selected and changed by the MCI at whim, thus allowing the designation of virtually any country. Even the minimal stipulations set out in the IRPA are infirm, say the applicants; the qualitative criteria use faulty indicia of state protection that this Court has often condemned (citing e.g. *Lakatos v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 785, at paragraph 30); and the quantitative criteria are deficient because: (1) the formula is based on past rejection rates and ignores the future likelihood of persecution; (2) including abandoned and withdrawn claims in the calculation leads to significant distortions; (3) a high rejection rate does not imply a lack of persecution because some types of claim may be well-founded even when the overall acceptance rate is low; and (4) there is no legislated mandate to remove a country’s designation. Regardless of how the MCI exercises the unfettered discretion under section 109.1 of the IRPA, the applicants say the law itself is overbroad because it allows for the designation of unsafe countries.

[136] Alternatively, the applicants say that the Thresholds Order is overbroad. Setting the numerical threshold for using the quantitative criteria at 30 claims in a 12-month period is far too small a sample size to reflect actual country conditions and is easily distorted. Furthermore, the percentages allow for designation of countries where claims are accepted between 25 percent and 40 percent of the time, thus falsifying the premise that the country is non-refugee producing. These problems are only amplified by permitting the MCI to arbitrarily choose any 12-month period from the past three years in which to apply those thresholds, especially as that ensures the MCI is relying on old statistics that fail to reflect current country conditions.

objectif soit de « prévenir l’abus du système de protection des réfugiés par des personnes provenant de pays qui sont généralement considérés comme sûrs », les critères utilisés pour sélectionner les pays en question a conduit à la désignation de pays desquels proviennent des réfugiés véritables et où il existe encore de la persécution. D’ailleurs, les demandeurs affirment que le MCI peut choisir et modifier à sa guise les exigences minimales servant à définir les critères en question, permettant ainsi la désignation de n’importe quel pays. Même les dispositions minimales prévues par la LIPR ne sont pas appropriées, selon les demandeurs; les critères qualitatifs sont des faux indices de la protection de l’État que la Cour a souvent condamnés (citant, par exemple, le jugement *Lakatos c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 785, au paragraphe 30), et les critères quantitatifs sont insuffisants, parce que : 1) la formule est fondée sur des taux de rejet antérieurs et ne tient pas compte des probabilités de persécution à venir; 2) le fait que l’on tienne compte dans le calcul des demandes abandonnées ou rejetées conduit à des distorsions significatives; 3) un taux de rejet élevé n’implique pas une absence de persécution étant donné que certaines catégories de demandes d’asile peuvent être bien fondées même si le pourcentage d’acceptation général est faible; 4) la loi ne confère pas le pouvoir de supprimer la désignation d’un pays. Peu importe la façon dont le MCI exerce le pouvoir discrétionnaire absolu que lui confère l’article 109.1 de la LIPR, les demandeurs affirment que la loi elle-même a une portée trop large parce qu’elle permet la désignation de pays qui ne sont pas sûrs.

[136] À titre subsidiaire, les demandeurs affirment que l’Arrêté sur les seuils a une portée trop large. Le fait de fixer le seuil numérique d’utilisation des critères quantitatifs à 30 demandes au cours d’une période de 12 mois constitue un échantillon beaucoup trop petit pour refléter la situation véritable d’un pays et risque aisément de donner une image déformée de la réalité. De plus, les pourcentages permettent de désigner un pays lorsque les demandes d’asile sont acceptées entre 25 et 40 p. 100 du temps, ce qui fausse la prémisse selon laquelle on a affaire à un pays qui n’est habituellement pas source de réfugiés. Ces problèmes ne sont qu’amplifiés lorsqu’on permet au MCI de choisir arbitrairement toute période de 12 mois au cours des trois dernières années pour

[137] These problems are not cured by the secret and entirely discretionary process the MCI uses to assess country condition. According to the applicants, safety is not a determinative factor in the assessment, and the process has in fact led to the designation of unsafe countries like Hungary, Croatia, Mexico, and South Korea. As for the process to remove a country's designation, it has no basis in law and fails to account for errors in the initial designation or even for some changes in country conditions which may put particular groups at risk. Thus, the applicants conclude that the DCO regime is overbroad insofar as it captures unsafe countries.

[138] In addition, the applicants say the DCO regime is a grossly disproportionate means of deterring abuse. In their view, it puts genuine refugees at great risk of refoulement by stripping away all safeguards that could correct any error made by the RPD. Since the other reforms introduced by the government were already correcting all the problems plaguing the refugee determination system, the applicants say the DCO regime has grossly disproportionate effects if even one person would be exposed to persecution because of it (citing *Bedford*, at paragraph 122).

#### B. Respondents' arguments

[139] The respondents concede that refugee determinations engage section 7 interests, but argue that any deprivation of those interests accords with the principles of fundamental justice. DCO claimants have access to the same system that all refugee claimants had before the enactment of the BRRA. That system complied with the Charter then, and it still does now. The RPD provides a full hearing with many safeguards, including the ability to extend deadlines and to reopen refugee claims. If those safeguards are not enough, the respondents point out that an applicant can apply for judicial

appliquer les seuils en question, d'autant plus que l'on permet ainsi au MCI de se fonder sur de vieilles statistiques qui ne reflètent pas la situation actuelle du pays.

[137] Ces problèmes ne sont pas corrigés par le processus secret et entièrement discrétionnaire dont se sert le MCI pour évaluer la situation qui existe dans le pays en cause. Selon les demandeurs, la sécurité n'est pas un facteur déterminant de l'analyse et le processus a conduit en fait à la désignation de pays qui ne sont pas sûrs comme la Hongrie, la Croatie, le Mexique et la Corée du Sud. Quant à la procédure suivie pour retirer un pays de la liste des pays sûrs, elle n'a aucun fondement légal et elle ne tient pas compte des erreurs de la désignation initiale ou même des changements survenus dans la situation générale du pays qui peuvent exposer certains groupes particuliers à des risques. Les demandeurs concluent donc que le régime des POD a une portée trop large dans la mesure où il englobe des pays peu sûrs.

[138] Les demandeurs affirment en outre que le régime des POD constitue un moyen nettement démesuré de décourager les abus. À leur avis, il expose les véritables réfugiés à un risque plus élevé d'être refoulés en les privant de toutes les garanties qui permettraient de corriger les erreurs commises par la SPR. Selon les demandeurs, comme les autres réformes adoptées par le gouvernement corrigeaient déjà tous les problèmes qui affligeaient le système d'octroi du droit d'asile, le régime des POD comporte des effets nettement démesurés si une seule personne risque d'être exposée à la persécution en raison de ce régime (citant l'arrêt *Bedford*, au paragraphe 122).

#### B. Les arguments des défendeurs

[139] Les défendeurs admettent que l'octroi du droit d'asile fait intervenir les droits prévus à l'article 7, mais soutiennent que toute négation des droits en question est conforme aux principes de justice naturelle. Les demandeurs provenant d'un POD ont accès au même système que celui auquel avait accès l'ensemble des demandeurs d'asile avant l'entrée en vigueur de la LMRER. Ce système était conforme à la Charte à l'époque et il l'est toujours. La SPR prévoit une audience en bonne et due forme assortie de nombreuses garanties, y compris la capacité de demander une prorogation de délai et de

review, move for a stay of removal, request a deferral of removal, or even seek status by other means if they come within the exceptions.

[140] The respondents argue that the principles of fundamental justice do not include access to an appeal (citing e.g. *R. v. Meltzer*, [1989] 1 S.C.R. 1764, at pages 1773–1775; *Kourtessis v. M.N.R.*, [1993] 2 S.C.R. 53, at pages 69–70). Furthermore, the DCO regime is not overbroad; the legislated triggers and the discretionary review process ensure that the limitations are directed only to countries for which there is a reasonable basis to expedite the refugee determination system. Neither is it grossly disproportionate because that principle “only applies in extreme cases where the seriousness of the deprivation is totally out of sync with the objective of the measure” (*Bedford*, at paragraph 120).

[141] Finally, the respondents submit that the Court should defer to Parliament’s choice to limit access to the RAD because it was necessary in order to implement a more efficient and effective refugee determination system. While a refugee determination must be forward-looking, the DCO regime could not work without referring to past statistical trends. The respondents say there is no evidence that this system has been producing disproportionate or incorrect results. On the contrary, the RPD is granting protection to a greater proportion of DCO claimants, which indicates that well-founded claims are not negatively impacted by a country’s designation.

### C. Analysis

[142] The applicants’ arguments with respect to section 7 of the Charter are primarily related to the selection mechanism under section 109.1 and whether the DCO regime as a whole is a grossly disproportionate way of deterring abusive refugee claims. For the reasons given

faire rouvrir une demande d’asile. Les défendeurs soulignent que, si ces garanties ne suffisent pas, le demandeur d’asile peut demander un contrôle judiciaire, réclamer le sursis à l’exécution de la mesure de renvoi prise contre lui ou le report de son renvoi ou même chercher à obtenir le droit d’asile par un autre moyen s’il tombe sous le coup d’une des exceptions prévues par la loi.

[140] Les défendeurs soutiennent que le droit d’appel ne fait pas partie des principes de justice fondamentale (citant, par exemple, les arrêts *R. c. Meltzer*, [1989] 1 R.C.S. 1764, aux pages 1773 à 1775, et *Kourtessis c. M.R.N.*, [1993] 2 R.C.S. 53, aux pages 69 et 70). De plus, le régime des POD n’a pas une portée trop large; les critères législatifs et le processus d’examen discrétionnaire garantissent que les limites ne visent que les pays où il existe des motifs raisonnables d’accélérer le système d’octroi du droit d’asile. Il n’est pas non plus nettement démesuré parce que le principe « ne s’applique que dans les cas extrêmes où la gravité de l’atteinte est sans rapport aucun avec l’objectif de la mesure » (*Bedford*, au paragraphe 120).

[141] Enfin, les défendeurs affirment que la Cour devrait respecter le choix du Parlement de limiter l’accès à la SAR parce que ce choix était nécessaire pour mettre en œuvre un système d’octroi du droit d’asile plus efficace et plus efficient. Bien que le système d’octroi du droit d’asile doive être tourné vers l’avenir, le régime des POD ne pourrait fonctionner sans tenir compte des tendances statistiques passées. Les défendeurs soutiennent que rien ne permet de penser que ce système a entraîné des résultats disproportionnés ou incorrects. Au contraire, la SPR accorde l’asile à un plus grand pourcentage de demandeurs d’asile en provenance des POD, ce qui indique que la désignation d’un pays n’a aucune incidence sur les demandes bien fondées.

### C. Analyse

[142] Les arguments que les demandeurs tirent de l’article 7 de la Charte se rapportent principalement au mécanisme de sélection prévu à l’article 109.1 et à la question de savoir si le régime des POD dans son ensemble constitue une façon nettement démesurée de

above, this issue need not be addressed in the present applications.

[143] In any event, I agree with the respondents' arguments as to section 7 of the Charter. As the Supreme Court stated in *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350, at paragraph 136: "there is no constitutional right to an appeal ... nor can such a right be said to flow from the rule of law" (citations omitted).

IX. If Charter rights are infringed, is paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA justified by section 1 of the Charter?

[144] Section 1 of the Charter provides that:

Rights and freedoms in Canada

**1.** The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

A. *Respondents' arguments*

[145] If there is any violation of Charter rights, the respondents argue that such violation is justified by section 1 of the Charter. The respondents say the MCI's discretion to designate countries is prescribed by section 109.1 and should be presumed to be Charter-compliant. That discretion is also circumscribed by the qualitative and quantitative triggers set out in subsection 109.1(2) and the Thresholds Order, and is controlled in practice by the policies governing country review and removal of a designation. The respondents thus argue that any limits on Charter rights are prescribed by law and so can engage section 1 of the Charter (citing *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)*, 2000 SCC 69, [2000] 2 S.C.R. 1120, at paragraph 82; *Greater Vancouver Transportation Authority v. Canadian Federation of Students — British Columbia*

décourager les demandes d'asile abusives. Pour les motifs que j'ai déjà exposés, j'estime qu'il n'est pas nécessaire d'aborder cette question dans le cadre des présentes demandes.

[143] En tout état de cause, je souscris aux arguments invoqués par les défendeurs au sujet de l'article 7 de la Charte. Ainsi que la Cour suprême l'a déclaré dans l'arrêt *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350, au paragraphe 136 : « le droit d'appel n'est pas garanti par la Constitution [et] on ne peut affirmer non plus que ce droit découle de la primauté du droit » (renvois omis).

IX. Si les droits garantis par la Charte ont été violés, l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est-il justifié par l'article premier de la Charte?

[144] L'article premier de la Charte dispose :

**1.** La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

Droits et libertés au Canada

A. *Les arguments des défendeurs*

[145] Les défendeurs affirment que s'il y a eu violation des droits garantis par la Charte, cette violation est justifiée par l'article premier de la Charte. Les défendeurs affirment que le pouvoir discrétionnaire du MCI de désigner des pays est prévu par l'article 109.1 et qu'il devrait donc être présumé conforme à la Charte. Ce pouvoir discrétionnaire est également circonscrit par les critères qualitatifs et quantitatifs établis au paragraphe 109.1(2) et par l'Arrêté sur les seuils et il est encadré en pratique par les politiques régissant l'analyse des pays et la suppression d'une désignation. Les défendeurs soutiennent donc que toute restriction apportée aux droits garantis par la Charte est prescrite par une règle de droit, de sorte qu'elle peut faire intervenir l'article premier de la Charte (citant les arrêts *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la*

*Component*, 2009 SCC 31, [2009] 2 S.C.R. 295 (*GVTA*), at paragraphs 51–55).

[146] The respondents also contend that section 1 of the Charter can justify even a violation of section 7 when the infringing statute has a pressing and substantial objective and the means used to achieve it are proportional to that objective (*Bedford*, at paragraphs 126–129). The requirement of proportionality is satisfied if the state demonstrates that the measures chosen: (1) are rationally connected to the objective; (2) minimally impair Charter rights; and (3) are not such that their deleterious effects outweigh the public good they were adopted to advance (citing *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103 (*Oakes*), at pages 138–139).

[147] In this case, the respondents say Canada has a pressing and substantial objective; it needs to offer refuge to asylum seekers and, at the same time, maintain the integrity of its borders. Under the previous system, it took approximately 20 months before a refugee claim could be heard and it took an average of 4.5 years to deport failed refugee claimants, a situation which the Auditor General reported was leading to abuse. The system was also often duplicative, with officers considering PRRA and H&C applications assessing the same risks as the RPD. Added to those challenges, the number of refugee claims kept increasing, many of which were from EU countries, and a lot of claims were being abandoned or withdrawn. Since the DCO regime was put into place though, the overall intake from DCO countries has reduced by 83 percent, and the average number of days between the latest negative decision and the removal date has dropped dramatically. The number of claims granted by the RPD has also increased in the same time periods. The respondents say that the government has thus accomplished its pressing and substantial objective.

*Justice*), 2000 CSC 69, [2000] 2 R.C.S. 1120, au paragraphe 82; *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants — Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295 (*GVTA*), aux paragraphes 51 à 55).

[146] Les défendeurs affirment également que l'article premier de la Charte peut justifier même la violation de l'article 7 lorsque l'objectif visé par la Loi contestée est urgent et réel et que les moyens utilisés pour atteindre cet objectif sont proportionnels à cet objectif (*Bedford*, aux paragraphes 126 à 129). L'exigence de proportionnalité est satisfaite si l'État démontre que les mesures choisies : 1) ont un lien rationnel avec l'objectif; 2) portent le moins possible atteinte aux droits garantis par la Charte; 3) ne font pas en sorte que leurs effets préjudiciables l'emportent sur l'intérêt public qu'elles étaient censées favoriser (citant l'arrêt *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103 (*Oakes*), aux pages 138 et 139).

[147] Dans le cas qui nous occupe, les défendeurs soutiennent que le Canada a un objectif urgent et réel, en l'occurrence la nécessité d'accueillir les demandeurs d'asile tout en assurant l'intégrité de ses frontières. Avec l'ancien système, il fallait compter une vingtaine de mois avant qu'une demande d'asile puisse être entendue et il fallait en moyenne quatre ans et demi avant d'expulser un demandeur d'asile débouté, une situation qui selon le vérificateur général donnait lieu à des abus. De plus, il y avait souvent des doubles emplois dans le système : les agents chargés d'examiner les demandes d'ERAR et ceux qui examinaient les demandes fondées sur des raisons d'ordre humanitaire évaluaient les mêmes risques que la SPR. À tous ces problèmes s'ajoutait celui d'un nombre de demandes d'asile sans cesse croissant, dont beaucoup provenaient de pays de l'UE, sans compter le grand nombre de demandes qui étaient abandonnées ou retirées. Depuis que le régime des POD a été mis en place, le nombre de demandes provenant de POD a diminué de 83 p. 100 et le nombre moyen de jours écoulés entre la dernière décision négative et la date de renvoi a chuté radicalement. Le nombre de demandes accueillies par la SPR a également augmenté au cours de la même période. Les défendeurs soutiennent que le gouvernement a ainsi pu réaliser son objectif urgent et réel.

[148] According to the respondents, it is “reasonable to suppose” that the DCO regime may have furthered that objective, in that accelerated timelines, lack of an appeal to the RAD for some claimants, and faster removals all free resources for more refugee claims to be determined within the same period of time (citing *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 SCC 37, [2009] 2 S.C.R. 567 (*Hutterian Brethren*), at paragraph 48).

[149] The respondents also contend that the DCO regime is minimally impairing, and submit that the Court should defer to Parliament’s choice when it mediates between competing social interests. In this case, Parliament ensured that every refugee claimant still receives a full hearing from the RPD, and there are mechanisms to seek adjournments or extend filing deadlines if the expedited timelines cannot be met and to reopen an application if there was a breach of natural justice. Furthermore, any risk from the lack of a RAD appeal is mitigated by the availability of judicial review and the ability to seek a stay of removal from the Court or ask for an administrative deferral of removal. The MCI can also intervene to exempt any foreign national from the requirements of the IRPA on his own initiative, and a PRRA can be accessed in exceptional circumstances. As for the inability to ask for a PRRA more generally, the respondents say that the effect is minimal since most PRRAs are rejected anyway.

[150] The respondents submit that the applicants have not proposed any alternative which fulfills all of the government’s objectives. Contrary to the applicants’ submissions, the BRRA did not provide any additional safeguards, since the current method still includes an assessment of country conditions; and relying on the RPD to say when a claim is manifestly unfounded would not streamline the process or allow for expedited timelines. Furthermore, the respondents note the DCO regime was modelled after similar concepts already in

[148] Selon les défendeurs, il est « raisonnable de supposer » que le régime des POD peut avoir contribué à l’atteinte de cet objectif par des délais raccourcis, par l’absence de droit d’appel à la SAR pour certains demandeurs et par des renvois plus rapides pour libérer des ressources et traiter ainsi un plus grand nombre de demandes au cours de la même période (citant l’arrêt *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37, [2009] 2 R.C.S. 567 (*Hutterian Brethren*), au paragraphe 48).

[149] Les défendeurs soutiennent également que le régime des POD constitue une atteinte minimale et que la Cour devrait s’en remettre au choix du législateur lorsqu’il s’agit de trancher entre des intérêts sociaux opposés. Dans le cas présent, le législateur a veillé à ce que chaque demandeur d’asile bénéficie d’une audience en bonne et due forme devant la SPR; de plus, il existe des mécanismes qui permettent de demander un ajournement ou de proroger les délais si les délais plus brefs ne peuvent être respectés, et de rouvrir une demande en cas de manquement aux principes de justice naturelle. En outre, tout risque découlant de l’absence de droit d’appel à la SAR est atténué par la possibilité d’un contrôle judiciaire et par la possibilité de demander à la Cour un sursis à l’exécution de la mesure de renvoi ou une suspension administrative du renvoi. Le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration peut également, de sa propre initiative, intervenir pour soustraire un ressortissant étranger aux exigences de la LIPR et, dans des circonstances exceptionnelles, il est possible de demander un ERAR. Quant à l’impossibilité de demander un ERAR d’une manière plus générale, les défendeurs soutiennent que les conséquences sont minimales, puisque la plupart des demandes d’ERAR sont rejetées de toute façon.

[150] Les défendeurs soutiennent que les demandeurs n’ont proposé aucune solution de rechange qui permettrait de répondre à tous les objectifs du gouvernement. Contrairement à ce que soutiennent les demandeurs, la LMRER n’a pas fourni de garanties supplémentaires, puisque la méthode actuelle prévoit toujours une évaluation de la situation du pays; or, s’en remettre à la SPR pour déterminer si une demande est manifestement infondée ne contribuerait pas à simplifier le processus ni à raccourcir les délais. En outre, les défendeurs ont

place in free and democratic countries in the EU and, thus, argue that it is appropriate to look to those countries when assessing whether a measure is minimally impairing (*Canada (Attorney General) v. JTI-Macdonald Corp.*, 2007 SCC 30, [2007] 2 S.C.R. 610 (*JTI*), at paragraphs 10 and 138).

[151] Finally, the respondents state that the DCO regime is proportional in its effects. It makes the asylum system sustainable while ensuring all refugee claimants have their claims fairly and thoroughly assessed. As well, the timelines make the system faster and more efficient, which is itself a salutary effect.

#### B. Applicants' arguments

[152] The applicants argue that section 1 cannot justify the Charter violations since the review process for designation of designated countries is not "prescribed by law" (citing e.g. *R. v. Therens et al.*, [1985] 1 S.C.R. 613, at pages 644–645; *GVTA*, at paragraphs 53–55 and 65). According to the applicants, the designation process just gives the MCI unfettered discretion to do anything the MCI likes, and section 109.1 is "incapable of being interpreted so as to constitute any restraint on governmental power" (citing *Osborne v. Canada (Treasury Board)*, [1991] 2 S.C.R. 69, at pages 94–97).

[153] The applicants further argue that the respondents have not demonstrated any special or unusual circumstances which could justify limiting a section 7 right (citing e.g. *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, at page 518). As for section 15, the applicants argue that the DCO regime is not minimally impairing for three reasons: (1) the RPD could just as easily deter unfounded claims by declaring them manifestly unfounded or without a credible basis, which has the same consequences as being from a DCO (IRPA, subsection 107(2), section 107.1, paragraph 110(2)(c)); (2) the BRRRA contained a less intrusive DCO regime; and (3) the other

souligné que le régime des POD a été calqué sur des concepts similaires déjà en place dans des pays libres et démocratiques de l'UE et ont donc fait valoir qu'il était approprié de se tourner vers ces pays pour déterminer si une mesure constitue une atteinte minimale (*Canada (Procureur général) c. JTI-Macdonald Corp.*, 2007 CSC 30, [2007] 2 R.C.S. 610 (*JTI*), aux paragraphes 10 et 138).

[151] Enfin, les défendeurs affirment que les effets du régime des POD sont proportionnels. Ce régime contribue à la durabilité du système d'asile tout en faisant en sorte que tous les demandeurs aient droit à une évaluation exhaustive et équitable de leur demande. En outre, les délais plus courts accélèrent le processus et rendent le système plus efficace, ce qui est bénéfique en soi.

#### B. Les arguments des demandeurs

[152] Les demandeurs affirment que l'article premier ne saurait justifier les violations de la Charte étant donné que la procédure de révision de la désignation des pays désignés n'est pas « prescrite par une règle de droit » (citant, par exemple, l'arrêt *R. c. Therens et autres*, [1985] 1 R.C.S. 613, aux pages 644 et 645; et l'arrêt *GVTA*, aux paragraphes 53 à 55 et 65). Selon les demandeurs, la procédure de désignation confère simplement au MCI un pouvoir discrétionnaire illimité de faire tout ce qui lui plaît et il est « impossible d'interpréter [l'article 109.1] comme limitant de quelque manière le pouvoir du gouvernement » (citant l'arrêt *Osborne c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1991] 2 R.C.S. 69, aux pages 94 à 97).

[153] Les demandeurs soutiennent en outre que les défendeurs n'ont pas démontré qu'il existait des circonstances spéciales ou inusitées qui justifieraient de restreindre un droit garanti par l'article 7 citant, par exemple, le *Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486, à la page 518). Quant à l'article 15, les demandeurs soutiennent que le régime des POD ne constitue pas une atteinte minimale et ce, pour trois raisons : 1) la SPR pourrait tout aussi aisément décourager les demandes non fondées en les déclarant manifestement infondées ou sans fondement crédible, ce qui aurait les mêmes conséquences que le fait de provenir

measures introduced in 2012 addressed all the problems the DCO regime was intended to resolve, and there is no evidence that it was required in addition to those other measures. The applicants argue that the DCO regime also fails the proportionality test since it is both overbroad and grossly disproportionate.

### C. Analysis

[154] Since I have not found that paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA violates section 7 of the Charter, it is not necessary to consider that section *vis-à-vis* section 1 of the Charter. Furthermore, since only the constitutionality of paragraph 110(2)(d.1) should be addressed for the reasons stated above, it is also not necessary to consider the applicants' arguments that the review process for designation is not "prescribed by law".

[155] It is necessary, however, to address whether the denial of an appeal to the RAD for a DCO claimant is a reasonable limit prescribed by law that can be demonstrably justified in a free and democratic society.

[156] The test to determine this issue is set out in *Oakes*, where the Supreme Court stated (at pages 138–139) as follows:

To establish that a limit is reasonable and demonstrably justified in a free and democratic society, two central criteria must be satisfied. First, the objective, which the measures responsible for a limit on a *Charter* right or freedom are designed to serve, must be "of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right or freedom": *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, *supra*, at p. 352. The standard must be high in order to ensure that objectives which are trivial or discordant with the principles integral to a free and democratic society do not gain s. 1 protection. It is necessary, at a minimum, that an objective relate to concerns which are pressing and substantial in a free and democratic society before it can be characterized as sufficiently important.

d'un POD (LIPR, paragraphe 107(2), article 107.1, alinéa 110(2)c)); 2) la LMRER prévoyait un régime des POD moins attentatoire; 3) les autres mesures introduites en 2012 abordaient tous les problèmes que le régime des POD était censé résoudre et rien ne permet de penser qu'il fallait adopter ce régime en plus de ces autres mesures. Les demandeurs soutiennent que le régime des POD ne satisfaisait par ailleurs pas aux critères de la proportionnalité étant donné qu'il a une portée trop large et qu'il est nettement démesuré.

### C. Analyse

[154] Comme je n'ai pas conclu que l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR viole l'article 7 de la Charte, il n'est pas nécessaire d'examiner cette disposition en fonction de l'article premier de la Charte. De plus, comme seule la constitutionnalité de l'alinéa 110(2)d.1) devrait être examinée pour les motifs susmentionnés, il n'est également pas nécessaire de se pencher sur les arguments des demandeurs suivant lesquels la procédure de révision de la désignation des pays n'est pas « prescrite par une règle de droit ».

[155] Il est toutefois nécessaire d'aborder la question de savoir si le refus d'accorder aux demandeurs d'asile provenant d'un POD le droit d'interjeter appel à la SAR constitue une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

[156] Le critère permettant de trancher cette question a été énoncé dans l'arrêt *Oakes*, dans lequel la Cour suprême a déclaré ce qui suit (aux pages 138 et 139) :

Pour établir qu'une restriction est raisonnable et que sa justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, il faut satisfaire à deux critères fondamentaux. En premier lieu, l'objectif que visent à servir les mesures qui apportent une restriction à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte*, doit être « suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit ou d'une liberté garantis par la Constitution » : *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352. La norme doit être sévère afin que les objectifs peu importants ou contraires aux principes qui constituent l'essence même d'une société libre et démocratique ne bénéficient pas de la protection de l'article premier. Il faut à tout le moins qu'un objectif se rapporte à des préoccupations urgentes et réelles

Second, once a sufficiently significant objective is recognized, then the party invoking s. 1 must show that the means chosen are reasonable and demonstrably justified. This involves “a form of proportionality test”: *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, *supra*, at p. 352. Although the nature of the proportionality test will vary depending on the circumstances, in each case courts will be required to balance the interests of society with those of individuals and groups. There are, in my view, three important components of a proportionality test. First, the measures adopted must be carefully designed to achieve the objective in question. They must not be arbitrary, unfair or based on irrational considerations. In short, they must be rationally connected to the objective. Second, the means, even if rationally connected to the objective in this first sense, should impair “as little as possible” the right or freedom in question: *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, *supra*, at p. 352. Third, there must be a proportionality between the effects of the measures which are responsible for limiting the *Charter* right or freedom, and the objective which has been identified as of “sufficient importance”. [Emphasis in original.]

[157] More recently, in *Bedford*, the Supreme Court stated the following [at paragraphs 125–126]:

... The question under ... s. 1 ... is ... whether the negative impact of a law on the rights of individuals is proportionate to the pressing and substantial goal of the law in furthering the public interest. The question of justification on the basis of an overarching public goal is at the heart of s. 1....

... Under s. 1, the government bears the burden of showing that a law that breaches an individual’s rights can be justified having regard to the government’s goal. Because the question is whether the broader public interest justifies the infringement of individual rights, the law’s goal must be pressing and substantial. The “rational connection” branch of the s. 1 analysis asks whether the law was a rational means for the legislature to pursue its objective. “Minimal impairment” asks whether the legislature could have designed a law that infringes rights to a lesser extent; it considers the legislature’s reasonable alternatives. At the final stage of the s. 1 analysis, the court is required to weigh the negative impact of the law on people’s rights against the beneficial impact of the law in terms of achieving its goal for the greater public good. The impacts are judged both qualitatively and quantitatively. Unlike individual claimants, the Crown is well placed to call the social science

dans une société libre et démocratique, pour qu’on puisse le qualifier de suffisamment important.

En deuxième lieu, dès qu’il est reconnu qu’un objectif est suffisamment important, la partie qui invoque l’article premier doit alors démontrer que les moyens choisis sont raisonnables et que leur justification peut se démontrer. Cela nécessite l’application d’« une sorte de critère de proportionnalité » : *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352. Même si la nature du critère de proportionnalité pourra varier selon les circonstances, les tribunaux devront, dans chaque cas, soulever les intérêts de la société et ceux de particuliers et de groupes. À mon avis, un critère de proportionnalité comporte trois éléments importants. Premièrement, les mesures adoptées doivent être soigneusement conçues pour atteindre l’objectif en question. Elles ne doivent être ni arbitraires, ni inéquitables, ni fondées sur des considérations irrationnelles. Bref, elles doivent avoir un lien rationnel avec l’objectif en question. Deuxièmement, même à supposer qu’il y ait un tel lien rationnel, le moyen choisi doit être de nature à porter « le moins possible » atteinte au droit ou à la liberté en question : *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352. Troisièmement, il doit y avoir proportionnalité entre les effets des mesures restreignant un droit ou une liberté garantis par la *Charte* et l’objectif reconnu comme « suffisamment important ». [Souligné dans l’original.]

[157] Plus récemment, dans l’arrêt *Bedford*, la Cour suprême a déclaré ce qui suit [aux paragraphes 125 et 126] :

[...] Pour les besoins de l’article premier, il faut [...] se demander si l’effet préjudiciable sur les droits des personnes est proportionné à l’objectif urgent et réel de défense de l’intérêt public. La justification fondée sur l’objectif public prédominant constitue l’axe central de l’application de l’article premier [...]

[...] Suivant l’article premier, il incombe à l’État de démontrer que la disposition attentatoire peut être justifiée par l’objectif du législateur. Parce que la question est celle de savoir si l’intérêt public général justifie l’atteinte aux droits individuels, l’objectif doit être urgent et réel. Le volet de l’analyse fondée sur l’article premier qui porte sur l’existence d’un « lien rationnel » consiste à déterminer si, pour le législateur, la disposition représente un moyen rationnel d’atteindre son objectif. Le volet relatif à l’« atteinte minimale » établit si le législateur aurait pu concevoir une disposition moins attentatoire; il s’intéresse aux solutions de rechange raisonnables qui s’offrent au législateur. À l’étape finale de l’analyse fondée sur l’article premier, le tribunal soupèse l’effet préjudiciable de la disposition sur les droits des personnes et son effet bénéfique sur la réalisation de son objectif dans l’intérêt public supérieur. L’effet est apprécié sur les plans qualitatif et quantitatif. À la

and expert evidence required to justify the law's impact in terms of society as a whole.

[158] Thus, the central question is whether the negative impact of paragraph 110(2)(d.1) on the rights of DCO claimants *vis-à-vis* other refugee claimants is proportionate to the pressing and substantial goal of paragraph 110(2)(d.1) in furthering the public interest.

[159] I agree with the respondents that the denial of an appeal to the RAD by DCO refugee claimants in paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA is “prescribed by law” and, therefore, section 1 of the Charter is engaged.

[160] I also agree with the respondents that Canada had a pressing and substantial objective in effecting the reforms in the BRRA and the PCISA. Prior to such reforms, it took approximately 20 months before a refugee claim could be heard and failed claimants took an average of 4.5 years to deport. In 2009, the Auditor General reported that in order to prevent abuse of Canada's immigration system, “it is important that a refugee claim not be perceived as providing an automatic stay in Canada for a significant period of time” (Office of the Auditor General of Canada, *Status Report of the Auditor General of Canada to the House of Commons (2009)*, Chapter 2 “Governor in Council Appointments Process”, at paragraph 2.108). Moreover, the number of refugee claims kept increasing, many of which were from EU countries, and a lot of such claims were being abandoned or withdrawn. Since the DCO regime was put into place though, the overall number of claims from DCO countries has reduced by 83 percent, claims are heard faster, and the average number of days between the denial of a refugee claimant's claim and the removal date for a failed refugee claimant has been cut almost in half.

[161] That said, the “objective relevant to the s. 1 analysis is the objective of the infringing measure, since it is the infringing measure and nothing else which is

différence d'un demandeur individuel, l'État est bien placé pour présenter une preuve relevant des sciences humaines ainsi que le témoignage d'experts qui justifient les répercussions d'une disposition sur l'ensemble de la société.

[158] Ainsi, la question centrale est celle de savoir si les répercussions négatives de l'alinéa 110(2)d.1 sur les droits des demandeurs d'asile provenant de POD par rapport aux autres demandeurs d'asile est proportionné à l'objectif urgent et réel de défense de l'intérêt public prévu à l'alinéa 110(2)d.1).

[159] Je suis d'accord avec les défendeurs pour dire que le refus prévu à l'alinéa 110(2)d.1 de la LIPR d'accorder aux demandeurs d'asile provenant d'un POD le droit d'interjeter appel devant la SAR est « prescrit par une règle de droit » et que, par conséquent, l'article premier de la Charte s'applique.

[160] Je suis également d'accord avec les défendeurs pour dire que le Canada poursuivait un objectif urgent et réel en procédant aux réformes prévues par la LMRER et par la LPSIC. Avant ces réformes, il fallait attendre une vingtaine de mois avant qu'une demande d'asile soit entendue et environ quatre années et demie avant que les demandeurs d'asile déboutés soient expulsés. En 2009, la vérificatrice générale avait signalé que, pour empêcher les abus du système d'immigration canadien, « il importe qu'une revendication du statut de réfugié ne soit pas perçue comme une permission automatique de séjour prolongé au Canada » (Bureau du vérificateur général du Canada, *Le Point : Rapport de la vérificatrice générale du Canada à la Chambre des communes (2009)*, chapitre 2 « Le processus de nomination par le gouverneur en conseil », au paragraphe 2.108). De plus, le nombre de demandes d'asile ne cessait de croître, bon nombre d'entre elles provenaient de pays de l'UE et beaucoup d'entre elles étaient abandonnées ou retirées. Or, depuis l'adoption du régime des POD, le nombre total de demandes d'asile provenant de POD a diminué de 83 p. 100, les demandes sont jugées plus rapidement et le nombre moyen de jours écoulés entre la date du rejet des demandes d'asile et la date de renvoi des demandeurs d'asile déboutés a été coupé de près de moitié.

[161] Cela étant, « aux fins d'une analyse fondée sur l'article premier, l'objectif pertinent et l'objectif de la mesure attentatoire, puisque c'est cette dernière et rien

sought to be justified” (*RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at paragraph 143, McLachlin J; *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3, at paragraph 142). The objective of paragraph 110(2)(d.1) specifically is to reduce the layers of recourse and ensure that failed claimants from DCOs can be removed faster; a shorter expected stay could act as a disincentive for those claimants who might otherwise come to Canada and make a fraudulent refugee claim. In this respect, Eva Lazar testified that it takes an average of 122 days from the date a claim was last rejected by the RPD to remove a non-DCO claimant, and an average of 116 days from the same date to remove a DCO claimant (affidavit of Eva Lazar (20 November 2014), at paragraph 24).

[162] However, even if it may have been reasonable to suppose that denying an appeal to the RAD might further such objectives (see *Hutterian Brethren*, at paragraph 48), it cannot be said that paragraph 110(2)(d.1) is minimally impairing. Just because every refugee claimant still gets a full hearing before the RPD, and even though there may be provisions in the IRPA, the Regulations and the RPD Rules to seek adjournments, or to extend filing deadlines if the expedited timelines cannot be obeyed, or to reopen an application, these factors cannot justify the fact that some claimants can and others cannot make an appeal to the RAD.

[163] As noted in *Bedford* (at paragraph 126), assessing whether an impugned law minimally impairs a Charter right requires the Court to ask whether Parliament could have designed a law that infringes rights to a lesser extent and consider if there are reasonable alternatives. The Supreme Court has noted that, in making this assessment, “the courts accord the legislature a measure of deference, particularly on complex social issues where the legislature may be better positioned than the courts to choose among a range of alternatives” (*Hutterian Brethren*, at paragraph 53).

d’autre que l’on cherche à justifier » (*RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, au paragraphe 143, la juge McLachlin; *Association de la police montée de l’Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3, au paragraphe 142). L’objectif de l’alinéa 110(2)d.1) est précisément de diminuer le nombre de paliers de recours et de s’assurer que les demandeurs déboutés provenant de POD peuvent être renvoyés plus rapidement; l’éventualité d’un séjour plus court devrait dissuader ces demandeurs qui pourraient sinon venir au Canada et présenter une demande d’asile frauduleuse. À cet égard, Eva Lazar a expliqué qu’il fallait en moyenne 122 jours entre la date à laquelle une demande d’asile est rejetée par la SPR et celle à laquelle un demandeur provenant d’un pays autre qu’un POD peut être renvoyé et en moyenne 116 jours pour renvoyer un demandeur en provenance d’un POD (affidavit d’Eva Lazar (20 novembre 2014), au paragraphe 24).

[162] Toutefois, même s’il aurait pu être raisonnable de supposer que le fait de nier tout droit d’appel à la SAR pourrait favoriser les objectifs en question (voir l’arrêt *Hutterian Brethren*, au paragraphe 48), on ne saurait affirmer que l’alinéa 110(2)d.1) constitue une atteinte minimale. Le simple fait tous les demandeurs d’asile ont encore droit à une audience en bonne et due forme devant la SPR et que la LIPR, le Règlement et les Règles de la SPR renferment des dispositions permettant de réclamer un ajournement, de demander la prorogation d’un délai si l’on ne peut respecter un délai accéléré, ou de solliciter la réouverture d’une demande, ne saurait justifier le fait que certains demandeurs peuvent se pourvoir en appel devant la SAR, alors que d’autres ne le peuvent pas.

[163] Ainsi que la Cour suprême l’a fait observer dans l’arrêt *Bedford* (au paragraphe 126), pour déterminer si la loi contestée constitue une atteinte minimale à un droit garanti par la Charte, le tribunal doit se demander si le législateur aurait pu élaborer une loi qui porte atteinte à des droits dans une moindre mesure et s’il aurait pu concevoir une disposition moins attentatoire et s’intéresser aux solutions de rechange raisonnable qui s’offraient à lui. La Cour suprême a fait observer que, pour procéder à cette analyse, « les tribunaux font preuve d’une certaine déférence à l’égard de la législature,

[164] The respondents have not proven that an absolute bar preventing appeals to the RAD for all claims from DCOs is the least drastic means by which it could satisfy its objectives. Inasmuch as one of the goals of the reforms effected by the BRRA and the PCISA was to deter abusive or unfounded claims, this can be achieved by the RPD either declaring a claim manifestly unfounded under section 107.1 of the IRPA or finding that there is no credible basis for the claim under subsection 107(2). In both cases, an appeal to the RAD is precluded by virtue of paragraph 110(2)(c). Claimants who abandon or withdraw their claims are also denied an appeal to the RAD (IRPA, paragraph 110(2)(b)).

[165] The respondents have supplied no evidence to prove that paragraph 110(2)(d.1) has any additional deterrent effect, and their only argument is that declaring a claim not credible or manifestly unfounded would not streamline the refugee process because the RPD would still need to determine all claims on the same timelines. That argument could possibly justify the expedited timelines, but not the lack of an appeal. By the time an appeal would be necessary, the RPD has already assessed the claim on the expedited timelines and is required by law to declare whether it was manifestly unfounded or lacked a credible basis. The respondents have led no evidence to suggest RPD members cannot competently detect non-credible or fraudulent claims. It was not necessary for Parliament to differentiate between DCO and non-DCO claimants to preclude appeals to the RAD since the stated goal of deterring abusive or unfounded claims could be achieved by the combined effect of section 107.1, subsection 107(2) and paragraphs 110(2)(b) and (c) of the IRPA.

surtout en ce qui concerne les questions sociales complexes où la législature est peut-être mieux placée que les tribunaux pour choisir parmi une gamme de mesures » (*Hutterian Brethren*, au paragraphe 53).

[164] Les défendeurs n'ont pas démontré que l'empêchement absolu d'interjeter appel devant la SAR qui frappe l'ensemble des demandeurs d'asile provenant des POD constitue le moyen le moins radical d'atteindre ses objectifs. Dans la mesure où l'un des objectifs des réformes réalisés par la LMRER et la LPSIC consistait à décourager les demandes abusives ou infondées, cet objectif pouvait être atteint en permettant à la SPR de déclarer une demande manifestement infondée en vertu de l'article 107.1 de la LIPR ou de conclure que la demande n'a aucun fondement crédible en vertu du paragraphe 107(2). Dans les deux cas, l'alinéa 110(2)c) empêche tout appel à la SAR. Les demandeurs d'asile qui abandonnent ou retirent leur demande se voient également refuser tout droit d'appel à la SAR (LIPR, alinéa 110(2)b)).

[165] Les défendeurs n'ont fourni aucun élément de preuve pour démontrer que l'alinéa 110(2)d.1) avait d'autres effets dissuasifs et leur seul argument consiste à affirmer que le fait de déclarer une demande non crédible ou manifestement infondée ne simplifierait pas le processus d'octroi du droit d'asile parce que la SPR devrait quand même juger toutes les demandes dans les mêmes délais. Cet argument pourrait peut-être justifier des délais accélérés, mais certainement pas l'absence de droit d'appel. Au moment où il y a lieu de faire appel, la SPR a déjà examiné la demande en fonction des délais accélérés et elle est tenue de par la loi de déclarer si elle est manifestement infondée ou si elle n'a pas de fondement crédible. Les défendeurs n'ont présenté aucun élément de preuve tendant à démontrer que les commissaires de la SPR n'ont pas la compétence voulue pour déceler les demandes non crédibles ou frauduleuses. Il n'était pas nécessaire que le législateur établisse une distinction entre les demandeurs provenant de POD et ceux issus d'autres pays pour les empêcher d'interjeter appel devant la SAR, étant donné que l'objectif déclaré de décourager les demandes abusives ou infondées pouvait être atteint par l'effet conjugué de l'article 107.1 et du paragraphe 107(2) et des alinéas 110(2)b) et 110(2)c) de la LIPR.

[166] An appeal to the RAD is a significant benefit for claimants, and denying this appeal to some claimants based on their country of origin is a serious impairment of their right to equality. It is appropriate that DCO claimants still get a full hearing before the RPD, can seek adjournments, and can reopen an application in some circumstances, but everyone else gets that and more. These factors cannot justify the fact that some claimants can and others cannot appeal to the RAD.

[167] Furthermore, unlike non-DCO claimants who cannot be removed from Canada until after the Federal Court has dismissed any applications for judicial review of their RAD appeals, DCO claimants do not benefit from an automatic stay of removal while seeking judicial review of a negative RPD decision. They are left to seek a stay from this Court (a discretionary and uncertain process to say the least), to request an administrative deferral of removal or, in certain circumstances, request a PRRA. I disagree with the respondents that any risk of refoulement from the lack of a RAD appeal is entirely mitigated by these avenues open to DCO claimants.

[168] Moreover, although the respondents rely on the existence of the SCO concept in the EU to justify the DCO regime as a whole, even Professor Hailbronner says that “a stay of execution in administrative practice would not be considered as sufficient” to pass muster in the EU (second affidavit of Kay Hailbronner (19 November 2014), at paragraph 40). While Professor Hailbronner also testified that he believes the Canadian procedure is ultimately sufficient, it is relevant to look at what other countries are doing when deciding whether a practice is justified in a free and democratic society (*JTI*, at paragraph 138).

[166] Un appel devant la SAR confère un avantage important aux demandeurs d’asile et le fait de refuser ce droit d’appel à certains demandeurs d’asile en raison de leurs pays d’origine constitue une atteinte sérieuse à leur droit à l’égalité. Il est juste que les demandeurs d’asile provenant de POD bénéficient toujours d’une audience en bonne et due forme devant la SPR, puissent obtenir des ajournements et puissent demander la réouverture d’une demande dans certaines circonstances, mais tous les autres demandeurs d’asile en obtiennent autant et davantage. Ces facteurs ne sauraient justifier le fait que certains demandeurs peuvent se pourvoir en appel devant la SAR alors que d’autres ne le peuvent pas.

[167] De plus, à la différence des demandeurs provenant d’autres pays que les POD qui ne peuvent être renvoyés du Canada tant que la Cour fédérale n’a pas rejeté leur demande de contrôle judiciaire à la suite de l’appel de la décision de la SAR, les demandeurs d’asile provenant d’un POD ne bénéficient pas d’un sursis automatique de leur renvoi lorsqu’ils cherchent à obtenir le contrôle judiciaire d’une décision défavorable de la SPR. Ils n’ont d’autre choix que de demander un sursis à la Cour — une mesure discrétionnaire et pour le moins incertaine —, de demander un report administratif de leur renvoi ou, dans certaines circonstances, de demander un ERAR. Je ne suis pas d’accord avec les défendeurs pour dire que tout risque de refoulement attribuable à l’absence du droit d’interjeter appel devant la SAR est entièrement atténué par les autres recours dont disposent les demandeurs provenant de POD.

[168] De plus, bien que les défendeurs invoquent l’existence du concept de POS au sein de l’UE pour justifier le régime des POD dans son ensemble, même le professeur Hailbronner affirme que [TRADUCTION] « le sursis à l’exécution ne serait pas considéré comme une mesure administrative suffisante » pour être jugé acceptable au sein de l’UE (deuxième affidavit de Kay Hailbronner (19 novembre 2014), au paragraphe 40). Bien que le professeur Hailbronner explique qu’il croit que la procédure canadienne est en fin de compte suffisante, il est utile d’examiner comment les autres pays s’y prennent pour décider si une mesure est justifiée dans le cadre d’une société libre et démocratique (*JTI*, au paragraphe 138).

[169] Even putting aside the risk of refoulement though, an automatic stay of removal would at least save DCO claimants from prematurely experiencing the stress of removal that would be caused if their claims were erroneously rejected (see, for example, the affidavit of G.S. (21 October 2014), at paragraphs 13–19; affidavit of C.S. (20 October 2014), at paragraph 8; affidavit of Tibor Toboz (28 August 2014), at paragraph 16). In view of paragraph 110(2)(*d.1*), it cannot be said, as the respondents argue, that all refugee claimants still have their claims fairly and thoroughly assessed under the DCO regime. This is just not so, because now some claimants are unfairly and inequitably denied the obvious benefit of an appeal to the RAD in respect of a negative decision by the RPD.

[170] Denying an appeal to all claimants from DCOs is not proportional to the government's objectives; it is an inequality that is disproportionate and overbroad and cannot be saved by section 1 of the Charter.

X. If paragraph 110(2)(*d.1*) of the IRPA is unconstitutional, what is an appropriate remedy?

[171] The applicants request, amongst other things, the following relief in their further memorandum of argument:

- A declaration that section 109.1 and paragraph 110(2)(*d.1*) of the *IRPA*, the *Thresholds Order*, and all designation orders made thereunder are void and of no force and effect pursuant to section 52 of the *Constitution Act, 1982*; and
- An order that the RAD hear the appeals of Y.Z., G.S., and C.S.

[172] As mentioned above, the respondents contested the scope of the requested relief, and I have determined that the constitutionality of only paragraph 110(2)(*d.1*) of the *IRPA* should be considered in these applications.

[169] Toutefois, même en faisant abstraction du risque de refoulement, une suspension automatique du renvoi permettrait à tout le moins d'éviter aux demandeurs provenant de POD de devoir subir de façon prématurée l'épreuve d'un renvoi en cas de rejet erroné de leur demande (voir, par exemple, l'affidavit de G.S. (21 octobre 2014), aux paragraphes 13 à 19; affidavit de C.S. (20 octobre 2014), au paragraphe 8; affidavit de Tibor Toboz (28 août 2014), au paragraphe 16). Compte tenu de l'alinéa 110(2)(*d.1*), on ne peut affirmer, contrairement à ce que prétendent les défendeurs, que tous les demandeurs d'asile peuvent toujours compter sur une évaluation complète et équitable de leur demande d'asile dans le cadre du régime des POD. Ce n'est tout simplement pas le cas, étant donné que, désormais, certains demandeurs d'asile se voient de façon injuste et inéquitable privés de l'avantage évident que constitue le droit d'interjeter appel devant la SAR d'une décision défavorable de la SPR.

[170] Refuser un droit d'appel à tous les demandeurs d'asile provenant des POD n'est pas une mesure proportionnelle aux objectifs visés par le gouvernement; il s'agit d'une inégalité qui est disproportionnée et qui a une portée trop large et qui ne peut être sauvegardée par l'article premier de la Charte.

X. Si l'alinéa 110(2)(*d.1*) de la LIPR est inconstitutionnel, quelle est la réparation appropriée?

[171] Les demandeurs sollicitent notamment les réparations suivantes dans leur mémoire supplémentaire :

- un jugement déclarant inopérant en vertu de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* l'article 109.1 et l'alinéa 110(2)(*d.1*) de la LIPR, l'Arrêté sur les seuils et tous les arrêtés de désignation pris en vertu de la Loi en question;
- une ordonnance enjoignant à la SAR d'entendre les appels d'Y.Z., G.S. et C.S.

[172] Comme je l'ai déjà mentionné, les défendeurs ont contesté la portée de la réparation sollicitée et j'ai conclu que seule la constitutionnalité de l'alinéa 110(2)(*d.1*) de la LIPR devait être examinée dans le cadre

The respondents also ask the Court to suspend any declaration of invalidity for 12 months.

[173] In view of the foregoing reasons, I am prepared to grant the applicants some of the relief they have requested. In particular:

1. The Court declares that paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA is inconsistent with subsection 15(1) of the Charter and has no force and effect pursuant to subsection 52(1) of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]; and
2. The decisions of the RAD in RAD File Nos. TB3-02838, TB4-00950 and TB4-00951 are set aside, and G.S.'s and C.S.'s appeals are returned to the RAD for redetermination.

[174] I will not order that Y.Z.'s appeal be redetermined by the RAD since the RPD decision in question has already been set aside by this Court and his claim will be redetermined by the RPD. If his claim should again be rejected by the RPD, the foregoing declaration of invalidity should grant him access to the RAD without any specific order of this Court.

[175] I will also not suspend the declaration of invalidity as requested by the respondents. In *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679 (*Schachter*), at page 719, the Supreme Court suggested that suspending a declaration of invalidity is appropriate when an immediate declaration would pose a danger to the public, threaten the rule of law, or deprive deserving individuals of benefits without actually helping the people whose rights were violated. None of those criteria apply in the present case.

[176] Occasionally though, the Supreme Court has suspended a declaration of invalidity where the *Schachter* conditions were arguably not present in order to give the legislature time to design an appropriate

des présentes demandes. Les défendeurs demandent également à la Cour de suspendre tout jugement déclaratoire d'invalidité pour une période de 12 mois.

[173] Vu les motifs qui précèdent, je suis disposé à accorder aux demandeurs certaines des réparations qu'ils réclament, et notamment les suivantes :

1. La Cour déclare que l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est incompatible avec le paragraphe 15(1) de la Charte et qu'il est inopérant en vertu du paragraphe 52(1) 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];
2. Les décisions rendues par la SAR dans les dossiers SAR n<sup>os</sup> TB3-02838, TB4-00950 et TB4-00951 sont annulées et les appels interjetés par G.S. et C.S. sont renvoyés à la SAR pour qu'elle rende une nouvelle décision.

[174] Je ne vais pas ordonner à la SAR de rendre une nouvelle décision au sujet de l'appel d'Y.Z., étant donné que la Cour a déjà annulé la décision en question de la SPR et que la demande d'asile d'Y.Z. fera l'objet d'une nouvelle décision de la part de la SPR. Advenant le cas où la demande d'asile d'Y.Z. serait rejetée de nouveau par la SPR, la déclaration d'invalidité susmentionnée devrait lui permettre d'interjeter appel devant la SAR sans qu'il soit nécessaire que la Cour prononce une ordonnance spécifique à cet égard.

[175] Je ne vais également pas suspendre la déclaration d'invalidité comme le demandent les défendeurs. Dans l'arrêt *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679 (*Schachter*), à la page 719, la Cour suprême a expliqué qu'il convient de suspendre une déclaration d'invalidité lorsqu'une déclaration d'invalidité immédiate poserait un danger pour le public, menacerait la primauté du droit ou priverait de bénéfices les personnes admissibles sans profiter à la personne dont les droits ont été violés. Aucun de ces critères ne s'applique en l'espèce.

[176] Occasionnellement, la Cour suprême a toutefois suspendu temporairement l'effet d'une déclaration d'invalidité lorsque l'on pouvait soutenir que les conditions énoncées dans l'arrêt *Schachter* n'étaient pas

remedy (see, e.g., *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203, at paragraphs 116–121, L’Heureux-Dubé J., concurring; Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5th ed., Vol. 2 (Toronto: Thomson/Carswell, 2007) (loose-leaf updated to 2014), c. 40, at section 40.1(d)). That rationale is most persuasive, however, when there are many ways the legislature could conceivably fix the problem. That is not the case here. An immediate declaration of invalidity may put some increased pressure on the resources of the RAD and may delay some removals, but every day that paragraph 110(2)(d.1) is in force is a day that claimants from DCOs are not “equal before and under the law” and will be deprived of their rights “to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination.” Anyone deported in the meantime may be returned to a persecutory situation because they could not appeal an erroneous RPD decision to the RAD. Rectifying that inequality as soon as possible outweighs any administrative burdens to the government.

[177] For the same reason, releasing this decision simultaneously in both official languages would “occasion a delay prejudicial to the public interest” (*Official Languages Act*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31 (OLA), paragraph 20(2)(b)). I recognize, however, that insofar as this decision “determines a question of law of general public interest or importance” (OLA, paragraph 20(1)(a)), it will be translated at the earliest possible time.

#### XI. What questions should be certified?

[178] At the hearing of this matter, the parties proposed questions to be certified pursuant to paragraph 74(d) of the IRPA.

réunies pour donner suffisamment de temps au législateur d’élaborer une réparation appropriée (voir, par exemple, l’arrêt *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203, aux paragraphes 116 à 121, avec l’appui de la juge L’Heureux-Dubé; Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5<sup>e</sup> éd., vol. 2 (Toronto : Thomson/Carswell, 2007) (édition à feuilles mobiles mise à jour en 2014), ch. 40, à la section 40.1(d)). Ce raisonnement est très convaincant lorsque le législateur dispose de divers moyens pour vraisemblablement corriger le problème, ce qui n’est pas le cas en l’espèce. Une déclaration immédiate d’invalidité est susceptible d’exercer des pressions supplémentaires sur les ressources de la SAR et de retarder certains renvois, mais chaque jour qui passe où l’alinéa 110(2)d.1) est en vigueur est un jour où l’on ne peut dire, s’agissant des demandeurs d’asile en provenance d’un POD, que la loi « ne fait exception de personne et s’applique également à tous » et où il faut admettre qu’ils seront privés de leur « droit à la même protection et au même bénéfice de la loi indépendamment de toute discrimination ». Toute personne qui, dans l’intervalle, est expulsée risque d’être renvoyée dans un pays où elle pourrait subir des persécutions parce qu’elle ne pourrait interjeter appel devant la SAR d’une décision erronée de la SPR. La nécessité de corriger cette inégalité dans les meilleurs délais l’emporte sur tout fardeau administratif que cette mesure est susceptible d’imposer au gouvernement.

[177] Pour la même raison, le fait de rendre la présente décision simultanément dans les deux langues officielles « entraînerait un retard qui serait préjudiciable à l’intérêt public » (*Loi sur les langues officielles*, L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 31 (la LLO), alinéa 20(2)b)). Je reconnais toutefois que, dès lors que la présente décision tranche « [un] point de droit [qui] présente de l’intérêt ou de l’importance pour [le public] » (LLO, alinéa 20(1)a)), elle sera traduite dans les meilleurs délais.

#### XI. Quelles questions devraient être certifiées?

[178] Lors de l’instruction de la présente affaire, les parties ont proposé que certaines questions soient certifiées en vertu de l’alinéa 74d) de la LIPR.

[179] The applicants suggested that questions along the lines of the issues as stated in their further memorandum of argument could be certified; they would therefore request that the following questions be certified:

1. Does the combined effect of section 109.1, paragraph 110(2)(d.1) of the *IRPA* and the *Thresholds Order* violate section 15(1) of the *Charter*?
2. If so, have the Respondents established that such a violation is justified under section 1 of the *Charter*?
3. Does the combined effect of section 109.1, paragraph 110(2)(d.1) of the *IRPA* and the *Thresholds Order* violate section 7 of the *Charter* in so far as those provisions are either overly broad and/or grossly disproportionate?
4. If so, have the Respondents established that such a violation is justified under section 1 of the *Charter*?

[180] The respondents take a narrower approach to what question should be certified, suggesting the following:

1. Does paragraph 110(2)(d.1) of the *IRPA* comply with the *Charter*, and if not is it saved by section 1 of the *Charter*?

[181] In *Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 168, [2014] 4 F.C.R. 290, the Federal Court of Appeal stated as follows [at paragraph 9]:

It is trite law that to be certified, a question must (i) be dispositive of the appeal and (ii) transcend the interests of the immediate parties to the litigation, as well as contemplate issues of broad significance or general importance. As a corollary, the question must also have been raised and dealt with by the court below and it must arise from the case, not from the Judge's reasons .... [Citations omitted.]

[182] I agree with the parties that this is an appropriate case to state a certified question pursuant to paragraph 74(d) of the *IRPA*.

[183] The following questions are dispositive of this case in view of the finding and declaration above that paragraph 110(2)(d.1) of the *IRPA* violates subsection 15(1) of the *Charter*. They also transcend the

[179] Les demandeurs ont suggéré la certification de questions inspirées de celles qu'ils avaient énoncées dans leur mémoire supplémentaire; ils demandent donc que les questions suivantes soient certifiées :

1. Y a-t-il violation du paragraphe 15(1) de la Charte par l'effet combiné de l'article 109.1, de l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR et de l'Arrêté sur les seuils?
2. Dans l'affirmative, les défendeurs ont-ils établi que cette violation était justifiée par l'article premier de la Charte?
3. Y a-t-il violation de l'article 7 de la Charte par l'effet combiné de l'article 109.1 de l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR et de l'Arrêté sur les seuils dans la mesure où ces dispositions ont une portée trop large et / ou sont nettement démesurées?
4. Dans l'affirmative, les défendeurs ont-ils établi que cette violation était justifiée par l'article premier de la Charte?

[180] Les défendeurs adoptent une démarche plus étroite de la question à certifier et proposent la question suivante :

1. L'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est-il conforme à la Charte et, dans la négative, est-il sauvegardé par l'article premier de la Charte?

[181] Dans l'arrêt *Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 168, [2014] 4 R.C.F. 290, la Cour d'appel fédérale a déclaré ce qui suit [au paragraphe 9] :

Il est de droit constant que, pour être certifiée, une question doit i) être déterminante quant à l'issue de l'appel, ii) transcender les intérêts des parties au litige et porter sur des questions ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale. En corollaire, la question doit avoir été soulevée et examinée dans la décision de la cour d'instance inférieure, et elle doit découler de l'affaire, et non des motifs du juge [...]  
[Renvois omis.]

[182] Je suis d'accord avec les parties pour dire qu'il convient en l'espèce de certifier une question en vertu de l'alinéa 74d) de la LIPR.

[183] Les questions suivantes sont déterminantes quant à l'issue de l'affaire compte tenu de la conclusion et de la déclaration susmentionnées suivant lesquelles l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR viole le paragraphe 15(1)

interests of the immediate parties and raise issues of broad significance or general importance:

1. Does paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA comply with subsection 15(1) of the Charter?
2. If not, is paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA a reasonable limit on Charter rights that is prescribed by law and can be demonstrably justified under section 1 of the Charter?

## XII. Conclusion

[184] In the result, the applicants' applications for judicial review are granted, in part, the decisions of the RAD in RAD File Nos. TB3-02838, TB4-00950 and TB4-00951 are set aside, and the matters in TB4-00950 and TB4-00951 are returned to the RAD for redetermination.

[185] The questions stated above are certified pursuant to paragraph 74(d) of the IRPA.

## JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that:

1. the applications for judicial review are granted, in part;
2. the decisions of the Refugee Appeal Division in RAD File Nos. TB3-02838, TB4-00950 and TB4-00951 are set aside;
3. the matters in RAD File Nos. TB4-00950 and TB4-00951 are returned to the Refugee Appeal Division for redetermination;

de la Charte. Elles transcendent également les intérêts des parties immédiates et elles soulèvent des questions ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale :

1. L'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est-il en conformité avec le paragraphe 15(1) de la Charte?
2. Sinon, l'alinéa 110(2)d.1) de la LIPR impose-t-il une restriction raisonnable des droits garantis par la Charte qui est prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer en vertu de la Charte?

## XII. Dispositif

[184] Par conséquent, les demandes de contrôle judiciaire des demandeurs sont accueillies en partie, les décisions rendues par la SAR dans les dossiers de la SAR n<sup>os</sup> TB3-02838, TB4-00950 et TB4-00951 sont annulées, et celles rendues par la SAR dans les dossiers n<sup>os</sup> TB4-00950 et TB4-00951 sont renvoyées à la SAR pour qu'elle rende de nouvelles décisions.

[185] Les questions susmentionnées sont certifiées en vertu de l'alinéa 74d) de la LIPR.

## JUGEMENT

LA COUR STATUE que :

1. les demandes de contrôle judiciaire sont accueillies en partie;
2. les décisions rendues par la Section d'appel des réfugiés dans les dossiers de la SAR n<sup>os</sup> TB3-02838, TB4-00950 et TB4-00951 sont annulées;
3. les décisions rendues par la SAR dans les dossiers n<sup>os</sup> TB4-00950 et TB4-00951 sont renvoyées à la Section d'appel des réfugiés pour qu'elle rende de nouvelles décisions;

- |   |   |
|---|---|
| <p>4. there shall be no award of costs; and</p> <p>5. the following questions are certified pursuant to paragraph 74(d) of the IRPA:</p> <p style="padding-left: 20px;">i. Does paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA comply with subsection 15(1) of the Charter?</p> <p style="padding-left: 20px;">ii. If not, is paragraph 110(2)(d.1) of the IRPA a reasonable limit on Charter rights that is prescribed by law and can be demonstrably justified under section 1 of the Charter?</p> | <p>4. il n’y a aucune adjudication de dépens;</p> <p>5. les questions suivantes sont certifiées en vertu de l’alinéa 74d) de la LIPR :</p> <p style="padding-left: 20px;">i. L’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR est-il en conformité avec le paragraphe 15(1) de la Charte?</p> <p style="padding-left: 20px;">ii. Sinon, l’alinéa 110(2)d.1) de la LIPR impose-t-il une restriction raisonnable des droits garantis par la Charte qui est prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer en vertu de la Charte?</p> |
|---|---|

### Annex A

#### Relevant enactments and constitutional documents

*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]

Rights and freedoms in Canada

**1.** The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

...

Life, liberty and security of person

**7.** Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

...

Equality before and under law and equal protection and benefit of law

**15.** (1) Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.

### Annexe A

#### Textes et documents constitutionnels pertinents

*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]

**1.** La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique.

[...]

**7.** Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu’en conformité avec les principes de justice fondamentale.

[...]

Droits et libertés au Canada

Vie, liberté et sécurité

Égalité devant la loi, égalité de bénéfice et protection égale de la loi

**15.** (1) La loi ne fait acception de personne et s’applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l’origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l’âge ou les déficiences mentales ou physiques.

Affirmative action programs	(2) Subsection (1) does not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration of conditions of disadvantaged individuals or groups including those that are disadvantaged because of race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.	(2) Le paragraphe (1) n'a pas pour effet d'interdire les lois, programmes ou activités destinés à améliorer la situation d'individus ou de groupes défavorisés, notamment du fait de leur race, de leur origine nationale ou ethnique, de leur couleur, de leur religion, de leur sexe, de leur âge ou de leurs déficiences mentales ou physiques.	Programmes de promotion sociale
	...	[...]	
Enforcement of guaranteed rights and freedoms	<b>24.</b> (1) Anyone whose rights or freedoms, as guaranteed by this Charter, have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances.	<b>24.</b> (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.	Recours en cas d'atteinte aux droits et libertés
	<i>Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]</i>	<i>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]</i>	
Primacy of Constitution of Canada	<b>52.</b> (1) The Constitution of Canada is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.	<b>52.</b> (1) La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.	Primauté de la Constitution du Canada
	<i>United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, 28 July 1951, [1969] Can. T.S. No. 6</i>	<i>Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6</i>	
	ARTICLE 3	ARTICLE 3	
	<i>Non-Discrimination</i>	<i>Non-Discrimination</i>	
	The Contracting States shall apply the provisions of this Convention to refugees without discrimination as to race, religion or country of origin.	Les États Contractants appliqueront les dispositions de cette Convention aux réfugiés sans discrimination quant à la race, la religion ou le pays d'origine.	
	<i>Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27</i>	<i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27</i>	
	3. ...	3. [...]	
Objectives — refugees	(2) The objectives of this Act with respect to refugees are	(2) S'agissant des réfugiés, la présente loi a pour objet :	Objet relatif aux réfugiés
	...	[...]	
	(e) to establish fair and efficient procedures that will maintain the integrity of the Canadian refugee protection system, while upholding	e) de mettre en place une procédure équitable et efficace qui soit respectueuse, d'une part, de l'intégrité du processus canadien d'asile et,	

Canada's respect for the human rights and fundamental freedoms of all human beings;

...

Humanitarian and compassionate considerations — request of foreign national

**25.** (1) Subject to subsection (1.2), the Minister must, on request of a foreign national in Canada who applies for permanent resident status and who is inadmissible — other than under section 34, 35 or 37 — or who does not meet the requirements of this Act, and may, on request of a foreign national outside Canada — other than a foreign national who is inadmissible under section 34, 35 or 37 — who applies for a permanent resident visa, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligations of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to the foreign national, taking into account the best interests of a child directly affected.

...

Exceptions

(1.2) The Minister may not examine the request if

...

(c) subject to subsection (1.21), less than 12 months have passed since the foreign national's claim for refugee protection was last rejected, determined to be withdrawn after substantive evidence was heard or determined to be abandoned by the Refugee Protection Division or the Refugee Appeal Division.

Exception to paragraph (1.2)(c)

(1.21) Paragraph (1.2)(c) does not apply in respect of a foreign national

(a) who, in the case of removal, would be subjected to a risk to their life, caused by the inability of each of their countries of nationality or, if they do not have a country of nationality, their country of former habitual residence, to provide adequate health or medical care; or

d'autre part, des droits et des libertés fondamentales reconnus à tout être humain;

[...]

**25.** (1) Sous réserve du paragraphe (1.2), le ministre doit, sur demande d'un étranger se trouvant au Canada qui demande le statut de résident permanent et qui soit est interdit de territoire — sauf si c'est en raison d'un cas visé aux articles 34, 35 ou 37 —, soit ne se conforme pas à la présente loi, et peut, sur demande d'un étranger se trouvant hors du Canada — sauf s'il est interdit de territoire au titre des articles 34, 35 ou 37 — qui demande un visa de résident permanent, étudier le cas de cet étranger; il peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que des considérations d'ordre humanitaire relatives à l'étranger le justifient, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché.

[...]

(1.2) Le ministre ne peut étudier la demande de l'étranger faite au titre du paragraphe (1) dans les cas suivants :

[...]

c) sous réserve du paragraphe (1.21), moins de douze mois se sont écoulés depuis le dernier rejet de la demande d'asile, le dernier prononcé de son retrait après que des éléments de preuve testimoniale de fond aient été entendus ou le dernier prononcé de son désistement par la Section de la protection des réfugiés ou la Section d'appel des réfugiés.

(1.21) L'alinéa (1.2)c ne s'applique pas à l'étranger si l'une ou l'autre des conditions suivantes est remplie :

a) pour chaque pays dont l'étranger a la nationalité — ou, s'il n'a pas de nationalité, pour le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle —, il y serait, en cas de renvoi, exposé à des menaces à sa vie résultant de l'incapacité du pays en cause de fournir des soins médicaux ou de santé adéquats;

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

Exceptions

Exception à l'alinéa (1.2)c

	(b) whose removal would have an adverse effect on the best interests of a child directly affected.		b) le renvoi de l'étranger porterait atteinte à l'intérêt supérieur d'un enfant directement touché.	
	...		[...]	
Humanitarian and compassionate considerations — Minister's own initiative	<b>25.1</b> (1) The Minister may, on the Minister's own initiative, examine the circumstances concerning a foreign national who is inadmissible — other than under section 34, 35 or 37 — or who does not meet the requirements of this Act and may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligations of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to the foreign national, taking into account the best interests of a child directly affected.		<b>25.1</b> (1) Le ministre peut, de sa propre initiative, étudier le cas de l'étranger qui est interdit de territoire — sauf si c'est en raison d'un cas visé aux articles 34, 35 ou 37 — ou qui ne se conforme pas à la présente loi; il peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que des considérations d'ordre humanitaire relatives à l'étranger le justifient, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché.	Séjour pour motif d'ordre humanitaire à l'initiative du ministre
	...		[...]	
Work and study in Canada	<b>30.</b> (1) A foreign national may not work or study in Canada unless authorized to do so under this Act.		<b>30.</b> (1) L'étranger ne peut exercer un emploi au Canada ou y étudier que sous le régime de la présente loi.	Études et emploi
Authorization	(1.1) An officer may, on application, authorize a foreign national to work or study in Canada if the foreign national meets the conditions set out in the regulations.		(1.1) L'agent peut, sur demande, autoriser l'étranger qui satisfait aux conditions réglementaires à exercer un emploi au Canada ou à y étudier.	Autorisation
	...		[...]	
Regulations	<b>32.</b> The regulations may provide for any matter relating to the application of sections 27 to 31, may define, for the purposes of this Act, the terms used in those sections, and may include provisions respecting		<b>32.</b> Les règlements régissent l'application des articles 27 à 31, définissent, pour l'application de la présente loi, les termes qui y sont employés et portent notamment sur :	Règlements
	...		[...]	
	(d) the conditions that must or may be imposed, varied or cancelled, individually or by class, on permanent residents and foreign nationals, including conditions respecting work or study;		d) les conditions qui peuvent ou doivent être, quant aux résidents permanents et aux étrangers, imposées, modifiées ou levées, individuellement ou par catégorie, notamment quant à l'exercice d'une activité professionnelle et d'études;	
	...		[...]	
	<b>48.</b> ...		<b>48.</b> [...]	
Effect	(2) If a removal order is enforceable, the foreign national against whom it was made must		(2) L'étranger visé par la mesure de renvoi exécutoire doit immédiatement quitter le territoire	Conséquence

	leave Canada immediately and the order must be enforced as soon as possible.	du Canada, la mesure devant être exécutée dès que possible.	
	...		
	<b>49. ...</b>	<b>49. [...]</b>	
In force — claimants	(2) Despite subsection (1), a removal order made with respect to a refugee protection claimant is conditional and comes into force on the latest of the following dates:	(2) Toutefois, celle visant le demandeur d'asile est conditionnelle et prend effet :	Cas du demandeur d'asile
	(a) the day the claim is determined to be ineligible only under paragraph 101(1)(e);	a) sur constat d'irrecevabilité au seul titre de l'alinéa 101(1)e);	
	(b) in a case other than that set out in paragraph (a), seven days after the claim is determined to be ineligible;	b) sept jours après le constat, dans les autres cas d'irrecevabilité prévus au paragraphe 101(1);	
	(c) if the claim is rejected by the Refugee Protection Division, on the expiry of the time limit referred to in subsection 110(2.1) or, if an appeal is made, 15 days after notification by the Refugee Appeal Division that the claim is rejected;	c) en cas de rejet de sa demande par la Section de la protection des réfugiés, à l'expiration du délai visé au paragraphe 110(2.1) ou, en cas d'appel, quinze jours après la notification du rejet de sa demande par la Section d'appel des réfugiés;	
	(d) 15 days after notification that the claim is declared withdrawn or abandoned; and	d) quinze jours après la notification de la décision prononçant le désistement ou le retrait de sa demande;	
	(e) 15 days after proceedings are terminated as a result of notice under paragraph 104(1)(c) or (d).	e) quinze jours après le classement de l'affaire au titre de l'avis visé aux alinéas 104(1)c) ou d).	
	...	[...]	
Application for judicial review	<b>72.</b> (1) Judicial review by the Federal Court with respect to any matter — a decision, determination or order made, a measure taken or a question raised — under this Act is commenced by making an application for leave to the Court.	<b>72.</b> (1) Le contrôle judiciaire par la Cour fédérale de toute mesure — décision, ordonnance, question ou affaire — prise dans le cadre de la présente loi est subordonné au dépôt d'une demande d'autorisation.	Demande d'autorisation
	...	[...]	
Judicial review	<b>74.</b> Judicial review is subject to the following provisions:	<b>74.</b> Les règles suivantes s'appliquent à la demande de contrôle judiciaire :	Demande de contrôle judiciaire
	...	[...]	
	(d) an appeal to the Federal Court of Appeal may be made only if, in rendering judgment, the judge certifies that a serious question of general importance is involved and states the question.	d) le jugement consécutif au contrôle judiciaire n'est susceptible d'appel en Cour d'appel fédérale que si le juge certifie que l'affaire soulève une question grave de portée générale et énonce celle-ci.	

	...	[...]	
	<b>99. ...</b>	<b>99. [...]</b>	
Claim made inside Canada — not at port of entry	(3.1) A person who makes a claim for refugee protection inside Canada other than at a port of entry must provide the officer, within the time limits provided for in the regulations, with the documents and information — including in respect of the basis for the claim — required by the rules of the Board, in accordance with those rules.	(3.1) La personne se trouvant au Canada et qui demande l'asile ailleurs qu'à un point d'entrée est tenue de fournir à l'agent, dans les délais prévus par règlement et conformément aux règles de la Commission, les renseignements et documents — y compris ceux qui sont relatifs au fondement de la demande — exigés par ces règles.	Demande faite au Canada ailleurs qu'à un point d'entrée
	...	[...]	
	<b>100. ...</b>	<b>100. [...]</b>	
Documents and information to be provided	(4) A person who makes a claim for refugee protection inside Canada at a port of entry and whose claim is referred to the Refugee Protection Division must provide the Division, within the time limits provided for in the regulations, with the documents and information — including in respect of the basis for the claim — required by the rules of the Board, in accordance with those rules.	(4) La personne se trouvant au Canada, qui demande l'asile à un point d'entrée et dont la demande est déferée à la Section de la protection des réfugiés est tenue de lui fournir, dans les délais prévus par règlement et conformément aux règles de la Commission, les renseignements et documents — y compris ceux qui sont relatifs au fondement de la demande — exigés par ces règles.	Renseignements et documents à fournir
Date of hearing	(4.1) The referring officer must, in accordance with the regulations, the rules of the Board and any directions of the Chairperson of the Board, fix the date on which the claimant is to attend a hearing before the Refugee Protection Division.	(4.1) L'agent qui défère la demande d'asile fixe, conformément aux règlements, aux règles de la Commission et à toutes directives de son président, la date de l'audition du cas du demandeur par la Section de la protection des réfugiés.	Date de l'audition
	...	[...]	
	<b>107. ...</b>	<b>107. [...]</b>	
No credible basis	(2) If the Refugee Protection Division is of the opinion, in rejecting a claim, that there was no credible or trustworthy evidence on which it could have made a favourable decision, it shall state in its reasons for the decision that there is no credible basis for the claim.	(2) Si elle estime, en cas de rejet, qu'il n'a été présenté aucun élément de preuve crédible ou digne de foi sur lequel elle aurait pu fonder une décision favorable, la section doit faire état dans sa décision de l'absence de minimum de fondement de la demande.	Preuve
Manifestly unfounded	<b>107.1</b> If the Refugee Protection Division rejects a claim for refugee protection, it must state in its reasons for the decision that the claim is manifestly unfounded if it is of the opinion that the claim is clearly fraudulent.	<b>107.1</b> La Section de la protection des réfugiés fait état dans sa décision du fait que la demande est manifestement infondée si elle estime que celle-ci est clairement frauduleuse.	Demande manifestement infondée
	...	[...]	

Designation of countries of origin	<b>109.1</b> (1) The Minister may, by order, designate a country, for the purposes of subsection 110(2) and section 111.1.	<b>109.1</b> (1) Le ministre peut, par arrêté, désigner un pays pour l'application du paragraphe 110(2) et de l'article 111.1.	Désignation de pays d'origine
Limitation	<p>(2) The Minister may only make a designation</p> <p>(a) in the case where the number of claims for refugee protection made in Canada by nationals of the country in question in respect of which the Refugee Protection Division has made a final determination is equal to or greater than the number provided for by order of the Minister,</p> <p style="padding-left: 20px;">(i) if the rate, expressed as a percentage, that is obtained by dividing the total number of claims made by nationals of the country in question that, in a final determination by the Division during the period provided for in the order, are rejected or determined to be withdrawn or abandoned by the total number of claims made by nationals of the country in question in respect of which the Division has, during the same period, made a final determination is equal to or greater than the percentage provided for in the order, or</p> <p style="padding-left: 20px;">(ii) if the rate, expressed as a percentage, that is obtained by dividing the total number of claims made by nationals of the country in question that, in a final determination by the Division, during the period provided for in the order, are determined to be withdrawn or abandoned by the total number of claims made by nationals of the country in question in respect of which the Division has, during the same period, made a final determination is equal to or greater than the percentage provided for in the order; or</p> <p>(b) in the case where the number of claims for refugee protection made in Canada by nationals of the country in question in respect of which the Refugee Protection Division has made a final determination is less than the number provided for by order of the Minister, if the Minister is of the opinion that in the country in question</p> <p style="padding-left: 20px;">(i) there is an independent judicial system,</p>	<p>(2) Il ne peut procéder à la désignation que dans les cas suivants :</p> <p>a) s'agissant d'un pays dont les ressortissants ont présenté des demandes d'asile au Canada sur lesquelles la Section de la protection des réfugiés a statué en dernier ressort en nombre égal ou supérieur au nombre prévu par arrêté, si l'une ou l'autre des conditions ci-après est remplie :</p> <p style="padding-left: 20px;">(i) le taux, exprimé en pourcentage, obtenu par la division du nombre total des demandes présentées par des ressortissants du pays en cause qui ont été rejetées par la Section de la protection des réfugiés en dernier ressort et de celles dont elle a prononcé le désistement ou le retrait en dernier ressort — durant la période prévue par arrêté — par le nombre total des demandes d'asile présentées par des ressortissants du pays en cause et sur lesquelles la Section a statué en dernier ressort durant la même période est égal ou supérieur au pourcentage prévu par arrêté,</p> <p style="padding-left: 20px;">(ii) le taux, exprimé en pourcentage, obtenu par la division du nombre total des demandes présentées par des ressortissants du pays en cause dont la Section de la protection des réfugiés a prononcé le désistement ou le retrait en dernier ressort — durant la période prévue par arrêté — par le nombre total des demandes d'asile présentées par des ressortissants du pays en cause et sur lesquelles la Section a statué en dernier ressort durant la même période est égal ou supérieur au pourcentage prévu par arrêté;</p> <p>b) s'agissant d'un pays dont les ressortissants ont présenté des demandes d'asile au Canada sur lesquelles la Section de la protection des réfugiés a statué en dernier ressort en nombre inférieur au nombre prévu par arrêté, si le ministre est d'avis que le pays en question répond aux critères suivants :</p> <p style="padding-left: 20px;">(i) il y existe des institutions judiciaires indépendantes,</p>	Réserve

	(ii) basic democratic rights and freedoms are recognized and mechanisms for redress are available if those rights or freedoms are infringed, and	(ii) les droits et libertés démocratiques fondamentales y sont reconnus et il y est possible de recourir à des mécanismes de réparation pour leur violation,	
	(iii) civil society organizations exist.	(iii) il y existe des organisations de la société civile.	
Order of Minister	(3) The Minister may, by order, provide for the number, period or percentages referred to in subsection (2).	(3) Le ministre peut, par arrêté, prévoir le nombre, la période et les pourcentages visés au paragraphe (2).	Arrêté
Statutory Instruments Act	(4) An order made under subsection (1) or (3) is not a statutory instrument for the purposes of the <i>Statutory Instruments Act</i> . However, it must be published in the <i>Canada Gazette</i> .	(4) Les arrêtés ne sont pas des textes réglementaires au sens de la <i>Loi sur les textes réglementaires</i> , mais sont publiés dans la <i>Gazette du Canada</i> .	Caractère non réglementaire
	<i>Appeal to Refugee Appeal Division</i>	<i>Appel devant la Section d'appel des réfugiés</i>	
Appeal	<b>110.</b> (1) Subject to subsections (1.1) and (2), a person or the Minister may appeal, in accordance with the rules of the Board, on a question of law, of fact or of mixed law and fact, to the Refugee Appeal Division against a decision of the Refugee Protection Division to allow or reject the person's claim for refugee protection.	<b>110.</b> (1) Sous réserve des paragraphes (1.1) et (2), la personne en cause et le ministre peuvent, conformément aux règles de la Commission, porter en appel — relativement à une question de droit, de fait ou mixte — auprès de la Section d'appel des réfugiés la décision de la Section de la protection des réfugiés accordant ou rejetant la demande d'asile.	Appel
	...	[...]	
Restriction on appeals	(2) No appeal may be made in respect of any of the following:	(2) Ne sont pas susceptibles d'appel :	Restriction
	...	[...]	
	(b) a determination that a refugee protection claim has been withdrawn or abandoned;	b) le prononcé de désistement ou de retrait de la demande d'asile;	
	(c) a decision of the Refugee Protection Division rejecting a claim for refugee protection that states that the claim has no credible basis or is manifestly unfounded;	c) la décision de la Section de la protection des réfugiés rejetant la demande d'asile en faisant état de l'absence de minimum de fondement de la demande d'asile ou du fait que celle-ci est manifestement infondée;	
	...	[...]	
	(d.1) a decision of the Refugee Protection Division allowing or rejecting a claim for refugee protection made by a foreign national who is a national of a country that was, on the day on which the decision was made, a country designated under subsection 109.1(1);	d.1) la décision de la Section de la protection des réfugiés accordant ou rejetant la demande d'asile du ressortissant d'un pays qui faisait l'objet de la désignation visée au paragraphe 109.1(1) à la date de la décision;	
	...	[...]	

Making of appeal	(2.1) The appeal must be filed and perfected within the time limits set out in the regulations.	(2.1) L'appel doit être interjeté et mis en état dans les délais prévus par les règlements.	Formation de l'appel
	...	[...]	
Regulations	<b>111.1</b> (1) The regulations may provide for any matter relating to the application of this Division, and may include provisions respecting	<b>111.1</b> (1) Les règlements régissent l'application de la présente section et portent notamment sur :	Règlements
	(a) time limits for the provision of documents and information under subsection 99(3.1) or 100(4);	a) les délais impartis pour fournir des renseignements et documents au titre des paragraphes 99(3.1) ou 100(4);	
	(b) time limits for the hearing referred to in subsection 100(4.1);	b) les délais impartis pour l'audition mentionnée au paragraphe 100(4.1);	
	...	[...]	
Clarification — regulations made under paragraph (1)(b)	(2) With respect to claimants who are nationals of a country that is, on the day on which their claim is made, a country designated under subsection 109.1(1), regulations made under paragraph (1)(b) may provide for time limits that are different from the time limits for other claimants.	(2) Les règlements pris au titre de l'alinéa (1)b) peuvent prévoir, à l'égard des demandeurs d'asile qui, à la date de leur demande, sont les ressortissants d'un pays qui fait l'objet de la désignation visée au paragraphe 109.1(1), des délais différents de ceux qui sont applicables à l'égard des autres demandeurs d'asile.	Délais différents : alinéa (1)b)
	DIVISION 3	SECTION 3	
	PRE-REMOVAL RISK ASSESSMENT	EXAMEN DES RISQUES AVANT RENVOI	
	<i>Protection</i>	<i>Protection</i>	
Application for protection	<b>112.</b> (1) A person in Canada, other than a person referred to in subsection 115(1), may, in accordance with the regulations, apply to the Minister for protection if they are subject to a removal order that is in force or are named in a certificate described in subsection 77(1).	<b>112.</b> (1) La personne se trouvant au Canada et qui n'est pas visée au paragraphe 115(1) peut, conformément aux règlements, demander la protection au ministre si elle est visée par une mesure de renvoi ayant pris effet ou nommée au certificat visé au paragraphe 77(1).	Demande de protection
Exception	(2) Despite subsection (1), a person may not apply for protection if	(2) Elle n'est pas admise à demander la protection dans les cas suivants :	Exception
	...	[...]	
	(b.1) subject to subsection (2.1), less than 12 months, or, in the case of a person who is a national of a country that is designated under subsection 109.1(1), less than 36 months, have passed since their claim for refugee protection was last rejected — unless it was deemed to be rejected under subsection 109(3) or was rejected on the basis of section E or F of Article 1 of the Refugee Convention — or determined to be withdrawn or abandoned by the Refugee	b.1) sous réserve du paragraphe (2.1), moins de douze mois ou, dans le cas d'un ressortissant d'un pays qui fait l'objet de la désignation visée au paragraphe 109.1(1), moins de trente-six mois se sont écoulés depuis le dernier rejet de sa demande d'asile — sauf s'il s'agit d'un rejet prévu au paragraphe 109(3) ou d'un rejet pour un motif prévu à la section E ou F de l'article premier de la Convention — ou le dernier prononcé du désistement ou du retrait de	

	Protection Division or the Refugee Appeal Division;	la demande par la Section de la protection des réfugiés ou la Section d'appel des réfugiés;	
	(c) subject to subsection (2.1), less than 12 months, or, in the case of a person who is a national of a country that is designated under subsection 109.1(1), less than 36 months, have passed since their last application for protection was rejected or determined to be withdrawn or abandoned by the Refugee Protection Division or the Minister.	c) sous réserve du paragraphe (2.1), moins de douze mois ou, dans le cas d'un ressortissant d'un pays qui fait l'objet de la désignation visée au paragraphe 109.1(1), moins de 36 mois se sont écoulés depuis le rejet de sa dernière demande de protection ou le prononcé du retrait ou du désistement de cette demande par la Section de la protection des réfugiés ou le ministre.	
	...	[...]	
Exemption	(2.1) The Minister may exempt from the application of paragraph (2)(b.I) or (c)	(2.1) Le ministre peut exempter de l'application des alinéas (2)b.I) ou c) :	Exemption
	(a) the nationals — or, in the case of persons who do not have a country of nationality, the former habitual residents — of a country;	a) les ressortissants d'un pays ou, dans le cas de personnes qui n'ont pas de nationalité, celles qui y avaient leur résidence habituelle;	
	(b) the nationals or former habitual residents of a country who, before they left the country, lived in a given part of that country; and	b) ceux de tels ressortissants ou personnes qui, avant leur départ du pays, en habitaient une partie donnée;	
	(c) a class of nationals or former habitual residents of a country.	c) toute catégorie de ressortissants ou de personnes visés à l'alinéa a).	
Application	(2.2) However, an exemption made under subsection (2.1) does not apply to persons in respect of whom, after the day on which the exemption comes into force, a decision is made respecting their claim for refugee protection by the Refugee Protection Division or, if an appeal is made, by the Refugee Appeal Division.	(2.2) Toutefois, l'exemption ne s'applique pas aux personnes dont la demande d'asile a fait l'objet d'une décision par la Section de la protection des réfugiées ou, en cas d'appel, par la Section d'appel des réfugiés après l'entrée en vigueur de l'exemption.	Application
	...	[...]	
Rules	<b>161.</b> (1) Subject to the approval of the Governor in Council, and in consultation with the Deputy Chairpersons, the Chairperson may make rules respecting	<b>161.</b> (1) Sous réserve de l'agrément du gouverneur en conseil et en consultation avec les vice-présidents, le président peut prendre des règles visant :	Règles
	...	[...]	
	(c) the information that may be required and the manner in which, and the time within which, it must be provided with respect to a proceeding before the Board; and	c) la teneur, la forme, le délai de présentation et les modalités d'examen des renseignements à fournir dans le cadre d'une affaire dont la Commission est saisie;	
	...	[...]	

Distinctions	(1.1) The rules made under paragraph (1)(c) may distinguish among claimants for refugee protection who make their claims inside Canada on the basis of whether their claims are made at a port of entry or elsewhere or on the basis of whether they are nationals of a country that is, on the day on which their claim is made, a country designated under subsection 109.1(1).	(1.1) Les règles visées à l'alinéa (1)c) peuvent traiter différemment une demande d'asile faite par un demandeur se trouvant au Canada selon que celle-ci a été soumise à un point d'entrée ou ailleurs ou selon que le demandeur est, ou non, à la date de sa demande, ressortissant d'un pays qui fait l'objet de la désignation visée au paragraphe 109.1(1).	Variations
	...	[...]	
No reopening of claim or application	<b>170.2</b> The Refugee Protection Division does not have jurisdiction to reopen on any ground — including a failure to observe a principle of natural justice — a claim for refugee protection, an application for protection or an application for cessation or vacation, in respect of which the Refugee Appeal Division or the Federal Court, as the case may be, has made a final determination.	<b>170.2</b> La Section de la protection des réfugiés n'a pas compétence pour rouvrir, pour quelque motif que ce soit, y compris le manquement à un principe de justice naturelle, les demandes d'asile ou de protection ou les demandes d'annulation ou de constat de perte de l'asile à l'égard desquelles la Section d'appel des réfugiés ou la Cour fédérale, selon le cas, a rendu une décision en dernier ressort.	Demandes non susceptibles de réouverture
<i>Order Establishing Quantitative Thresholds for the Designation of Countries of Origin</i> , (2012) C. Gaz. I, 3378		<i>Arrêté établissant des seuils quantitatifs pour la désignation des pays d'origine</i> , (2012) Gaz. C. I, 3378	
1. In this Order, the “Act” means the <i>Immigration and Refugee Protection Act</i> .		1. Dans le présent arrêté, la « Loi » s'entend de la <i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</i> .	
2. For the purposes of paragraphs 109.1(2)(a) and (b) of the Act, the number provided is 30 during any period of 12 consecutive months in the three years preceding the date of the designation.		2. Pour l'application des alinéas 109.1(2)a) et b) de la Loi, le nombre est de trente durant toute période de douze mois consécutifs au cours des trois années antérieures à la date de la désignation.	
3. For the purposes of subparagraph 109.1(2)(a)(i) of the Act, the period provided is the same 12 months used in section 2, and the percentage is 75%.		3. Pour l'application du sous-alinéa 109.1(2)a)(i) de la Loi, la période est la même période de douze mois retenue aux termes de l'article 2 et le pourcentage est de 75 %.	
4. For the purposes of subparagraph 109.1(2)(a)(ii) of the Act, the period provided is the same 12 months used in section 2, and the percentage is 60%.		4. Pour l'application du sous-alinéa 109.1(2)a)(ii) de la Loi, la période est la même période de douze mois retenue aux termes de l'article 2 et le pourcentage est de 60 %.	
<i>Immigration and Refugee Protection Regulations</i> , SOR/2002-227		<i>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés</i> , DORS/2002-227	
Time limits for hearing	<b>159.9</b> (1) Subject to subsections (2) and (3), for the purpose of subsection 100(4.1) of the Act, the date fixed for the hearing before the Refugee Protection Division must be not later than	<b>159.9</b> (1) Pour l'application du paragraphe 100(4.1) de la Loi et sous réserve des paragraphes (2) et (3), la date de l'audition devant la Section de la protection des réfugiés ne peut être postérieure à l'expiration :	Délais — audition
	(a) in the case of a claimant referred to in subsection 111.1(2) of the Act,	a) dans le cas d'un demandeur visé au paragraphe 111.1(2) de la Loi :	

	<p>(i) 30 days after the day on which the claim is referred to the Refugee Protection Division, if the claim is made inside Canada other than at a port of entry, and</p> <p>(ii) 45 days after the day on which the claim is referred to the Refugee Protection Division, if the claim is made inside Canada at a port of entry; and</p> <p>(b) in the case of any other claimant, 60 days after the day on which the claim is referred to the Refugee Protection Division, whether the claim is made inside Canada at a port of entry or inside Canada other than at a port of entry.</p> <p>...</p>	<p>(i) d'un délai de trente jours suivant la date à laquelle la demande est déférée à la Section, si le demandeur se trouve au Canada et demande l'asile ailleurs qu'à un point d'entrée,</p> <p>(ii) d'un délai de quarante-cinq jours suivant la date à laquelle la demande est déférée à la Section, si le demandeur se trouve au Canada et demande l'asile à un point d'entrée;</p> <p>b) dans le cas de tout autre demandeur — que la demande ait été faite à un point d'entrée ou ailleurs au Canada —, d'un délai de soixante jours suivant la date à laquelle la demande est déférée à la Section.</p> <p>[...]</p>	
Time limit for appeal	<b>159.91</b> (1) Subject to subsection (2), for the purpose of subsection 110(2.1) of the Act,	<b>159.91</b> (1) Pour l'application du paragraphe 110(2.1) de la Loi et sous réserve du paragraphe (2), la personne en cause ou le ministre qui porte en appel la décision de la Section de la protection des réfugiés le fait dans les délais suivants :	Délais d'appel
	<p>(a) the time limit for a person or the Minister to file an appeal to the Refugee Appeal Division against a decision of the Refugee Protection Division is 15 days after the day on which the person or the Minister receives written reasons for the decision; and</p> <p>...</p>	<p>a) pour interjeter appel de la décision devant la Section d'appel des réfugiés, dans les quinze jours suivant la réception, par la personne en cause ou le ministre, des motifs écrits de la décision;</p> <p>[...]</p>	
No other means of support	<b>206.</b> (1) A work permit may be issued under section 200 to a foreign national in Canada who cannot support himself without working, if the foreign national	<b>206.</b> (1) Un permis de travail peut être délivré à l'étranger au Canada en vertu de l'article 200 si celui-ci ne peut subvenir à ses besoins autrement qu'en travaillant et si, selon le cas :	Aucun autre moyen de subsistance
	<p>(a) has made a claim for refugee protection that has been referred to the Refugee Protection Division but has not been determined; or</p> <p>(b) is subject to an unenforceable removal order.</p>	<p>a) sa demande d'asile a été déférée à la Section de la protection des réfugiés, mais n'a pas encore été réglée;</p> <p>b) il fait l'objet d'une mesure de renvoi qui ne peut être exécutée.</p>	
Exception	(2) Despite subsection (1), a work permit must not be issued to a claimant referred to in subsection 111.1(2) of the Act unless at least 180 days	(2) Malgré le paragraphe (1), un permis de travail ne peut être délivré à un demandeur visé au paragraphe 111.1(2) de la Loi que si au moins	Exception

have elapsed since their claim was referred to the Refugee Protection Division.

cent quatre-vingts jours se sont écoulés depuis que sa demande d'asile a été déferée à la Section de la protection des réfugiés.

...

[...]

Stay of  
removal  
— judicial  
review

**231.** (1) Subject to subsections (2) to (4), a removal order is stayed if the subject of the order makes an application for leave for judicial review in accordance with section 72 of the Act with respect to a decision of the Refugee Appeal Division that rejects, or confirms the rejection of, a claim for refugee protection, and the stay is effective until the earliest of the following:

- (a) the application for leave is refused,
- (b) the application for leave is granted, the application for judicial review is refused and no question is certified for the Federal Court of Appeal,
- (c) if a question is certified by the Federal Court,
  - (i) the appeal is not filed within the time limit, or
  - (ii) the Federal Court of Appeal decides to dismiss the appeal, and the time limit in which an application to the Supreme Court of Canada for leave to appeal from that decision expires without an application being made,
- (d) if an application for leave to appeal is made to the Supreme Court of Canada from a decision of the Federal Court of Appeal referred to in paragraph (c), the application is refused, and
- (e) if the application referred to in paragraph (d) is granted, the appeal is not filed within the time limit or the Supreme Court of Canada dismisses the appeal.

Exception

(2) Subsection (1) does not apply if, when leave is applied for, the subject of the removal order is a designated foreign national or a national of a country that is designated under subsection 109.1(1) of the Act.

Sursis :  
contrôle  
judiciaire

**231.** (1) Sous réserve des paragraphes (2) à (4), la demande d'autorisation de contrôle judiciaire faite conformément à l'article 72 de la Loi à l'égard d'une décision rendue par la Section d'appel des réfugiés rejetant une demande d'asile ou en confirmant le rejet emporte sursis de la mesure de renvoi jusqu'au premier en date des événements suivants :

- a) la demande d'autorisation est rejetée;
- b) la demande d'autorisation est accueillie et la demande de contrôle judiciaire est rejetée sans qu'une question soit certifiée pour la Cour fédérale d'appel;
- c) si la Cour fédérale certifie une question :
  - (i) soit l'expiration du délai d'appel sans qu'un appel ne soit interjeté,
  - (ii) soit le rejet de la demande par la Cour d'appel fédérale et l'expiration du délai de dépôt d'une demande d'autorisation d'en appeler à la Cour suprême du Canada sans qu'une demande ne soit déposée;
- d) si l'intéressé dépose une demande d'autorisation d'interjeter appel auprès de la Cour suprême du Canada du jugement de la Cour d'appel fédérale visé à l'alinéa c), la demande est rejetée;
- e) si la demande d'autorisation visée à l'alinéa d) est accueillie, l'expiration du délai d'appel sans qu'un appel ne soit interjeté ou le jugement de la Cour suprême du Canada rejetant l'appel.

Exception

(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas si, au moment de la demande d'autorisation de contrôle judiciaire, l'intéressé est un étranger désigné ou un ressortissant d'un pays qui fait l'objet de la désignation visée au paragraphe 109.1(1) de la Loi.

*Refugee Protection Division Rules, SOR/2012-256**Règles de la Section de la protection des réfugiés, DORS/2012-256*

	<b>3. ...</b>		<b>3. [...]</b>	
Date fixed by officer	(2) Subject to paragraph 3(b), the officer must select the date closest to the last day of the applicable time limit set out in the Regulations, unless the claimant agrees to an earlier date.		(2) Sous réserve de l'alinéa (3)b), l'agent choisit la date la plus proche du dernier jour du délai applicable prévu par le Règlement, à moins que le demandeur consente à une date plus rapprochée.	Date fixée par l'agent
Factors	(3) In fixing the date, time and location for the hearing, the officer must consider  ...  (b) counsel's availability, if the claimant has retained counsel at the time of referral and the officer has been informed that counsel will be available to attend a hearing on one of the dates provided by the Division.  ...		(3) Pour fixer les date, heure et lieu de l'audience, l'agent prend en considération les éléments suivants :  [...]  b) la disponibilité du conseil, si le demandeur d'asile a retenu les services d'un conseil au moment où sa demande a été déferée et que l'agent a été avisé de la disponibilité du conseil pour assister à l'audience à l'une des dates proposées par la Section.  [...]	Éléments à considérer
Providing Basis of Claim Form — inland claim	<b>7.</b> (1) A claimant referred to in subsection 99(3.1) of the Act must provide the original and a copy of the completed Basis of Claim Form to the officer referred to in rule 3.		<b>7.</b> (1) Le demandeur visé au paragraphe 99(3.1) de la Loi transmet l'original et une copie du Formulaire de fondement de la demande d'asile rempli à l'agent visé à la règle 3.	Transmission du formulaire — demande ailleurs qu'à un point d'entrée
Providing Basis of Claim Form — port of entry claim	(2) A claimant other than a claimant referred to in subsection 99(3.1) of the Act must provide the original and a copy of the completed Basis of Claim Form to the Division.		(2) Le demandeur autre qu'un demandeur visé au paragraphe 99(3.1) de la Loi transmet à la Section l'original et une copie du Formulaire de fondement de la demande d'asile rempli.	Transmission du formulaire — demande à un point d'entrée
Documents to be attached	(3) The claimant must attach to the original and to the copy of the completed Basis of Claim Form a copy of their identity and travel documents, genuine or not, and a copy of any other relevant documents in their possession. The claimant does not have to attach a copy of a document that has been seized by an officer or provided to the Division by an officer.  ...		(3) Le demandeur d'asile joint à l'original et à la copie du Formulaire de fondement de la demande d'asile rempli, une copie de ses documents d'identité, de ses titres de voyage, qu'ils soient authentiques ou non, et de tout autre document pertinent en sa possession. Il n'a pas à le faire dans le cas d'un document saisi par l'agent ou transmis à la Section par l'agent.  [...]	Documents à joindre
Application for extension of time	<b>8.</b> (1) A claimant who makes an application for an extension of time to provide the completed Basis of Claim Form must make the application in accordance with rule 50, but the claimant is not		<b>8.</b> (1) Le demandeur d'asile qui présente une demande de prorogation du délai pour transmettre le Formulaire de fondement de la demande d'asile rempli fait sa demande conformément à la	Demande de prorogation de délai

	required to give evidence in an affidavit or statutory declaration.	règle 50 mais il n'est pas tenu d'y joindre un affidavit ou une déclaration solennelle.	
	...	[...]	
Application in writing	<b>54.</b> (1) Subject to subrule (5), an application to change the date or time of a proceeding must be made in accordance with rule 50, but the party is not required to give evidence in an affidavit or statutory declaration.	<b>54.</b> (1) Sous réserve du paragraphe (5), la demande de changer la date ou l'heure d'une procédure est faite conformément à la règle 50, mais la partie n'est pas tenue d'y joindre un affidavit ou une déclaration solennelle.	Demande par écrit
	...	[...]	
Factors	(4) Subject to subrule (5), the Division must not allow the application unless there are exceptional circumstances, such as	(4) Sous réserve du paragraphe (5), la Section ne peut accueillir la demande, sauf en cas des circonstances exceptionnelles, notamment :	Éléments à considérer
	(a) the change is required to accommodate a vulnerable person; or	a) le changement est nécessaire pour accommoder une personne vulnérable;	
	(b) an emergency or other development outside the party's control and the party has acted diligently.	b) dans le cas d'une urgence ou d'un autre développement hors du contrôle de la partie, lorsque celle-ci s'est conduite avec diligence.	
Counsel retained or availability of counsel provided after hearing date fixed	(5) If, at the time the officer fixed the hearing date under subrule 3(1), a claimant did not have counsel or was unable to provide the dates when their counsel would be available to attend a hearing, the claimant may make an application to change the date or time of the hearing. Subject to operational limitations, the Division must allow the application if	(5) Si, au moment où l'agent a fixé la date d'une audience en vertu du paragraphe 3(1), il n'avait pas de conseil ou était incapable de transmettre les dates auxquelles son conseil serait disponible pour se présenter à une audience, le demandeur d'asile peut faire une demande pour changer la date ou l'heure de l'audience. Sous réserve de restrictions d'ordre fonctionnel, la Section accueille la demande si, à la fois :	Conseil retenu ou disponibilités du conseil transmises après la date à laquelle l'audience a été fixée
	(a) the claimant retains counsel no later than five working days after the day on which the hearing date was fixed by the officer;	a) le demandeur d'asile retient les services d'un conseil au plus tard cinq jours ouvrables après la date à laquelle l'audience a été fixée par l'agent;	
	(b) the counsel retained is not available on the date fixed for the hearing;	b) le conseil n'est pas disponible à la date fixée pour l'audience;	
	(c) the application is made in writing;	c) la demande est faite par écrit;	
	(d) the application is made without delay and no later than five working days after the day on which the hearing date was fixed by the officer; and	d) la demande est faite sans délai et au plus tard cinq jours ouvrables après la date à laquelle l'audience a été fixée par l'agent;	
	(e) the claimant provides at least three dates and times when counsel is available, which are	e) le demandeur d'asile transmet au moins trois dates et heures auxquelles le conseil est	

	within the time limits set out in the Regulations for the hearing of the claim.	disponible, qui sont dans les délais prévus par le Règlement pour l'audience relative à la demande d'asile.	
	...	[...]	
Application to reopen claim	<b>62.</b> (1) At any time before the Refugee Appeal Division or the Federal Court has made a final determination in respect of a claim for refugee protection that has been decided or declared abandoned, the claimant or the Minister may make an application to the Division to reopen the claim.	<b>62.</b> (1) À tout moment avant que la Section d'appel des réfugiés ou la Cour fédérale rende une décision en dernier ressort à l'égard de la demande d'asile qui a fait l'objet d'une décision ou dont le désistement a été prononcé, le demandeur d'asile ou le ministre peut demander à la Section de rouvrir cette demande d'asile.	Demande de réouverture d'une demande d'asile
	...	[...]	
Factor	(6) The Division must not allow the application unless it is established that there was a failure to observe a principle of natural justice.	(6) La Section ne peut accueillir la demande que si un manquement à un principe de justice naturelle est établi.	Élément à considérer
Factors	(7) In deciding the application, the Division must consider any relevant factors, including	(7) Pour statuer sur la demande, la Section prend en considération tout élément pertinent, notamment :	Éléments à considérer
	(a) whether the application was made in a timely manner and the justification for any delay; and	a) la question de savoir si la demande a été faite en temps opportun et, le cas échéant, la justification du retard;	
	(b) the reasons why	b) les raisons pour lesquelles :	
	(i) a party who had the right of appeal to the Refugee Appeal Division did not appeal, or	(i) soit une partie qui en avait le droit n'a pas interjeté appel auprès de la Section d'appel des réfugiés,	
	(ii) a party did not make an application for leave to apply for judicial review or an application for judicial review.	(ii) soit une partie n'a pas présenté une demande d'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire ou une demande de contrôle judiciaire.	