

IMM-2032-15
2015 FC 1381

IMM-2032-15
2015 CF 1381

The Minister of Citizenship and Immigration
(Applicant)

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

v.

c.

Hanan Alsha'bi (aka Hanan Al Shabi), Munir Joubain, Raghad Ayman Joubain (aka Raghad Joubain) (Respondents)

Hanan Alsha'bi (alias Hanan Al Shabi), Munir Joubain, Raghad Ayman Joubain (alias Raghad Joubain) (défendeurs)

INDEXED AS: CANADA (CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)
v. ALSHA'BI

RÉPERTORIÉ : CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION)
c. ALSHA'BI

Federal Court, Strickland J.—Toronto, November 24;
Ottawa, December 14, 2015.

Cour fédérale, juge Strickland—Toronto, 24 novembre;
Ottawa, 14 décembre 2015.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention Refugees and Persons in Need of Protection — Judicial review of decision by Refugee Appeal Division (RAD) setting aside negative decision by Refugee Protection Division (RPD), determining that respondents Convention refugees — Respondents, stateless Palestinians with Syrian travel documents, living as temporary residents in United Arab Emirates (U.A.E.) before fleeing to Canada — Claiming refugee protection because of fear of deportation to Syria — RPD finding respondents having right to return to U.A.E. as of date of its decision — Concluding respondents not meeting second branch of test in Thabet v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), rejecting claim — Respondents submitting new evidence before RAD showing residence permits cancelled by U.A.E., respondents not having right to return to U.A.E. — RAD concluding respondents having well-founded fear of persecution based on likelihood of deportation to Syria if returned to U.A.E. — Whether RAD: erring in accepting new evidence; erring in proceeding with hearing de novo; failing to assess whether within respondents' control to maintain status in U.A.E. — (1) RAD not erring in accepting new evidence — New evidence proving relevant fact materially different from finding of RPD (i.e. respondents no longer having right of return to U.A.E. at time of hearing before RAD) — (2) While RAD permitting admission of new evidence, hearing otherwise proceeding on record before RPD — RPD's finding no longer valid — Reasonably open to RAD to substitute own opinion — RAD not conducting completely new assessment — (3) RAD's decision within range of possible, acceptable outcomes — Primary question under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1E whether, at time of hearing, claimants having status substantially similar to nationals of country in question — Respondents' prior situation in U.A.E. not substantially similar to U.A.E.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention et personnes à protéger — Contrôle judiciaire d'une décision par laquelle la Section d'appel des réfugiés (SAR) a annulé la décision défavorable rendue par la Section de la protection des réfugiés (la SPR) et conclu que les défendeurs avaient qualité de réfugiés au sens de la Convention — Les défendeurs, des Palestiniens apatrides, sont titulaires de documents de voyage syriens et ont vécu en tant que résidents temporaires aux Émirats arabes unis (É.A.U.) jusqu'à leur départ pour le Canada — Les défendeurs ont présenté une demande d'asile où ils ont affirmé craindre d'être renvoyés en Syrie — La SPR a conclu que les défendeurs avaient le droit de retourner aux É.A.U. en date de sa décision — La SPR a conclu que les défendeurs ne satisfaisaient pas au second volet du critère établi dans l'arrêt Thabet c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) et a rejeté la demande — Les défendeurs ont présenté à la SAR de nouveaux éléments de preuve qui montraient que leurs permis de résidence avaient été révoqués par les É.A.U. et qui confirmaient qu'ils n'avaient pas le droit de retourner aux É.A.U. — La SAR a conclu que les défendeurs avaient une crainte fondée de persécution, en se basant sur la probabilité qu'ils soient expulsés en Syrie advenant leur retour aux É.A.U. — Il s'agissait de savoir si la SAR a commis une erreur en admettant les nouveaux éléments de preuve, en procédant à une audience de novo, et en omettant d'examiner la question de savoir si les défendeurs auraient pu maintenir leur statut aux É.A.U. — 1) La SAR n'a pas commis d'erreur en admettant les nouveaux éléments de preuve — Les nouveaux éléments de preuve établissaient l'existence d'un fait pertinent qui divergeait sensiblement d'une conclusion de la SPR (c'est-à-dire que les défendeurs avaient perdu leur droit de retourner aux É.A.U. au moment de l'audience devant la SAR) — 2) Bien que la SAR ait autorisé l'admission de nouveaux éléments de preuve,

nationals — Thabet simply requiring that tribunal ask why claimant cannot return to country of former residence — That question answered by new evidence that respondents' temporary residence permits cancelled — Availability of state protection distinguishing stateless claimant under Act, s. 96(b) from person at risk of exclusion under Art. 1E — Lack of state protection key element of stateless person's claim of refugee status — Principles guiding exclusion under Art. 1E having questionable import in Thabet test — No element of fault should be read into requirements of s. 96(b), Thabet — Nothing in language of s. 96(b) suggesting reason why claimant losing right to return to country of former residence relevant to application of provision — RAD under no obligation to apply Art. 1E analysis rather than Thabet test — Application dismissed.

This was an application for judicial review of a decision by the Refugee Appeal Division (RAD) of the Immigration and Refugee Board of Canada setting aside a negative decision by the Refugee Protection Division (RPD) and determining that the respondents are Convention refugees.

The respondents, who are stateless Palestinians and possessed a Syrian travel document, moved to the United Arab Emirates (U.A.E.) where the principal applicant's husband was employed. The respondents lived as temporary residents in the U.A.E. from 2001 until they fled to Canada in 2014. The respondents filed a claim for refugee protection because they feared deportation to Syria, and their residency in the U.A.E. was temporary and subject to renewal. The RPD noted that the respondents left the U.A.E. on July 9, 2014 and that their residence permits would expire on September 30, 2015. Therefore, they had a right to return to the U.A.E. as of the

l'audience était, pour le reste, fondée sur le dossier dont disposait la SPR — La conclusion de la SPR n'était plus valide — Il était raisonnable de la part de la SAR de substituer sa propre opinion à celle de la SPR — La SAR n'a pas procédé à un tout nouvel examen de la demande — 3) La décision de la SAR appartenait aux issues possibles acceptables — Dans le cadre d'une analyse fondée sur la section E de l'article premier (section 1E) de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, la principale question consiste à déterminer si, à la date de l'audience, le demandeur avait un statut essentiellement semblable à celui des ressortissants du pays concerné — La situation antérieure des défendeurs aux É.A.U. n'était pas essentiellement comparable à celle des ressortissants de ce pays — L'arrêt Thabet exige tout simplement que le tribunal pose la question de savoir pourquoi le demandeur d'asile ne peut pas retourner dans un pays de résidence habituelle antérieure — Cette question a trouvé une réponse dans les nouveaux éléments de preuve qui établissaient que les permis de séjour temporaire des défendeurs avaient été annulés — Ce qui différencie un demandeur apatride au sens de l'art. 96b) d'une personne susceptible d'être exclue par application de la section 1E, c'est la possibilité de se réclamer de la protection d'un État — L'absence de protection de l'État est une considération essentielle en ce qui a trait à une demande d'asile émanant d'une personne apatride — Les principes régissant l'exclusion au titre de la section 1E revêtent un intérêt discutable au regard du critère de l'arrêt Thabet — Il ne faut pas interpréter les exigences prévues à l'art. 96b) et dans Thabet comme comportant un élément de faute — Rien, dans le libellé de l'art. 96b), ne donne à penser que la raison pour laquelle un demandeur a perdu le droit de retourner dans un pays de résidence habituelle antérieure est pertinente pour l'application de cette disposition — La SAR n'était pas tenue d'effectuer une analyse fondée sur la section 1E plutôt que d'appliquer le critère énoncé dans la décision Thabet — Demande rejetée.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle la Section d'appel des réfugiés (SAR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada a annulé la décision défavorable rendue par la Section de la protection des réfugiés (la SPR) et a conclu que les défendeurs avaient qualité de réfugiés au sens de la Convention.

Les défendeurs, qui sont des Palestiniens apatrides et qui sont titulaires d'un document de voyage syrien, se sont installés aux Émirats arabes unis (É.A.U.) où le mari de la défenderesse principale a travaillé. Les défendeurs ont vécu en tant que résidents temporaires aux É.A.U. de 2001 jusqu'à leur départ pour le Canada en 2014. Les défendeurs ont présenté une demande d'asile où ils affirmaient craindre d'être renvoyés en Syrie, car leur statut de résident aux É.A.U. était temporaire et sujet à renouvellement. La SPR a noté que les défendeurs avaient quitté les É.A.U. le 9 juillet 2014, et que les permis de résidence contenus dans leurs passeports expireraient

date of its decision. The RPD applied the test in *Thabet v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, wherein it was held that stateless persons, to be found to be Convention refugees, must show on a balance of probabilities that they would suffer persecution in any country of former habitual residence, and that they cannot return to any of their other countries of former habitual residence where they would not face persecution. The RPD concluded that the respondents did not meet the second branch of the *Thabet* test and rejected their claim. The respondents submitted new evidence before the RAD, including documents dated January 14, 2015 that showed that the residence permits had been cancelled by the U.A.E. Ministry of Interior. The new documents confirmed that the respondents did not have a right to return to the U.A.E. The RAD concluded that the respondents had a well-founded fear of persecution based on the likelihood that they would be deported to Syria should they be returned to the U.A.E.

At issue was whether the RAD (1) erred in accepting the new evidence; (2) erred in proceeding with a hearing *de novo*; and (3) failed to assess whether it was within the respondents' control to maintain their status in the U.A.E.

Held, the application should be dismissed.

(1) The RAD did not err in accepting the evidence confirming the cancellation of the respondents' residence permits in the U.A.E. The respondents had not lost their status at the time of the hearing before the RPD. The RPD denied their claim because the respondents had a right of return at the time of the decision and, therefore, did not meet the *Thabet* test. As such, the new evidence was not simply confirmatory of the RPD decision. The RAD decision rested on the finding that the respondents had lost their status and with it their right to return, and as a result now met the *Thabet* test. The new evidence proved that a relevant fact was materially different from a finding of the RPD.

(2) While the RAD permitted the admission of new evidence under subsection 110(4) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, and made its decision based on this evidence, the hearing otherwise proceeded on the record before the RPD. The RAD admitted the new evidence and found that the RPD's finding was no longer valid. It was in this sense that it was "wrong". Given the narrow basis of the RPD's finding, which was premised primarily on the fact that

le 30 septembre 2015. Par conséquent, en date de sa décision, ils avaient le droit de retourner aux É.A.U. La SPR a appliqué le critère énoncé dans l'arrêt *Thabet c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, où il a été établi que, pour se voir reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention, une personne apatride doit démontrer, selon la prépondérance des probabilités, qu'elle serait persécutée dans l'un ou l'autre des pays où elle a eu sa résidence habituelle et qu'elle ne peut retourner dans aucun d'eux sans être exposée à un risque de persécution. La SPR a conclu que les défendeurs ne satisfaisaient pas au second volet du critère établi dans l'arrêt *Thabet* et a rejeté leur demande. Les défendeurs ont présenté de nouveaux éléments de preuve devant la SAR, y compris des documents datés du 14 janvier 2015, qui montraient que les permis de résidence avaient été révoqués par le ministère de l'Intérieur des É.A.U. Les nouveaux documents soumis confirmaient que les défendeurs n'avaient pas le droit de retourner aux É.A.U. La SAR a conclu que les défendeurs avaient une crainte fondée de persécution, en se basant sur la probabilité qu'ils soient expulsés en Syrie advenant leur retour aux É.A.U.

Il s'agissait de savoir si la SAR 1) a commis une erreur en admettant les nouveaux éléments de preuve; 2) en procédant à une audience *de novo* et 3) en omettant d'examiner la question de savoir si les défendeurs auraient pu maintenir leur statut aux É.A.U.

Jugement : la demande doit être rejetée.

1) La SAR n'a pas commis d'erreur en admettant les éléments de preuve confirmant l'annulation des permis de résidence des défendeurs aux É.A.U. Les défendeurs n'avaient pas perdu leur statut au moment de l'audience devant la SPR. La SPR a rejeté leur demande parce que les défendeurs avaient le droit de retourner aux É.A.U. au moment de la décision et que, par conséquent, ils ne satisfaisaient pas au critère établi dans l'arrêt *Thabet*. C'est pourquoi les nouveaux éléments de preuve ne venaient tout simplement pas confirmer la décision de la SPR. La décision de la SAR était fondée sur la conclusion que les défendeurs avaient perdu leur statut aux É.A.U. et, du même coup, leur droit de retourner là-bas, avec comme résultat qu'ils satisfaisaient désormais au critère de l'arrêt *Thabet*. Les nouveaux éléments de preuve établissaient l'existence d'un fait pertinent qui divergeait sensiblement d'une conclusion de la SPR.

2) Bien que la SAR ait autorisé l'admission de nouveaux éléments de preuve en vertu du paragraphe 110(4) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, et qu'elle ait rendu sa décision sur le fondement de ces derniers, l'audience était, pour le reste, fondée sur le dossier dont disposait la SPR. La SAR a admis les nouveaux éléments de preuve et a constaté que la conclusion de la SPR n'était plus valide. C'est en ce sens qu'elle était « erronée ». Compte tenu du

the respondents had a right of return, and given the change of that fact as established by the new evidence, being that they could no longer return, it was reasonably open to the RAD to substitute its own opinion. In doing so, the RAD did not conduct a completely new assessment of the claim.

(3) The RAD's decision fell within a range of possible, acceptable outcomes. The primary question in an Article 1E of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* analysis is whether, at the time of the hearing, the claimants had status substantially similar to nationals of the country in question. The U.A.E. is not the respondents' country of nationality and the respondents are neither permanent residents nor citizens of that country. Their prior situation in the U.A.E. was not substantially similar to a national of the country that is the premise of the test in *Zeng v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*. This brought into question the analogous application of the *Zeng* analysis to the respondents' situation because they were not afforded the protection of a national in the U.A.E. Unlike *Zeng*, *Thabet* simply requires that the tribunal ask why the claimants cannot return to the country of their former residence. That question was answered by the new evidence accepted by the RAD establishing that the respondents' temporary residence permits had been cancelled because they had been outside the U.A.E. for more than six continuous months. What distinguishes a stateless claimant under paragraph 96(b) of the Act from a person at risk of exclusion pursuant to Article 1E is the availability of state protection. The lack of state protection is a key element of a stateless person's claim of refugee status and its availability is a key element of the potential exclusion of a claimant under Article 1E. Because of the difference in status, the principles guiding exclusion under Article 1E have questionable import in the test in *Thabet*, where the question is focused only on whether the stateless claimant has a right of return to a safe country of former habitual residence. No element of fault should be read into the requirements of paragraph 96(b) and in *Thabet*, in assessing whether a stateless claimant is unable to return to a country of former habitual residence. Nothing in the language of paragraph 96(b) suggests that the reason why a claimant lost that right is relevant to the application of the provision. If Parliament intended paragraph 96(b) to include an element of fault then it would have explicitly addressed this. The RAD was under no obligation or a duty to apply the Article 1E analysis rather than the test in *Thabet*.

fondement restreint de la conclusion de la SPR, laquelle reposait principalement sur le fait que les défendeurs avaient un droit de retour aux É.A.U., et étant donné que les nouveaux éléments de preuve démontraient que ces circonstances avaient changé, c'est-à-dire qu'ils ne pouvaient plus retourner là-bas, il était raisonnable de la part de la SAR de substituer sa propre opinion à celle de la SPR. La SAR n'a pas, ce faisant, procédé à un tout nouvel examen de la demande.

3) La décision de la SAR appartenait aux issues possibles acceptables. Dans le cadre d'une analyse fondée sur la section E de l'article premier (la section 1E) de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, la principale question consiste à déterminer si, à la date de l'audience, le demandeur avait un statut essentiellement semblable à celui des ressortissants du pays concerné. Les É.A.U. ne sont pas le pays de nationalité des défendeurs, et ceux-ci n'en sont ni des résidents permanents ni des citoyens. Leur situation antérieure aux É.A.U. n'était pas essentiellement comparable à celle des ressortissants de ce pays, principe sur lequel repose le critère de la décision *Zeng c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*. Voilà qui a remis en question l'application par analogie de l'analyse suivie dans l'arrêt *Zeng* à la situation des défendeurs, étant donné que les É.A.U. ne leur offraient pas la protection dont jouissent les ressortissants de ce pays. Ainsi, à la différence de l'arrêt *Zeng*, l'arrêt *Thabet* exige tout simplement que le tribunal pose la question de savoir pourquoi le demandeur d'asile ne peut pas retourner dans un pays de résidence habituelle antérieure. Cette question a trouvé une réponse dans les nouveaux éléments de preuve admis par la SAR, qui établissaient que les permis de séjour temporaire des défendeurs avaient été annulés parce qu'ils s'étaient trouvés à l'extérieur des É.A.U. pendant une période continue de plus de six mois. Ainsi donc, ce qui différencie un demandeur apatride au sens de l'alinéa 96b) d'une personne susceptible d'être exclue par application de la section 1E, c'est la possibilité de se réclamer de la protection d'un État. L'absence de protection de l'État est une considération essentielle en ce qui a trait à une demande d'asile émanant d'une personne apatride, tout comme la disponibilité de cette protection est un élément clé d'une éventuelle exclusion d'un demandeur au titre de la section 1E. En raison de la différence de statut, les principes régissant l'exclusion au titre de la section 1E revêtent un intérêt discutable au regard du critère de l'arrêt *Thabet*, où il s'agit uniquement de savoir si le demandeur apatride a le droit de retourner dans un pays sûr dans lequel il avait sa résidence habituelle. Il ne faut pas interpréter les exigences prévues à l'alinéa 96b) et dans l'arrêt *Thabet* comme comportant un élément de faute lorsqu'il s'agit de déterminer si un demandeur est incapable de retourner dans un pays de résidence habituelle antérieure. Rien, dans le libellé de l'alinéa 96b), ne donne à penser que la raison pour laquelle un demandeur a perdu ce droit est pertinente pour l'application de cette disposition. Si le législateur avait voulu que l'alinéa 96b) comprenne un élément de faute, il l'aurait

mentionné explicitement. La SAR n'était pas tenue d'effectuer une analyse fondée sur la section 1E plutôt que d'appliquer le critère énoncé dans la décision *Thabet*.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 72, 96, 98, 110(1),(2.1),(3),(4), 111, 111.1, Sch. *Refugee Appeal Division Rules*, SOR/2012-257, r. 3(3)(g)(i),(ii), 9(2)(f)(i),(ii).

TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

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

CASES CITED

APPLIED:

Thabet v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1998] 4 F.C. 21, 1998 CanLII 9863 (C.A.); *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339.

DISTINGUISHED:

Dhillon v. Canada (Citizenship and Immigration), 2015 FC 321; *Zeng v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2010 FCA 118, [2011] 4 F.C.R. 3; *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 126, [2005] 3 F.C.R. 429.

CONSIDERED:

Raza v. Canada (Citizenship and Immigration), 2007 FCA 385, 289 D.L.R. (4th) 675; *Alyafi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 952, 465 F.T.R. 114; *Djossou v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 1080, [2015] 3 F.C.R. 664; *Huruglica v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 799, [2014] 4 F.C.R. 811; *Canada (Attorney General) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689, (1993), 103 D.L.R. (4th) 1.

REFERRED TO:

Ponniah v. Canada (Citizenship and Immigration), 2013 FC 386, 431 F.T.R. 71; *Singh v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 1022, [2015] 3 F.C.R. 587; *Deri v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 1042, [2016] 2 F.C.R. 115; *Akuffo v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 1063, 86 Admin. L.R. (5th) 112; *Alvarez v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 702; *Eng v. Canada (Citizenship and Immigration)*,

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 72, 96, 98, 110(1),(2.1),(3),(4), 111, 111.1, ann. *Règles de la Section d'appel des réfugiés*, DORS/2012-257, règles 3(3)(g)(i),(ii), 9(2)(f)(i),(ii).

TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

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

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Thabet c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1998] 4 C.F. 21, 1998 CanLII 9863 (C.A.); *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339.

DÉCISIONS DIFFÉRENCIÉES :

Dhillon c. Canada (Citoyenneté et Immigration), 2015 CF 321; *Zeng c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2010 CAF 118, [2011] 4 R.C.F. 3; *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 126, [2005] 3 R.C.F. 429.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Raza c. Canada (Citoyenneté et Immigration), 2007 CAF 385; *Alyafi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 952; *Djossou c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 1080, [2015] 3 R.C.F. 664; *Huruglica c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 799, [2014] 4 R.C.F. 811; *Canada (Procureur général) c. Ward*, [1993] 2 R.C.S. 689.

DÉCISIONS CITÉES :

Ponniah c. Canada (Citoyenneté et Immigration), 2013 CF 386; *Singh c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 1022, [2015] 3 R.C.F. 587; *Deri c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 1042, [2016] 2 R.C.F. 115; *Akuffo c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 1063; *Alvarez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 702; *Eng c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 711; *Spasoja c.*

2014 FC 711; *Spasoja v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 913, 464 F.T.R. 160; *Taqadees v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 909; *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982, (1998), 160 D.L.R. (4th) 193, amended reasons, [1998] 1 S.C.R. 1222, (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Choubak*, 2006 FC 521, 291 F.T.R. 129; *Shamlou v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 103 F.T.R. 241, 32 Imm. L.R. (2d) 135 (F.C.T.D.); *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Akl* (1990), 140 N.R. 323, [1990] F.C.J. No. 254 (C.A.) (QL).

APPLICATION for judicial review of a decision by the Refugee Appeal Division (*X (Re)*, 2015 CanLII 52133) of the Immigration and Refugee Board of Canada setting aside a negative decision by the Refugee Protection Division and determining that the respondents are Convention refugees. Application dismissed.

APPEARANCES

Judy Michaely for applicant.
Lorne Waldman for respondents.

SOLICITORS OF RECORD

Deputy Attorney General of Canada for applicant.
Waldman & Associates, Toronto, for respondents.

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

[1] STRICKLAND J.: This is the judicial review of the decision of the Refugee Appeal Division (RAD) of the Immigration and Refugee Board of Canada (I.R.B.) dated April 9, 2015 [*X (Re)*, 2015 CanLII 52133], in which the RAD set aside a negative decision of the Refugee Protection Division (RPD) and determined that the respondents are Convention refugees pursuant to section 96 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA). This application is brought pursuant to section 72 of the IRPA.

Canada (Citoyenneté et Immigration), 2014 CF 913; *Taqadees c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 909; *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, motifs modifiés, [1998] 1 R.C.S. 1222; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Choubak*, 2006 CF 521; *Shamlou c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] A.C.F. n° 1537 (1^{re} inst.) (QL); *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Akl*, [1990] A.C.F. n° 254 (C.A.) (QL).

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle la Section d'appel des réfugiés (*X (Re)*, 2015 CanLII 52133) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada a annulé la décision défavorable rendue par la Section de la protection des réfugiés et a conclu que les défendeurs avaient qualité de réfugiés au sens de la Convention. Demande rejetée.

ONT COMPARU

Judy Michaely pour le demandeur.
Lorne Waldman pour les défendeurs.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Le sous-procureur général du Canada pour le demandeur.
Waldman & Associates, Toronto, pour les défendeurs.

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

[1] LA JUGE STRICKLAND : La Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire visant la décision, datée du 9 avril 2015 [*X (Re)*, 2015 CanLII 52133], par laquelle la Section d'appel des réfugiés (la SAR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (la C.I.S.R.), a annulé la décision défavorable rendue par la Section de la protection des réfugiés (la SPR) et conclu que les défendeurs avaient qualité de réfugiés au sens de la Convention, suivant l'article 96 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR). La présente demande est fondée sur l'article 72 de la même loi.

Background

[2] Ms. Hanan Alsha'bi (principal respondent) and her two minor children, Raghad Ayman Joubain and Munir Joubain, are stateless Palestinians (collectively, the respondents). They, and the principal respondent's husband and father of the minor respondents, Mr. Ayman Joubain, moved to the United Arab Emirates (U.A.E.) in 2001 when Mr. Joubain took a job as a construction manager. The respondents lived as temporary residents in the U.A.E. from 2001 until they fled to Canada on July 9, 2014. Mr. Joubain did not travel to Canada with the respondents. The respondents possess a Syrian travel document.

[3] Shortly after arriving in Canada, the respondents filed a claim for refugee protection. They claimed that they feared they could be deported back to Syria at any time because their residency in the U.A.E. was temporary and subject to renewal. By its decision of December 4, 2014, the RPD found the respondents to be neither Convention refugees nor persons in need of protection.

[4] The RPD determined that the respondents' countries of former habitual residence were Syria and the U.A.E. The RPD found that if the respondents were to be removed to Syria they would face more than a mere possibility of being persecuted due to their Palestinian nationality and their particular circumstances. However, the RPD also reviewed the documentary evidence concerning what rights a U.A.E. temporary residence permit confers, which included that residence permit holders have the right to re-enter the U.A.E. as often as desired provided that they do not remain out of the country for an uninterrupted period exceeding six months. Residence permits are cancelled when permit holders remain out of the U.A.E. for an uninterrupted period longer than six months. The RPD noted that the respondents left the U.A.E. on July 9, 2014, and that the residence permits contained in their passports would expire on September 30, 2015. Therefore, they had a right to return to the U.A.E. as of the date of its decision.

[5] The RPD found that the respondents had lived in the U.A.E. without any problems since 2001, other than

Contexte

[2] M^{me} Hanan Alsha'bi (la défenderesse principale) et ses deux enfants mineurs, Raghad Ayman Joubain et Munir Joubain (collectivement les défendeurs), sont des Palestiniens apatrides. Les défendeurs, ainsi que le mari de la défenderesse principale et père des défendeurs mineurs, M. Ayman Joubain, se sont installés aux Émirats arabes unis (É.A.U.) en 2001, lorsque celui-ci y a accepté un emploi de directeur de la construction. Les défendeurs ont vécu en tant que résidents temporaires aux É.A.U. de 2001 jusqu'à leur départ pour le Canada, le 9 juillet 2014. M. Joubain n'est pas venu au Canada avec les défendeurs. Ceux-ci sont titulaires d'un document de voyage syrien.

[3] Peu de temps après leur arrivée au Canada, les défendeurs ont présenté une demande d'asile où ils affirmaient craindre d'être renvoyés en Syrie à tout moment, car leur statut de résident aux É.A.U. était temporaire et sujet à renouvellement. Dans la décision qu'elle a rendue le 4 décembre 2014, la SPR a conclu que les défendeurs n'avaient ni la qualité de réfugiés au sens de la Convention ni celle de personnes à protéger.

[4] La SPR a constaté que les pays de résidence habituelle antérieure des défendeurs étaient la Syrie et les É.A.U. Elle a conclu qu'advenant leur renvoi en Syrie, les défendeurs seraient exposés à plus qu'une simple possibilité d'être persécutés en raison de leur nationalité palestinienne et de leur situation particulière. Cependant, la SPR a aussi examiné la preuve documentaire concernant les droits conférés aux titulaires d'un permis de résidence temporaire aux É.A.U., y compris celui de revenir aux É.A.U. aussi souvent qu'ils le souhaitent, pourvu qu'ils ne demeurent pas à l'extérieur du pays de façon ininterrompue pendant plus de six mois. En effet, au-delà de cette période continue de six mois, le permis de résidence est révoqué. La SPR a noté que les défendeurs avaient quitté les É.A.U. le 9 juillet 2014, et que les permis de résidence contenus dans leurs passeports expireraient le 30 septembre 2015; par conséquent, en date de sa décision, ils avaient le droit de retourner aux É.A.U.

[5] La SPR a conclu que les défendeurs avaient vécu aux É.A.U. à compter de 2001 sans y éprouver de

their fear of being sent back to Syria. It noted that Mr. Joubein had been threatened to be deported to Syria if he tried to change his employment to work for another company, but also that he continued to work for the same employer on an open-ended contract.

[6] The RPD concluded that to be found a Convention refugee, a stateless person must show on a balance of probabilities, that he or she would suffer persecution in any country of former habitual residence and that he or she cannot return to any of his or her other countries of former habitual residence where they would not face persecution (*Thabet v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 4 F.C. 21 (C.A.) (*Thabet*)). As the respondents had the ability to return to the U.A.E. and were not at risk there, they did not meet the second branch of the *Thabet* test. Nor did the lack of permanence in their status in the U.A.E. amount to persecution giving rise to a claim for protection or refugee status. Accordingly, the RPD rejected their claim.

Decision Under Review

[7] The respondents appealed the RPD decision to the RAD. The RAD declined to grant an oral hearing but did accept new evidence.

[8] The new evidence included three documents, dated January 14, 2015, which showed that the residence permits of each of the respondents had been cancelled by the U.A.E. Ministry of Interior. The RAD referred to subsection 110(4) of the IRPA and determined that the documents arose after the rejection of the claims by the RPD, that they were not reasonably available at the time and, that the respondents could not have been reasonably expected to have presented them at first instance. Further, that the documents confirmed the principal respondent's testimony before the RPD that their status in the U.A.E. was temporary. The RAD found that the respondents had remained outside the U.A.E. for more than six uninterrupted months and, therefore, had lost their status. The new documents confirmed that they did not have a right to return to the U.A.E.

problèmes, si ce n'est leur crainte d'être renvoyés en Syrie. Elle a noté qu'on avait menacé M. Joubein d'expulsion en Syrie s'il tentait de changer d'emploi et de travailler pour une autre compagnie, mais qu'il avait continué à travailler pour le même employeur en vertu d'un contrat à durée indéterminée.

[6] La SPR a estimé que, pour se voir reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention, une personne apatride doit démontrer, selon la prépondérance des probabilités, qu'elle serait persécutée dans l'un ou l'autre des pays où elle a eu sa résidence habituelle et qu'elle ne peut retourner dans aucun d'eux sans être exposée à un risque de persécution (*Thabet c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 4 C.F. 21 (C.A.) (*Thabet*)). Étant donné qu'ils avaient la possibilité de retourner aux É.A.U., pays où ils ne couraient aucun risque, les défendeurs ne satisfaisaient pas au second volet du critère établi dans l'arrêt *Thabet*. Leur absence de statut permanent aux É.A.U. n'équivalait pas non plus à de la persécution, laquelle justifierait une demande de protection ou une demande d'asile. En conséquence, la SPR a rejeté leur demande.

La décision faisant l'objet du contrôle

[7] Les défendeurs ont interjeté appel de la décision de la SPR auprès de la SAR. Celle-ci a refusé de leur accorder une audience, mais elle a admis de nouveaux éléments de preuve.

[8] Parmi ces nouveaux éléments de preuve figuraient trois documents, datés du 14 janvier 2015, qui montraient que les permis de résidence de chacun des défendeurs avaient été révoqués par le ministère de l'Intérieur des Émirats arabes unis. En s'appuyant sur le paragraphe 110(4) de la LIPR, la SAR a déterminé que les éléments de preuve en question étaient survenus depuis le rejet de la demande par la SPR, et qu'ils n'étaient pas raisonnablement accessibles ou, s'ils l'étaient, qu'il n'était pas raisonnable de s'attendre à ce que les défendeurs les aient présentés au moment du rejet. Elle a ajouté que les documents confirmaient les dires de la défenderesse principale dans son témoignage devant la SPR, à savoir que leur statut à tous les trois aux É.A.U. était temporaire. La SAR a conclu que les défendeurs étaient demeurés à l'extérieur des É.A.U. pendant une période continue de

[9] The RAD noted that the RPD had found the respondents to be credible witnesses and accepted that finding. Further, that the respondents are stateless and, if they go to the U.A.E., they will be sent to Syria.

[10] The RAD referred to *Thabet* and found the documentary evidence was clear that, should they return to Syria, they would have a serious possibility of persecution due to their Palestinian ethnicity. Further, the RAD found that the respondents fall into high risk profiles identified by the United Nations High Commissioner for Refugees, including: Palestinian refugees who had their former habitual residence in Syria; women, given the high incidence of gender-based violence; and, medical doctors from Syria (the principal respondent is a dentist). Accordingly, the RAD concluded that the respondents have a well-founded fear of persecution. It based this conclusion on the likelihood that the respondents would be deported to Syria should they be returned to the U.A.E. The RAD found this conclusion to be supported by the new evidence adduced by the respondents on the appeal, as well as the objective documentary evidence, which confirmed that the respondents no longer have status in the U.A.E. and the U.A.E. deports Palestinians, sometimes arbitrarily. It therefore set aside the negative determination of the RPD and found that the respondents are Convention refugees.

Issues

[11] The Minister raises the following issues in this judicial review:

1. Did the RAD err in accepting the new evidence?
2. Did the RAD err in proceeding with a hearing *de novo*?

plus de six mois et que, de ce fait, ils avaient perdu leur statut là-bas. Les nouveaux documents soumis confirmaient qu'ils n'avaient pas le droit de retourner aux É.A.U.

[9] La SAR a relevé, puis accepté, la conclusion de la SPR selon laquelle les défendeurs étaient des témoins crédibles. En outre, elle a pris acte du fait que les défendeurs sont apatrides, et que, advenant leur retour aux É.A.U., ils seront renvoyés Syrie.

[10] La SAR, se reportant à la l'arrêt *Thabet*, a estimé que la preuve documentaire était claire, et que, s'ils devaient retourner en Syrie, les défendeurs seraient exposés à une possibilité sérieuse de persécution en raison de leur origine ethnique palestinienne. En outre, elle a jugé que les défendeurs correspondaient aux profils à risque élevé établis par le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, notamment à titre de réfugiés palestiniens ayant la Syrie comme pays de résidence habituelle antérieure; de femmes, compte tenu des taux élevés de violence fondée sur le sexe; et de médecin originaire de la Syrie (la défenderesse principale est dentiste). Cela étant, la SAR a conclu que les défendeurs avaient une crainte fondée de persécution. Elle a tiré cette conclusion en se basant sur la probabilité que les défendeurs soient expulsés en Syrie advenant leur retour aux É.A.U. La SAR a estimé que cette conclusion était appuyée par les nouveaux éléments de preuve produits par les défendeurs dans le cadre de l'appel, de même que par la preuve documentaire objective, qui confirmait que les défendeurs n'avaient plus aucun statut aux É.A.U., et que ce pays expulsait les Palestiniens, parfois de façon arbitraire. Par conséquent, elle a cassé la décision défavorable de la SPR et conclu que les défendeurs avaient qualité de réfugiés au sens de la Convention.

Les questions en litige

[11] Le ministre soulève les questions suivantes dans le cadre de la présente demande de contrôle judiciaire :

1. La SAR a-t-elle commis une erreur en admettant les nouveaux éléments de preuve?
2. La SAR a-t-elle commis une erreur en procédant à une audience *de novo*?

3. Did the RAD fail to assess whether it was within the respondents' control to maintain their status in the U.A.E.?

Standard of Review

[12] The parties are in agreement that the standard of review with respect to these three issues is one of reasonableness. Reasonableness is concerned with the justification, transparency and intelligibility of the decision-making process and also with whether the decision falls within a range of possible, acceptable outcomes defensible in respect of the facts and law. A reviewing Court will interfere with the decision only if it falls outside that range (*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at paragraphs 47–49; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339, at paragraphs 45, 46 and 59).

Issue 1: Did the RAD Err in Accepting the New Evidence?

Minister's Position

[13] The Minister submits that the evidence adduced before the RAD did not constitute new evidence within the meaning of subsection 110(4) of the IRPA, because it simply confirmed evidence already presented to the RPD. In that regard, documents post-dating the hearing date do not qualify as new evidence if the information contained within them was already known and accepted by the RPD. The Minister contends that the law in the context of a pre-removal risk assessment (PRRA) should be analogously applied in the context of a RAD appeal (*Raza v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2007 FCA 385, 289 D.L.R. (4th) 675 (*Raza*); *Ponniah v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 386, 431 F.T.R. 71 (*Ponniah*), at paragraph 31). As such, new evidence on a RAD appeal must prove facts that are materially different from those found by the RPD. As the RPD accepted that the respondents would lose their status if they remained outside of the U.A.E. for more than six months, the Minister submits the RAD erred in admitting evidence which simply confirmed this expected consequence.

3. La SAR a-t-elle omis d'examiner la question de savoir si les défendeurs auraient pu maintenir leur statut aux É.A.U.?

La norme de contrôle

[12] Les parties conviennent que la norme de contrôle applicable à ces trois questions est celle de la décision raisonnable. Le caractère raisonnable d'une décision tient à la justification de la décision, à la transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel ainsi qu'à l'appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit. Quand cette norme s'applique, la cour de révision ne modifiera la décision que si elle n'appartient pas à ces issues (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, aux paragraphes 47 à 49; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, aux paragraphes 45, 46 et 59).

Première question : La SAR a-t-elle commis une erreur en admettant les nouveaux éléments de preuve?

Position du ministre

[13] Le ministre fait valoir que les éléments de preuve produits devant la SAR ne constituaient pas de nouveaux éléments de preuve au sens du paragraphe 110(4) de la LIPR, car ils ne faisaient que corroborer ceux déjà soumis à la SPR. En ce sens, ces documents postérieurs à la date de l'audience ne sauraient être considérés comme de nouveaux éléments de preuve, dans la mesure où l'information qu'ils contenaient était déjà connue et acceptée par la SPR. Le ministre soutient que le droit applicable dans le cadre d'un examen des risques avant renvoi (ERAR) devrait s'appliquer par analogie dans le contexte d'un appel à la SAR (*Raza c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CAF 385 (*Raza*); *Ponniah c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 386 (*Ponniah*), au paragraphe 31). Ainsi, les nouveaux éléments de preuve présentés lors de l'appel à la SAR doivent établir des faits qui sont sensiblement différents de ceux constatés par la SPR. Comme elle a reconnu que les défendeurs perdraient leur statut s'ils demeuraient à l'extérieur des É.A.U. pendant plus de six mois, le ministre soutient que la SAR a commis une

Respondents' Position

[14] Responding to the Minister's reliance on jurisprudence concerning new evidence submitted in the context of a PRRA, specifically the test in *Raza*, the respondents submit that this question of law is unsettled. They note that this Court in *Singh v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 1022, [2015] 3 F.C.R. 587 (presently under appeal, see: A-512-14) found that the *Raza* test should not be strictly applied in the context of a RAD appeal. Nor did the RAD explicitly consider what test to apply; rather it considered the evidence to be new because it post-dated the RPD hearing. The RAD did not err in that regard.

[15] However, even applying the *Raza* test, the RAD reasonably concluded that the documentary evidence met the requirements under subsection 110(4), even if the expiration of the respondents' status in the U.A.E. was not unexpected. The evidence was credible, relevant, material, and new, in the sense that it proved a state of affairs that arose after the RPD hearing, and contradicted the finding of fact by the RPD that the respondents had a right of return. The respondents also distinguish *Ponniah* on the basis that the new documentary evidence proved that they lost their status, and this fact was materially different from the finding by the RPD that they had not. In the absence of this new material fact, the RPD found the respondents did not meet the test in *Thabet*. The respondents submit the RAD reasonably concluded the new evidence compelled the opposite conclusion: that they could not return to the UAE without the likelihood of deportation to Syria.

erreur en admettant des éléments de preuve qui ne faisaient que confirmer cette conséquence prévisible.

Position des défendeurs

[14] En réponse à la jurisprudence invoquée par le ministre relativement aux nouveaux éléments de preuve produits dans le contexte de l'analyse d'une demande d'ERAR, en particulier le critère établi dans l'arrêt *Raza*, les défendeurs font valoir que le droit est encore incertain sur cette question. Ils soulignent que la Cour, dans la décision *Singh c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 1022, [2015] 3 R.C.F. 587 (qui fait actuellement l'objet d'un appel; voir le dossier A-512-14), a tranché que le critère de l'arrêt *Raza* ne devrait pas être appliqué de façon stricte dans le contexte d'un appel devant la SAR. Ils ajoutent que la SAR n'a pas non plus expressément examiné quel critère il convenait d'appliquer, mais qu'elle a considéré les éléments de preuve comme nouveaux parce qu'ils étaient postérieurs à l'audience devant la SPR. La SAR n'a donc commis aucune erreur à cet égard.

[15] Toutefois, même à supposer qu'on applique le critère de l'arrêt *Raza*, la SAR a raisonnablement conclu que la preuve documentaire satisfaisait aux exigences du paragraphe 110(4) de la LIPR, même si l'expiration du statut des défendeurs aux É.A.U. n'était pas un fait inattendu. La preuve était non seulement crédible, pertinente, substantielle et nouvelle, en ce sens qu'elle prouvait une situation postérieure à l'audience devant la SPR, mais elle contredisait la conclusion de fait tirée par la SPR selon laquelle les défendeurs avaient le droit de retourner aux É.A.U. Les défendeurs établissent également une distinction entre l'espèce et l'affaire *Ponniah*, étant donné que la nouvelle preuve documentaire établissait qu'ils avaient perdu leur statut, et que ce fait était sensiblement différent de la conclusion à l'effet contraire de la SPR. En l'absence de ce nouveau fait important, la SPR a conclu que les défendeurs ne respectaient pas le critère établi dans l'arrêt *Thabet*. Les défendeurs avancent que la SAR a raisonnablement conclu que, eu égard aux nouveaux éléments de preuve, force était de tirer la conclusion inverse, à savoir qu'ils ne pourraient retourner aux É.A.U. sans courir le risque d'être expulsés en Syrie.

[16] The respondents also rely on the approach to subsection 110(4) set out in my decision in *Deri v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 1042, [2016] 2 F.C.R. 115 (*Deri*), at paragraph 55 (presently under appeal, see: A-431-15). They submit that, applying that approach, which strictly tracks the statutory conditions under subsection 110(4), the respondents submit the evidence was dated January 14, 2015 and thus arose after the rejection of their claim before the RPD on November 14, 2014. They submit this evidence was not reasonably available at the time of the decision, and they could not have been reasonably expected to provide it to the RPD. Accordingly, the RAD's conclusion—that the new evidence satisfied the requirements of subsection 110(4)—was reasonable.

Analysis

[17] In my view, the RAD did not err in accepting the evidence confirming the cancellation of the respondents' residence permits in the U.A.E.

[18] Subsection 110(4) states as follows:

110 ...

Evidence that may be presented

(4) On appeal, the person who is the subject of the appeal may present only evidence that arose after the rejection of their claim or that was not reasonably available, or that the person could not reasonably have been expected in the circumstances to have presented, at the time of the rejection.

[19] The documents establishing that the respondents' residence permits had been cancelled were issued by the U.A.E. on January 14, 2015. That evidence arose after the rejection of their claim by the RPD on November 14, 2014. The evidence did not exist and, therefore, was not reasonably available at the time of the hearing before the RPD and the respondents could not be reasonably expected to have presented it.

[16] Les défendeurs invoquent également l'approche à suivre à l'égard du paragraphe 110(4) de la LIPR, ainsi que je l'ai définie dans la décision *Deri c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 1042, [2016] 2 R.C.F. 115 (*Deri*), au paragraphe 55 (qui fait actuellement l'objet d'un appel; voir le dossier A-431-15). Suivant cette approche, qui reprend strictement les exigences prévues au paragraphe 110(4), les défendeurs font valoir que les éléments de preuve étaient datés du 14 janvier 2015, et qu'ils étaient donc survenus depuis le rejet de leur demande d'asile par la SPR, le 14 novembre 2014. Ils soutiennent que ces éléments de preuve n'étaient pas raisonnablement accessibles au moment de la décision, et qu'on ne pouvait raisonnablement s'attendre à ce qu'ils les aient présentés à la SPR. En conséquence, la conclusion de la SAR quant au fait que les nouveaux éléments de preuve satisfaisaient aux exigences du paragraphe 110(4) était raisonnable.

Analyse

[17] À mon sens, la SAR n'a pas commis d'erreur en admettant les éléments de preuve confirmant l'annulation des permis de résidence des défendeurs aux É.A.U.

[18] Le paragraphe 110(4) est libellé comme suit :

110 [...]

Éléments de preuve admissibles

(4) Dans le cadre de l'appel, la personne en cause ne peut présenter que des éléments de preuve survenus depuis le rejet de sa demande ou qui n'étaient alors pas normalement accessibles ou, s'ils l'étaient, qu'elle n'aurait pas normalement présentés, dans les circonstances, au moment du rejet.

[19] Les documents attestant la révocation des permis de résidence des défendeurs ont été délivrés par les É.A.U. en date du 14 janvier 2015. Ces éléments de preuve sont survenus depuis le rejet de leur demande par la SPR, le 14 novembre 2014. Ils n'existaient pas au moment de l'audience devant la SPR; par conséquent, ils n'étaient pas raisonnablement accessibles à ce moment-là, et il n'était pas raisonnable de s'attendre à ce que les défendeurs les aient présentés.

[20] In my view, because the new evidence meets the explicit requirements of subsection 110(4), the present case does not require this Court to resolve the question of whether the test in *Raza* informs admissibility under subsection 110(4) (*Deri*, at paragraphs 53–55). However, if *Raza* does apply, I would still find that the new evidence was admissible for the reasons set out by the respondents in their written submissions.

[21] I would also note that the Minister's position conflates the RPD's knowledge of a potential state of affairs—that the respondents would lose their status if they remain outside the U.A.E. for more than six months—with the state of affairs occurring in fact. The respondents had not lost their status at the time of the hearing before the RPD and the RPD did not consider the respondents' claim in the event that their status in the U.A.E. were to expire. Rather, the claim was denied because the respondents had a right of return at the time of the decision and, therefore, did not meet the *Thabet* test. As such, I disagree with the Minister that the new evidence was simply confirmatory of the RPD decision. At the time of the RPD hearing, the respondents possessed temporary resident status in the U.A.E. and, therefore, a right of return. The RPD decision rested on this finding of fact. The RAD decision, however, rested on the factual finding that the respondents had lost their status and with it their right to return, and, as a result, now met the *Thabet* test. The new evidence proved that a relevant fact was materially different from a finding of the RPD (*Ponniah*, at paragraph 31).

[20] Je suis d'avis que, puisque les nouveaux éléments de preuve satisfont aux exigences explicitement énoncées au paragraphe 110(4) de la LIPR, il n'est pas nécessaire, en l'espèce, que la Cour tranche la question de savoir si le critère de l'arrêt *Raza* permet de déterminer l'admissibilité des éléments de preuve au titre de ce même paragraphe (*Deri*, aux paragraphes 53 à 55). Néanmoins, si le critère de l'arrêt *Raza* s'appliquait, je conclurais quand même à l'admissibilité des nouveaux éléments de preuve pour les motifs exposés par les défendeurs dans leurs observations écrites.

[21] Je ferai aussi observer que, dans sa thèse, le ministre confond la connaissance qu'avait la SPR d'une situation potentielle — c'est-à-dire que les défendeurs perdraient leur statut s'ils demeuraient à l'extérieur des É.A.U. pendant plus de six mois — avec la situation qui s'est effectivement produite. Les défendeurs n'avaient pas perdu leur statut aux É.A.U. au moment de l'audience devant la SPR, et celle-ci n'a pas examiné leur demande en fonction de l'hypothèse d'une expiration de ce statut. De fait, la demande a été rejetée parce que les défendeurs avaient le droit de retourner aux É.A.U. au moment de la décision et que, par conséquent, ils ne satisfaisaient pas au critère établi dans l'arrêt *Thabet*. C'est pourquoi je ne suis pas d'accord avec le ministre lorsqu'il affirme que les nouveaux éléments de preuve venaient tout simplement confirmer la décision de la SPR. Au moment de l'audience devant la SPR, les défendeurs possédaient le statut de résident temporaire aux É.A.U., et ils avaient donc le droit d'y retourner. La décision de la SPR reposait sur cette conclusion de fait. La décision de la SAR, en revanche, était fondée sur la conclusion de fait que les défendeurs avaient perdu leur statut aux É.A.U. et, du même coup, leur droit de retourner là-bas, avec comme résultat qu'ils satisfaisaient désormais au critère de l'arrêt *Thabet*. Les nouveaux éléments de preuve établissaient l'existence d'un fait pertinent qui divergeait sensiblement d'une conclusion de la SPR (*Ponniah*, au paragraphe 31).

Issue 2: Did the RAD Err in Proceeding with a Hearing *de novo*?

Minister's Position

[22] The Minister submits the RAD erred by conducting a hearing *de novo*. In the Minister's view, the primary role of the RAD is to review the record of proceedings before the RPD for error. The RAD is to correct errors in RPD decisions and ensure consistency in the legal principles applied. As such, a RAD hearing is neither a hybrid appeal nor a *de novo* appeal, but is in the nature of a true appeal.

[23] The Minister acknowledges that, to date, this Court has expressed diverging opinions on the role of the RAD. The Minister submits that while consensus has emerged that the RAD is not to review RPD decisions in the manner of a judicial review, this Court has also generally refrained from explicitly describing the RAD appeal as a *de novo* hearing (*Alyafi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 952, 465 F.T.R. 114 (*Alyafi*); *Djossou v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 1080, [2015] 3 F.C.R. 664 (*Djossou*); *Akuffo v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 1063, 86 Admin. L.R. (5th) 112; *Alvarez v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 702 (*Alvarez*), at paragraph 25; *Eng v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 711 (*Eng*), at paragraph 26; *Spasoja v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 913, 464 F.T.R. 160 (*Spasoja*), at paragraph 42).

[24] The Minister asks this Court to follow the line of case law which has placed the RAD's appellate role as more akin to a true appeal, where questions of law are to be reviewed on a standard of correctness, and questions of fact or mixed fact and law are to be reviewed on a standard of palpable and overriding error (*Spasoja*, at paragraphs 39 and 42; *Alvarez*, at paragraphs 27–29; *Eng*, at paragraphs 28–30). This approach affords the RAD a “robust and meaningful” appeal power, without diminishing the importance of the full RPD hearing process.

Deuxième question : La SAR a-t-elle commis une erreur en procédant à une audience *de novo*?

Position du ministre

[22] Le ministre affirme que la SAR a commis une erreur en tenant une audience *de novo*. À son avis, la SAR a pour rôle principal d'examiner le dossier qui était devant la SPR de manière à vérifier qu'aucune erreur n'a été commise. Elle doit corriger les erreurs que comportent les décisions de la SPR et veiller à ce que les principes de droit soient appliqués de façon cohérente. En conséquence, une audience de la SAR n'est ni un appel hybride, ni un appel *de novo*; elle tient plutôt d'un véritable appel.

[23] Le ministre reconnaît que, jusqu'ici, la Cour a exprimé des opinions divergentes au sujet du rôle de la SAR. Il soutient que, bien qu'un consensus se soit formé relativement au fait que la SAR ne doit pas examiner les décisions de la SPR comme si elle exerçait une fonction de contrôle judiciaire, la Cour s'est aussi généralement abstenue de décrire explicitement l'appel devant la SAR comme une audience *de novo* (*Alyafi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 952 (*Alyafi*); *Djossou c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 1080, [2015] 3 R.C.F. 664 (*Djossou*); *Akuffo c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 1063; *Alvarez c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 702 (*Alvarez*), au paragraphe 25; *Eng c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 711 (*Eng*), au paragraphe 26; *Spasoja c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 913 (*Spasoja*), au paragraphe 42).

[24] Le ministre demande à la Cour de suivre le courant jurisprudentiel ayant établi que la fonction d'appel de la SAR est assimilable à une fonction d'appel véritable, dans le cadre de laquelle les questions de droit doivent être contrôlées selon la norme de la décision correcte et les questions de fait ou mixtes de fait et de droit, selon la norme de l'erreur manifeste et dominante (*Spasoja*, aux paragraphes 39 et 42; *Alvarez*, aux paragraphes 27 à 29; *Eng*, aux paragraphes 28 à 30). Cette approche reconnaît à la SAR une compétence en appel « robuste et significative », sans pour autant minimiser

[25] In support of this position, the Minister refers to the RAD's enabling provisions, section 110 through section 111.1 of the IRPA, and the surrounding context of the statutory scheme. It submits that these provisions, properly interpreted, indicate that a RAD appeal is limited in scope, and not intended to be a rehearing of a claim already determined by the RPD. Rather, Parliament intended a RAD appeal to be an expeditious review (subsection 110(2.1)), primarily in writing and based on the record of proceeding before the RPD (subsection 110(3)), and focused on specific errors identified by the appellant or the Minister (subsection 110(1)). Further, subsection 110(4) limits acceptance of new evidence. Similarly, subsection 110(3) provides that the RAD "must" proceed without an oral hearing, unless new documentary evidence raises a serious, central, and dispositive issue of credibility. This all illustrates that the RAD is not to conduct a new assessment of a claim.

[26] The Minister also refers to the broad remedial powers afforded to the RAD under section 111 of the IRPA. Under this provision, the RAD must confirm or set aside the determination of the RPD, substitute its own decision, or refer the matter to the RPD for redetermination. The Minister submits, however, that in order for the RAD to substitute its own opinion for that of the RPD, there must be an error arising in the RPD decision. In this regard, the Minister relies on the surrounding schematic context of the IRPA, including paragraph 111(2)(a), which limits the scope of the RAD's ability to send matters back to the RPD for redetermination to circumstances where the RPD was "wrong in law, in fact or in mixed law and fact". The Minister submits that the same limitation should be read into the RAD's jurisdiction to set aside a decision and substitute its own opinion under paragraph 111(1)(b).

l'importance du processus d'audience complet de la SPR.

[25] Au soutien de sa position, le ministre renvoie aux dispositions législatives habilitantes concernant la SAR, qui vont de l'article 110 à l'article 111.1 de la LIPR, ainsi qu'au contexte du régime établi par cette loi. Il fait valoir que, si on les interprète correctement, les dispositions en question nous apprennent que l'appel à la SAR a une portée limitée, et qu'il ne doit pas être considéré comme une nouvelle audition d'une demande à l'égard de laquelle la SPR s'est déjà prononcée. Au contraire, le législateur a voulu que l'appel à la SAR soit un examen expéditif (paragraphe 110(2.1)) qui se fasse principalement par écrit, et qui soit fondé sur le dossier de la SPR (paragraphe 110(3)) et axé sur des erreurs précises soulevées par l'appelant ou le ministre (paragraphe 110(1)). En outre, le paragraphe 110(4) impose des limites à l'acceptation de nouveaux éléments de preuve. De façon similaire, le paragraphe 110(3) dispose que la SAR « doit » procéder sans tenir d'audience, à moins que les nouveaux éléments de preuve documentaire ne soulèvent une question de crédibilité importante, déterminante et essentielle pour la prise de la décision. Toutes ces dispositions montrent qu'il n'appartient pas à la SAR de procéder à un nouvel examen des demandes.

[26] Le ministre fait également mention du vaste pouvoir de redressement conféré à la SAR par l'article 111 de la LIPR. En vertu de celui-ci, la SAR peut confirmer la décision de la SPR, la casser et y substituer sa propre décision ou renvoyer l'affaire à la SPR pour qu'une nouvelle décision soit rendue. Le ministre fait toutefois valoir que, pour que la SAR puisse substituer sa propre opinion à celle de la SPR, la décision de celle-ci doit comporter une erreur. À cet égard, le ministre s'appuie sur le contexte interne de la LIPR, notamment l'alinéa 111(2)a, qui limite la capacité de la SAR de renvoyer l'affaire à la SPR pour nouvelle décision aux cas où la décision de la SPR est « erronée en droit, en fait ou en droit et en fait ». Le ministre soutient qu'il faut considérer comme assujettie aux mêmes limites la compétence de la SAR prévue à l'alinéa 111(1)b pour ce qui est d'annuler une décision et d'y substituer sa propre opinion.

[27] The Minister contrasts the powers of the RAD with the broad mandate granted to the RPD, submitting that the RPD performs a much wider, inquisitorial function in determining all eligible claims for protection, which demonstrates that the RAD is primarily intended to review decisions of the RPD for error in a manner akin to a trial appeal rather than a *de novo* hearing. Further support of this position is found in the *Refugee Appeal Division Rules*, SOR/2012-257 (RAD Rules), specifically paragraphs 3(3)(g)(i), (ii) and 9(2)(f)(i), (ii), which require a party appealing a decision to the RAD to identify the errors arising from the RPD decision.

[28] Here the RAD failed to assess the RPD decision and failed to consider whether the RPD decision was made in error. The RAD did not state anywhere in its reasons that the RPD erred in its assessment or that the RPD should have granted the claim of the respondents. As such, the Minister submits the RAD unreasonably overturned the decision of the RPD according to a misinterpretation of its proper statutory mandate. Thus, according to the Minister, the RAD acted outside of its role as a reviewing body, and erroneously embarked on a second refugee hearing (*Dhillon v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 321 (*Dhillon*), at paragraph 18).

Respondents' Position

[29] The respondents submit that an appeal to the RAD is a hybrid between a hearing *de novo* and a true appeal (*Huruglica v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 799, [2014] 4 F.C.R. 811 (*Huruglica*), at paragraphs 54 and 55) and that the RAD “must review all aspects of the RPD’s decision and come to an independent assessment of whether the claimant is a Convention refugee or a person in need of protection. Where its assessment departs from that of the RPD, the RAD must substitute its own decision.” The RAD is not restricted, as an appellate court is, to intervening on facts only where there is a “palpable and overriding error”.

[27] Le ministre souligne la différence entre les pouvoirs attribués à la SAR et le vaste mandat conféré à la SPR. Il fait valoir que celle-ci remplit un rôle plus large et inquisitoire consistant à rendre des décisions sur toutes les demandes d’asile recevables, ce qui démontre que la principale raison d’être de la SAR est d’examiner les décisions de la SPR afin d’y déceler d’éventuelles erreurs au moyen d’un processus qui tient davantage d’une procédure d’appel que d’une audience *de novo*. Cette thèse se trouve étayée par les *Règles de la Section d’appel des réfugiés*, DORS/2012-257 (les Règles de la SAR), en particulier aux sous-alinéas 3(3)g(i) et (ii) et 9(2)f(i) et (ii), selon lesquels la partie interjetant appel d’une décision auprès de la SAR est tenue de préciser les erreurs contenues dans la décision de la SPR contestée.

[28] En l’espèce, la SAR a omis d’examiner la décision de la SPR ainsi que la question de savoir si cette décision était entachée d’erreur. Nulle part dans ses motifs la SAR n’indique-t-elle que la SPR s’est trompée dans son appréciation de la preuve ou qu’elle aurait dû accueillir la demande des défendeurs. En conséquence, le ministre soutient que la SAR a déraisonnablement annulé la décision de la SPR en raison d’une mauvaise interprétation de son propre mandat, lequel lui est conféré par la loi. Ainsi, d’après le ministre, la SAR a agi en outrepassant les limites de son rôle d’organisme de révision, et elle a procédé, à tort, à une deuxième audition de la demande d’asile (*Dhillon c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 321 (*Dhillon*), au paragraphe 18).

Position des défendeurs

[29] Les défendeurs soutiennent qu’un appel à la SAR est un hybride entre une audience *de novo* et un appel véritable (*Huruglica c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 799, [2014] 4 R.C.F. 811 (*Huruglica*), aux paragraphes 54 et 55), et que la SAR « doit examiner tous les aspects de la décision de la SPR et en arriver à sa propre conclusion quant à savoir si le demandeur d’asile a qualité de réfugié au sens de la Convention ou qualité de personne à protéger. Lorsque ses conclusions diffèrent de celles de la SPR, la SAR doit y substituer sa propre décision ». La SAR ne doit pas, comme est tenue de le faire une cour d’appel, se borner à intervenir sur

[30] The respondents submit that the IRPA expressly allows the RAD to receive new evidence and, if it does so, to either remit the matter back to the RPD, or, to substitute its own decision for that of which the RPD ought to have made. Thus, the position of the Minister, being that the RAD is limited to reviewing the RPD decision for error, is fundamentally at odds with the RAD's power to receive new evidence and to reach its own determination of a claim in reliance on that new evidence. In this regard, the respondents submit that it makes no sense that the RAD be permitted to receive new evidence but be restricted to a review of RPD decisions for error. The power to receive new evidence acknowledges that there may be circumstances where new evidence arises after the case had been decided by the RPD and, in these circumstances, it is reasonable and just to allow the RAD to consider it.

[31] The respondents contend that, where new evidence is submitted, the function of the RAD necessarily goes beyond a mere review. In those cases, the RAD must determine if the evidence is "new" and if it might have affected the RPD's decision. If so, then it must go further and determine if there is a sufficient basis to render the decision that the RPD would render or whether the case should be remitted for reconsideration. This position finds support in *Dhillon* as the Court in that case found that an appeal before the RAD is directed at the RPD decision and entertained on the basis of the record, unless new evidence is accepted.

[32] Here, as the RPD rejected the respondents' claim on the sole basis that six months had not passed since they left the U.A.E., the respondents submit that the RAD correctly accepted the new evidence. Six months had passed by that time and the new documentary evidence proved that they had lost their status. As a result, the RAD correctly applied this new evidence to the law and the factual context otherwise accepted by the RPD,

les faits seulement lorsqu'il y a une « erreur manifeste et dominante ».

[30] Les défendeurs font valoir que la LIPR permet expressément à la SAR de recevoir de nouveaux éléments de preuve. Le cas échéant, elle peut soit renvoyer l'affaire à la SPR, soit substituer à la décision de la SPR celle qui aurait dû être rendue. Ainsi donc, la position du ministre, selon laquelle la SAR doit se limiter à examiner la décision de la SPR afin d'y déceler d'éventuelles erreurs, est fondamentalement contraire au pouvoir de la SAR de recevoir de nouveaux éléments de preuve et de rendre sa propre décision concernant une demande sur le fondement de ceux-ci. Sur ce point, les défendeurs avancent qu'il serait illogique que la SAR puisse recevoir de nouveaux éléments de preuve, mais qu'elle doive se borner à examiner les décisions de la SPR pour vérifier s'il s'y trouve des erreurs. Ce pouvoir de recevoir de nouveaux éléments de preuve traduit la reconnaissance du fait que, dans certaines circonstances, des éléments de preuve peuvent être obtenus après qu'une affaire a été tranchée par la SPR, et qu'il est alors raisonnable et juste de permettre à la SAR d'en tenir compte.

[31] Les défendeurs soutiennent que, lorsque de nouveaux éléments de preuve sont présentés, la fonction de la SAR va nécessairement au-delà du simple contrôle. En pareil cas, la SAR doit déterminer si ces éléments sont effectivement « nouveaux » et s'ils auraient pu influencer sur la décision de la SPR. Si tel est le cas, il lui faut aller plus loin et déterminer si la décision rendue par la SPR reposait sur un fondement suffisant, ou s'il y a lieu de renvoyer l'affaire pour nouvel examen. Cette position trouve un appui dans la décision *Dhillon*, car la Cour, dans cette affaire, a statué qu'un appel à la SAR doit viser la décision de la SPR et être tranché sur la base du dossier, à moins que de nouveaux éléments de preuve ne soient admis.

[32] En l'espèce, comme la SPR a rejeté leur demande au seul motif qu'il ne s'était pas écoulé six mois depuis leur départ des É.A.U., les défendeurs soutiennent que la SAR a correctement accepté les nouveaux éléments de preuve. À ce moment-là, les six mois s'étaient écoulés, et les nouveaux éléments de preuve documentaire prouvaient la perte de leur statut. Par conséquent, la SAR a correctement examiné ces nouveaux éléments de

and, in so doing, the RAD correctly determined that a different result was warranted. Accordingly, the RAD made no reviewable error.

Analysis

[33] In *Huruglica*, in the context of the RAD standard of review, Justice Phelan addressed the nature of appeals conducted by the RAD and stated [at paragraphs 54–56]:

Having concluded that the RAD erred in reviewing the RPD’s decision on the standard of reasonableness, I have further concluded that for the reasons above, the RAD is required to conduct a hybrid appeal. It must review all aspects of the RPD’s decision and come to an independent assessment of whether the claimant is a Convention refugee or a person in need of protection. Where its assessment departs from that of the RPD, the RAD must substitute its own decision.

In conducting its assessment, it can recognize and respect the conclusion of the RPD on such issues as credibility and/or where the RPD enjoys a particular advantage in reaching such a conclusion but it is not restricted, as an appellate court is, to intervening on facts only where there is a “palpable and overriding error”.

The RAD’s conclusion as to the approach it should take in conducting an appeal is, with respect, in error. It should have done more than address the decision from the perspective of “reasonableness”. Therefore, the matter will have to be referred back.

[34] Since *Huruglica* was decided, there has been general agreement within this Court that the RAD is not to review decisions of the RPD in the manner of a judicial review. However, to date the question of the nature of such an appeal has not been resolved, and *Huruglica* remains under appeal (see A-470-14). And, while the Minister submits that this Court has generally refrained from explicitly describing an appeal to the RAD as being in the nature of a *de novo* hearing, in my view, this is perhaps not an entirely accurate description of the current state of the jurisprudence. For example, in

preuve en fonction du droit et du contexte factuel par ailleurs accepté par la SPR. Ce faisant, elle a déterminé à juste titre qu’il y avait lieu de rendre une autre décision. La SAR n’a donc commis aucune erreur susceptible de contrôle.

Analyse

[33] Dans la décision *Huruglica*, le juge Phelan, sur la question de la norme de révision que doit utiliser la SAR, s’est prononcé sur la nature des appels entendus par elle en déclarant ce qui suit [aux paragraphes 54 à 56] :

Après avoir conclu que la SAR avait commis une erreur en examinant la décision de la SPR selon la norme de la raisonabilité, j’ai conclu en outre que, pour les motifs qui précèdent, la SAR doit instruire l’affaire comme une procédure d’appel hybride. Elle doit examiner tous les aspects de la décision de la SPR et en arriver à sa propre conclusion quant à savoir si le demandeur d’asile a qualité de réfugié au sens de la Convention ou qualité de personne à protéger. Lorsque ses conclusions diffèrent de celles de la SPR, la SAR doit y substituer sa propre décision.

Lorsque la SAR effectue son examen, elle peut reconnaître et respecter la conclusion de la SPR sur des questions comme la crédibilité et/ou lorsque la SPR jouit d’un avantage particulier pour tirer une conclusion, mais elle ne doit pas se borner, comme doit le faire une cour d’appel, à intervenir sur les faits uniquement lorsqu’il y a une « erreur manifeste et dominante ».

La conclusion de la SAR quant à la démarche qu’elle doit adopter pour instruire un appel est, avec égards, erronée. La SAR aurait dû en faire plus qu’examiner la décision selon la perspective de la raisonabilité. Par conséquent, l’affaire devra être renvoyée.

[34] Depuis la décision *Huruglica*, la Cour a généralement reconnu que la SAR ne devait pas examiner les décisions de la SPR comme si elle procédait à un contrôle judiciaire. Néanmoins, à ce jour, la question de la nature d’un appel à la SAR demeure irrésolue; quant au jugement rendu dans la décision *Huruglica*, il est encore frappé d’appel (voir le dossier A-470-14). En outre, bien que le ministre affirme que notre Cour s’est généralement abstenue de définir explicitement l’appel devant la SAR comme une audience *de novo*, à mon avis, cette description de l’état actuel de la jurisprudence

Djossou, Justice Martineau described the nature of true appeals, *de novo* appeals and mixed model or hybrid appeals and concluded that the RAD, in that case, should have asked itself which model was to be applied. Because the RAD had not done so, Justice Martineau sent the matter back for redetermination, but did not make a final determination on the point [at paragraphs 52 and 53]:

In this case, there was no meaningful analysis by Member Bissonnette of the nature of the appeal before the RAD. His conclusion as to the process the RAD must follow to hear an appeal is, with all due respect, unreasonable. The Member ought to have done more than review the RPD's decision on the basis of the nature of the issue criterion that is more often than not automatically applied by courts sitting in judicial review. As a specialized administrative appeal tribunal, the RAD should now ask whether the appeal process provided at sections 110 and 111 of the IRPA, is a true appeal, an appeal *de novo*, or a hybrid appeal. If so-called "paper-based" appeals are the rule, and some parallel can reasonably be drawn with a true appeal (not a judicial review), the RAD may also, in the exercise of its discretion, consider new documentary evidence adduced by the refugee protection claimant or by the Minister and hold an oral hearing to hear *viva voce* evidence where the conditions set out at subsections 110(3) to (6) of the IRPA are met, in its view.

Although my colleague Justice Roy dismissed any suggestion that an appeal before the RAD is "an opportunity for a new trial or a reconsideration of the matter in its entirety" (*Spasoja*, above, at paragraph 39), other colleagues of mine, Justices Shore, Phelan and Gagné are not as categorical and all three insist on the need for a re-examination of the evidence even in paper-based appeals (*Alvarez*, above, at paragraphs 25 and 33; *Eng*, above, at paragraphs 26 and 34; *Huruglica*, above, at paragraphs 47, 48 and 52; *Akuffo*, above, at paragraph 45). Without deciding in favour of either approach, it is precisely this kind of reflection and analysis of possible options that is sorely lacking in the decision under review, thus rendering it unreasonable.

[35] In *Alyafi*, Justice Martineau stated that it could probably be argued that the RAD appeal [at paragraph 13] "is a kind of *de novo* appeal" but that this was not a point he was required to rule on in that case. Ultimately,

n'est peut-être pas tout à fait juste. Par exemple, dans la décision *Djossou*, le juge Martineau expose la nature des différents types d'appels, soient les appels véritables, les appels *de novo* et les appels hybrides, pour ensuite conclure que la SAR, dans sa décision, aurait dû se demander quel modèle il convenait d'appliquer. La SAR ne l'ayant pas fait, le juge Martineau a renvoyé l'affaire pour un nouvel examen, sans toutefois rendre une décision définitive sur cette question [aux paragraphes 52 et 53] :

En l'espèce, il n'y a pas eu une véritable analyse par le commissaire Bissonnette de la nature de l'appel devant la SAR. Sa conclusion quant à la démarche que la SAR doit adopter pour instruire un appel est, avec égards, déraisonnable. Le commissaire aurait dû faire plus qu'examiner la décision de la SPR selon le critère de la nature de la question qu'appliquent de manière souvent automatique les cours de justice en révision judiciaire. Comme tribunal administratif spécialisé d'appel, la SAR devra maintenant se demander si le processus d'appel prévu aux articles 110 et 111 de la LIPR, est un véritable appel, un appel *de novo*, ou encore un appel hybride. Si les appels dits « sur dossier » sont la règle, et qu'on peut facilement faire un certain parallèle avec un véritable appel (pas une révision judiciaire), la SAR peut également, dans l'exercice de sa discrétion, recevoir des nouveaux éléments de preuve documentaire du demandeur d'asile ou du ministre et tenir une audience orale pour recevoir de la preuve *viva voce* lorsque toutes les conditions précisées aux paragraphes 110(3) à (6) de la LIPR sont rencontrées à son avis.

Tandis que mon collègue le juge Roy rejette toute suggestion voulant que l'appel devant la SAR soit « l'occasion d'un nouveau procès ou d'une reconsidération de l'affaire dans son entier » (*Spasoja*, précitée, au paragraphe 39), mes collègues, les juges Shore, Phelan et Gagné ne sont pas aussi catégoriques et insistent tous les trois sur la nécessité d'un nouvel examen de la preuve même lorsqu'il s'agit seulement d'un appel sur dossier (*Alvarez*, précitée, aux paragraphes 25 et 33; *Eng*, précitée, aux paragraphes 26 et 34; *Huruglica*, précitée, aux paragraphes 47, 48 et 52; *Akuffo*, précitée, au paragraphe 45). Sans trancher en faveur de l'une ou de l'autre approche, c'est justement ce genre de réflexion et d'analyse des options possibles, qui fait gravement défaut dans la décision à l'étude et qui la rend déraisonnable.

[35] Dans la décision *Alyafi*, le juge Martineau a déclaré qu'on pouvait sans doute faire valoir que l'appel devant la SAR était [au paragraphe 13] « une sorte d'appel *de novo* », mais qu'il n'avait pas à décider ce

he concluded that as long as the question of the scope of the appellate review has not been settled by the Federal Court of Appeal or the Supreme Court of Canada, the RAD should be permitted to elect either the true appeal or hybrid roles when assessing decisions of the RPD.

[36] Thus, it can perhaps more accurately be stated that the state of the law on this point remains a live issue, as opposed to the Minister's characterization that the Court has actively refrained from describing the RAD appeal process as *de novo*. Further, based on *Alyafi*, until the issue is determined by the Federal Court of Appeal or the Supreme Court of Canada, the RAD will not be found to have necessarily erred by applying either approach (*Alyafi*, at paragraphs 51 and 52; *Djossou*, at paragraph 91; *Taqadees v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 909, at paragraphs 9–13).

[37] And, in any event, in the circumstances of the matter now before me, I am not convinced that the RAD conducted a hearing *de novo*. It is true that the RAD permitted the admission of new evidence under subsection 110(4), and made its decision based on this evidence. However, the hearing otherwise proceeded on the record before the RPD. It also denied the respondents' request for an oral hearing and deferred to the RPD's credibility findings.

[38] Further, because the new evidence materially altered the factual substratum of the respondents' claim, I am also not convinced that, in these circumstances, it was necessary for the RAD to assess the RPD decision for error. It was the new evidence that led the RAD to depart from the decision of the RPD and to substitute its own opinion.

[39] Subsection 110(1) of the IRPA permits an appeal of a decision of the RPD, in accordance with the rules of the I.R.B., on a *question* of law, of fact or of mixed

point dans cette affaire. Au final, il a conclu que, tant que la question de la portée de l'examen en appel des décisions de la SPR n'aurait pas été réglée par un jugement final de la Cour d'appel fédérale ou de la Cour suprême du Canada, la SAR devrait avoir la possibilité d'opter soit pour la démarche propre à un appel véritable, soit pour celle qui caractérise un appel hybride lorsqu'elle examine des décisions de la SPR.

[36] Par conséquent, il serait sans doute plus exact d'affirmer que l'état actuel du droit sur ce point n'est pas encore fixé, contrairement à l'argument du ministre selon lequel la Cour a choisi de ne pas se prononcer sur le caractère *de novo* du processus d'appel devant la SAR. En outre, compte tenu de la décision *Alyafi*, tant que la Cour d'appel fédérale ou la Cour suprême du Canada n'aura pas tranché la question, la Cour ne jugera pas nécessairement que la SAR a eu tort d'appliquer l'une de ces deux approches. (*Alyafi*, aux paragraphes 51 et 52; *Djossou*, au paragraphe 91; *Taqadees c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 909, aux paragraphes 9 à 13).

[37] Et, en tout état de cause, dans les circonstances de l'espèce, je ne suis pas convaincue que la SAR a tenu une audience *de novo*. Il est vrai qu'elle a autorisé l'admission de nouveaux éléments de preuve en vertu du paragraphe 110(4), et qu'elle a rendu sa décision sur le fondement de ces derniers. Mais pour le reste, l'audience était fondée sur le dossier dont disposait la SPR. La SAR a également rejeté la demande d'audience verbale des défendeurs, et elle s'en est remise aux conclusions de la SPR en matière de crédibilité.

[38] De surcroît, comme les nouveaux éléments de preuve modifiaient sensiblement le fondement factuel de la demande des défendeurs, je ne suis pas non plus convaincue que, dans ce contexte, il était nécessaire pour la SAR d'examiner la décision de la SPR pour vérifier s'il s'y trouvait des erreurs. Ce sont ces nouveaux éléments de preuve qui ont amené la SAR à s'écarter de la décision de la SPR et à y substituer sa propre opinion.

[39] Le paragraphe 110(1) de la LIPR permet d'interjeter appel d'une décision de la SPR, conformément aux règles de la C.I.S.R., relativement à une *question* de

law and fact. This will normally proceed without a hearing and on the basis of the record that was before the RPD (subsection 110(3)). But new evidence that meets the criteria set out in subsection 110(4) is permissible and may be considered by the RAD. As to outcomes, the RAD can confirm the RPD's determination (paragraph 111(1)(a)), set it aside and "substitute a determination that, in its opinion, should have been made" (paragraph 111(1)(b)), or refer the matter back to the RPD for redetermination with any directions the RAD considers appropriate (paragraph 111(1)(c)).

[40] It is of note that subsection 111(2) states that the matter can be referred back to the RPD for redetermination *only* if the RAD is of the opinion that the decision of the RPD is wrong in law, in fact or in mixed law and fact (paragraph 111(2)(a)), *and*, the RAD cannot make a decision to confirm (paragraph 111(1)(a)) or set aside the RPD's determination and substitute its determination that, in the RAD's opinion, should have been made (paragraph 111(1)(b)) without hearing evidence that was presented to the RPD.

[41] Thus, in this case, the RAD admitted the new evidence and, on the basis of the change of fact that it established, found that the RPD's finding was no longer valid. It was in this sense that it was "wrong". The RAD denied an oral hearing and did not refer the matter back to the RPD, a course of action which was open to it if it was of the opinion that it could make a decision without hearing evidence that was before the RPD. Given the narrow basis of the RPD's finding, which was premised primarily on the fact that the respondents had a right of return, and given the change of that fact as established by the new evidence, being that they could no longer return, it was reasonably open to the RAD to substitute its own opinion.

[42] Although the Minister relies on *Dhillon*, in that case the appellants did not file any new evidence before the RAD and Justice LeBlanc stated that the issue was whether the RAD had committed a reviewable error by not considering an argument that was not in fact raised

droit, de fait ou mixte. L'appel sera normalement instruit sans qu'il y ait d'audience, et sur le fondement du dossier qui était devant la SPR (paragraphe 110(3)). De nouveaux éléments de preuve respectant les critères énoncés au paragraphe 110(4) sont toutefois admissibles, et peuvent être pris en compte par la SAR. Quant aux issues possibles de l'appel, la SAR peut confirmer la décision attaquée, la casser, « y substitue[r] la décision qui aurait dû être rendue » ou renvoyer, conformément à ses instructions, l'affaire à la SPR (paragraphe 111(1)).

[40] Il convient de souligner que, selon le paragraphe 111(2) de la LIPR, la SAR *ne* peut renvoyer l'affaire à la SPR *que* si elle estime, *à la fois*, que la décision attaquée de la SPR est erronée en droit, en fait ou en droit et en fait (alinéa 111(2)a) et qu'elle ne peut confirmer la décision attaquée ou casser la décision et y substituer la décision qui aurait dû être rendue (paragraphe 111(1)) sans tenir une nouvelle audience en vue du réexamen des éléments de preuve qui ont été présentés à la SPR.

[41] Ainsi, en l'espèce, la SAR a admis les nouveaux éléments de preuve et, compte tenu du changement de circonstances établi par ceux-ci, a constaté que la conclusion de la SPR n'était plus valide. C'est en ce sens qu'elle était « erronée ». La SAR a refusé de tenir une audience et n'a pas renvoyé l'affaire à la SPR, une ligne de conduite qu'il lui était loisible d'adopter dans la mesure où elle estimait pouvoir rendre une décision sans tenir une nouvelle audience en vue du réexamen des éléments de preuve présentés à la SPR. Compte tenu du fondement restreint de la conclusion de la SPR, laquelle reposait principalement sur le fait que les défendeurs avaient un droit de retour aux É.A.U., et étant donné que les nouveaux éléments de preuve démontraient que ces circonstances avaient changé, c'est-à-dire qu'il ne pouvaient plus retourner là-bas, il était raisonnable de la part de la SAR de substituer sa propre opinion à celle de la SPR.

[42] Malgré que le ministre s'appuie sur la décision *Dhillon*, dans cette affaire, les défendeurs n'ont produit aucun nouvel élément de preuve devant la SAR, et le juge LeBlanc a déclaré que la question en litige était celle de savoir si la SAR avait commis une erreur

before it or before the RPD. That case is, therefore, factually distinguishable from the matter now before me.

[43] As to the RAD Rules, these require the records of the parties to include a memorandum with detailed submissions regarding the “errors that are the grounds of the appeal” (RAD Rules, subparagraphs 3(3)(g)(i) and 9(2)(f)(i)). It should be kept in mind, however, that these are procedural requirements. Subsection 110(1) states that a person or the Minister may appeal, in accordance with the RAD Rules, on a question of law, fact or mixed fact and law.

[44] And, while the RAD could have referred the matter back to the RPD and directed it to make a re-determination taking the new evidence into account, and perhaps it should have done so, particularly as the RPD was aware that if the respondents remained out of the country for more than six months then their residence permits would expire, I cannot conclude that the RAD erred when, having accepted the new evidence, it applied this to the law and the factual context otherwise accepted by the RPD. The RAD reasonably determined, on that basis, that a different result was warranted. Further, and contrary to the Minister’s submission, in doing so the RAD did not conduct a completely new assessment of the claim.

[45] For the above reasons a reviewable error does not arise on this issue.

Issue 3: Did the RAD Fail to Assess Whether it was Within the Respondents’ Control to Maintain their Status in the U.A.E.?

Minister’s Position

[46] The Minister submits the respondents did not return to the U.A.E. following their unsuccessful claim before the RPD and deliberately allowed their status to expire. In this circumstance, the RAD erred in failing to

susceptible de contrôle en n’examinant pas un argument qui, en fait, n’avait été soulevé ni devant elle ni à la SPR. Donc, sur le plan des faits, cette affaire se distingue de celle dont je suis actuellement saisie.

[43] En ce qui a trait aux Règles de la SAR, elles exigent que les dossiers des parties comportent un mémoire où figurent des observations détaillées sur « les erreurs commises qui constituent les motifs d’appel » (sous-alinéas 3(3)(g)(i) et 9(2)(f)(i)) des Règles de la SAR). Il faut toutefois se rappeler qu’il s’agit là d’exigences procédurales. Le paragraphe 110(1) de la LIPR dispose que la personne en cause et le ministre peuvent, conformément aux Règles de la SAR, interjeter appel relativement à une question de droit, de fait ou mixte.

[44] Par ailleurs, même s’il est vrai que la SAR aurait pu renvoyer l’affaire à la SPR en lui ordonnant de rendre une nouvelle décision en tenant compte des nouveaux éléments de preuve — et peut-être aurait-elle dû le faire, d’autant plus que la SPR savait que, si les défendeurs demeureraient hors des É.A.U. pendant plus de six mois, leurs permis de résidence là-bas expireraient —, je ne puis conclure que la SAR a commis une erreur alors que, après avoir admis les nouveaux éléments de preuve, elle les a examinés en fonction du droit et du contexte factuel par ailleurs reconnu par la SPR. Sur ce fondement, la SAR a raisonnablement tranché qu’une autre décision devait être rendue. En outre — et contrairement à ce que soutient le ministre —, la SAR n’a pas, ce faisant, procédé à un tout nouvel examen de la demande.

[45] Pour les motifs qui précèdent, aucune erreur susceptible de contrôle n’a été commise en ce qui concerne cette question.

Troisième question : La SAR a-t-elle omis d’examiner la question de savoir si les défendeurs auraient pu maintenir leur statut aux É.A.U.?

Position du ministre

[46] Le ministre plaide que les défendeurs ne sont pas retournés aux É.A.U. après le rejet de leur demande d’asile par la SPR, et qu’ils ont délibérément laissé expirer leur statut. Dans ces circonstances, la SAR a commis

assess whether it was within the respondents' ability to control or to retain their status in the U.A.E., and the RAD had a duty to make that assessment (*Zeng v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2010 FCA 118, [2011] 4 F.C.R. 3 (*Zeng*), at paragraph 28).

[47] The Minister submits that, had the U.A.E. been the respondents' country of nationality, this would have raised the issue of exclusion under Article 1E of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6 (Refugee Convention). While acknowledging that the respondents are stateless and were temporary residents in the U.A.E. without permanent resident or citizenship status, the Minister submits they had the ability to "reside, work, study, enter, and exit as they wished" and were free of fear of persecution. Thus, although the U.A.E. was their country of habitual residence, and not their country of nationality, their situation is analogous, as the RPD found they could benefit from the protection of the U.A.E.

[48] As such, the Minister relies on the jurisprudence with respect to Article 1E of the Refugee Convention and asserts that the analysis for determining if the Article 1E exclusion, as set out in *Zeng*, should also be applied in this circumstance.

[49] According to the Minister, the requirement to conduct such an analysis must apply equally whether the RPD is considering status in countries of habitual residence or countries of nationality as there is no practical difference between these two situations where an individual had status in a safe third country and subsequently lost that status. Therefore, the RAD should have inquired into the reason for the respondents' loss of status (whether it was voluntary or involuntary), whether they could return to the third country, the risk they would face in their home country, Canada's international obligations, and any other relevant factors. The RAD also erred by failing to make any inquiry into whether the

une erreur en omettant d'évaluer s'il était en leur pouvoir de maintenir leur statut aux É.A.U., alors même qu'elle était tenue de procéder à une telle évaluation (*Zeng c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2010 CAF 118, [2011] 4 R.C.F. 3 (*Zeng*), au paragraphe 28).

[47] Le ministre fait valoir que, si les É.A.U. avaient été le pays de nationalité des défendeurs, cela aurait soulevé la question d'une exclusion au titre de la section E de l'article premier (la section 1E) de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6 (la Convention). Tout en reconnaissant que les défendeurs sont apatrides, et qu'ils ont vécu aux É.A.U. en tant que résidents temporaires sans y acquérir le statut de résidents permanents ou de citoyens, le ministre soutient qu'ils pouvaient [TRADUCTION] « résider, travailler et étudier aux É.A.U., de même qu'entrer dans le pays et en sortir à leur guise » sans craindre d'être persécutés. Ainsi, même si les É.A.U. étaient le pays de résidence habituelle des défendeurs, et non leur pays de nationalité, leur situation était analogue, puisque la SPR a estimé qu'ils pouvaient bénéficier de la protection des É.A.U.

[48] À cet égard, le ministre invoque la jurisprudence concernant la section 1E de la Convention et affirme que l'analyse visant à déterminer l'applicabilité de l'exclusion prévue à la section 1E, telle qu'elle a été exposée dans l'arrêt *Zeng*, devrait également être utilisée en l'espèce.

[49] D'après le ministre, l'obligation de procéder à cette analyse doit être la même, que l'examen de la SPR porte sur un statut dans les pays de résidence habituelle ou sur un statut dans un pays de nationalité, car, sur le plan pratique, il n'y a aucune différence entre ces deux situations lorsqu'une personne qui jouissait d'un statut dans un tiers pays sûr a par la suite perdu ce statut. Conséquemment, la SAR aurait dû s'enquérir des raisons de la perte de statut des défendeurs (que cette perte ait été volontaire ou non), de la possibilité pour eux de retourner dans le tiers pays, du risque auquel ils seraient exposés dans leur pays d'origine, des obligations internationales du Canada et de tout autre facteur pertinent.

respondents could renew or reapply for their status in the U.A.E.

[50] The Minister submits that the respondents created their own precarious circumstances by remaining in Canada after their refugee claim was refused by the RPD, knowing full well that they would lose their status in the U.A.E. if they remained outside of the country for more than six months. Therefore, the respondents cannot be permitted to benefit from a situation of their own creation as “the condition of not having a country of nationality must be one that is beyond the power of the applicant to control” (*Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 126, [2005] 3 F.C.R. 429 (*Williams*), at paragraph 22).

[51] The Minister submits that the RAD’s failure to consider these fundamental principles of refugee law caused its decision to fall into fatal error.

Respondents’ Position

[52] The respondents submit that there is no authority in law to support the Minister’s attempt to apply the Article 1E jurisprudence to claims of stateless persons. Rather, it is submitted that the applicable test is set out in *Thabet*.

[53] Article 1E states that the Convention shall not apply to a person who is recognized by the authorities in 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. Thus, to be excluded under Article 1E, the tribunal must make a determination that the person has all of the rights of a national of that county. Cases decided under Article 1E, such as *Zeng* and *Williams*, concern claimants with surrogate protection elsewhere.

[54] Such circumstances warrant distinct consideration from situations where the person is stateless. Under the test in *Thabet*, the tribunal must determine whether or

La SAR a également commis une erreur en ne cherchant pas à savoir si les défendeurs pouvaient renouveler leur statut aux É.A.U. ou présenter une demande en vue de le recouvrer.

[50] Le ministre avance que les défendeurs se sont eux-mêmes placés dans une situation précaire en restant au Canada après le rejet de leur demande d’asile par la SPR, en sachant très bien qu’ils perdraient leur statut aux É.A.U. s’ils demeuraient à l’extérieur de ce pays pendant plus de six mois. Dès lors, on ne saurait leur permettre de tirer profit d’une situation qu’ils ont eux-mêmes créée, puisque « [l]e fait de ne pas avoir de nationalité ne doit pas relever du contrôle d’un [demandeur] » (*Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CAF 126, [2005] 3 R.C.F. 429 (*Williams*), au paragraphe 22).

[51] Le ministre soutient que c’est le défaut de la SAR de tenir compte de ces principes fondamentaux du droit des réfugiés qui a fait en sorte que sa décision soit entachée d’une erreur fatale.

Position des défendeurs

[52] Les défendeurs soutiennent qu’il n’existe aucune règle de droit permettant au ministre d’appliquer la jurisprudence de la section 1E aux demandes de personnes apatrides. Selon eux, c’est plutôt le critère établi dans l’arrêt *Thabet* qui s’applique en l’espèce.

[53] La section 1E de la Convention énonce que celle-ci 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. Ainsi, pour établir qu’une personne est exclue au titre de la section 1E, le tribunal doit conclure qu’elle a les mêmes droits que les ressortissants du pays en question. Certaines décisions rendues sous le régime de la section 1E, notamment les arrêts *Zeng* et *Williams*, concernaient des demandeurs jouissant de la protection auxiliaire d’un autre pays.

[54] Pareilles circonstances appellent un examen différent de celui qui s’applique à la situation d’une personne apatride. Suivant le critère énoncé dans l’arrêt

not the stateless person has a well-founded fear of persecution in their countries of former habitual residence. If the person has a well-founded fear in all of those countries then he would be accepted as a Convention refugee. If the tribunal concludes that the person has a well-founded fear in one country but not in other countries of former habitual residence then it must determine if the person has a right of return to one of the other countries. If there is a former habitual residence where there is no fear of persecution and the claimant has a right of return then the claim must be rejected.

[55] *Thabet* is directed at only one issue, the right of return. It does not compel consideration of the other factors relevant to Article 1E including whether the person has all of the rights of a national.

[56] The respondents submit that Article 1E serves a wholly different purpose than the protective provisions of the Refugee Convention, as Article 1E is aimed at excluding from refugee protection persons who are not *bona fide* refugees (*Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982, at paragraph 58).

[57] Further, in this situation the respondents' status is not, as the Minister suggests, analogous to the status of a person who would be excluded under Article 1E. To be excluded under Article 1E, the claimant must have permanent secure status in a safe third country (*Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Choubak*, 2006 FC 521, 291 F.T.R. 129, at paragraph 56; *Shamlou v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 103 F.T.R. 241 (F.C.T.D.), at paragraphs 35 and 36). Here the respondents' status was precarious. It was dependent on the principal respondent's husband continuing to work and could be cancelled at any time if he lost his job. Moreover, the respondents' documentary evidence, accepted by the RAD, confirmed that this status had been cancelled. Thus, the RAD reasonably applied the test in *Thabet* to find the respondents could not return to their country of former habitual residence.

Thabet, le tribunal doit décider si la personne apatride craint avec raison d'être persécutée dans les pays dans lesquels elle avait sa résidence habituelle. Si elle a une crainte fondée de persécution à l'égard de chacun de ces pays, elle pourra se voir reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention. Si le tribunal conclut que la personne apatride a une crainte fondée de persécution dans l'un des pays où elle avait sa résidence habituelle, mais pas dans les autres, il lui faut ensuite déterminer si elle a le droit de retourner dans ces pays. Si cette personne n'a pas de crainte fondée de persécution à l'égard d'un pays où elle avait sa résidence habituelle, et qu'elle a le droit d'y retourner, la demande doit être rejetée.

[55] L'arrêt *Thabet* porte sur une seule question : le droit de retour. Il ne commande pas la prise en compte des autres facteurs se rapportant à la section 1E de la Convention, notamment la question de savoir si la personne concernée jouit des mêmes droits que les ressortissants d'un pays.

[56] Les défendeurs affirment que la section 1E sert un tout autre objectif que celui derrière les dispositions de protection de la Convention, car elle vise à exclure de la protection offerte aux réfugiés ceux qui ne sont pas des réfugiés authentiques (*Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, au paragraphe 58).

[57] En outre, dans le cas qui nous occupe, le statut des défendeurs n'est pas, comme le prétend le ministre, analogue à celui d'une personne exclue par application de la section 1E. Pour être exclu au titre de la section 1E, un demandeur doit avoir un statut sécuritaire et permanent dans un tiers pays sûr (*Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Choubak*, 2006 CF 521, au paragraphe 56; *Shamlou c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] A.C.F. n° 1537 (1^{re} inst.) (QL), aux paragraphes 35 et 36). Or en l'espèce, les défendeurs avaient un statut précaire. Ce statut, qui dépendait du maintien en poste du mari de la défenderesse principale, pouvait être annulé n'importe quand si celui-ci perdait son emploi. Qui plus est, la preuve documentaire des défendeurs, que la SAR a admise, confirmait l'annulation de ce statut. La SAR a donc raisonnablement appliqué le critère défini dans

[58] Because in *Thabet*, the Federal Court of Appeal expressly rejected the notion that a stateless refugee claimant had to establish a well-founded fear of persecution against all countries of former habitual residence, the respondents submit that the principles in *Williams* can have no application. Further, there is no basis for reading a fault element into the requirements for granting them refugee status. Nor is there any jurisprudence in which this Court has applied a fault analysis to the question of whether a stateless person has a right of return to a safe country of former habitual residence.

[59] The respondents also submit the RAD was not required to consider whether status might be obtained again in the future, given there was no evidence on this point, and given that no such requirement is found in the *Thabet* test or paragraph 96(b) of the IRPA.

[60] As there is no support for the Minister's position that the Article 1E jurisprudence should be applied to this circumstance, the respondents submit that it was reasonable for the RAD not to have done so and no error arises.

Analysis

[61] Section 98 of the IRPA incorporates Article 1E into Canadian law:

Exclusion — Refugee Convention

98 A person referred to in section E or F of Article 1 of the Refugee Convention is not a Convention refugee or a person in need of protection.

Article 1E is contained in a Schedule to the IRPA. It states as follows:

E This Convention shall not apply to a person who is recognized by the competent authorities of the country in

l'arrêt *Thabet* pour conclure que les défendeurs ne pouvaient pas retourner dans leur pays de résidence habituelle antérieure.

[58] Étant donné que, dans l'arrêt *Thabet*, la Cour d'appel fédérale a expressément rejeté l'idée selon laquelle un demandeur d'asile apatride devait établir une crainte fondée de persécution dans tous ses pays de résidence habituelle antérieure, les défendeurs soutiennent que les principes établis dans l'arrêt *Williams* ne sauraient s'appliquer à l'espèce. Par ailleurs, rien ne justifie qu'on voie un élément de faute dans les conditions appliquées par la SAR pour leur accorder le statut de réfugié, et la Cour n'a pas non plus rendu de décisions où elle avait appliqué une analyse de la faute à la question de savoir si une personne apatride a le droit de retourner dans un pays sûr ou un pays de résidence habituelle antérieure.

[59] Les défendeurs font également valoir que la SAR n'était pas tenue de se demander si les défendeurs pourraient recouvrer leur statut dans l'avenir, étant donné qu'il n'y avait aucun élément de preuve sur ce point, et que cette exigence ne figure ni dans le critère de l'arrêt *Thabet* ni à l'alinéa 96b) de la LIPR.

[60] Puisque rien n'étaye la position du ministre selon laquelle la jurisprudence relative à la section 1E devrait s'appliquer en l'espèce, les défendeurs plaident qu'il était raisonnable pour la SAR de ne pas s'appuyer sur cette jurisprudence, et qu'elle n'a commis aucune erreur.

Analyse

[61] L'article 98 de la LIPR incorpore au droit canadien la section 1E de la Convention :

Exclusion par application de la Convention sur les réfugiés

98 La personne visée aux sections E ou F de l'article premier de la Convention sur les réfugiés ne peut avoir la qualité de réfugié ni de personne à protéger.

La section 1E, qui figure en annexe de la LIPR, se lit comme suit :

E Cette Convention ne sera pas applicable à une personne considérée par les autorités compétentes du pays dans

which he has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of the nationality of that country.

[62] In *Zeng*, the Federal Court of Appeal spoke to the purpose of Article 1E. That provision is an exclusion clause which precludes the conferral of refugee protection if an individual has surrogate protection in a country where the individual enjoys “substantially the same rights and obligations as nationals of that country” (*Zeng*, at paragraph 1). Article 1E is intended to prevent asylum shopping, being the circumstance where an individual seeks protection in one country (the country of refuge), from alleged persecution, torture, or cruel and unusual punishment in another country (the home country), while entitled to status in a safe country (the third country).

[63] The Federal Court of Appeal set out the test to be applied to Article 1E determinations as follows [*Zeng*, at paragraph 28]:

Considering all relevant factors to the date of the hearing, does the claimant have status, substantially similar to that of its nationals, in the third country? If the answer is yes, the claimant is excluded. If the answer is no, the next question is whether the claimant previously had such status and lost it, or had access to such status and failed to acquire it. If the answer is no, the claimant is not excluded under Article 1E. If the answer is yes, the RPD must consider and balance various factors. These include, but are not limited to, the reason for the loss of status (voluntary or involuntary), whether the claimant could return to the third country, the risk the claimant would face in the home country, Canada’s international obligations, and any other relevant facts. [Emphasis added.]

[64] In that case, the applicants were citizens of the People’s Republic of China but held permanent resident status in Chile. The Federal Court of Appeal was satisfied that the RPD had concluded, on a balance of probabilities, that they were recognized by the competent authorities in Chile as having most of the rights and obligations that were attached to that nationality. The RPD, in its reasons, also referred to the submissions of the claimants’ counsel regarding the possible expiration of their status stating [*Zeng*, at paragraph 35]:

lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays.

[62] Dans l’arrêt *Zeng*, la Cour d’appel fédérale aborde la question de l’objectif de la section 1E. Celle-ci est une disposition d’exclusion qui empêche que l’asile soit accordé à une personne qui jouit d’une protection auxiliaire dans un pays où elle a « essentiellement les mêmes droits et les mêmes obligations que les ressortissants de ce pays » (*Zeng*, au paragraphe 1). La section 1E de la Convention vise à empêcher la recherche du meilleur pays d’asile, terme qui désigne le fait, pour une personne, de solliciter la protection d’un pays (le pays d’accueil) contre la persécution, la torture ou les peines cruelles et inusitées auxquelles elle serait exposée dans un autre pays (le pays d’origine) alors qu’elle a droit à un statut dans un pays sûr (le tiers pays).

[63] La Cour d’appel fédérale a énoncé comme suit le critère à appliquer dans les décisions relatives à la section 1E [*Zeng*, au paragraphe 28] :

Compte tenu de tous les facteurs pertinents existant à la date de l’audience, le demandeur a-t-il, dans le tiers pays, un statut essentiellement semblable à celui des ressortissants de ce pays? Si la réponse est affirmative, le demandeur est exclu. Si la réponse est négative, il faut se demander si le demandeur avait précédemment ce statut et s’il l’a perdu, ou s’il pouvait obtenir ce statut et qu’il ne l’a pas fait. Si la réponse est négative, le demandeur n’est pas exclu en vertu de la section 1E. Si elle est affirmative, la SPR doit soulever différents facteurs, notamment la raison de la perte du statut (volontaire ou involontaire), la possibilité, pour le demandeur, de retourner dans le tiers pays, le risque auquel le demandeur serait exposé dans son pays d’origine, les obligations internationales du Canada et tous les autres faits pertinents. [Non souligné dans l’original.]

[64] Dans cette affaire, les intimés étaient citoyens de la République populaire de Chine, mais ils avaient obtenu le statut de résidents permanents au Chili. La Cour d’appel fédérale s’est dite convaincue que la SPR avait conclu, selon la prépondérance des probabilités, que les intimés étaient des personnes qui, selon les autorités compétentes du Chili, avaient la plupart des droits et des obligations rattachés à la nationalité chilienne. Dans ses motifs, la SPR a fait référence aux observations du conseil des intimés concernant l’expiration possible

In my assessment, the Minister has established that Article 1E is applicable to these two claimants. The evidence indicates, on a balance of probabilities, that the claimants held permanent residence status in Chile at the time of the hearing. Moreover, if the status could have been lost, as suggested by claimant's counsel, because the claimants were outside of Chile for more than a year without applying to extend their permanent status, the failure to make such an application is that of the claimants themselves which, as stated by the authorities, cannot avail to their benefit. [Emphasis added by Layden-Stevenson J.A. in *Zeng*.]

[65] The Federal Court of Appeal stated that the RPD's factual finding that the claimants possessed status in Chile was owed deference and was reasonable. Further [*Zeng*, at paragraph 37]:

Returning to the test set out in paragraph 28 and its first question—considering all relevant factors to the date of the hearing, does the claimant have status substantially similar to that of its nationals in the third country—the RPD answered the question affirmatively thereby ending the matter. It did so after thoroughly reviewing the evidence and the submissions. Its subsequent comment, regarding the possibility that the status was lost, is gratuitous and irrelevant.

[66] Thus, the primary question in an Article 1E analysis is whether, at the time of the hearing, the claimants had status substantially similar to nationals of the country in question. A claimant who is acknowledged to be stateless does not have a country of nationality or status in any country that is substantially similar to nationality and, for that reason, would not fall within the application of the exclusion.

[67] In this case the U.A.E. is not the respondents' country of nationality and it is conceded by the Minister that the respondents are neither permanent residents nor citizens of that country. And, while the Minister submits the respondents had the ability to "reside, work, study, enter, and exit as they wished", this does not establish

du statut de ces derniers, en déclarant ce qui suit [*Zeng*, au paragraphe 35] :

À mon avis, la ministre a démontré que la section E de l'article premier de la Convention s'applique à ces deux demandeurs d'asile. Les éléments de preuve indiquent qu'ils avaient, selon la prépondérance des probabilités, le statut de résident permanent au Chili au moment de l'audience. En outre, ils ont pu perdre ce statut, comme l'a laissé entendre leur conseil, parce qu'ils ont été à l'extérieur du Chili pendant plus d'un an sans demander la prolongation de sa période de validité. Les demandeurs d'asile ne peuvent tirer profit du fait qu'ils ont omis de faire une telle demande, comme l'ont indiqué les autorités. [Souligné par la juge Layden-Stevenson dans l'arrêt *Zeng*.]

[65] La Cour d'appel fédérale a déclaré que la conclusion de fait de la SPR selon laquelle les intimés possédaient un statut au Chili commandait la retenue, en plus d'être raisonnable. Elle a ajouté [*Zeng*, au paragraphe 37] :

Si on revient au critère énoncé au paragraphe 28 et à la première question qu'il comporte — compte tenu de tous les facteurs pertinents existant à la date de l'audience, le demandeur a-t-il, dans le tiers pays, un statut essentiellement semblable à celui des ressortissants de ce pays? — la SPR a donné une réponse affirmative à cette question, ce qui a mis fin à l'affaire. Elle l'a fait après avoir examiné la preuve et les arguments de façon minutieuse. Le commentaire qu'elle a fait ensuite, concernant la possibilité que le statut ait été perdu, est gratuit et non pertinent.

[66] Ainsi, dans le cadre d'une analyse fondée sur la section 1E, la principale question consiste à déterminer si, à la date de l'audience, le demandeur avait un statut essentiellement semblable à celui des ressortissants du pays concerné. Le demandeur reconnu comme apatride, lui, n'a ni pays de nationalité, ni statut essentiellement semblable à celui des ressortissants d'un pays; c'est pourquoi il n'est pas visé par l'exclusion de la section 1E.

[67] En l'espèce, les É.A.U. ne sont pas le pays de nationalité des défendeurs, et le ministre concède que ceux-ci n'en sont ni des résidents permanents, ni des citoyens. Et, même si le ministre fait valoir que les défendeurs pouvaient « résider, travailler et étudier aux É.A.U., de même qu'entrer dans le pays et en sortir à

that their status was substantially similar to U.A.E. nationals. Nor is it supported by the evidence.

[68] The respondents' status was temporary, contingent on the continued employment of the principal respondent's husband, and, subject to cancellation. Further, the RAD found that objective documentary evidence also showed that the U.A.E. deports Palestinians, sometimes arbitrarily. Thus, even if it could be said that the respondents created their own precarious situation by remaining in Canada for more than six months, their prior situation in the U.A.E. was not substantially similar to a national of the country which is the premise of the *Zeng* test. This brings into question the analogous application of the *Zeng* analysis to their situation because they were not afforded the protection of a national in the U.A.E.

[69] As to *Williams*, in that case the claimant held both Rwandan and Ugandan citizenship by birth. At age 18, by retaining his Rwandan citizenship, he automatically ceased to be a citizen of Uganda. However, upon renunciation of his Rwandan citizenship he would, as of right, again become a citizen of Uganda.

[70] There, it was common ground that refugee protection would be denied if, at the time of the hearing, the claimant was entitled to acquire, by mere formalities, the citizenship or nationality of a particular country where he had no well-founded fear of persecution. The Federal Court of Appeal referenced *Canada (Attorney General) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689 and its own decision in *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Akl* (1990), 140 N.R. 323 (F.C.A.) for the principle that if an applicant has citizenship in more than one country, then he must demonstrate a well-founded fear of persecution in relation to each country of citizenship before he can seek asylum in a country where he is not a national. This principle was ultimately incorporated in paragraph 96(a) of the IRPA by reference to "each of their countries of nationality".

leur guise », cela ne veut pas dire que leur statut était essentiellement semblable à celui des ressortissants des É.A.U. Rien dans la preuve ne vient le confirmer non plus.

[68] Le statut des défendeurs était temporaire, tributaire du maintien en poste du mari de la défenderesse principale et sujet à révocation. Qui plus est, la SAR a conclu que la preuve documentaire objective établissait également que les É.A.U. expulsaient les Palestiniens, parfois de façon arbitraire. Par conséquent, même si l'on peut affirmer que les défendeurs se sont eux-mêmes placés dans une situation précaire en demeurant au Canada pendant plus de six mois, leur situation antérieure aux É.A.U. n'était pas essentiellement comparable à celle des ressortissants de ce pays, principe sur lequel repose le critère de l'arrêt *Zeng*. Voilà qui remet en question l'application par analogie de l'analyse suivie dans l'arrêt *Zeng* à la situation des défendeurs, étant donné que les É.A.U. ne leur offraient pas la protection dont jouissent les ressortissants de ce pays.

[69] Quant à l'arrêt *Williams*, dans cette affaire, l'appelant était à la fois citoyen rwandais et citoyen ougandais de naissance. À l'âge de 18 ans, en conservant sa nationalité rwandaise, il a automatiquement cessé d'être un citoyen de l'Ouganda. Toutefois, s'il renonçait à la citoyenneté rwandaise, il était possible pour lui de recouvrer de plein droit la citoyenneté ougandaise.

[70] Dans cette affaire, il était admis que l'asile serait refusé si le demandeur d'asile, au moment de l'audience, avait le droit d'acquiescer, par l'accomplissement de simples formalités, la citoyenneté ou la nationalité d'un pays où il n'avait pas de crainte fondée d'être persécuté. La Cour d'appel fédérale a fait référence à l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Ward*, [1993] 2 R.C.S. 689, de même qu'à sa propre décision *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Akl*, [1990] A.C.F. n° 254 (C.A.) (QL), en ce qui a trait au principe voulant que, si un demandeur d'asile possède la citoyenneté de plusieurs pays, il doit démontrer qu'il a raison de craindre d'être persécuté dans chacun des pays dont il a la citoyenneté avant de pouvoir demander l'asile dans un pays dont il n'est pas un ressortissant. Ce principe a, en définitive, été intégré à l'alinéa 96a) de la LIPR

[71] The Federal Court of Appeal in *Williams* stated [at paragraphs 21–23]:

In another decision rendered before the Supreme Court of Canada rendered its own in *Ward, Bouianova v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 67 F.T.R. 74, Rothstein J. (sitting then in the Trial Division of the Federal Court of Canada) broadened the holding of our Court in *Akl*. He held that if, at the time of the hearing, an applicant is entitled to acquire the citizenship of a particular country by reason of his place of birth, and if that acquisition could be completed by mere formalities, thereby leaving no room for the State in question to refuse status, then the applicant is expected to seek the protection of that State and will be denied refugee status in Canada unless he has demonstrated that he also has a well-founded fear of persecution in relation to that additional country of nationality.

I fully endorse the reasons for judgment of Rothstein J., and in particular the following passage at paragraph 12:

The condition of not having a country of nationality must be one that is beyond the power of the applicant to control.

The true test, in my view, is the following: if it is within the control of the applicant to acquire the citizenship of a country with respect to which he has no well-founded fear of persecution, the claim for refugee status will be denied. While words such as “acquisition of citizenship in a non-discretionary manner” or “by mere formalities” have been used, the test is better phrased in terms of “power within the control of the applicant” for it encompasses all sorts of situations, it prevents the introduction of a practice of “country shopping” which is incompatible with the “surrogate” dimension of international refugee protection recognized in *Ward* and it is not restricted, contrary to what counsel for the respondent has suggested, to mere technicalities such as filing appropriate documents. This “control” test also reflects the notion which is transparent in the definition of a refugee that the “unwillingness” of an applicant to take steps required from him to gain state protection is fatal to his refugee claim unless that unwillingness results from the very fear of persecution itself. Paragraph 106 of the *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating*

au moyen de la mention « tout pays dont elle a la nationalité ».

[71] Dans l’arrêt *Williams*, la Cour d’appel fédérale a déclaré ce qui suit [aux paragraphes 21 à 23] :

Dans un autre jugement rendu avant que la Cour suprême du Canada ne rende l’arrêt *Ward*, le juge Rothstein (alors juge à la Section de première instance de la Cour fédérale) a, dans l’affaire *Bouianova c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* (1993), 67 F.T.R. 74, élargi la portée de l’arrêt *Akl* de notre Cour. Il a déclaré que si, au moment de l’audience, le demandeur a le droit d’acquérir la citoyenneté d’un pays déterminé en raison de son lieu de naissance et que cette acquisition peut se matérialiser par l’accomplissement de simples formalités, ne permettant pas ainsi à l’État en question de refuser de lui accorder la qualité revendiquée, le demandeur est censé se réclamer de la protection de cet État et se verra refuser la qualité de réfugié au Canada sauf s’il démontre qu’il craint avec raison d’être persécuté également dans cet autre pays dont il a la nationalité.

Je souscris entièrement aux motifs du juge Rothstein et en particulier au passage suivant, au paragraphe 12 [[1993] A.C.F. n° 576 (QL)] :

Le fait de ne pas avoir de nationalité ne doit pas relever du contrôle d’un [demandeur].

Le véritable critère est, selon moi, le suivant : s’il est en son pouvoir d’obtenir la citoyenneté d’un pays pour lequel il n’a aucune crainte fondée d’être persécuté, la qualité de réfugié sera refusée au demandeur. Bien que des expressions comme « acquisition de la citoyenneté de plein droit » ou « par l’accomplissement de simples formalités » aient été employées, il est préférable de formuler le critère en parlant de « pouvoir, faculté ou contrôle du demandeur », car cette expression englobe divers types de situations. De plus, ce critère dissuade les demandeurs d’asile de rechercher le pays le plus accommodant, une démarche qui est incompatible avec l’aspect « subsidiaire » de la protection internationale des réfugiés reconnue dans l’arrêt *Ward* et, contrairement à ce que l’avocat de l’intimé a laissé entendre, ce critère ne se limite pas à de simples formalités comme le serait le dépôt de documents appropriés. Le critère du « contrôle » exprime aussi une idée qui ressort de la définition du réfugié, en l’occurrence le fait que l’absence de « volonté » du demandeur à accomplir les démarches nécessaires pour obtenir la protection de l’État entraîne le rejet de sa demande d’asile à moins que cette absence s’explique par la crainte même de

to the *Status of Refugees*, [Geneva, 1992] emphasizes the point that whenever “available, national protection takes precedence over international protection,” and the Supreme Court of Canada, in *Ward*, observed, at page 752, that “[w]hen available, home state protection is a claimant’s sole option.”

The principle enunciated by Rothstein J. in *Bouianova* was followed and applied ever since in Canada. Whether the citizenship of another country was obtained at birth, by naturalization or by State succession is of no consequence provided it is within the control of an applicant to obtain it. (The latest pronouncements are those of Kelen J. in *De Barros v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 283 and Snider J. in *Choi v. Canada (Solicitor General)*, 2004 FC 291.) [Emphasis added.]

[72] What is apparent from *Williams* is that it pertains to paragraph 96(a) of the IRPA and a situation where, at the time of the hearing, citizenship in another country was readily available to a claimant. In that circumstance, the claimant is expected to make attempts to acquire it and will be denied refugee status if it is demonstrated that citizenship was within their power to obtain yet they declined to do so. In *Williams* the claimant, as of right, was entitled to citizenship in a country where he would not be at risk of persecution.

[73] In this case, the respondents do not have a right of citizenship in the U.A.E. nor is it within their control to acquire citizenship there. As recognized by the RAD, they are stateless Palestinians. The relevant provision of the IRPA is paragraph 96(b).

[74] In *Thabet*, the Federal Court of Appeal set out the test for establishing refugee status for stateless persons being that [at paragraph 30]:

In order to be found to be a Convention refugee, a stateless person must show that, on a balance of probabilities he or she would suffer persecution in any country

persécution. Le paragraphe 106 du *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, 1992] précise bien que « [c]haque fois qu’elle peut être réclamée, la protection nationale l’emporte sur la protection internationale ». Dans l’arrêt *Ward*, la Cour suprême du Canada fait observer, à la page 752, que « [l]orsqu’il est possible de l’obtenir, la protection de l’État d’origine est la seule solution qui s’offre à un demandeur ».

Le principe énoncé par le juge Rothstein dans la décision *Bouianova* est suivi et appliqué depuis au Canada. Il importe peu que la citoyenneté d’un autre pays ait été obtenue de naissance, par naturalisation ou par succession d’États, pourvu que le demandeur ait la faculté de l’obtenir. (Les dernières décisions à cet égard sont celle du juge Kelen dans l’affaire *De Barros c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CF 283, et celle de la juge Snider dans l’affaire *Choi c. Canada (Solliciteur général)*, 2004 CF 291.) [Non souligné dans l’original.]

[72] Ce qui ressort de l’arrêt *Williams*, c’est qu’il a trait à l’alinéa 96a) de la LIPR et à une situation où, au moment de l’audience, le demandeur pouvait aisément obtenir la citoyenneté d’un autre pays. Dans de telles circonstances, le demandeur est censé entreprendre des démarches pour obtenir cette citoyenneté et, s’il est démontré qu’il était en son pouvoir de l’acquérir, mais qu’il a refusé de le faire, il se verra refuser la qualité de réfugié. Dans l’arrêt *Williams*, l’appelant pouvait, de plein droit, obtenir la citoyenneté d’un autre pays où il ne serait pas exposé à un risque de persécution.

[73] Dans la présente affaire, en revanche, les défendeurs n’avaient pas droit à la citoyenneté aux É.A.U., pas plus qu’il n’était en leur pouvoir de l’acquérir. Comme la SAR l’a reconnu, ils sont des Palestiniens apatrides. La disposition pertinente en l’espèce est l’alinéa 96b) de la LIPR.

[74] Dans l’arrêt *Thabet*, la Cour d’appel fédérale a énoncé de la manière suivante le critère applicable aux fins de la détermination du statut de réfugié dans le cas de personnes apatrides [au paragraphe 30] :

Pour se voir reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention, une personne apatride doit démontrer, selon la probabilité la plus forte, qu’elle serait persécutée

of former habitual residence, and that he or she cannot return to any of his or her other countries of former habitual residence.

[75] In reaching that formulation, the Federal Court of Appeal also stated [at paragraph 28]:

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

[76] The Federal Court of Appeal then went on to deal with the assertion that the trial Judge erred by finding that the RPD had erred by not asking itself, or discussing in any way, the fundamental question as to whether the denial of the appellant's (a stateless Palestinian) right of return to Kuwait was in itself an act of persecution. The Federal Court of Appeal stated that to ensure that a claimant properly qualifies for Convention refugee status, the RPD was compelled to ask itself why the appellant was being denied entry to a country of former habitual residence because the reason for the denial may, in certain circumstances, constitute an act of persecution by the state. The issue, therefore, was whether the RPD asked itself this question. Upon review of the RPD's reasons it concluded that the RPD did address the

dans l'un ou l'autre des pays où elle a eu sa résidence habituelle et qu'elle ne peut retourner dans aucun d'eux.

[75] Avant d'en arriver à cette formulation, la Cour d'appel [fédérale] a également déclaré [au paragraphe 28] :

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

[76] La Cour d'appel [fédérale] a ensuite examiné l'affirmation selon laquelle le juge de première instance a conclu à tort que la SPR avait commis une erreur en ne se posant pas et en n'examinant pas la question fondamentale de savoir si la négation du droit de l'appelant (un Palestinien apatride) de retourner au Koweït constituait en soi un acte de persécution. Elle a déclaré que, pour s'assurer qu'un demandeur puisse à juste titre se faire reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention, la SPR devait se demander pourquoi il se voyait refuser l'entrée dans un pays où il avait eu sa résidence habituelle, car le motif de la négation de ce droit pouvait, dans certaines circonstances, constituer un acte de persécution par l'État. La question à résoudre, par conséquent, était celle de savoir si la SPR s'était posé

question as to why the appellant was unable to return to Kuwait: he lacked a valid residence permit. This satisfied the requirement that the RPD inquire into the reasons for denial of entry into one's country of former habitual residence. In that case, the appellant had returned to Kuwait in 1986 seeking to renew his residence permit, which was denied.

[77] Thus, unlike *Zeng, Thabet* simply requires that the tribunal ask why the claimant cannot return to the country of their former residence. It does not go further. In this case that question was answered by the new evidence accepted by the RAD establishing that their temporary residence permits had been cancelled because they had been outside the U.A.E. for more than six continuous months.

[78] This is perhaps explained in part by the fact that section 96 of the IRPA distinguishes between those claimants seeking Convention refugee status who have a nationality and those who are stateless:

Convention refugee

96 A Convention refugee is a person who, by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion,

(a) is outside each of their countries of nationality and is unable or, by reason of that fear, unwilling to avail themselves of the protection of each of those countries; or

(b) not having a country of nationality, is outside the country of their former habitual residence and is unable or, by reason of that fear, unwilling to return to that country.

[79] Paragraph 96(a) speaks to a circumstance where a claimant is outside their countries of nationality and is unable or, by reason of a well-founded fear of persecution,

cette question. Après examen des motifs de la SPR, la Cour d'appel [fédérale] a conclu que celle-ci avait bel et bien examiné la question de savoir pourquoi l'appelant ne pouvait retourner au Koweït : il n'avait pas de permis de résidence valide. La SPR a ainsi satisfait à l'exigence voulant qu'elle cherche à savoir pourquoi le demandeur se voyait refuser l'entrée dans un pays où il avait eu sa résidence habituelle. Dans cette affaire, l'appelant était retourné au Koweït en 1986 afin de demander le renouvellement de son permis de résidence, demande qui a été rejetée.

[77] Ainsi, à la différence de l'arrêt *Zeng*, l'arrêt *Thabet* exige tout simplement que le tribunal pose la question de savoir pourquoi le demandeur d'asile ne peut pas retourner dans un pays de résidence habituelle antérieure. Il ne va pas plus loin. En l'espèce, cette question a trouvé une réponse dans les nouveaux éléments de preuve admis par la SAR, qui établissaient que les permis de séjour temporaire des défendeurs avait été annulé parce qu'ils s'étaient trouvés à l'extérieur des É.A.U. pendant une période continue de plus de six mois.

[78] Cette approche différente s'explique peut-être en partie par le fait que l'article 96 de la LIPR établit une distinction entre les demandeurs de statut de réfugié au sens de la Convention qui ont une nationalité, et ceux qui sont apatrides :

Définition de réfugié

96 A qualité de réfugié au sens de la Convention — le réfugié — la personne 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 :

a) soit se trouve hors de tout pays dont elle a la nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de chacun de ces pays;

b) soit, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ni, du fait de cette crainte, ne veut y retourner.

[79] L'alinéa 96a) traite de la situation où le demandeur se trouve à l'extérieur de tout pays dont il a la nationalité et ne peut ou, du fait d'une crainte fondée

unwilling “to avail themselves of the protection of” each of those countries. Paragraph 96(b), however, recognizes that persons who do not have a country of nationality cannot avail themselves of state protection. Rather, it requires only that they be unable or, by reason of that fear, unwilling to return to a country of former habitual residence.

[80] Thus, what distinguishes a paragraph 96(b) stateless claimant from a person at risk of exclusion pursuant to Article 1E is the availability of state protection. Unless such a person has substantially the same rights as a national of their country of former habitual residence they may lack that protection. The lack of state protection is a key element of a stateless person’s claim of refugee status and its availability is a key element of the potential exclusion of a claimant under Article 1E.

[81] Thus, in effect, what the Minister seeks is to broaden Article 1E to exclude persons whose status is less than that of a national. However, in my view, because of the difference in status, the principles guiding exclusion under Article 1E have questionable import in the test in *Thabet*, where the question is focused only on whether the stateless claimant has a right of return to a safe country of former habitual residence.

[82] Nor am I persuaded that an element of fault should be read into the requirements of paragraph 96(b), the operative provision here and in *Thabet*, in assessing whether a stateless claimant is unable to return to a country of former habitual residence. There is nothing in the language of paragraph 96(b) to suggest that the reason why a claimant lost that right is relevant to the application of the provision. Moreover, reading in an element of fault could have far reaching effects. It seems to me that if Parliament intended paragraph 96(b) to include an element of fault then it would have explicitly addressed this. I would also note that the submissions of counsel for the Minister did not refer me to any guidelines or written policy to that effect.

de persécution, ne veut « se réclamer de la protection » de chacun de ces pays. L’alinéa 96b), quant à lui, reconnaît le fait que la personne qui n’a pas de nationalité ne peut se réclamer de la protection d’un État. Il pose seulement comme condition que, du fait de sa crainte fondée, la personne ne puisse pas ou ne veuille pas retourner dans un pays où elle avait sa résidence habituelle.

[80] Ainsi donc, ce qui différencie un demandeur apatride au sens de l’alinéa 96b) d’une personne susceptible d’être exclue par application de la section 1E, c’est la possibilité de se réclamer de la protection d’un État. À moins qu’elle ait essentiellement les mêmes droits qu’un ressortissant de son pays de résidence habituelle antérieure, il se peut qu’une personne soit privée d’une telle protection. L’absence de protection de l’État est une considération essentielle en ce qui a trait à une demande d’asile émanant d’une personne apatride, tout comme la disponibilité de cette protection est un élément clé d’une éventuelle exclusion d’un demandeur au titre de la section 1E.

[81] Donc, dans les faits, le ministre cherche à élargir le champ d’application de la section 1E de manière à exclure également les personnes dont le statut est inférieur à celui d’un ressortissant. Or à mon avis, en raison de la différence de statut, les principes régissant l’exclusion au titre de la section 1E revêtent un intérêt discutable au regard du critère de l’arrêt *Thabet*, où il s’agit uniquement de savoir si le demandeur apatride a le droit de retourner dans un pays sûr dans lequel il avait sa résidence habituelle.

[82] Je ne suis pas non plus convaincue qu’il faille interpréter les exigences prévues à l’alinéa 96b) — la disposition applicable en l’espèce et dans l’arrêt *Thabet* — comme comportant un élément de faute lorsqu’il s’agit de déterminer si un demandeur est incapable de retourner dans un pays de résidence habituelle antérieure. Rien, dans le libellé de l’alinéa 96b), ne donne à penser que la raison pour laquelle un demandeur a perdu ce droit est pertinente pour l’application de cette disposition. De surcroît, le fait d’y lire un élément de faute pourrait avoir des répercussions considérables. Il me semble que, si le législateur avait voulu que l’alinéa 96b) comprenne un élément de faute, il l’aurait mentionné explicitement. Je souligne également que les observations de l’avocate du

[83] Accordingly, I do not agree with the Minister's submission that the RAD was under an obligation or a duty to apply the Article 1E analysis rather than the test in *Thabet*, or that it erred by failing to do so. Based on the facts and the law, the RAD's decision fell within a range of possible, acceptable outcomes.

[84] That said, the Minister raises a legitimate policy concern. And, contrary to the positions of the respondents, I would not go so far as to say that the question of whether a claimant can renew their status, or re-apply for status, is irrelevant to their claim for refugee status. To my mind, such questions could be relevant to the question of whether there is a right of return, particularly if the evidence established there is nothing preventing a claimant from reacquiring status in a country of former habitual residence. Nor does it raise the question of fault, but rather whether or not there is in fact a right of return, which is consistent with the test in *Thabet*.

[85] In the instant case, the RAD was satisfied the respondents had no right to return to the U.A.E. and would therefore likely be deported to Syria should they attempt to do so. The RAD did not consider whether the respondents could reacquire status in the U.A.E., nor could it, as there was no evidence before it on that issue.

[86] It would have been open to the RAD to return the matter to the RPD for redetermination and to direct it to consider any evidence as to whether or not the respondents could re-instate their temporary residency status in the U.A.E., or other relevant factors. However, the RAD found that: the respondents were stateless Palestinians; they cannot return to the U.A.E., their country of former habitual residence; they hold Syrian travel documents; the documentary evidence was clear that, should they return to Syria, they would have a serious possibility of persecution due to their ethnicity and risk profile; the principal respondent's husband's work permit in the U.A.E. was tenuous; and, the U.A.E.

ministre ne renvoyaient à aucune ligne directrice ni à aucune politique écrite à cet effet.

[83] En conséquence, je ne souscris pas à l'argument du ministre selon lequel la SAR était tenue d'effectuer une analyse fondée sur la section 1E plutôt que d'appliquer le critère énoncé dans l'arrêt *Thabet* et qu'elle a commis une erreur en omettant de le faire. Au regard des faits et du droit, la décision de la SAR appartenait aux issues possibles acceptables.

[84] Cela dit, le ministre soulève une question d'intérêt public légitime. Et, contrairement à ce que soutiennent les défendeurs, je n'irais pas jusqu'à dire que la question de savoir si un demandeur peut renouveler son statut ou présenter une demande pour le recouvrer n'a aucune pertinence quant à sa demande d'asile. À mon avis, cette question pourrait être utile pour déterminer s'il y a un droit de retour, surtout si la preuve établit que rien n'empêchait le demandeur de recouvrer son statut dans un pays où il avait sa résidence habituelle. Elle ne soulève pas non plus la question de la faute, mais plutôt celle de savoir s'il existe ou non un droit de retour, ce qui est conforme au critère de l'arrêt *Thabet*.

[85] En l'espèce, la SAR était convaincue que les défendeurs n'avaient pas le droit de retourner aux É.A.U., et qu'ils seraient donc probablement expulsés vers la Syrie s'ils tentaient de le faire. La SAR n'a pas examiné la question de savoir si les défendeurs pourraient recouvrer leur statut aux É.A.U., et elle ne pouvait pas non plus le faire, comme aucun élément de preuve ne portait sur cette question.

[86] Il aurait été loisible à la SAR de renvoyer l'affaire à la SPR pour qu'elle rende une nouvelle décision, en lui ordonnant de tenir compte de tout élément de preuve indiquant si les défendeurs pouvaient ou non recouvrer leur statut de résident temporaire aux É.A.U. ou d'autres facteurs pertinents. Néanmoins, la SAR a tiré les conclusions suivantes : les défendeurs étaient des Palestiniens apatrides; ils ne pouvaient retourner aux É.A.U., leur pays de résidence habituelle antérieure; ils détenaient des documents de voyage syriens; la preuve documentaire indiquait clairement que, s'ils retournaient en Syrie, ils seraient exposés à un risque sérieux de persécution en raison de leur origine ethnique et de leur profil

deports Palestinians, sometimes arbitrarily. Accordingly, based on the facts and the law it was also open to the RAD to make its own determination, as it did in this case.

[87] The RAD's decision was reasonable and this Court shall not intervene.

JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that

1. The application for judicial review is dismissed.
2. There shall be no order as to costs.
3. No question of general importance for certification was proposed.

de risque; le permis de travail du mari de la défenderesse principale aux É.A.U. tenait à peu de chose; et, enfin, les É.A.U. expulsent les Palestiniens, parfois de façon arbitraire. Par conséquent, au regard des faits et du droit, il était également loisible à la SAR de rendre sa propre décision, et c'est ce qu'elle a fait en l'espèce.

[87] La décision de la SAR était raisonnable et ne justifie pas l'intervention de la Cour.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que :

1. La demande de contrôle judiciaire est rejetée.
2. Aucuns dépens ne sont adjugés.
3. Aucune question de portée générale à certifier n'a été proposée.