

A-726-90

A-726-90

**Monica Mileva** (*Applicant*)

v.

**Minister of Employment and Immigration** (*Respondent*)*INDEXED AS: MILEVA v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (C.A.)*

Court of Appeal, Pratte, Marceau and Desjardins J.J.A.—Montréal, January 23; Ottawa, February 25, 1991.

*Immigration — Refugee status — Jurisdiction of adjudicator and member of Refugee Division to consider "change of circumstances" in country of origin making persecution less likely — Role of first instance tribunal under Immigration Act, s. 46.01 — Whether "change of circumstances" part of s. 2 definition of "Convention refugee" — Role of Refugee Division under s. 69.1(5).*

*Constitutional law — Charter of Rights — Life, liberty and security — Whether consistent with rules of fundamental justice to allow first instance tribunal in Convention refugee claim to consider change of circumstances in country of origin making persecution less likely.*

This was an application to set aside the decision of the adjudicator and member of the Refugee Division (first instance tribunal) that the applicant's claim to refugee status lacked a credible basis and should not be referred to the Refugee Division, and the exclusion order arising therefrom. The applicant comes from Bulgaria. She feared going back because the police had fabricated a record of prostitution against her. Furthermore, she could not continue her education: no school would accept her as she had been arrested for participating in demonstrations. After summarizing recent political changes in Bulgaria, the adjudicator held that, in his opinion, applicant's fear of persecution did not have the necessary credible basis.

The applicant submitted that the tribunal should not have considered evidence of recent political changes in Bulgaria which made it less likely that she would be persecuted in future. The applicant argued that, under subsection 69.1(5) and paragraph 2(2)(e) of the *Immigration Act*, only the Refugee Division is authorized to decide, in cases where the Minister so requests, whether a claimant has ceased to be a refugee because the reasons for his fear of persecution have ceased to exist. The applicant further argued that the tribunal wrongly considered the conclusions which, in its opinion, were indicated by the evidence, rather than those which the Refugee Division might have drawn had the case gone before it.

**Monica Mileva** (*requérante*)

c.

**Ministre de l'Emploi et de l'Immigration** (*intimé*)*RÉPERTORIÉ: MILEVA c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)*

*Cour d'appel, juges Pratte, Marceau et Desjardins, J.C.A.—Montréal, 23 janvier; Ottawa, 25 février 1991.*

*Immigration — Statut de réfugié — Compétence d'un arbitre et d'un membre de la section du statut de réfugié pour ce qui est de prendre en considération un « changement de circonstances » dans le pays d'origine qui amoindrit le risque de persécution — Rôle du tribunal de première instance en vertu de l'art. 46.01 de la Loi sur l'immigration — Question de savoir si la définition de l'expression « réfugié au sens de la Convention » à l'art. 2 englobe la notion de « changement de circonstances » — Rôle de la section du statut de réfugié en vertu de l'art. 69.1(5).*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — Question de savoir s'il est compatible avec les principes de justice fondamentale de permettre que, dans une affaire de revendication de statut de réfugié au sens de la Convention, un tribunal de première instance prenne en considération un changement de circonstances dans le pays d'origine qui amoindrit le risque de persécution.*

Il était question dans cette affaire d'une requête pour que soit annulée a) la décision d'un arbitre et d'un membre de la section du statut de réfugié (tribunal de première instance), décision selon laquelle la revendication du statut de réfugié de la requérante était dénuée d'un minimum de fondement et n'avait pas à être déferée à la section du statut de réfugié, et b) l'ordonnance d'exclusion découlant de cette décision. La requérante vient de Bulgarie. Elle craignait de retourner dans son pays parce que la police l'avait faussement accusée de prostitution et l'avait fichée comme prostituée dans ses dossiers. En outre, elle ne pouvait poursuivre ses études: aucune école ne voulait l'accepter parce qu'elle avait été arrêtée pour avoir pris part à des manifestations. Après avoir résumé les récents changements politiques survenus en Bulgarie, l'arbitre a considéré qu'à son avis la crainte qu'avait la requérante d'être persécutée n'avait pas le minimum de fondement requis.

La requérante a fait valoir que le tribunal n'aurait pas dû prendre en considération les changements politiques récemment survenus en Bulgarie, qui faisaient qu'il y avait moins de risques qu'elle soit victime de persécution. Elle a soutenu qu'en vertu du paragraphe 69.1(5) et de l'alinéa 2(2)e) de la *Loi sur l'immigration*, seule la section du statut de réfugié est autorisée à juger, dans les cas où le ministre le demande, si un revendicateur a perdu le statut de réfugié parce que les raisons qui lui faisaient craindre d'être persécuté ont cessé d'exister. La requérante a de plus reproché au tribunal de s'être interrogé sur les conclusions que, à son avis, la preuve autorisait plutôt que sur celles qu'aurait pu tirer la section du statut de réfugié si elle avait été saisie de l'affaire.

A "Convention refugee" is defined in *Immigration Act*, section 2 as a person who meets the requirements of paragraph (a) and has not ceased to be a Convention refugee under subsection 2(2). Subsection 2(2) provides that a person ceases to be a Convention refugee when the reasons for the person's fear of persecution cease to exist. Subsection 69.1(5) provides that at a hearing into a claim, the Refugee Division shall allow the Minister to present evidence, and if the Minister notifies the Refugee Division that matters involving subsection 2(2) are raised by the claim, to cross-examine witnesses and make representations. Subsection 46.01(6) provides that if the adjudicator or member of the Refugee Division find that there is any credible evidence on which the Refugee Division might determine the claimant to be a Convention refugee, either shall determine that the claimant has a credible basis for his claim.

*Held*, the application should be allowed.

*Per Pratte J.A.*: Applicant's initial argument could not be accepted. The first instance tribunal must decide whether it is possible for the Refugee Division to recognize the refugee status of the claimant. Political developments in a claimant's country of origin which have removed the reasons for his fear of persecution are relevant to whether that person can validly maintain that he is a Convention refugee. The question raised by such a claim is not whether the claimant had reason to fear persecution in the past, but whether now, at the time his claim is being decided, he has good grounds to fear persecution in the future. This is supported by the definition of "Convention refugee" which refers to not having ceased to be a Convention refugee by virtue of subsection 2(2). Subsection 69.1(5) only indicates the cases in which the Minister is entitled, at a hearing on a refugee status claim, to cross-examine witnesses and make representations. There is no comparable provision applicable to hearings of the first instance tribunal because it must always, under subsection 46(3), "afford the claimant and the Minister a reasonable opportunity to present evidence, cross-examine witnesses and make representations with respect to those matters."

Applicant's second submission was valid. The adjudicator erred in drawing conclusions from the evidence. The first instance tribunal is not required to decide whether the change in circumstances established by the evidence is sufficient to defeat the claim. It must only decide whether that evidence is such that it would be impossible for the Refugee Division to allow the claim.

*Per Marceau J.A.* (concurring in the result): The first level tribunal is not empowered to consider political changes in the country from which the refugee claimant has fled. Only the Refugee Division can deny refugee status based on political changes removing reasonable basis for fear of persecution, and perhaps then only at the instance of the Minister.

Selon l'article 2 de la *Loi sur l'immigration*, est «réfugié au sens de la Convention» celui qui satisfait aux exigences énoncées à l'alinéa a) et qui n'a pas perdu son statut de réfugié au sens de la Convention en application du paragraphe 2(2). Selon ce paragraphe, une personne perd le statut de réfugié au sens de la Convention lorsque les raisons qui lui faisaient craindre d'être persécutée ont cessé d'exister. Le paragraphe 69.1(5) prévoit qu'à l'audience, la section du statut de réfugié est tenue de donner au ministre la possibilité de produire des éléments de preuve et, si le ministre informe la section du statut de réfugié que la revendication met en cause le paragraphe 2(2), de contre-interroger des témoins et de présenter des observations. Selon le paragraphe 46.01(6), si l'arbitre ou le membre de la section du statut de réfugié conclut qu'il existe des éléments crédibles sur lesquels la section du statut de réfugié peut se fonder pour reconnaître à l'intéressé le statut de réfugié au sens de la Convention, l'un ou l'autre conclut que la revendication a un minimum de fondement.

*Arrêt*: la requête devrait être accueillie.

Le juge Pratte, J.C.A.: L'argument initial de la requérante devait être rejeté. Le tribunal de première instance doit décider s'il est possible que la section du statut de réfugié reconnaisse le statut de réfugié à la personne qui le revendique. Le fait que la situation politique existant dans le pays d'origine d'un revendicateur ait évolué de façon à faire disparaître les motifs de sa crainte de persécution est un fait pertinent à la question de savoir si cette personne peut sérieusement prétendre être un réfugié au sens de la Convention. La question que soulève une telle revendication n'est pas celle de savoir si le revendicateur a eu, dans le passé, des motifs de craindre d'être persécuté, mais bien celle de savoir s'il a aujourd'hui des motifs sérieux de craindre d'être persécuté dans l'avenir. La définition de l'expression «réfugié au sens de la Convention», qui fait référence au fait de n'avoir pas perdu son statut de réfugié au sens de la Convention en application du paragraphe 2(2), étaye cette affirmation. Le paragraphe 69.1(5) indique seulement dans quels cas, lors d'une audience portant sur un cas de revendication du statut de réfugié, le ministre a le droit de contre-interroger des témoins et de présenter des observations. Il n'existe pas de disposition semblable qui s'applique aux audiences du tribunal de première instance parce que ce dernier est toujours tenu, en vertu du paragraphe 46(3), de «donner au ministre et à l'intéressé la possibilité de produire des éléments de preuve, de contre-interroger des témoins et de présenter des observations».

Le second argument de la requérante était fondé. L'arbitre s'est trompé en tirant des conclusions de la preuve. Le tribunal de première instance n'est pas tenu de juger si le changement de circonstances établi par la preuve est suffisant pour faire échec à la revendication. Il doit seulement décider si cette preuve est telle qu'il serait impossible que la section du statut fasse droit à la revendication.

Le juge Marceau, J.C.A. (motifs concourants quant au résultat): Le tribunal de première instance n'est pas habilité à prendre en considération les changements politiques intervenus dans le pays dont le revendicateur s'est enfui. Seule la section du statut de réfugié peut refuser le statut de réfugié à cause de changements politiques qui auraient enlevé tout fondement rationnel à la crainte de persécution, et, dans ce cas, peut-être uniquement à l'instigation du ministre.

The "change in circumstances" causing a loss of refugee status referred to in subsection 2(2) is not part of the general basic definition of a refugee, which was drafted to incorporate the definition of the U.N. Convention relating to the Status of Refugees. The following principles were useful in interpreting the relevant provisions: (i) A person is a refugee before being recognized as such: he does not become a refugee because he is recognized, but is recognized because he is a refugee. (ii) Being a refugee depends on past events which caused him to flee his country to seek protection and refuge elsewhere. (iii) The "change in circumstances" applies only negatively to support a denial or withdrawal of refugee status, a matter within the exclusive jurisdiction of the Refugee Division.

The function assigned to the first level tribunal is opposed to taking "changes in circumstances" into account. From section 46.01, it is clear that if the tribunal has found facts which could support the allegation that the claimant fled his country because of a justified fear of persecution on the specified grounds, it could not contend that the claim had no credible basis without assessing the impact of the evidence already accepted on the reasonableness of the fear the claimant says he still has. Such an assessment is beyond the jurisdiction of the first instance tribunal.

The only explanation for subsection 69.1(5) is that the change in circumstances as a negative factor presents problems so complex in evidence, assessment and even international relations that the legislature intended its consideration to be first under the Minister's control and then announced in advance.

If the first instance tribunal had the power to consider a "change in circumstances" on its own initiative, the claimant would be in a difficult situation procedurally. To establish his right, he could no longer simply state the facts leading him to seek refuge by showing that his fear of persecution was reasonable. He would also have to prove that the political changes in his country since he left were not such as to make that fear cease to exist or render it unreasonable. Such a system might contravene the rules of fundamental justice referred to in Charter, section 7.

*Per Desjardins J.A.:* The first instance tribunal has jurisdiction to hear evidence dealing with the political changes that have occurred in the applicant's country of origin. They are one of the essential components of the definition of "Convention refugee". If the first instance tribunal were not allowed to consider evidence of changes in circumstances in the country of origin, it would be prevented from disallowing obviously groundless claims.

The scope of subsection 46(3) need not be limited because of the limitations in subsection 69.1(5). Both decision-making levels have power to hear evidence regarding political changes occurring in a country of origin, but they do not exercise the same function with regard to such evidence.

Le «changement de circonstances» qui entraîne la perte du statut de réfugié, expression figurant au paragraphe 2(2), ne fait pas partie de la définition de base générale du terme «réfugié», laquelle a été rédigée de manière à intégrer la définition de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés. Les principes suivants ont aidé à interpréter les dispositions applicables: (i) une personne est réfugiée avant d'être reconnue comme telle: elle ne le devient pas parce qu'elle est reconnue mais elle est reconnue parce qu'elle est réfugiée; (ii) le fait qu'une personne soit réfugiée dépend de faits passés qui l'ont amenée à fuir son pays pour chercher protection et refuge ailleurs; (iii) le «changement de circonstances» ne joue que négativement, pour appuyer un refus ou un retrait de reconnaissance de statut, ce qui est de la compétence exclusive de la section du statut de réfugié.

Le rôle assigné au tribunal de première instance s'oppose à une prise en considération des «changements de circonstances». D'après l'article 46.01, il est évident que si le tribunal de première instance a décelé des faits susceptibles d'appuyer la prétention du revendicateur qu'il a fui son pays poussé par une crainte justifiée de persécution pour les motifs prévus, il ne saurait prétendre que la revendication n'a aucun fondement minimum sans évaluer la force des diverses preuves déjà acceptées relativement au caractère raisonnable de la crainte que le revendicateur dit avoir encore. Cette évaluation n'est pas du ressort du tribunal de première instance.

La seule explication que l'on voit au paragraphe 69.1(5) est que le changement de circonstances en tant qu'élément négatif pose des problèmes si complexes en matière de preuve, d'appréciation et même de relations internationales qu'on a voulu que son examen soit d'abord soumis au contrôle du ministre et ensuite annoncée à l'avance.

Si le tribunal de première instance était habilité à prendre en considération un «changement de circonstances» de son propre chef, il placerait le revendicateur dans une situation procédurale fort difficile. Pour faire valoir son droit, ce dernier ne pourrait plus se limiter à rendre compte des faits qui l'ont incité à chercher refuge ailleurs en montrant que sa crainte de persécution était raisonnable. Il lui faudrait aussi faire la preuve que les changements politiques survenus dans son pays depuis son départ n'étaient pas de nature à faire disparaître cette crainte ou à la rendre déraisonnable. Un tel système contreviendrait aux principes de justice fondamentale dont il est fait mention à l'article 7 de la Charte.

*Le juge Desjardins, J.C.A.:* Le tribunal de première instance a compétence pour entendre la preuve portant sur les changements politiques survenus dans le pays d'origine de la requérante. Ces changements constituent un des éléments essentiels de la définition du terme «réfugié au sens de la Convention». Nier au tribunal de première instance la compétence pour examiner des éléments de preuve portant sur les changements de circonstances survenus dans le pays d'origine équivaudrait à empêcher de rejeter des revendications manifestement frivoles.

Il ne faut pas limiter la portée du paragraphe 46(3) à cause des restrictions contenues au paragraphe 69.1(5). Les deux niveaux décisionnels ont compétence pour entendre les éléments de preuve portant sur les changements politiques survenus dans un pays d'origine, mais ils n'ont pas la même fonction à l'égard de ces éléments.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY  
CONSIDERED

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 7.

*Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 28.

*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 2 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1), 46(3) (as am. *idem*, s. 14), 46.01(6) (as enacted *idem*, s. 14), 69.1(5) (as enacted *idem*, s. 18).

*United Nations Convention relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 1, ss. A, C, E, F.

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

*Leung v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1990), 74 D.L.R. (4th) 313; 12 Imm. L.R. (2d) 43 (F.C.A.).

## AUTHORS CITED

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

## COUNSEL:

*Anthony Daoulov* for applicant.  
*Johanne Levasseur* for respondent.

## SOLICITORS:

*St-Pierre, Buron & Associés*, Montréal, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

*The following is the English version of the reasons for judgment rendered by*

PRATTE J.A.: The applicant comes from Bulgaria. On her arrival in Canada on December 18, 1989 she claimed refugee status. As the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2] now requires, this claim was submitted to an adjudicator and a member of the Refugee Division for them to decide whether it should be referred to the Refugee Division or should instead be summarily dismissed on the ground it was inadmissible or lacked any basis. On July 10, 1990 the adjudicator and the member of the Refugee Division decided that the applicant's claim did not have a "credible

## LOIS ET RÈGLEMENTS

*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, chap. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7.

*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, Art. 1, sections A, C, E, F.

*Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), chap. F-7, art. 28.

*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), chap. I-2, art. 2 [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), chap. 28, art. 1], 46(3) (mod., *idem*, art. 14), 46.01(6) (édicte, *idem*, art. 14), 69.1(5) (édicte, *idem*, art. 18).

## c JURISPRUDENCE

*Leung c. Canada (Ministre de l'Emploi et l'Immigration)* (1990), 74 D.L.R. (4th) 313; 12 Imm. L.R. (2d) 43 (C.A.F.).

## d DOCTRINE

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

e

## AVOCATS:

*Anthony Daoulov* pour la requérante.  
*Johanne Levasseur* pour l'intimé.

f

## PROCUREURS:

*St-Pierre, Buron & Associés*, Montréal, pour la requérante.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

g

*Voici les motifs du jugement rendu en français par*

h

LE JUGE PRATTE, J.C.A.: La requérante vient de Bulgarie. Dès son arrivée au pays, le 18 décembre 1989, elle a revendiqué le statut de réfugié. Comme le veut maintenant la *Loi sur l'immigration* [L.R.C. (1985), chap. I-2], cette revendication fut soumise à un arbitre et à un membre de la section du statut pour qu'ils décident si elle méritait d'être déférée à la section du statut ou si elle ne devait pas plutôt être rejetée sommairement au motif qu'elle était irrecevable ou dénuée de tout fondement. Le 10 juillet 1990, l'arbitre et le membre de la section du statut décidèrent que la

i

j

basis" and for this reason should not be referred to the Refugee Division; the adjudicator at once made an exclusion order against the applicant, whom he had previously found could not be admitted to Canada. On this basis an application was made pursuant to section 28 of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7].

Counsel for the applicant made two arguments in support of her appeal. First, he contended that the adjudicator and the member of the Refugee Division should not have taken into account evidence of recent political changes occurring in Bulgaria. In his submission, this was evidence which should only have been considered by the Refugee Division if the matter was referred to it. Counsel for the applicant also contended as his second argument that, in any case, the adjudicator and the member of the Refugee Division did not ask themselves the question they should have asked concerning the evidence before them.

Before going any further, it will be useful to recall the difference between the respective roles of the Refugee Division, on the one hand, and the adjudicator and member of the Refugee Division, on the other, when they have to consider a claim for refugee status the admissibility of which is not in dispute.

What the Refugee Division is asked to do<sup>1</sup> is to determine whether, on the evidence, the claimant is a Convention refugee. The Refugee Division must accordingly take note of evidence relating to past or present facts affecting the claimant, his family and country of origin. Such evidence must be weighed by the Refugee Division in the same way as any other tribunal would do, taking into account its credibility and evidentiary force, and deciding what facts are established by that evidence. The Refugee Division must then decide whether the facts so proven are such that it can conclude that the claimant really runs the risk of being persecuted for reasons mentioned in the Convention if he returns to his country. As it is impossible to predict the future, the Refugee Divi-

<sup>1</sup> See s. 69.1 of the *Immigration Act* [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18], and in particular the English version of s. 69.1(9).

revendication de la requérante n'avait pas un «minimum de fondement» et ne devait pas, pour ce motif, être déférée à la section du statut; l'arbitre prononça immédiatement une ordonnance d'exclusion contre la requérante qu'il avait préalablement jugée inadmissible au Canada. De là cette demande faite en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), chap. F-7].

L'avocat de la requérante a soulevé deux moyens au soutien de son pourvoi. Il a d'abord prétendu que l'arbitre et le membre de la section du statut n'auraient pas dû tenir compte de la preuve des changements politiques récents survenus en Bulgarie. Suivant lui, il s'agit là d'une preuve que seule la section du statut aurait pu prendre en considération si l'affaire lui avait été déférée. L'avocat de la requérante a aussi soutenu, c'était son deuxième moyen, que, de toute façon, l'arbitre et le membre de la section du statut ne s'étaient pas posé, au sujet de la preuve qu'ils avaient devant eux, la question qu'ils auraient dû se poser.

Avant d'aller plus loin, il convient de rappeler la différence qui existe entre les rôles respectifs de la section du statut, d'une part, et de l'arbitre et du membre de la section du statut, d'autre part, lorsqu'ils ont à statuer sur une revendication du statut de réfugié dont la recevabilité n'est pas contestée.

Ce que l'on demande à la section du statut<sup>1</sup>, c'est de déterminer, à la lumière de la preuve, si le revendicateur est un réfugié au sens de la Convention. La section du statut doit donc prendre connaissance de preuves relatives à des faits passés ou présents qui concernent le revendicateur, sa famille et son pays d'origine. Ces preuves, la section du statut doit les apprécier comme le ferait n'importe quel autre tribunal, en tenant compte de leur crédibilité et de leur force probante, et décider quels sont les faits que ces preuves établissent. La section du statut doit ensuite juger si les faits ainsi prouvés sont tels qu'ils permettent de conclure que le revendicateur courrait vraiment le risque d'être persécuté pour des motifs prévus à la Convention s'il devait retourner dans son pays. Comme il est

<sup>1</sup> Voir l'art. 69.1 [édicte par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), chap. 28, art. 18] de la *Loi sur l'immigration* et, en particulier, la version anglaise de l'art. 69.1(9).

sion in making such a judgment of course is only expressing an opinion.

The function of an adjudicator and a member of the Refugee Division is defined by subsection 46.01(6) [as enacted *idem*, s. 14] of the Act. They also must take note of the various points of evidence submitted to them. They must rule on the credibility of that evidence. They must then consider whether, based on the evidence they find to be credible, the Refugee Division could reasonably conclude that the claim was valid if the matter was referred to it. It is not their function to decide what facts are established by the evidence; nor do they have to decide whether the evidence supports the conclusion that the claimant really runs the risk of being persecuted if he returns home. After deciding on the credibility of the evidence, the only question the adjudicator and the member of the Refugee Division can ask themselves is whether, based on such evidence as is credible, the Refugee Division could if it had the matter before it conclude that facts existed which it could regard as sufficient to make out the validity of the claim.<sup>2</sup>

I now return to the two arguments made by the applicant.

Counsel for the applicant first argued that the adjudicator and the member of the Refugee Division exceeded their jurisdiction by taking into account evidence showing that significant political changes had taken place in Bulgaria which made it less likely that the applicant would be persecuted in future. He based this argument on subsection 69.1(5) and paragraph 2(2)(e) [as am. *idem*, s. 1] of the Act<sup>3</sup> which, he submitted, authorize the Refugee Division, and only the Division, to decide in cases where the Minister so requests whether a claimant has ceased to be a refugee because the reasons for his fear of persecution have ceased to exist.

<sup>2</sup> See *Leung v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1990), 74 D.L.R. (4th) 313 (F.C.A.).

<sup>3</sup> These two provisions read as follows:

**69.1 . . .**

(5) At the hearing into a claim, the Refugee Division (a) shall afford the claimant a reasonable opportunity to present evidence, cross-examine witnesses and make representations; and

(Continued on next page)

impossible de prédire l'avenir, en portant pareil jugement la section du statut ne fait, bien sûr, qu'exprimer une opinion.

Le rôle de l'arbitre et du membre de la section du statut est défini par le paragraphe 46.01(6) [édicte, *idem*, art. 14] de la Loi. Ils doivent, eux aussi, prendre connaissance des diverses preuves qui leur sont soumises. Ils doivent se prononcer sur la crédibilité de ces preuves. Ils doivent ensuite demander si, en se fondant sur celles de ces preuves qu'ils jugent crédibles, il serait raisonnablement possible que la section du statut conclue au bien fondé de la revendication si l'affaire lui était déférée. Il ne leur appartient pas de décider quels faits sont établis par la preuve; ils n'ont pas d'avantage à juger si la preuve permet de conclure que le revendicateur courrait vraiment le risque d'être persécuté s'il retournait chez lui. Après avoir statué sur la crédibilité des preuves, la seule question que l'arbitre et le membre de la section du statut peuvent se poser est celle de savoir si, en se fondant sur celles de ces preuves qui sont crédibles, la section du statut pourrait, si elle était saisie de l'affaire, conclure à l'existence de faits qu'elle pourrait juger suffisants à établir le bien fondé de la revendication<sup>2</sup>.

J'en reviens maintenant aux deux moyens invoqués par la requérante.

L'avocat de la requérante a d'abord soutenu que l'arbitre et le membre de la section du statut avaient excédé leur compétence en tenant compte des preuves qui établissaient que des changements politiques importants venaient d'avoir lieu en Bulgarie qui rendaient peu probable que la requérante puisse être persécutée à l'avenir. Il a fondé cette prétention sur le paragraphe 69.1(5) et sur l'alinéa 2(2)e) [mod. *idem*, art. 1] de la Loi<sup>3</sup> qui, suivant lui, autoriseraient la section du statut et elle seule à juger, dans les cas où le ministre le demande, si un revendicateur a perdu le statut de réfugié parce que les raisons qui lui faisaient craindre d'être persécuté ont cessé d'exister.

<sup>2</sup> Voir *Leung c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1990), 74 D.L.R. (4th) 313 (C.A.F.).

<sup>3</sup> Ces deux dispositions se lisent comme suit:

**69.1 . . .**

(5) À l'audience, la section du statut est tenue de donner à l'intéressé et au ministre la possibilité de produire des éléments de preuve, de contre-interroger des témoins et de présenter des observations, ces deux derniers droits n'étant

(Suite à la page suivante)

This first argument must be dismissed. The adjudicator and the member of the Refugee Division must decide whether it is possible for the Refugee Division to recognize the refugee status of the person claiming it. To arrive at this decision they must take into account any credible evidence tending to establish the facts relevant to this question. The fact that the political situation existing in a claimant's country of origin has developed in such a way as to remove the reasons causing him to fear persecution is obviously a fact relevant to the question of whether that person can validly maintain that he is a Convention refugee. The question raised by a claim to refugee status is not whether the claimant had reason to fear persecution in the past, but rather whether he now, at the time his claim is being decided, has good grounds to fear persecution in the future. Any doubt that there may be in this regard disappears when one reads the definition given to the expression "Convention refugee" in subsection 2(1) [as am. *idem*]. According to that definition, a person is a "Convention refugee" if he meets the requirements stated in paragraph (a) and, further, "has not ceased to be a Convention refugee by virtue of subsection (2)".<sup>4</sup> Subsection 69.1(5), relied on by counsel for the applicant, has nothing to do with this. It only indicates the cases in which the Minister is entitled, at a hearing on a refugee status claim, to cross-examine witnesses and make representations. There is no such provision appli-

(Continued from previous page)

(b) shall afford the Minister a reasonable opportunity to present evidence and, if the Minister notifies the Refugee Division that the Minister is of the opinion that matters involving section E or F of Article I of the Convention or subsection 2(2) of this Act are raised by the claim, to cross-examine witnesses and make representations.

2. ...

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

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

<sup>4</sup> I assume here, as the applicant did, that s. 2(2) of the *Immigration Act* does not apply only to persons ceasing to have refugee status after successfully having claimed it. That does not necessarily mean this interpretation should be accepted.

Ce premier moyen doit être rejeté. L'arbitre et le membre de la section du statut doivent décider s'il est possible que la section du statut reconnaisse le statut de réfugié à la personne qui le revendique. Pour rendre cette décision, ils doivent tenir compte de toute preuve crédible qui tend à établir des faits pertinents à cette question. Or, le fait que la situation politique existant dans le pays d'origine d'un revendicateur ait évolué de façon à faire disparaître les motifs qui lui faisaient craindre la persécution est évidemment un fait pertinent à la question de savoir si cette personne peut sérieusement prétendre être un réfugié au sens de la Convention. La question que soulève la revendication du statut de réfugié, en effet, n'est pas celle de savoir si le revendicateur a déjà eu, dans le passé, des motifs de craindre la persécution, mais bien celle de savoir s'il a aujourd'hui, au moment où l'on statue sur sa revendication, des motifs sérieux de craindre d'être persécuté dans l'avenir. Tout doute que l'on pourrait avoir à ce sujet disparaît lorsqu'on lit la définition que donne le paragraphe 2(1) [mod., *idem*] de l'expression «réfugié au sens de la Convention». En effet, suivant cette définition, est «réfugié au sens de la Convention» celui qui satisfait aux exigences énoncées dans l'alinéa a) et qui, en outre, «n'a pas perdu son statut de réfugié au sens de la Convention en application du paragraphe (2)»<sup>4</sup>. Le paragraphe 69.1(5) qu'invoque l'avocat de la requérante n'a rien à voir avec cette question. Il ne fait qu'indiquer dans quels

(Suite de la page précédente)

toutefois accordés au ministre que s'il l'informe qu'à son avis, la revendication met en cause la section E ou F de l'article premier de la Convention ou le paragraphe 2(2) de la présente loi.

2. ...

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

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

<sup>4</sup> Je suppose ici, comme l'a fait le requérant, que l'art. 2(2) de la *Loi sur l'immigration* ne vise pas seulement les personnes qui perdent le statut de réfugié après l'avoir revendiqué avec succès. Il ne faudrait pas en conclure que cette interprétation doive être retenue.

cable to hearings of the adjudicator and member of the Refugee Division because the latter are always, under subsection 46(3) [as am. *idem*, s. 14], required to “afford the claimant and the Minister a reasonable opportunity to present evidence, cross-examine witnesses and make representations with respect to those matters”.

While the adjudicator and member of the Refugee Division must consider evidence tending to show a change in circumstances in the claimant's country of origin, they are not required to decide whether the change in circumstances established by this evidence is sufficient to defeat the claim. They are only required to decide whether that evidence is such that it would be impossible for the Refugee Division to allow the claim.

This leads me to the applicant's second argument, alleging that the adjudicator and member of the Refugee Division wrongly considered the conclusions which in their opinion were indicated by the evidence, rather than those which the Refugee Division might perhaps have drawn if the case went before it.

In my view this second allegation is valid. In his decision, the adjudicator first summarized the testimony of the applicant, whose credibility he did not question:

You say you took part in four public demonstrations, and that at the last one you were arrested, beaten and brutalized, and then released because you were a minor. Soon afterwards, you were expelled from school. There were some 1,000 pupils at your school and only you were expelled, so far as you know, as you say you were the only one to take part in the demonstration.

You were subsequently denied admission to two schools and excluded from the young communist organization, and were then arrested and charged with prostitution. You went into the police records as being a prostitute. You were later asked to be an informer and you refused.

You fear going back to Bulgaria because of this record of prostitution which was fabricated against you and also because you say that you are unable to undertake higher education studies.

The adjudicator then summarized the evidence on the recent development of the political situation in Bulgaria and discussed his conclusions. It is worth

cas, lors d'une audience de la section du statut sur une revendication, le ministre a le droit de contre-interroger les témoins et de présenter des observations. On ne trouve pas de disposition semblable qui soit applicable aux audiences de l'arbitre et du membre de la section du statut parce que ceux-ci sont toujours tenus, suivant le paragraphe 46(3) [mod., *idem*, art. 14], de «donner au ministre et à l'intéressé la possibilité de produire des éléments de preuve, de contre-interroger des témoins et de présenter des observations».

Si l'arbitre et le membre de la section du statut doivent tenir compte des preuves tendant à démontrer un changement de circonstances dans le pays d'origine du revendicateur, ce n'est pas à eux de juger si le changement de circonstances établi par ces preuves est suffisant pour faire échec à la revendication. Ils doivent seulement décider si cette preuve est telle qu'il serait impossible que la section du statut fasse droit à la réclamation.

Je rejoins ici le second moyen de la requérante qui reproche à l'arbitre et au membre de la section du statut de s'être interrogés sur les conclusions que, à leur avis, la preuve autorisait plutôt que sur celles que pourrait peut-être tirer la section du statut si elle était saisie de l'affaire.

Ce second reproche me semble fondé. L'arbitre, dans sa décision, résume d'abord le témoignage de la requérante dont il ne met pas la crédibilité en doute:

Vous déclarez voir participé à quatre manifestations publiques. C'est lors de la dernière de ces manifestations que vous avez été arrêtée, battue, brutalisée puis relâchée car vous étiez mineure. Peu de temps après, vous avez été renvoyée de votre école. Cette école comptait quelque 1000 élèves et vous seule avez été renvoyée, à votre connaissance, ayant été la seule, selon vous, à participer à cette manifestation.

Par la suite, vous avez été refusée dans deux écoles et exclue de l'organisation des jeunes communistes, puis vous avez été arrêtée et accusée de prostitution. Vous avez été fichée comme prostituée dans les dossiers de la police. Vous avez été sollicitée par la suite pour devenir délatrice et vous avez refusé.

Vous craignez de retourner en Bulgarie à cause de ce dossier de prostitution faussement préparé contre vous et aussi parce que vous ne pouvez, selon vous, aspirer à des études supérieures.

L'arbitre résume ensuite la preuve relative à l'évolution récente de la situation politique en Bulgarie et fait ensuite part de ses conclusions. Il convient

citing certain passages from this latter part of the decision, paying particular attention to the words I have emphasized:

After analysing this evidence and the submissions, I have come to the following conclusion.

The non-repressive and positive development of political demonstrations in my view greatly minimizes the effects or the impact of your arrest at the demonstration. As your expulsion from school was a consequence of this participation in the demonstration, I tend to regard as plausible and possible Mrs. Drapeau's suggestion that you apply for a review of your expulsion from school by the authorities now in power.

You fear that the police will use the false prostitution record prepared against you. However, as it has been shown that this is an offence under the Criminal Code, you can defend yourself with the services of a lawyer

You do have a subjective fear since you show it. However, in my view the objective fear is based on matters which do not, in the present situation in Bulgaria, have the necessary credible basis. Accordingly, in my opinion the persecution you fear does not exist, since it is no longer possible to speak of evidence of persecution.

I can make no connection between the political status declared and the fear of persecution, and as I see it the need for protection does not have the minimum justification required. I am not unmindful of the arguments of Mr. Daoulov that there is some uncertainty and the changes in the direction of personal freedom have not perhaps reached all local levels, but the facts which involve you personally must still be related to the present circumstances. The fact of being prevented from continuing studies does not in my opinion stand up to such an analysis. The refusal to become a spy is, in my view, another fact which loses its immediacy when looked at in light of the present situation in the country.

It seems to me on reading this decision that the adjudicator was concerned with the conclusions which, in his opinion, should be drawn from the evidence. As I said above, that is not the question he should have asked himself.

I would accordingly allow the application, set aside the decision rendered by the adjudicator and the member of the Refugee Division on July 10, 1990 that the applicant's claim did not have a credible basis, and I would further set aside the exclusion order made against the applicant by the adjudicator on that day; finally, I would refer the matter back so that the applicant may have a new hearing during which she may again claim refugee status, if she wishes.

\* \* \*

de citer certains passages de cette dernière partie de la décision en portant une attention particulière aux mots que j'ai soulignés:

Après avoir analysé ces preuves et les soumissions, j'en suis arrivé à la conclusion suivante:

L'évolution positive non-répressive des manifestations à caractère politique atténué beaucoup, à mon avis, les effets ou l'impact de votre arrestation lors de la manifestation. Votre renvoi de l'école étant une conséquence de cette participation à la manifestation, j'ai tendance à accueillir comme plausible et possible la proposition de madame Drapeau d'une demande de révision de votre renvoi de l'école par les autorités en place actuellement.

Vous craignez que la police utilise le faux dossier de prostitution monté contre vous. Cependant, comme il a été établi qu'il s'agit d'un délit sous le Code criminel, vous pouvez vous défendre avec les services d'un avocat.

La crainte subjective existe, puisque vous la manifestez. Cependant, à mon avis, la crainte objective repose sur des éléments dont le fondement, dans le contexte actuel de la Bulgarie, n'a plus le minimum requis. Conséquemment, la persécution appréhendée n'existe pas, à mon avis, puisqu'on ne peut plus parler d'éléments de persécution.

Je ne peux faire de lien entre le statut politique déclaré et la persécution appréhendée, et le besoin de protection ne trouve pas, dans mon analyse, une justification minimale. Je n'écarte pas les arguments de maître Daoulov à l'effet qu'il existe une incertitude et que les changements vers le respect des libertés n'ont peut-être pas atteint tous les paliers locaux, encore faudrait-il que les faits qui vous sont personnels puissent être actualisés dans cette optique. Le fait d'être empêchée de poursuivre des études ne subsiste pas, à mon avis, à cette actualisation. Le refus de devenir délatrice est, à mon avis, un autre fait qui perd son acuité lorsqu'examiné dans le contexte actuel du pays.

Il me paraît, à la lecture de cette décision, que l'arbitre s'est interrogé sur les conclusions qu'il convenait, à son avis, de tirer de la preuve. Ce n'est pas là, je l'ai déjà dit, la question qu'il aurait dû se poser.

Je ferais donc droit à la requête, je casserais la décision prononcée le 10 juillet 1990 par l'arbitre et le membre de la section du statut à l'effet que la revendication de la requérante n'a pas un minimum de fondement et je casserais aussi l'ordonnance d'exclusion de la requérante prononcée le même jour par l'arbitre; enfin, je renverrais l'affaire pour que la requérante subisse une nouvelle enquête au cours de laquelle elle pourra, si elle le désire, réclamer de nouveau le statut de réfugié.

\* \* \*

*The following is the English version of the reasons for judgment rendered by*

MARCEAU J.A. (concurring in the result): I entirely concur in the opinion of Pratte J.A. that this application to set aside should be allowed. I also feel that there is no doubt that the adjudicator and the Refugee Division member could not decide that the recent political changes occurring in Bulgaria had deprived the claim of the refugee status claimant of the credible basis necessary for it to be referred to the Refugee Division. However, I rest my conclusion on a more direct and decisive basis than that chosen by my brother Judge. I feel that the first instance tribunal constituted by the adjudicator and the member of the Refugee Division, in the new system of adjudication established by Parliament for refugee claims,<sup>5</sup> is simply not empowered to consider political changes occurring in the country from which the claimant has fled in order to avoid persecution. My brother Judge categorically rejects this proposition, which of course goes beyond the scope of the case and, in the current international situation, is likely to be increasingly in question: I must therefore try to explain, with respect, why I feel it is correct.

Those who argue that political changes in the country from which the claimant has fled should be taken into consideration even at this early stage do so on the basis of considerations which they associate with the very idea of a refugee and the function assigned to the first instance tribunal in examining a claim for refugee status as established by the new legislation.

First, it is pointed out that at the very heart of the refugee's fear of persecution is the political and social context of the country from which he comes, and that makes this context not only a relevant but a crucial aspect of the definition of a refugee. It is further pointed out that the validity of a refugee status claim has to be determined on the day the tribunal considers it, which means that the political and social context that must be taken into

<sup>5</sup> *Act to amend the Immigration Act, 1976*, S.C. 1988, c. 35, in effect on January 1, 1989.

*Voici les motifs du jugement rendu en français par*

LE JUGE MARCEAU, J.C.A. (motifs concourants quant au résultat): Je partage d'emblée l'opinion de monsieur le juge Pratte, J.C.A., que cette demande d'annulation doit être accueillie. Il ne me paraît pas douteux, moi non plus, que l'arbitre et le membre de la section du statut ne pouvaient pas décider que les changements politiques récents survenus en Bulgarie avaient enlevé à la revendication de la requérante au statut de réfugié le minimum de fondement requis pour qu'elle soit déferée à la section du statut. J'appuie ma conclusion, toutefois, sur un fondement plus direct et plus décisif que celui retenu par mon collègue. Je pense, en effet, que ce tribunal initial d'accès que forment l'arbitre et le membre de la section du statut, dans le nouveau système d'adjudication mis sur pied par le Parlement en matière de revendication du statut de réfugié<sup>5</sup>, n'est tout simplement pas habilité à prendre en considération les changements politiques intervenus dans le pays dont le revendicateur s'est enfui pour éviter la persécution. Mon collègue rejette formellement cette proposition qui, évidemment, dépasse la portée du litige et est susceptible, dans le contexte international actuel, d'être mise en cause de façon de plus en plus fréquente: aussi me faut-il essayer d'expliquer avec égards pourquoi je la crois fondée.

Ce sont des considérations qu'ils rattachent à la notion même de réfugié et au rôle assigné au tribunal d'accès, dans le processus d'examen d'une revendication du statut de réfugié mis en place par la législation nouvelle, que font valoir ceux qui soutiennent que déjà, à cette étape de départ, les changements politiques intervenus dans le pays dont le revendicateur s'est enfui doivent être pris en considération.

On rappelle d'abord qu'au cœur même de la crainte de persécution du réfugié se trouve le contexte politique et social du pays d'où il vient, ce qui fait de ce contexte non seulement un élément pertinent mais un élément dominant de la définition de réfugié. On rappelle aussi que le bien-fondé d'une revendication du statut de réfugié doit être vérifiée au jour où le tribunal en est saisi, ce qui implique que le contexte politique et social dont il

<sup>5</sup> *Loi modifiant la Loi sur l'Immigration de 1976*, L.C. 1988, chap. 35, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1989.

account to decide on the reasonableness of the claimant's fear of claiming his country's protection is that existing at the time of the decision. Finally, it is noted that the Act itself specifically recognizes that a change in the political and social context of the country of origin, a "change in circumstances", as they say, may cause a person who has already been recognized as having refugee status to lose it, and this must necessarily mean that such a "change in circumstances" should be taken into account in examining the claim, as is in any case suggested by the very definition of a "Convention refugee" in subsection 2(1), referring to the case of loss of status under subsection 2(2). Then, reasoning from this, they say they cannot see how this first instance tribunal, the function of which is to determine whether there is, in the evidence submitted to it and which it finds to be credible, material that could lead the Refugee Division to recognize that the claim is valid, could adequately perform its function without considering information so central as a significant change in the political context of the country from which the claimant comes.

This reasoning is clear and the conclusion to which it leads seems self-evident, but I must say, with respect, that I am not persuaded by it. It rests on an understanding of the Act which does not quite correspond to my own, despite the fact that I also have arrived at an opposite conclusion on the basis of considerations relating to the very idea of a refugee and the function of the first instance tribunal. I base my approach on three major considerations.

1. The first is the most difficult to explain, as it relates to the very idea of a refugee and is to some extent opposed to a reasoning premise supporting my brother judge's position. Accordingly, I mention it with the utmost respect. In my opinion, the "change in circumstances"—a phrase which, I repeat, is used to refer to a significant change occurring in the political or social situation in the country which the claimant has been forced to flee in order to avoid persecution (and I also will use this phrase for the sake of simplicity)—is not part of the general basic definition of a refugee.

faut tenir compte pour juger du caractère raisonnable de la crainte du revendicateur de réclamer la protection de son pays est celui existant au moment de la décision. On rappelle enfin que la Loi elle-même reconnaît formellement qu'un changement de contexte politique et social dans son pays d'origine, un «changement de circonstances», comme l'on dit, peut faire perdre le statut de réfugié à une personne qui se l'est déjà fait reconnaître, ce qui force à penser qu'un tel «changement de circonstances» doit être pris en compte lors de l'examen de la revendication, comme le laisse entendre d'ailleurs la définition même de «réfugié au sens de la Convention» du paragraphe 2(1) en se référant au cas de perte de statut selon le paragraphe 2(2). Puis, raisonnant à partir de là, on dit ne pas voir comment ce tribunal d'accès, dont le rôle est de vérifier si, dans la preuve qui lui est soumise et qu'il juge crédible, il existe des éléments susceptibles de conduire la section du statut à reconnaître le bien-fondé de la revendication, pourrait s'acquitter pleinement de sa tâche sans prendre en considération une donnée aussi centrale qu'un changement d'importance dans le contexte politique du pays d'où vient le revendicateur.

Ce raisonnement est clair et la conclusion à laquelle il conduit semble aller de soi, mais je dois dire avec égards qu'il n'est pas parvenu à me convaincre. Il repose sur une compréhension de la Loi qui ne correspond pas tout-à-fait à celle que j'ai, tant et si bien que ce sont, moi aussi, des considérations tenant à la notion même de réfugié et au rôle du tribunal d'accès que j'invoque pour faire valoir une conclusion inverse. J'appuie en effet ma façon de voir sur trois considérations majeures.

1. La première est la plus difficile à faire valoir car elle se rapporte à la notion même de réfugié et s'oppose, dans une certaine mesure, à une prémisse du raisonnement qui appuie la position de mon collègue. Aussi est-ce avec égard que je la fais valoir. À mon avis, le «changement de circonstances»—expression, je le répète, qui est utilisée pour désigner un changement important survenu au niveau politique ou social dans le pays que le revendicateur a été forcé de fuir pour éviter la persécution (et je me servirai moi aussi de l'expression pour simplifier)—n'entre pas dans la définition générale de base du réfugié.

The definition of the word "Convention refugee" contained in subsection 2(1) of the Act is clearly designed to incorporate that of the United Nations Convention relating to the Status of Refugees, signed at Geneva in 1951 and amended in part by a Protocol signed at New York in 1967. This is what explains its rather complicated phraseology. In the 1951 Convention the word "refugee", according to the general definition given in Article 1, Section A, paragraph (2), applied to any person:

Article 1

A. ...

(2) As a result of events occurring before 1 January 1951 and owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence as a result of such events, is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it.

The "critical date" of January 1, 1951 was as we know included at the request of certain participating States in order to limit the obligations they were assuming. It is this limit which the New York Protocol was designed to drop, because of new situations which had increased in number, but it did so without otherwise altering the provisions of the Convention, and among these provisions was one which deserves special note, that of Article 1, Section C, regarding definitions, which reads as follows:

C. This Convention shall cease to apply to any person falling under the terms of Section A if:

(1) He has voluntarily re-availed himself of the protection of the country of his nationality; or

(2) Having lost his nationality, he has voluntarily re-acquired it; or

(3) He has acquired a new nationality, and enjoys the protection of the country of his new nationality; or

(4) He has voluntarily re-established himself in the country which he left or outside which he remained owing to fear of persecution; or

(5) He can no longer, because the circumstances in connexion with which he has been recognized as a refugee have ceased to exist, continue to refuse to avail himself of the protection of the country of his nationality;

Provided that this paragraph shall not apply to a refugee falling under section A(1) of this article who is able to invoke

La définition du terme «réfugié au sens de la Convention» que l'on retrouve au paragraphe 2(1) de la Loi vise évidemment à reprendre celle de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés signée à Genève en 1951, partiellement modifiée par un Protocole signé à New York en 1967. C'est ce qui explique sa formulation quelque peu alambiquée. Dans la Convention de 1951, le terme «réfugié», selon la définition générale donnée à l'article 1, section A, paragraphe 2), s'appliquait à toute personne:

Article premier

A. ...

2) Qui, par suite d'événements survenus avant le premier janvier 1951 et craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner.

Cette «date clé» du 1<sup>er</sup> janvier 1951 avait été inscrite, on le sait, à la demande de certains États participants pour limiter les obligations qu'ils assumaient. C'est cette limite que le Protocole de New York a voulu laisser tomber, à cause des situations nouvelles qui se multipliaient, mais il l'a fait sans autrement modifier les dispositions de la Convention, et parmi ces dispositions s'en trouvait une qu'il faut noter spécialement, celle de la section C de l'article 1 relatif à la définition, qui se lit ainsi:

C. Cette Convention cessera, dans les cas ci-après, d'être applicable à toute personne visée par les dispositions de la section A ci-dessus:

1) Si elle s'est volontairement réclamée à nouveau de la protection du pays dont elle a la nationalité; ou

2) Si, ayant perdu sa nationalité, elle l'a volontairement recouvrée; ou

3) Si elle a acquis une nouvelle nationalité et jouit de la protection du pays dont elle a acquis la nationalité; ou

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

5) Si, les circonstances à la suite desquelles elle a été reconnue comme réfugiée ayant cessé d'exister, elle ne peut plus continuer à refuser de se réclamer de la protection du pays dont elle a la nationalité;

Étant entendu, toutefois, que les dispositions du présent paragraphe ne s'appliqueront pas à tout réfugié visé au para-

compelling reasons arising out of previous persecution for refusing to avail himself of the protection of the country of nationality;

(6) Being a person who has no nationality he is, because the circumstances in connexion with which he has been recognized as a refugee have ceased to exist, able to return to the country of his former habitual residence;

Provided that this paragraph shall not apply to a refugee falling under section A(1) of this article who is able to invoke compelling reasons arising out of previous persecution for refusing to return to the country of his former habitual residence.

Those are the sources for subsection 2(1) of the Act, the wording of which in its two versions is as follows:

“Convention refugee” means any person who

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

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

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

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

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

And I also set out subsection (2), to which reference is made:

2. ...

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

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

(b) the person voluntarily reacquires his nationality;

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

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

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

It appears to me that these provisions can only be understood in light of a number of underlying ideas which are set out in a chapter titled “General Principles” at the beginning of the *Handbook on*

graphe 1 de la section A du présent article qui peut invoquer, pour refuser de se réclamer de la protection du pays dont il a la nationalité, des raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures;

6) S’agissant d’une personne qui n’a pas de nationalité, si, les circonstances à la suite desquelles elle a été reconnue comme réfugiée ayant cessé d’exister, elle est en mesure de retourner dans le pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle;

Étant entendu, toutefois, que les dispositions du présent paragraphe ne s’appliqueront pas à tout réfugié visé au paragraphe 1 de la section A du présent article qui peut invoquer, pour refuser de retourner dans le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle, des raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures.

Voilà donc les sources qui ont conduit au paragraphe 2(1) de la Loi, dont je rappelle le texte dans ses deux versions:

«réfugié au sens de la Convention» Toute personne:

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

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

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

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

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

Et je rappelle aussi ce paragraphe (2) auquel il est fait référence:

2. ...

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

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

b) elle recouvre volontairement sa nationalité;

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

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

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

On ne peut comprendre ces dispositions, il me semble, qu’en fonction d’un certain nombre d’idées sous-jacentes que l’on retrouve d’ailleurs énoncées dans un chapitre intitulé «Principes généraux»,

*Procedures and Criteria for Determining Refugee Status*, published by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees.<sup>6</sup>

The first idea is that a person is necessarily a refugee before being recognized as such: he does not become a refugee because he is recognized, but is recognized because he is a refugee; there is first a situation of fact which gives rise to a condition, then recognition of a right which is expressed by a status.

A second idea is that a person's being a refugee depends on past events, as it is because of events in which he has been involved that he has had to flee his country to seek protection and refuge elsewhere. "[Any person] who . . . [a]s a result of events occurring . . . and owing to a well-founded fear of being persecuted . . . is outside the country . . . and is . . . owing to such fear . . . unwilling to avail himself", the Convention states. "[Any person] who . . . by reason of a well-founded fear . . . is outside the country of the person's nationality and is . . . by reason of that fear . . . unwilling to avail himself of the protection of that country", subsection 2(1) of the Act repeats. The connection between the fear and the fact of being out of the country and the same fear (that fear) and the refusal to return is apparent; and in this respect, it should be noted, the technical definition in the Convention and the Act is in accordance with the ordinary meaning of the word "refugee" which (I take the *Petit Robert* definition) [TRANSLATION] "is used of a person who has had to flee the place he lived in so as to escape a danger (war, political or religious persecution and so on)".

I realize that this idea of a refugee "*sur place*" has been taken and applied in practice to a person who did not flee his country through fear of persecution, but who after a period spent abroad fears to return because of events that have occurred during his absence. Such a person may be, for example, a diplomat or other public official sta-

<sup>6</sup> I am not of course forgetting that the Convention referred to in the Handbook is not law in Canada as such, but our statute was adopted to give effect to the obligations resulting from the Convention and the definition of "refugee" which it contains is intended to be exactly that of the Convention: there could be no better source of information or tool for understanding than the Handbook to which I have referred.

placé en tête du *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié*, publié par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés<sup>6</sup>.

<sup>a</sup> La première idée est qu'une personne est nécessairement réfugiée avant d'être reconnue comme telle; elle ne devient pas réfugiée parce qu'elle est reconnue mais elle est reconnue parce qu'elle est réfugiée; on a d'abord une situation de fait qui donne lieu à un état, on a ensuite une reconnaissance de droit qui se traduit par un statut.

<sup>b</sup> Une deuxième idée est qu'une personne est réfugiée en fonction de faits passés, car c'est à cause d'événements qu'elle a vécus qu'elle a cru devoir fuir son pays pour chercher protection et refuge ailleurs. «Qui, par suite d'événements survenus . . . et craignant avec raison d'être persécutée . . . se trouve hors du pays . . . et qui . . . du fait de cette crainte ne veut se réclamer», dit la Convention. «Qui, craignant . . . se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et . . . du fait de cette crainte ne veut se réclamer», reprend le paragraphe 2(1) de la Loi. On voit le lien entre la crainte et le fait d'être hors du pays et la même crainte (cette crainte) et le refus de retourner. Et en cela, il faut le noter, la définition technique de la Convention et de la Loi respecte le sens commun du mot «réfugié» qui (je prends la définition du *Petit Robert*) «[s]e dit d'une personne qui a dû fuir le lieu qu'elle habitait afin d'échapper à un danger (guerre, persécutions politiques ou religieuses, etc.)».

<sup>c</sup> Je sais bien que l'on a dégagé en pratique cette notion de «réfugié sur place» pour l'appliquer à une personne qui n'a pas fui son pays par crainte de persécution, mais, après un séjour à l'étranger, a peur d'y retourner à cause d'événements survenus pendant son absence. Il peut s'agir d'un diplomate ou autre fonctionnaire en poste à l'étranger, d'un

<sup>6</sup> Je n'oublie évidemment pas que la Convention à laquelle se réfère le Guide n'est pas comme telle une loi du Canada, mais notre loi a été adoptée en exécution des obligations découlant de la Convention et la définition de réfugié qu'on y retrouve se veut précisément celle de la Convention: on ne saurait trouver meilleure source de renseignements et outil de compréhension que le Guide auquel je réfère.

tioned abroad, a prisoner of war or a student; but in my opinion this is an artificial extension of the basic idea of a refugee, which is accepted in connection with granting status because of the equivalence of the need for protection felt.

A third idea, connected with the second, is that the "change in circumstances" that occurred since his departure is not a reason for disputing that the claimant did flee his country to seek refuge elsewhere, that he is in fact a refugee: all the "change in circumstances" permits to dispute is whether the claimant still has reason to doubt that the authorities in his country will or can protect him and so whether he really still needs a refuge. It is thus given only a negative meaning or value, as is done for all "cessation" clauses, which our Act adopts in subsection 2(2), and for all "exclusion" clauses in Sections E and F of Article 1 of the Convention, which our Act adopts by reference.<sup>7</sup> This negative meaning or value applies only in the recognition of status, either to withdraw status already granted, as provided for in Section C of Article 1 of the Convention and subsection 2(2) of our Act, or to refuse to grant it, as assumed by subsection 69.1(5) dealing with consideration of a claim by the Refugee Division, a subsection to which I will return but which I quote forthwith:

<sup>7</sup> Ss. E and F of Article 1 of the Convention read as follows:

Article 1

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

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

- (a) he has committed a crime against peace, a war crime, or a crime against humanity, as defined in the international instruments drawn up to make provision in respect of such crimes;
- (b) he has committed a serious non-political crime outside the country of refuge prior to his admission to that country as a refugee;
- (c) he has been guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

prisonnier de guerre, d'un étudiant, par exemple. Mais il s'agit là, à mon sens, d'une extension artificielle de la notion de base de réfugié, que l'on accepte au niveau de l'octroi du statut à cause de  
a l'équivalence du besoin de protection ressenti.

Une troisième idée, rattachée à la seconde, c'est que le «changement de circonstances» survenu depuis son départ ne permet pas de contester que le revendicateur a vraiment fui son pays pour  
b chercher refuge ailleurs, qu'il est un réfugié de fait; ce que le «changement de circonstances» permet uniquement de contester, c'est que le revendicateur ait encore raison de douter de la volonté ou de la possibilité des autorités de son pays de le protéger et que partant il ait vraiment  
c encore besoin aujourd'hui d'un refuge. C'est ainsi qu'on ne lui attribue qu'une signification ou valeur négative comme on le fait pour toutes les clauses dites de cessation, que notre Loi reprend au paragraphe 2(2), et pour toutes les clauses dites d'exclusion des sections E et F de l'article 1 de la Convention, que notre Loi adopte par référence<sup>7</sup>. Et cette signification ou valeur négative ne joue qu'au niveau de la reconnaissance de statut, soit pour retirer un statut déjà accordé, ce que prévoient la section C de l'article 1 de la Convention et le paragraphe 2(2) de notre Loi, soit pour  
d refuser de l'accorder, ce que suppose le paragraphe 69.1(5) relatif à la considération d'une revendication par la section du statut, paragraphe sur lequel je reviendrai mais dont je rappelle tout de suite le  
e texte:

<sup>7</sup> Les sections E et F de l'article 1 de la Convention se lisent comme suit:

Article premier

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

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

- a) qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes;
- b) qu'elles ont commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d'accueil avant d'y être admises comme réfugiés;
- c) qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.

## 69.1 ...

(5) At the hearing into a claim, the Refugee Division

(a) shall afford the claimant a reasonable opportunity to present evidence, cross-examine witnesses and make representations; and

(b) shall afford the Minister a reasonable opportunity to present evidence and, if the Minister notifies the Refugee Division that the Minister is of the opinion that matters involving section E or F of Article 1 of the Convention or subsection 2(2) of this Act are raised by the claim, to cross-examine witnesses and make representations.

Accordingly, as I understand it, the “change in circumstances” is a matter which is not part of the basic definition of a refugee, the definition applicable to a refugee strictly speaking, whom I have called a *de facto* refugee; it only applies negatively, to support a denial or withdrawal of refugee status,<sup>8</sup> which is within the exclusive jurisdiction of the Refugee Division.

2. The second consideration I wish to mention is independent of the first, in that I feel it is valid regardless of whether I am wrong as to the distinction between criteria of positive and negative value in granting refugee status, and that in fact and whatever the circumstances a person must be considered a refugee only if the fear of persecution which caused him to flee his country has continued to be objectively reasonable despite the political changes that have taken place in the meantime. I submit that in any case the function assigned to the adjudicator and the member of the Refugee Division, as the first instance tribunal in the procedure for considering a refugee status claim, is opposed to taking “changes in circumstances” into account. As we know, this function is defined in subsection 46.01(6) of the Act, in terms which must be kept clearly in mind:

## 46.01 ...

(6) If the adjudicator or the member of the Refugee Division, after considering the evidence adduced at the inquiry or hearing, including evidence regarding

## 69.1 ...

(5) À l'audience, la section du statut est tenue de donner à l'intéressé et au ministre la possibilité de produire des éléments de preuve, de contre-interroger des témoins et de présenter des observations, ces deux derniers droits n'étant toutefois accordés au ministre que s'il l'informe qu'à son avis, la revendication met en cause la section E ou F de l'article premier de la Convention ou le paragraphe 2(2) de la présente loi.

Ainsi, tel que je le comprends, le «changement de circonstances» est un élément qui n'entre pas dans la définition de base du réfugié, celle qui s'applique au réfugié proprement dit que j'ai appelé un réfugié de fait; il ne joue que négativement, pour appuyer un refus ou un retrait de reconnaissance de statut<sup>8</sup>, ce qui est de la juridiction exclusive de la section du statut.

2. La deuxième considération que je veux faire valoir est indépendante de la première en ce sens qu'elle me paraît valable peu importe que j'aie tort quant à cette distinction entre critères de valeur positive et négative dans l'octroi du statut de réfugié et qu'il faille considérer qu'en fait et en tout état de cause une personne n'est réfugiée que si la crainte d'être persécutée qui l'a fait fuir son pays est restée objectivement raisonnable malgré les changements politiques survenus entre temps. Je soumets que de toute façon le rôle assigné à l'arbitre et au membre de la section du statut, en tant que formant le tribunal d'accès dans le processus de considération d'une revendication du statut de réfugié, s'oppose à une prise en considération des «changements de circonstances». Ce rôle est, comme l'on sait, défini au paragraphe 46.01(6) de la Loi dans les termes qu'il faut avoir bien présents à l'esprit:

## 46.01 ...

(6) L'arbitre ou le membre de la section du statut concluent que la revendication a un minimum de fondement si, après examen des éléments de preuve présentés à l'enquête ou à l'audience, ils estiment qu'il existe des éléments crédibles ou dignes de foi sur lesquels la section du statut peut se fonder pour reconnaître à l'intéressé le statut de réfugié au sens de la Convention. Parmi les éléments présentés, ils tiennent compte notamment des points suivants:

<sup>8</sup> In the case of a refugee “*sur place*”, of course, the situation is completely different since the natural information is the positive element or criterion on which the claim is based.

<sup>8</sup> Dans le cas du «réfugié sur place», la situation est évidemment totalement différente puisque là les données naturelles constituent l'élément, le critère, positif sur lequel la revendication se fonde.

(a) the record with respect to human rights of the country that the claimant left, or outside of which the claimant remains, by reason of fear of persecution, and

(b) the disposition under this Act or the regulations of claims to be Convention refugees made by other persons who alleged fear of persecution in that country,

is of the opinion that there is any credible or trustworthy evidence on which the Refugee Division might determine the claimant to be a Convention refugee, the adjudicator or member shall determine that the claimant has a credible basis for the claim.

I simply think it is clear, as I understand the ideas involved, that if the adjudicator and member of the Refugee Division have been able to find in the credible evidence admitted by them facts which could support the claimant's argument that he fled his country through a justified fear of persecution on the specified grounds, they could not contend that the claim had no credible basis. In order to be able to determine whether the new factors, resulting from an alleged "change in circumstances" and generally applicable, so offset the proven information applicable to the claimant as to make it "non-existent" within the meaning of the provision ("there is . . . evidence", the provision states), they would have to make an assessment based on the various points of evidence accepted by them and the impact which this may be regarded as having on the reasonableness of the fear the claimant says he still has, and that assessment is simply not within their jurisdiction.

This is the point at which I wished to return to subsection 69.1(5), which as I said above assumes that the "change in circumstances" could lead to the denial of refugee status. I think the provision should be repeated:

**69.1 . . .**

(5) At the hearing into a claim, the Refugee Division

(a) shall afford the claimant a reasonable opportunity to present evidence, cross-examine witnesses and make representations; and

(b) shall afford the Minister a reasonable opportunity to present evidence and, if the Minister notifies the Refugee Division that the Minister is of the opinion that matters involving section E or F of Article 1 of the Convention or subsection 2(2) of this Act are raised by the claim, to cross-examine witnesses and make representations.

a) les antécédents en matière de respect des droits de la personne du pays que le demandeur a quitté ou hors duquel il est demeuré de crainte d'être persécuté;

b) les décisions déjà rendues aux termes de la présente loi ou de ses règlements sur les revendications où était invoquée la crainte de persécution dans ce pays.

a

b

c

d

e

f

g

h

i

j

Il me paraît tout simplement évident, eu égard à ma compréhension des notions mises en cause, que si l'arbitre et le membre du statut ont pu déceler dans la preuve crédible reçue par eux, des faits susceptibles d'appuyer la prétention du revendicateur à l'effet qu'il a fui son pays poussé par une crainte justifiée de persécution pour les motifs prévus, ils ne sauraient prétendre que la revendication n'a aucun minimum de fondement. En effet, pour être en mesure de vérifier si les éléments nouveaux résultant d'un prétendu «changement de circonstances» applicables de façon générale annulent les éléments acquis applicables au revendicateur spécifiquement au point de les rendre «non-existants» au sens du texte («il existe des éléments», dit le texte), il leur faudrait procéder à une évaluation de la force des diverses preuves acceptées par eux et des incidences qui peuvent en être tirées relativement au caractère raisonnable de la crainte que dit avoir encore le revendicateur, et cette évaluation n'est tout simplement pas de leur ressort.

C'est à ce point-ci que je voulais revenir sur ce paragraphe 69.1(5) dont j'ai déjà dit plus haut qu'il présupposait que le «changement de circonstances» pouvait conduire au refus d'une reconnaissance de statut. Je pense qu'il convient de reprendre le texte:

**69.1 . . .**

(5) À l'audience, la section du statut est tenue de donner à l'intéressé et au ministre la possibilité de produire des éléments de preuve, de contre-interroger des témoins et de présenter des observations, ces deux derniers droits n'étant toutefois accordés au ministre que s'il l'informe qu'à son avis, la revendication met en cause la section E ou F de l'article premier de la Convention ou le paragraphe 2(2) de la présente loi.

What I wished first of all to note was the use of the expressions, in French, “*met en cause . . . le paragraphe 2(2) de la présente loi*” and in English, “*matters involving . . . subsection 2(2) of this Act are raised*”. Clearly, it is the possibility that the status will be denied for one of the causes of withdrawal mentioned in subsection 2(2) that was intended, not cases in which status previously granted has already been withdrawn. In the case of a claim made again after loss of status, there is no need of opinions or representations to the Refugee Division: the very definition of a refugee is made inapplicable by the wording of subsection 2(1) itself and there is no doubt that the claim must be dismissed forthwith.

However, what I especially wished to mention is this requirement of prior notice so that the Minister can cross-examine witnesses and make representations when in his opinion “*matters involving Section E or F of Article 1 of the Convention or subsection 2(2) of this Act are raised*”. This section might well deal expressly only with the powers of the Minister and the possibility that the proceeding may involve argument and counter-argument when there is any chance that status will be denied on grounds mentioned in subsection 2(2), in particular the “*change in circumstances*”; but this provision is not isolated and must be seen in its context. It must be given a meaning. Is it conceivable that the first instance tribunal and the Refugee Division are fully empowered to take into account the “*change in circumstances*”, but that the Minister, simply to raise and discuss it, is subject to a requirement of prior notice; or better still, can it be that the Minister has full leeway before the first instance tribunal, but before the Refugee Division his right of making representations depends on prior notice?

The only explanation I see for this provision is that the “*change in circumstances*” as a negative factor presents problems so complex in evidence, assessment and even possibly international relations that the legislature intended its consideration to be first under the Minister’s control and then announced in advance. This leads me to my third consideration.

Ce que je voulais faire remarquer d’abord c’était l’utilisation des expressions: en français, «*met en cause . . . le paragraphe 2(2) de la présente loi*» et en anglais, «*matters involving . . . subsection 2(2) of this Act are raised*». C’est certes la possibilité de refuser le statut pour une des causes de retrait prévues au paragraphe 2(2) que l’on prévoyait et non les cas où un statut accordé précédemment aurait déjà été retiré. Dans le cas d’une revendication réitérée après la perte du statut, il n’y a pas besoin d’avis ou de représentations au niveau de la section du statut; la définition même de réfugié est rendue inapplicable par le texte même du paragraphe 2(1) et nul doute que le rejet de la revendication doit être prononcé dès le départ.

Mais ce que je voulais souligner tout spécialement c’est cette exigence d’un avis préalable pour que le ministre puisse contre-interroger les témoins et faire des observations lorsqu’à son avis «*la revendication met en cause la section E ou F de l’article premier de la Convention ou le paragraphe 2(2) de la présente loi*». Je veux bien qu’il soit formellement question dans cet article uniquement des pouvoirs du ministre et de la possibilité de rendre la procédure contradictoire lorsqu’il est question de refuser une reconnaissance pour un des motifs prévus au paragraphe 2(2), notamment le «*changement de circonstances*». Mais cette disposition n’est pas isolée et doit être placée en contexte. Il faut lui donner un sens. Peut-on penser que le tribunal d’accès et la section du statut seraient pleinement habilités à tenir compte du «*changement de circonstances*», mais que le ministre, lui, pour simplement le soulever et en discuter, serait soumis à l’obligation d’un avis préalable. Ou mieux encore, peut-on penser que le ministre aurait pleine latitude devant le tribunal d’accès, mais devant la section du statut son droit de représentations serait conditionnel à un avis préalable?

La seule explication que je vois à cette disposition est que le «*changement de circonstances*» en tant qu’élément négatif pose des problèmes si complexes en matière de preuve, d’appréciation et même possiblement de relations internationales qu’on a voulu que sa considération soit d’abord laissée sous le contrôle du ministre et ensuite annoncée à l’avance. Ce qui me conduit à ma troisième considération.

3. This third consideration can only give rise to an alternative argument of convenience, but it is one which seems worth considering. If the new system of adjudication created by Parliament for refugee status claims gave the first instance tribunal and the Refugee Division the power, and even the duty, to consider a "change in circumstances" freely and on their own initiative, it would place the claimant in a very difficult situation procedurally and impose on him extremely heavy evidence requirements. To establish his right, the claimant could no longer simply state the facts leading him to seek refuge elsewhere by showing that his fear of persecution was fully reasonable, he would also have to assume the burden of proving that the political changes occurring in his country since he left it are not such as to make that fear cease to exist or render it unreasonable; and he would have to do so without knowing in advance the changes likely to be considered and without any adequate means of properly assessing their significance. I find it hard to see how such a system would be entirely consistent with the rules of fundamental justice referred to by section 7 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]].

These then are the considerations which lead me to say that the political changes occurring in a claimant's country of origin since his departure (in the case of an ordinary refugee, and not a refugee "sur place", as explained above) are not within the jurisdiction of the adjudicator and member of the Refugee Division responsible for determining whether there is a credible basis for the claim. The claim of the claimant must be assessed first on the basis of past events involving her. Refugee status could undoubtedly be denied because of political changes which have removed any reasonable basis from her fear of claiming the protection of her country of origin at the present time, because then there can no longer be a duty to give her refuge; but only the Refugee Division can do this, and perhaps even only (but I do not need to go that far

3. Cette troisième considération ne peut donner ouverture qu'à un argument subsidiaire de convenance mais qui ne me paraît pas sans valeur. Si le nouveau système d'adjudication mis sur pied par le Parlement en matière de revendication du statut de réfugié confiait au tribunal d'accès et à la section du statut le pouvoir et même le devoir de prendre en considération, librement et de leur propre chef, un «changement de circonstances», il placerait le revendicateur dans une situation procédurale fort difficile et le soumettrait à des exigences de présentation extrêmement lourdes. Le revendicateur, en effet, pour faire valoir son droit, ne pourrait plus se limiter à rendre compte des faits qui l'ont incité à chercher refuge ailleurs en montrant que sa crainte de persécution était pleinement raisonnable, il devrait aussi assumer le fardeau de prouver que les changements politiques survenus dans son pays depuis son départ ne sont pas de nature à faire disparaître cette crainte ou à la rendre déraisonnable. Et il devrait le faire sans connaître à l'avance les changements susceptibles d'être pris en considération et sans moyen adéquat pour en vérifier pleinement la signification. J'ai peine à penser qu'un tel système serait en tout point conforme aux principes de justice fondamentale auxquels se réfère l'article 7 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, chap. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]].

Ce sont donc là les considérations qui me conduisent à affirmer que les changements politiques survenus dans le pays d'origine du revendicateur depuis sa fuite (lorsqu'il s'agit d'un réfugié ordinaire et non d'un «réfugié sur place» comme précisé ci-haut) ne sont pas de la compétence de l'arbitre et du membre de la section du statut chargé de vérifier si la revendication a un minimum de fondement. C'est sur la base des événements passés et vécus par le revendicateur que sa revendication doit d'abord être appréciée. Sans doute, le statut de réfugié pourra lui être refusé à cause de changements politiques qui auraient enlevé tout fondement rationnel à sa crainte de réclamer aujourd'hui la protection de son pays d'origine, parce que là on ne peut plus parler d'une obligation de lui assurer un refuge. Mais c'est la section du statut seule qui pourra le faire, et peut-être même uniquement (mais je n'ai pas

at present) at the instance of the Minister and after notice.

In my opinion, therefore, it is because the adjudicator and member of the Division have gone beyond their function by proceeding on a basis which was not within their powers that their decision cannot stand and should be set aside.

\* \* \*

*The following is the English version of the reasons for judgment rendered by*

DESJARDINS J.A.: Like my brother Pratte J.A., I consider that the first instance tribunal has jurisdiction to hear evidence dealing with the political changes that have occurred in the applicant's country of origin.

Subsection 46(3) of the *Immigration Act*<sup>9</sup> is written in general terms. The political changes in the country of origin are, in my opinion, one of the essential components of the definition of the term "Convention refugee" found in paragraph (b) of that definition,<sup>10</sup> which incorporates by adoption subsection 2(2) of the Act. Before the first instance tribunal the claimant, who certainly is not unaware himself of changes taking place in his country of origin, has the burden of showing, if there is evidence to the contrary but even if there is not, that the reasons which caused him to fear persecution have not ceased to exist.<sup>11</sup> He may also at this stage rely on subsection 2(3) [as am. *idem*, s. 1] of the Act, which provides:

2. ...

(3) A person does not cease to be a Convention refugee by virtue of paragraph (2)(e) if the person establishes that there are compelling reasons arising out of any previous persecution for refusing to avail himself of the protection of the country that the person left, or outside of which the person remained, by reason of fear of persecution.

<sup>9</sup> *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2.

46. ...

(3) Where the adjudicator and the member of the Refugee Division are considering the matters referred to in paragraphs (1)(b) and (c), they shall afford the claimant and the Minister a reasonable opportunity to present evidence, cross-examine witnesses and make representations with respect to those matters.

<sup>10</sup> See s. 2 of the *Immigration Act*.

<sup>11</sup> S. 2(2)(e) of the *Immigration Act*.

besoin aujourd'hui d'aller jusque là), à l'instigation du ministre et après avis.

C'est donc d'après moi parce que l'arbitre et le membre du statut ont excédé leur rôle en procédant sur une base qui n'était pas de leur ressort que leur décision ne peut tenir et doit être annulée.

\* \* \*

*Voici les motifs du jugement rendu en français par*

LE JUGE DESJARDINS, J.C.A.: J'estime, tout comme mon collègue le juge Pratte, J.C.A., que le tribunal d'accès a compétence pour entendre la preuve ayant trait au changement politique survenu dans le pays d'origine de la requérante.

Le paragraphe 46(3) de la *Loi sur l'immigration*<sup>9</sup> est rédigé en termes généraux. Les changements politiques dans le pays d'origine constituent, selon moi, un des éléments essentiels de la définition du terme «réfugié au sens de la Convention» que l'on retrouve à l'alinéa b) de cette définition<sup>10</sup>, lequel incorpore, par voie d'adoption, le paragraphe 2(2) de la Loi. Devant le tribunal d'accès, le revendicateur, qui n'ignore certainement pas lui-même les changements survenus dans son pays d'origine, a la charge de démontrer, devant une preuve contraire mais également sans cette preuve contraire, que les raisons qui lui faisaient craindre d'être persécuté n'ont pas cessé d'exister<sup>11</sup>. Il peut également à ce stade se prévaloir du paragraphe 2(3) [mod., *idem*, art. 1] de la Loi qui stipule:

2. ...

(3) Une personne ne perd pas le statut de réfugié pour le motif visé à l'alinéa (2)e) si elle établit qu'il existe des raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures de refuser de se réclamer de la protection du pays qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d'être persécutée.

<sup>9</sup> *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), chap. I-2.

46. ...

(3) Au cours de l'examen des points visés aux alinéas (1)b) et (c), l'arbitre et le membre de la section du statut doivent donner au ministre et à l'intéressé la possibilité de produire des éléments de preuve, de contre-interroger des témoins et de présenter des observations.

<sup>10</sup> Voir art. 1 de la *Loi sur l'immigration*.

<sup>11</sup> Art. 2(2)e) de la *Loi sur l'immigration*.

In short, the claimant must always establish that his fear is justified.

The first instance tribunal must determine the credibility of any evidence submitted to it. It must then determine whether, on the evidence so found to be credible, the Refugee Division could reasonably conclude that the claim was justified. It is not required to weigh this evidence in terms of the existence of each of the essential components of the definition of a "Convention refugee", since that is the function of the Refugee Division. However, if the evidence is such that the Refugee Division could never conclude that the claim was valid, the first instance tribunal has the power to disallow the claim on the ground that it lacks a credible basis.<sup>12</sup>

Denying the first instance tribunal the power to admit evidence of changes in circumstances taking place in the country of origin would amount to denying it the right to disallow an obviously groundless claim.

My brother Marceau J.A. is undoubtedly right in pointing out the marked difference between the wording of subsections 69.1(5)<sup>13</sup> and 46(3) of the Act. However, I would certainly not conclude from this that it is necessary to limit the scope of subsection 46(3) because of the limitations contained in subsection 69.1(5). Both decision-making levels have power to hear evidence regarding political changes occurring in a country of origin, but they do not have the same function with regard to such evidence.<sup>14</sup>

<sup>12</sup> Ss. 46(1) and 46.01(6) of the Act; *Leung v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1990), 74 D.L.R. (4th) 313 (F.C.A.).

<sup>13</sup> 69.1 . . .

(5) At the hearing into a claim, the Refugee Division (a) shall afford the claimant a reasonable opportunity to present evidence, cross-examine witnesses and make representations; and (b) shall afford the Minister a reasonable opportunity to present evidence and, if the Minister notifies the Refugee Division that the Minister is of the opinion that matters involving section E or F of Article 1 of the Convention or subsection 2(2) of this Act are raised by the claim, to cross-examine witnesses and make representations.

<sup>14</sup> We are not concerned in the case at bar with the application of s. 69.2 of the Act.

Bref, le revendicateur doit toujours démontrer le bien-fondé de sa crainte.

Le tribunal d'accès doit déterminer la crédibilité de toute la preuve qui lui est présentée. Il lui appartient ensuite de déterminer si, devant la preuve retenue comme étant crédible, la section du statut pourrait raisonnablement conclure au bien-fondé de la revendication. Il ne lui appartient pas de soupeser cette preuve à l'égard de l'existence de chacun des éléments essentiels de la définition de «réfugié au sens de la Convention», puisque ce rôle appartient à la section du statut. Si cependant la preuve est telle que jamais la section du statut ne pourrait conclure au bien-fondé de la revendication, le tribunal d'accès a compétence pour écarter la revendication au motif qu'elle n'a aucun minimum de fondement<sup>12</sup>.

Nier au tribunal d'accès la compétence pour recevoir de la preuve portant sur le changement de circonstances survenu dans le pays d'origine équivaudrait à lui nier le droit d'écarter une revendication manifestement frivole.

Mon collègue le juge Marceau, J.C.A., a certes raison de souligner la différence marquée qui existe dans la rédaction des paragraphes 69.1(5)<sup>13</sup> et 46(3) de la Loi. Je ne saurais cependant déduire qu'il faille limiter la portée du paragraphe 46(3) à cause des restrictions contenues au paragraphe 69.1(5). Les deux paliers décisionnels ont compétence pour entendre la preuve portant sur les changements politiques survenus dans le pays d'origine mais n'ont pas la même fonction à l'égard de cette preuve<sup>14</sup>.

<sup>12</sup> Art. 46(1) et 46.01(6) de la Loi. *Leung c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1990), 74 D.L.R. (4th) 313 (C.A.F.).

<sup>13</sup> 69.1 . . .

(5) À l'audience, la section du statut est tenue de donner à l'intéressé et au ministre la possibilité de produire des éléments de preuve, de contre-interroger des témoins et de présenter des observations, ces deux derniers droits n'étant toutefois accordés au ministre que s'il l'informe qu'à son avis la revendication met en cause la section E ou F de l'article premier de la Convention ou le paragraphe 2(2) de la présente loi.

<sup>14</sup> Nous ne sommes pas concernés, dans la présente affaire, avec l'application de l'art. 69.2 de la Loi.

I would dispose of this case as suggested by Pratte J.A.

Je disposerais de cette affaire tel que le suggère le juge Pratte, J.C.A.