

A-1190-88

A-1190-88

Attorney General of Canada (Applicant)**Procureur général du Canada (requérant)**

v.

c.

Patrick Francis Ward (Respondent)

a

Patrick Francis Ward (intimé)

INDEXED AS: CANADA (ATTORNEY GENERAL) v. WARD (C.A.)

RÉPERTORIÉ: CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) c. WARD (C.A.)

Court of Appeal, Urie, Marceau and MacGuigan J.J.A.—Toronto, February 8; Ottawa, March 5, 1990.

Cour d'appel, juges Urie, Marceau et MacGuigan, J.C.A.—Toronto, 8 février; Ottawa, 5 mars 1990.

Immigration — Refugee status — Northern Ireland native and former Irish National Liberation Army (INLA) member claiming Convention refugee status — Under death sentence by INLA for assisting hostages to escape — Whether INLA "particular social group" within definition of "Convention refugee" in Act — Whether persecution feared must be by state — Whether claimant having United Kingdom citizenship — Onus of establishing nationality — Whether claimant establishing he could not avail self of protection of all countries of nationality.

Immigration — Statut de réfugié — L'intimé, originaire de l'Irlande du Nord et ancien membre de la Irish National Liberation Army (INLA) réclame le statut de réfugié au sens de la Convention — La INLA a prononcé contre lui une sentence de mort pour avoir aidé des otages à s'échapper — La INLA est-elle un «groupe social» au sens de la définition de l'expression «réfugié au sens de la Convention» dans la Loi? — La crainte d'être persécuté doit-elle être inspirée par l'État? — Le demandeur de statut est-il citoyen du Royaume-Uni? — Obligation d'établir la nationalité — Le demandeur de statut a-t-il établi qu'il ne pouvait se réclamer de la protection d'aucun des pays dont il a la nationalité?

The respondent, a native of Northern Ireland (and accordingly considered a national of both the United Kingdom and the Republic of Ireland) joined the Irish National Liberation Army (INLA), an illegal paramilitary organization which had broken away from the IRA. Assigned by the INLA to guard two hostages, the respondent, bothered by his conscience, assisted in their escape. He went back to Northern Ireland but returned to the Republic to attend a wedding and was kidnapped by the INLA. After being tortured and sentenced to death, respondent escaped and sought police protection. They saw to respondent's hospitalization for treatment of the injuries resulting from his torture but arrested him for complicity in the detention of the hostages. Having served most of a three year jail sentence, respondent was released and given police assistance in departing for Canada. The Minister determined that respondent was not a Convention refugee but the Board allowed a redetermination. The Attorney General has applied to set that decision aside.

L'intimé, natif de l'Irlande du Nord (et conséquemment considéré citoyen du Royaume-Uni et de la république d'Irlande) s'est joint à la Irish National Liberation Army (INLA), un organisme paramilitaire illégal qui s'était séparé de la IRA. Désigné par la INLA pour surveiller deux otages, l'intimé, tracassé par sa conscience, les a aidés à s'échapper. Il est rentré en Irlande du Nord puis il est retourné dans la république d'Irlande pour assister à un mariage, et il a été enlevé par la INLA. Après avoir été torturé et condamné à mort, l'intimé s'est évadé et a demandé protection à la police. Celle-ci a fait hospitaliser l'intimé pour traitement de ses blessures consécutives à la torture, mais elle l'a arrêté pour complicité dans la séquestration des otages. Après avoir purgé la plus grande partie d'une peine d'emprisonnement de trois ans, l'intimé a été relâché et la police l'a aidé à se rendre au Canada. Le ministre a déterminé que l'intimé n'était pas un réfugié au sens de la Convention, mais la Commission a accueilli la demande de réexamen. Le procureur général a demandé l'annulation de cette décision.

Held, the application should be allowed.

Per Urie J.A. (Marceau J.A. concurring): (1) The Board erred in finding that the respondent was a member of a "particular social group" to which the subsection 2(1) definition of the *Immigration Act, 1976* applied. Membership in the INLA did not substantiate a claim for refugee status based on a fear arising from actions committed by a member of the group contrary to the interests of the group which group interests were contrary to the well-being of the state. A fear arising from within the group itself and not emanating from the state could not provide the basis for a claim of persecution.

Arrêt: la demande devrait être accueillie.

Le juge Urie, J.C.A. (le juge Marceau, J.C.A., souscrit à ces motifs): (1) C'est à tort que la Commission a conclu que l'intimé appartenait à un «groupe social» auquel s'appliquait la définition du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration de 1976*. L'appartenance à la INLA ne justifie pas la revendication du statut de réfugié fondée sur la crainte provoquée par les actions d'un membre du groupe contraires aux intérêts du groupe, ces intérêts étant eux-mêmes opposés au bien de l'État. Une crainte suscitée par le groupe lui-même et non par l'État ne peut servir de fondement à la prétention qu'il y a persécution.

(2) Although the Board did not err in finding that the claimant's inability to avail himself of his country's protection and the state's inability to offer effective protection were intertwined, the Board erred in finding that evidence of a lack

(2) Bien que la Commission n'ait pas commis d'erreur en concluant que l'incapacité du demandeur de statut à se réclamer de la protection de son pays et l'incapacité de l'État à lui fournir une protection efficace étaient étroitement liées, c'est à

of protection created a presumption as to the likelihood of persecution and the well-foundedness of any fear. Such a determination could only be made after an assessment and weighing of evidence. The claimant must establish that the state cannot protect him from the persecution he fears.

(3) The Board erred in not addressing the issue of United Kingdom citizenship and in finding the respondent's only countries of nationality to be Northern Ireland and the Republic of Ireland. A refugee claimant must establish that he is unable or unwilling to avail himself of all of his countries of nationality and such failure is fatal to the Board's finding of Convention refugee status. Nationality was of prime importance. The right to live in the country of nationality became important only in the discharge of the onus of proving inability to avail himself of the country of nationality. The Board erred in placing on the Crown the onus of establishing nationality or right to live in the United Kingdom. Subsection 8(1) places the burden of proof on the person seeking entry.

Per MacGuigan J.A. (dissenting but concurring in part in the result): (1) The Board did not err in finding the respondent to be a member of a particular social group within the definition of the Act. The applicant's argument, that "social group" must be deemed to exclude terrorist groups in order that Canada not become a haven for terrorists, was too absolute. The starting point of the definition is the personal element. It is the relationship of the person to the group which is at stake, not an abstract concept of the group taken absolutely. The Board decisions relied upon by the applicant were in cases where the claimant was not clearly repentant. The respondent had turned against terrorism and should not be automatically excluded from Convention refugee status because the organization to which he had belonged was a terrorist one. The particular social group here in question should be understood as including those who have renounced the INLA.

(2) The Board did not err in its interpretation of the definition of persecution, taking into account the literal text of the statute, the absence of any decisive Canadian precedents and the weight of international authority. The subsection 2(1) definition of "Convention refugee" does not necessarily import state complicity. The Board's interpretation was not contrary to paragraph 3(g) of the Act regarding Canada's international legal obligations and its humanitarian tradition.

(3) The Board erred in law by failing to consider whether the respondent had established that he could not avail himself of the protection of all his countries of nationality. The clear meaning of the definition of "Convention refugee" in subsection 2(1) is that a refugee claimant must be unable or unwilling to avail himself of the protection of all countries of nationality. Subsection 8(1) placed the burden of proof as to a claimant's right to come to Canada on the claimant. A decision that a

tort que la Commission a conclu que la preuve du manque de protection créait la présomption de la vraisemblance de la persécution et du bien-fondé de la crainte ressentie. Une telle détermination ne pouvait se faire qu'après avoir apprécié et soupesé les éléments de preuve. Le demandeur de statut doit établir que l'État ne peut le protéger contre la persécution qu'il redoute.

(3) La Commission a commis une erreur en ne se penchant pas sur la question de la citoyenneté du Royaume-Uni et en concluant que l'intimé n'était citoyen que de l'Irlande du Nord et de la république d'Irlande. Le demandeur du statut de réfugié doit établir qu'il ne peut ou ne veut se réclamer d'aucun des pays dont il a la nationalité, et ce défaut est fatal à la conclusion de la Commission que l'intimé a statut de réfugié au sens de la Convention. La nationalité de l'intimé était d'une extrême importance. Le droit de l'intimé de vivre dans le pays dont il a la nationalité n'est devenu important que lorsqu'il s'est agi pour lui de prouver, comme il y était tenu, son incapacité à se réclamer du pays dont il a la nationalité. La Commission a commis une erreur en imposant à la Couronne l'obligation d'établir le droit de l'intimé à la nationalité du Royaume-Uni ou son droit d'y vivre. Le paragraphe 8(1) impose le fardeau de la preuve à la personne désireuse d'entrer au Canada.

Le juge MacGuigan, J.C.A. (motifs dissidents mais concordants en partie quant au résultat): (1) La Commission n'a pas commis d'erreur en concluant que l'intimé appartenait à un groupe social au sens de la définition de la Loi. L'argument du requérant voulant que l'expression «groupe social» soit présumée exclure les groupements terroristes afin que le Canada ne devienne pas un refuge pour les terroristes était trop absolu. Le point de départ de la définition est son élément personnel. C'est le rapport entre la personne concernée et le groupe qui est en jeu, et non un concept abstrait du groupe pris de façon absolue. Les décisions de la Commission sur lesquelles le requérant s'est appuyé ont été rendues dans des affaires où le demandeur de statut n'était pas évidemment repentant. L'intimé s'était tourné contre le terrorisme et il ne devrait pas se voir automatiquement refuser le statut de réfugié au sens de la Convention parce que l'organisme auquel il a appartenu était un groupement terroriste. Le groupe social visé en l'espèce devrait être considéré comme comprenant ceux qui se sont détournés de la INLA.

(2) La Commission n'a pas commis d'erreur dans son interprétation de la définition de la persécution, tenant compte du libellé de la loi, de l'absence de décisions canadiennes décisives faisant jurisprudence et du poids des sources doctrinales internationales. La définition de «réfugié au sens de la Convention» au paragraphe 2(1) n'implique pas nécessairement la complicité de l'État. L'interprétation de la Commission n'était pas contraire à l'alinéa 3g) de la Loi visant les obligations légales du Canada sur le plan international et sa traditionnelle attitude humanitaire.

(3) La Commission a commis une erreur de droit en ne se demandant pas si l'intimé avait établi qu'il ne pouvait pas se réclamer de la protection d'aucun des pays dont il avait la nationalité. Il ressort clairement de la définition de «réfugié au sens de la Convention» au paragraphe 2(1) que celui qui revendique le statut de réfugié doit ne pouvoir ni vouloir se réclamer de la protection d'aucun des pays dont il a la nationalité. Le paragraphe 8(1) impose au demandeur de statut l'obli-

democratic state lacked the ability to protect citizens from subversive elements was not to be reached lightly and should be made only upon a correct application of the burden of proof.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, Geneva, 189 U.N.T.S. 137, Article 1.
Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28(1)(c).
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 2(1), 3(g), 4(2) (as am. by S.C. 1988, c. 35, s. 3), 8(1), 19(1)(c),(d),(e),(f),(g), 46(1) (as am. by S.C. 1988, c. 35, s. 14), (3) (as am. *idem*).
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 33(2).
Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act 1974, 1974, c. 56 (U.K.).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Re Naredo and Minister of Employment and Immigration (1981), 130 D.L.R. (3d) 752 (F.C.A.).

CONSIDERED:

Rajudeen v. Minister of Employment and Immigration (1984), 55 N.R. 129 (F.C.A.); *Surujpal v. Minister of Employment and Immigration* (1985), 60 N.R. 73 (F.C.A.).

REFERRED TO:

Ward v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48 (I.A.B.); *Lazo-Cruz*, 80-6004, 16/1/80 (I.A.B.) not reported; *Naredo*, 80-9159, 20/11/80 (I.A.B.) not reported; revd by (1981), 130 D.L.R. (3d) 752 (F.C.A.); *St. Gardien Giraud*, 81-9669, 20/3/86 (I.A.B.), not reported.

AUTHORS CITED

Shorter Oxford English Dictionary, 3rd ed., Oxford: Clarendon Press, 1968, "social".
 United Nations. Office of the High Commissioner for Refugees. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees* (Geneva, September 1979).

COUNSEL:

Roslyn J. Levine for applicant.
 Peter Reikai for respondent.

gation de prouver son droit d'entrer au Canada. La conclusion qu'un État démocratique est incapable de protéger ses citoyens contre les éléments subversifs ne saurait être tirée à la légère, et on ne doit y parvenir qu'en attribuant correctement le fardeau de la preuve.

a

LOIS ET RÈGLEMENTS

Convention relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, Genève, 189 R.T.N.U. 137, Article 1.
Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), chap. I-21, art. 33(2).
Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 28(1)c).
Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 2(1), 3g), 4(2) (mod. par L.C. 1988, chap. 35, art. 3), 8(1), 19(1)c),d),e),f),g), 46(1) (mod. par L.C. 1988, chap. 35, art. 14), (3) (mod., *idem*).
Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act 1974, 1974, chap. 56 (R.-U.).

b

c

d

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Re Naredo et Ministre de l'Emploi et de l'Immigration (1981), 130 D.L.R. (3d) 752 (C.A.F.).

e

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Rajudeen c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration (1984), 55 N.R. 129 (C.A.F.); *Surujpal c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1985), 60 N.R. 73 (C.A.F.).

f

DÉCISIONS CITÉES:

Ward c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48 (C.A.I.); *Lazo-Cruz*, 80-6004, 16-1-80 (C.A.I.) non publiée; *Naredo*, 80-9159, 20-11-80 (C.A.I.) non publiée; inf. par (1981), 130 D.L.R. (3d) 752 (C.A.F.); *St. Gardien Giraud*, 81-9669, 20-3-86 (C.A.I.), non publiée.

g

h

DOCTRINE

Shorter Oxford English Dictionary, 3^e éd., Oxford: Clarendon Press, 1968, «social».
 Nations Unies. Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés* (Genève, septembre 1979).

j

AVOCATS:

Roslyn J. Levine pour le requérant.
 Peter Reikai pour l'intimé.

SOLICITORS:

Deputy Attorney General of Canada for applicant.

Rekai & Johnson, Toronto, for respondent. ^a

The following are the reasons for judgment rendered in English by

URIE J.A.: The Attorney General of Canada in this section 28 [*Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10] application seeks to set aside the decision of the Immigration Appeal Board ("the Board") dated December 2, 1988 [*Ward v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48] determining the respondent to be a Convention refugee.

The parties substantially agree on the facts which are material and relevant but because of their importance to the decision rendered they must be set out in some detail.

The respondent was born and resided in Londonderry, Northern Ireland. As such it would appear that he is considered to be a national of both the United Kingdom, of which there can be no question that Northern Ireland is a part, and of the Republic of Ireland. His evidence is that he can hold a passport issued by either or both countries although that which he held when he was admitted to Canada had been issued by the Republic of Ireland.

The respondent first became involved in the Irish National Liberation Army ("INLA") in January, 1982 but it was not until 1983 that he formally became a member. According to the respondent's evidence, the INLA is a paramilitary organization, subject to strict discipline, a feature of which is that "once you are a member you are always a member".¹ If a member does not "tow the line" he will be "shot because he constitutes a threat to that organization's security".² The respondent described the INLA in this way.³

¹ Case book, vol. 2, p. 123.

² *Ibid.*

³ *Ibid.*

PROCUREURS:

Le sous-procureur général du Canada pour le requérant.

Rekai & Johnson, Toronto, pour l'intimé.

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

^b LE JUGE URIE, J.C.A.: Le procureur général du Canada recherche, par cette demande fondée sur l'article 28 [*Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10], l'annulation de la décision en date du 2 décembre 1988 [*Ward c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48] par laquelle la Commission d'appel de l'immigration («la Commission») a conclu que l'intimé était un réfugié au sens de la ^d Convention.

^e Les parties sont en grande partie d'accord sur les faits importants et pertinents à l'espèce, mais vu leur importance pour la décision rendue, il y a lieu de les exposer de façon assez détaillée.

^f L'intimé est né et a résidé à Londonderry (Irlande du Nord). Vu cela, il semblerait qu'il soit considéré comme ayant la nationalité aussi bien du Royaume-Uni, dont fait indiscutablement partie l'Irlande du Nord, et de la république d'Irlande. Il a témoigné qu'il peut être détenteur d'un passeport délivré par l'un ou l'autre ou l'un et l'autre des deux pays, bien que le passeport en sa possession ^g lors de son admission au Canada eût été délivré par la république d'Irlande.

^h Les rapports entre la Irish National Liberation Army («INLA») et l'intimé ont pris naissance en janvier 1982, mais il n'en est devenu officiellement membre qu'en 1983. Selon la déposition de l'intimé, la INLA est un organisme paramilitaire assujéti à une stricte discipline, qui veut notamment que [TRADUCTION] «une fois membre, vous l'êtes pour la vie»¹. Le membre qui ne «suit pas les diktats» sera «descendu parce qu'il constitue un danger pour la sécurité de l'organisme»². L'intimé a décrit la INLA de la façon suivante³.

¹ Dossier, vol. 2, p. 123.

² *Ibid.*

³ *Ibid.*

Q. You have referred to the INLA as a paramilitary body.

A. Yes.

Q. How does it organize itself?

A. It organizes itself as a break away group from the provisional IRA. *a*

Q. I do not mean in that sense, I mean how was it structured? What was the structure of it? You must have some kind of hierarchy.

A. It is structured starting with an Army council. *b*

Q. An Army council.

A. At the top. And then it comes down through the ranks with various section, battalions, like there is hundreds of members all involved in this organization. It comes down the ranks just like an Army. You have got your Colonels, you have got your Sergeants, you have got your Lieutenants and all the rest because it is a military organization. *c*

Q. Is there a discipline that's associated with this?

A. A strict discipline.

Q. What type of discipline is it?

A. The discipline is once you are a member you are always a member. And if anybody steps outside those lines of demarcation the only alternative is to assassinate them, do away with them. *d*

Q. So if a person does not tow the line, once he is a member and he does not tow the line what happens to him?

A. He will be shot. Because he constitutes a threat to that organization's security. They have their own intelligence, their own sympathizers are outside that that continually gather information and supply it. *e*

The evidence also discloses that prior to his becoming a member of INLA he had been convicted in 1982 for possessing firearms, conspiracy to convey things unlawfully into Northern Ireland and contributing to acts of terrorism.

Shortly after joining the INLA, the respondent was assigned the task of guarding two hostages of INLA, who were the stepfather and the seven or eight year old sister of an imprisoned INLA member whom the organization feared would "turn supergrass", i.e. an informant and witness for the State in exchange for a new identity and exit from the country. In the event, the imprisoned member did not retract his evidence so that the hostages were sentenced to death by the INLA. Since the respondent "could not live with my own conscience if I permitted this to go on",⁴ he assisted the hostages to escape in the middle of the night *j*

⁴ Case book, vol. 2, pp. 126-127.

[TRADUCTION] Q. Vous avez qualifié la INLA d'organisme paramilitaire.

R. Oui.

Q. Comment est-elle constituée?

R. Sa constitution est celle d'un groupe qui s'est détaché de la IRA provisoire.

Q. Ça n'est pas ce que je veux dire, je veux dire comment était-elle structurée? Quelle était sa structure? Vous devez avoir une hiérarchie quelconque.

R. Sa structure a pour point de départ un conseil militaire. *b*

Q. Un conseil militaire.

R. Au sommet. Puis, en descendant, se trouvent les sections, les bataillons, il y a des centaines de membres qui font tous partie de cet organisme. Il y a des grades, comme dans l'armée: des colonels, des sergents, des lieutenants et tout le reste parce que c'est un organisme militaire. *c*

Q. Une discipline y est-elle associée?

R. Une stricte discipline.

Q. Quel genre de discipline?

R. La discipline veut qu'une fois membre, vous l'êtes pour la vie. Et si quelqu'un s'écarte de ces lignes de démarcation, la seule solution est de l'assassiner, de s'en débarasser. *d*

Q. Ainsi donc, qu'arrive-t-il au membre qui rompt les rangs?

R. Il sera descendu. Parce qu'il constitue un danger pour la sécurité de l'organisme. Ils ont leur propre service de renseignement, leurs sympathisants de l'extérieur qui recueillent et fournissent continuellement des renseignements. *e*

La preuve révèle aussi qu'avant d'être membre de la INLA, l'intimé avait été reconnu coupable en 1982 de possession d'armes à feu, de complot visant à transporter illégalement des objets en Irlande du Nord, et aussi d'avoir contribué à des actes de terrorisme. *g*

Peu après son adhésion à la INLA, l'intimé a reçu la tâche de garder deux otages de la INLA, qui étaient le beau-père et la sœur âgée de sept ou huit ans d'un membre emprisonné de la INLA dont celle-ci redoutait qu'il ne devienne mouchard, c'est-à-dire un indicateur et un témoin du ministère public en échange d'une nouvelle identité et de son départ du pays. Il se fait que le membre de la INLA emprisonné ne s'est pas rétracté et que les otages ont été condamnés à mort par la INLA. Puisque l'intimé [TRADUCTION] «ne pourrait faire taire sa conscience s'il permettait que cela se produise»⁴, il a aidé les otages à s'enfuir au milieu de *j*

⁴ Dossier, vol. 2, p. 126 et 127.

during his shift on guard duty. He drove them to a nearby police station and left them there and then returned to duty. Shortly after his return, the police arrived, surrounded the area but during the ensuing gun battle all of the INLA members, including the respondent, escaped.

Two days later, the respondent was arrested in the Republic of Ireland by the police. He was held for two days, questioned about the hostage taking incident, then released following which he returned to Northern Ireland.

A month later, he was kidnapped by the INLA while attending a wedding in the Republic of Ireland and was accused of deliberately releasing the hostages. He was held for two days and three nights during which he was tortured, court-martialled and sentenced to death. He managed to escape and sought protection of the police in the Republic who arranged for his hospitalization for treatment of his injuries incurred during his torture. He was then arrested for his complicity in holding the two hostages in detention. Soon after his wife and two children were kidnapped by the INLA and held for ten days until the respondent was able to assure them that he would not himself turn "supergrass" with respect to the kidnapping of the other hostages.

He pleaded guilty to the offence of forcible confinement and was sentenced to three years in jail of which he served two years and nine months, at his request and for his protection, in isolation at a non-political prison. Just prior to his release he sought the assistance of the prison chaplain to help provide for his protection from INLA members upon his release. The chaplain, with the assistance of a member of the police knowledgeable about his case, obtained a Republic of Ireland passport for the respondent, as well as airline tickets to Canada and some money. The respondent and his family were guarded by the Irish police for the two days prior to his departure for Toronto where he sought admission as a visitor on December 19, 1985. He remains here, is employed and his family, who still reside in Ireland, visit him each year.

la nuit pendant son quart. Il les a conduits à un poste de police voisin, où il les a laissés, puis il a repris son quart. Peu après son retour, la police est arrivée, elle a cerné l'endroit mais au cours de la fusillade qui a suivi tous les membres de la INLA se sont échappés, y compris l'intimé.

Deux jours plus tard, l'intimé a été arrêté par la police dans la république d'Irlande. Il a été détenu pendant deux jours, questionné sur la prise des otages, puis libéré, après quoi il est retourné en Irlande du Nord.

Un mois plus tard, il a été enlevé par la INLA lorsqu'il assistait à un mariage en république d'Irlande et il a été accusé d'avoir délibérément relâché les otages. Il a été détenu pendant deux jours et trois nuits pendant lesquels il a été torturé, traduit devant une cour martiale et condamné à mort. Il a réussi à s'enfuir et il a demandé protection à la police de la république d'Irlande, qui a pris des mesures en vue de son hospitalisation pour traitement de ses blessures attribuables à la torture. Il a alors été arrêté pour complicité dans la détention des deux otages susmentionnés. Peu après, son épouse et ses deux enfants ont été kidnappés par la INLA et détenus pendant dix jours jusqu'à ce que l'intimé puisse assurer à cette dernière qu'il n'allait pas «moucharder» au sujet de l'enlèvement des autres otages.

Il s'est reconnu coupable de séquestration et il a été condamné à une peine d'emprisonnement de trois ans, dont il a purgé deux ans et neuf mois, à sa demande et pour sa protection, en cellule d'isolement dans une prison non politique. Juste avant d'être relâché, il a demandé au chapelain de la prison de l'aider à assurer sa protection contre les membres de la INLA au moment de sa libération. Le chapelain, avec l'assistance d'un policier au courant de son affaire, a obtenu un passeport de la république d'Irlande pour l'intimé, aussi bien que des billets d'avion pour le Canada et un peu d'argent. L'intimé et sa famille ont été gardés par la police irlandaise au cours des deux jours qui ont précédé le départ de l'intimé pour Toronto, où il a cherché à entrer en qualité de visiteur le 19 décembre 1985. Il y est encore, a un emploi et sa famille, qui réside encore en Irlande, lui rend visite chaque année.

The respondent became the subject of an inquiry in May 1986, which was adjourned to permit him to present his claim to be a refugee. The Minister of Employment and Immigration determined him not to be a Convention refugee following which he filed an application for redetermination of his claim with the Board. The Board, in a unanimous decision, allowed the redetermination and found the respondent to be a Convention refugee. It is from that decision that this section 28 application has been brought by the applicant, Attorney General of Canada.

I will deal with the issues as defined in the applicant's memorandum of fact and law in the order in which they appear therein.

ISSUE I

Did the Board err in law in failing to consider whether the INLA was a "particular social group" within the definition of "Convention refugee" in subsection 2(1) of the *Immigration Act, 1976* [S.C. 1976-77, c. 52]?

That definition, as it read at the relevant time is:

2. (1) ...

"Convention refugee" means any 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 the country of his nationality and is unable or, by reason of such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country, or

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

At the hearing before the senior Immigration officer on his refugee claim, the respondent stated that he feared persecution because of his membership in a particular social group, namely, the INLA. The first question to be addressed, then, is whether the INLA, as a paramilitary, illegal organization, which according to the evidence,⁵ is devoted to the unification of Ireland and the over-

⁵ Case book, vol. 2, p. 18.

L'intimé a fait l'objet d'une enquête en mai 1986, qui a été ajournée pour lui permettre de présenter sa revendication du statut de réfugié. Après que le ministre de l'Emploi et de l'Immigration eut conclu qu'il n'était pas un réfugié au sens de la Convention, l'intimé a déposé auprès de la Commission une demande de réexamen de sa revendication. La Commission, dans une décision unanime, a accueilli la demande de réexamen et a conclu que l'intimé était un réfugié au sens de la Convention. C'est de cette décision qu'interjette appel le requérant, le procureur général du Canada, par voie de demande fondée sur l'article 28.

Je vais traiter des questions comme elles sont exposées dans l'exposé des faits et du droit du requérant, suivant l'ordre qui leur est donné dans ce document.

QUESTION I

La Commission a-t-elle commis une erreur de droit en omettant de se demander si la INLA était un «groupe social» au sens de la définition de l'expression «réfugié au sens de la Convention» au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration de 1976* [S.C. 1976-77, chap. 52]?

Voici le libellé de cette définition, comme il se lisait à l'époque concernée:

2. (1) ...

«réfugié au sens de la Convention» désigne toute 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) se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays, ou

b) qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner;

À l'audience tenue devant un agent d'immigration supérieur relativement à sa revendication, l'intimé a déclaré qu'il craignait d'être persécuté du fait de son appartenance à un groupe social, à savoir, la INLA. La première question à élucider est donc celle de savoir si la INLA, en qualité d'organisme paramilitaire illégal, qui selon la preuve⁵, a pour but l'unification de l'Irlande et la

⁵ Dossier, vol. 2, p. 18.

throw of Great Britain in the affairs of Northern Ireland, can be regarded as a "particular social group" for the purpose of determining whether a person is a Convention refugee within the meaning of the Act.

The Board did not consider this question precisely, accepting, apparently, that it was "for reasons of membership" in it, as a particular social group, that provided the foundation for the respondent's well-founded fear of persecution resulting in his inability or unwillingness to avail himself of the protection of the country of his nationality. Accordingly, accepting that the INLA was a "particular social group" it embarked on an inquiry as to what was the respondent's nationality to enable it to determine the country or countries of which he could avail himself for protection and concluded that, while he was clearly a citizen of both Northern Ireland and the Republic of Ireland, "no evidence was presented to the Board to establish that the claimant is also a citizen of the United Kingdom".⁶ That clearly erroneous finding will be dealt with later in my reasons.

I turn now to what "a particular social group" means. Counsel for the applicant argued that the definition thereof may only be determined by the context and purpose of the Act in terms of Canada's international obligations. Counsel pointed out that paragraph 3(g)⁷ of the Act recognizes Canada's need to fulfil its "international legal obligations with respect to refugees and to uphold its humanitarian tradition with respect to the displaced and persecuted". To be consistent in the fulfilment of its humanitarian goal, groups who by acts of terrorism seek to promote their aims, in this case the overthrow of the duly constituted authority, should be excluded from those social groups who meet the definition of Convention refugee. To do otherwise, counsel said, would allow Canada to be a haven for persons who admit to sympathizing

⁶ Case book, vol. 4, p. 446.

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

(g) to fulfil Canada's international legal obligations with respect to refugees and to uphold its humanitarian tradition with respect to the displaced and the persecuted;

cessation de l'immixtion de la Grande-Bretagne dans les affaires de l'Irlande du Nord, peut être considérée comme étant un «groupe social» aux fins de déterminer si une personne est un réfugié au sens de la Convention au sens de la Loi.

La Commission n'a pas étudié précisément cette question, acceptant, semble-t-il, que c'était «du fait de son appartenance» à la INLA, en tant que groupe social, que l'intimé craignait avec raison d'être persécuté, d'où son incapacité ou sa répugnance à se prévaloir de la protection du pays dont il avait la nationalité. Conséquemment, convenant que la INLA était «un groupe social», la Commission s'est lancée à la recherche de la nationalité de l'intimé, pour arriver à déterminer de quel ou quels pays ce dernier pouvait réclamer la protection, et elle a conclu que, bien qu'il fût clairement citoyen de l'Irlande du Nord et de la république d'Irlande, «aucune preuve n'a été produite devant la Commission pour établir que le demandeur est également un citoyen du Royaume-Uni»⁶. Je traiterai plus loin dans mes motifs de cette conclusion clairement erronée.

J'en arrive maintenant à la signification des mots «groupe social». L'avocate du requérant a soutenu que la définition de cette expression ne peut être déterminée que par le contexte et l'objet de la Loi, en fonction des obligations internationales du Canada. L'avocate du requérant a souligné que l'alinéa 3g)⁷ de la Loi reconnaît la nécessité pour le Canada «de remplir, envers les réfugiés, les obligations légales du Canada sur le plan international et de maintenir sa traditionnelle attitude humanitaire à l'égard des personnes déplacées ou persécutées». Pour qu'il y ait conformité avec l'objectif humanitaire de la Loi, les groupes qui cherchent par des actes de terrorisme à promouvoir leur fin, en l'espèce le renversement de l'autorité dûment constituée, devraient être exclus des groupes sociaux qui répondent à la définition de réfugié

⁶ Dossier, vol. 4, p. 446.

⁷ 3. Il est, par les présentes, déclaré que la politique d'immigration du Canada, ainsi que les règles et règlements établis en vertu de la présente loi, sont conçus et mis en œuvre en vue de promouvoir ses intérêts sur le plan interne et international, en reconnaissant la nécessité

(g) de remplir, envers les réfugiés, les obligations légales du Canada sur le plan international et de maintenir sa traditionnelle attitude humanitaire à l'égard des personnes déplacées ou persécutées;

with or having committed or participated in terrorists acts in other countries, with or without disavowing their support of terrorists. In any event, it was argued, it was the respondent's actions while a member of the group and the consequences of those actions which were the basis of his fear of persecution, not his membership in the group.

As to the last submission, as I said in a concurring opinion in *Re Naredo and Minister of Employment and Immigration*⁸ in respect of a similar but not identical argument, from which two questions arise:

- (a) is such a fear well-founded, and
- (b) if it is, does it arise from reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion?

To answer the questions the Board is required to make findings of fact and to draw inferences from the facts established in evidence. The Board in this case found as a fact that, subjectively, that the respondent fears for his safety should he return to either the Republic of Ireland or to the United Kingdom. (Whether or not there was evidence to support the finding as to the fear of being returned to the United Kingdom will be dealt with later.) It may be as well, that objectively speaking, there is some evidence of justification for these fears at least as they relate to either the Republic of Ireland or to Northern Ireland.

The next question suggested in *Naredo, supra*, is, did it arise because of his membership in a particular social group, the INLA? It is clear on the evidence that his immediate, direct fear arises not from his membership but because of the death sentence imposed on him at his INLA court martial. While his action in releasing the hostages led to his court martial, it was his membership in the INLA which caused the court martial to be convened. While counsel for the applicant is certainly

au sens de la Convention. Agir autrement, a soutenu l'avocate du requérant, ce serait faire du Canada un havre pour ceux qui ont admis avoir commis des actes de terrorisme, y avoir participé ou apporté leur sympathie dans d'autres pays, qu'ils désavouent ou non leur appui aux terroristes. En tout état de cause, a-t-on fait valoir, ce sont les actions de l'intimé lorsqu'il faisait partie du groupe visé et les conséquences de ces actions qui étaient à la source de sa crainte d'être persécuté, et non son appartenance au groupe en question.

Pour ce qui est du dernier argument, comme je l'ai dit dans des motifs concourants dans l'arrêt *Re Naredo et Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*⁸ au sujet d'un argument semblable mais non identique, dont découlent deux questions:

- a) une telle crainte est-elle fondée, et
- b) si elle l'est, existe-t-elle du fait de la race, de la religion, de la nationalité, de l'appartenance à un groupe social ou des opinions politiques de celui qui éprouve cette crainte?

Pour répondre à ces questions, la Commission est tenue de prendre des conclusions de fait et d'en arriver à des inférences à partir des faits établis en preuve. En l'espèce, la Commission a conclu que subjectivement, l'intimé craint pour sa sécurité s'il devait retourner en république d'Irlande ou au Royaume-Uni. (On traitera plus tard de la question de savoir s'il existait des preuves à l'appui de la conclusion relative à la crainte du requérant d'être renvoyé au Royaume-Uni.) Il se peut qu'objectivement parlant, il existe quelque motif justifiant ces craintes tout au moins en ce qu'elles ont trait soit à la république d'Irlande, soit à l'Irlande du Nord.

La prochaine question que propose l'arrêt *Naredo*, précité, consiste à savoir si la crainte du requérant procède de son appartenance à un groupe social, la INLA? Il ressort clairement de la preuve que sa crainte directe et immédiate ne provient pas de son appartenance au groupe mais de l'arrêt de mort prononcé contre lui par la cour martiale de la INLA. Bien que le geste qu'il a posé en relâchant les otages ait conduit à sa comparution devant une cour martiale, c'est son apparte-

⁸ (1981), 130 D.L.R. (3d) 752 (F.C.A.), at p. 754.

⁸ (1981), 130 D.L.R. (3d) 752 (C.A.F.), à la p. 754.

in part correct in her last submission, the actions which the respondent took as a matter of conscience would have been unnecessary had it not been for his membership in the INLA. That, of course, brings us to the question as to whether the INLA is one of the kinds of social groups envisaged by the definition of Convention refugee in the Act remains unanswered.

It was the contention of counsel for the respondent that any reasonably definable organization engaged in political activity may be included in the definition. If that were so I find it difficult to understand why it was necessary to include in the definition the term "a particular social group" when the term "political opinion" is part of the definition. To be engaged in political activity seems to assume the existence of a "political opinion" unless someone is employed by those with political opinions is without an opinion of his own, of which there is no evidence here. The authorities cited by counsel in support of his proposition were not, moreover, persuasive. More helpful is the commentary contained in *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees* issued by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees in 1979, ("the Handbook"). The Interpretation section of the Handbook refers to "*Membership of a particular social group*" in this way [at page 19]:

77. A "particular social group" normally comprises persons of similar background, habits or social status. A claim to fear of persecution under this heading may frequently overlap with a claim to fear of persecution on other grounds, i.e. race, religion or nationality.

78. Membership of such a particular social group may be at the root of persecution because there is no confidence in the group's loyalty to the Government or because the political outlook, antecedents or economic activity of its members, or the very existence of the social group as such, is held to be an obstacle to the Government's policies.

79. Mere membership of a particular social group will not normally be enough to substantiate a claim to refugee status. There may, however, be special circumstances where mere membership can be a sufficient ground to fear persecution. [Emphasis added.]

nance à la INLA qui est à la source de la convocation de la cour martiale. Bien que l'avocate du requérant ait certainement en partie raison dans son dernier argument, les actes dictés par la conscience de l'intimé auraient été inutiles n'était-ce de son appartenance à la INLA. Ce qui nous amène évidemment à la question de savoir si la INLA est un des groupes sociaux visés dans la définition que donne la Loi de l'expression réfugié au sens de la Convention, question restée sans réponse.

L'avocat de l'intimé s'est montré d'avis que tout organisme raisonnablement définissable engagé dans des activités politiques peut être inclus dans la définition visée. Si tel est le cas, je comprends difficilement pourquoi il était nécessaire d'inclure dans la définition la mention «un groupe social» alors que les mots «opinions politiques» font partie de la définition. Être engagé dans des activités politiques semble supposer l'existence d'«opinions politiques» à moins qu'une personne au service de ceux qui ont des opinions politiques n'en ait pas elle-même, aucune preuve en ce sens existant en l'espèce. En outre, les sources citées par l'avocat de l'intimé à l'appui de sa proposition n'étaient pas convaincantes. Plus utile était le commentaire figurant au *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* publié par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés en 1979, («le Guide»). Le Guide définit de la façon suivante l'appartenance à un certain groupe social [à la page 20]:

77. Par «un certain groupe social», on entend normalement des personnes appartenant à un groupe ayant la même origine et le même mode de vie ou le même statut social. La crainte d'être persécuté du fait de cette appartenance se confondra souvent en partie avec une crainte d'être persécuté pour d'autres motifs, tels que la race, la religion ou la nationalité.

78. L'appartenance à un certain groupe social peut être à l'origine de persécutions parce que les prises de position politique, les antécédents ou l'activité économique de ses membres, voire l'existence même du groupe social en tant que tel, sont considérés comme un obstacle à la mise en œuvre des politiques gouvernementales.

79. Normalement, la simple appartenance à un certain groupe social ne suffira pas à établir le bien-fondé d'une demande de reconnaissance du statut de réfugié. Il peut cependant y avoir des circonstances particulières où cette simple appartenance suffit pour craindre des persécutions. [C'est moi qui souligne.]

It is implicit from the foregoing that the persecution arising from membership in the group must arise from its activities perceived to be a possible danger of some kind to the government. The INLA activities are clearly contrary to the interests of the government of Northern Ireland and of the United Kingdom. But mere membership does not, of itself, substantiate a claim to refugee status. *A fortiori*, membership does not substantiate a claim to refugee status based upon a fear arising from acts committed by a member of the group contrary to the interests of the group, which group interests are themselves contrary to the well-being of the state. The interests are mutually exclusive.

The Shorter Oxford English Dictionary defines "social", *inter alia*, as:

1. Capable of being associated or united to others;
2. Associated, allied, combined . . .

While, on the basis of this definition, there can be no doubt that the INLA, being composed of persons who are "associated, allied, combined", is a social group, is it the kind of social group, membership in which provides a basis for a finding of a well-founded fear of persecution?

As it seems to me, if the fear arises from within the group itself and does not emanate from the State, whether in the persona of the police or some other branch of government, it cannot provide the basis for a claim of persecution. Otherwise, for example, a fugitive from one of two or more factions engaged in terrorist activities for the purpose of the overthrow of the government, for example, could claim to be a refugee whether or not he or she has renounced his or her opposition to the government in power or to the activities in which the warring factions are engaged. To permit that, would, as I see it, be inconsistent with Canada's obligations as spelled out in the Act and does not fall within the category of being among the humanitarian obligations.

I have not been persuaded, therefore, that the respondent, as a member of the INLA, who fears persecution from that organization, is entitled to the protection afforded to *bona fide* refugees who meet all of the elements of the definition of Con-

Il découle implicitement de ce qui précède que la persécution imputable à l'appartenance à un groupe doit procéder de ses activités considérées comme un danger possible pour le gouvernement. Les activités de la INLA sont clairement contraires aux intérêts du gouvernement de l'Irlande du Nord et du Royaume-Uni. Mais la simple appartenance à un groupe ne justifie pas, en elle-même, la revendication du statut de réfugié. À plus forte raison, l'appartenance ne justifie pas la revendication du statut de réfugié fondée sur la crainte découlant d'actes commis par un membre du groupe qui sont contraires aux intérêts du groupe, les intérêts de ce dernier étant eux-mêmes contraires au salut public. Ces intérêts s'excluent l'un l'autre.

Le *Shorter Oxford English Dictionary* donne notamment du mot «social» cette définition:

1. Capable de s'associer ou de s'unir à d'autres;
2. Associé, allié, réuni.

Bien que, si l'on se fonde sur cette définition, il ne fasse aucun doute que la INLA, composée comme elle l'est de personnes qui sont «associées, alliées, réunies», est un groupe social, s'agit-il du genre de groupe social dont l'appartenance justifie la conclusion qu'une personne craint avec raison d'être persécutée?

À mon sens, si la crainte procède du groupe lui-même et ne vient pas de l'État, qu'il s'agisse de la police ou d'une autre branche du gouvernement, elle ne peut servir de fondement à la prétention d'être persécuté. Autrement, par exemple, celui ou celle qui fuit une faction parmi d'autres engagées dans des activités terroristes visant à renverser le gouvernement, par exemple, pourrait prétendre être un réfugié, qu'il ou qu'elle ait ou non renoncé à son opposition au gouvernement au pouvoir ou aux activités dans lesquelles sont engagées les factions ennemies. Permettre cela, ce serait, à mon sens, aller à l'encontre des obligations du Canada exposées dans la Loi et ne saurait se ranger dans la catégorie des obligations humanitaires.

Je n'ai donc pas été persuadé que l'intimé, en sa qualité de membre de la INLA, redoutant comme il le fait d'être persécuté par cet organisme, a droit à la protection accordée aux réfugiés véritables qui répondent à tous les éléments de la définition de

vention refugee in the Act. Nor does he do so by being a member, among many other former members, who have acted in a manner which the INLA deems to have been contrary to its interests. If such a view were to be taken anyone who dissents on anything could be said to be a member of a particular social group. To state the proposition demonstrates its absurdity.

ISSUE II

Even if the claimant belongs to a social group, did the Board err in law in failing to apply the correct test in determining whether the respondent's fear is "persecution" within the definition of "Convention refugee" in the Act?

Two recent cases in this Court have dealt with the appropriate factors to be taken into account. In *Rajudeen v. Minister of Employment and Immigration*,⁹ the Court held that although the evidence established that the mistreatment of the applicant had been carried out by thugs of the Sri Lanka majority and not by Government authorities or by the police, the police took no active steps to stop the mistreatment. The applicant had therefore established ample justification for being unwilling to avail himself of the protection of Sri Lanka so that he had satisfied the definition of Convention refugee. In a concurring opinion, Stone J.A. had this to say in *Rajudeen v. Minister of Employment and Immigration* (1984), 55 N.R. 129 at page 135:

Obviously, an individual cannot be considered a "Convention refugee" only because he has suffered in his homeland from the outrageous behaviour of his fellow citizens. To my mind, in order to satisfy the definition the persecution complained of must have been committed or been condoned by the state itself and consist either of conduct directed by the state toward the individual or in it knowingly tolerating the behaviour of private citizens, or refusing or being unable to protect the individual from such behaviour.

The respondent contends that no persecution occurred in this case because the treatment complained of was visited upon the applicant by bands of thugs operating outside the law rather than by the state itself. It pointed to some evidence which it claimed as establishing that the state indeed frowned upon the sort of behaviour that is in question and had provided a means of redress in the courts of Sri Lanka. But I think we must look

⁹ (1984), 55 N.R. 129 (F.C.A.).

réfugié au sens de la Convention figurant dans la Loi. Il n'acquiert pas non plus ce droit pour avoir agi, comme plusieurs autres anciens membres, d'une façon que la INLA juge contraire à ses intérêts. S'il fallait adopter un tel point de vue, quiconque est en désaccord sur quelque sujet pourrait être considéré comme membre d'un groupe social. Le simple fait d'énoncer cette proposition en démontre l'absurdité.

QUESTION II

Même si le requérant appartient à un groupe social, la Commission a-t-elle commis une erreur de droit en n'appliquant pas le bon critère pour établir si la crainte de l'intimé constitue la persécution visée par la définition de «réfugié au sens de la Convention» dans la Loi?

Deux récentes décisions de cette Cour ont traité des facteurs appropriés dont il faut tenir compte. Dans l'arrêt *Rajudeen c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*⁹, la Cour a statué que bien que la preuve eût établi que les mauvais traitements subis par le requérant lui avaient été infligés par des brutes de la majorité ceylanaise et non par les autorités gouvernementales ni par la police, cette dernière n'a pris aucune mesure concrète pour mettre fin aux brutalités. Le requérant avait donc largement justifié sa répugnance à se réclamer de la protection du Sri Lanka, de sorte qu'il avait satisfait à la définition de réfugié au sens de la Convention. Dans ses motifs concordants dans l'arrêt *Rajudeen c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1984), 55 N.R. 129 à la page 135 le juge Stone, de la Cour d'appel, a dit ce qui suit:

De toute évidence, une personne ne peut être considérée comme un «réfugié au sens de la Convention» seulement parce qu'elle a subi des mauvais traitements de la part de ses concitoyens dans son pays. Selon moi, il faut, pour satisfaire à la définition, que la persécution dont on se plaint ait été commise ou tolérée par l'État lui-même, et qu'elle se traduise par des actes commis par l'État contre un particulier ou par la tolérance dont l'État fait preuve sciemment à l'égard de la conduite de certains de ses citoyens, ou par son refus de protéger un particulier contre cette conduite, ou son incapacité à le faire.

L'intimé prétend qu'il n'y a eu aucune persécution en l'espèce parce que les auteurs des actes de violence dont se plaint le requérant sont des bandes de brutes hors-la-loi et non pas l'État lui-même. Selon lui, certains éléments de preuve démontrent que l'État a effectivement désapprouvé ce genre de comportement et a fourni des mesures de redressement devant les tribunaux du Sri Lanka. Cependant, je crois que nous devons

⁹ (1984), 55 N.R. 129 (C.A.F.).

at what actually occurred. It is true that the acts complained of were not committed by the state or its agents. On the other hand, a consideration of the evidence as a whole convinces me that the police were either unable or, worse still, unwilling to effectively protect the applicant against the attacks made upon him. Accordingly, because of his race and religion, the applicant could not reasonably expect to be protected by an important state agency against unlawful attacks. In my view, he had good reason to be fearful and, objectively, such fear was well-founded.

*Surujpal v. Minister of Employment and Immigration*¹⁰ is a case in which an alien husband and wife applied for Convention refugee status after fleeing their native Guyana. The Board found them not to be refugees because the persecution which they alleged was not suffered because of actions by the state or the "organs of state" but rather they suffered harassment at the hands of overzealous supporters of a political party. MacGuigan J.A. speaking on behalf of the Court, at page 75 of the report held that:

In our view it is not material whether the police directly participated in the assaults or not. What is relevant is whether there was police complicity in a broader sense.

Relying upon what was said in both opinions in the *Rajudeen* case, he then had this to say at page 76:

... the facts here more strongly indicate State complicity in the persecution, since the applicants and their families did go to the police but did not obtain redress. It is not required that State participation in persecution be direct; it is sufficient that it is indirect, provided that there is proof of State complicity. [Emphasis added.]

The Court thereupon concluded that the decision of the Board was wrong in law and that the applicants had satisfied the definition of Convention refugee.

In this case the Board said:¹¹

Clearly, there is no state complicity in the persecution which the claimant fears. The Irish police have offered, and according to the claimant, would in future, offer him protection. The Board is convinced, however, that given the nature of the INLA, the police and other state authorities would be unable to provide the claimant with effective protection.

examiner ce qui s'est réellement produit. Il est vrai que les actes reprochés n'ont pas été commis par l'État ni ses représentants. Par ailleurs, l'examen de l'ensemble de la preuve me convainc que la police ne pouvait ou, pis encore, ne voulait pas protéger de façon efficace le requérant contre les agressions dont il faisait l'objet. Par conséquent, en raison de sa race et de sa religion, le requérant ne pouvait raisonnablement s'attendre à être protégé par une importante institution étatique contre des agressions illégales. À mon avis, il avait des bons motifs d'éprouver des craintes et, objectivement, ces craintes étaient bien fondées.

*Dans l'affaire Surujpal c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*¹⁰, un époux et une épouse étrangers avaient réclamé le statut de réfugiés au sens de la Convention après s'être enfuis de leur Guyane natale. La Commission avait conclu qu'ils n'étaient pas des réfugiés parce que la persécution dont ils alléguaient avoir été victimes n'était pas imputable à l'État ni à des «organes du gouvernement» mais plutôt à des militants trop zélés d'un parti politique. Le juge MacGuigan, J.C.A., qui s'exprimait pour la Cour, a dit ce qui suit à la page 75:

À notre avis, il n'est pas important de savoir si les forces de l'ordre ont participé directement aux actes de violence ou non. Ce qu'il importe de savoir, c'est si, au sens large, il y avait complicité de la part de la police.

S'appuyant sur les deux opinions prononcées dans l'arrêt *Rajudeen*, il a alors dit à la page 76:

... la complicité de l'État à l'égard de la persécution ressort plus clairement en l'espèce, puisque les requérants et leurs familles ont demandé l'aide de la police sans obtenir justice. Il n'est pas nécessaire que le rôle de l'État dans la persécution soit direct; il suffit qu'il soit indirect, dès lors que la complicité de l'État est établie. [C'est moi qui souligne.]

La Cour a alors conclu que la décision de la Commission était erronée en droit, et que les requérants avaient satisfait à la définition de réfugié au sens de la Convention.

Dans cette affaire, la Commission a dit ce qui suit¹¹:

Il est évident qu'il n'y a pas de complicité de l'État dans la persécution que craint le demandeur. La police irlandaise lui a offert sa protection et, selon lui, la lui offrirait encore dans l'avenir. Toutefois, la Commission est convaincue qu'étant donné la nature de la INLA, la police et les autres autorités gouvernementales ne pourraient assurer au demandeur une protection efficace.

¹⁰ (1985), 60 N.R. 73 (F.C.A.).

¹¹ Case book, vol. 4, p. 447.

¹⁰ (1985), 60 N.R. 73 (C.A.F.).

¹¹ Dossier, vol. 4, p. 447.

Counsel for the applicant did not contest this finding. However, on the basis of the *Rajudeen* and *Surujpal* cases, she argued that there had to be at least state complicity if the fear held by a person was to be found to be persecution sufficient to support a refugee claim. In her view, while persecution and inability to avail oneself of state protection are related elements in the definition of Convention refugee, the two concepts must be addressed and satisfied independently. The Board, she argued, confused the determination of persecution and ineffective protection.

I agree. If a claimant is "unwilling" to avail himself of the protection of his country of nationality, it is implicit from that fact that his unwillingness stems from his belief that the State and its authorities, cannot protect him from those he fears will persecute him. That inability may arise because the State and its authorities are either themselves the direct perpetrators of the feared acts of persecution, assist actively those who do them or simply turn a blind eye to the activities which the claimant fears. While there may well be other manifestations of it, these possibilities clearly demonstrate that for a claimant to be unwilling to avail himself of the protection of his country of nationality, to provide the foundation for a claim to be a refugee he must establish that the State cannot protect him from the persecution he fears arising, in this case, from his former membership in the INLA, i.e., he must establish that what he fears is in fact persecution as that term is statutorily and jurisprudentially understood. On that basis the involvement of the State is a *sine qua non* where unwillingness to avail himself of protection is the fact.

On the other hand, being "unable" to so avail himself connotes, as I see it, quite literally that the claimant cannot, because of his physical inability to do so, even seek out the protection of his state. These imply circumstances over which he has no control and is not a concept applicable in facts of this case.

L'avocate du requérant n'a pas contesté cette conclusion. Toutefois, en se fondant sur les arrêts *Rajudeen* et *Surujpal*, elle a soutenu qu'il devait y avoir pour le moins complicité de l'État pour que la crainte entretenue soit considérée comme une persécution justifiant la revendication du statut de réfugié. À son sens, bien que la persécution et l'incapacité de se réclamer de la protection de l'État soient des éléments reliés dans la définition de l'expression réfugié au sens de la Convention, il faut traiter de ces deux concepts et y satisfaire de façon indépendante. La Commission, a-t-elle affirmé, a confondu la détermination de la persécution et la protection inefficace.

Je suis d'accord avec elle. Si le demandeur de statut «ne veut» pas se réclamer de la protection du pays dont il a la nationalité, il en ressort implicitement que sa répugnance tient à son sentiment que l'État et ses représentants sont incapables de le protéger contre ceux par qui il craint d'être persécuté. Cette répugnance peut provenir du fait que l'État et ses représentants sont les propres responsables de la persécution redoutée, qu'ils assistent ses auteurs de façon concrète ou qu'ils se contentent de ne pas faire de cas des actes redoutés par le demandeur de statut. Bien que ces exemples ne soient pas exhaustifs, ils démontrent clairement que si la répugnance du demandeur de statut à se réclamer de la protection du pays dont il a la nationalité doit justifier sa revendication du statut de réfugié, il doit établir que l'État ne peut le protéger contre la persécution qu'il redoute en raison, dans les présentes circonstances, de son ancienne appartenance à la INLA, c'est-à-dire qu'il doit établir que ce qu'il craint est bien la persécution au sens où la loi et la jurisprudence entendent ce terme. Sur ce fondement, la participation de l'État est une condition préalable lorsque le demandeur de statut ne veut pas se réclamer de la protection du pays visé.

D'autre part, le fait que le demandeur de statut «ne peut» pas se réclamer de cette protection implique littéralement, à mon sens, qu'il ne peut pas, en raison de son incapacité matérielle à le faire, même rechercher la protection de son État. Cela implique des circonstances qui échappent à sa volonté et n'est pas une notion applicable à l'espèce.

The record here clearly shows that the respondent does not allege state complicity as playing a part in his fear of seeking the protection of the police in either part of Ireland. Rather, he fears that by the very nature of the INLA and its methods of operation, the police would be unable to afford that protection. Accordingly, the Board did not err in making its finding recited above and in holding that:

... the individual's inability to avail himself of his country's protection and the state's inability to offer effective protection are inextricably intertwined.¹²

However, I cannot agree with its view that:

Fear of persecution and lack of protection are also inter-related elements. Persecuted persons clearly do not enjoy the protection of their country of origin and evidence of the lack of protection may create a presumption as to the likelihood of persecution and to the well-foundedness of any fear.¹³

No such presumption arises. The determination can only be made after an assessment and weighing of the evidence to ascertain whether or not the claimant, in the opinion of the appropriate tribunal, has, on a subjective and on an objective basis a well-founded fear of persecution for one of the reasons set out in the definition. Thereafter, the other aspects of inability or unwillingness must be addressed.

ISSUE III

The Board based its decision on an erroneous finding of fact made within the meaning of paragraph 28(1)(c) of the Federal Court Act, in finding that the respondent's only country of nationality was Northern Ireland and the Republic of Ireland.

While I have described it as Issue III, my discussion of it will encompass the applicant's Issues IV and V as well since they arise out of the same alleged error of the Board. The impugned finding in context reads as follows:¹⁴

The claimant maintains he has a well-founded fear of persecution by reason of his having been a member in the INLA. The claimant's evidence disclosed that while he believes himself to be safe so long as he is in Canada, he fears for his safety

¹² (1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48, at p. 59.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Idem*, at pp. 53-54.

Le dossier montre clairement que l'intimé ne prétend pas que la complicité de l'État contribue à sa crainte de demander la protection de la police dans l'une ou l'autre partie de l'Irlande. Il redoute plutôt qu'en raison de la nature même de la INLA et de sa façon de procéder, la police soit incapable de le protéger. Conséquemment, la Commission n'a pas commis d'erreur en tirant la conclusion précitée et en statuant que:

... l'incapacité de la personne de se réclamer de la protection de son pays, et l'incapacité de l'État d'assurer une protection efficace sont inextricablement reliées¹².

Je ne saurais toutefois partager son avis que:

La crainte d'être persécuté et l'absence de protection sont également des éléments interreliés. Les personnes persécutées ne bénéficieraient manifestement pas de la protection de leur pays d'origine, et la preuve de l'absence de protection peut créer une présomption quant à la probabilité de la persécution et au caractère bien fondé de la crainte¹³.

Cette présomption ne se soulève pas. La conclusion ne peut se prendre qu'après l'appréciation de la preuve en vue de constater si le demandeur de statut craint avec raison, de l'avis du tribunal compétent, selon un fondement subjectif et objectif, d'être persécuté pour l'un des motifs exposés dans la définition en cause. Il faut traiter ensuite des autres aspects de l'incapacité ou de la répugnance du demandeur de statut à se réclamer de la protection de l'État.

QUESTION III

La Commission a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de la façon prévue à l'alinéa 28(1)(c) de la Loi sur la Cour fédérale, en concluant que le seul pays dont l'intimé avait la nationalité était l'Irlande du Nord et la république d'Irlande.

Bien que je l'aie désignée comme étant la Question III, mes propos à son égard s'étendront aussi aux Questions IV et V du requérant puisqu'elles procèdent de la même erreur qu'aurait commise la Commission. La conclusion contestée prise dans son contexte se lit comme suit¹⁴:

Le demandeur soutient qu'il a une crainte bien fondée d'être persécuté du fait qu'il a déjà été membre de la INLA. Selon son témoignage, même s'il croit qu'il sera en sécurité aussi longtemps qu'il demeurera au Canada, il craint pour sa vie s'il

¹² (1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48, à la p. 59.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Idem*, aux p. 53 et 54.

should he be returned to Ireland or the United Kingdom. This raises the question of the claimant's nationality. Clearly, the evidence established that the claimant is a citizen of Ireland, both Northern Ireland and the Republic of Ireland. However, no evidence was presented to the Board to establish that the claimant is also a citizen of the United Kingdom. In response to questions put to him in cross-examination, the claimant testified that as a citizen of Northern Ireland, he is entitled to live in Britain unless he is excluded under the *Protection of Terrorism Act* of the United Kingdom, whereunder anyone with terrorist connections can be refused entry to British mainland. While the respondent questioned the reasonableness of the claimant's fear of the INLA were he to return to Britain, the respondent did not establish either the claimant's right to live in Britain or the claimant's right to citizenship in the United Kingdom. Accordingly, the Board finds the claimant's country of nationality to be Northern Ireland and the Republic of Ireland. [Emphasis added.]

Counsel for the applicant asserted that the Board's first error was in holding that "no evidence was presented to the Board to establish that the claimant is also a citizen of the United Kingdom". (Emphasis added.) The fact is that the respondent himself testified that he was, as will be seen from the following passages from his evidence:¹⁵

Q. You stated at the beginning that you were a citizen of the Republic of Ireland and I believe you travelled on an Irish passport.

A. No, I am a citizen of Ireland. I carry a Republic of Ireland passport. That's exactly what I said.

Q. You carry a Republic of Ireland passport. Do you have the right to live at the Republic of Ireland?

A. Yes.

Q. Do you have the right to live in that part of the world which we call Northern Ireland?

A. Yes.

Q. Are you a citizen of the United Kingdom?

A. I am in effect, yes.

Q. Do you have the right to live in the United Kingdom, that is in Scotland, Ireland, Wales, England, the Isle of Man, Guernsey Islands. Could you live in any one of those places you want to?

A. Questionable.

Q. Why is it questionable?

A. It is questionable because in the mid-70's the British Government introduced an Act called the PTA, Prevention of Terrorism Act.

MR. WARRINGTON: I am sorry, I cannot hear you.

THE WITNESS: In the mid-70's the British Government introduced an act in Britain through Parliament known as the

devoir retourner en Irlande ou au Royaume-Uni. Ce point soulève la question de la nationalité du demandeur. La preuve a clairement établi que le demandeur est un citoyen d'Irlande, à la fois de l'Irlande du Nord et de la république d'Irlande. Toutefois, aucune preuve n'a été produite devant la Commission pour établir que le demandeur est également un citoyen du Royaume-Uni. En réponse aux questions qui lui ont été posées en contre-interrogatoire, le demandeur a témoigné qu'à titre de citoyen de l'Irlande du Nord, il a le droit de vivre en Grande-Bretagne à moins d'être exclu en vertu de la *Protection of Terrorism Act* du Royaume-Uni, selon laquelle toute personne ayant des liens avec des organisations terroristes peut se voir refuser l'entrée sur le continent britannique. L'intimé a mis en doute le caractère raisonnable de la crainte qu'éprouvait le demandeur face à la INLA s'il devait retourner en Grande-Bretagne, mais il n'a pas établi le droit du demandeur de vivre en Grande-Bretagne, ni son droit à la citoyenneté au Royaume-Uni. Par conséquent, la Commission conclut que le pays d'origine du demandeur est l'Irlande du Nord et la république d'Irlande. [C'est moi qui souligne.]

L'avocate du requérant a soutenu que la première erreur de la Commission a été d'affirmer qu'aucune preuve n'a été produite devant la Commission pour établir que le demandeur est également un citoyen du Royaume-Uni. [C'est moi qui souligne.] De fait, l'intimé lui-même a témoigné qu'il l'était, comme on le constatera à la lecture du passage suivant de sa déposition¹⁵:

[TRADUCTION] Q. Vous avez déclaré au début être citoyen de la république d'Irlande et je crois que vous avez voyagé grâce à un passeport irlandais.

R. Non, je suis citoyen de l'Irlande. Je possède un passeport de la république d'Irlande. Voilà ce que j'ai dit.

Q. Vous êtes détenteur d'un passeport de la république d'Irlande. Avez-vous le droit de vivre en république d'Irlande?

R. Oui.

Q. Avez-vous le droit de vivre dans cette partie du globe appelée Irlande du Nord?

R. Oui.

Q. Êtes-vous citoyen du Royaume-Uni?

R. Je le suis de fait, oui.

Q. Avez-vous le droit de vivre au Royaume-Uni, c'est-à-dire en Écosse, en Irlande, au pays de Galles, en Angleterre, dans l'île de Man et l'île de Guernsey. Pourriez-vous vivre à ces endroits si vous le souhaitiez?

R. C'est douteux.

Q. Qu'est-ce qui est douteux?

R. C'est douteux, parce qu'au milieu des années 70 le gouvernement britannique a adopté une loi appelée la PTA, la *Prevention of Terrorism Act*.

M. WARRINGTON: Je regrette, je ne puis vous entendre.

LE TÉMOIN: Au milieu des années 70, le gouvernement britannique a adopté une loi en Angleterre par l'entremise du

¹⁵ Case book, vol. 2, p. 166.

¹⁵ Dossier, vol. 2, p. 166.

Prevention of Terrorism Act, PTA, stating that anybody that had any connections or involvement with anti-social groups in Northern Ireland would not be admitted to the British mainland. And there has been numerous cases where Irishmen have been called British in Northern Ireland and yet when they went to England to look for a job they were told they were Irish, to go back home.

MR. STONG: Q. By the British authorities?

A. By the British authorities under the PTA, the Prevention of Terrorism Act.

Q. These people who are members of known Terrorist groups?

A. Not necessarily.

Q. Did you ever apply as a British citizen to live elsewhere in the United Kingdom, other than Northern Ireland?

A. No.

Q. Why do you think this Act would apply to you?

A. Because of my past convictions.

Q. Are all Irish persons forbidden to live elsewhere in England?

A. I cannot generalize.

Q. Are all Irish persons who spend time in a non-political jail forbidden from living elsewhere?

A. It's a selective process that Irish citizens have no control over. It is up to the British department involved when they are picked up at an airport or seaport as to why they should stay or not stay.

Q. So you have no way of knowing whether you can live elsewhere and you have never tried and you have never inquired?

A. I have never tried because using common sense it would be silly for me to apply to live in England after being involved in an organization that's opposed to British rule. That's akin to asking Hitler to live in Jerusalem. [Emphasis added.]

In counsel's view, this was a perverse finding made without regard to the evidence and thus fell within paragraph (c) of section 28 of this Court's constituent Act. The findings in counsel's view, was of major importance because the ascertainment of a claimant's nationality is the necessary first step in determining all other issues relating to his claim for refugee status.

Then, if it is found that he has more than one country of nationality the claimant is obliged to establish his unwillingness to avail himself of the protection of each of his countries of nationality before he can be considered to be a Convention refugee. In fact, Article 1 of the 1951 *Convention*

Parlement connue sous le titre de *Prevention of Terrorism Act*, PTA, qui disait que quiconque était lié ou mêlé aux groupements antisociaux en Irlande du Nord ne serait pas admis en métropole britannique. Et il est arrivé de nombreuses fois que des Irlandais qualifiés de Britanniques en Irlande du Nord se soient fait dire, lorsqu'ils cherchaient du travail en Angleterre, qu'ils étaient Irlandais, et de retourner chez eux.

M. STONG: Q. Par les autorités britanniques?

R. Par les autorités britanniques en vertu de la PTA, la *Prevention of Terrorism Act*.

Q. Des personnes qui sont membres de groupes terroristes reconnus?

R. Pas nécessairement.

Q. Avez-vous déjà cherché en qualité de citoyen britannique à vivre ailleurs au Royaume-Uni, à part l'Irlande du Nord?

R. Non.

Q. Pourquoi pensez-vous que cette Loi s'appliquerait à vous? R. En raison de mes condamnations antérieures.

Q. Est-il interdit à tous les Irlandais de vivre ailleurs en Angleterre?

R. Je ne peux pas généraliser.

Q. Est-il interdit à tous les Irlandais qui ont purgé une peine dans une prison non politique de vivre ailleurs?

R. C'est un processus de sélection qui échappe au contrôle des citoyens irlandais. Il appartient au ministère britannique concerné lorsqu'ils sont détenus à un aéroport ou un port maritime de décider pourquoi ils devraient ou non rester.

Q. Ainsi, il n'y a aucun moyen pour vous de savoir si vous pouvez vivre ailleurs, et vous n'avez jamais tenté de le faire et jamais cherché à savoir?

R. Je n'ai jamais tenté de le faire parce que le bon sens dit que ce serait ridicule de ma part de demander à vivre en Angleterre après avoir fait partie d'un organisme opposé à l'autorité britannique. Ce serait comme demander à Hitler de vivre à Jérusalem. [C'est moi qui souligne.]

Selon l'avocate du requérant, il s'agit là d'une conclusion abusive tirée sans tenir compte de la preuve, qui se trouve par conséquent visée par l'alinéa c) de l'article 28 de la Loi constitutive de cette Cour. Selon l'avocate, la conclusion est d'importance majeure parce que l'établissement de la nationalité du demandeur de statut est la première démarche nécessaire à la détermination de toutes les autres questions afférentes à sa revendication du statut de réfugié.

Ainsi, si l'on conclut qu'il a la nationalité de plus d'un pays, le demandeur de statut est tenu d'établir qu'il ne veut se réclamer de la protection d'aucun des pays dont il a la nationalité avant de pouvoir être considéré comme un réfugié au sens de la Convention. En fait, l'Article premier de la

Relating to the Status of Refugees, [July 28, 1951, Geneva, 189 U.N.T.S. 137] subparagraph 2, specifically so provides:

In the case of a person who has more than one nationality, the term "the country of his nationality" shall mean each of the countries of which he is a national, and a person shall not be deemed to be lacking the protection of the country of his nationality if, without any valid reason based on wellfounded fear, he has not availed himself of the protection of one of the countries of which he is a national.

The respondent counsel's position on this aspect of the case was that while his client conceded that Northern Ireland was part of the United Kingdom he did not have an unrestricted right to live there. It was a qualified right in that the *Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act 1974* [(U.K.), 1974, c. 56] provided the basis for a terrorist being precluded from taking up residence in the United Kingdom. Since the respondent had been convicted in Northern Ireland in 1982 for, *inter alia*, contributing to acts of terrorism, he might well be refused admission under that Act. There is no evidence on the record that he had made any inquiries or applications to ascertain whether or not he might avail himself of the protection of his second country of nationality or that, if he had, his admission would have been refused. Had he done so and been refused, he would have been unable to obtain the protection of the United Kingdom.

We were not informed by counsel of any jurisprudence emanating from any court in this country as to the obligations of a refugee claimant who is the holder of dual nationality, to seek the protection of each of those countries in the case of apprehended persecution in either. However, counsel for the applicant referred for support not only to the 1951 treaty, Article 1 of which was quoted above, but to the United Nations Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status where under the heading "*Dual or multiple nationality*" at pages 24-25, after quoting Article 1A(2), paragraph 2, of the 1951 Convention, he referred to paragraph 107 which reads in this way:

107. In examining the case of an applicant with dual or multiple nationality, it is necessary, however, to distinguish between the possession of a nationality in the legal sense and the availability of protection by the country concerned. There

Convention relative au statut des réfugiés, de 1951 [28 juillet 1951, Genève, 189 N.U.R.T. 137], sous-alinéa 2, prévoit expressément ce qui suit:

Dans le cas d'une personne qui a plus d'une nationalité, l'expression «du pays dont elle a la nationalité» vise chacun des pays dont cette personne a la nationalité. Ne sera pas considérée comme privée de la protection du pays dont elle a la nationalité, toute personne qui, sans raison valable fondée sur une crainte justifiée, ne s'est pas réclamée de la protection de l'un des pays dont elle a la nationalité.

La position de l'avocat de l'intimé sur cet aspect de l'affaire était que bien que son client ait concédé que l'Irlande du Nord faisait partie du Royaume-Uni, il ne jouissait pas du droit sans restriction d'y vivre. Il avait un droit restreint en ce sens que la *Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act 1974* [(R.-U.), 1974, chap. 56] fournissait le fondement permettant d'interdire à un terroriste d'établir sa résidence au Royaume-Uni. Puisqu'en 1982 l'intimé avait été condamné en Irlande du Nord pour avoir notamment contribué à des actes de terrorisme, il pourrait bien se voir refuser l'admission en vertu de cette Loi. Rien au dossier ne prouve que l'intimé ait fait des recherches ou des demandes pour découvrir s'il lui était possible de se réclamer de la protection du second pays dont il a la nationalité ou que, eut-il fait ces démarches, on lui aurait refusé d'entrer. S'il avait fait ces démarches et essuyé un refus, il n'aurait pas pu obtenir la protection du Royaume-Uni.

L'avocate du requérant ne nous a cité aucune jurisprudence provenant d'un tribunal de notre pays ayant trait à l'obligation d'un demandeur de statut qui possède une double nationalité de se réclamer de la protection de chacun des deux pays en cause lorsqu'il redoute d'être persécuté dans l'un de ces pays. Toutefois, l'avocate du requérant a mentionné à l'appui de sa thèse non seulement le traité de 1951, dont l'Article premier a été cité plus haut, mais aussi le *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié*; à la rubrique «*Nationalité double ou multiple*», aux pages 25 et 26, après avoir cité l'alinéa 2 de l'article 1A(2) de la Convention de 1951, elle a renvoyé au paragraphe 107 qui est libellé comme suit:

107. Lorsqu'on examine le cas d'un demandeur ayant deux ou plusieurs nationalités, il convient cependant de distinguer entre la possession d'une nationalité du point de vue juridique et le bénéfice de la protection du pays correspondant. Le cas

will be cases where the applicant has the nationality of a country in regard to which he alleges no fear, but such nationality may be deemed to be ineffective as it does not entail the protection normally granted to nationals. In such circumstances, the possession of the second nationality would not be inconsistent with refugee status. As a rule, there should have been a request for, and a refusal of, protection before it can be established that a given nationality is ineffective. If there is no explicit refusal of protection, absence of a reply within reasonable time may be considered a refusal.

While this view is not binding upon us since it has not been incorporated into Canadian law, it is persuasive as forming a logical construction of the Convention refugee definition in section 2 of the *Immigration Act, 1976*. As counsel also pointed out, subsection 33(2) of the *Interpretation Act*¹⁶ provides that "Words in the singular include the plural". For these reasons, I am of the opinion that a refugee claimant must establish that he is unable or unwilling to avail himself of all of his countries of nationality. It is the nationality of the claimant which is of prime importance. The right to live in his country of nationality becomes relevant only in the discharge of the onus on him of proving that he is unable to avail himself of the country of which he has established he is a national.

The next question requiring an answer is, since the respondent failed to do so, is that failure and the failure of the Board fatal to the Board's finding that the respondent had established that he was a Convention refugee?

In my opinion it was because not only did it fail to address the issue, it compounded the error because it perceived that it was the Crown which had the onus of establishing "either the claimant's right to live in Britain or the claimant's right to citizenship in the United Kingdom". That the Crown has no such onus is apparent from subsection 8(1) of the Act which states the burden of proof for a person seeking to come into Canada, rests on that person.

Accordingly, for these reasons and as well for the error of the Board in finding the respondent to be a member of a particular social group to which

peut se présenter où le demandeur a la nationalité d'un pays à l'égard duquel il n'éprouve aucune crainte mais où cette nationalité peut être considérée comme étant inefficace dans la mesure où elle n'emporte pas la protection qu'implique normalement la possession de la nationalité. En pareil cas, la possession d'une deuxième nationalité ne sera pas incompatible avec le statut de réfugié. En règle générale, il doit y avoir eu une demande et un refus de protection pour pouvoir établir qu'une nationalité est inefficace. S'il n'y a pas eu refus exprès de protection, l'absence de réponse dans un délai raisonnable peut être considérée comme un refus.

Bien que nous ne soyons pas liés par ce point de vue parce qu'il n'a pas été incorporé au droit canadien, il est convaincant parce qu'il donne une interprétation logique de la définition de réfugié au sens de la Convention à l'article 2 de la *Loi sur l'immigration de 1976*. Comme l'avocat l'a aussi souligné, le paragraphe 33(2) de la *Loi d'interprétation*¹⁶ prévoit que «le singulier s'applique [. . .], le cas échéant, . . . à la pluralité». Pour ces motifs, j'estime que le demandeur de statut doit établir qu'il ne veut ou ne peut se réclamer d'aucun des pays dont il a la nationalité. C'est la nationalité du demandeur de statut qui est de prime importance. Son droit de vivre dans le pays dont il a la nationalité devient pertinent seulement quand il s'agit pour lui de s'acquitter de l'obligation qui lui est faite de prouver qu'il ne peut pas se réclamer du pays dont il a établi avoir la nationalité.

La prochaine question à laquelle il faut répondre est la suivante: puisque l'intimé ne s'est pas acquitté de son obligation, cette omission et celle de la Commission portent-elles un coup fatal à la conclusion de cette dernière que l'intimé avait établi être un réfugié au sens de la Convention?

À mon avis, non seulement la Commission n'a-t-elle pas traité de la question, mais elle a aggravé son erreur en croyant qu'il appartenait à la Couronne d'établir «le droit du demandeur de vivre en Grande-Bretagne, [ou] son droit à la citoyenneté au Royaume-Uni». Il ressort du paragraphe 8(1) de la Loi que la Couronne n'a pas ce fardeau, car il y est dit qu'il appartient à la personne désireuse d'entrer au Canada de prouver qu'elle a le droit d'y entrer.

En conséquence, pour ces motifs aussi bien que pour l'erreur commise par la Commission lorsqu'elle a conclu que l'intimé était membre d'un

¹⁶ R.S.C., 1985, c. I-21.

¹⁶ L.R.C. (1985), chap. I-21.

the definition of Convention refugee in the Act applied, the section 28 application should be allowed. The decision of the Board under review should be set aside and the matter should be referred back to the Board for reconsideration in a manner not inconsistent with these reasons.

Before leaving this matter I should be remiss if I were not to say that I recognize that the respondent's plight is one which cannot help but arouse sympathy notwithstanding that it is one initially at least of his own making. However, this Court, as does any court, has the responsibility to apply the law as it understands it. I am unable to conceive that Parliament in adopting the definition of Convention refugee intended it to extend to persons belonging to organizations whose sole *raison d'être* is by force to overthrow the duly and democratically constituted authority in countries such as the United Kingdom and the Republic of Ireland where unquestionably the rule of law continues to prevail. If that is so the respondent cannot be a refugee. Mere protestations of repentance are not enough to obviate the incidence of membership. If there is any way he can be legally admitted to this country, it is not, in my opinion, by the device of claiming refugee status.

MARCEAU J.A.: I concur.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

MACGUIGAN J.A. (*dissenting*): This section 28 application seeks to review and set aside the decision of the Immigration Appeal Board ("the Board"), dated December 2, 1988, determining the respondent to be a Convention refugee on the ground of a well-founded fear of persecution by reason of membership in a particular social group.

The facts, in brief, are these. The respondent became a member of the Irish National Liberation Army ("INLA"), an anti-British paramilitary group in Northern Ireland, in 1983. The INLA was formed in the mid-1970's in a splintering into factions of the Irish Republican Army. It is described in a newspaper article as "Northern

groupe social visé par la définition de réfugié au sens de la Convention dans la Loi, la demande fondée sur l'article 28 devrait être accueillie. La décision de la Commission contestée en l'espèce devrait être annulée et l'affaire devrait lui être renvoyée pour qu'elle l'examine de nouveau d'une façon compatible avec les présents motifs.

Avant de terminer, j'aurais tort de ne pas convenir que les ennuis de l'intimé sont de nature à attirer la sympathie, bien qu'il en soit l'auteur, à l'origine tout au moins. Cependant, cette Cour est tenue, comme toute autre, d'appliquer la loi au meilleur de sa connaissance. Je ne saurais concevoir que le Parlement, en adoptant la définition de réfugié au sens de la Convention, entendait l'étendre aux membres d'organismes dont la seule raison d'être est de renverser par la violence le pouvoir dûment et démocratiquement constitué dans des pays tels que le Royaume-Uni et la république d'Irlande où continue indubitablement de s'imposer la suprématie du droit. Si tel est le cas, l'intimé ne peut être un réfugié. De simples assurances de remords ne suffisent pas à effacer l'appartenance passée. S'il existe quelque voie légale par laquelle l'intimé peut être admis dans ce pays, il ne s'agit pas à mon sens de la revendication du statut du réfugié.

LE JUGE MARCEAU, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

* * *

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

LE JUGE MACGUIGAN, J.C.A. (*dissent*): Cette demande fondée sur l'article 28 vise la révision et l'annulation de la décision par laquelle la Commission d'appel de l'immigration («la Commission»), le 2 décembre 1988, a déterminé que l'intimé était un réfugié au sens de la Convention parce qu'il craignait avec raison d'être persécuté du fait de son appartenance à un groupe social.

En résumé, les faits sont les suivants. L'intimé est devenu membre en 1983 de la Irish National Liberation Army («INLA»), un groupe paramilitaire antibritannique en Irlande du Nord. La INLA a été constituée au milieu des années 70 à la suite du fractionnement de la Irish Republican Army. Un article de journal la décrit comme étant

Ireland's most shadowy and extreme nationalist guerrilla organization" (Case, IV at page 437).

The respondent's first significant assignment with the INLA came a few months after joining, when he was assigned the duty with others of guarding two hostages at a holiday home in Donegal in the Republic of Ireland ("Ireland") not far from the border with Northern Ireland. When the INLA subsequently made the decision to kill the hostages, he underwent a crisis of conscience, which led him to facilitate their escape during his guard period at night, and indeed actually to drive them to a nearby police station.

As a consequence, he quickly fell under INLA suspicion and, while attending a wedding in Ireland, was kidnapped by the INLA, tortured for two days and ultimately sentenced to death for assisting in the release of the hostages. However, he managed to escape and went to the Irish authorities.

Because his fingerprints had been found in the house in Donegal, he was arrested by the Garda (the Irish police), spent six months in custody, and was convicted and sentenced to three years imprisonment for detaining the hostages against their will.

In the meantime his wife and two children were kidnapped and held by the INLA for about two weeks as a precautionary measure to deter him from turning "supergrass" or informer against the INLA.

Before his release from prison in Ireland, which occurred on December 17, 1985, he approached the prison chaplain for assistance. The chaplain arranged for the issuance of an Irish passport to him¹⁷ and ensured that he was protected by the Garda until he could fly to Canada two days later.

The Board's principal factual finding was as follows ((1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48, at pages 54-55):

The Board found the claimant to be a completely credible witness. We are convinced by the evidence that the claimant

¹⁷ He testified that as a resident of Northern Ireland he was entitled to both British and Irish passports. (Case, vol. 2, p. 110.)

[TRADUCTION] «le groupement nationaliste de guérilleros le plus secret et le plus extrémiste de l'Irlande du Nord». (Dossier, vol. 4, page 437.)

^a L'intimé a reçu sa première mission importante quelques mois après avoir adhéré à la INLA lorsque cette dernière lui a demandé, ainsi qu'à d'autres, de garder deux otages dans une maison de villégiature à Donegal en république d'Irlande («Irlande») non loin de la frontière de l'Irlande du Nord. Lorsque la INLA a par la suite décidé de tuer les otages, l'intimé a eu une crise de conscience qui l'a amené à faciliter leur évasion au cours de son quart la nuit, et de fait à les conduire ^b à un poste de police dans les environs.

^c Il s'est par conséquent attiré les soupçons de la INLA et lorsqu'il assistait à un mariage en république d'Irlande il a été enlevé par la INLA, torturé pendant deux jours et plus tard condamné ^d à mort pour avoir aidé à la libération des otages. Il a toutefois réussi à fuir et s'est présenté aux autorités de la république d'Irlande.

^e Parce que ses empreintes digitales avaient été relevées dans la maison de Donegal, il a été arrêté par la Garda (la police irlandaise), a passé six mois sous garde, a été reconnu coupable et condamné à trois ans d'emprisonnement pour avoir détenu les otages contre leur volonté.

^f Dans l'intervalle, son épouse et ses deux enfants ont été enlevés et détenus par la INLA pendant environ deux semaines comme mesure de précaution afin de le dissuader de se faire «mouchard» ou ^g de donner des renseignements contre la INLA.

Avant d'être libéré de la prison en Irlande, le 17 décembre 1985, l'intimé a pris contact avec le chapelain de la prison pour lui demander assistance. Celui-ci a obtenu pour lui la délivrance d'un passeport irlandais¹⁷ et il lui a acquis la protection de la Garda jusqu'à ce qu'il puisse s'envoler pour le Canada deux jours plus tard.

ⁱ La principale conclusion de fait de la Commission est la suivante ((1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48, aux pages 54 et 55):

La Commission a jugé que le demandeur était un témoin tout à fait digne de foi. Son témoignage nous a convaincus que s'il

¹⁷ Il a déposé qu'en qualité de résident de l'Irlande du Nord, il avait droit de détenir des passeports britannique et irlandais. (Dossier, vol. 2, p. 110.)

would indeed pose a serious security threat to the INLA were he to be returned to Ireland such that the claimant's life would be in grave danger of capture, torture and death at the hands of the INLA. Even if the INLA did not consider the claimant to be a threat to its security, the claimant's life would be in grave danger resulting from the death sentence passed on him by the INLA. The respondent argued that the INLA poses no threat to the claimant as it is in internal disarray. However, no evidence whatsoever was tendered to support this contention. In fact, the evidence before the Board is that the INLA is an organization that always carries out its threats.

The Board went on to recognize that "there is no state complicity in the persecution which the claimant fears" (at page 55), but held as follows (at pages 59-60):

Fear of persecution and lack of protection are also interrelated elements. Persecuted persons clearly do not enjoy the protection of their country of origin and evidence of the lack of protection may create a presumption as to the likelihood of persecution and to the well-foundedness of any fear.

"Cause and effect are yet more indirect where the government of the country of origin cannot be immediately implicated. Refugees, for example, have fled mob violence or the activities of so-called 'death squads'. Governments may be unable to suppress such activities, they may be unwilling or reluctant to do so, or they may even be colluding with those responsible. In such cases *where protection is in fact unavailable, persecution within the Convention may result*, for it does not follow that the concept is limited to the actions of governments or their agents." (G.S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law* Clarendon Press: Oxford, 1983) at 42 (Emphasis added; footnotes omitted.)

The leading authorities recognize that the definition of Convention refugee includes a consideration of the state's ability to protect the applicant but without any requirement that there be state complicity in the persecution suffered by the applicant:

"There is actually valid reasons for contending that even if a government has the best of wills to prevent atrocities on the part of the public (or certain elements of the population), but for some reason or other is unable to do this, so that the threatened (sic) persons must leave the country in order to escape injury, such persons shall be considered true refugees. As a matter of fact, they may be just as destitute and just as much in need of help and assistance as any other group of refugees." (A. Grahl Madsen, *The Status of Refugees in International Law*, vol. 1 (A.W. Sijthoff-Leyden: 1966) at 191; See also quotation from handbook, p. 58, *supra*).

The applicant argued that the Board erred in three respects: in its definition of particular social group, in its understanding of persecution, and in its factual findings combined with further errors of law.

devait être renvoyé en Irlande, il représenterait, pour la sécurité de la INLA, une menace tellement sérieuse qu'il risquerait fort d'être capturé, torturé et mis à mort par la INLA. Même si la INLA ne considérait pas le demandeur comme une menace pour sa sécurité, la vie du demandeur serait gravement menacée en raison de l'arrêt de mort prononcé contre lui par la INLA. L'intimé a soutenu que la INLA ne constitue pas une menace pour le demandeur, car elle est en proie à un désarroi interne. Toutefois, il n'a produit absolument aucune preuve pour appuyer cette prétention. En fait, la preuve dont est saisie la Commission indique que la INLA est une organisation qui met toujours ses menaces à exécution.

La Commission a reconnu ensuite «qu'il n'y a pas de complicité de l'État dans la persécution que craint le demandeur» (à la page 55), mais elle a conclu ce qui suit (aux pages 59 et 60):

La crainte d'être persécuté et l'absence de protection sont également des éléments interreliés. Les personnes persécutées ne bénéficient manifestement pas de la protection de leur pays d'origine, et la preuve de l'absence de protection peut créer une présomption quant à la probabilité de la persécution et au caractère bien fondé de la crainte.

[TRADUCTION] Le rapport de cause à effet est encore plus indirect lorsqu'on ne peut impliquer directement le gouvernement du pays d'origine. Par exemple, des réfugiés ont fui des émeutes ou les activités des soi-disant «escouades de la mort». Les gouvernements ne sont peut-être pas capables de mettre fin à ce genre d'activités, ils ne sont peut-être pas disposés ou ils hésitent en collusion avec les responsables. Dans ces cas, s'il n'y a vraiment aucune protection, on peut juger qu'il y a persécution au sens de la Convention, car il ne s'ensuit pas que le concept est limité aux actes des gouvernements ou de leurs agents. (G.S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, Clarendon Press: Oxford, 1983) p. 42 (soulignements ajoutés; renvois supprimés).

Les principales autorités en la matière reconnaissent que la définition de réfugié au sens de la Convention sous-entend un examen de la capacité de l'État de protéger le demandeur, mais sans qu'il soit nécessaire qu'il ait complicité de l'État dans la persécution subie par le demandeur:

[TRADUCTION] «Il y a effectivement des motifs valables de soutenir que même si un gouvernement désire ardemment prévenir des atrocités de la part du public (ou certains éléments de la population), mais qu'il ne peut le faire pour une raison ou une autre, de sorte que les personnes menacées doivent quitter le pays pour échapper à des blessures, ces personnes doivent être considérées comme de véritables réfugiés. En fait, elles peuvent être aussi indigentes et avoir autant besoin d'aide et de secours que tout autre groupe de réfugiés.» (A. Grahl-Madsen, *The Status of Refugees in International Law*, vol. 1 (A.W. Sijthoff-Leyden: 1966) p. 191; Voir également la citation du Guide, p. 58, précité)

Le requérant a allégué que la Commission a commis des erreurs à trois égards: dans sa définition de l'expression groupe social, dans son interprétation de la persécution, et dans ses conclusions de fait combinées à d'autres erreurs de droit.

In relation to the definition of membership in a particular social group, I do not believe there can be any serious argument that the INLA is not literally a particular social group, since the members are united in a stable association with common purposes. I believe the group might be said to be a non-natural social group, i.e., one not defined by race or nationality. However, the applicant submitted that the meaning of the concept of particular social group must be taken in the light of paragraph 3(g) of the *Immigration Act, 1976* ("the Act"), which posits as an objective of the Act the fulfilling of Canada's international legal obligations with respect to refugees and the upholding of its humanitarian tradition with respect to the displaced and persecuted. It was therefore said that, in keeping with this objective, "social group" must be deemed to exclude terrorist groups. In the words of the applicant's memorandum of fact and law "to do otherwise would allow Canada to be a safe haven for persons who admit having sympathized with and committed terrorist acts, and who may or may not disavow their terrorist sympathies". Nevertheless, given the breadth of the objective as stated by the Act, I cannot see that the definition is appropriately interpreted in such an absolute fashion.

The starting point of the definition, it seems to me, is the personal element: a Convention refugee is a "person who, by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of . . . membership in a particular social group". (Emphasis added). It is the relationship of the person to the group which is at stake, not an abstract concept of group taken absolutely. In the case at bar we begin with the facts (as found by the Board) that the respondent is a person who, having belonged to a *prima facie* particular social group now fears persecution by that group. Is it reasonable to interpret "particular social group" so absolutely as to render those facts irrelevant? In my opinion, beginning with an absolute definition in the abstract is starting at the wrong end of the statutory definition.

There is in fact nothing absolute about social groups, particularly non-natural social groups. They may have ideologies, but some members may

Pour ce qui est de la définition de l'appartenance à un groupe social, je ne crois pas que l'on puisse prétendre sérieusement que la INLA n'est pas littéralement un groupe social, puisque ses membres sont unis par des objectifs communs dans une association stable. Je crois que le groupe pourrait être qualifié de groupe social non naturel, c'est-à-dire un groupe qui n'est pas défini par la race ou la nationalité. Cependant, le requérant a soutenu que le sens du concept de groupe social doit s'entendre compte tenu de l'alinéa 3g) de la *Loi sur l'immigration de 1976* («La Loi»), qui donne comme l'un des objectifs de la Loi la nécessité de remplir, envers les réfugiés, les obligations légales du Canada sur le plan international et de maintenir sa traditionnelle attitude humanitaire à l'égard des personnes déplacées ou persécutées. On a donc affirmé que conformément à cet objectif, il doit être présumé que l'expression «groupe social» exclut les groupes de terroristes. Pour reprendre les termes de l'exposé des faits et du droit du requérant, «agir autrement, ce serait faire du Canada un havre pour ceux qui ont admis avoir commis des actes de terrorisme, y avoir participé ou apporté leur sympathie, qu'ils désavouent ou non leur appui aux terroristes». Néanmoins, étant donné l'ampleur de l'objectif exposé dans la Loi, je ne puis concevoir que la définition soit correctement interprétée d'une façon aussi absolue.

Le point de départ de la définition, me semble-t-il, est son élément personnel: réfugié au sens de la Convention désigne «toute personne qui, craignant avec raison d'être persécutée du fait de . . . son appartenance à un groupe social». (C'est moi qui souligne.) C'est le rapport entre la personne et le groupe qui est en jeu, et non le concept abstrait du groupe pris de façon absolue. En l'espèce nous partons du fait (comme en a conclu la Commission) que l'intimé est une personne qui, après avoir appartenu à un groupe social *prima facie* craint maintenant d'être persécutée par lui. Est-il raisonnable d'interpréter le terme «groupe social» de façon si absolue qu'elle retire toute pertinence à ce fait? À mon sens, commencer avec une définition absolue dans l'abstrait, c'est prendre la définition de la Loi par le mauvais sens.

Les groupes sociaux n'ont de fait rien d'absolu, particulièrement les groupes sociaux non naturels. Ils peuvent posséder des idéologies, mais certains

not adhere to them, belonging rather for reasons of prestige, or fear, or some other non-ideological reason. Such groups may have membership initiations or fees or lists, but many camp-followers may be drawn to their side and be perceived as members by the world, but yet not be members in the way others are. Such groups may be terrorist in intent, but nevertheless they may contain within their ranks those who are less given to violence and even those who are dedicated to non-violence and universal pacifism. Perhaps, above all, membership may be regarded as indelible and forever, but some may drift away, or even break off suddenly for reasons of principle. Should those who were briefly active in the Communist Party in the thirties in a time of depression and despair be permanently categorized as members of a subversive group? The concept of social group should not in my opinion be wielded like a broadsword to lop off all individualizing circumstances within an arbitrarily designated circumference. In a world fractured by racism and religion, politics and poverty, reality is too complex to be thus limited by conceptual absolutes.

The previous decisions of the Board cited by the applicant,¹⁸ even if correctly decided, are all cases where the claimants attempting to rely on membership in a particular social group were either unrepentant or at least not clearly repentant, whereas in the case at bar the respondent, in his first try-out as a terrorist, not only turned against terrorism through an impulse of humanity and sanity, but restored his captives to freedom. In the absence of clear language to the contrary, I cannot conceive that Parliament intended that such a repentant "Samaritan" should be automatically excluded from Convention refugee status because the group which he abandoned because of its terrorism is by reason of that terrorism excluded from consideration as a particular social group.

¹⁸ *Lazo-Cruz*, 80-6004, January 16, 1980 (I.A.B.), not reported; *Naredo*, 80-9159, November 20, 1980 (I.A.B.), not reported, overturned by this Court on other grounds (1981), 130 D.L.R. (3d) 752; and *St. Gardien Giraud*, 81-9669, March 20, 1986 I.A.B., not reported.

membres peuvent ne pas les partager, leur adhésion étant plutôt motivée par le prestige, la peur, ou d'autres motifs non idéologiques. Ces groupes peuvent avoir des rites d'initiation, des droits d'adhésion ou des listes d'adhérents, mais plusieurs participants peuvent être attirés dans leur camp et le monde peut les considérer membres, sans qu'ils le soient cependant de la même façon que d'autres. Ces groupes peuvent avoir un objectif terroriste mais compter néanmoins parmi leurs rangs des personnes moins portées à la violence et même des adhérents voués à la non-violence et au pacifisme universel. Peut-être, avant tout, l'adhésion peut-elle être considérée comme indélébile et indissoluble, mais certains membres peuvent s'éloigner, ou même rompre soudainement pour des raisons de principe. Ceux qui ont brièvement œuvré au sein du Parti communiste dans les années trente, à une époque de dépression et de désespoir, devraient-ils être qualifiés en permanence de membres d'un groupe subversif? À mon avis, il ne faut pas brandir comme un glaive le concept de groupe social pour élaguer toutes les circonstances particulières dans une circonférence désignée de façon arbitraire. Dans un monde divisé par le racisme et la religion, la politique et la pauvreté, la réalité est trop complexe pour être restreinte de la sorte par des absolus conceptuels.

Les décisions antérieures de la Commission citées par le requérant¹⁸, même si elles ne sont pas erronées, traitent toutes d'affaires dans lesquelles les demandeurs qui tentaient de s'appuyer sur leur adhésion à un groupe social étaient impénitents ou tout au moins n'étaient pas repentants de façon évidente, alors qu'en l'espèce l'intimé, dans ses premières armes comme terroriste, ne s'est pas seulement tourné contre le terrorisme dans un sursaut d'humanité et de bon sens, mais il a de plus rendu la liberté à ses captifs. En l'absence de disposition disant clairement le contraire, je ne puis concevoir que le Parlement ait voulu qu'un «Samaritain» aussi repenté soit automatiquement exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention parce que le groupe qu'il a quitté en

¹⁸ *Lazo-Cruz*, 80-6004, le 16 janvier 1980 (C.A.I.), non publiée; *Naredo*, 80-9159, le 20 novembre 1980 (C.A.I.), non publiée; infirmée par cette Cour pour d'autres motifs (1981), 130 D.L.R. (3d) 752; et *St. Gardien Giraud*, 81-9669, le 20 mars 1986 (C.A.I.), non publiée.

The general commitment of his group to terrorism should surely not mean that he, as an individual, is unable to terminate this adherence to it.

Of course, the particular social group in which the respondent claimed membership is the INLA itself (case, vol. 1, at page 5; vol. 2, at page 158),¹⁹ but in his case that must mean former membership, as his counsel pointed out in argument before the Board (case, vol. 3, at page 357). In other words, the particular social group consists of members and former members of the INLA. In my view it is because the particular social group in question here must be understood to include those who have renounced the INLA and its objectives and methods that no question properly arises on these facts whether the group is a terrorist organization.

It is also necessary to keep in mind that qualification as a Convention refugee does not then entitle a successful claimant automatically to remain in Canada: see subsections 4(2) [as am. by S.C. 1988, c. 35, s. 3], 46(1) [as am. *idem* s. 14] and 46(3) [as am. *idem*] of the Act. The right of even an acknowledged refugee to remain in Canada is subject to the exceptions specified in paragraphs 19(1)(c),(d),(e),(f) or (g) or 19(2)(a) relating to previous convictions or to espionage or subversion. This is a hurdle the respondent, even if successful in establishing Convention refugee status, will still have to overcome in the light of his conviction for detaining persons against their will in Ireland and his criminal record in Northern Ireland (case, vol. 4, at page 443), though it should be noted that none of his convictions in Northern Ireland led to sentences of actual imprisonment. This problem will remain for the respondent, even if he is successful here, but it has nothing to do with the issues in the present case, except insofar as it should be recognized as another line of defence for the Government.

¹⁹ I cannot accept the respondent's alternative argument that his social group could be defined as those who have committed acts against and defied the INLA. That is far too nebulous a group to be "particular".

raison de son terrorisme ne peut, à cause de ce terrorisme, être considéré comme un groupe social. La vocation terroriste générale de son groupe ne devrait certes pas signifier que l'intimé, en tant qu'individu, est incapable de le quitter.

Évidemment, le groupe auquel l'intimé dit avoir appartenu est la INLA elle-même (dossier, vol. 1 à la page 5; vol. 2, à la page 158)¹⁹, mais dans son cas il faut entendre appartenance passée, comme l'a souligné son avocat dans sa plaidoirie devant la Commission (dossier, vol. 3, page 357). En d'autres termes, le groupe social en question se compose de membres et d'anciens membres de la INLA. À mon sens, c'est parce que le groupe social visé en l'espèce doit être considéré comme comprenant ceux qui ont renoncé à la INLA et à ses objectifs et ses méthodes que ces faits ne donnent pas lieu à la question de savoir si le groupe est un organisme terroriste ou non.

Il est nécessaire de se souvenir que l'admissibilité au statut de réfugié au sens de la Convention ne permet pas automatiquement à celui qui obtient ce statut de rester au Canada: voir les paragraphes 4(2) [mod. par L.C. 1988, chap. 35, art. 3], 46(1) [mod., *idem*, art. 14] et 46(3) [mod., *idem*] de la Loi. Le droit d'un réfugié reconnu tel de rester au Canada est assujéti aux exceptions exposées aux alinéas 19(1)(c),(d),(e),(f) ou (g) ou 19(2)(a) qui ont trait aux condamnations antérieures ou aux actes d'espionnage ou de subversion. C'est là un obstacle que l'intimé devra surmonter, même s'il parvenait à établir son statut de réfugié au sens de la Convention, étant donné sa condamnation pour avoir détenu des personnes contre leur volonté en Irlande et vu son casier judiciaire en Irlande du Nord (dossier, vol. 4, page 443), bien qu'il faille noter qu'aucune de ses condamnations en Irlande du Nord a donné lieu à des peines d'emprisonnement. L'intimé aura à faire face à ce problème même s'il devait obtenir gain de cause en l'espèce, mais cela n'a rien à voir avec les questions litigieuses en l'espèce, sauf dans la mesure où on devrait y voir une autre défense possible pour le gouvernement.

¹⁹ Je ne puis admettre l'argument subsidiaire de l'intimé voulant que son groupe social puisse se définir comme étant celui des personnes qui ont commis des actes contre la INLA et qui l'ont défiée. C'est là un groupe bien trop vague pour être un «particular group» au sens de la version anglaise de la Loi.

The more subtle version of the applicant's argument was that the Board erred in law in assuming that the respondent had a well-founded fear of persecution for reasons of membership in a social group, when from the evidence it is clear that it was the respondent's actions while a member of the group and not his membership in the group that was the basis for his fear of persecution.

There is superficial support for this contention in the respondent's acknowledgement, from time to time in the course of the proceedings, that he was in danger of persecution as a result of the sentence of death passed on him by the INLA kangaroo court for his helping the hostages to escape. For example, in his initial affidavit he stated that the INLA is "known to react to anyone who they think has interfered with their activities" (case, vol. 1, at page 5). Nevertheless, a reading of the whole of the evidence makes it clear that he claimed that his danger stemmed more precisely from his knowledge of the INLA's membership, of their crimes and their structure, of their habits and procedures. The INLA's real concern thus appears to be not what he did, but that he might turn "supergrass", a concept he described as follows (case, vol. 4, at page 117):

A. It's like an informer to the extent that the person that is informing has access to a lot of information as regards paramilitary activity in Northern Ireland. That makes him a supergrass as opposed to the term grass.

He stated his case more fully as follows (case, vol. 1, at page 18):

Q: Now, you indicated that at this point, because of the organization and the activity of the organization, this paramilitary organization, that you still represent a threat to them?

A: That's correct.

Q: In what way do you still represent a threat if you went back to as you said, Northern Ireland, or the Republic of Ireland, or anywhere in Great Britain?

A: Well, knowing the structure of the organization, their politics, and the way they conduct their military campaign, they would feel that if I was to return to either, as I said to the Republic of Ireland or Northern Ireland or Great Britain, that I could be persuaded to go "supergrass" against them by pressures put on me by the British Government, or otherwise; and, it's then that I would constitute a threat, because they would feel that I would know about certain incidents that took place, maybe

L'aspect le plus subtil de l'argument du requérant veut que la Commission ait commis une erreur de droit en présument que l'intimé craignait avec raison d'être persécuté du fait de son appartenance à un groupe social, alors qu'il ressortait de la preuve que ce sont les actes de l'intimé lorsqu'il était membre du groupe et non son appartenance à celui-ci qui étaient à la source de sa crainte d'être persécuté.

L'intimé a apporté un appui superficiel à cette thèse en reconnaissant parfois au cours des débats qu'il était menacé d'être persécuté en raison de la peine de mort prononcée contre lui par le tribunal bidon de la INLA parce qu'il avait aidé les otages à s'enfuir. Par exemple, dans son affidavit initial, il a déclaré que la INLA était [TRADUCTION] «connue pour se venger de tous ceux dont elle croit qu'ils ont contrecarré ses activités» (dossier, vol. 1, page 5). Néanmoins, il ressort clairement de l'ensemble de sa déposition que l'intimé prétendait que la menace qui pesait sur lui venait plus précisément de sa connaissance des membres de la INLA, de leurs crimes et de leur constitution, de leurs habitudes et de leur façon de procéder. La véritable crainte de la INLA semble donc découler non de ce qu'a fait l'intimé, mais de la possibilité qu'il puisse «moucharder», un concept qu'il a exposé comme suit (dossier, vol. 4, à la page 117):

[TRADUCTION] Q. C'est comme un indicateur dans la mesure où celui qui donne des renseignements a accès à de nombreux renseignements sur les activités paramilitaires en Irlande du Nord. Cela fait de lui un «supergrass» par opposition au terme «grass».

Il s'est expliqué davantage en ces termes (dossier, vol. 1, à la page 18):

[TRADUCTION] Q. Alors, vous avez laissé entendre qu'actuellement, étant donné l'organisme et ses activités, cet organisme paramilitaire, vous représentez encore pour lui un danger?

R. En effet.

Q. De quelle façon seriez-vous un danger pour lui si vous retourniez, comme vous l'avez dit, en Irlande du Nord, ou en république d'Irlande, ou n'importe où ailleurs en Grande-Bretagne?

R. Eh bien!, comme je connais la structure de l'organisme, ses politiques, et la façon dont il mène sa campagne paramilitaire, il estimerait que si je devais retourner soit, comme je l'ai dit, en république d'Irlande ou en Irlande du Nord ou en Grande-Bretagne, que l'on pourrait me convaincre de le «moucharder» si le gouvernement britannique exerçait sur moi des pressions ou d'autre façon; et c'est alors que je représenterais un danger, car la INLA estimerait que je connais certains incidents qui se sont

within Ireland, over a period of time, and was able to give evidence. And as proved in the "supergrass system" of the last two trials in Northern Ireland—a lot of the evidence offered against people who were there was declared untrue on re-trials, and stuff. So they still feel a threat whether I know anything or not, that I may make up evidence. ^a

peut-être en Irlande, pendant une certaine période, et que je pourrais témoigner à cet égard. Et comme il s'est produit dans le «système de mouchardage» («*supergrass system*») des deux derniers procès en Irlande du Nord, de nombreuses dépositions faites contre des gens qui y étaient ont été déclarées mensongères au cours de nouveaux procès, et ainsi de suite. Ainsi donc, la INLA craint que je puisse fabriquer des preuves, que je sache quelque chose ou non.

The INLA, he said, would be particularly alert to the possibility that he "could be put under some sort of pressure to give evidence against their organization" (case, vol. 1, at page 22 and again, vol. 2 at page 214). In my opinion, the true gravamen of his fear springs from his membership in the organization and not from his misbehaviour as a member; in other words, the INLA's motivation is not principally revenge for past ills (though it may be that, too) but prevention of future ills. ^b

La INLA, a-t-il dit, redouterait particulièrement qu'il puisse [TRADUCTION] «subir des pressions visant à l'amener à témoigner contre elle» (dossier, vol. 1, à la page 22 et vol. 2, à la page 214). À mon avis, le véritable fondement de sa crainte découle de son appartenance à la INLA et non de son mauvais comportement en qualité de membre; en d'autres termes, l'intention de la INLA n'est pas principalement de venger des fautes passées (bien qu'il puisse aussi s'agir de cela) mais d'en prévenir de nouvelles. ^c

Even if the evidence were not so clear, I must admit I would be reluctant to define membership so narrowly as to exclude all of its concomitants. The death sentence passed on the applicant was, after all, related to his membership: it was given because he, as a member, countermanded and actively contradicted his orders. In a paramilitary organization, "membership" is to be more broadly interpreted than in a more ordinary "social" group. ^d

Même si la preuve n'était pas aussi claire, je dois admettre que je répugnerais à donner à l'appartenance une définition si restreinte qu'elle exclut toutes ses circonstances accessoires. La sentence de mort prononcée contre l'intimé était, après tout, reliée à son appartenance au groupe: elle a été rendue contre lui parce qu'en sa qualité de membre, il a contremandé et activement contrecarré les ordres de la INLA. Dans un organisme paramilitaire, l'«appartenance» doit s'interpréter de façon plus large que dans un groupe «social» plus commun. ^e

I cannot therefore sustain the applicant's first objection to the Board's decision. ^f

Je ne puis donc accueillir la première objection du requérant à la décision de la Commission. ^g

The second error which the applicant alleged in the Board's decision was in its definition of persecution. In particular, it was said that the law as developed by this Court in *Rajudeen v. Minister of Employment and Immigration* (1984), 55 N.R. 129; and *Surujpal v. Minister of Employment and Immigration* (1985), 60 N.R. 73 is narrower than that suggested by the international authorities followed by the Board. ^h

La seconde erreur que voit le requérant dans la décision de la Commission vise sa définition de la persécution. Il a affirmé plus particulièrement que les principes de droit que cette Cour a dégagés dans les arrêts *Rajudeen c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1984), 55 N.R. 129; et *Surujpal c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1985), 60 N.R. 73 ont une moins grande portée que celle que propose la jurisprudence internationale suivie par la Commission. ⁱ

It was admitted by the respondent that he had no complaint against the governments of the United Kingdom and Ireland in terms of their willingness to protect him. His danger came not ^j

L'intimé a reconnu n'avoir aucune plainte à formuler contre le bon vouloir des gouvernements du Royaume-Uni et de l'Irlande à le protéger. Le danger qui le menaçait ne venait pas d'eux, mais

from them, but from the long arm of the INLA (case, vol. 2, at page 216):

Q. Just to get this clear, you are seeking refugee status because you feel that the governments of the two nations of which you are a national or a citizen, are unable or unwilling to protect you?

A. Correct.

Q. From terrorists, most notably the INLA?

A. I am not saying that they would not offer me protection. I am saying that sooner or later, they could walk around with me everyday—

Q. You are saying that both countries would protect you?

A. They would try to but they would fail.

With respect to the authorities in the two Irelands, the respondent put the problem this way (case, vol. 2, at pages 161-162):

Q. I understand that, before we get to that point, what is your experience with respect to the security and the ability of the authorities in Ireland, North and South, to protect their citizens from kidnapping or from attempts at assassination?

A. Well, it is obvious that there is not a government in the world that would stand up and say it cannot protect its citizens. A simple matter about Northern Ireland and the Republic of Ireland, in a lot of a cases they just cannot protect their own personnel. They have lost thousands of policemen and soldiers and civilians. They cannot protect them, they cannot protect anybody and least of all, somebody that had sympathies towards an organization such as the INLA.

Why should they protect them? There are people being killed everyday of the week. So they cannot afford their own security forces who incidentally are armed. They go to their bed armed, they go to church armed, they go out for a night out with their wife and children and they are always armed. Unfortunately some of them get killed in the process so they cannot afford their own protection. Why can't they afford it? Because what they have in the INLA is an underground movement. You do not know who your target is. You can sit in a bar and have a beer and somebody speaks to you and the next thing you speak out of turn and you know you are picked up.

You do not know your enemy. How can they arrest somebody they don't know? How can they protect me against a person they do not know? And that is the way an underground movement operates. The majority of its members are unknown.

I wish they could protect me but I know in my heart, and anybody of any reasonable intelligence by reading the press for the last 16 years knows that it is not possible.

The very Garda officer who prosecuted the case in court against him advised him that he could not

de la puissance de la INLA, (dossier, vol. 2, à la page 216):

[TRADUCTION] Q. Pour que ce point soit bien clair, vous revendiquez le statut de réfugié parce que vous estimez que les gouvernements des deux nations dont vous avez la nationalité ou la citoyenneté ne peuvent ou ne veulent vous protéger?

R. C'est exact.

Q. Contre des terroristes, plus particulièrement la INLA?

R. Je ne dis pas qu'ils ne m'offriraient pas leur protection. Je dis que tôt ou tard, même s'ils se tenaient à mes côtés constamment—

Q. Vous dites que les deux pays vous protégeraient?

R. Ils essaieraient, mais ils n'y réussiraient pas.

L'intimé a exposé comme suit son problème en ce qui concerne les autorités de l'une et l'autre Irlande (dossier, vol. 2, aux pages 161 et 162):

[TRADUCTION] Q. Je comprends cela, avant d'en arriver à ce point, quelle est votre expérience relativement à la sécurité des autorités de l'Irlande du Nord et du Sud et à leur capacité de protéger leurs citoyens contre les enlèvements ou contre les tentatives d'assassinat?

R. Eh bien!, il est évident qu'il n'existe aucun gouvernement au monde qui s'avouerait incapable de protéger ses citoyens. Il se trouve que dans bien des cas, l'Irlande du Nord et la république d'Irlande sont incapables de protéger leurs gens. Elles ont perdu des milliers de policiers, de soldats et de civils. Elles sont incapables de les protéger, elles ne peuvent protéger tout le monde et surtout pas une personne qui a sympathisé avec un organisme comme la INLA.

Pourquoi les protégeraient-elles? Des gens se font tuer chaque jour de la semaine. Alors elles ne peuvent se permettre leurs propres services de sécurité, dont incidemment les membres sont armés. Ils vont se coucher armés, ils vont à l'église armés, ils sont aussi armés quand ils sortent se distraire le soir avec leur épouse et leurs enfants. Malheureusement, certains se font tuer de la sorte, alors ils ne peuvent se permettre leur propre protection. Pourquoi pas? Parce que ce à quoi ils font face dans la INLA est un mouvement clandestin. Vous ignorez qui est votre cible. Vous pouvez être assis dans un bar à siroter une bière, quelqu'un vous adresse la parole et la première chose que vous savez, vous dites ce qu'il ne faudrait pas et vous savez que vous avez été repéré.

Vous ne connaissez pas votre ennemi. Comment peuvent-ils arrêter quelqu'un qu'ils ne connaissent pas? Comment peuvent-ils me protéger contre une personne qu'ils ne connaissent pas? C'est ainsi que fonctionne un mouvement clandestin. La majorité de ses membres est inconnue.

Je voudrais bien qu'ils puissent me protéger mais j'ai l'intime conviction, et n'importe qui raisonnablement intelligent qui a lu les journaux au cours des 16 dernières années sait que c'est impossible.

L'agent de la Garda qui a été en justice contre lui l'a prévenu qu'il ne pouvait être protégé ni dans

be protected in either the North or South and that he had to live somewhere else (case, vol. 1, at page 22—see also vol. 2, at page 159):

Q; How did you obtain your passport?

A: I obtained my passport through the case presenting officer for the police, that was the officer that was involved directly in the case, Kevin Carty.

Q: And how do you know that he obtained the passport for you?

A: Because he had organized it. He came up to the Jail prior to my release one day, the 16th of December, '85, organized photographs; went to the passport office and got my passport in Eire, and advised me not to stay in Ireland, because they, obviously, have their own intelligence resources too; whatever feedback they were getting told them that I was, that I would have been harmed on leaving prison, you know.

The Board accepted this evidence and held that there need not be state complicity to constitute persecution. It was sufficient for the Board that the state was in fact unable to provide protection.

The Board professed to find a difference between what Mr. Justice Stone said in *Rajudeen* and what I wrote in *Surujpal*. In point of fact both of those cases were rather different situations from the case at bar, since in both cases the police were indifferent to the persecution against the refugee claimants; the only difference between the two situations was that the aid of the police had actually been invoked in *Surujpal*. In my view the dicta in those cases should be read in relation to their factual situations.

In the case at bar both British and Irish governments are admittedly benign, and the factual question the Board addressed was whether they had the ability to protect the respondent.

The touchstone of the meaning of persecution is, of course, the definition of Convention refugee in subsection 2(1) of the Act:

2. (1) ...

“Convention refugee” means any person who, by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of ... membership in a particular social group ...

(a) is outside the country of his nationality and is unable or, by reason of such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country ...

le Nord ni dans le Sud, et qu'il lui fallait vivre ailleurs (dossier, vol. 1, à la page 22—voir aussi vol. 2, à la page 159):

[TRANSDUCTION] Q. Comment avez-vous obtenu votre passeport?

R. Je l'ai obtenu par l'entremise par l'agent chargé de présenter les cas pour la police, c'est l'agent qui s'occupait directement de l'affaire, Kevin Carty.

Q. Et comment savez-vous qu'il a obtenu le passeport pour vous?

R. Parce qu'il avait arrangé l'affaire. Il est venu un jour à la prison avant ma libération, le 16 décembre '85, il a pris les mesures pour les photographies; il s'est rendu au bureau des passeports et m'a obtenu un passeport de l'Eire, et il m'a conseillé de ne pas demeurer en Irlande, parce qu'ils ont évidemment leurs propres services de renseignements; les informations qu'on leur passe voulaient que je sois—qu'il m'arriverait malheur après avoir quitté la prison, vous savez.

La Commission a accueilli ce témoignage et elle a conclu que la complicité de l'État n'était pas essentielle pour qu'il y ait persécution. Il suffisait à la Commission que l'État soit de fait incapable d'assurer une protection.

La Commission a prétendu faire une distinction entre les propos du juge Stone dans l'arrêt *Rajudeen* et ce que j'ai écrit dans l'arrêt *Surujpal*. De fait, ces deux affaires faisaient état de situations plutôt différentes de celles en l'espèce car dans l'un et l'autre cas, la police était indifférente à la persécution contre les demandeurs de statut; la seule distinction entre les deux affaires tenait à ce que l'on avait demandé l'aide de la police dans l'affaire *Surujpal*. mon avis, les remarques incidentes dans ces affaires devraient s'interpréter selon la situation de fait qui leur est propre.

En l'espèce, il est reconnu que les gouvernements britanniques et irlandais étaient bien disposés, et la question de fait sur laquelle s'est penchée la Commission consistait à savoir s'ils étaient capables de protéger l'intimé.

La pierre de touche du sens du mot persécution est, naturellement, la définition de réfugié au sens de la Convention au paragraphe 2(1) de la Loi:

2. (1) ...

«réfugié au sens de la Convention» désigne toute 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 ...

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

These words do not necessarily import state complicity. The claimant must merely be "unwilling to avail himself of the protection" of his country by reason of his "well-founded fear of persecution". Naturally enough, the usual case where a claimant will not avail himself of his country's protection will be where he is being persecuted by his government.

The applicant contended that two situations exhaust the possibilities of interpretation of paragraph (a): the claimant's inability to approach his government because, e.g., of his location, and his inability to obtain satisfaction from his government. The first situation was said to explain the words *is unable*, the second the words *is unwilling*. As a consequence, since there is no category applicable to the claimant in the case at bar, he is not covered by the definition.

It seems to me that the applicant is probably right that *is unable* means literally *unable*, i.e., *unable even to approach*. But I can find no warrant for limiting the sense of *is unwilling* to a single meaning. There may be several reasons why a claimant is unwilling to avail himself of his country's protection. The fact that there are two clauses in the paragraph is insufficient reason for holding that there are only two possible meanings, one for each clause. In my view the logical conclusion is that there are at least two meanings, but not necessarily only two. There can be a single meaning for the first clause, and a multiple meaning for the second. There is no textual warrant for a sharp dichotomy, or for defining the second clause to require state involvement.

The applicant's further argument was that the words "by reason of such fear" clearly refer back to the "well-founded fear of persecution" found above. So, in my opinion, they clearly do. But it seems to me to be begging the question to read into the concept of a well-founded fear of persecution that it must emanate from the state or at least involve state complicity. That is the very issue, and I do not find the words themselves self-explanatory.

Ces mots n'impliquent pas nécessairement la complicité de l'État. Il suffit que le demandeur de statut «ne veu[ille] se réclamer de la protection» de son pays «craignant avec raison d'être persécuté». Naturellement, la raison fréquente pour laquelle le demandeur de statut ne veut pas se réclamer de la protection de son pays, c'est qu'il est persécuté par son gouvernement.

Le requérant soutient que seules deux situations se prêtent à l'interprétation de l'alinéa a): l'incapacité du demandeur de prendre contact avec son gouvernement en raison par exemple de l'endroit où il se trouve, et son incapacité à obtenir satisfaction de son gouvernement. On a dit que la première de ces situations illustre les mots *ne peut*, et que la seconde illustre les mots *ne veut*. Conséquemment, comme aucune catégorie n'est applicable au demandeur de statut en l'espèce, il n'est pas visé par la définition en cause.

Il me semble que le requérant a probablement raison quand il dit que les mots *ne peut* signifient littéralement est incapable, c'est-à-dire incapable même de prendre contact. Mais je ne puis voir aucun motif de restreindre le sens de l'expression *ne veut* à une seule interprétation. Il peut exister plusieurs raisons pour lesquelles un demandeur de statut ne veut pas se réclamer de la protection de son pays. Le fait que l'alinéa ne contient que deux dispositions n'est pas une raison suffisante pour affirmer qu'il n'existe que deux significations possibles, une pour chaque disposition. À mon sens, la conclusion logique est qu'il y a au moins deux significations, sans qu'il faille nécessairement se limiter à ce chiffre. La première disposition peut donner lieu à une seule interprétation, alors que la seconde peut en recevoir plusieurs. Le libellé ne justifie pas une forte dichotomie, pas plus qu'il ne permet de voir dans la seconde disposition la nécessité de la complicité de l'État.

Le requérant a en outre fait valoir que les mots «du fait de cette crainte» se rattachent clairement à l'expression «craignant avec raison d'être persécuté» que l'on trouve plus haut. Je suis d'accord avec lui. Mais cela me semble être une pétition de principe que de dire que la crainte bien-fondée d'être persécuté doit provenir de l'État ou tout au moins impliquer sa complicité. C'est là la question, et je ne trouve pas que les mots s'expliquent d'eux-mêmes.

The Board's interpretation of the definition is supported by the *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, Geneva, 1979. The Handbook's commentary on the words "unable" and "unwilling" is as follows (at page 23):

98. Being *unable* to avail himself of such protection implies circumstances that are beyond the will of the person concerned. There may, for example, be a state of war, civil war or other grave disturbance, which prevents the country of nationality from extending protection or makes such protection ineffective. Protection by the country of nationality may also have been denied to the applicant. Such denial of protection may confirm or strengthen the applicant's fear of persecution, and may indeed be an element of persecution.

100. The term "*unwilling*" refers to refugees who refuse to accept the protection of the Government of the country of their nationality. It is qualified by the phrase "owing to such fear". Where a person is willing to avail himself of the protection of his home country, such willingness would normally be incompatible with a claim that he is outside that country "owing to well-founded fear of persecution". Whenever the protection of the country of nationality is available, and there is no ground based on well-founded fear for refusing it, the person concerned is not in need of international protection and is not a refugee.

The commentary on "unwilling" is too vague to resolve its meaning, but in fact the Handbook dealt with the issue directly when considering the subject of "*Agents of persecution*" (at page 17):

65. Persecution is normally related to action by the authorities of a country. It may also emanate from sections of the population that do not respect the standards established by the laws of the country concerned. A case in point may be religious intolerance, amounting to persecution, in a country otherwise secular, but where sizeable fractions of the population do not respect the religious beliefs of their neighbours. Where serious discriminatory or other offensive acts are committed by the local populace, they can be considered as persecution if they are knowingly tolerated by the authorities, or if the authorities refuse, or prove unable, to offer effective protection. [Emphasis added.]

This passage was quoted by the Board ((1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48, at pages 58-59).

In sum, I believe that taking into account (1) the literal text of the statute, (2) the absence of any decisive Canadian precedents, and (3) the weight of international authority, the Board's

L'interprétation donnée par la Commission à la définition trouve un appui dans le *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*, Haut commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, Genève 1979. Voici ce que dit le Guide au sujet des mots «ne peut» et «ne veut» (aux pages 24 et 25):

98. Lorsqu'il *ne peut* se réclamer de cette protection, cela tient à des circonstances indépendantes de sa volonté. Il peut y avoir, par exemple, un état de guerre, une guerre civile ou d'autres troubles graves qui empêchent le pays dont l'intéressé a la nationalité de lui accorder sa protection ou qui rendent cette protection inefficace. La protection du pays dont l'intéressé a la nationalité peut également lui avoir été refusée. Ce refus de protection peut confirmer ou accroître la crainte qu'a l'intéressé d'être persécuté et peut même constituer en soi un élément de persécution.

100. Les mots «*ne veut*» s'appliquent au réfugié qui refuse d'accepter la protection du gouvernement du pays dont il a la nationalité. Ils sont explicités par les mots «du fait de cette crainte». Lorsqu'une personne accepte de se réclamer de la protection de son pays, cette acceptation est normalement incompatible avec le fait de se trouver hors de son pays par crainte d'être persécuté. Chaque fois qu'il est admis à bénéficier de la protection du pays dont il a la nationalité, et qu'il n'a aucune raison, fondée sur une crainte justifiée, de refuser cette protection, l'intéressé n'a pas besoin de la protection internationale et n'est pas un réfugié.

Le commentaire sur l'expression «ne veut» est trop vague pour trancher son sens, mais de fait le Guide a directement traité de la question lorsqu'il s'est penché sur le sujet des "*agents de persécution*" (aux pages 17 et 18):

65. On entend normalement par persécution une action qui est le fait des autorités d'un pays. Cette action peut également être le fait de groupes de la population qui ne se conforment pas aux normes établies par les lois du pays. À titre d'exemple, on peut citer l'intolérance religieuse, allant jusqu'à la persécution, dans un pays par ailleurs laïc mais où d'importantes fractions de la population ne respectent pas les convictions religieuses d'autrui. Lorsque des actes ayant un caractère discriminatoire grave ou très offensant sont commis par le peuple, ils peuvent être considérés comme des persécutions s'ils sont sciemment tolérés par les autorités ou si les autorités refusent ou sont incapables d'offrir une protection efficace. [C'est moi qui souligne.]

La Commission a cité ce passage ((1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48, aux pages 58 et 59).

Bref, j'estime que compte tenu (1) du libellé de la loi, (2) de l'absence de décisions canadiennes décisives faisant jurisprudence, et (3) du poids des sources doctrinales internationales, l'interprétation

interpretation of the statutory definition is the preferable one. No doubt this construction will make eligible for admission to Canada claimants from strife-torn countries whose problems arise, not from their nominal governments, but from various warring factions, but I cannot think that this is contrary to "Canada's international legal obligations with respect to refugees and . . . its humanitarian tradition with respect to the displaced and the persecuted".

The applicant also argued that it is necessary to exclude persons who were complicitous themselves in the acts of the group now alleged to be persecutors. To the extent that this point has not already been covered, I would say only that at best it raises a question of fact for the Board to determine. There may well be claimants who cannot claim to be persecuted because they are themselves deemed to be the persecutors. This is in fact another line of defence for the Government, and in my view is the kind of consideration which should be left to the Board to determine on the facts.

I must therefore conclude that the applicant's second objection is lacking in merit.

What I have classed as the applicant's third objection to the decision of the Board is, in fact, an amalgam of several points.

First of all, it is argued that the Board made an erroneous finding of fact contrary to paragraph 28(1)(c) of the *Federal Court Act* when it asserted that "no evidence was presented to the Board to establish that the claimant is also a citizen of the United Kingdom" (case, vol. 4, at page 446). The respondent attempted to explain this by contending that what the Board really meant was that the respondent did not have an unequivocal right to live everywhere in the United Kingdom. Perhaps that is indeed what the Board meant, but in my view it was in error in stating that there was "no evidence" of his U.K. citizenship. The evidence may have been ambiguous, but it was there (see, e.g., case, vol. 2, at page 166).

donnée par la Commission à la définition de la loi est celle qui est préférable. Sans aucun doute cette interprétation rendra-t-elle admissibles à entrer au Canada les demandeurs de statut venant de pays déchirés par les conflits, dont les problèmes procèdent non pas de leur gouvernement nominal, mais de diverses factions ennemies, mais je ne puis croire que cela soit contraire aux «obligations légales du Canada sur le plan international et . . . [à] sa traditionnelle attitude humanitaire à l'égard des personnes déplacées ou persécutées».

Le requérant a aussi soutenu qu'il était nécessaire d'exclure ceux qui avaient eux-mêmes été complices des actes du groupe qui sont maintenant considérés comme les persécuteurs. Dans la mesure où il n'a pas encore été traité de ce point, je me contenterai de dire qu'au mieux il soulève une question de fait que la Commission doit décider. Il peut fort bien y avoir des demandeurs de statut qui ne peuvent prétendre être persécutés parce qu'ils sont eux-mêmes réputés être les persécuteurs. C'est là de fait une autre défense qui s'offre au gouvernement, et à mon sens c'est le genre de considération sur laquelle on devrait laisser la Commission se prononcer en fonction des faits.

Je dois donc conclure que la seconde objection du requérant n'est pas fondée.

Ce que j'ai catégorisé comme étant la troisième objection à la décision de la Commission est, de fait, un ensemble de plusieurs points.

Tout d'abord, on soutient que la Commission a pris une conclusion de fait erronée contraire à l'alinéa 28(1)c) de la *Loi sur la Cour fédérale* lorsqu'elle a affirmé qu'«aucune preuve n'a été produite devant la Commission pour établir que le demandeur est également un citoyen du Royaume-Uni» (dossier, vol. 4, à la page 446). L'intimé a tenté de justifier sa prétention en soutenant que ce que la Commission voulait réellement dire, c'est que l'intimé n'avait pas un droit non équivoque de vivre n'importe où au Royaume-Uni. C'est peut-être là en effet ce que voulait dire la Commission, mais j'estime qu'elle a commis une erreur en disant qu'il n'y avait «aucune preuve» que l'intimé était citoyen du Royaume-Uni. La preuve était peut-être ambiguë, mais elle n'en existait pas moins (voir par exemple le dossier, vol. 2, à la page 166).

Properly understood, I believe the ambiguity in the evidence related to a normal concomitant of citizenship in a country, viz, the right to enter it at any time. There was evidence that British legislation entitled *The Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act 1974*, dating from the mid-seventies, gave the British Government the right to refuse admittance to, or to remove from, Great Britain (i.e., the United Kingdom less Northern Ireland) any citizen who in the subjective opinion of that Government was involved with unlawful activity in Northern Ireland. None of this evidence was presented by expert witnesses but it was repeated again and again (e.g., Case, vol. 2, at pages 166-168, 203 and 205), and was relied upon by the Board in its decision (1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48, at page 54.

The Board might indeed (but did not) have fastened upon this apparent British limitation upon citizenship as itself an indication of a lack of protection equivalent to persecution ("unable . . . to avail himself of the protection of that country"). The Handbook (*supra*, at page 23) would support such a view:

99. What constitutes a refusal of protection must be determined according to the circumstances of the case. If it appears that the applicant has been denied services (e.g., refusal of a national passport or extension of its validity, or denial of admittance to the home territory) normally accorded to his co-nationals, this may constitute a refusal of protection within the definition. [Emphasis added.]

However, because of its conclusion that the claimant's only countries of nationality were Ireland and Northern Ireland, the Board answered only the question whether the respondent had a well-founded fear of persecution in those areas and not in the mainland of Great Britain.

The respondent argued that the fear of being persecuted need not always extend to the whole territory of a claimant's country of nationality. This is supported by a citation from the Handbook (*supra*, at pages 22-23), which is as follows:

91. The fear of being persecuted need not always extend to the whole territory of the refugee's country of nationality. Thus in ethnic clashes or in cases of grave disturbances involving civil

Comprise correctement, je crois que l'ambiguïté de la preuve avait trait à un accessoire normal de la citoyenneté, c'est-à-dire le droit d'entrer n'importe quand dans le pays dont on est citoyen. On a présenté des éléments de preuve voulant qu'une loi britannique intitulée *Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act 1974*, qui remonte au milieu des années soixante-dix, ait habilité le gouvernement britannique à refuser d'admettre en Grande-Bretagne (c'est-à-dire le Royaume-Uni sans l'Irlande du Nord) ou à en expulser tout citoyen qui, de l'avis subjectif de ce gouvernement, trempait dans des activités illégales en Irlande du Nord. Aucun de ces éléments de preuve n'a été produit par des témoins experts, mais on les a présentés tant et plus (voir par exemple le dossier, vol. 2, aux pages 166 à 168, 203 et 205), et la Commission s'est appuyée sur eux dans sa décision (1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48, à la page 54.

La Commission aurait fort bien pu considérer (mais elle ne l'a pas fait) que cette restriction apparente apportée à la citoyenneté par la loi britannique dénotait par elle-même un manque de protection équivalant à la persécution («ne peut . . . se réclamer de la protection de ce pays»). Le Guide précité appuierait un tel point de vue (à la page 24):

99. Ce qu'il faut entendre par refus de protection doit être déterminé selon les circonstances de l'affaire. S'il apparaît que l'intéressé s'est vu refuser le bénéfice de certains droits ou prestations (par exemple la délivrance d'un passeport national ou la prorogation de ce passeport ou l'admission sur le territoire national) qui sont normalement accordés à ses compatriotes, cela peut constituer un refus de protection au sens de la définition. [C'est moi qui souligne.]

Toutefois, étant donné sa conclusion que les seuls pays dont le demandeur de statut a la nationalité sont l'Irlande et l'Irlande du Nord, la Commission n'a répondu qu'à la question de savoir si l'intimé craignait avec raison d'être persécuté dans ces endroits et non sur le territoire métropolitain de la Grande-Bretagne.

L'intimé a soutenu que la crainte d'être persécuté n'a pas nécessairement à s'étendre à l'ensemble du territoire du pays dont le demandeur de statut a la nationalité. Cette prétention trouve un appui dans une citation du Guide (précité, à la page 23):

91. La crainte d'être persécuté ne doit pas nécessairement s'étendre à l'ensemble du territoire du pays dont l'intéressé a la nationalité. En cas de conflit entre des ethnies ou en cas de

war conditions, persecution of a specific ethnic or national group may occur in only one part of the country. In such situations, a person will not be excluded from refugee status merely because he could have sought refuge in another part of the same country, if under all the circumstances it would not have been reasonable to expect him to do so.

The test which the Handbook establishes, however, is whether "under all the circumstances it would not have been reasonable to expect him to do so". Given this requirement of a judgment to be passed on the circumstances, the absence of such a judgment by the Board because it did not address the full question cannot in my opinion assist the respondent. The applicant was, I believe, correct in his assertion that the Board erred in law by failing to consider whether the respondent had established that he could not avail himself of the protection of all his countries of nationality.

The applicant supported this by reference to a provision of the 1951 Convention on refugees and an excerpt from the Handbook, which is as follows (*supra*, at page 24):

(7) *Dual or multiple nationality*

Article 1 A(2), paragraph 2, of the 1951 Convention:

In the case of a person who has more than one nationality, the term "the country of his nationality" shall mean each of the countries of which he is a national, and a person shall not be deemed to be lacking the protection of the country of his nationality if, without any valid reason based on well-founded fear, he has not availed himself of the protection of one of the countries of which he is a national."

106. This clause, which is largely self-explanatory, is intended to exclude from refugee status all persons with dual or multiple nationality who can avail themselves of the protection of at least one of the countries of which they are nationals. Wherever available, national protection takes precedence over international protection.

Although this part of the 1951 Convention has not been incorporated into Canadian law, I am nevertheless prepared to say that the clear meaning of the definition of Convention refugee in subsection 2(1) of the Act is that a refugee claimant must be unable or unwilling to avail himself of the protection of all countries of nationality. For support we need go no further than to subsection 33(2) of the *Interpretation Act*: "Words in the singular include the plural." To my mind the question is not wheth-

troubles graves équivalant à une situation de guerre civile, les persécutions dirigées contre un groupe ethnique ou national particulier peuvent être limitées à une partie du pays. En pareil cas, une personne ne se verra pas refuser le statut de réfugié pour la seule raison qu'elle aurait pu chercher un refuge dans une autre partie du même pays si, compte tenu de toutes les circonstances, on ne pouvait raisonnablement attendre d'elle qu'elle agisse ainsi.

Cependant, le critère établi par le Guide consiste à savoir si «compte tenu de toutes les circonstances, on ne pouvait raisonnablement attendre d'elle qu'elle agisse ainsi». Étant donné la nécessité de porter un jugement dans les circonstances, le défaut d'un tel jugement de la part de la Commission parce qu'elle n'a pas traité de toute la question ne peut à mon sens aider l'intimé. J'estime que le requérant a eu raison de dire que la Commission a commis une erreur de droit en omettant de considérer si l'intimé avait établi qu'il ne pouvait se réclamer de la protection d'aucun des pays dont il a la nationalité.

Le requérant a appuyé ses dires en renvoyant à une disposition de la Convention de 1951, relative au statut des réfugiés et à un extrait du Guide libellé comme suit (précité, aux pages 25 et 26):

7) *Nationalité double ou multiple*

La section A 2°, deuxième alinéa, de l'article premier de la convention de 1951 prévoit ce qui suit:

«Dans le cas d'une personne qui a plus d'une nationalité, l'expression «du pays dont elle a la nationalité» vise chacun des pays dont cette personne a la nationalité. Ne sera pas considérée comme privée de la protection du pays dont elle a la nationalité toute personne qui, sans raison valable fondée sur une crainte justifiée, ne s'est pas réclamée de la protection de l'un des pays dont elle a la nationalité.»

106. Cette disposition, qui n'appelle pas d'explications particulières, a pour but d'exclure du statut de réfugié toutes les personnes ayant plusieurs nationalités qui peuvent se réclamer de la protection d'au moins un des pays dont elles ont la nationalité. Chaque fois qu'elle peut être réclamée, la protection nationale l'emporte sur la protection internationale.

Bien que cette partie de la Convention de 1951 n'ait pas été incorporée au droit canadien, je suis néanmoins disposé à dire que la définition de réfugié au sens de la Convention au paragraphe 2(1) de la Loi signifie clairement qu'un demandeur de statut doit ne pouvoir ni vouloir se réclamer de la protection d'aucun des pays dont il a la nationalité. À l'appui de cette prétention, il suffit de se référer au paragraphe 33(2) de la *Loi d'interprétation*: «le singulier s'applique [. . .], le cas

er the Board was wrong, for it was, but whether its error was material.

The respondent contended that a finding that he was a national of both the U.K. and Ireland, could not have resulted in a different determination by the Board as to Convention refugee status. It is true that the evidence is roughly equal as to his danger in both Great Britain and the two parts of Ireland: Case, vol. 1, at page 22; vol. 2, at pages 162, 166-168, 186, 203, 205, 214; vol. 3, at pages 272, 274 and 302-304. Does it therefore follow that the Board should be presumed to have made the same decision with respect to persecution in Great Britain that it made in relation to both parts of Ireland?

Unfortunately the Board fell into another error as well when it stated that the applicant "did not establish either the claimant's right to live in Britain or the claimant's right to citizenship in the United Kingdom, (1988)" 9 Imm. L.R. (2d) 48, at page 54. The applicant has no such onus, since subsection 8(1) of the Act places the burden of proof as to a claimant's right to come into Canada on the claimant. Even though this error expressly relates only to Great Britain, and so might be said merely to compound the Board's previous error, errors as to onus in assessing evidence are peculiarly unsettling, and cannot escape notice on review.

A decision that a stable, law-abiding and democratic state does not have the ability to protect its citizens from criminal or subversive elements is not one to be reached lightly, and must certainly be made with a correct application of the burden of proof.

In my view it is therefore necessary that the issue as to whether the respondent can avail himself of the protection of the United Kingdom be returned to the Board for their determination of this issue.

In the result the section 28 application must be allowed, the decision of the Immigration Appeal

échéant, . . . à la pluralité». J'estime que la question n'est pas de savoir si la Commission a commis une erreur, car elle l'a fait, mais plutôt de déterminer si cette erreur était importante.

^a L'intimé a soutenu que la conclusion qu'il avait la nationalité du Royaume-Uni et de l'Irlande n'aurait pas modifié la décision de la Commission quant au statut de réfugié au sens de la Convention. Il est vrai que la preuve est à peu près égale ^b en ce qui concerne le danger auquel il serait exposé aussi bien en Grande-Bretagne que dans les deux parties de l'Irlande: dossier, vol. 1, à la page 22; vol. 2, aux pages 162, 166 à 168, 186, 203, 205 et ^c 214; vol. 3, aux pages 272, 274, 302 à 304. S'ensuit-il par conséquent que l'on doit présumer que la Commission a pris la même décision au sujet de la persécution de l'intimé en Grande-Bretagne que celle qu'elle a prise à l'égard des deux parties de ^d l'Irlande?

Malheureusement, la Commission a commis également une autre erreur quand elle a déclaré que le requérant «n'a pas établi le droit du demandeur de vivre en Grande-Bretagne, ni son droit à la citoyenneté au Royaume-Uni» (1988), 9 Imm. L.R. (2d) 48, à la page 54. Cette charge n'incombe pas au requérant puisque selon le paragraphe 8(1) de la Loi, il appartient au demandeur de statut de prouver qu'il a le droit d'entrer au Canada. Bien ^e que cette erreur ait trait expressément à la Grande-Bretagne, et pourrait donc être considérée comme aggravant simplement l'erreur antérieure de la Commission, les erreurs qui portent sur la charge de la preuve sont particulièrement troublantes et ne sauraient passer inaperçues au cours ^f d'une révision.

La conclusion qu'un État stable, démocratique et respectueux des lois est incapable de protéger ses citoyens contre les éléments criminels ou subversifs ne saurait être prise à la légère, et on ne doit y parvenir qu'en attribuant correctement le fardeau de la preuve.

ⁱ J'estime donc nécessaire que la question de savoir si l'intimé peut se réclamer de la protection du Royaume-Uni doit être renvoyée à la Commission pour qu'elle statue à cet égard.

^j En conséquence, la demande fondée sur l'article 28 doit être accueillie, la décision de la Commission

Board of December 2, 1988 set aside, and the matter returned to the Board for its determination whether the respondent is unable or, by virtue of a well-founded fear of persecution for reasons of membership in a particular social group, is unwilling to avail himself of the protection of the United Kingdom.

d'appel de l'Immigration en date du 2 décembre 1988 doit être annulée, et l'affaire doit être retournée à la Commission pour qu'elle décide si l'intimé ne peut ou, craignant avec raison d'être persécuté du fait de son appartenance à un groupe social, ne veut se réclamer de la protection du Royaume-Uni.