

Jeyakannan Kanthasamy *Appellant*

v.

Minister of Citizenship and Immigration
Respondent

and

**Canadian Council for Refugees,
Justice for Children and Youth,
Barbra Schlifer Commemorative Clinic,
Canadian Centre for Victims of Torture,
Canadian Association of Refugee Lawyers
and Parkdale Community Legal Services**
Interveners

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

2015 SCC 61

File No.: 35990.

2015: April 16; 2015: December 10.

Present: McLachlin C.J. and Abella, Cromwell,
Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ.

**ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT
OF APPEAL**

Immigration — Judicial review — Refugee claim — Humanitarian and compassionate considerations — Best interests of child — 17-year-old refugee claimant from Sri Lanka seeking humanitarian and compassionate exemption to apply for permanent residence from within Canada — Whether decision to deny relief was reasonable exercise of humanitarian and compassionate discretion — Proper role of Ministerial Guidelines used by immigration officers in determining whether humanitarian and compassionate considerations warrant relief — Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, s. 25(1).

K is a Tamil from northern Sri Lanka. In April 2010, fearing for his safety after he was subjected to detention and questioning by the Sri Lankan army and police,

Jeyakannan Kanthasamy *Appellant*

c.

Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration
Intimé

et

**Conseil canadien pour les réfugiés,
Justice for Children and Youth,
Barbra Schlifer Commemorative Clinic,
Canadian Centre for Victims of Torture,
Association canadienne des avocats
et avocates en droit des réfugiés
et Parkdale Community Legal Services**
Intervenants

**RÉPERTORIÉ : KANTHASAMY c. CANADA
(CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION)**

2015 CSC 61

N° du greffe : 35990.

2015 : 16 avril; 2015 : 10 décembre.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Abella, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

Immigration — Contrôle judiciaire — Demande d'asile — Considérations d'ordre humanitaire — Intérêt supérieur de l'enfant — Sollicitation d'une dispense pour considérations d'ordre humanitaire par un demandeur d'asile sri-lankais de 17 ans afin de présenter au Canada une demande de résidence permanente — La décision de refuser la dispense résultait-elle d'un exercice raisonnable du pouvoir discrétionnaire fondé sur des considérations d'ordre humanitaire? — Portée véritable des Lignes directrices qu'utilisent les agents d'immigration pour déterminer si des considérations d'ordre humanitaire justifient ou non une dispense — Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, c. 27, art. 25(1).

K est un Tamoul originaire du nord du Sri Lanka. En avril 2010, craignant pour sa sécurité après qu'il eut été détenu et interrogé par l'armée et la police sri-lankaises,

K's family arranged for him to travel to Canada to live with his uncle. He was 16 years old. When he arrived in Canada, he made a claim for refugee protection which was refused. K's application for a pre-removal risk assessment was also rejected. K additionally filed an application for humanitarian and compassionate relief under s. 25(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* seeking to apply for permanent resident status from within Canada. The Officer reviewing his application concluded that relief was not justified as she was not satisfied that a return to Sri Lanka would result in hardship that was unusual and undeserved or disproportionate. On judicial review, the Federal Court found that the Officer's decision to deny relief was reasonable. The Federal Court of Appeal agreed.

Held (Moldaver and Wagner JJ. dissenting): The appeal should be allowed. The Officer's decision was unreasonable and should be set aside. The matter is remitted for reconsideration.

Per McLachlin C.J. and Abella, Cromwell, Karakatsanis and Gascon JJ: Section 25(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* gives the Minister discretion to exempt foreign nationals — individuals who are neither citizens nor permanent residents — from the ordinary requirements of the *Act* if the Minister is of the opinion that such relief is justified by humanitarian and compassionate considerations. Those considerations are to include the best interests of a child directly affected. The purpose of s. 25(1) is to offer equitable relief. That purpose was furthered in Ministerial Guidelines intended to assist immigration officers in determining whether humanitarian and compassionate considerations warrant relief under s. 25(1). They state that the determination of whether there are sufficient grounds to justify granting a humanitarian and compassionate application under s. 25(1) is done by an "assessment of hardship". What warrants relief will vary depending on the facts and context of the case, but officers making humanitarian and compassionate determinations must substantively consider and weigh all the relevant facts and factors before them. An officer can take the underlying facts adduced in refugee determination proceedings into account in determining whether the applicant's circumstances warrant humanitarian and compassionate relief.

The Guidelines state that applicants must demonstrate either "unusual and undeserved" or "disproportionate" hardship for relief under s. 25(1) to be granted. "Unusual

sa famille a pris les arrangements nécessaires afin qu'il se rende au Canada pour y vivre chez son oncle. Il était alors âgé de 16 ans. À son arrivée au pays, il a demandé la protection à titre de réfugié, ce qui lui a été refusé. Sa demande d'examen des risques avant renvoi a elle aussi débouché sur une décision défavorable. Il a également demandé une dispense pour considérations d'ordre humanitaire sur le fondement du par. 25(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* afin de présenter au Canada sa demande de résidence permanente. L'agente saisie de la demande a conclu que la dispense sollicitée n'était pas justifiée car elle n'était pas convaincue que le renvoi de K au Sri Lanka lui causerait des difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées. À l'issue d'un contrôle judiciaire, la Cour fédérale a conclu que la décision de l'agente de refuser la dispense était raisonnable. La Cour d'appel fédérale a confirmé sa décision.

Arrêt (les juges Moldaver et Wagner sont dissidents) : Le pourvoi est accueilli. La décision de l'agente est déraisonnable et doit être annulée. Le dossier est renvoyé pour réexamen.

La juge en chef McLachlin et les juges Abella, Cromwell, Karakatsanis et Gascon : Le paragraphe 25(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* confère au ministre un pouvoir discrétionnaire qui lui permet de dispenser un étranger — soit une personne qui n'est ni citoyen ni résident permanent — du respect des exigences habituelles de la *Loi* s'il estime que des considérations d'ordre humanitaire le justifient. Ces considérations englobent l'intérêt supérieur d'un enfant directement touché. La raison d'être du par. 25(1) est d'offrir une mesure à vocation équitable. Les Lignes directrices ministérielles conçues à l'intention des agents d'immigration afin de les aider à déterminer si des considérations d'ordre humanitaire justifient ou non une dispense fondée sur le par. 25(1) vont dans ce sens. Elles prévoient que l'« évaluation des difficultés » permet de déterminer si des considérations d'ordre humanitaire justifient une dispense sur le fondement du par. 25(1). Ce qui justifie une dispense dépend des faits et du contexte du dossier, mais l'agent appelé à se prononcer sur l'existence de considérations d'ordre humanitaire doit véritablement examiner tous les faits et les facteurs pertinents portés à sa connaissance et leur accorder du poids. L'agent peut tenir compte des faits présentés à l'appui d'une demande d'asile pour déterminer si la situation du demandeur justifie ou non une dispense pour considérations d'ordre humanitaire.

Pour obtenir la dispense prévue au par. 25(1), le demandeur doit, selon les Lignes directrices, démontrer l'existence de difficultés « inhabituelles et injustifiées »

and undeserved hardship” is defined in the Guidelines as hardship that is “not anticipated or addressed” by the *Act* or its regulations, and is “beyond the person’s control”. “Disproportionate hardship” is defined as “an unreasonable impact on the applicant due to their personal circumstances”.

While the Guidelines are useful, they are not legally binding and are not intended to be either exhaustive or restrictive. Officers should not fetter their discretion by treating them as if they were mandatory requirements that limit the equitable humanitarian and compassionate discretion anticipated by s. 25(1). The words “unusual and undeserved or disproportionate hardship” should instead be treated as descriptive, not as creating three new thresholds for relief separate and apart from the humanitarian purpose of s. 25(1). As a result, officers should not look at s. 25(1) through the lens of the three adjectives as discrete and high thresholds. This has the result of using the language of “unusual and undeserved or disproportionate hardship” in a way that limits the officer’s ability to consider and give weight to *all* relevant humanitarian and compassionate considerations in a particular case. The three adjectives should be seen as instructive but not determinative, allowing s. 25(1) to respond more flexibly to the equitable goals of the provision.

Section 25(1) also refers to the need to take into account the best interests of a child directly affected. Where, as here, the legislation specifically directs that the best interests of a child who is “directly affected” be considered, those interests are a singularly significant focus and perspective. The “best interests” principle is highly contextual because of the multitude of factors that may impinge on the child’s best interests. A decision under s. 25(1) will therefore be found to be unreasonable if the interests of children affected by the decision are not sufficiently considered.

It is difficult to see how a child can be more directly affected than when he or she is the applicant. The status of the applicant as a child triggers not only the requirement that the “best interests” be treated as a significant factor in the analysis, it should also influence the manner in which the child’s other circumstances are evaluated. And since children will rarely, if ever, be deserving of *any* hardship, the concept of unusual or undeserved

ou « démesurées ». Suivant leur définition dans les Lignes directrices, les difficultés « inhabituelles et injustifiées » sont celles « non envisagées » par la *Loi* ou son règlement d’application et qui sont « le résultat de circonstances indépendantes de [la] volonté [du demandeur] ». Quant aux « difficultés démesurées », ce sont celles qui « auraient un impact déraisonnable sur le demandeur en raison de sa situation personnelle ».

Les Lignes directrices sont certes utiles, mais elles ne sont pas juridiquement contraignantes et ne se veulent ni exhaustives ni restrictives. L’agent ne doit pas y voir des exigences absolues qui limitent le pouvoir discrétionnaire à vocation équitable que le par. 25(1) lui permet d’exercer lorsque des considérations d’ordre humanitaire le justifient. Il faut plutôt considérer que l’expression « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » est de nature descriptive et ne crée pas, pour l’obtention d’une dispense, trois nouveaux seuils en sus de celui des considérations d’ordre humanitaire que prévoit déjà le par. 25(1). Par conséquent, ce que l’agent ne doit pas faire c’est voir dans le par. 25(1) trois adjectifs à chacun desquels s’applique un seuil élevé. Cela reviendrait en effet à appliquer la notion de « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » d’une manière qui restreint sa faculté d’examiner et de soupeser *toutes* les considérations d’ordre humanitaire pertinentes dans un cas donné. Les trois adjectifs doivent être considérés comme des éléments instructifs, mais non décisifs, qui permettent au par. 25(1) de répondre avec plus de souplesse aux objectifs d’équité qui le sous-tendent.

Le paragraphe 25(1) renvoie aussi à la nécessité de tenir compte de l’intérêt supérieur de l’enfant directement touché. Lorsque, comme en l’espèce, la loi exige expressément la prise en compte de l’intérêt supérieur de l’enfant « directement touché », cet intérêt représente une considération singulièrement importante dans l’analyse. L’application du principe de l’« intérêt supérieur » de l’enfant dépend fortement du contexte en raison de la multitude de facteurs qui risquent de faire obstacle à l’intérêt de l’enfant. Par conséquent, la décision rendue en application du par. 25(1) sera jugée déraisonnable lorsque l’intérêt supérieur de l’enfant qu’elle touche n’est pas suffisamment pris en compte.

Il est difficile de concevoir qu’un enfant puisse être plus directement touché que lorsqu’il est l’auteur de la demande. Étant donné la qualité d’enfant du demandeur, non seulement l’« intérêt supérieur » doit constituer un élément important de l’analyse, mais il doit aussi jouer dans l’appréciation des autres aspects de la situation de l’enfant. Et comme les enfants méritent rarement, sinon jamais, d’être exposés à *quelque* difficulté, la notion de

hardship is presumptively inapplicable to the assessment of the hardship invoked by a child to support his or her application for humanitarian and compassionate relief. Because children may experience greater hardship than adults faced with a comparable situation, circumstances which may not warrant humanitarian and compassionate relief when applied to an adult, may nonetheless entitle a child to relief.

In this case, the Officer failed to consider K's circumstances as a whole and took an unduly narrow approach to the assessment of his circumstances. The Officer failed to give sufficiently serious consideration to K's youth, his mental health, and the evidence that he would suffer discrimination if he were returned to Sri Lanka. Instead, she took a segmented approach, assessing each factor to see whether it represented hardship that was "unusual and undeserved or disproportionate". The Officer's literal obedience to those words, which do not appear anywhere in s. 25(1), rather than looking at K's circumstances as a whole, led her to see each of them as a distinct legal test, rather than as words designed to help reify the equitable purpose of the provision. This had the effect of improperly restricting her discretion, rendering her decision unreasonable.

The Officer accepted the diagnosis in the psychological report of post-traumatic stress disorder, yet required K to adduce *additional* evidence about whether he did or did not seek treatment, whether any was even available, or what treatment was or was not available in Sri Lanka. Once she accepted that he had post-traumatic stress disorder, adjustment disorder, and depression based on his experiences in Sri Lanka, requiring further evidence of the availability of treatment, either in Canada or in Sri Lanka, undermined the diagnosis and had the problematic effect of making it a conditional rather than a significant factor. In her exclusive focus on whether treatment was available to K in Sri Lanka, the Officer ignored what the effect of removal from Canada would be on his mental health. The fact that K's mental health would likely worsen if he were to be removed to Sri Lanka is a relevant consideration that must be identified and weighed regardless of whether there is treatment available in Sri Lanka to help treat his condition. And while the Officer did not dispute the psychological report presented, she found that the medical opinion rested mainly on hearsay because the psychologist was not a witness to the events that led to the anxiety experienced by K. This disregards the unavoidable reality that psychological reports like the one in this case will necessarily be based to some degree

difficultés inhabituelles et injustifiées ne saurait généralement s'appliquer aux difficultés alléguées par un enfant à l'appui de sa demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire. Puisque l'enfant peut éprouver de plus grandes difficultés qu'un adulte aux prises avec une situation comparable, des circonstances qui ne justifieraient pas une dispense dans le cas d'un adulte pourraient néanmoins la justifier dans le cas d'un enfant.

Dans la présente affaire, l'agente n'a pas tenu compte de la situation de K de manière globale et l'a examinée de manière trop restrictive. Elle n'a pas accordé une attention suffisamment sérieuse au jeune âge de K, à son état de santé mentale et aux éléments de preuve suivant lesquels il serait victime de discrimination s'il était renvoyé au Sri Lanka. Elle a plutôt eu recours à une démarche fragmentaire et s'est penchée sur chacun des facteurs invoqués pour déterminer s'il correspondait ou non à des difficultés « inhabituelles et injustifiées ou démesurées ». L'interprétation littérale de cette expression — une démarche qui ne s'appuie aucunement sur le libellé du par. 25(1) — en lieu et place d'une appréciation globale de la situation de K l'a amenée à voir dans chacun des adjectifs un critère juridique distinct plutôt qu'un terme visant à concrétiser la vocation équitable de la disposition. Cela a eu pour effet de limiter indûment son pouvoir discrétionnaire et de rendre sa décision déraisonnable.

Après avoir fait droit au diagnostic d'un trouble de stress post-traumatique de la psychologue, l'agente a quand même exigé de K une preuve *supplémentaire* quant à savoir s'il avait ou non cherché à obtenir des soins ou si des soins étaient même offerts, ou quant aux soins qui existaient ou non au Sri Lanka. Une fois reconnu que K souffrait d'un trouble de stress post-traumatique, d'un trouble d'adaptation et de dépression en raison de ce qu'il avait vécu au Sri Lanka, exiger en sus la preuve de l'existence de soins au Canada ou au Sri Lanka a mis à mal le diagnostic et a eu l'effet discutable d'en faire un facteur conditionnel plutôt qu'important. En s'attachant uniquement à la possibilité que K soit traité au Sri Lanka, l'agente a passé sous silence les répercussions de son renvoi du Canada sur sa santé mentale. Le fait même que K verrait, selon toute vraisemblance, sa santé mentale se détériorer s'il était renvoyé au Sri Lanka constitue une considération pertinente qui doit être retenue puis soupesée, peu importe la possibilité d'obtenir au Sri Lanka des soins susceptibles d'améliorer son état. Et même si elle n'a pas contesté le rapport de la psychologue, l'agente a conclu que l'opinion médicale reposait essentiellement sur du oui-dire, car la psychologue n'avait pas été témoin des faits à l'origine de l'anxiété vécue par K. Cette conclusion méconnaît une réalité incontournable, à savoir qu'un

on hearsay. Only rarely will a mental health professional personally witness the events for which a patient seeks professional assistance. To suggest that applicants for relief on humanitarian and compassionate grounds may only file expert reports from professionals who have witnessed the facts or events underlying their findings, is unrealistic and results in the absence of significant evidence. A psychologist need not be an expert on country conditions in a particular country to provide expert information about the probable psychological effect of removal from Canada.

The Officer considered the discrimination K would likely endure in Sri Lanka, but effectively concluded that in the absence of evidence from K that he would be personally targeted by discriminatory action, there was no evidence of discrimination. This approach however, failed to account for the fact that discrimination can be inferred where an applicant shows that he or she is a member of a group that is discriminated against. Evidence of discrimination experienced by others who share the applicant's identity is relevant under s. 25(1), whether or not the applicant has evidence that he or she has been personally targeted.

Further, the Officer here did not appear to turn her mind to how K's status as a child affected the evaluation of the other evidence raised in his application. This approach is inconsistent with how hardship should be uniquely addressed for children. Moreover, by evaluating K's best interests through the same literal approach she applied to each of his other circumstances — whether the hardship was “unusual and undeserved or disproportionate” — the Officer misconstrued the best interests of the child analysis, most crucially disregarding the guiding admonition that children cannot be said to be deserving of hardship.

The Officer therefore avoided the requisite analysis of whether, in light of the humanitarian purpose of s. 25(1), the evidence *as a whole* justified relief. This approach unduly fettered her discretion and led to its unreasonable exercise.

Per Moldaver and Wagner JJ. (dissenting): While there is agreement with much of the majority's discussion on the meaning of the phrase “justified by humanitarian and compassionate considerations”, there is no agreement with the test proposed for granting relief under s. 25(1). The

rapport d'évaluation psychologique comme celui soumis en l'espèce comporte nécessairement une part de oui-dire. Un professionnel de la santé mentale n'assiste que rarement aux événements pour lesquels un patient le consulte. La prétention selon laquelle la personne qui demande une dispense pour considérations d'ordre humanitaire ne peut présenter que le rapport d'expert d'un professionnel qui a été témoin des faits ou des événements qui sous-tendent ses conclusions est irréaliste et y faire droit entraînerait d'importantes lacunes dans la preuve. Un psychologue n'a pas à être expert de la situation dans un pays en particulier pour donner son opinion sur les conséquences psychologiques probables d'un renvoi du Canada.

L'agente a considéré la discrimination dont K serait vraisemblablement victime au Sri Lanka, mais elle a en fait conclu que, à défaut d'éléments de preuve selon lesquels il ferait personnellement l'objet de mesures discriminatoires, il n'y avait pas de preuve de discrimination. Or, cette démarche ne tenait pas compte du fait que la discrimination peut être inférée lorsqu'un demandeur établit qu'il appartient à un groupe qui est victime de discrimination. La preuve d'actes discriminatoires contre d'autres personnes qui partagent les mêmes caractéristiques personnelles est donc pertinente pour l'application du par. 25(1), et ce, que le demandeur puisse démontrer ou non qu'il est personnellement visé.

Qui plus est, l'agente n'a pas paru envisager en l'espèce que la qualité d'enfant de K puisse jouer dans l'appréciation des autres éléments invoqués à l'appui de la demande. Sa démarche est incompatible avec le caractère unique de l'examen des difficultés qui s'impose dans le cas d'un enfant. De plus, lorsqu'elle a apprécié l'intérêt supérieur de K et qu'elle l'a soumis à la même interprétation littérale que tous les autres volets de sa situation, c'est-à-dire en se demandant si les difficultés appréhendées seraient « inhabituelles et injustifiées ou démesurées », elle a interprété erronément la notion d'intérêt supérieur de l'enfant, surtout en ce qu'elle a fait abstraction de la mise en garde éclairante selon laquelle les enfants méritent rarement, sinon jamais, d'être exposés à des difficultés.

L'agente a donc omis de se demander si, étant donné la vocation humanitaire du par. 25(1), la preuve considérée *dans son ensemble* justifiait une dispense. De ce fait, elle a limité indûment son pouvoir discrétionnaire, ce qui a donné lieu à un exercice déraisonnable de ce pouvoir.

Les juges Moldaver et Wagner (dissidents) : Malgré l'accord avec une grande partie de l'analyse des juges majoritaires concernant le sens de l'expression « des considérations d'ordre humanitaire [. . .] le justifient », il y a désaccord quant au critère proposé pour l'octroi

scheme of the *Immigration and Refugee Protection Act* and the intention of Parliament in enacting s. 25(1) suggest that this provision is meant to provide a flexible — but exceptional — mechanism for relief. Giving it an overly broad interpretation risks creating a separate, freestanding immigration process, something Parliament clearly did not intend. Parliament recognized that cases could arise in which the strict application of the rules would not reflect Canada's policy goals, or would lead to an arbitrary or inhumane result. That said, Parliament did not intend to provide relief on a routine basis. The test for humanitarian and compassionate (“H&C”) relief must balance the dual characteristics of stringency and flexibility and reflect the broad range of factors that may be relevant.

The hardship test is a good test in that it achieves the degree of stringency required to grant H&C relief. If an applicant can demonstrate “unusual and undeserved or disproportionate hardship”, he or she should be granted relief. However, the test falls down on the flexibility side as it risks excluding or diminishing the weight that some factors may deserve in deciding whether H&C relief should be granted. Section 25(1) does not limit *when* the relevant H&C considerations must occur; nor does it require that they be viewed only from the applicant's perspective. It asks only that decision makers look at H&C considerations *relating to* the applicant. Section 25(1) is framed in broad terms because it is impossible to foresee all situations in which it might be appropriate to grant relief to someone seeking to enter or remain in Canada. A more comprehensive approach is therefore required.

Bearing in mind the purpose and context of s. 25(1), and the fact that the hardship test used to date may, in some circumstances, be overly restrictive, the test for granting relief should be reframed as follows: whether, having regard to all of the circumstances, including the exceptional nature of H&C relief, the applicant has demonstrated that decent, fair-minded Canadians would find it simply unacceptable to deny the relief sought. To be “simply unacceptable”, a case should be sufficiently compelling to generate a broad consensus that exceptional relief should be granted. This test maintains the stringency of the hardship test — but does not exceed it. At the same time, it is more flexible than the hardship test. It asks decision makers to turn their minds to all of the relevant circumstances when deciding whether refusing relief would

de la dispense prévue au par. 25(1). Le régime de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, ainsi que l'intention du législateur lorsqu'il a adopté le par. 25(1), indiquent que, pour les besoins de la disposition, la procédure se veut souple, mais d'application exceptionnelle. Interpréter trop largement cette disposition risque de créer un processus d'immigration autonome distinct, ce que le législateur n'a clairement pas voulu. Le législateur a reconnu qu'il peut arriver que l'application stricte des règles ne soit pas conforme aux objectifs généraux du Canada ou qu'elle mène à un résultat arbitraire ou inhumain. Cela dit, il n'entendait pas accorder la dispense d'office. Le critère applicable à l'octroi de la dispense pour considérations d'ordre humanitaire met en balance les deux caractéristiques que sont la rigueur et la souplesse et reflète la vaste gamme des facteurs susceptibles d'être pertinents.

Le critère des difficultés est valable en ce qu'il garantit la rigueur nécessaire à l'octroi de la dispense pour considérations d'ordre humanitaire. Le demandeur qui peut démontrer qu'il sera exposé à des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » doit obtenir la dispense. Mais ce critère ne permet pas assez de souplesse et risque d'exclure certains facteurs ou d'en atténuer l'importance au moment de décider si une dispense pour considérations d'ordre humanitaire doit être accordée ou non. Le paragraphe 25(1) ne précise pas la *période pendant laquelle* il doit y avoir considérations d'ordre humanitaire et il ne requiert pas non plus que l'existence de celles-ci ne soit envisagée que vis-à-vis du demandeur. Ce paragraphe exige seulement du décideur qu'il se penche sur l'existence de considérations d'ordre humanitaire *relatives* au demandeur. Il est formulé en termes généraux parce qu'il est impossible de prévoir toutes les situations où il pourrait être approprié d'accorder une dispense à une personne désireuse d'entrer au Canada ou d'y demeurer. Une approche plus globale s'impose donc.

Eu égard à l'objet et au contexte du par. 25(1), et compte tenu du fait que le critère des difficultés appliqué jusqu'à ce jour peut, dans certains cas, être trop restrictif, le critère applicable à l'octroi de la dispense devrait être reformulé comme suit : compte tenu de toutes les circonstances, dont la nature exceptionnelle de la dispense pour considérations d'ordre humanitaire, le demandeur a-t-il démontré qu'un Canadien honnête et ouvert d'esprit estimerait qu'il est simplement inacceptable de ne pas faire droit à la demande? Pour que le refus soit « simplement inacceptable », la situation devrait être suffisamment pressante pour que l'opportunité d'une dispense exceptionnelle fasse largement consensus. Ce critère conserve la rigueur du critère des difficultés sans l'accroître. Pourtant, le critère proposé est plus souple que celui des difficultés. Le décideur

be “simply unacceptable”. This prevents decision makers from excluding relevant H&C considerations because they do not fit within the future-oriented hardship framework or because they do not involve hardship experienced solely by the applicant. The test proposed by the majority does not provide any guidance to decision makers as to the kinds of factors outside the hardship test that would be sufficient to justify relief. Even more problematic, by introducing equitable principles, it runs the risk of watering down the stringency of the hardship test.

The Officer’s decision in this case falls within the range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law, and was therefore reasonable. Decision making under s. 25(1) is highly discretionary and is entitled to deference. Care must be taken not to overly dissect or parse an officer’s reasons. Rather, reasonableness review entails respectful attention to the reasons offered or which could be offered in support of a decision. As is the case with every other court, this Court has no licence to find an officer’s decision unreasonable simply because it would itself have come to a different result, lest we be accused of adopting a “do as we say, not what we do” approach to reasonableness review.

In evaluating the application, the decision maker must not segment the evidence and require that each piece either rise above the hardship threshold or be discounted entirely. Rather, the decision maker must fairly consider the totality of the circumstances and base the disposition on the evidence as a whole. Likewise, the decision maker must not fetter his or her discretion by applying the Guidelines — the “unusual and undeserved or disproportionate hardship” framework — as a strict legal test to the exclusion of all other factors. Taken as a whole, the Officer’s decision in this case denying K’s H&C application is transparent. She provided intelligible reasons for concluding that K did not meet his onus of establishing, on balance, that he should be permitted to apply for permanent residency from within Canada for H&C reasons. She did not use the hardship framework in a way that fettered her discretion or caused her to discount relevant evidence. Her conclusions are reasonable, and well-supported by the record. While aspects of K’s situation warrant sympathy, sympathetic circumstances alone do not meet the threshold required to obtain relief.

doit examiner toutes les circonstances pertinentes pour décider s’il serait « simplement inacceptable » de refuser la dispense. Dès lors, il ne peut exclure des considérations d’ordre humanitaire pertinentes au motif qu’elles ne cadrent pas avec l’analyse prospective inhérente au critère des difficultés ou qu’elles ne concernent pas des difficultés que seul le demandeur risque de rencontrer. Le critère dont les juges majoritaires préconisent l’application ne permet pas au décideur de savoir quels éléments étrangers au critère des difficultés peuvent justifier une dispense. Mais surtout, le recours aux principes d’équité risque d’atténuer la rigueur du critère des difficultés.

La décision de l’agente en l’espèce appartient aux issues possibles et acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit et elle est de ce fait raisonnable. La décision rendue sur le fondement du par. 25(1) est hautement discrétionnaire et commande la déférence. Il faut se garder de trop décortiquer ou disséquer les motifs d’un agent. La norme de la raisonabilité appelle plutôt une attention respectueuse aux motifs invoqués à l’appui de la décision ou à ceux qui pourraient l’être. Comme n’importe quel tribunal, la Cour ne peut conclure au caractère déraisonnable de la décision d’un agent pour le seul motif qu’elle serait arrivée, elle, à un autre résultat, sous peine de se voir reprocher de ne pas faire ce qu’elle préconise lors d’un contrôle au regard de la norme de la raisonabilité.

Lorsqu’il examine la demande, le décideur ne doit pas fragmenter la preuve et exiger que chacun de ses éléments satisfasse au critère des difficultés sous peine d’être totalement écarté. Il doit plutôt bien apprécier la totalité des circonstances et appuyer sa décision sur la preuve dans son ensemble. De même, il ne doit pas limiter son pouvoir discrétionnaire en appliquant les Lignes directrices — et leur critère des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » — comme s’il s’agissait d’un critère juridique strict, à l’exclusion de tous les autres facteurs. Dans l’ensemble, la décision de l’agente de refuser à K une dispense pour considérations d’ordre humanitaire est transparente. Elle renferme des motifs intelligibles à l’appui de la conclusion selon laquelle K n’a pas établi, selon la prépondérance des probabilités, qu’il convient de lui accorder, pour des considérations d’ordre humanitaire, une dispense lui permettant de présenter au Canada une demande de résidence permanente. L’agente n’a pas eu recours au critère des difficultés de manière à limiter son pouvoir discrétionnaire ou à écarter des éléments de preuve pertinents. Ses conclusions sont raisonnables et bien étayées par le dossier. Certains aspects de la situation de K inspirent de la sympathie, mais cela ne suffit pas à justifier la dispense.

It was open to the Officer to find that the record did not justify relief under s. 25(1). While the Officer's reasons could have engaged more fully with the psychological evidence and while it would have been helpful had she specifically addressed the issue of the impact of removal on K's mental health, her failure to do so does not render her decision unreasonable. The Officer's approach to the issue of discrimination was also not unreasonable, nor did it render her decision unreasonable. The applicant need only show that the denial of relief would pose a certain risk of harm. However, that risk must necessarily be a "personalized risk", in the sense that the applicant must fall within the category of people who, on the evidence submitted, would face that risk. When viewed in context, the Officer's conclusion that K had failed to provide sufficient evidence to support his statements that he will be personally discriminated against simply reiterated the wording of his submissions. Lastly, the Officer's analysis and conclusion on K's best interests as a child were also reasonable. It was highly relevant that K was only one day away from turning 18 when he initially applied for H&C relief. K was a teenager on the verge of adulthood. On the record before her, it was open to the Officer to conclude that removal to Sri Lanka would not impair K's best interests, because he would be returning to his immediate family rather than being separated from them.

Although the Officer applied the hardship standard from the Guidelines, she did not do so in a way that fettered her discretion. Further, had she applied the test reframed, she would inevitably have come to the same result. The Officer's decision to deny an exemption to K was reasonable.

Cases Cited

By Abella J.

Referred to: *Minister of Manpower and Immigration v. Hardayal*, [1978] 1 S.C.R. 470; *Chirwa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1970), 4 I.A.C. 338; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; *United States of America v. Johnson* (2002), 62 O.R. (3d) 327; *Diarra v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1515; *Love v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 1569, 43 Imm. L.R. (3d) 111; *Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559; *Rizvi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 463; *Irimie v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 10 Imm. L.R. 206; *Flores v. Canada (Minister of Citizenship and*

Il était loisible à l'agente de conclure que le dossier ne justifiait pas une dispense suivant le par. 25(1). L'agente aurait pu s'attarder davantage la preuve d'ordre psychologique dans ses motifs et il aurait été utile qu'elle se penche expressément sur les répercussions du renvoi de K sur sa santé mentale, mais l'omission de le faire ne rend pas sa décision déraisonnable. Son approche de la discrimination n'était pas déraisonnable et elle n'a pas rendu sa décision déraisonnable. Le demandeur doit seulement démontrer que le refus de la dispense l'exposerait à un certain risque de préjudice. Or, le risque doit nécessairement être « personnel », c'est-à-dire que le demandeur doit appartenir à la catégorie des personnes qui, au vu de la preuve présentée, seraient exposées à un tel risque. Considérée dans son contexte, la conclusion de l'agente selon laquelle K n'a pas fourni suffisamment d'éléments de preuve pour étayer son allégation selon laquelle il sera personnellement victime de discrimination reprend simplement les termes employés par K. Enfin, l'analyse de l'agente de l'intérêt supérieur de K en tant qu'enfant et sa conclusion à ce sujet étaient raisonnables. Le fait que K a demandé la dispense pour considérations d'ordre humanitaire seulement un jour avant d'avoir 18 ans était très pertinent. K était un adolescent sur le point d'atteindre l'âge adulte. Au vu du dossier dont elle disposait, l'agente avait tout loisir de conclure que le renvoi de K au Sri Lanka ne compromettrait pas son intérêt supérieur, car il retournerait dans sa famille immédiate au lieu d'en être séparé.

L'agente a appliqué le critère des difficultés prévu par les Lignes directrices, mais elle l'a fait sans limiter son pouvoir discrétionnaire. En outre, si elle avait appliqué le critère reformulé, elle serait forcément arrivée au même résultat. Sa décision de refuser la dispense à K était raisonnable.

Jurisprudence

Citée par la juge Abella

Arrêts mentionnés : *Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration c. Hardayal*, [1978] 1 R.C.S. 470; *Chirwa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1970), 4 A.I.A. 351; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *United States of America c. Johnson* (2002), 62 O.R. (3d) 327; *Diarra c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1515; *Love c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1569; *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559; *Rizvi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 463; *Irimie c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2000 CanLII 16640; *Flores c. Canada*

Immigration), 2013 FC 1002; *Sivagurunathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 233; *Park v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 528; *Lim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 956; *Chen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FCT 447, 232 F.T.R. 118; *Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 475, [2003] 2 F.C. 555; *Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 621; *Maple Lodge Farms Ltd. v. Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2; *Ha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FCA 49, [2004] 3 F.C.R. 195; *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law v. Canada (Attorney General)*, 2004 SCC 4, [2004] 1 S.C.R. 76; *Gordon v. Goertz*, [1996] 2 S.C.R. 27; *A.C. v. Manitoba (Director of Child and Family Services)*, 2009 SCC 30, [2009] 2 S.C.R. 181; *A.B. v. Bragg Communications Inc.*, 2012 SCC 46, [2012] 2 S.C.R. 567; *MacGyver v. Richards* (1995), 22 O.R. (3d) 481; *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 125, [2002] 4 F.C. 358; *Kolosovs v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 165, 323 F.T.R. 181; *Kim v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 149, [2011] 2 F.C.R. 448; *Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 57, [2005] 2 S.C.R. 706; *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Chieu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 3, [2002] 1 S.C.R. 84; *Davis v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 97, 96 Imm. L.R. (3d) 267; *Martinez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 1295, 14 Imm. L.R. (4th) 66; *Divakaran v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 633; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; *British Columbia (Public Service Employee Relations Commission) v. BCGSEU*, [1999] 3 S.C.R. 3; *Quebec (Attorney General) v. A*, 2013 SCC 5, [2013] 1 S.C.R. 61; *Aboubacar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 714; *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 166.

By Moldaver J. (dissenting)

Lim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2002 FCT 956; *Pan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1303; *Rizvi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 463; *Chieu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 3, [2002] 1 S.C.R. 84; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; *Paz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,

(*Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*), 2013 CF 1002; *Sivagurunathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2013 CF 233; *Park c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 528; *Lim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 956; *Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CFPI 447; *Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 475, [2003] 2 C.F. 555; *Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2014 CF 621; *Maple Lodge Farms Ltd. c. Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2; *Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 49, [2004] 3 R.C.F. 195; *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Canada (Procureur général)*, 2004 CSC 4, [2004] 1 R.C.S. 76; *Gordon c. Goertz*, [1996] 2 R.C.S. 27; *A.C. c. Manitoba (Directeur des services à l'enfant et à la famille)*, 2009 CSC 30, [2009] 2 R.C.S. 181; *A.B. c. Bragg Communications Inc.*, 2012 CSC 46, [2012] 2 R.C.S. 567; *MacGyver c. Richards* (1995), 22 O.R. (3d) 481; *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 125, [2002] 4 C.F. 358; *Kolosovs c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 165; *Kim c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 149, [2011] 2 R.C.F. 448; *Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 57, [2005] 2 R.C.S. 706; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Chieu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 3, [2002] 1 R.C.S. 84; *Davis c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2011 CF 97; *Martinez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 1295; *Divakaran c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2011 CF 633; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *Colombie-Britannique (Public Service Employee Relations Commission) c. BCGSEU*, [1999] 3 R.C.S. 3; *Québec (Procureur général) c. A*, 2013 CSC 5, [2013] 1 R.C.S. 61; *Aboubacar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2014 CF 714; *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 166.

Citée par le juge Moldaver (dissident)

Lim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2002 CFPI 956; *Pan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1303; *Rizvi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 463; *Chieu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 3, [2002] 1 R.C.S. 84; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *Paz c. Canada (Ministre de*

2009 FC 412; *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 125, [2002] 4 F.C. 358, leave to appeal refused, [2002] 4 S.C.R. vi; *Pannu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1356; *Jacob v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 1382, 423 F.T.R. 1; *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, [1991] 2 S.C.R. 779; *R. v. Babos*, 2014 SCC 16, [2014] 1 S.C.R. 309; *Chirwa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1970), 4 I.A.C. 338; *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708; *Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 30 v. Irving Pulp & Paper, Ltd.*, 2013 SCC 34, [2013] 2 S.C.R. 458.

Statutes and Regulations Cited

Balanced Refugee Reform Act, S.C. 2010, c. 8, s. 4.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7.
Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 8.
Immigration Act, R.S.C. 1985, c. I-2, s. 114(2).
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, s. 115(2).
Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 11(1), 25(1), (1.3), 62 to 71, 96, 97.
Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, s. 6.
Immigration Appeal Board Act, S.C. 1966-67, c. 90, s. 15.

Treaties and Other International Instruments

Convention on the Rights of the Child, Can. T.S. 1992 No. 3, art. 3(1).
Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, HCR/GIP/09/08, December 22, 2009.

Authors Cited

Brown, Donald J. M., and John M. Evans, with the assistance of Christine E. Deacon. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, vol. 3. Toronto: Carswell, 2014 (loose-leaf updated May 2015, release 1).
 Canada. Citizenship and Immigration Canada. "IP 5: Immigrant Applications in Canada made on Humanitarian or Compassionate Grounds", in *Inland Processing* (online: <http://www.cic.gc.ca>).

la Citoyenneté et de l'Immigration, 2009 CF 412; *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 125, [2002] 4 C.F. 358, autorisation d'appel refusée, [2002] 4 R.C.S. vi; *Pannu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1356; *Jacob c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 1382; *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779; *R. c. Babos*, 2014 CSC 16, [2014] 1 R.C.S. 309; *Chirwa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1970), 4 A.I.A. 351; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708; *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 30 c. Pâtes & Papier Irving, Ltée*, 2013 CSC 34, [2013] 2 R.C.S. 458.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 7.
Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés, L.C. 2010, c. 8, art. 4.
Loi sur l'immigration, L.R.C. 1985, c. I-2, art. 114(2).
Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 8.
Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, c. 52, art. 115(2).
Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, c. 27, art. 11(1), 25(1), (1.3), 62 à 71, 96, 97.
Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.C. 1966-67, c. 90, art. 15.
Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 6.

Traités et autres instruments internationaux

Convention relative aux droits de l'enfant, R.T. Can. 1992 n° 3, art. 3(1).
Principes directeurs sur la protection internationale n° 8 : Les demandes d'asile d'enfants dans le cadre de l'article 1(A)2 et de l'article 1(F) de la Convention de 1951 et/ou son Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés, HCR/GIP/09/08, 22 décembre 2009.

Doctrine et autres documents cités

Brown, Donald J. M., and John M. Evans, with the assistance of Christine E. Deacon. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, vol. 3, Toronto, Carswell, 2014 (loose-leaf updated May 2015, release 1).
 Canada. Bibliothèque du Parlement. Direction de la recherche parlementaire. « *Projet de loi C-11 : Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* », Résumé législatif LS-397F, par Jay Sinha et Margaret Young,

- Canada. Employment and Immigration Canada. *Immigration Manual*. 1986.
- Canada. House of Commons. *House of Commons Debates*, vol. XII, 1st Sess., 27th Parl., February 20, 1967, pp. 13267-68.
- Canada. House of Commons. Standing Committee on Citizenship and Immigration. *Evidence*, No. 3, 1st Sess., 37th Parl., March 13, 2001, 9:55 to 10:00.
- Canada. House of Commons. Standing Committee on Citizenship and Immigration. *Evidence*, No. 19, 3rd Sess., 40th Parl., May 27, 2010, 15:40.
- Canada. Library of Parliament. Parliamentary Research Branch. “*Bill C-11: The Immigration and Refugee Protection Act*”, Legislative Summary LS-397E, by Jay Sinha and Margaret Young, Law and Government Division, March 26, 2001, revised January 31, 2002.
- Canada. Senate and House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Special Joint Committee of the Senate and of the House of Commons on Immigration Policy*, Issue No. 49, 1st Sess., 30th Parl., September 23, 1975, p. 12.
- Dyzenhaus, David. “The Politics of Deference: Judicial Review and Democracy”, in Michael Taggart, ed., *The Province of Administrative Law*. Oxford: Hart, 1997, 279.
- Hawkins, Freda. *Canada and Immigration: Public Policy and Public Concern*. Montréal: McGill-Queen’s University Press, 1972.
- Jones, Martin, and Sasha Baglay. *Refugee Law*. Toronto: Irwin Law, 2007.
- Liew, Jamie Chai Yun, and Donald Galloway. *Immigration Law*, 2nd ed. Toronto: Irwin Law, 2015.
- Neufeld, Heather. “Inadequacies of the Humanitarian and Compassionate Procedure for Abused Immigrant Spouses” (2009), 22 *J.L. & Soc. Pol’y* 177.
- Division du droit et du gouvernement, 26 mars 2001, révisé le 31 janvier 2002.
- Canada. Chambre des communes. Comité permanent de la citoyenneté et de l’immigration. *Témoignages*, n° 3, 1^{re} sess., 37^e lég., 13 mars 2001, 9 h 55 à 10 h.
- Canada. Chambre des communes. Comité permanent de la citoyenneté et de l’immigration. *Témoignages*, n° 19, 3^e sess., 40^e lég., 27 mai 2010, 15 h 40.
- Canada. Chambre des communes. *Débats de la Chambre des communes*, vol. XII, 1^{re} sess., 27^e lég., 20 février 1967, p. 13267-13268.
- Canada. Citoyenneté et Immigration Canada. « IP 5 : Demande présentée par des immigrants au Canada pour des motifs d’ordre humanitaire », dans *Traitement des demandes au Canada* (en ligne : <http://www.cic.gc.ca>).
- Canada. Emploi et Immigration Canada. *Guide de l’immigration*, 1986.
- Canada. Sénat et Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes sur la Politique de l’immigration*, fascicule n° 49, 1^{re} sess., 30^e lég., 23 septembre 1975, p. 12.
- Dyzenhaus, David. « The Politics of Deference : Judicial Review and Democracy », in Michael Taggart, ed., *The Province of Administrative Law*, Oxford, Hart, 1997, 279.
- Hawkins, Freda. *Canada and Immigration : Public Policy and Public Concern*, Montréal, McGill-Queen’s University Press, 1972.
- Jones, Martin, and Sasha Baglay. *Refugee Law*, Toronto, Irwin Law, 2007.
- Liew, Jamie Chai Yun, and Donald Galloway. *Immigration Law*, 2nd ed., Toronto, Irwin Law, 2015.
- Neufeld, Heather. « Inadequacies of the Humanitarian and Compassionate Procedure for Abused Immigrant Spouses » (2009), 22 *R.L.P.S.* 177.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal (Blais C.J. and Sharlow and Stratas JJ.A.), 2014 FCA 113, [2015] 1 F.C.R. 335, 459 N.R. 367, 372 D.L.R. (4th) 539, 77 Admin. L.R. (5th) 181, 27 Imm. L.R. (4th) 1, [2014] F.C.J. No. 472 (QL), 2014 CarswellNat 1435 (WL Can.), affirming a decision of Kane J., 2013 FC 802, [2014] 3 F.C.R. 438, 437 F.T.R. 120, [2013] F.C.J. No. 848 (QL), 2013 CarswellNat 2568 (WL Can.), dismissing an application for judicial review. Appeal allowed, Moldaver and Wagner JJ. dissenting.

Barbara Jackman and Ksenija Trahan, for the appellant.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel fédérale (le juge en chef Blais et les juges Sharlow et Stratas), 2014 CAF 113, [2015] 1 R.C.F. 335, 459 N.R. 367, 372 D.L.R. (4th) 539, 77 Admin. L.R. (5th) 181, 27 Imm. L.R. (4th) 1, [2014] A.C.F. n° 472 (QL), 2014 CarswellNat 5486 (WL Can.), qui a confirmé une décision de la juge Kane, 2013 CF 802, [2014] 3 R.C.F. 438, 437 F.T.R. 120, [2013] A.C.F. n° 848 (QL), 2013 CarswellNat 3903 (WL Can.), qui avait rejeté une demande de contrôle judiciaire. Pourvoi accueilli, les juges Moldaver et Wagner sont dissidents.

Barbara Jackman et Ksenija Trahan, pour l’appelant.

Marianne Zoric and Kathryn Hucal, for the respondent.

Jamie Liew, Jennifer Stone and Michael Bossin, for the intervener the Canadian Council for Refugees.

Emily Chan and Samira Ahmed, for the intervener Justice for Children and Youth.

Alyssa Manning, Laila Demirdache, Aviva Basman and Rathika Vasavithasan, for the interveners the Barbra Schlifer Commemorative Clinic and the Canadian Centre for Victims of Torture.

Audrey Macklin, Joo Eun Kim and Laura Brittain, for the intervener the Canadian Association of Refugee Lawyers.

Ronald Poulton and Toni Schweitzer, for the intervener Parkdale Community Legal Services.

The judgment of McLachlin C.J. and Abella, Cromwell, Karakatsanis and Gascon JJ. was delivered by

[1] ABELLA J. — The *Immigration and Refugee Protection Act*¹ consists of a number of moving parts intended to work together to ensure a fair and humane immigration system for Canada. One of those parts is refugee policy. Under s. 25(1) of the *Act*, the Minister has a discretion to exempt foreign nationals from the *Act*'s requirements if the exemption is justified by humanitarian and compassionate considerations, including the best interests of any child directly affected. The issue in this appeal is whether a decision to deny relief under s. 25(1) to a 17-year-old applicant was a reasonable exercise of the humanitarian and compassionate discretion. In my respectful view, it was not.

¹ S.C. 2001, c. 27.

Marianne Zoric et Kathryn Hucal, pour l'intimé.

Jamie Liew, Jennifer Stone et Michael Bossin, pour l'intervenant le Conseil canadien pour les réfugiés.

Emily Chan et Samira Ahmed, pour l'intervenante Justice for Children and Youth.

Alyssa Manning, Laila Demirdache, Aviva Basman et Rathika Vasavithasan, pour les intervenants Barbra Schlifer Commemorative Clinic et Canadian Centre for Victims of Torture.

Audrey Macklin, Joo Eun Kim et Laura Brittain, pour l'intervenante l'Association canadienne des avocats et avocates en droit des réfugiés.

Ronald Poulton et Toni Schweitzer, pour l'intervenante Parkdale Community Legal Services.

Version française du jugement de la juge en chef McLachlin et des juges Abella, Cromwell, Karakatsanis et Gascon rendu par

[1] LA JUGE ABELLA — La *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*¹ est constituée de parties mobiles censées fonctionner de concert afin d'assurer l'application au Canada d'un régime d'immigration à la fois équitable et humain. L'une de ces parties mobiles correspond à la politique d'asile. Le paragraphe 25(1) de la *Loi* confère au ministre un pouvoir discrétionnaire qui lui permet de dispenser un étranger du respect des exigences de la *Loi* lorsque des considérations d'ordre humanitaire, dont l'intérêt supérieur de tout enfant directement touché, le justifient. La question en litige dans le présent pourvoi est celle de savoir si la décision de refuser une telle dispense à un demandeur âgé de 17 ans constitue un exercice raisonnable de ce pouvoir discrétionnaire fondé sur des considérations d'ordre humanitaire. Soit dit en tout respect, il faut répondre par la négative.

¹ L.C. 2001, c. 27.

Background

[2] Jeyakannan Kanthasamy is a Tamil from northern Sri Lanka. In April 2010, fearing for his safety after he was subjected to detention and questioning by the army and the police, his family arranged for him to travel to Canada to live with his uncle. He was 16 years old.

[3] When he arrived in Canada, he made a claim for refugee protection under ss. 96 and 97, which permit applicants to seek refugee status based on a “well-founded” fear of persecution. His claim was based on a fear that because he is a Tamil, the army, the Eelam People’s Democratic Party, the police, or others would arrest or harm him upon his return to Sri Lanka on suspicion that he supports the Liberation Tigers of Tamil Eelam. The Immigration and Refugee Board refused his claim in February 2011, concluding that the authorities in Sri Lanka had taken steps to improve the situation of Tamils, and that he did not have a profile that would put him at risk if he were returned to that country.

[4] In August 2011, he applied for a pre-removal risk assessment, which determines whether an applicant can safely be removed from Canada. The process assesses new risk developments arising after the refugee hearing, but is not a second refugee determination hearing: Martin Jones and Sasha Baglay, *Refugee Law* (2007), at p. 332. The Officer who decided his pre-removal risk assessment found that Jeyakannan Kanthasamy was credible and accepted the evidence that young Tamils faced discrimination and harassment in Sri Lanka. But she concluded that since this treatment did not rise to the level of persecution, his application should be rejected.

[5] Around the same time, he also filed an application for humanitarian and compassionate relief under s. 25(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, seeking to apply for permanent resident status from within Canada. He was then 17 years

Contexte

[2] Jeyakannan Kanthasamy est un Tamoul originaire du nord du Sri Lanka. En avril 2010, craignant pour sa sécurité après qu’il eut été détenu et interrogé par l’armée et la police, sa famille a pris les arrangements nécessaires afin qu’il se rende au Canada pour y vivre chez son oncle. Il était alors âgé de 16 ans.

[3] À son arrivée au pays, il a demandé l’asile sur le fondement des art. 96 et 97, lesquels permettent de reconnaître la qualité de réfugié à toute personne qui craint « avec raison » d’être persécutée. Il disait craindre, en tant que Tamoul, que l’armée, le Parti démocratique populaire de l’Eelam, la police ou d’autres autorités l’arrêtent ou lui fassent un mauvais parti après son retour au Sri Lanka parce qu’ils le soupçonneraient d’appuyer les Tigres de libération de l’Eelam tamoul. En février 2011, la Commission de l’immigration et du statut de réfugié a rejeté sa demande, concluant que les autorités sri-lankaises avaient pris des mesures pour améliorer la situation des Tamouls et que le profil du demandeur ne l’exposait pas à un risque s’il était renvoyé dans ce pays.

[4] En août 2011, il a présenté une demande d’examen des risques avant renvoi afin qu’il soit déterminé s’il pouvait être renvoyé sans risque du Canada. L’examen s’intéresse aux nouveaux risques qui auraient vu le jour depuis l’audition de la demande d’asile, et il ne s’agit pas d’une seconde audition de celle-ci (Martin Jones et Sasha Baglay, *Refugee Law* (2007), p. 332). L’agente chargée de l’examen a estimé que Jeyakannan Kanthasamy était crédible et elle a fait droit à la preuve selon laquelle, au Sri Lanka, les jeunes Tamouls sont susceptibles d’être victimes de discrimination et de harcèlement. Cela ne constituant pas selon elle de la persécution, elle a conclu que la demande devait être rejetée.

[5] À la même époque, il a également demandé une dispense pour considérations d’ordre humanitaire sur le fondement du par. 25(1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* afin de présenter au Canada sa demande de résidence

old. The denial of relief would result in his removal from Canada.

[6] The Officer who reviewed the application concluded that the relief was not justified by humanitarian and compassionate considerations. Drawing on language set out in Guidelines prepared by the Minister, the Officer said she was “not satisfied that return to Sri Lanka would result in hardship that is unusual and undeserved or disproportionate”.

[7] On judicial review, the Federal Court held that the test was whether the hardship was “unusual and undeserved or disproportionate” in accordance with the Guidelines, and found that the Officer’s decision to deny relief was reasonable. The Federal Court of Appeal largely agreed with both the test and the result. While it concluded that s. 25(1) was not intended to duplicate refugee proceedings, the evidence from those proceedings can nonetheless be considered for the purpose of determining whether the applicant will face “unusual and undeserved, or disproportionate hardship” if returned to the foreign state.

[8] For the following reasons, I do not, with respect, agree with the conclusion that the Officer’s decision was reasonable.

Analysis

[9] The *Immigration and Refugee Protection Act* governs the admissibility, eligibility and removal of non-citizens. Under the *Act* and its accompanying regulations, foreign nationals — individuals who are neither citizens nor permanent residents — seeking permanent resident status must apply for and obtain a visa before entering Canada: *Immigration and Refugee Protection Act*, s. 11(1); *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, s. 6. A permanent resident visa may be issued where the foreign national is not inadmissible and meets the requirements of the *Act*: *Immigration and Refugee Protection Act*, s. 11(1).

permanente. Il était alors âgé de 17 ans, et le rejet de sa demande aurait entraîné son renvoi du pays.

[6] L’agente saisie de la demande conclut que la dispense sollicitée n’est pas justifiée par des considérations d’ordre humanitaire. S’inspirant du libellé des Lignes directrices établies par le ministre, elle dit ne pas [TRADUCTION] « être convaincue que le retour au Sri Lanka causerait des difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées ».

[7] À l’étape du contrôle judiciaire de cette décision, la Cour fédérale statue que le critère applicable consiste à se demander si les difficultés sont « inhabituelles et injustifiées ou démesurées » conformément aux Lignes directrices et conclut que la décision de l’agente de refuser la dispense est raisonnable. La Cour d’appel fédérale se dit en grande partie d’accord avec le critère et le résultat. Même si elle estime que la demande prévue au par. 25(1) n’est pas censée faire double emploi avec la demande d’asile, la preuve obtenue dans le cadre de l’examen de la seconde peut néanmoins, selon elle, être prise en compte pour déterminer si le demandeur rencontrera ou non des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » en cas de renvoi dans l’État étranger.

[8] Soit dit en tout respect, et pour les motifs qui suivent, je me dissocie de la conclusion selon laquelle la décision de l’agente est raisonnable.

Analyse

[9] La *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* régit la recevabilité, l’admissibilité et le renvoi des non-citoyens. Suivant ses dispositions et celles de son règlement d’application, l’étranger — une personne qui n’est ni citoyen ni résident permanent — désireux de devenir résident permanent doit, préalablement à son entrée au Canada, demander et obtenir un visa (*Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, par. 11(1); *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 6). Un visa de résident permanent peut lui être délivré s’il n’est pas interdit de territoire et s’il satisfait aux exigences de la *Loi* (*Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, par. 11(1)).

[10] Section 25(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* gives the Minister discretion to exempt foreign nationals from the ordinary requirements of the *Act* if the Minister is of the opinion that such relief is justified by humanitarian and compassionate considerations. Those considerations are to include the best interests of a child directly affected. At the relevant time, s. 25(1) stated:

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

A brief history helps explain the purpose of humanitarian and compassionate relief under this provision.

[11] Under the 1952 *Immigration Act*, R.S.C. 1952, c. 325, the Minister had an almost unlimited discretion to allow individuals into Canada: Freda Hawkins, *Canada and Immigration: Public Policy and Public Concern* (1972), at pp. 101-3. Although humanitarian and compassionate considerations were not explicitly part of the legislative scheme at the time, the Minister retained the authority to issue permits to allow certain applicants to remain in Canada: *Immigration Act* (1952), s. 8. These permits “introduced an element of flexibility and humanitarianism into the administration of immigration law”: *Minister of Manpower and Immigration v. Hardayal*, [1978] 1 S.C.R. 470, at p. 476.

[12] A discretion to grant relief on the basis of humanitarian and compassionate considerations became an express part of the legislative scheme in the *Immigration Appeal Board Act*, S.C. 1966-67, c. 90, which created a quasi-judicial, independent Immigration Appeal Board. Section 15(1) of the *Immigration Appeal Board Act* gave the new Board the power

[10] Le paragraphe 25(1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* confère au ministre un pouvoir discrétionnaire qui lui permet de dispenser un étranger du respect des exigences habituelles de la *Loi* s’il estime que des considérations d’ordre humanitaire le justifient. Ces considérations englobent l’intérêt supérieur de l’enfant directement touché. Au moment considéré, le par. 25(1) disait :

25. (1) Le ministre doit, sur demande d’un étranger se trouvant au Canada qui est interdit de territoire ou qui ne se conforme pas à la présente loi, et peut, sur demande d’un étranger se trouvant hors du Canada, étudier le cas de cet étranger; il peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s’il estime que *des considérations d’ordre humanitaire relatives à l’étranger le justifient, compte tenu de l’intérêt supérieur de l’enfant directement touché.*

Un bref rappel historique permet de comprendre la raison d’être de la dispense pour considérations d’ordre humanitaire que prévoit cette disposition.

[11] La *Loi sur l’immigration* de 1952, S.R.C. 1952, c. 325, conférait au ministre un pouvoir discrétionnaire presque illimité en matière d’admission de personnes au Canada (Freda Hawkins, *Canada and Immigration : Public Policy and Public Concern* (1972), p. 101-103). Même si les considérations d’ordre humanitaire ne faisaient pas alors expressément partie du régime législatif, le ministre avait le pouvoir de délivrer des permis pour permettre à certains demandeurs de demeurer au Canada (*Loi sur l’immigration* (1952), art. 8). Ces permis avaient pour effet d’« assoupli[r] et [d’]humanise[r] la mise en application de la législation sur l’immigration » (*Ministre de la Main-d’œuvre et de l’Immigration c. Hardayal*, [1978] 1 R.C.S. 470, p. 476).

[12] Le pouvoir discrétionnaire qui permet d’accorder une dispense pour considérations d’ordre humanitaire a été expressément intégré au régime législatif par la *Loi sur la Commission d’appel de l’immigration*, S.C. 1966-67, c. 90, qui a créé un organisme indépendant quasi judiciaire, la Commission d’appel de l’immigration. Le paragraphe 15(1)

to stay or quash a deportation order based on “compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Board warrant the granting of special relief”: s. 15(1)(b)(ii). The reason for this power was explained by John Munro, then Parliamentary Secretary for the Minister of Manpower and Immigration:

The law establishes general rules as to who may come to Canada and who may stay in Canada. The rules necessarily are general. They cannot precisely accommodate all the variety of individual circumstances. They must be capable of being tempered in their application, according to the merits of individual cases. *There will sometimes be humanitarian or compassionate reasons for admitting people who, under the general rules, are inadmissible.* [Emphasis added.]

(*House of Commons Debates*, vol. XII, 1st Sess., 27th Parl., February 20, 1967, at p. 13267)

[13] The meaning of the phrase “humanitarian and compassionate considerations” was first discussed by the Immigration Appeal Board in the case of *Chirwa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1970), 4 I.A.C. 338. The first Chair of the Board, Janet Scott, held that humanitarian and compassionate considerations refer to “those facts, established by the evidence, which would excite in a reasonable man [*sic*] in a civilized community a desire to relieve the misfortunes of another — so long as these misfortunes ‘warrant the granting of special relief’ from the effect of the provisions of the Immigration Act”: p. 350. This definition was inspired by the dictionary definition of the term “compassion”, which covers “sorrow or pity excited by the distress or misfortunes of another, sympathy”: *Chirwa*, at p. 350. The Board acknowledged that “this definition implies an element of subjectivity”, but said there also had to be objective evidence upon which special relief ought to be granted: *Chirwa*, at p. 350.

de cette loi conférerait à la commission nouvellement créée le pouvoir d’ordonner le sursis à l’exécution d’une ordonnance d’expulsion ou l’annulation de l’ordonnance en raison de « l’existence de motifs de pitié ou de considérations d’ordre humanitaire qui, de l’avis de la Commission, justifient l’octroi d’un redressement spécial » (sous-al. 15(1)(b)(ii)). John Munro, alors secrétaire parlementaire du ministre de la Main-d’œuvre et de l’Immigration, expliquait ainsi la raison d’être de ce pouvoir :

La loi établit des règles générales visant ceux qui peuvent venir au Canada et s’y établir. Les règles sont nécessairement générales. Elles ne sauraient prévoir exactement toute la gamme des circonstances personnelles. Elles doivent pouvoir être infléchies selon les mérites de chaque cas particulier. *Il peut y avoir des motifs dictés par l’humanité ou la compassion pour laisser entrer des gens qui, règle générale, seraient inadmissibles.* [Je souligne.]

(*Débats de la Chambre des communes*, vol. XII, 1^{re} sess., 27^e lég., 20 février 1967, p. 13267)

[13] C’est la Commission d’appel de l’immigration qui, dans la décision *Chirwa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1970), 4 A.I.A. 351, s’est penchée la première sur la signification de l’expression « considérations d’ordre humanitaire ». La première présidente de la Commission, Janet Scott, a jugé que les considérations d’ordre humanitaire s’entendent « des faits établis par la preuve, de nature à inciter tout homme raisonnable [*sic*] d’une société civilisée à soulager les malheurs d’une autre personne — dans la mesure où ses malheurs “justifient l’octroi d’un redressement spécial” aux fins des dispositions de la Loi » (p. 364). Cette définition s’inspire de celle que renferme le dictionnaire à l’entrée « compassion », soit [TRADUCTION] « chagrin ou pitié provoqué par la détresse ou les malheurs d’autrui, sympathie » (*Chirwa*, p. 363). La Commission reconnaît que cette définition « implique un certain élément de subjectivité », mais elle dit qu’il doit aussi y avoir des éléments de preuve objectifs pour que la mesure spéciale soit accordée (*Chirwa*, p. 363).

[14] The *Chirwa* test was crafted not only to ensure the availability of compassionate relief, but also to prevent its undue overbreadth. As the Board said:

It is clear that in enacting s. 15 (1) (b) (ii) Parliament intended to give this Court the power to mitigate the rigidity of the law in an appropriate case, but it is equally clear that Parliament did not intend s. 15 (1) (b) (ii) of the Immigration Appeal Board Act to be applied so widely as to destroy the essentially exclusionary nature of the Immigration Act and Regulations. [p. 350]

[15] In proceedings before the Special Joint Committee of the Senate and the House of Commons on Immigration Policy in 1975, Janet Scott elaborated on the importance of being able to guard against the unfairness of deportation in certain cases:

... it was recognized that deportation might fall with much more force on some persons ... than on others, because of their particular circumstances, and *the Board was therefore empowered to mitigate the rigidity of the law in an appropriate case. Section 15 is a humanitarian and equitable section*, which gives the Board power to do what the legislator cannot do, that is, take account of particular cases. [Emphasis added.]

(*Minutes of Proceedings and Evidence of the Special Joint Committee of the Senate and of the House of Commons on Immigration Policy*, Issue No. 49, 1st Sess., 30th Parl., September 23, 1975, at p. 12)

[16] In 1977, Parliament passed comprehensive immigration reforms that introduced humanitarian and compassionate discretion into other areas of the immigration scheme: *Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52. Notably, under s. 115(2), the Governor in Council was given broad authority to facilitate the admission of “any person” on the basis of humanitarian or compassionate considerations:

[14] Le critère issu de la décision *Chirwa* visait non seulement à assurer l'accès à la dispense pour considérations d'ordre humanitaire, mais aussi à faire obstacle à une portée indûment excessive de la disposition en cause. Comme le dit la Commission :

Il est clair qu'en promulguant [le sous-al.] 15(1) b) (ii), le Parlement a jugé approprié de donner au présent Tribunal le pouvoir d'assouplir la rigidité de la loi dans des cas spéciaux, mais il est également évident que le Parlement n'a pas voulu que [le sous-al.] 15(1) b) (ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration soit interprété d'une façon si large qu'il détruise la nature essentiellement exclusive de la Loi sur l'immigration et de ses règlements. [p. 364]

[15] Lors des travaux du Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes sur la politique de l'immigration en 1975, Janet Scott a expliqué l'importance de pouvoir se prémunir contre l'iniquité que constituait l'expulsion dans certains cas :

... on a bien reconnu que l'expulsion affecterait plus certaines personnes que d'autres [...], à cause de certaines circonstances, et *la Commission a reçu l'autorité de mitiger la sévérité de la loi selon le cas. L'article 15 en est un humanitaire et équitable*, donnant le pouvoir à la Commission de faire ce que ne peut faire le législateur, c'est-à-dire s'occuper de cas particuliers. [Je souligne.]

(*Procès-verbaux et témoignages du Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes sur la Politique de l'immigration*, fascicule n° 49, 1^{re} sess., 30^e lég., 23 septembre 1975, p. 12)

[16] En 1977, le Parlement a adopté une réforme générale du régime législatif en matière d'immigration et a étendu à d'autres domaines le pouvoir discrétionnaire fondé sur les considérations d'ordre humanitaire (*Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, c. 52). En particulier, le par. 115(2) conférerait désormais au gouverneur en conseil un vaste pouvoir discrétionnaire lui permettant de faciliter l'admission d'« une personne » pour des considérations d'ordre humanitaire :

115. (2) The Governor in Council may by regulation exempt any person from any regulation made under subsection (1) or otherwise facilitate the admission of any person where the Governor in Council is satisfied that the person should be exempted from such regulation or his admission should be facilitated for reasons of public policy or due to the existence of compassionate or humanitarian considerations.

[17] The role of this discretion was explained by this Court in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817:

[The] words [humanitarian and compassionate considerations] and their meaning must be central in determining whether an individual [humanitarian and compassionate] decision was a reasonable exercise of the power conferred by Parliament. The legislation and regulations direct the Minister to determine whether the person's admission should be facilitated owing to the existence of such considerations. They show Parliament's intention that those exercising the discretion conferred by the statute act in a humanitarian and compassionate manner. This Court has found that it is necessary for the Minister to consider [a humanitarian and compassionate] request when an application is made . . . Similarly, when considering it, the request must be evaluated in a manner that is respectful of humanitarian and compassionate considerations. [Emphasis deleted; citation omitted; para. 66.]

[18] More recently, in 2001, Parliament passed another set of comprehensive reforms by enacting the *Immigration and Refugee Protection Act*. The humanitarian and compassionate discretion previously found in s. 115(2) of the *Immigration Act, 1976* was incorporated into the new s. 25(1): *United States of America v. Johnson* (2002), 62 O.R. (3d) 327 (C.A.), at para. 47; *Diarra v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1515, at para. 8 (CanLII); *Love v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2004), 43 Imm. L.R. (3d) 111 (F.C.), at para. 15.

[19] The Legislative Summary of Bill C-11, the Bill that led to the enactment of the *Immigration and Refugee Protection Act*, explained that s. 25 “continue[d] the important power of the Minister to override the provisions of the Act and grant permanent

115. (2) Lorsqu'il est convaincu qu'une personne devrait être dispensée de tout règlement établi en vertu du paragraphe (1) ou que son admission devrait être facilitée pour des motifs de politique générale ou des considérations d'ordre humanitaire, le gouverneur en conseil peut, par règlement, dispenser cette personne du règlement en question ou autrement faciliter son admission.

[17] Dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, notre Cour explique le rôle de ce pouvoir discrétionnaire :

[Les] mots [raisons d'ordre humanitaire] et leur sens doivent se situer au cœur de la réponse à la question de savoir si une décision d'ordre humanitaire particulière constituait un exercice raisonnable du pouvoir conféré par le Parlement. La loi et le règlement demandent au ministre de décider si l'admission d'une personne devrait être facilitée pour des raisons humanitaires. Ils démontrent que l'intention du Parlement est que ceux qui exercent le pouvoir discrétionnaire conféré par la loi agissent de façon humanitaire. Notre Cour a jugé que le ministre est tenu d'examiner les demandes d'ordre humanitaire qui sont présentées [. . .] De même, quand il procède à cet examen, le ministre doit évaluer la demande d'une manière qui soit respectueuse des raisons d'ordre humanitaire. [Soulignement omis; référence omise; par. 66.]

[18] Plus récemment, en 2001, le Parlement a adopté un autre train de réformes globales par l'édiction de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Le pouvoir discrétionnaire fondé sur les considérations d'ordre humanitaire que prévoyait auparavant le par. 115(2) de la *Loi sur l'immigration de 1976* a été incorporé au nouveau par. 25(1) (*United States of America c. Johnson* (2002), 62 O.R. (3d) 327 (C.A.), par. 47; *Diarra c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1515, par. 8 (CanLII); *Love c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1569, par. 15 (CanLII)).

[19] Le résumé législatif du projet de loi C-11, le projet de loi qui a conduit à l'adoption de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, explique que l'art. 25 « maintiendrait l'importante latitude dont jouit le Ministre de déroger aux dispositions de

residence, or an exemption from any applicable criteria or obligation under the Act, on humanitarian and compassionate grounds or for reasons of public policy”: Library of Parliament, “*Bill C-11: The Immigration and Refugee Protection Act*”, Legislative Summary LS-397E, by Jay Sinha and Margaret Young, March 26, 2001, at p. 12 (footnote omitted); *Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, [2013] 2 S.C.R. 559, at para. 41. The humanitarian and compassionate discretion in s. 25(1) was, therefore, like its predecessors, seen as being a flexible and responsive exception to the ordinary operation of the Act, or, in the words of Janet Scott, a discretion “to mitigate the rigidity of the law in an appropriate case”.

[20] As noted, *Chirwa* was decided in the context of an appeal to the Immigration Appeal Board under s. 15 of the *Immigration Appeal Board Act*. Under the current legislative scheme, the Immigration Appeal Division can similarly exercise that discretion for a number of statutorily defined purposes: see ss. 62 to 71 of the *Immigration and Refugee Protection Act*. The exercise of humanitarian and compassionate discretion under s. 25(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, on the other hand, is limited to situations where a foreign national applies for permanent residency but is inadmissible or does not meet the requirements of the *Immigration and Refugee Protection Act*.

[21] But as the legislative history suggests, the successive series of broadly worded “humanitarian and compassionate” provisions in various immigration statutes had a common purpose, namely, to offer equitable relief in circumstances that “would excite in a reasonable [person] in a civilized community a desire to relieve the misfortunes of another”: *Chirwa*, at p. 350.

[22] That purpose was furthered in Ministerial Guidelines designed to assist officers in determining

la Loi et d’octroyer le statut de résident permanent, ou de lever l’ensemble ou une partie des critères et obligations applicables, pour des motifs humanitaires ou si l’intérêt public le justifie » (Bibliothèque du Parlement, « *Projet de loi C-11 : Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* », Résumé législatif LS-397F, par Jay Sinha et Margaret Young, 26 mars 2001, p. 12 (note en bas de page omise); *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, [2013] 2 R.C.S. 559, par. 41). Comme le pouvoir de même nature dont il s’inspire, le pouvoir discrétionnaire fondé sur les considérations d’ordre humanitaire que prévoit le par. 25(1) se veut donc une exception souple et sensible à l’application habituelle de la Loi ou, pour reprendre les termes employés par Janet Scott, un pouvoir discrétionnaire permettant « de mitiger la sévérité de la loi selon le cas ».

[20] Comme je l’indique précédemment, la décision *Chirwa* résulte d’un appel devant la Commission d’appel de l’immigration et se fonde sur l’art. 15 de la *Loi sur la Commission d’appel de l’immigration*. Dans le cadre du régime législatif actuel, la Section d’appel de l’immigration peut elle aussi exercer ce pouvoir discrétionnaire à un certain nombre de fins énoncées par la loi (voir les art. 62 à 71 de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*). Par contre, le pouvoir discrétionnaire fondé sur des motifs d’ordre humanitaire que prévoit le par. 25(1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* ne peut être exercé que dans le cas d’un étranger qui demande le statut de résident permanent mais qui est inadmissible ou ne se conforme pas aux prescriptions de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*.

[21] Mais comme le montre l’historique législatif, la série de dispositions « d’ordre humanitaire » formulées en termes généraux dans les différentes lois sur l’immigration avaient un objectif commun, à savoir offrir une mesure à vocation équitable lorsque les faits sont « de nature à inciter [une personne] raisonnable d’une société civilisée à soulager les malheurs d’une autre personne » (*Chirwa*, p. 364).

[22] Cet objectif est avancé dans les Lignes directrices ministérielles conçues à l’intention des agents

whether humanitarian and compassionate considerations warrant relief under s. 25(1). They state that the determination of whether there are sufficient grounds to justify granting a humanitarian and compassionate application under s. 25(1), is done by an “assessment of hardship”.

[23] There will inevitably be some hardship associated with being required to leave Canada. This alone will not generally be sufficient to warrant relief on humanitarian and compassionate grounds under s. 25(1): see *Rizvi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 463, at para. 13 (CanLII); *Irimie v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 10 Imm. L.R. 206 (F.C.T.D), at para. 12. Nor was s. 25(1) intended to be an alternative immigration scheme: House of Commons, Standing Committee on Citizenship and Immigration, *Evidence*, No. 19, 3rd Sess., 40th Parl., May 27, 2010, at 15:40 (Peter MacDougall); see also *Evidence*, No. 3, 1st Sess., 37th Parl., March 13, 2001, at 9:55 to 10:00 (Joan Atkinson).

[24] And, as is stated in s. 25(1.3), added to the *Act* in 2010 (S.C. 2010, c. 8), s. 25(1) is not meant to duplicate refugee proceedings under s. 96 or s. 97(1), which assess whether the applicant has established a well-founded fear of persecution, risk of torture, risk to life, or risk of cruel and unusual treatment or punishment.

[25] What *does* warrant relief will clearly vary depending on the facts and context of the case, but officers making humanitarian and compassionate determinations must substantively consider and weigh *all* the relevant facts and factors before them: *Baker*, at paras. 74-75.

[26] According to the Guidelines, applicants must demonstrate either “unusual and undeserved” or “disproportionate” hardship for relief under s. 25(1) to be granted. “Unusual and undeserved hardship” is defined as hardship that is “not anticipated or addressed” by the *Immigration and Refugee Protection*

afin de les aider à déterminer si des considérations d’ordre humanitaire justifient ou non une dispense fondée sur le par. 25(1). Ces lignes directrices prévoient que l’« évaluation des difficultés » permet de déterminer si des considérations d’ordre humanitaire justifient une dispense sur le fondement du par. 25(1).

[23] L’obligation de quitter le Canada comporte inévitablement son lot de difficultés, mais cette seule réalité ne saurait généralement justifier une dispense pour considérations d’ordre humanitaire suivant le par. 25(1) (voir *Rizvi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2009 CF 463, par. 13 (CanLII); *Irimie c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2000 CanLII 16640 (C.F. 1^{re} inst.), par. 12). De plus, ce paragraphe n’est pas censé constituer un régime d’immigration parallèle (Chambre des communes, Comité permanent de la citoyenneté et de l’immigration, *Témoignages*, n° 19, 3^e sess., 40^e lég., 27 mai 2010, 15 h 40 (Peter MacDougall); voir également *Témoignages*, n° 3, 1^{re} sess., 37^e lég., 13 mars 2001, 9 h 55 à 10 h (Joan Atkinson)).

[24] Finalement, l’adjonction du par. 25(1.3) à la *Loi* en 2010 (L.C. 2010, c. 8) confirme que le par. 25(1) n’est pas censé faire double emploi avec l’art. 96 ou le par. 97(1), lesquels servent à déterminer si le demandeur craint avec raison d’être persécuté ou s’il s’expose au risque d’être soumis à la torture, à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités.

[25] Ce qui *justifie* une dispense dépend évidemment des faits et du contexte du dossier, mais l’agent appelé à se prononcer sur l’existence de considérations d’ordre humanitaire doit véritablement examiner *tous* les faits et les facteurs pertinents portés à sa connaissance et leur accorder du poids (*Baker*, par. 74-75).

[26] Pour obtenir la dispense fondée sur le par. 25(1), le demandeur doit, selon les Lignes directrices, démontrer l’existence de difficultés « inhabituelles et injustifiées » ou « démesurées ». Sont « inhabituelles et injustifiées » les difficultés qui sont « non envisagées » par la *Loi sur l’immigration et la*

Act or its regulations, and is “beyond the person’s control”. “Disproportionate hardship” is defined as “an unreasonable impact on the applicant due to their personal circumstances”: Citizenship and Immigration Canada, *Inland Processing*, “IP 5: Immigrant Applications in Canada made on Humanitarian or Compassionate Grounds” (online), s. 5.10.

[27] The Guidelines further explain the application of the “unusual and undeserved or disproportionate hardship” standard by setting out a non-exhaustive list of factors that may be relevant:

5.11. Factors to consider in assessment of hardship

[Section 25(1)] provides the flexibility to grant exemptions to overcome the requirement of obtaining a permanent residence visa from abroad, to overcome class eligibility requirements and/or inadmissibilities, on humanitarian and compassionate grounds.

Officers must assess the hardship that would befall the applicant should the requested exemption not be granted.

Applicants may base their requests for [humanitarian and compassionate] consideration on any number of factors including, but not limited to:

- establishment in Canada;
- ties to Canada;
- the best interests of any children affected by their application;
- factors in their country of origin (this includes but is not limited to: Medical inadequacies, discrimination that does not amount to persecution, harassment or other hardships that are not described in [ss. 96 and 97]);
- health considerations;
- family violence considerations;
- consequences of the separation of relatives;
- inability to leave Canada has led to establishment; and/or

protection des réfugiés ou son règlement d’application et qui sont « le résultat de circonstances indépendantes de [la] volonté [du demandeur] ». Quant aux « difficultés démesurées », ce sont celles qui « auraient un impact déraisonnable sur le demandeur en raison de sa situation personnelle » (Citoyenneté et Immigration Canada, *Traitement des demandes au Canada*, « IP 5 : Demande présentée par des immigrants au Canada pour des motifs d’ordre humanitaire » (en ligne), section 5.10).

[27] Les Lignes directrices précisent la manière d’appliquer la norme des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » par l’énumération de certains des facteurs qui pourraient être pertinents :

5.11. Facteurs à prendre en considération dans l’évaluation des difficultés

Le [paragraphe 25(1)] prévoit la possibilité de soustraire le demandeur à l’obligation d’obtenir un visa de résident permanent à l’étranger, à l’obligation d’appartenir à une catégorie et/ou à une interdiction de territoire s’il est justifié de le faire pour des considérations d’ordre humanitaire.

L’agent doit évaluer les difficultés auxquelles le demandeur ferait face s’il n’obtenait pas la dispense demandée.

Le demandeur peut fonder sa demande [pour considérations d’ordre humanitaire] sur plusieurs facteurs, *notamment* :

- son établissement au Canada;
- ses liens avec le Canada;
- l’intérêt supérieur de tout enfant touché par sa demande;
- des facteurs dans son pays d’origine (entre autres, incapacité d’obtenir des soins médicaux, discrimination n’équivalant pas à de la persécution, harcèlement ou autres difficultés non visées aux [art. 96 et 97]);
- des facteurs relatifs à la santé;
- des facteurs relatifs à la violence familiale;
- les conséquences de la séparation des membres de la famille;
- l’incapacité à quitter le Canada ayant conduit à l’établissement; et/ou

- any other relevant factor they wish to have considered not related to [ss. 96 and 97]. [Emphasis added.]

(*Inland Processing*, s. 5.11)

[28] The Guidelines confirm that the humanitarian and compassionate determination under s. 25(1) is a global one, and that relevant considerations are to be weighed cumulatively as part of the determination of whether relief is justified in the circumstances:

... the officer should assess all facts in the application and decide whether a refusal to grant the request for an exemption would, more likely than not, result in unusual and undeserved or disproportionate hardship.

Individual [humanitarian and compassionate] factors put forward by the applicant should not be considered in isolation in a determination of the hardship that an applicant would face; rather, hardship is determined as a result of a global assessment of [humanitarian and compassionate] considerations put forth by the applicant. In other words, hardship is assessed by weighing together all of the [humanitarian and compassionate] considerations submitted by the applicant. [Emphasis added.]

(*Inland Processing*, ss. 5.8 and 5.10)

[29] To date, there appear to be two schools of thought on how to approach the factors to be considered in assessing whether humanitarian and compassionate considerations apply under s. 25(1). A number of Federal Court decisions have implicitly rejected the language in *Chirwa* and have, instead, treated the Guidelines, and the words “unusual and undeserved or disproportionate hardship”, as setting out the test the applicant must meet in order to receive an exemption on the basis of humanitarian and compassionate grounds. In *Flores v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 1002, for example, the Federal Court talks about unusual and undeserved or disproportionate as being the “correct test” in humanitarian and compassionate applications: paras. 36-39 (CanLII). Similarly, in *Sivagurunathan*

- tout autre facteur pertinent invoqué par le demandeur n’étant pas visé aux [art. 96 et 97]. [Je souligne.]

(*Traitement des demandes au Canada*, section 5.11)

[28] Les Lignes directrices confirment que l’examen des considérations d’ordre humanitaire fondé sur le par. 25(1) est global et que les considérations pertinentes sont soupesées cumulativement pour déterminer si la dispense est justifiée dans les circonstances :

... l’agent doit apprécier tous les faits pertinents s’appliquant à la demande et décider si le refus d’accorder une dispense entraînerait, plus probablement que le contraire, des difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées.

Lorsqu’on détermine les difficultés auxquelles un demandeur fait face, il faut examiner *les considérations d’ordre humanitaire globalement plutôt que séparément*. En d’autres mots, les difficultés sont évaluées en soupesant l’ensemble des considérations d’ordre humanitaire invoquées par le demandeur. [Je souligne.]

(*Traitement des demandes au Canada*, sections 5.8 et 5.10)

[29] À ce jour, il semble y avoir deux écoles de pensée quant à la manière d’aborder les facteurs à considérer pour déterminer si des considérations d’ordre humanitaire s’appliquent suivant le par. 25(1). Dans un certain nombre de ses décisions, la Cour fédérale rejette tacitement le libellé de *Chirwa* et considère plutôt que les Lignes directrices, de même que les termes « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées », établissent le critère auquel le demandeur doit satisfaire pour obtenir une dispense pour considérations d’ordre humanitaire. À titre d’exemple, dans *Flores c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2013 CF 1002, la Cour fédérale voit dans le critère des difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées le « bon critère » à appliquer pour statuer sur une

v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2013 FC 233, the Federal Court noted that it was the applicant's burden to satisfy the immigration officer that there was unusual and undeserved or disproportionate hardship: para. 13 (CanLII). The Federal Court observed that "[t]his is the test" and that the disadvantages demonstrated by the applicant had to meet this threshold: para. 13. Also see *Park v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 528, at paras. 46-47 (CanLII).

[30] A second approach is found in decisions which treat *Chirwa* less categorically, using the language in *Chirwa* as co-extensive with the Guidelines: see *Lim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 956, at paras. 16-17 (CanLII); *Chen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 232 F.T.R. 118, at para. 15. In these decisions, the Federal Court and Federal Court of Appeal have made it clear that the Guidelines and the "unusual and undeserved or disproportionate hardship" threshold merely provide assistance to the immigration officer but that they should not be interpreted as fettering the immigration officer's discretion to consider factors other than those listed in the Guidelines. In *Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2003] 2 F.C. 555, the Federal Court of Appeal noted that the Guidelines are "not meant as 'hard and fast' rules" and are, rather, "an attempt to provide guidance to decision makers when they exercise their discretion": para. 9. And in *Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 621, the Federal Court noted that humanitarian and compassionate considerations "are not limited . . . to hardship" and that the "Guidelines can only be of limited use because they cannot fetter the discretion given by Parliament": paras. 10 and 12 (CanLII).

[31] This second approach, which seems to me to be more consistent with the goals of s. 25(1), focuses more on the equitable underlying purpose of the

demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire (par. 36-39 (CanLII)). De même, dans *Sivagurunathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2013 CF 233, elle signale qu'il incombe à la demanderesse de convaincre l'agent d'immigration de l'existence de difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées (par. 13 (CanLII)). Elle ajoute que « [t]el est le test » applicable et que les inconvénients dont la demanderesse démontre l'existence doivent satisfaire à cette exigence (par. 13). Voir aussi *Park c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 528, par. 46-47 (CanLII).

[30] Une deuxième approche correspond aux décisions où elle se montre moins catégorique vis-à-vis de *Chirwa* et où elle emploie le libellé qui y figure comme s'il coexistait avec celui des Lignes directrices (voir *Lim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 956, par. 16-17 (CanLII); *Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CFPI 447, par. 15). Dans ces décisions, la Cour fédérale et la Cour d'appel fédérale établissent clairement que les Lignes directrices et le critère des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » offrent seulement des repères et ne limitent pas le pouvoir discrétionnaire qui permet à l'agent d'immigration de tenir compte d'autres facteurs que ceux prévus par les Lignes directrices. Dans l'arrêt *Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2003] 2 C.F. 555, la Cour d'appel fédérale fait observer que les Lignes directrices « ne constituent pas des règles strictes » et ont plutôt "pour but d'aider à exercer le pouvoir discrétionnaire" » (par. 9). Et dans *Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2014 CF 621, la Cour fédérale relève que les considérations d'ordre humanitaire « ne se limitent pas [. . .] aux difficultés » et que les « lignes directrices peuvent seulement être d'une utilité limitée, parce qu'elles ne peuvent pas entraver le pouvoir discrétionnaire octroyé par le Parlement » (par. 10 et 12 (CanLII)).

[31] Cette deuxième approche, qui me paraît plus compatible avec les objectifs du par. 25(1), met l'accent sur la raison d'être équitable de la dispense pour

humanitarian and compassionate relief application process. It sees the words in the Guidelines as being helpful in assessing when relief should be granted in a given case, but does not treat them as the only possible formulation of when there are humanitarian and compassionate grounds justifying the exercise of discretion.

[32] There is no doubt, as this Court has recognized, that the Guidelines are useful in indicating what constitutes a reasonable interpretation of a given provision of the *Immigration and Refugee Protection Act: Agraira*, at para. 85. But as the Guidelines themselves acknowledge, they are “not legally binding” and are “not intended to be either exhaustive or restrictive”: *Inland Processing*, s. 5. Officers can, in other words, consider the Guidelines in the exercise of their s. 25(1) discretion, but should turn “[their] mind[s] to the specific circumstances of the case”: Donald J. M. Brown and The Honourable John M. Evans with the assistance of Christine E. Deacon, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (loose-leaf), at p. 12-45. They should not fetter their discretion by treating these informal Guidelines as if they were mandatory requirements that limit the equitable humanitarian and compassionate discretion granted by s. 25(1): see *Maple Lodge Farms Ltd. v. Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2, at p. 5; *Ha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2004] 3 F.C.R. 195 (C.A.), at para. 71.

[33] The words “unusual and undeserved or disproportionate hardship” should therefore be treated as descriptive, not as creating three new thresholds for relief separate and apart from the humanitarian purpose of s. 25(1). As a result, what officers should not do, is look at s. 25(1) through the lens of the three adjectives as discrete and high thresholds, and use the language of “unusual and undeserved or disproportionate hardship” in a way that limits their ability to consider and give weight to *all* relevant humanitarian and compassionate considerations in a particular case. The three adjectives should be seen as instructive but not determinative, allowing s. 25(1) to

considérations d’ordre humanitaire. Elle considère que les termes employés dans les Lignes directrices sont utiles pour décider si, eu égard aux circonstances d’un demandeur en particulier, il convient ou non d’accorder une dispense, mais elle ne voit pas dans les Lignes directrices le seul énoncé possible des considérations d’ordre humanitaire qui justifient l’exercice du pouvoir discrétionnaire.

[32] Notre Cour a indéniablement reconnu que les Lignes directrices peuvent servir à déterminer ce qui constitue une interprétation raisonnable d’une disposition donnée de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés (Agraira, par. 85)*. Or, selon leur libellé même, les Lignes directrices « ne lient pas légalement le ministre » et elles « ne sont pas exhaustives ni restrictives » (*Traitement des demandes au Canada*, section 5). En d’autres termes, l’agent peut les considérer lorsqu’il exerce le pouvoir discrétionnaire que lui confère le par. 25(1), mais il doit [TRADUCTION] « s’attacher aux circonstances particulières du dossier » (Donald J. M. Brown et l’honorable John M. Evans avec la collaboration de Christine E. Deacon, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (feuilles mobiles), p. 12-45). Il ne doit pas voir dans ces directives informelles des exigences absolues qui limitent le pouvoir discrétionnaire à vocation équitable que le par. 25(1) lui permet d’exercer lorsque des considérations d’ordre humanitaire le justifient (voir *Maple Lodge Farms Ltd. c. Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2, p. 5; *Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2004] 3 R.C.F. 195 (C.A.), par. 71).

[33] L’expression « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » a donc vocation descriptive et ne crée pas, pour l’obtention d’une dispense, trois nouveaux seuils en sus de celui des considérations d’ordre humanitaire que prévoit déjà le par. 25(1). Par conséquent, ce que l’agent ne doit pas faire, dans un cas précis, c’est voir dans le par. 25(1) trois adjectifs à chacun desquels s’applique un seuil élevé et appliquer la notion de « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » d’une manière qui restreint sa faculté d’examiner et de soupeser *toutes* les considérations d’ordre humanitaire pertinentes. Les trois adjectifs doivent

respond more flexibly to the equitable goals of the provision.

[34] This brings us to the fact that s. 25(1) refers to the need to take “into account the best interests of a child directly affected”. In *Agraira*, LeBel J. noted that these interests include “such matters as children’s rights, needs, and best interests; maintaining connections between family members; and averting the hardship a person would suffer on being sent to a place where he or she has no connections”: para. 41. As the Guidelines note, the “best interests” principle applies to all children under 18 years of age:²

In an examination of the circumstances of a foreign national under [s. 25(1)], [the *Immigration and Refugee Protection Act*] introduces a statutory obligation to take into account the best interests of a child who is directly affected by a decision under this section. This codifies departmental practice into legislation, eliminating any doubt that the interests of a child will be taken into account. This applies to children under the age of 18 years as per the Convention on the Rights of the Child.

(*Inland Processing*, s. 5.12)

[35] The “best interests” principle is “highly contextual” because of the “multitude of factors that may impinge on the child’s best interest”: *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law v. Canada (Attorney General)*, [2004] 1 S.C.R. 76, at para. 11; *Gordon v. Goertz*, [1996] 2 S.C.R. 27, at para. 20. It must therefore be applied in a manner responsive to each child’s particular age, capacity, needs and maturity: see *A.C. v. Manitoba (Director of Child and Family Services)*, [2009] 2 S.C.R. 181, at para. 89. The child’s level of development will guide its precise application in the context of a particular case.

[36] Protecting children through the “best interests of the child” principle is widely understood and

² No province in Canada sets the age of majority below 18 years of age.

être considérés comme des éléments instructifs, mais non décisifs, qui permettent à la disposition de répondre avec plus de souplesse aux objectifs d’équité qui la sous-tendent.

[34] Passons maintenant à la nécessité, faite au par. 25(1), de « [tenir compte] de l’intérêt supérieur de l’enfant directement touché ». Dans l’arrêt *Agraira*, le juge LeBel fait observer que cet intérêt s’entend « notamment des droits, des besoins et des intérêts supérieurs des enfants, du maintien des liens entre les membres d’une famille et du fait d’éviter de renvoyer des gens à des endroits où ils n’ont plus d’attaches » (par. 41). Les Lignes directrices précisent que le principe de l’« intérêt supérieur » vaut pour tout enfant de moins de 18 ans² :

Dans l’étude du cas d’un étranger en vertu [du par. 25(1)], la [*Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*] introduit l’obligation de tenir compte de l’intérêt supérieur de l’enfant directement touché par une décision prise en vertu de ce paragraphe. Ainsi, la pratique ministérielle est codifiée dans la législation, ce qui élimine tout doute sur la prise en considération de l’intérêt supérieur de l’enfant. Cette norme s’applique aux enfants âgés de moins de 18 ans selon la *Convention relative aux droits de l’enfant*.

(*Traitement des demandes au Canada*, section 5.12)

[35] L’application du principe de l’« intérêt supérieur de l’enfant [. . .] dépen[d] fortement du contexte » en raison de « la multitude de facteurs qui risquent de faire obstacle à l’intérêt de l’enfant » (*Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Canada (Procureur général)*, [2004] 1 R.C.S. 76, par. 11; *Gordon c. Goertz*, [1996] 2 R.C.S. 27, par. 20). Elle doit donc tenir compte de l’âge de l’enfant, de ses capacités, de ses besoins et de son degré de maturité (voir *A.C. c. Manitoba (Directeur des services à l’enfant et à la famille)*, [2009] 2 R.C.S. 181, par. 89). Le degré de développement de l’enfant déterminera l’application précise du principe dans les circonstances particulières du cas sous étude.

[36] La protection des enfants par l’application du principe de l’« intérêt supérieur de l’enfant » fait

² L’âge de la majorité n’est inférieur à 18 ans dans aucune des provinces canadiennes.

accepted in Canada's legal system: *A.B. v. Bragg Communications Inc.*, [2012] 2 S.C.R. 567, at para. 17. It means "[d]eciding what . . . appears most likely in the circumstances to be conducive to the kind of environment in which a particular child has the best opportunity for receiving the needed care and attention": *MacGyver v. Richards* (1995), 22 O.R. (3d) 481 (C.A.), at p. 489.

[37] International human rights instruments to which Canada is a signatory, including the *Convention on the Rights of the Child*, also stress the centrality of the best interests of a child: Can. T.S. 1992 No. 3; *Baker*, at para. 71. Article 3(1) of the *Convention* in particular confirms the primacy of the best interests principle:

In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, *the best interests of the child shall be a primary consideration.*

[38] Even before it was expressly included in s. 25(1), this Court in *Baker* identified the "best interests" principle as an "important" part of the evaluation of humanitarian and compassionate grounds. As this Court said in *Baker*:

. . . attentiveness and sensitivity to the importance of the rights of children, to their best interests, and to the hardship that may be caused to them by a negative decision is essential for [a humanitarian and compassionate] decision to be made in a reasonable manner. . . .

. . . for the exercise of the discretion to fall within the standard of reasonableness, the decision-maker should consider children's best interests as an important factor, give them substantial weight, and be alert, alive and sensitive to them. That is not to say that children's best interests must always outweigh other considerations, or that there will not be other reasons for denying [a humanitarian and compassionate] claim even when children's interests are given this consideration. However, where the interests of children are minimized, in a manner inconsistent with Canada's humanitarian and compassionate tradition and the Minister's guidelines, the decision will be unreasonable. [paras. 74-75]

l'objet d'une reconnaissance générale dans le système de justice canadien (*A.B. c. Bragg Communications Inc.*, [2012] 2 R.C.S. 567, par. 17). Il s'agit dès lors [TRADUCTION] « de décider de ce qui [. . .], dans les circonstances, paraît le plus propice à la création d'un climat qui permettra le plus possible à l'enfant d'obtenir les soins et l'attention dont il a besoin » (*MacGyver c. Richards* (1995), 22 O.R. (3d) 481 (C.A.), p. 489).

[37] Les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire, y compris la *Convention relative aux droits de l'enfant*, soulignent également l'importance de l'intérêt supérieur de l'enfant (R.T. Can. 1992 n° 3; *Baker*, par. 71). En particulier, le par. 3(1) de la *Convention* consacre la primauté du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant :

Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, *l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.*

[38] Même avant que le principe ne figure expressément au par. 25(1), la Cour y voyait un volet « important » de l'appréciation des motifs d'ordre humanitaire, notamment dans l'arrêt *Baker* :

. . . l'attention et la sensibilité à l'importance des droits des enfants, de leur intérêt supérieur et de l'épreuve qui pourrait leur être infligée par une décision défavorable sont essentielles pour qu'une décision d'ordre humanitaire soit raisonnable . . .

. . . pour que l'exercice du pouvoir discrétionnaire respecte la norme du caractère raisonnable, le décideur devrait considérer l'intérêt supérieur des enfants comme un facteur important, lui accorder un poids considérable, et être réceptif, attentif et sensible à cet intérêt. Cela ne veut pas dire que l'intérêt supérieur des enfants l'emportera toujours sur d'autres considérations, ni qu'il n'y aura pas d'autres raisons de rejeter une demande d'ordre humanitaire même en tenant compte de l'intérêt des enfants. Toutefois, quand l'intérêt des enfants est minimisé, d'une manière incompatible avec la tradition humanitaire du Canada et les directives du ministre, la décision est déraisonnable. [par. 74-75]

[39] A decision under s. 25(1) will therefore be found to be unreasonable if the interests of children affected by the decision are not sufficiently considered: *Baker*, at para. 75. This means that decision-makers must do more than simply *state* that the interests of a child have been taken into account: *Hawthorne*, at para. 32. Those interests must be “well identified and defined” and examined “with a great deal of attention” in light of all the evidence: *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 4 F.C. 358 (C.A.), at paras. 12 and 31; *Kolosovs v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 323 F.T.R. 181, at paras. 9-12.

[40] Where, as here, the legislation specifically directs that the best interests of a child who is “directly affected” be considered, those interests are a singularly significant focus and perspective: *A.C.*, at paras. 80-81. The Minister’s Guidelines set out relevant considerations for this inquiry:

Generally, factors relating to a child’s emotional, social, cultural and physical welfare should be taken into account when raised. Some examples of factors that applicants may raise include but are not limited to:

- the age of the child;
- the level of dependency between the child and the [humanitarian and compassionate] applicant or the child and their sponsor;
- the degree of the child’s establishment in Canada;
- the child’s links to the country in relation to which the [humanitarian and compassionate] assessment is being considered;
- the conditions of that country and the potential impact on the child;
- medical issues or special needs the child may have;
- the impact to the child’s education; and
- matters related to the child’s gender.

(*Inland Processing*, s. 5.12)

[39] Par conséquent, la décision rendue en application du par. 25(1) sera jugée déraisonnable lorsque l’intérêt supérieur de l’enfant qu’elle touche n’est pas suffisamment pris en compte (*Baker*, par. 75). L’agent ne peut donc pas se contenter de *mentionner* qu’il prend cet intérêt en compte (*Hawthorne*, par. 32). L’intérêt supérieur de l’enfant doit être « bien identifié et défini », puis examiné « avec beaucoup d’attention » eu égard à l’ensemble de la preuve (*Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2002] 4 C.F. 358 (C.A.), par. 12 et 31; *Kolosovs c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2008 CF 165, par. 9-12 (CanLII)).

[40] Lorsque, comme en l’espèce, la loi exige expressément la prise en compte de l’intérêt supérieur de l’enfant « directement touché », cet intérêt représente une considération singulièrement importante dans l’analyse (*A.C.*, par. 80-81). Les Lignes directrices ministérielles font état des facteurs pertinents pour les besoins de cette analyse :

En général, les facteurs liés au bien-être émotionnel, social, culturel et physique de l’enfant doivent être pris en considération lorsqu’ils sont soulevés. Voici quelques exemples de facteurs qui peuvent être soulevés par le demandeur :

- l’âge de l’enfant;
- le degré de dépendance entre l’enfant et [l’auteur de la demande de dispense pour considérations d’ordre humanitaire] ou entre l’enfant et son répondant;
- le degré d’établissement de l’enfant au Canada;
- les liens de l’enfant avec le pays à l’égard duquel la demande [de dispense pour considérations d’ordre humanitaire] est examinée;
- les conditions qui règnent dans ce pays et l’incidence possible sur l’enfant;
- les problèmes de santé ou les besoins particuliers de l’enfant, le cas échéant;
- les conséquences sur l’éducation de l’enfant;
- les questions relatives au sexe de l’enfant.

(*Traitement des demandes au Canada*, section 5.12)

[41] It is difficult to see how a child can be more “directly affected” than where he or she is the applicant. In my view, the status of the applicant as a child triggers not only the requirement that the “best interests” be treated as a significant factor in the analysis, it should also influence the manner in which the child’s other circumstances are evaluated. And since “[c]hildren will rarely, if ever, be deserving of any hardship”, the concept of “unusual and undeserved hardship” is presumptively inapplicable to the assessment of the hardship invoked by a child to support his or her application for humanitarian and compassionate relief: *Hawthorne*, at para. 9. Because children may experience greater hardship than adults faced with a comparable situation, circumstances which may not warrant humanitarian and compassionate relief when applied to an adult, may nonetheless entitle a child to relief: see *Kim v. Canada (Citizenship and Immigration)*, [2011] 2 F.C.R. 448 (F.C.), at para. 58; UNHCR, *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, HCR/GIP/09/08, December 22, 2009.

Application

[42] In considering the standard of review, this Court “step[s] into the shoes” of the reviewing court: *Agraira*, at para. 46. This means that the question for this Court is whether the reviewing court identified the appropriate standard of review and applied it properly: *Agraira*, at para. 45.

[43] In this case, the Federal Court applied a reasonableness standard. The Federal Court of Appeal, however, concluded that the appropriate standard of review was correctness because there was a certified question. It suggested that this Court’s approach in *Agraira*, where the standard of review was reasonableness despite the presence of a certified question, was at odds with the prior case law. I respectfully disagree.

[44] The Federal Court of Appeal refers to one case from this Court to support this point: *Hilewitz*

[41] Comment un enfant pourrait-il être plus « directement touché » que lorsqu’il est l’auteur de la demande? À mon avis, il s’ensuit non seulement que l’« intérêt supérieur » doit être considéré comme un élément important, mais aussi qu’il doit jouer dans l’appréciation des autres aspects de la situation de l’enfant. Et comme « [l]es enfants méritent rarement, sinon jamais, d’être exposés à des difficultés », la notion de « difficultés inhabituelles et injustifiées » ne saurait généralement s’appliquer aux difficultés alléguées par un enfant à l’appui de sa demande de dispense pour considérations d’ordre humanitaire (*Hawthorne*, par. 9). Puisque l’enfant peut éprouver de plus grandes difficultés qu’un adulte aux prises avec une situation comparable, des circonstances qui ne justifieraient pas une dispense dans le cas d’un adulte pourraient néanmoins la justifier dans le cas d’un enfant (voir *Kim c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, [2011] 2 R.C.F. 448 (C.F.), par. 58; HCNUR, *Principes directeurs sur la protection internationale n° 8 : Les demandes d’asile d’enfants dans le cadre de l’article 1(A)2 et de l’article 1(F) de la Convention de 1951 et/ou son Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, HCR/GIP/09/08 (22 décembre 2009)).

Application

[42] Pour se prononcer sur la norme de contrôle, la Cour se « me[t] à la place » du tribunal de révision (*Agraira*, par. 46). Ainsi, la Cour doit se demander si le tribunal de révision a employé la norme de contrôle appropriée et s’il l’a appliquée correctement (*Agraira*, par. 45).

[43] En l’espèce, la Cour fédérale applique la norme de la raisonabilité. Cependant, la Cour d’appel fédérale conclut que la norme de contrôle applicable est celle de la décision correcte parce qu’une question a été certifiée. Elle laisse entendre que l’approche de la Cour dans *Agraira*, où la norme de la décision raisonnable est appliquée malgré la certification d’une question, va à l’encontre de la jurisprudence antérieure. Soit dit en tout respect, je ne suis pas d’accord.

[44] La Cour d’appel fédérale cite un arrêt de la Cour à l’appui de cette thèse (*Hilewitz c. Canada*

v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2005] 2 S.C.R. 706. This case is not particularly helpful. It was decided before *Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190, there was no discussion of the impact of a certified question on the issue of standard of review, and the parties asked that correctness be applied: para. 71. In any event, the case law from this Court confirms that certified questions are not decisive of the standard of review: *Baker*, at para. 58; *Chieu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 84, at para. 23. As the Court said in *Baker*, at para. 12, the certification of a question of general importance may be the “trigger” by which an appeal is permitted. The subject of the appeal is still the judgment itself, not merely the certified question. The fact that the reviewing judge in this case considered the question to be of general importance is relevant, but not determinative. Despite the presence of a certified question, the appropriate standard of review is reasonableness: *Baker*, at para. 62.

[45] Applying that standard, in my respectful view, the Officer failed to consider Jeyakannan Kanthasamy’s circumstances as a whole, and took an unduly narrow approach to the assessment of the circumstances raised in the application. She failed to give sufficiently serious consideration to his youth, his mental health and the evidence that he would suffer discrimination if he were returned to Sri Lanka. Instead, she took a segmented approach, assessed each factor to see whether it represented hardship that was “unusual and undeserved or disproportionate”, then appeared to discount each from her final conclusion because it failed to satisfy that threshold. Her literal obedience to those adjectives, which do not appear anywhere in s. 25(1), rather than looking at his circumstances as a whole, led her to see each of them as a distinct legal test, rather than as words designed to help reify the equitable purpose of the provision. This had the effect of improperly restricting her discretion and rendering her decision unreasonable.

(*Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration*), [2005] 2 R.C.S. 706). Cet arrêt n’est pas particulièrement utile. Il est antérieur à *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, l’incidence d’une question certifiée sur la norme de contrôle n’y est pas examinée et les parties s’entendaient sur l’application de la norme de la décision correcte (par. 71). Quoi qu’il en soit, la jurisprudence de la Cour confirme que la présence d’une question certifiée n’est pas déterminante quant à la norme de contrôle applicable (*Baker*, par. 58; *Chieu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 84, par. 23). Comme le dit la Cour au par. 12 de l’arrêt *Baker*, la certification d’une question de portée générale peut « justifi[er] » l’appel. C’est toujours le jugement lui-même, et non seulement la question certifiée, qui est l’objet de l’appel. Le fait que, dans cette affaire, le juge de révision a estimé que la question avait une portée générale est pertinent, mais il n’est pas déterminant. Malgré la présence d’une question certifiée, la norme de contrôle applicable est celle de la décision raisonnable (*Baker*, par. 62).

[45] Soit dit en tout respect, au regard de cette norme, l’agente a omis de tenir compte de la situation globale de Jeyakannan Kanthasamy et a examiné de manière trop restrictive les circonstances invoquées dans la demande. Elle n’a pas accordé une attention suffisamment sérieuse à son jeune âge, à son état de santé mentale et aux éléments de preuve suivant lesquels il serait victime de discrimination s’il était renvoyé au Sri Lanka. Elle recourt plutôt à une démarche fragmentaire et se penche sur chacun des facteurs invoqués pour déterminer s’il correspond ou non à des difficultés « inhabituelles et injustifiées ou démesurées ». Elle semble ensuite écarter tous ces facteurs de sa conclusion finale au motif qu’ils ne répondent pas à ce critère. Interpréter littéralement les adjectifs — une démarche qui ne s’appuie aucunement sur le libellé du par. 25(1) — au lieu de considérer la situation globale du demandeur l’amène à voir dans chacun de ces adjectifs un critère juridique distinct plutôt qu’un terme visant à concrétiser la vocation équitable de la disposition. Cela a pour effet de limiter indûment son pouvoir discrétionnaire et de rendre sa décision déraisonnable.

[46] In discussing the effect removal would have on Jeyakannan Kanthasamy's mental health, for example, the Officer said she "[did] not dispute the psychological report" and "accept[ed] the diagnosis". The report concluded that he suffered from post-traumatic stress disorder and adjustment disorder with mixed anxiety and depressed mood resulting from his experiences in Sri Lanka, and that his condition would deteriorate if he was removed from Canada. The Officer nonetheless inexplicably discounted the report:

. . . the applicant has provided insufficient evidence that he has been or is currently in treatment regarding the aforementioned issues or that he could not obtain treatment if required in his native Sri Lanka or that in doing so it would amount to hardship that is unusual and undeserved or disproportionate.

[47] Having accepted the psychological diagnosis, it is unclear why the Officer would nonetheless have required Jeyakannan Kanthasamy to adduce *additional* evidence about whether he did or did not seek treatment, whether any was even available, or what treatment was or was not available in Sri Lanka. Once she accepted that he had post-traumatic stress disorder, adjustment disorder, and depression based on his experiences in Sri Lanka, requiring further evidence of the availability of treatment, either in Canada or in Sri Lanka, undermined the diagnosis and had the problematic effect of making it a conditional rather than a significant factor.

[48] Moreover, in her exclusive focus on whether treatment was available in Sri Lanka, the Officer ignored what the effect of removal from Canada would be on his mental health. As the Guidelines indicate, health considerations *in addition to* medical inadequacies in the country of origin, may be relevant: *Inland Processing*, s. 5.11. As a result, the very fact that Jeyakannan Kanthasamy's mental health would likely worsen if he were to be removed to Sri Lanka is a relevant consideration that must be identified and weighed regardless of whether there is treatment available in Sri Lanka to help treat his condition: *Davis v. Canada (Minister of Citizenship and*

[46] Dans son analyse des conséquences du renvoi de Jeyakannan Kanthasamy sur la santé mentale de ce dernier, par exemple, l'agente déclare qu'elle [TRADUCTION] « ne conteste pas le rapport de la psychologue » et qu'elle « admet le diagnostic ». Selon le rapport, le demandeur souffre d'un trouble de stress post-traumatique, ainsi que d'un trouble d'adaptation avec anxiété et humeur dépressive, en raison de ce qu'il a vécu au Sri Lanka, et son état se détériorerait s'il était renvoyé du Canada. Pourtant, l'agente fait inexplicablement abstraction du rapport :

[TRADUCTION] . . . le demandeur n'a pas fourni une preuve suffisante pour démontrer qu'il subit ou qu'il a subi des traitements pour les problèmes susmentionnés ou qu'il ne pourrait obtenir les traitements éventuellement nécessaires dans son pays d'origine, le Sri Lanka, ou encore que cela lui occasionnerait des difficultés inhérentes et injustifiées ou démesurées.

[47] On comprend mal que, après avoir fait droit au diagnostic psychologique, l'agente exige quand même de Jeyakannan Kanthasamy une preuve *supplémentaire* quant à savoir s'il a ou non cherché à obtenir des soins ou si de tels soins étaient même offerts, ou quant aux soins qui existaient ou non au Sri Lanka. Une fois reconnu qu'il souffre d'un trouble de stress post-traumatique, d'un trouble d'adaptation et de dépression en raison de ce qu'il a vécu au Sri Lanka, exiger en sus la preuve de l'existence de soins au Canada ou au Sri Lanka met à mal le diagnostic et a l'effet discuté d'en faire un facteur conditionnel plutôt qu'important.

[48] De plus, en s'attachant uniquement à la possibilité que Jeyakannan Kanthasamy soit traité au Sri Lanka, l'agente passe sous silence les répercussions de son renvoi du Canada sur sa santé mentale. Comme l'indiquent les Lignes directrices, les facteurs relatifs à la santé, *de même que* l'impossibilité d'obtenir des soins médicaux dans le pays d'origine, peuvent se révéler pertinents (*Traitement des demandes au Canada*, section 5.11). Par conséquent, le fait même que Jeyakannan Kanthasamy verrait, selon toute vraisemblance, sa santé mentale se détériorer s'il était renvoyé au Sri Lanka constitue une considération pertinente qui doit être retenue puis

Immigration) (2011), 96 Imm. L.R. (3d) 267 (F.C.); *Martinez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2012), 14 Imm. L.R. (4th) 66 (F.C.). As previously noted, Jeyakannan Kanthasamy was arrested, detained and beaten by the Sri Lankan police which left psychological scars. Yet despite the clear and uncontradicted evidence of such harm in the psychological report, in applying the “unusual and undeserved or disproportionate hardship” standard to the individual factor of the availability of medical care in Sri Lanka — and finding that seeking such care would not meet that threshold — the Officer discounted Jeyakannan Kanthasamy’s health problems in her analysis.

[49] And while the Officer did not “dispute the psychological report presented”, she found that the medical opinion “rest[ed] mainly on hearsay” because the psychologist was “not a witness of the events that led to the anxiety experienced by the applicant”. This disregards the unavoidable reality that psychological reports like the one in this case will necessarily be based to some degree on “hearsay”. Only rarely will a mental health professional personally witness the events for which a patient seeks professional assistance. To suggest that applicants for relief on humanitarian and compassionate grounds may only file expert reports from professionals who have witnessed the facts or events underlying their findings, is unrealistic and results in the absence of significant evidence. In any event, a psychologist need not be an expert on country conditions in a particular country to provide expert information about the probable psychological effect of removal from Canada.

[50] The Officer applied a similarly constricted approach to her analysis of whether Jeyakannan Kanthasamy would face discrimination. The Officer took particular note of s. 25(1.3), which led her to decline to consider elements of his application that related to “fear of persecution, torture, risk to life or cruel and unusual treatment . . . on the basis of his

soupesée, peu importe la possibilité d’obtenir au Sri Lanka des soins susceptibles d’améliorer son état (*Davis c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2011 CF 97; *Martinez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2012 CF 1295). Rappelons que Jeyakannan Kanthasamy a été arrêté, détenu et battu par la police sri-lankaise, ce qui lui a laissé des séquelles psychologiques. Pourtant, malgré la preuve claire et non contredite de ce préjudice dans le rapport d’évaluation psychologique, lorsqu’elle applique le critère des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » au facteur individuel de l’accessibilité de soins médicaux au Sri Lanka — et conclut que requérir de tels soins ne satisferait pas à ce critère —, l’agente minimise les problèmes de santé de Jeyakannan Kanthasamy.

[49] Et même si elle ne [TRADUCTION] « conteste pas le rapport de la psychologue », l’agente conclut que l’opinion « repose essentiellement sur du ouï-dire », car la psychologue « n’a pas été témoin des faits à l’origine de l’anxiété vécue par le demandeur ». Cette conclusion méconnaît une réalité incontournable, à savoir qu’un rapport d’évaluation psychologique comme celui soumis en l’espèce comporte nécessairement une part de « ouï-dire ». Un professionnel de la santé mentale n’assiste que rarement aux événements pour lesquels un patient le consulte. La prétention selon laquelle la personne qui demande une dispense pour considérations d’ordre humanitaire ne peut présenter que le rapport d’expert d’un professionnel qui a été témoin des faits ou des événements qui sous-tendent ses conclusions est irréaliste et y faire droit entraînerait d’importantes lacunes dans la preuve. De toute manière, un psychologue n’a pas à être expert de la situation dans un pays en particulier pour donner son opinion sur les conséquences psychologiques probables d’un renvoi du Canada.

[50] L’agente adopte une démarche tout aussi restrictive pour déterminer si Jeyakannan Kanthasamy serait victime de discrimination. Elle invoque en particulier le par. 25(1.3) pour refuser de tenir compte des éléments de la demande qui sont liés à [TRADUCTION] « la crainte d’être persécuté ou d’être exposé au risque d’être soumis à la torture ou à une menace

race and nationality” as a young Tamil, which she suggested are part of the determination of refugee status or the pre-removal risk assessment.

[51] As the Federal Court of Appeal concluded in this case, s. 25(1.3) does not prevent the admission into evidence of facts adduced in proceedings under ss. 96 and 97. The role of the officer making a determination under s. 25(1) is to ask whether this evidence, along with any other evidence an applicant wishes to raise, though insufficient to support a s. 96 or s. 97 claim, nonetheless suggests that “humanitarian and compassionate considerations” warrant an exemption from the normal application of the *Immigration and Refugee Protection Act*. In other words, the officer does not determine whether a well-founded fear of persecution, risk to life, and risk of cruel and unusual treatment or punishment has been established — those determinations are made under ss. 96 and 97 — but he or she can take the underlying facts into account in determining whether the applicant’s circumstances warrant humanitarian and compassionate relief.

[52] The Officer agreed to consider the hardship Jeyakannan Kanthasamy would likely endure as discrimination in Sri Lanka against young Tamil men. She also accepted evidence that there was discrimination against Tamils in Sri Lanka, particularly against young Tamil men from the north, who are routinely targeted by police. In her view, however, young Tamils are targeted *only where there is suspicion of ties to the Liberation Tigers of Tamil Eelam, and the government had been making efforts to improve the situation for Tamils*. She concluded that “the onus remains on the applicant to demonstrate that these country conditions would affect him personally”.

[53] This effectively resulted in the Officer concluding that, in the absence of evidence that Jeyakannan Kanthasamy would be personally targeted by discriminatory action, there was no evidence of discrimination. With respect, the Officer’s

à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités [. . .] du fait de sa race ou de sa nationalité » en tant que jeune Tamoul, lesquels valent, selon elle, pour la décision sur la demande d’asile ou l’examen des risques avant renvoi.

[51] Comme le conclut la Cour d’appel fédérale en l’espèce, le par. 25(1.3) n’empêche pas d’admettre en preuve les faits présentés à l’appui d’instances relatives aux art. 96 et 97. Il incombe à l’agent appelé à rendre une décision en application du par. 25(1) de se demander si ces éléments de preuve, de pair avec les autres que le demandeur souhaite présenter, permettent, même s’ils sont insuffisants pour étayer une demande relative à l’art. 96 ou à l’art. 97, de conclure que des « considérations d’ordre humanitaire » justifient une dispense de l’application habituelle de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*. En d’autres termes, l’agent n’a pas à se prononcer sur la preuve d’une crainte fondée de persécution ou d’une menace à la vie ou d’un risque de traitements ou peines cruels et inusités, ce qui relève des art. 96 et 97. Il peut cependant tenir compte des faits sous-jacents pour déterminer si la situation du demandeur justifie ou non une dispense pour considérations d’ordre humanitaire.

[52] L’agente accepte d’attribuer les difficultés qu’éprouverait vraisemblablement Jeyakannan Kanthasamy au Sri Lanka à la discrimination qui y est exercée contre les jeunes hommes tamouls. Elle admet en outre une preuve démontrant que les Tamouls du Sri Lanka, en particulier les jeunes hommes du nord, sont couramment pris pour cibles par la police. À son avis, toutefois, les jeunes Tamouls ne sont pris pour cibles *que s’ils sont soupçonnés de liens avec les Tigres de libération de l’Eelam tamoul, et le gouvernement a fait des efforts pour améliorer la situation des Tamouls*. Elle dit : [TRADUCTION] « . . . il incombe au demandeur de démontrer que cette situation le toucherait personnellement ».

[53] Tout cela amène l’agente à conclure que, à défaut d’éléments de preuve selon lesquels Jeyakannan Kanthasamy ferait personnellement l’objet de mesures discriminatoires, il n’y a pas de preuve de discrimination. Soit dit tout en respect,

approach failed to account for the fact that discrimination can be inferred where an applicant shows that he or she is a member of a group that is discriminated against. Discrimination for the purpose of humanitarian and compassionate applications “could manifest in isolated incidents or permeate systemically”, and even “[a] series of discriminatory events that do not give rise to persecution must be considered cumulatively”: Jamie Chai Yun Liew and Donald Galloway, *Immigration Law* (2nd ed. 2015), at p. 413, citing *Divakaran v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 633.

[54] Here, however, the Officer required Jeyakanan Kanthasamy to present direct evidence that he would face such a risk of discrimination if deported. This not only undermines the humanitarian purpose of s. 25(1), it reflects an anemic view of discrimination that this Court largely eschewed decades ago: *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, at pp. 173-74; *British Columbia (Public Service Employee Relations Commission) v. BCGSEU*, [1999] 3 S.C.R. 3; *Quebec (Attorney General) v. A*, [2013] 1 S.C.R. 61, at paras. 318-19 and 321-38.

[55] Even the Guidelines, expressly relying on this Court’s decision in *Andrews*, encourage an approach to discrimination that does not require evidence that the applicant will be personally targeted:

5.16. [Humanitarian and compassionate] and hardship: Factors in the country of origin to be considered

While [ss. 96 and 97] factors may not be considered, the decision-maker must take into account elements related to the hardships that affect the foreign national. Some examples of what those “hardships” may include are:

- discrimination which does not amount to persecution;

la démarche de l’agente ne tient pas compte du fait que la discrimination peut être inférée lorsqu’un demandeur établit qu’il appartient à un groupe qui est victime de discrimination. Pour les besoins d’une demande de dispense pour considérations d’ordre humanitaire, la discrimination [TRADUCTION] « peut se manifester sous forme d’incidents isolés ou être de nature systémique », et même « les actes discriminatoires qui n’emportent pas individuellement persécution doivent être considérés cumulativement » (Jamie Chai Yun Liew et Donald Galloway, *Immigration Law* (2^e éd. 2015), p. 413, citant *Divakaran c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2011 CF 633).

[54] Or, en l’espèce, l’agente exige de Jeyakanan Kanthasamy une preuve directe qu’il courrait un tel risque d’être victime de discrimination s’il était expulsé. Non seulement cette exigence mine la vocation humanitaire du par. 25(1), mais elle traduit une conception très réductrice de la discrimination que notre Cour a largement désavouée au fil des décennies (*Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, p. 173-174; *Colombie-Britannique (Public Service Employee Relations Commission) c. BCGSEU*, [1999] 3 R.C.S. 3; *Québec (Procureur général) c. A*, [2013] 1 R.C.S. 61, par. 318-319 et 321-338).

[55] Les Lignes directrices, qui s’appuient expressément sur l’arrêt *Andrews* de notre Cour, promeuvent elles-mêmes une conception de la discrimination qui n’exige pas la preuve que le demandeur sera personnellement visé :

5.16. Considérations d’ordre humanitaire et difficultés : facteurs pertinents à l’égard du pays d’origine

Bien qu’il ne puisse tenir compte des facteurs visés aux [art. 96 et 97], le décideur doit tenir compte des éléments liés aux difficultés auxquelles l’étranger fait face. Voici quelques exemples de « difficultés » :

- une forme de discrimination qui n’équivaut pas à de la persécution;

- adverse country conditions that have a direct negative impact on the applicant.

Discrimination

Discrimination is: A distinction based on the personal characteristics of an individual that results in some disadvantage to that individual.

In *Andrews*, [the] Court wrote:

“Discrimination may be described as a distinction, whether intentional or not but based on grounds relating to personal characteristics of the individual or group, which has the effect of imposing burdens, obligations, or disadvantages on such individual or group not imposed upon others, or which withholds or limits access to opportunities, benefits, and advantages available to other members of society. Distinctions based on personal characteristics attributed to an individual solely on the basis of association with a group will rarely escape the charge of discrimination, while those based on an individual’s merits and capacities will rarely be so classed.”

(*Inland Processing*, s. 5.16)

[56] As these passages suggest, applicants need only show that they would likely be affected by adverse conditions such as discrimination. Evidence of discrimination experienced by others who share the applicant’s identity is therefore clearly relevant under s. 25(1), whether or not the applicant has evidence of being personally targeted, and reasonable inferences can be drawn from those experiences. Rennie J. persuasively explained the reasons for permitting reasonable inferences in such circumstances in *Aboubacar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 714:

While claims for humanitarian and compassionate relief under section 25 must be supported by evidence, there are circumstances where the conditions in the country of origin are such that they support a reasoned inference as to the challenges a particular applicant would face on return This is not speculation, rather it is a

- des conditions défavorables dans le pays qui ont une incidence néfaste directe sur le demandeur.

Discrimination

La discrimination est définie comme : une distinction fondée sur les caractéristiques personnelles d’une personne qui entraîne un désavantage pour cette dernière.

Dans [l’arrêt] *Andrews*, la [Cour] a déclaré ce qui suit :

« . . . la discrimination peut se décrire comme une distinction, intentionnelle ou non, mais fondée sur des motifs relatifs à des caractéristiques personnelles d’un individu ou d’un groupe d’individus, qui a pour effet d’imposer à cet individu ou à ce groupe des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d’autres ou d’empêcher ou de restreindre l’accès aux possibilités, aux bénéfices et aux avantages offerts à d’autres membres de la société. Les distinctions fondées sur des caractéristiques personnelles attribuées à un seul individu en raison de son association avec un groupe sont presque toujours taxées de discriminatoires, alors que celles fondées sur les mérites et capacités d’un individu le sont rarement. »

(*Traitement des demandes au Canada*, section 5.16)

[56] Il appert de ces extraits que le demandeur doit seulement montrer qu’il sera vraisemblablement touché par une condition défavorable comme la discrimination. La preuve d’actes discriminatoires contre d’autres personnes qui partagent les mêmes caractéristiques personnelles est donc clairement pertinente pour l’application du par. 25(1), et ce, que le demandeur puisse démontrer ou non qu’il est personnellement visé. Des inférences raisonnables peuvent en être tirées. Dans *Aboubacar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2014 CF 714, le juge Rennie énonce de façon convaincante les raisons pour lesquelles il est alors possible de tirer des inférences raisonnables :

Bien que les demandes fondées sur des considérations d’ordre humanitaire en vertu de l’article 25 doivent s’appuyer sur la preuve, il existe des circonstances où les conditions dans le pays d’origine sont telles qu’elles confortent l’inférence raisonnable relativement aux difficultés auxquelles un demandeur en particulier serait

reasoned inference, of a non-speculative nature, as to the hardship an individual would face, and thus provides an evidentiary foundation for a meaningful, individualized analysis . . . [para. 12 (CanLII)]

[57] Finally, even though Jeyakannan Kanthasamy's current age makes this issue one that no longer requires intervention, the Officer's analysis of the "best interests" factor cannot be characterized as anything other than perfunctory. She simply stated, in a single paragraph, that Jeyakannan Kanthasamy's best interests lay in returning to Sri Lanka where he had grown up and where his immediate family continued to reside. In my view, this fails to accord with the "serious weight and consideration" this Court in *Baker* identified as essential to a proper appreciation of a child's best interests: para. 65.

[58] At no point did the Officer appear to turn her mind to how his status *as a child* affected the evaluation of the other evidence raised in his application. Instead, she atomized her evaluation of each of the other elements of his application, referring to his status as a child only in isolation. In her assessment of his level of establishment in Canada, for example, she wrote:

. . . a person in Canada making a claim to refugee status is afforded the tools such as a study permit that would allow one to be self-sufficient and to integrate into the Canadian community. Therefore, in the case at hand, it is expected that a certain level of establishment would have taken place during the applicant's stay in Canada. It is understandable that [Jeyakannan Kanthasamy] would like to remain in Canada and I accept that [Jeyakannan Kanthasamy's] removal to Sri Lanka would be an inconvenience; however, *I am not satisfied that he has established himself to such a degree that return to Sri Lanka would amount to unusual and undeserved or disproportionate hardship.* [Emphasis added.]

Nowhere did the Officer ask whether the effect of separating Jeyakannan Kanthasamy from the people he was close to in Canada would be magnified by the fact that his relationships with them developed

exposé à son retour [. . .] Il ne s'agit pas d'une hypothèse, mais bien d'une inférence raisonnée, de nature non hypothétique, relativement aux difficultés auxquelles une personne serait exposée, et, de ce fait, cela constitue le fondement probatoire d'une analyse sérieuse et individualisée . . . [par. 12 (CanLII)]

[57] Enfin, même si, en raison de l'âge actuel de Jeyakannan Kanthasamy, une intervention ne s'impose plus, l'analyse de son « intérêt supérieur » en tant qu'enfant ne peut être qualifiée d'autre chose que d'analyse superficielle. L'agente se contente de déclarer, dans un seul paragraphe, que l'intérêt supérieur de Jeyakannan Kanthasamy réside dans son retour au Sri Lanka, où il a grandi et où les membres de sa famille immédiate habitent toujours. À mon sens, elle ne respecte pas l'obligation, reconnue par la Cour, d'accorder « de l'importance et de la considération » à ce facteur pour bien apprécier l'intérêt supérieur de l'enfant (*Baker*, par. 65).

[58] L'agente paraît ne jamais envisager que la *qualité d'enfant* de Jeyakannan Kanthasamy puisse jouer dans l'appréciation des autres éléments invoqués à l'appui de la demande. Elle compartimente plutôt chacun de ces éléments et ne fait mention de la qualité d'enfant du demandeur que de façon isolée. Voici, par exemple, ce qu'elle écrit dans son appréciation du degré d'établissement au Canada :

[TRADUCTION] . . . la personne qui se trouve au Canada et qui demande l'asile se voit par exemple accorder un permis d'étude, ce qui est de nature à favoriser son autonomie et son intégration à la société canadienne. Par conséquent, dans le cas qui nous occupe, on s'attend à ce que le demandeur se soit jusqu'à un certain degré établi au Canada pendant son séjour. On peut comprendre que [Jeyakannan Kanthasamy] souhaite demeurer au Canada et je reconnais que son renvoi au Sri Lanka comporte des inconvénients; toutefois, *je ne suis pas convaincue qu'il s'est établi à un degré tel que son retour au Sri Lanka lui occasionnerait des difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées.* [Je souligne.]

L'agente ne se demande aucunement si l'effet de la séparation de Jeyakannan Kanthasamy d'avec ses proches au Canada serait amplifié par le fait que les relations qu'il a tissées avec ces personnes l'ont été

when he was a teenager. This approach is inconsistent with how hardship should be uniquely addressed for children.

[59] Moreover, by evaluating Jeyakannan Kanthasamy's best interests through the same literal approach she applied to each of his other circumstances — whether the hardship was “unusual and undeserved or disproportionate” — she misconstrued the best interests of the child analysis, most crucially disregarding the guiding admonition that “[c]hildren will rarely, if ever, be deserving of any hardship”: *Hawthorne*, at para. 9. See also *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 166, at paras. 64-67 (CanLII).

[60] Finding that no single factor amounted to hardship that was “unusual and undeserved or disproportionate”, the Officer ultimately concluded that humanitarian and compassionate relief was not warranted. But these three adjectives are merely descriptive, not separate legal thresholds to be strictly construed. Finally, the Officer not only unreasonably discounted both the psychological report and the clear and uncontradicted evidence of a risk of discrimination, she avoided the requisite analysis of whether, in light of the humanitarian purpose of s. 25(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, the evidence *as a whole* justified relief. This approach unduly fettered her discretion and, in my respectful view, led to its unreasonable exercise.

[61] I would therefore allow the appeal with costs, set aside the Officer's decision, and remit the matter for reconsideration in light of these reasons.

à l'adolescence. Sa démarche est incompatible avec le caractère unique de l'examen des difficultés qui s'impose dans le cas d'un enfant.

[59] Qui plus est, lorsqu'elle apprécie l'intérêt supérieur de Jeyakannan Kanthasamy et qu'elle le soumet à la même interprétation littérale que tous les autres volets de sa situation en se demandant si les difficultés appréhendées seraient « inhabituelles et injustifiées ou démesurées », elle interprète erronément la notion d'intérêt supérieur de l'enfant, surtout en ce qu'elle fait abstraction de la mise en garde éclairante selon laquelle « [l]es enfants méritent rarement, sinon jamais, d'être exposés à des difficultés » (*Hawthorne*, par. 9; voir également *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 166, par. 64-67 (CanLII)).

[60] Au vu de sa conclusion selon laquelle aucun des facteurs invoqués ne correspond à lui seul à des difficultés « inhabituelles et injustifiées ou démesurées », l'agente tranche ultimement qu'aucune dispense pour considérations d'ordre humanitaire n'est justifiée. Or, ces trois adjectifs sont simplement descriptifs et ne créent pas de critères juridiques distincts devant être interprétés strictement. Enfin, non seulement l'agente fait déraisonnablement abstraction du rapport d'évaluation psychologique et de la preuve claire et non contredite d'un risque de discrimination, mais elle omet aussi de se demander si, étant donné la vocation humanitaire du par. 25(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, la preuve considérée *dans son ensemble* justifie une dispense. Par l'adoption d'une telle démarche, elle limite indûment son pouvoir discrétionnaire, ce qui, à mon humble avis, donne lieu à un exercice déraisonnable de ce pouvoir.

[61] Je suis donc d'avis d'accueillir le pourvoi avec dépens, d'annuler la décision de l'agente et de renvoyer l'affaire pour réexamen à la lumière des présents motifs.

The reasons of Moldaver and Wagner JJ. were delivered by

MOLDAVER J. (dissenting) —

I. Overview

[62] Jeyakannan Kanthasamy applied for a humanitarian and compassionate (“H&C”) exemption under s. 25(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (“IRPA”). The exemption would have allowed him to apply for permanent resident status from within Canada. His application was rejected. He seeks to overturn that decision on the grounds that the Senior Immigration Officer (the “Officer”) applied the wrong legal test and unreasonably denied his application.

[63] Section 25(1) is a safety valve that supplements the two normal streams by which foreign nationals can come to Canada permanently: the immigration classes and the refugee process. It empowers the Minister of Citizenship and Immigration (the “Minister”) to grant applicants relief from the requirements of the *IRPA* when such relief is justified by H&C considerations. Properly construed, it provides a flexible means of relief for applicants whose cases are exceptional and compelling. For reasons that will become apparent, I am of the view that in deciding whether to grant relief under s. 25(1), decision makers must determine whether, having regard to all of the circumstances, including the exceptional nature of H&C relief, decent, fair-minded Canadians would find it simply unacceptable to deny the relief sought.

[64] Measured against this standard, and bearing in mind the deference that is owed to decisions made under s. 25(1), the Officer’s decision was reasonable. Accordingly, I would uphold that decision and dismiss Mr. Kanthasamy’s appeal.

Version française des motifs des juges Moldaver et Wagner rendus par

LE JUGE MOLDAVER (dissident) —

I. Aperçu

[62] En application du par. 25(1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, c. 27 (« *LIPR* »), Jeyakannan Kanthasamy a demandé, pour des considérations d’ordre humanitaire, une dispense lui permettant de présenter au Canada sa demande de résidence permanente. La dispense lui a été refusée. Il sollicite l’annulation de cette décision au motif que l’agente principale d’immigration (l’« agente ») a appliqué le mauvais critère juridique et a agi de manière déraisonnable en rejetant sa demande.

[63] Le paragraphe 25(1) tient lieu de soupape pour les deux voies habituelles par lesquelles un étranger peut s’installer à demeure au Canada : les catégories d’immigration et la protection des réfugiés. Il confère au ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration (le « ministre ») le pouvoir de soustraire un demandeur à l’application des exigences de la *LIPR* lorsqu’il estime que des considérations d’ordre humanitaire le justifient. Correctement interprété, il offre au demandeur dont la situation est exceptionnelle et pressante un moyen souple d’obtenir la mesure souhaitée. Pour des raisons qui ressortent ci-après, je suis d’avis que, pour décider d’accorder ou non la dispense prévue au par. 25(1), le décideur doit déterminer si, compte tenu de l’ensemble des circonstances, dont la nature exceptionnelle de la dispense pour considérations d’ordre humanitaire, un Canadien honnête et ouvert d’esprit estimerait qu’il est simplement inacceptable de ne pas faire droit à la demande.

[64] Au regard de cette norme, et en gardant présente à l’esprit la déférence dont il faut faire preuve à l’égard d’une décision rendue sur le fondement du par. 25(1), la décision de l’agente était raisonnable. Par conséquent, je suis d’avis de confirmer sa décision et de rejeter le pourvoi.

II. Factual Background

[65] Mr. Kanthasamy is a Tamil who grew up in northern Sri Lanka during that country's civil war. Although the war ended in 2009, the situation in Sri Lanka remained unstable, and young Tamil men in particular faced a heightened risk of being subjected to discriminatory security measures. Mr. Kanthasamy's family feared for his safety and arranged to send him to Canada. He arrived here using a false passport in April 2010. He was 16 years old.

A. *Procedural History*

[66] One month following Mr. Kanthasamy's arrival in Canada, he made a claim for refugee protection. That claim was denied in February 2011. In denying his claim, the Refugee Protection Division tribunal determined that he did not have a well-founded fear of persecution in Sri Lanka, and that removal to Sri Lanka would not subject him personally to a risk of death, torture, or cruel and unusual treatment or punishment. His application seeking leave to have this decision judicially reviewed was dismissed in May 2011.

[67] In July 2011, Mr. Kanthasamy applied under s. 25(1) to be exempted from the requirement that he apply for permanent resident status from outside Canada (the "H&C application"). His H&C application was received one day before his 18th birthday. He also applied for a Pre-Removal Risk Assessment ("PRRA") in August 2011.

[68] Both his PRRA and H&C application were denied in January 2012. In the PRRA decision, the immigration officer concluded that Mr. Kanthasamy would not face "more than a mere possibility of persecution in Sri Lanka", and that, on balance, he was not likely "to face a danger of torture, or a risk to life, or a risk of cruel and unusual treatment or punishment". Mr. Kanthasamy initially sought leave for judicial review of his PRRA denial, but in March 2012, after securing an agreement from the Minister

II. Contexte factuel

[65] D'origine tamoule, M. Kanthasamy a grandi dans le nord du Sri Lanka pendant la guerre civile qui a sévi dans le pays. La guerre a pris fin en 2009, mais la situation au Sri Lanka demeure instable, et les jeunes hommes tamouls en particulier s'exposent plus que d'autres à des mesures de sécurité discriminatoires. Craignant pour la sécurité de M. Kanthasamy, la famille de ce dernier a pris des dispositions afin qu'il vienne habiter au Canada. Muni d'un faux passeport, l'appelant est arrivé au pays en avril 2010, à l'âge de 16 ans.

A. *Historique des procédures*

[66] Un mois après son arrivée au Canada, M. Kanthasamy a présenté une demande d'asile. La Section de la protection des réfugiés a rejeté sa demande en février 2011. Elle a conclu qu'il n'avait pas une crainte fondée de persécution au Sri Lanka et que son renvoi dans ce pays ne l'exposerait pas personnellement à une menace à sa vie ou à un risque de torture ou de traitements ou peines cruels et inusités. L'autorisation de demander le contrôle judiciaire de cette décision a été refusée en mai 2011.

[67] En juillet 2011, M. Kanthasamy a demandé, sur le fondement du par. 25(1), une dispense de l'obligation de présenter à l'étranger sa demande de résidence permanente (la « demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire »). Sa demande a été reçue la veille de son dix-huitième anniversaire de naissance. Il a aussi demandé la tenue d'un examen des risques avant renvoi (« ERAR ») en août 2011.

[68] Les demandes d'ERAR et de dispense pour considérations d'ordre humanitaire ont débouché sur des décisions défavorables en janvier 2012. Dans la décision rendue à l'issue de l'ERAR, l'agente conclut que M. Kanthasamy ne s'expose qu'à [TRANSDUCTION] « une simple possibilité de persécution au Sri Lanka » et que, selon la prépondérance des probabilités, il ne « s'expose pas à un risque de torture ou de traitements ou peines cruels et inusités ou à une menace à sa vie ». M. Kanthasamy a initialement

to reconsider his H&C application, he withdrew his application for leave.

[69] On reconsideration, Mr. Kanthasamy's H&C application was again denied. Initial reasons for decision were provided in April 2012 and an addendum was released in July 2012. These two sets of reasons comprise the Officer's decision. Mr. Kanthasamy challenged that decision by way of judicial review in the Federal Court. His application for judicial review was dismissed, as was his subsequent appeal to the Federal Court of Appeal. He now appeals with leave to this Court.

B. *Facts Underlying Mr. Kanthasamy's H&C Application*

[70] The factual record underlying Mr. Kanthasamy's H&C application can be distilled into four categories: (1) his past mistreatment by Sri Lankan authorities; (2) the conditions he would face if he were removed to Sri Lanka; (3) the psychological consequences of his return to Sri Lanka; and (4) his establishment in Canada.

(1) Mistreatment by Sri Lankan Authorities

[71] The evidence of past mistreatment focuses on two incidents which occurred shortly before Mr. Kanthasamy left Sri Lanka. In March 2010, he was arrested at his home and taken to an army camp in his village, where he was detained for one day. During his detention, he was held in a dark room for three to four hours. Soldiers visited him sporadically and touched him with their guns, kicked him, and threatened to kill him if he did not cooperate. The soldiers wanted Mr. Kanthasamy to identify supporters of the Liberation Tigers of Tamil Eelam ("LTTE"), an anti-government militant group. He was ultimately released with the warning that he

sollicité l'autorisation de demander le contrôle judiciaire de la décision rendue à l'issue de l'ERAR, mais en mars 2012, après que le ministre eut accepté de réexaminer sa demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire, il s'est désisté.

[69] À l'issue de son réexamen, la demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire de M. Kanthasamy a de nouveau été rejetée. Les motifs de la décision datent d'avril 2012, mais un addenda s'y est ajouté en juillet 2012. Ensemble, ils forment la décision de l'agente. M. Kanthasamy a contesté cette décision par voie de contrôle judiciaire en Cour fédérale. Sa demande de contrôle judiciaire a été rejetée, tout comme son appel en Cour d'appel fédérale. Il se pourvoit aujourd'hui devant notre Cour.

B. *Faits étayant la demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire*

[70] Le dossier factuel invoqué par M. Kanthasamy à l'appui de sa demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire compte quatre volets : (1) les mauvais traitements antérieurs subis aux mains des autorités sri-lankaises; (2) la situation dans laquelle il se trouverait s'il était renvoyé au Sri Lanka; (3) les conséquences psychologiques de son retour au Sri Lanka; (4) son établissement au Canada.

(1) Mauvais traitements aux mains des autorités sri-lankaises

[71] La preuve de mauvais traitements a trait principalement à deux incidents survenus peu avant que M. Kanthasamy ne quitte le Sri Lanka. En mars 2010, il a été arrêté chez lui et emmené dans un camp militaire situé dans son village, où il a été détenu durant une journée. Pendant trois à quatre heures, il est demeuré dans une pièce sombre. Des soldats sont venus le voir de temps à autre et l'ont touché avec leurs armes, lui ont donné des coups de pied et ont menacé de le tuer s'il refusait de collaborer. Les militaires voulaient que M. Kanthasamy identifie des sympathisants des Tigres de libération de l'Eelam tamoul (« TLET »), un groupe militant

would be re-arrested if he helped to conceal LTTE supporters in his village.

[72] After his release, members of a pro-government paramilitary group came to his home, questioned him, and pressured him to join their group. They warned Mr. Kanthasamy's father to watch him, as the LTTE was trying to recruit young Tamil men. His father was concerned for Mr. Kanthasamy's safety, and arranged to send him from his home village in northern Sri Lanka to the capital, Colombo, where he could obtain passage to Canada.

[73] The second incident of mistreatment occurred in Colombo in April 2010. Mr. Kanthasamy was arrested by police and detained for one day. During his detention, he was threatened, physically assaulted, and interrogated once again about any involvement with the LTTE. He was released after paying money to the police, but was warned that he could not stay in Colombo. Shortly after this incident, Mr. Kanthasamy made his way to Canada using a false passport.

(2) Present-Day Conditions in Sri Lanka

[74] The record contains conflicting evidence about conditions in Sri Lanka and the extent to which the treatment of Tamils had improved since the end of the civil war and the defeat of the LTTE in 2009. Mr. Kanthasamy put forward evidence suggesting that young Tamil men in northern Sri Lanka still faced "frequent harassment" and "abusive behaviour" by government and paramilitary forces, and that security measures targeted Tamils in a disproportionate and discriminatory manner. He also submitted evidence that the Sri Lankan government continued to engage in torture and that some failed Tamil asylum seekers had faced arbitrary arrest and torture upon their return to Sri Lanka. On the other hand, two research packages prepared by the Immigration and Refugee Board, which summarized reports from news, academic and other sources on the treatment of Tamils in Sri Lanka, contained evidence

anti-gouvernemental. On l'a finalement libéré, mais en lui signifiant qu'il serait arrêté de nouveau s'il aidait des sympathisants des TLET à se cacher dans son village.

[72] Après sa libération, des membres d'un groupe paramilitaire pro-gouvernemental se sont rendus chez lui, l'ont interrogé et l'ont pressé de se joindre à eux. Ils ont enjoint à son père de le surveiller, car les TLET tentaient de recruter de jeunes hommes tamouls. Craignant pour la sécurité de son fils, le père a pris des dispositions pour lui faire quitter son village natal situé dans le nord du Sri Lanka et gagner la capitale, Colombo, où il pourrait se procurer un billet pour le Canada.

[73] Le second incident de mauvais traitements est survenu à Colombo en avril 2010. M. Kanthasamy a été arrêté par la police et détenu pendant une journée. Il a alors été menacé, agressé physiquement et interrogé encore une fois sur ses liens avec les TLET. La police l'a libéré moyennant une somme d'argent, mais elle lui a vivement déconseillé de rester à Colombo. Peu de temps après, M. Kanthasamy a rejoint le Canada muni d'un faux passeport.

(2) Situation actuelle au Sri Lanka

[74] Le dossier contient des éléments de preuve contradictoires sur la situation au Sri Lanka et l'amélioration du sort réservé aux Tamouls depuis la fin de la guerre civile et la défaite des TLET en 2009. M. Kanthasamy a produit des éléments de preuve selon lesquels les jeunes hommes tamouls du nord du Sri Lanka sont encore [TRADUCTION] « souvent victimes de harcèlement » et de « comportements abusifs » de la part du gouvernement et des forces paramilitaires, et les mesures de sécurité viseraient les Tamouls d'une manière démesurée et discriminatoire. Selon d'autres éléments de preuve offerts, le gouvernement sri-lankais recourrait encore à la torture et certains Tamouls auxquels l'asile avait été refusé à l'étranger auraient été arrêtés arbitrairement, puis torturés, à leur retour au Sri Lanka. Par contre, deux dossiers de recherche préparés par la Commission de l'immigration et du statut de réfugié et

that the harassment and government surveillance of Tamils had decreased since 2009.

(3) Psychological Consequences of Return to Sri Lanka

[75] Mr. Kanthasamy was examined by a clinical psychologist in March 2012, and he submitted a psychological assessment in support of his H&C application. The psychologist, Dr. Kanagaratnam, outlined Mr. Kanthasamy's history in Sri Lanka, including the two instances of arrest and interrogation. Mr. Kanthasamy described to her how the ongoing immigration proceedings had caused him to experience difficulty sleeping, difficulties with concentration and recall, and a reduced appetite. She noted that he also reported symptoms of hyperarousal and hyper-vigilance when he saw military vehicles or heard the sounds of aircraft. According to Mr. Kanthasamy, he began experiencing these additional symptoms one to three months prior to his psychological evaluation.

[76] Dr. Kanagaratnam diagnosed Mr. Kanthasamy with anxiety, depression and post-traumatic stress disorder. Noting that "events that evoke elements of past trauma" can trigger the re-emergence of these conditions, she concluded that due to "a realistic and imminent threat to his safety, it is most likely that [Mr. Kanthasamy's] condition [would] further deteriorate psychologically if he [were] to be deported" (emphasis added).

(4) Establishment in Canada

[77] Mr. Kanthasamy's parents and three of his four siblings live in Sri Lanka. He had been living in Canada with his uncle, aunt and three cousins. To establish the strength of his attachment to Canada, Mr. Kanthasamy submitted evidence that he was "very close" to his Canadian relatives and they would be "very upset" if he had to return to Sri Lanka. At the time of his H&C application, he was enrolled in high school, worked part-time in his

constitués notamment de résumés de reportages et d'articles d'universitaires sur le traitement réservé aux Tamouls au Sri Lanka indiquent que le harcèlement et la surveillance des Tamouls par le gouvernement ont diminué depuis 2009.

(3) Conséquences psychologiques du renvoi au Sri Lanka

[75] M. Kanthasamy a été examiné par une psychologue clinicienne en mars 2012. Il a produit le rapport d'évaluation psychologique à l'appui de sa demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire. La D^{re} Kanagaratnam fait état du passé de M. Kanthasamy au Sri Lanka, y compris les deux fois où il a été arrêté et interrogé. M. Kanthasamy lui a expliqué comment la procédure d'immigration en cours perturbait son sommeil, nuisait à sa concentration et à sa mémoire et diminuait son appétit. Il a aussi dit ressentir de l'hyperexcitation et de l'hyper-vigilance lorsqu'il voyait un véhicule militaire ou entendait le bruit d'un avion. M. Kanthasamy aurait commencé à éprouver ces nouveaux symptômes un à trois mois avant son évaluation psychologique.

[76] La D^{re} Kanagaratnam conclut que M. Kanthasamy souffre d'anxiété, de dépression et d'un trouble de stress post-traumatique. Elle signale que les [TRADUCTION] « événements qui évoquent des traumatismes passés » peuvent faire réapparaître ces symptômes, puis conclut que, vu « la menace réelle et imminente à sa sécurité, il est fort probable que l'état psychologique [de M. Kanthasamy] se détériore encore s'il est renvoyé » (je souligne).

(4) Établissement au Canada

[77] Les parents de M. Kanthasamy et trois de ses quatre sœurs vivent au Sri Lanka. M. Kanthasamy vit au Canada avec son oncle, sa tante et trois cousins. Pour établir la fermeté de ses liens avec le Canada, il a témoigné être [TRADUCTION] « très proche » des membres de sa famille au Canada et que ces derniers seraient « bouleversés » s'il devait rentrer au Sri Lanka. Au moment de présenter sa demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire, il

uncle's hair salon and volunteered at a local temple. He had spent approximately 16 months in Canada.

III. Decisions Below

A. *Decision on Mr. Kanthasamy's H&C Application*

[78] Mr. Kanthasamy raised four factors in support of his application for relief under s. 25(1): (1) personalized risk of discrimination; (2) establishment in Canada; (3) the psychological impact of removal from Canada; and (4) his best interests as a child.

[79] In her reasons for dismissing his H&C application, the Officer stated that Mr. Kanthasamy bore the burden of establishing that the “hardship . . . would be . . . unusual and undeserved or . . . disproportionate”. This test initially appeared in the Minister's immigration processing manual some three decades ago (Employment and Immigration Canada, *Immigration Manual* (1986), s. 1.39). It has been repeatedly applied by the Federal Court since then (see, for example, *Lim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 956; *Pan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 1303; *Rizvi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 463). The current manual employs the same hardship test and provides a non-exhaustive list of factors for immigration officers to consider when assessing applications under s. 25(1) (Citizenship and Immigration Canada, *Inland Processing*, “IP 5: Immigrant Applications in Canada made on Humanitarian or Compassionate Grounds”, ss. 5.10 and 5.11 (the “Guidelines”)). It is against this backdrop that the Officer evaluated the factors raised by Mr. Kanthasamy.

[80] The Officer accepted that young Tamil males continued to face discriminatory treatment by authorities. However, she noted that the focus of the government's attention was on suspected LTTE

était inscrit à l'école secondaire, il travaillait à temps partiel au salon de coiffure de son oncle et il faisait du bénévolat à un temple du voisinage. Il avait passé environ 16 mois au Canada.

III. Décisions des juridictions inférieures

A. *Décision sur la demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire*

[78] M. Kanthasamy a soulevé quatre facteurs à l'appui de sa demande de dispense fondée sur le par. 25(1) : (1) son risque personnel d'être victime de discrimination; (2) son établissement au Canada; (3) les répercussions psychologiques de son renvoi du Canada; (4) son intérêt supérieur en tant qu'enfant.

[79] Dans ses motifs de rejet de la demande, l'agente indique qu'il incombait à M. Kanthasamy de démontrer qu'il ferait l'objet de [TRADUCTION] « difficultés [. . .] inhabituelles et injustifiées ou [. . .] démesurées ». Ce critère a vu le jour dans le guide ministériel de traitement des demandes publié il y a environ trois décennies (Emploi et Immigration Canada, *Guide de l'immigration* (1986), section 1.39). Depuis, la Cour fédérale l'applique couramment (voir p. ex. *Lim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 956; *Pan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1303; *Rizvi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 463). La version actuelle du guide reprend le même critère des difficultés et énumère de manière non exhaustive les facteurs que l'agent d'immigration doit prendre en compte pour se prononcer sur une demande fondée sur le par. 25(1) (Citoyenneté et Immigration Canada, *Traitement des demandes au Canada*, « IP 5 : Demande présentée par des immigrants au Canada pour des motifs d'ordre humanitaire », sections 5.10 et 5.11 (les « Lignes directrices »)). Voilà le contexte dans lequel l'agente a soupesé les facteurs invoqués par M. Kanthasamy.

[80] L'agente reconnaît que les jeunes hommes tamouls continuent de faire l'objet de mesures discriminatoires de la part des autorités. Cependant, elle fait observer que le gouvernement s'intéresse

supporters and that Mr. Kanthasamy had failed to present sufficient evidence that he would be personally targeted by security forces. While recognizing Mr. Kanthasamy's establishment in Canada, the Officer observed that it had occurred while he was under a removal order, and concluded that returning to Sri Lanka would not rise to the level of hardship. In evaluating the psychological evidence, the Officer accepted Dr. Kanagaratnam's medical diagnoses, but was not satisfied that Mr. Kanthasamy would be unable to obtain treatment for his conditions in Sri Lanka. Regarding "the best interests of the child", the Officer concluded that it was in Mr. Kanthasamy's best interests to return to Sri Lanka where he would have the care and support of his parents and siblings.

[81] Reviewing the record in its entirety, the Officer was unpersuaded that return to Sri Lanka would subject Mr. Kanthasamy to unusual and undeserved or disproportionate hardship. She concluded that H&C considerations did not justify granting an exemption.

B. *Judicial Review and Appeal*

[82] On judicial review, Mr. Kanthasamy challenged the Officer's decision on several grounds (2013 FC 802, [2014] 3 F.C.R. 438). Among them, he claimed the Officer unreasonably concluded that he would not face a personalized risk of discrimination in Sri Lanka. Further, she unreasonably discounted evidence relating to his establishment in Canada and the psychological impact of deportation to Sri Lanka. Finally, she did not adequately consider his best interests as a child.

[83] Kane J. dismissed the application for judicial review. In her view, the Officer's conclusions on these points were reasonable. The Federal Court of Appeal unanimously dismissed Mr. Kanthasamy's appeal (2014 FCA 113, [2015] 1 F.C.R. 335, Blais C.J., Sharlow and Stratas J.J.A.). Writing for the court, Stratas J.A. concluded that subject to this

essentiellement à ceux qu'il soupçonne d'être des sympathisants des TLET et que M. Kanthasamy n'a pas réussi à prouver qu'il serait personnellement pris pour cible par les forces de sécurité. L'agente reconnaît certes l'établissement de M. Kanthasamy au Canada, mais elle fait remarquer qu'il coïncide avec l'application d'une mesure de renvoi, puis conclut que son retour au Sri Lanka n'entraînerait pas de difficultés. Après examen de la preuve d'ordre psychologique, l'agente accepte le diagnostic de la D^{re} Kanagaratnam, mais elle dit ne pas être convaincue que M. Kanthasamy ne pourrait pas être traité au Sri Lanka pour ses problèmes de santé. En ce qui concerne « l'intérêt supérieur de l'enfant », l'agente conclut qu'il est dans l'intérêt supérieur de M. Kanthasamy de retourner au Sri Lanka où il bénéficiera des soins et du soutien de ses parents et de ses sœurs.

[81] À l'issue de l'examen du dossier en entier, l'agente dit ne pas être convaincue que le retour de M. Kanthasamy au Sri Lanka l'exposerait à des difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées. Elle conclut que les considérations d'ordre humaine invoquées ne justifient pas une dispense.

B. *Contrôle judiciaire et appel*

[82] Dans le cadre du contrôle judiciaire, M. Kanthasamy contestait la décision pour plusieurs motifs (2013 CF 802, [2014] 3 R.C.F. 438). Il déplorait notamment le caractère déraisonnable de la conclusion de l'agente selon laquelle il ne risquait pas personnellement d'être victime de discrimination au Sri Lanka. En outre, l'agente avait déraisonnablement omis de tenir compte de la preuve de son établissement au Canada et des répercussions psychologiques de son renvoi au Sri Lanka. Enfin, elle n'avait pas bien examiné la question de l'intérêt supérieur de l'enfant.

[83] La juge Kane a rejeté la demande de contrôle judiciaire. Selon elle, les conclusions de l'agente sur ces points sont raisonnables. La Cour d'appel fédérale a rejeté l'appel de M. Kanthasamy à l'unanimité (2014 CAF 113, [2015] 1 R.C.F. 335, le juge en chef Blais et les juges Sharlow et Stratas). Au nom de la Cour d'appel fédérale, le juge Stratas

Court holding otherwise, the hardship test reflected the appropriate standard to be applied under s. 25(1) (paras. 47-49). He cautioned against applying the list of factors in the Guidelines as a closed list, but concluded the Officer had not done so in this case (paras. 51-53). The Officer had instead weighed the evidence and come to a reasonable decision.

IV. Analysis

[84] This case raises two issues. The first issue is one of statutory interpretation: the meaning of the phrase “justified by humanitarian and compassionate considerations” in s. 25(1) of the *IRPA*. At the time of Mr. Kanthasamy’s application, s. 25(1) read as follows:

25. (1) The Minister . . . may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligations of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to the foreign national, taking into account the best interests of a child directly affected.

[85] My colleague Justice Abella has considered the meaning of the phrase in question and I agree with much of what she says. With respect, however, I cannot agree with the test she proposes for granting relief under s. 25(1). The scheme of the *IRPA* and the intention of Parliament in enacting s. 25(1) and its predecessors all suggest that s. 25(1) is meant to provide a flexible — but exceptional — mechanism for relief. Giving it an overly broad interpretation risks creating a separate, freestanding immigration process, something Parliament clearly did not intend.

[86] The second issue is whether, in light of the meaning of s. 25(1), the Officer’s decision to deny Mr. Kanthasamy an exemption was reasonable. Unlike my colleague, I am respectfully of the view that it was.

conclut que, sauf décision contraire de notre Cour, le critère des difficultés est le bon critère à appliquer aux fins du par. 25(1) (par. 47-49). Il dit qu’il faut se garder de voir dans l’énumération de facteurs que renferment les Lignes directrices une énumération exhaustive, mais il conclut que ce n’est pas ce que fait l’agente en l’espèce (par. 51-53), qui apprécie plutôt la preuve et rend une décision raisonnable.

IV. Analyse

[84] Le pourvoi soulève deux questions. La première relève de l’interprétation législative : que faut-il entendre par l’expression « des considérations d’ordre humanitaire [. . .] le justifient » employée au par. 25(1) de la *LIPR*? Le texte de la disposition au moment où M. Kanthasamy a présenté sa demande était le suivant :

25. (1) Le ministre [. . .] peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s’il estime que des considérations d’ordre humanitaire relatives à l’étranger le justifient, compte tenu de l’intérêt supérieur de l’enfant directement touché.

[85] Ma collègue la juge Abella se penche sur le sens de l’expression, et je souscris dans une large mesure à son raisonnement. Cependant, soit dit en tout respect, je ne peux faire mien le critère qu’elle propose pour l’octroi de la dispense visée au par. 25(1). Le régime de la *LIPR*, ainsi que l’intention du législateur lorsqu’il a adopté le par. 25(1) et les dispositions antérieures, indiquent tous que, pour les besoins du par. 25(1), la procédure se veut souple, mais d’application exceptionnelle. Interpréter trop largement cette disposition risque de créer un processus d’immigration autonome distinct, ce que n’a clairement pas voulu le législateur.

[86] La seconde question consiste à savoir si, compte tenu du sens du par. 25(1), le refus de l’agente d’accorder une dispense à M. Kanthasamy était raisonnable. Soit dit en tout respect, contrairement à ma collègue, je suis enclin à répondre par l’affirmative.

A. *Standard of Review*

[87] I find it unnecessary to decide whether the standard of review applicable to the Officer's *interpretation* of s. 25(1) is correctness or reasonableness. For reasons that will become apparent, had she applied the test set out in these reasons, she would inevitably have come to the same result.

B. *The Role of Section 25(1) Within the IRPA*

[88] The *IRPA* and its regulations create a carefully tailored scheme, with two normal streams by which foreign nationals can come to Canada permanently: the immigration classes and the refugee process. Within each stream, Parliament has established a set of criteria that reflect Canada's immigration and refugee policy goals and international obligations. These criteria anticipate most circumstances in which foreign nationals should be admitted to Canada. Parliament has also established procedures for determining whether an applicant meets these criteria, and procedural safeguards designed to ensure that these criteria have been properly applied, such as internal appeals, judicial review and the *PRRA* process.

[89] However, as with any administrative scheme, Parliament recognized that cases could arise in which the strict application of the rules would not reflect Canada's policy goals, or would lead to an arbitrary or inhumane result. With this in mind, it empowered the Minister to grant some applicants special relief if they could convince the Minister that the relief sought was "justified by humanitarian and compassionate considerations" (*IRPA*, s. 25(1)).

[90] The legislative history of the H&C provision makes clear that the provision was not intended as a separate category for admission to Canada, but rather as a safety valve for exceptional cases (see *House of Commons Debates*, vol. XII, 1st Sess., 27th Parl., February 20, 1967, at pp. 13267-68). Though the terms "humanitarian" and "compassionate" have remained unchanged since the provision was first enacted, the provision has been

A. *Norme de contrôle*

[87] Je juge inutile de décider si la norme de contrôle applicable à l'*interprétation* du par. 25(1) par l'agente est celle de la décision correcte ou celle de la décision raisonnable. Pour des raisons qui ressortent ci-après, si elle avait appliqué le critère énoncé dans les présents motifs, elle serait forcément arrivée à la même conclusion.

B. *Fonction du par. 25(1) dans la LIPR*

[88] Selon un régime minutieusement conçu par la *LIPR* et son règlement, deux voies s'offrent à l'étranger désireux de s'installer à demeure au Canada : les catégories d'immigration et la protection des réfugiés. Le législateur établit pour chacune d'elles un ensemble de critères qui reflètent les objectifs généraux du Canada en matière d'immigration et de protection des réfugiés, ainsi que ses obligations internationales. Ces critères anticipent la plupart des circonstances dans lesquelles un étranger devrait être admis au Canada. Le législateur prévoit également des mécanismes pour déterminer si un demandeur satisfait ou non à ces critères, ainsi que des garanties procédurales de l'application régulière de ces critères, comme la révision interne, le contrôle judiciaire et l'ERAR.

[89] Cependant, comme pour tout régime administratif, le législateur reconnaît qu'il peut arriver que l'application stricte des règles ne soit pas conforme aux objectifs généraux du Canada ou qu'elle mène à un résultat arbitraire ou inhumain. C'est pourquoi il confère au ministre le pouvoir d'accorder une mesure spéciale à certains demandeurs, soit ceux qui le convainquent que « des considérations d'ordre humanitaire [. . .] le justifient » (*LIPR*, par. 25(1)).

[90] Il ressort de son historique législatif que la disposition relative aux considérations d'ordre humanitaire n'était pas censée créer une catégorie distincte d'admission au Canada, mais devait plutôt servir de soupape dans des cas exceptionnels (voir *Débats de la Chambre des communes*, vol. XII, 1^{re} sess., 27^e lég., 20 février 1967, p. 13267-13268). Le terme « humanitaire » est demeuré inchangé depuis l'adoption de la disposition, mais celle-ci a

debated, revised and re-enacted multiple times (see *Immigration Appeal Board Act*, S.C. 1966-67, c. 90, s. 15(1)(b)(ii); *Immigration Act*, R.S.C. 1985, c. I-2, s. 114(2); *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, s. 25(1); *Balanced Refugee Reform Act*, S.C. 2010, c. 8, s. 4). Notably, when Parliament amended the provision in 2010, it did so with a view to emphasizing the provision's original purpose. As Peter MacDougall, the Director General of Refugees at the Department of Citizenship and Immigration, put it at the time:

... the original intent of the H and C provision was to provide the government with the flexibility to approve exceptional and compelling cases not anticipated in the Immigration and Refugee Protection Act. It was never intended to be an alternate immigration stream or an appeal mechanism for failed asylum claimants. It should be reserved for exceptional cases.

But what has happened is that some failed asylum claimants use the humanitarian and compassionate provision in another process to try to remain in Canada. In fact, more than half of the humanitarian and compassionate backlog is now made up of failed asylum claimants. [Emphasis added.]

(House of Commons, Standing Committee on Citizenship and Immigration, *Evidence*, No. 19, 3rd Sess., 40th Parl., May 27, 2010, at 15:40)

[91] Mr. MacDougall's comments pertained, *inter alia*, to what is now s. 25(1.3) of the *IRPA*, which reads as follows:

25. ...

(1.3) In examining the request of a foreign national in Canada, the Minister may not consider the factors that are taken into account in the determination of whether a person is a Convention refugee under section 96 or a person in need of protection under subsection 97(1) but must consider elements related to the hardships that affect the foreign national.

The interpretation of this provision arises in this case. In the Federal Court of Appeal, Stratas J.A.

manifestement été examinée, révisée et rééditée (voir *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, S.C. 1966-67, c. 90, sous-al. 15(1)(b)(ii); *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, c. I-2, par. 114(2); *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, c. 27, par. 25(1); *Loi sur des mesures de réforme équitables concernant les réfugiés*, L.C. 2010, c. 8, art. 4). Fait digne de mention, lorsque le législateur a modifié la disposition en 2010, il l'a fait dans le but de souligner son objectif initial. Comme l'a dit à l'époque le directeur général, Réfugiés, ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration, Peter MacDougall :

... l'intention initiale de la disposition sur les [considérations d'ordre humanitaire] était d'offrir au gouvernement la flexibilité d'approuver des cas exceptionnels et impérieux non prévus par la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés. Elle n'a jamais été destinée à constituer un volet d'immigration distinct ou un mécanisme d'appel pour les demandeurs d'asile déboutés. Elle devrait être réservée aux cas exceptionnels . . .

Mais le fait est que certains demandeurs d'asile déboutés utilisent la disposition humanitaire comme un processus supplémentaire pour tenter de rester au Canada. En fait, plus de la moitié de l'inventaire des demandes humanitaires est composée de demandeurs d'asile déboutés. [Je souligne.]

(Chambre des communes, Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration, *Témoignages*, n° 19, 3^e sess., 40^e lég., 27 mai 2010, 15 h 40)

[91] Les commentaires de M. MacDougall se rapportaient notamment à ce qui constitue aujourd'hui le par. 25(1.3) de la *LIPR*, lequel dispose :

25. ...

(1.3) Le ministre, dans l'étude de la demande faite au titre du paragraphe (1) d'un étranger se trouvant au Canada, ne tient compte d'aucun des facteurs servant à établir la qualité de réfugié — au sens de la Convention — aux termes de l'article 96 ou de personne à protéger au titre du paragraphe 97(1); il tient compte, toutefois, des difficultés auxquelles l'étranger fait face.

La question de l'interprétation de cette disposition se pose en l'espèce. En Cour d'appel fédérale, le

concluded that it was “not meant to change the overall standard” for granting s. 25(1) relief (para. 66). As he explained, “the evidence adduced in previous proceedings under sections 96 and 97 . . . is admissible in subsection 25(1) proceedings” (para. 73). Section 25(1.3) requires officers to “assess that evidence through the lens of the subsection 25(1) test” and “not to undertake another section 96 or 97 risk assessment or substitute [their] decision for the Refugee Protection Division’s” (paras. 73-74).

[92] I agree with Stratas J.A.’s interpretation of s. 25(1.3). This subsection reminds decision makers that the H&C provision is not meant to be a second refugee proceeding with a lower threshold for admission. However, it does not prevent decision makers from looking at the facts and circumstances raised in the ss. 96 and 97 proceedings.

[93] In keeping with this legislative history, courts have recognized the exceptional nature of the H&C provision. This Court has described it as a “plea to the executive branch for special consideration” (*Chieu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 3, [2002] 1 S.C.R. 84, at para. 64) and as “involv[ing] the exercise of considerable discretion” (*Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at para. 31). The Federal Court at both the trial and appellate level has emphasized that the provision is both exceptional and discretionary (see, for example, *Paz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 412, at para. 15; *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 125, [2002] 4 F.C. 358 (leave to appeal refused, [2002] 4 S.C.R. vi), at para. 15; *Pannu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1356, at para. 29 (CanLII)).

Le juge Stratas conclut que ce paragraphe n’a pas pour « objet [. . .] de modifier le critère général » applicable à l’octroi de la dispense visée au par. 25(1) (par. 66). Comme il l’explique, « les éléments de preuve produits dans le cadre d’une procédure antérieure fondée sur les articles 96 et 97 [sont admissibles] dans une procédure au titre du paragraphe 25(1) » (par. 73). Suivant le par. 25(1.3), l’agent doit « apprécier ces éléments à travers le prisme du critère du paragraphe 25(1) » et non « procéder à une nouvelle appréciation du risque aux fins des articles 96 et 97 ou [. . .] substituer sa décision aux conclusions tirées, lors de l’appréciation de ce risque, par la Section de la protection des réfugiés » (par. 73-74).

[92] Je souscris à l’interprétation du par. 25(1.3) du juge Stratas. Ce paragraphe rappelle au décideur que la disposition relative aux considérations d’ordre humanitaire n’est pas censée donner lieu à une nouvelle procédure d’examen de la demande d’asile au regard de conditions d’admission moins strictes. Il ne l’empêche cependant pas d’examiner les faits et les circonstances considérés dans les instances relatives aux art. 96 et 97.

[93] Au vu de cet historique législatif, les tribunaux ont reconnu la nature exceptionnelle de la disposition relative aux considérations d’ordre humanitaire. Notre Cour a vu dans la demande fondée sur cette disposition un « plaidoyer auprès de l’exécutif en vue d’obtenir un traitement spécial » (*Chieu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CSC 3, [2002] 1 R.C.S. 84, par. 64) et elle a affirmé que statuer sur cette demande « suppose l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire étendu » (*Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, par. 31). La Cour fédérale, tant en première instance qu’en appel, a insisté sur le caractère exceptionnel et discrétionnaire de la mesure prévue par la disposition (voir p. ex. *Paz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2009 CF 412, par. 15 (CanLII); *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CAF 125, [2002] 4 C.F. 358 (autorisation d’appel refusée, [2002] 4 R.C.S. vi), par. 15; *Pannu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2006 CF 1356, par. 29 (CanLII)).

[94] In short, s. 25(1) is intended to provide flexibility and a means of relief for applicants who do not fall strictly within the rules governing the admission of foreign nationals to Canada. That said, Parliament did not intend to provide relief on a routine basis. Section 25(1) was meant to operate as an exception, not the rule.

C. The Approach to Evaluating H&C Applications Requires Flexibility and Stringency

[95] As noted, s. 25(1) empowers the Minister to grant applicants relief from the requirements of the *IRPA* when such relief is “justified by humanitarian and compassionate considerations” (*IRPA*, s. 25(1)). The Minister has described the approach immigration officers should take under s. 25(1) in the Guidelines. The Guidelines require applicants to demonstrate that denial of relief would cause them “unusual and undeserved” or “disproportionate” hardship. Though the Federal Courts have adopted this test, as I have observed, it did not originate there or in Parliament. Instead, it appeared in the Minister’s immigration manual as early as 1986.

[96] To recapitulate, the test for H&C relief must balance the dual characteristics of stringency and flexibility. The hardship test is a good test in that it achieves the degree of stringency required to grant H&C relief. If an applicant can demonstrate “unusual and undeserved or disproportionate hardship”, he or she should be granted relief. With respect, however, the test falls down on the flexibility side. Put simply, it risks excluding or diminishing the weight that some factors may deserve in deciding whether H&C relief should be granted.

[97] In the Federal Court of Appeal, Stratas J.A. described the hardship test as “requiring proof that the applicant will personally suffer unusual and undeserved, or disproportionate hardship arising from

[94] En résumé, le par. 25(1) est censé offrir un moyen souple d’obtenir la mesure souhaitée dans le cas d’un demandeur qui ne respecte pas strictement les règles d’admission d’un étranger au Canada. Cela dit, le législateur n’entendait pas accorder la mesure d’office. L’application du par. 25(1) devait être l’exception, non la règle.

C. L’examen d’une demande de dispense pour considérations d’ordre humanitaire commande une approche à la fois souple et rigoureuse

[95] Rappelons que le par. 25(1) confère au ministre le pouvoir de dispenser un demandeur du respect des exigences de la *LIPR* s’il estime que « des considérations d’ordre humanitaire [. . .] le justifient » (*LIPR*, par. 25(1)). Les Lignes directrices ministérielles précisent quelle doit être l’approche de l’agent d’immigration appelé à se prononcer sur l’application du par. 25(1). Ainsi, le demandeur doit démontrer qu’il serait exposé à des difficultés « inhabituelles et injustifiées » ou « démesurées » si la dispense ne lui était pas accordée. Ce critère a été repris par les cours fédérales mais, comme je le fais remarquer précédemment, il n’a été établi ni par elles, ni par le législateur. Il a plutôt vu le jour dans le guide d’immigration du ministre dès 1986.

[96] En résumé, le critère applicable à l’octroi d’une dispense pour considérations d’ordre humanitaire suppose la mise en balance des deux caractéristiques que sont la rigueur et la souplesse. Le critère des difficultés est valable en ce qu’il garantit la rigueur nécessaire à l’octroi de la dispense. Le demandeur qui peut démontrer qu’il sera exposé à des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » doit obtenir la dispense. Mais, soit dit en tout respect, ce critère ne permet pas assez de souplesse. Autrement dit, il risque d’exclure certains facteurs ou d’en atténuer l’importance au moment de décider si une dispense pour considérations d’ordre humanitaire doit être accordée ou non.

[97] En Cour d’appel fédérale, le juge Stratas considère que le critère des difficultés « oblig[e] le demandeur à prouver que l’application de [. . .] la règle normale [. . .] ferait subir personnellement [au

the application of . . . the normal rule” (para. 41 (emphasis added)). Read literally, this test is future-oriented and focuses solely on the applicant. It asks how the applicant is likely to be affected in the future if relief is denied. As such, it runs the risk of excluding from consideration otherwise relevant H&C factors such as past hardship the applicant may have suffered or the impact that denying relief is likely to have on persons other than the applicant.

[98] Though the Guidelines direct decision makers to consider a broad range of factors such as family violence and establishment in Canada, the hardship lens might lead a decision maker to disregard these factors or give them less weight than they deserve. For example, a future-oriented analysis may not adequately account for the past hardship of sponsored spouses who leave abusive spouses or whose spouses become ineligible to sponsor them by virtue of a conviction involving domestic violence (H. Neufeld, “Inadequacies of the Humanitarian and Compassionate Procedure for Abused Immigrant Spouses” (2009), 22 *J.L. & Soc. Pol’y* 177, at p. 205). Likewise, a decision maker applying the hardship test literally might disregard the impact denying relief would have on other adults who are dependent on the applicant for their care and well-being (see, for example, *Jacob v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 1382, 423 F.T.R. 1, at para. 33).

[99] Neither the future-oriented analysis nor the exclusive focus on the applicant flows from the statute. Section 25(1) does not limit *when* the relevant H&C considerations must occur; nor does it require that they be viewed only from the applicant’s perspective. It asks only that decision makers look at H&C considerations *relating to* the applicant. Section 25(1) is framed in broad terms because it is impossible to foresee all situations in which it might be appropriate to grant relief to someone seeking to enter or remain in Canada. A more comprehensive approach is therefore required.

demandeur] des difficultés inhabituelles et injustifiées ou [démessurées] » (par. 41 (je souligne)). Interprété littéralement, le critère est prospectif et ne vise que le demandeur. Il s’agit de savoir comment le demandeur risque d’être touché ultérieurement si la dispense lui est refusée. Par conséquent, son application risque d’écarter de l’examen des facteurs d’ordre humanitaire par ailleurs pertinents comme les difficultés passées que le demandeur a connues ou les répercussions vraisemblables d’un refus de dispense sur d’autres personnes que lui.

[98] Bien que les Lignes directrices obligent le décideur à examiner une vaste gamme de facteurs comme la violence familiale et l’établissement au Canada, le critère des difficultés peut l’amener à faire abstraction de ces facteurs ou à leur accorder une importance moindre que celle voulue. Par exemple, une analyse prospective peut ne pas bien tenir compte des difficultés antérieures d’un conjoint parrainé qui quitte son conjoint violent ou dont le conjoint ne peut plus le parrainer parce qu’il a été déclaré coupable d’une infraction liée à la violence familiale (H. Neufeld, « Inadequacies of the Humanitarian and Compassionate Procedure for Abused Immigrant Spouses » (2009), 22 *R.L.P.S.* 177, p. 205). De même, le décideur qui interprète littéralement le critère des difficultés risque de ne pas tenir compte des répercussions éventuelles d’un refus de dispense sur d’autres adultes dont le soin et le bien-être dépendent du demandeur (voir p. ex. *Jacob c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2012 CF 1382, par. 33 (CanLII)).

[99] Ni l’analyse prospective, ni l’examen axé sur le seul demandeur ne découlent de la loi. Le paragraphe 25(1) ne précise pas *la période pendant laquelle* il doit y avoir considérations d’ordre humanitaire et il ne requiert pas non plus que l’existence de celles-ci ne soit envisagée que vis-à-vis du demandeur. Ce paragraphe exige seulement du décideur qu’il se penche sur l’existence de considérations d’ordre humanitaire *relatives* au demandeur. Il est formulé en termes généraux parce qu’il est impossible de prévoir toutes les situations où il pourrait être approprié d’accorder une dispense à une personne désireuse d’entrer au Canada ou d’y demeurer. Une approche plus globale s’impose donc.

[100] Given that s. 25(1) is intended to act as a safety valve by providing flexibility to the normal operation of the *IRPA*, the test should reflect the broad range of factors that may be relevant. As the Minister is empowered to grant an exceptional remedy, the test should also convey the level of intensity that those factors must reach — that is, the stringent threshold for relief.

[101] Bearing in mind the purpose and context of s. 25(1), and the fact that the hardship test used to date may, in some circumstances, be overly restrictive, I would reframe the test for granting relief as follows: *whether, having regard to all of the circumstances, including the exceptional nature of H&C relief, the applicant has demonstrated that decent, fair-minded Canadians would find it simply unacceptable to deny the relief sought*. To be *simply unacceptable*, a case should be sufficiently compelling to generate a broad consensus that exceptional relief should be granted.

[102] This test maintains the stringency of the hardship test — but does not exceed it. The hardship test requires applicants to demonstrate “unusual and undeserved or disproportionate” hardship. If an applicant meets the hardship test, he or she should be granted relief. To do otherwise would be simply unacceptable.

[103] At the same time, it is more flexible than the hardship test. It asks decision makers to turn their minds to all of the relevant circumstances when deciding whether refusing relief would be “simply unacceptable”. This prevents decision makers from excluding relevant H&C considerations because they do not fit within the future-oriented hardship framework or because they do not involve hardship experienced solely by the applicant.

[104] The “simply unacceptable” test I am proposing should not be seen as wordsmithing; nor, in my view, will it lead to more confusion than clarity.

[100] Étant donné que le par. 25(1) se veut une soupape qui permet d’infléchir quelque peu l’application régulière de la *LIPR*, le critère doit refléter la vaste gamme des facteurs susceptibles d’être pertinents. Comme le ministre a le pouvoir d’accorder une mesure exceptionnelle, le critère doit aussi rendre compte du degré d’intensité devant correspondre à ces facteurs, c’est-à-dire le seuil élevé à franchir pour obtenir la dispense.

[101] Eu égard à l’objet et au contexte du par. 25(1), et compte tenu du fait que le critère des difficultés appliqué jusqu’à ce jour peut, dans certains cas, être trop restrictif, je reformulerais comme suit le critère applicable à l’octroi de la dispense : *compte tenu de toutes les circonstances, dont la nature exceptionnelle de la dispense pour considérations d’ordre humanitaire, le demandeur a-t-il démontré qu’un Canadien honnête et ouvert d’esprit estimerait qu’il est simplement inacceptable de ne pas faire droit à la demande?* Pour que le refus soit *simplement inacceptable*, la situation doit être suffisamment pressante pour que l’opportunité d’une dispense exceptionnelle fasse largement consensus.

[102] Ce critère conserve la rigueur du critère des difficultés sans l’accroître. Le critère des difficultés oblige en effet le demandeur à démontrer qu’il s’exposerait à des difficultés « inhabituelles et injustifiées ou démesurées ». Le demandeur qui y parvient doit obtenir une dispense, car il serait simplement inacceptable de la lui refuser.

[103] Pourtant, le critère proposé est plus souple que celui des difficultés. Le décideur doit examiner toutes les circonstances pertinentes pour décider s’il serait « simplement inacceptable » de refuser la dispense. Dès lors, il ne peut exclure des considérations d’ordre humanitaire pertinentes au motif qu’elles ne cadrent pas avec l’analyse prospective inhérente au critère des difficultés ou qu’elles ne concernent pas des difficultés que seul le demandeur risque de rencontrer.

[104] Le critère du refus « simplement inacceptable » que je propose ne doit pas être considéré comme un simple exercice sémantique. À mon sens,

It uses concepts that are well-understood and regularly applied in Canadian law. For example, the test for whether extradition would violate s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* “on account of the penalty which may be imposed in the requesting state” is whether the penalty would be “simply unacceptable” (*Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, [1991] 2 S.C.R. 779, at p. 849). Similarly, in criminal law, abuse of process may be established where conduct would violate the community’s sense of fair play and decency (*R. v. Babos*, 2014 SCC 16, [2014] 1 S.C.R. 309, at para. 41).

[105] The appellant submits that the hardship test is too stringent and proposes that the test found in *Chirwa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1970), 4 I.A.C. 338, be adopted as a less stringent alternative. He argues that relief should be granted in circumstances which “would excite in a reasonable [person] in a civilized community a desire to relieve the misfortunes of another” (*Chirwa*, at p. 350).

[106] My colleague discusses the *Chirwa* test at length. She acknowledges that it was developed for a different decision-making context than the hardship test (para. 20), but appears to conclude nonetheless that the correct approach is to import it into s. 25(1) and apply it in conjunction with the hardship test (paras. 30-33). In her view, the requirements of the hardship test — that the hardship must be unusual and undeserved or disproportionate — should be treated as “instructive but not determinative”, so that s. 25(1) may “respond more flexibly to the equitable goals of the provision” (para. 33).

[107] With respect, the test that my colleague proposes is amorphous. It does not provide any guidance to decision makers as to the kinds of factors outside the hardship test that would be sufficient to justify relief. Even more problematic, by introducing equitable principles, it runs the risk of watering down the stringency of the hardship test. Relief

il apporte davantage de clarté qu’il ne crée de confusion. Il repose sur des notions bien comprises et couramment appliquées en droit canadien. Par exemple, le critère qui permet de déterminer si l’extradition porte atteinte ou non à l’art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* « [eu égard] à la peine qui peut être infligée dans l’État requérant » consiste à se demander si cette peine serait « simplement inacceptable » ou non (*Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779, p. 849). De même, en droit criminel, l’abus de procédure peut être établi lorsque la conduite en question heurte le sens du franc-jeu et de la décence de la communauté (*R. c. Babos*, 2014 CSC 16, [2014] 1 R.C.S. 309, par. 41).

[105] L’appelant soutient que le critère des difficultés est trop rigoureux et il préconise l’application du critère établi dans *Chirwa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1970), 4 A.I.A. 351, qui l’est moins. Selon lui, il y a lieu d’accorder la dispense lorsque les faits sont « de nature à inciter [une personne] raisonnable d’une société civilisée à soulager les malheurs d’une autre personne » (*Chirwa*, p. 364).

[106] Ma collègue étudie en détail le critère issu de la décision *Chirwa*. Elle reconnaît que, par rapport au critère des difficultés, il a été établi pour les besoins d’un contexte décisionnel différent (par. 20), mais elle paraît néanmoins conclure que la bonne approche consiste à l’intégrer au par. 25(1) et à l’appliquer de pair avec celui des difficultés (par. 30-33). Selon elle, il faut tenir pour « instructifs, mais non décisifs » les adjectifs employés pour qualifier les difficultés — inhabituelles et injustifiées ou démesurées —, de sorte que le par. 25(1) puisse « répondre avec plus de souplesse aux objectifs d’équité qui [le] sous-tendent » (par. 33).

[107] Soit dit en tout respect, le critère que met de l’avant ma collègue est flou. Il ne permet pas à un agent de savoir quels éléments étrangers au critère des difficultés peuvent justifier une dispense. Mais surtout, le recours aux principes d’équité risque d’atténuer la rigueur du critère des difficultés. En effet, la dispense pourrait être accordée lorsque

could be granted in cases which arouse strong feelings of sympathy in an individual decision maker, but which do not reach the stringent standard that the hardship test demands. Setting the bar this low is inconsistent with Parliament's goal and risks turning s. 25(1) into an alternate immigration scheme, or an appeal mechanism for good faith but unsuccessful refugee claimants.

[108] The threshold that denial of relief must, in the circumstances, be *simply unacceptable* to *decent, fair-minded Canadians aware of the exceptional nature of H&C relief* provides the appropriate mix of flexibility and stringency. Canada is a desirable place to live. It is a thriving democracy with a high standard of living, a relatively low rate of violent crime and a generous social safety net. Understandably, many people want to come to Canada, and it is natural to feel sympathy for those whose home countries do not have the same advantages. However, most *decent, fair-minded Canadians aware of the exceptional nature of H&C relief* would not find it *simply unacceptable* that we exclude individuals who do not meet our legal requirements, even if such persons evoke our sympathy and would be better off here than in their home countries.

[109] With these thoughts in mind, I turn to the review of the Officer's decision in this case.

D. *The Reasonableness of the Officer's Decision*

[110] Mr. Kanthasamy submits, and my colleague agrees, that the Officer did not exercise her discretion reasonably in denying his H&C application. According to my colleague, the Officer erred in her overall approach by considering the relevant factors on a piecemeal basis and by treating the hardship test, identified in the Guidelines, as an all-inclusive "distinct legal test", thereby fettering her discretion (para. 45). Additionally, she takes issue with certain

la situation du demandeur inspire une grande sympathie au décideur, ce qui ne satisfait pas à la norme stricte dont le critère des difficultés commande l'application. Placer la barre aussi bas va à l'encontre de l'objectif du législateur et risque de faire du par. 25(1) un régime d'immigration parallèle ou un mécanisme d'appel mis à la disposition des demandeurs de bonne foi auxquels l'asile est refusé.

[108] Le critère selon lequel le refus de la dispense doit, dans les circonstances, être *simplement inacceptable* aux yeux d'un *Canadien honnête, ouvert d'esprit et conscient de la nature exceptionnelle de la dispense pour considérations d'ordre humanitaire* offre à la fois souplesse et rigueur. Le Canada est un pays où il fait bon vivre. C'est une démocratie prospère et ses habitants jouissent d'un niveau de vie élevé; son taux de criminalité violente est relativement bas et son filet de protection sociale est généreux. Naturellement, de nombreuses personnes souhaitent s'établir au Canada, et il est normal d'éprouver de la sympathie pour ceux dont le pays d'origine n'offre pas les mêmes avantages. Cependant, la plupart des *Canadiens honnêtes, ouverts d'esprit et conscients de la nature exceptionnelle de la dispense pour considérations d'ordre humanitaire* n'estimeraient pas qu'il est *simplement inacceptable* d'écarter les personnes qui ne satisfont pas aux exigences de nos lois, même lorsque ces personnes leur inspirent de la sympathie et qu'elles seraient mieux au Canada que dans leur pays d'origine.

[109] C'est en gardant cela présent à l'esprit que je me penche sur la décision de l'agente en l'espèce.

D. *Le caractère raisonnable de la décision de l'agente*

[110] M. Kanthasamy soutient, et ma collègue convient avec lui, que l'agente n'a pas exercé son pouvoir discrétionnaire de manière raisonnable en rejetant sa demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire. Selon ma collègue, l'approche globale de l'agente est erronée en ce que celle-ci a examiné les facteurs pertinents de manière compartimentée et a vu dans le critère des difficultés énoncé dans les Lignes directrices un « critère

aspects of the Officer's reasons, maintaining that the Officer failed to properly assess several points raised by Mr. Kanthasamy.

[111] With respect, I cannot agree. In my view, the Officer's decision falls within the range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law, and was therefore reasonable. Decision making under s. 25(1) is highly discretionary and is entitled to deference. Care must be taken not to overly dissect or parse an officer's reasons. Rather, reasonableness review entails respectful attention to the reasons offered or which could be offered in support of a decision (*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, at para. 48; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708, at paras. 11-12).

[112] In particular, I am concerned that my colleague has not given the Officer's reasons the deference which, time and again, this Court has said they deserve. In her reasons, she parses the Officer's decision for legal errors, resolves ambiguities against the Officer, and reweighs the evidence. Lest we be accused of adopting a "do as we say, not what we do" approach to reasonableness review, this approach fails to heed the admonition in *Newfoundland and Labrador Nurses* — that reviewing courts must be cautious about substituting their own view of the proper outcome by designating certain omissions in the reasons to be fatal (para. 17). As is the case with every other court, this Court has no licence to find an officer's decision unreasonable simply because it considers the result unpalatable and would itself have come to a different result.

juridique distinct » qui se veut exhaustif, ce qui limite son pouvoir discrétionnaire (par. 45). En outre, elle dénonce certains aspects des motifs de l'agente et soutient que cette dernière a omis de soupeser correctement plusieurs points soulevés par M. Kanthasamy.

[111] Soit dit en tout respect, je ne peux être d'accord. À mon avis, la décision de l'agente appartient aux issues possibles et acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit et elle est de ce fait raisonnable. La décision rendue sur le fondement du par. 25(1) est hautement discrétionnaire et commande la déférence. Il faut se garder de trop décortiquer ou disséquer les motifs du décideur. La norme de la raisonabilité appelle plutôt une attention respectueuse aux motifs invoqués à l'appui de la décision ou à ceux qui pourraient l'être (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, par. 48; *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708, par. 11-12).

[112] Plus particulièrement, je crains que ma collègue ne manifeste pas la déférence que commandent, selon maints arrêts de notre Cour, les motifs de l'agente. Elle décortique la décision afin d'y trouver des erreurs de droit, elle résout les ambiguïtés de manière défavorable à l'agente et elle soupèse de nouveau la preuve. Non seulement c'est s'exposer au risque de se voir reprocher de ne pas faire ce que nous préconisons lors d'un contrôle au regard de la norme de la raisonabilité, mais c'est aussi méconnaître la mise en garde de la Cour dans l'arrêt *Newfoundland and Labrador Nurses*, à savoir que le tribunal siégeant en révision doit se garder de substituer sa propre opinion à celle du décideur sur la décision qui s'impose en qualifiant de fatales certaines lacunes relevées dans les motifs (par. 17). Comme n'importe quel tribunal siégeant en révision, la Cour ne peut conclure au caractère déraisonnable de la décision contestée pour le seul motif que l'issue l'indispose et qu'elle serait arrivée, elle, à un autre résultat.

(1) The Officer Considered the Evidence as a Whole and Did Not Fetter Her Discretion

[113] As I have stated, to obtain H&C relief, an applicant bears the onus of demonstrating, having regard to all of the circumstances, that decent, fair-minded Canadians aware of the exceptional nature of H&C relief would find it simply unacceptable to deny the relief sought. In evaluating the application, the decision maker must not segment the evidence and require that each piece either rise above this threshold or be discounted entirely. Rather, the decision maker must fairly consider the totality of the circumstances and base the disposition on the evidence as a whole. Likewise, the decision maker must not fetter his or her discretion by applying the Guidelines — the “unusual and undeserved or disproportionate hardship” framework — as a strict legal test to the exclusion of all other factors. In my view, the Officer’s decision does not fall down on either basis.

[114] It is true that the Officer’s reasons address each of Mr. Kanthasamy’s submissions separately, and discuss the level of hardship associated with each factor. This is not an example of improper segmentation, however, but rather an uncontroversial method of legal analysis. In fact, had the Officer *failed* to discuss each factor individually, and instead simply listed the facts and stated her conclusion on the evidence as a whole, this appeal might well have been before us on the basis of insufficient reasons.

[115] The issue, therefore, is not whether the Officer analyzed the factors individually, but whether in doing so she failed to step back and consider the evidence as a whole. I find no such error in the Officer’s reasons. She stated that she “reviewed and considered the grounds” raised by Mr. Kanthasamy, and “considered all information and evidence regarding this application in its entirety”. In the July addendum, she listed seven additional pieces of evidence

(1) L’agente a examiné la preuve dans son ensemble et n’a pas limité son pouvoir discrétionnaire

[113] Rappelons que, pour obtenir une dispense pour considérations d’ordre humanitaire, le demandeur doit démontrer que, compte tenu de toutes les circonstances, un Canadien honnête, ouvert d’esprit et conscient de la nature exceptionnelle de la dispense pour considérations d’ordre humanitaire estimerait qu’il est simplement inacceptable de ne pas faire droit à la demande. Lorsqu’il examine la demande, le décideur ne doit pas fragmenter la preuve et exiger que chacun de ses éléments satisfasse à ce critère sous peine d’être totalement écarté. Il doit plutôt bien apprécier la totalité des circonstances et appuyer sa décision sur la preuve dans son ensemble. De même, il ne doit pas limiter son pouvoir discrétionnaire en appliquant les Lignes directrices — et leur critère des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » — comme s’il s’agissait d’un critère juridique strict, à l’exclusion de tous les autres facteurs. À mon avis, la décision de l’agente ne saurait être écartée suivant l’une ou l’autre de ces bases.

[114] Certes, dans ses motifs, l’agente aborde séparément chacun des éléments invoqués par M. Kanthasamy et elle attribue un degré de difficulté à chacun. Il ne s’agit pas d’un cloisonnement inapproprié, mais bien d’un mode d’analyse juridique valable. En fait, si l’agente avait *omis* d’examiner individuellement chacun des facteurs et avait seulement énuméré les faits, puis tiré sa conclusion au vu de l’ensemble de la preuve, le pourvoi aurait fort bien pu prendre appui sur l’insuffisance des motifs.

[115] La question n’est donc pas celle de savoir si l’agente a analysé les facteurs de façon individuelle, mais bien si, ce faisant, elle a omis de prendre du recul et d’examiner la preuve dans son ensemble. Je ne relève aucune erreur de cette nature dans ses motifs. Elle dit avoir [TRADUCTION] « examiné et pris en compte les motifs » invoqués par M. Kanthasamy et s’être « penchée sur l’ensemble des renseignements et des éléments de preuve se

received from Mr. Kanthasamy, and stated that she “reviewed all of the evidence mentioned [therein] in conjunction with the evidence [she] previously reviewed”. It is apparent that the Officer gave careful consideration to the full record in reaching her determination.

[116] Moreover, the Officer’s use of the “unusual and undeserved or disproportionate hardship” standard to guide her analysis was entirely appropriate. As I have stated above, while the Guidelines do not establish the applicable test, the hardship analysis is neither irrelevant nor inappropriate. The degree of hardship demonstrated by the applicant is highly probative. In many cases, a hardship analysis may be dispositive. The decision maker must simply avoid applying the standard from the Guidelines in a way that fetters his or her discretion or causes relevant evidence to be improperly discounted.

[117] In my view, the Officer gave full and fair consideration to each of the factors supporting Mr. Kanthasamy’s application. On the issue of personalized risk, she recognized the conflicting evidence of present-day conditions in Sri Lanka, and accepted that challenges remained. She found that while some Tamils were singled out by the government, this attention was primarily focused on suspected LTTE supporters. She concluded that there was insufficient evidence that Mr. Kanthasamy would personally be discriminated against.

[118] On the issue of establishment, the Officer accepted the evidence of Mr. Kanthasamy’s relationships with friends and relatives in Canada, his integration into his school and religious communities, and his employment. She found that his degree of establishment was “commendable”, and recognized that removal to Sri Lanka would involve some hardship. However, she concluded that his establishment in Canada — for approximately two years, and all while under a removal order — was no more than would be expected under the circumstances

rapportant à la demande dans sa totalité ». Dans l’addenda de juillet, elle énumère sept autres éléments de preuve produits par M. Kanthasamy et elle dit « les avoir tous examinés de pair avec ceux déjà considérés ». Il est évident que l’agente a examiné attentivement l’ensemble du dossier avant de rendre sa décision.

[116] Qui plus est, il convenait tout à fait que l’agente s’en remette à la norme des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » dans son analyse. Rappelons que même si les Lignes directrices n’établissent pas le critère applicable, l’examen des difficultés demeure pertinent et approprié. L’ampleur des difficultés établie par le demandeur a une grande force probante. Dans de nombreux cas, cet examen peut être décisif. Le décideur doit seulement s’abstenir d’appliquer la norme issue des Lignes directrices de manière à limiter son pouvoir discrétionnaire ou à écarter indûment des éléments de preuve pertinents.

[117] À mon avis, l’agente s’est livrée comme il se doit à un examen complet de chacun des facteurs invoqués à l’appui de la demande. En ce qui concerne le risque personnel de M. Kanthasamy, elle reconnaît le caractère contradictoire de la preuve offerte concernant la situation actuelle au Sri Lanka et admet que certains problèmes subsistent. Selon elle, certains Tamouls sont pris pour cibles par le gouvernement, mais il s’agit surtout de personnes soupçonnées d’être des sympathisants des TLET. Elle arrive à la conclusion que la preuve n’établit pas que M. Kanthasamy serait personnellement victime de discrimination.

[118] En ce qui concerne l’établissement de M. Kanthasamy, l’agente accepte la preuve de ses liens avec ses amis et ses proches au Canada, celle de son intégration à l’école et au sein de communautés religieuses, ainsi que celle relative à son emploi. Elle conclut que son degré d’établissement est [TRADUCTION] « louable » et reconnaît que son renvoi au Sri Lanka entraînerait des difficultés. Cependant, elle affirme que l’établissement du demandeur au Canada — d’une durée d’environ deux ans et qui coïncide avec l’application d’une mesure de renvoi

and was not so compelling that it justified an H&C exemption.

[119] On the psychological evidence, the Officer expressed concern that the psychologist's conclusions relied heavily on Mr. Kanthasamy's own observations and explanations, which were not otherwise in the record. While the Officer ultimately accepted the medical diagnoses, she found that there was no evidence that mental health treatment would be unavailable in Sri Lanka, and therefore the psychological evidence did not establish hardship warranting H&C relief.

[120] On "the best interests of the child", the Officer concluded that it was in Mr. Kanthasamy's best interests to return to his immediate family in Sri Lanka. His relationships with friends and family in Canada might be weakened, but they could nonetheless be maintained even after his removal.

[121] Taken as a whole, the Officer's decision denying Mr. Kanthasamy's H&C application is transparent. She provided intelligible reasons for concluding that he did not meet his onus of establishing, on balance, that he should be permitted to apply for permanent residency from within Canada for H&C reasons. She did not use the hardship framework in a way that fettered her discretion or caused her to discount relevant evidence. Her conclusions are reasonable, and well-supported by the record before her.

[122] At bottom, it was open to the Officer to find that the record did not justify relief under s. 25(1). While aspects of Mr. Kanthasamy's situation warrant sympathy, sympathetic circumstances alone do not meet the threshold required to obtain relief. I find no error in the Officer's approach requiring this Court's intervention.

— correspond, sans plus, à ce à quoi on se serait attendu dans les circonstances et n'est pas pressant au point de justifier une dispense pour considérations d'ordre humanitaire.

[119] En ce qui a trait à la preuve d'ordre psychologique, l'agente fait valoir que les conclusions de la psychologue se fondent en grande partie sur les observations et les explications de M. Kanthasamy, lesquelles ne figurent pas ailleurs au dossier. Elle prend néanmoins acte du diagnostic, mais conclut qu'il n'est nullement établi qu'il serait impossible d'obtenir des soins de santé mentale au Sri Lanka, de sorte que le rapport d'évaluation psychologique ne prouve pas l'existence éventuelle de difficultés qui justifieraient une dispense pour considérations d'ordre humanitaire.

[120] Pour ce qui est de « l'intérêt supérieur de l'enfant », l'agente estime qu'il est dans l'intérêt supérieur de M. Kanthasamy de rejoindre sa famille immédiate au Sri Lanka. Les liens de M. Kanthasamy avec ses amis et ses proches au Canada pourraient peut-être en souffrir, mais ils pourraient tout de même être conservés après le renvoi.

[121] Dans l'ensemble, la décision de l'agente de refuser à M. Kanthasamy une dispense pour considérations d'ordre humanitaire est transparente. Elle renferme des motifs intelligibles à l'appui de la conclusion selon laquelle il n'est pas établi, selon la prépondérance des probabilités, qu'il convient d'accorder, pour des considérations d'ordre humanitaire, une dispense permettant à l'intéressé de présenter au Canada une demande de résidence permanente. L'agente n'a pas recouru au critère des difficultés de manière à limiter son pouvoir discrétionnaire ou à écarter des éléments de preuve pertinents. Ses conclusions sont raisonnables et bien étayées par le dossier dont elle disposait.

[122] Au fond, il était loisible à l'agente de conclure que le dossier ne justifie pas une dispense suivant le par. 25(1). Certains aspects de la situation de M. Kanthasamy inspirent de la sympathie, mais cela ne suffit pas à justifier la dispense. Je ne relève dans la démarche de l'agente aucune erreur nécessitant l'intervention de notre Cour.

(2) The Officer’s Analysis of the Psychological Evidence, the Risk of Discrimination, and the Best Interests of the Child

[123] Mr. Kanthasamy alleges that the Officer failed to properly assess the psychological evidence, the issue of discrimination, and his best interests as a child. With respect, I disagree. As I have already indicated, decision making under s. 25(1) is entitled to deference, and in line with that approach, Mr. Kanthasamy’s arguments do not justify setting aside the Officer’s decision.

(a) *The Psychological Evidence*

[124] Mr. Kanthasamy submits that the Officer failed to adequately consider the impact of removal on his mental health. By focusing exclusively on the availability of treatment in Sri Lanka, she discounted the evidence that his return to Sri Lanka would harm his mental health. Mr. Kanthasamy asserts that her failure to consider this aspect of the evidence rendered her decision unreasonable.

[125] I would not give effect to this submission. While I agree that the Officer’s reasons could have more fully engaged with the psychological evidence, and that it would have been helpful had she specifically addressed the issue of the impact of removal on Mr. Kanthasamy’s mental health, her failure to do so does not render her decision unreasonable.

[126] The Officer rejected the premise underlying the psychologist’s opinion on the harm of deportation, and was therefore entitled to reject the opinion itself. The psychologist concluded that “[w]ith what seems to be a realistic and imminent threat to his safety, it is most likely that [Mr. Kanthasamy’s] condition will further deteriorate psychologically if he was to be deported from Canada” (emphasis added). The phrasing of this opinion reveals that the ultimate conclusion — that Mr. Kanthasamy’s mental health would deteriorate upon his return to Sri Lanka — is premised on the assumption that removal poses a “realistic and imminent threat to his safety”.

(2) Examen par l’agente du rapport d’évaluation psychologique, du risque de discrimination et de l’intérêt supérieur de l’enfant

[123] M. Kanthasamy soutient que l’agente n’a pas bien apprécié la preuve d’ordre psychologique, la question de la discrimination et son intérêt supérieur en tant qu’enfant. Je ne suis malheureusement pas d’accord avec lui. Comme je l’ai déjà mentionné, la décision rendue sur le fondement du par. 25(1) commande la déférence et, conformément à ce principe, les arguments de M. Kanthasamy ne justifient pas l’annulation de la décision de l’agente.

a) *Preuve d’ordre psychologique*

[124] M. Kanthasamy soutient que l’agente n’a pas suffisamment tenu compte des répercussions du renvoi sur sa santé mentale. En ne s’attachant qu’à l’existence de soins, elle méconnaît la preuve selon laquelle le renvoi du demandeur au Sri Lanka nuirait à sa santé mentale. Selon M. Kanthasamy, la méconnaissance de cet élément de preuve rend la décision déraisonnable.

[125] Je ne ferais pas droit à cet argument. Je conviens que l’agente aurait pu soupeser davantage la preuve d’ordre psychologique dans ses motifs et qu’il aurait été utile qu’elle se penche expressément sur les répercussions du renvoi de M. Kanthasamy sur sa santé mentale, mais l’omission de le faire ne rend pas la décision déraisonnable.

[126] L’agente rejette la prémisse de l’opinion de la psychologue sur le préjudice causé par l’expulsion, de sorte qu’elle peut écarter l’opinion comme telle. Selon la psychologue, [TRADUCTION] « [v]u que M. Kanthasamy paraît exposé à une menace réaliste et imminente à sa sécurité, [son] état psychologique continuera vraisemblablement de se détériorer s’il est renvoyé du Canada » (je souligne). La formulation employée révèle que la conclusion finale, à savoir que la santé mentale de M. Kanthasamy se détériorerait après son retour au Sri Lanka, prend appui sur le postulat voulant que le renvoi constitue une « menace réaliste et imminente à sa sécurité ».

[127] The Officer rejected this underlying assumption. She found that removal would not pose a serious risk to Mr. Kanthasamy's safety. There was sufficient evidence in the record on conditions in Sri Lanka to support this conclusion. Though she did not say so expressly, by logical implication, it was on this basis that she rejected the psychologist's opinion as to the impact of removal on Mr. Kanthasamy's mental health. Immigration officers must be allowed to evaluate an expert's assumptions in the context of the other evidence. If a report rests on an assumption that is contradicted by other evidence, decision makers must be entitled to reject or give little weight to that report's conclusions.

[128] It bears repeating that reasonableness review requires this Court to give respectful attention to the reasons which, though not stated, could have been offered in support of a decision. This point is emphatically made in *Newfoundland and Labrador Nurses*, where the Court stressed that "even if the reasons in fact given do not seem wholly adequate to support the decision, the court must first seek to supplement them before it seeks to subvert them" (para. 12, quoting D. Dyzenhaus, "The Politics of Deference: Judicial Review and Democracy", in M. Taggart, ed., *The Province of Administrative Law* (1997), 279, at p. 304). The fact that the Officer did not explicitly set out this aspect of her reasoning does not render her decision unreasonable.

[129] My colleague takes issue with the Officer's comment that Mr. Kanthasamy provided insufficient evidence that he had received or was receiving treatment in Canada for his psychological condition. She says that once the Officer accepted the diagnosis, "requiring further evidence of the availability of treatment, either in Canada or in Sri Lanka, undermined the diagnosis and had the problematic effect of making it a conditional rather than a significant factor" (para. 47).

[130] With respect, I disagree. There was no evidence before the Officer that Mr. Kanthasamy ever sought treatment in Canada. The Officer's

[127] Or, l'agente rejette ce postulat. Elle conclut que le renvoi ne présente pas un risque sérieux pour la sécurité de M. Kanthasamy. Le dossier comporte suffisamment d'éléments de preuve sur la situation au Sri Lanka pour étayer cette conclusion. L'agente ne le dit pas expressément mais, par déduction logique, c'est pour cette raison qu'elle écarte l'opinion de la psychologue sur les répercussions du renvoi sur la santé mentale de M. Kanthasamy. L'agent d'immigration doit pouvoir apprécier les postulats de l'expert à la lumière des autres éléments de preuve. Le décideur doit pouvoir rejeter un rapport qui repose sur un postulat que contredisent d'autres éléments de preuve, ou lui accorder peu de poids.

[128] Il convient de rappeler que la norme de la raisonnable commande une attention respectueuse aux motifs qui ne sont pas invoqués à l'appui de la décision, mais qui auraient pu l'être. Dans l'arrêt *Newfoundland and Labrador Nurses*, notre Cour le souligne à grands traits et précise que, « même si les motifs qui ont en fait été donnés ne semblent pas tout à fait convenables pour étayer la décision, la cour de justice doit d'abord chercher à [. . .] compléter [les motifs donnés] avant de tenter de les contrecarrer » (par. 12, citant D. Dyzenhaus, « The Politics of Deference : Judicial Review and Democracy », dans M. Taggart, dir., *The Province of Administrative Law* (1997), 279, p. 304). L'omission de l'agente de faire expressément mention de ce volet de son raisonnement ne rend pas sa décision déraisonnable.

[129] Ma collègue déplore la remarque de l'agente selon laquelle M. Kanthasamy n'a pas offert une preuve suffisante de ce qu'il avait reçu ou recevait des soins au Canada pour ses problèmes psychologiques. Elle dit qu'une fois le diagnostic admis par l'agente, « exiger en sus la preuve de l'existence de soins au Canada ou au Sri Lanka met à mal le diagnostic et a l'effet discutable d'en faire un facteur conditionnel plutôt qu'important » (par. 47).

[130] Malgré tout le respect dû à ma collègue, je ne suis pas d'accord. La preuve dont l'agente était saisie n'indique pas que M. Kanthasamy a, ne

comments on this point do not amount to questioning the diagnosis. Instead, they support her conclusion that removal from Canada would not meet the hardship test since no *existing* course of treatment would be interrupted. I fail to see how losing access to a service which Mr. Kanthasamy never attempted to access can be viewed as a hardship. This is especially so given the Officer's further finding that he could receive treatment in Sri Lanka.

[131] In my view, there are two ways in which Mr. Kanthasamy's mental health could give rise to hardship: either because returning him to Sri Lanka would aggravate his condition, or because it would affect his treatment, by interrupting an existing course of treatment or by precluding access to treatment altogether. The Officer, on the basis of the record before her, found that neither situation existed. In this context, asking for evidence regarding treatment did not improperly change the diagnosis from a "significant" to a "conditional" factor. The significance of the diagnosis always depended on the hardship that removal would cause.

(b) *Personalized Risk of Discrimination*

[132] Mr. Kanthasamy submits that the Officer's approach to the issue of discrimination was flawed. After noting the effect of s. 25(1.3), the Officer stated that "the onus remains on the applicant to demonstrate that these country conditions would affect him personally". Mr. Kanthasamy asserts that it was a legal error for the Officer to require evidence that he would be personally targeted by discriminatory action. Rather, he submits that she should have considered more generally whether his profile as a young Tamil male from northern Sri Lanka would subject him to a risk of discriminatory mistreatment.

[133] While the Officer's reasons could perhaps have been more clearly articulated, I do not share the view that her approach to the issue of discrimination was unreasonable, nor that it rendered her

serait-ce qu'une fois, tenté d'obtenir des soins au pays. Les remarques de l'agente sur ce point n'équivalent pas à une remise en question du diagnostic, mais étayaient en fait sa conclusion voulant que les conséquences du renvoi du Canada ne satisfont pas au critère des difficultés puisque nul traitement *en cours* ne serait interrompu. Je ne vois pas en quoi perdre l'accès à un service dont M. Kanthasamy n'a jamais tenté de se prévaloir pourrait être considéré comme une difficulté. Cela est d'autant plus vrai que l'agente estime par ailleurs que le demandeur pourrait être traité au Sri Lanka.

[131] J'estime que l'état de santé mentale de M. Kanthasamy pouvait donner lieu à des difficultés de deux manières : soit son renvoi au Sri Lanka aggravait son état, soit il nuisait à l'amélioration de son état par l'interruption d'un traitement en cours ou par l'impossibilité d'obtenir tout traitement. À partir du dossier dont elle disposait, l'agente a conclu qu'aucune de ces situations n'était présente. Dès lors, exiger une preuve de traitement n'a pas fait indûment d'un facteur « important » un facteur « conditionnel ». Le poids du diagnostic dépend toujours des difficultés qu'occasionnerait le renvoi.

b) *Risque personnel d'être victime de discrimination*

[132] M. Kanthasamy soutient que la démarche de l'agente au chapitre de la discrimination est erronée. Après avoir signalé l'effet du par. 25(1.3), l'agente affirme que [TRADUCTION] « le demandeur demeure tenu de démontrer que la situation dans son pays le toucherait personnellement ». M. Kanthasamy prétend que l'agente a commis une erreur de droit en exigeant la preuve qu'il serait personnellement visé par des actes discriminatoires. Il soutient qu'elle aurait dû se demander, de façon générale, si son profil, en tant que jeune homme tamoul du nord du Sri Lanka, l'exposait à un risque de traitement discriminatoire.

[133] Les motifs de l'agente auraient peut-être pu être mieux formulés, mais je ne crois pas que son approche de la discrimination est déraisonnable ou qu'elle rend sa décision déraisonnable. En ce

decision unreasonable. With respect to the effect of s. 25(1.3), the Officer's approach is consistent with that set out by Stratas J.A., which I have endorsed. The Officer's statement that she had "not considered the applicant's risk" in the context of the refugee and PRRA factors must not be overly parsed or dissected. She engaged with the evidence relating to the treatment of Tamil males in northern Sri Lanka and analyzed it through the lens of the criteria for granting H&C relief. This approach was reasonable and did not lead her to disregard any relevant evidence.

[134] On the issue of personalized risk of discrimination, I agree with my colleague that an applicant need not produce direct evidence showing that discrimination against the applicant himself or herself had occurred or would necessarily occur. Whether in the context of an H&C application, the PRRA process or a refugee claim, certainties are rare. The applicant need only show that the denial of relief would pose a certain risk of harm.

[135] However, that risk must necessarily be a "personalized risk", in the sense that the applicant must fall within the category of people who, on the evidence submitted, would face that risk. For example, in order to establish the harm of removal to a country where discrimination against a certain ethnic minority was alleged, the applicant would need to establish *not only* that this discrimination was ongoing and sufficiently severe, *but also* that he or she was a member (or would be perceived to be a member) of the group facing discrimination.

[136] The Officer accepted that the conditions in Sri Lanka posed some risk of discrimination to certain subsets of the Tamil population, but concluded that government harassment and surveillance was focused on those suspected of being LTTE supporters. The Officer impliedly concluded that Mr. Kanthasamy was not suspected of being an LTTE supporter. She also noted that the government had attempted to improve the situation for Tamils. As

qui concerne l'effet du par. 25(1.3), sa démarche est conforme à celle préconisée par le juge Stratas et à laquelle je souscris. En effet, il ne faut pas trop décortiquer ou disséquer l'énoncé de l'agente selon lequel elle n'a [TRADUCTION] « pas tenu compte du risque auquel est exposé le demandeur » pour les besoins de la demande d'asile et de l'ERAR. Elle analyse la preuve du traitement réservé aux hommes tamouls dans le nord du Sri Lanka en fonction du critère qui régit l'octroi d'une dispense pour considérations d'ordre humanitaire, une démarche qui est raisonnable et qui ne l'amène pas à écarter des éléments de preuve pertinents.

[134] En ce qui concerne le risque personnel d'être victime de discrimination, je conviens avec ma collègue qu'un demandeur n'a pas à produire la preuve directe qu'il a été victime de discrimination ou qu'il le serait nécessairement. Que l'on soit appelé à se prononcer sur une demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire, d'ERAR ou d'asile, les certitudes sont rares. Le demandeur doit seulement démontrer que le refus de la dispense l'exposerait à un certain risque de préjudice.

[135] Or, le risque doit nécessairement être « personnel », c'est-à-dire que le demandeur doit appartenir à la catégorie des personnes qui, au vu de la preuve présentée, seraient exposées à un tel risque. Par exemple, pour établir qu'il subirait un préjudice s'il était renvoyé dans un pays où, allègue-t-on, une certaine minorité ethnique est victime de discrimination, le demandeur devrait établir *non seulement* que la minorité ethnique fait toujours l'objet de mesures discriminatoires suffisamment graves, *mais aussi* qu'il fait partie (ou qu'il serait perçu comme faisant partie) de ce groupe exposé à la discrimination.

[136] L'agente reconnaît que la situation au Sri Lanka expose à un risque de discrimination certaines composantes de la population tamoule, mais elle conclut que le gouvernement harcèle et surveille essentiellement ceux qu'il soupçonne d'être des sympathisants des TLET. Elle conclut tacitement que M. Kanthasamy n'est pas soupçonné de sympathiser avec les TLET. Elle fait aussi remarquer que le gouvernement a tenté d'améliorer la

a result, she found there was insufficient evidence that he would be personally targeted or personally discriminated against. This conclusion was open to her on the record. Though, as my colleague notes, the Officer was permitted to draw inferences from the experiences of other Tamils in order to find a personalized risk of discrimination, the record did not require that she draw that inference here.

[137] I note that on this point, the Officer's conclusion largely mirrors the finding made on Mr. Kanthasamy's refugee claim, which he enclosed with his H&C submissions. In that decision, while the Immigration and Refugee Board accepted Mr. Kanthasamy's description of the two incidents of arrest and detention, it noted that "[t]here were no conditions placed on the claimant before he was released by the army or the police after they had questioned him", and concluded that "[neither] the police [nor] the army would have released the claimant in the manner described" had they suspected Mr. Kanthasamy of LTTE support or sympathy. The refugee claim was rejected because "on a balance of probabilities . . . [Mr. Kanthasamy's] profile is not one that would particularly attract any undue attention or reprisal . . . if he returns to his family in Sri Lanka".

[138] In reaching a similar conclusion in evaluating his H&C application, the Officer arrived at a reasonable result that was supported by the record. Reviewing judges ought not to parse a decision maker's word choices in "a line-by-line treasure hunt for error" (*Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 30 v. Irving Pulp & Paper, Ltd.*, 2013 SCC 34, [2013] 2 S.C.R. 458, at para. 54). The Officer's reasons must be viewed in the context of the record as a whole, including Mr. Kanthasamy's submissions. Before the Officer, Mr. Kanthasamy submitted that he "has been personally affected by discrimination . . . and will continue to be so affected" (emphasis added). When viewed in context,

situation des Tamouls. Par conséquent, elle estime que la preuve n'établit pas que le demandeur serait personnellement pris pour cible ou victime de discrimination. Cette conclusion pouvait être tirée au vu du dossier. Même si, comme le relève ma collègue, l'agente pouvait tirer des inférences des expériences vécues par d'autres Tamouls pour arriver à la conclusion que le demandeur était personnellement exposé à un risque de discrimination, le dossier ne l'obligeait pas à tirer pareille inférence en l'espèce.

[137] Signalons que, sur ce point, la conclusion de l'agente s'apparente beaucoup à celle tirée dans la décision sur la demande d'asile, que M. Kanthasamy a joint à sa demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire. Dans la décision sur la demande d'asile, même si la Commission de l'immigration et du statut de réfugié retient les deux épisodes d'arrestation et de détention relatés par M. Kanthasamy, elle remarque que [TRADUCTION] « ni l'armée ni la police n'ont imposé de conditions au demandeur avant de le libérer une fois l'interrogatoire terminé » et conclut que « ni la police ni l'armée n'auraient libéré le demandeur de la manière relatée » si elles l'avaient soupçonné de soutenir les TLET ou de sympathiser avec eux. La demande d'asile est rejetée, car « selon la prépondérance des probabilités [. . .], [M. Kanthasamy] n'a pas un profil de nature à lui attirer particulièrement une attention indue ou des représailles [. . .] s'il retourne dans sa famille au Sri Lanka ».

[138] Lorsqu'elle tire une conclusion similaire dans sa décision sur la demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire, l'agente arrive à un résultat raisonnable qu'étaye le dossier. Le juge siégeant en révision doit s'abstenir de décortiquer le libellé employé par le décideur et de se livrer à « une chasse au trésor, phrase par phrase, à la recherche d'une erreur » (*Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 30 c. Pâtes & Papier Irving, Ltée*, 2013 CSC 34, [2013] 2 R.C.S. 458, par. 54). Les motifs de l'agente doivent être considérés au vu du dossier dans son ensemble, y compris les allégations de M. Kanthasamy. Devant l'agente, ce dernier a

the Officer's conclusion that Mr. Kanthasamy had "failed to provide sufficient evidence to support his statements that he will be personally discriminated against" simply reiterated the wording of his submissions. The Officer's word choice is not determinative. It is her reasoning that counts. I find nothing in her analysis on the issue of discrimination that warrants this Court's intervention.

(c) *Mr. Kanthasamy's Best Interests as a Child*

[139] Mr. Kanthasamy submits that the Officer's analysis of his best interests as a child was superficial and that she failed to give adequate weight to his status as a child.

[140] Again, I accept that the Officer's reasons could have been more expansive on this point. However, in my view, both her analysis and conclusion on Mr. Kanthasamy's best interests as a child were reasonable.

[141] In the context of Mr. Kanthasamy's application, it was highly relevant that he was one day away from turning 18 when he initially applied for H&C relief. Mr. Kanthasamy was not a young child, born in Canada, facing the prospect of his parents' deportation and being left here without support. He was a teenager on the verge of adulthood. Removal would reunite him with his parents and siblings in Sri Lanka.

[142] The Officer considered factors unique to Mr. Kanthasamy's status as a child, including friendships forged during his teenage years in Canada and his efforts at completing high school. She found that removal to Sri Lanka would not necessarily bring an end to these friendships. She was also unpersuaded that he "would be unable to attend school . . . upon his return to Sri Lanka". In the totality of his

fait valoir qu'il [TRADUCTION] « avait été personnellement touché par la discrimination [. . .] et qu'il continuera[it] de l'être » (je souligne). Considérée dans son contexte, la conclusion de l'agente selon laquelle M. Kanthasamy n'a [TRADUCTION] « pas fourni suffisamment d'éléments de preuve pour étayer son allégation selon laquelle il sera personnellement victime de discrimination » reprend simplement les termes employés par le demandeur. Les mots choisis par l'agente ne sont pas déterminants. C'est son raisonnement qui compte. Selon moi, aucun élément de son analyse relative à la discrimination ne justifie l'intervention de notre Cour.

c) *Intérêt supérieur de M. Kanthasamy en tant qu'enfant*

[139] M. Kanthasamy soutient que l'agente se livre à une analyse superficielle de son intérêt supérieur en tant qu'enfant et qu'elle n'accorde pas l'importance voulue à sa qualité d'enfant.

[140] Encore une fois, j'admets que les motifs de l'agente auraient gagné à être plus détaillés sur ce point. Cependant, tant son analyse de l'intérêt supérieur de M. Kanthasamy en tant qu'enfant que sa conclusion à ce sujet sont selon moi raisonnables.

[141] En ce qui concerne la demande de M. Kanthasamy, le fait que ce dernier a demandé la dispense pour considérations d'ordre humanitaire seulement un jour avant d'avoir 18 ans est très pertinent. Il ne s'agissait pas d'un jeune enfant né au Canada qui risquait de voir ses parents expulsés alors qu'il serait demeuré ici sans soutien. C'était un adolescent sur le point d'atteindre l'âge adulte. Son renvoi l'aurait rendu à ses parents et à ses sœurs au Sri Lanka.

[142] L'agente tient compte des facteurs propres à la qualité d'enfant de M. Kanthasamy, y compris les amitiés qu'il a nouées durant son adolescence au Canada et les efforts qu'il a consentis pour terminer son secondaire. Selon elle, le renvoi au Sri Lanka ne mettrait pas nécessairement fin à ces amitiés. Elle n'est pas non plus convaincue qu'il « ne pourrait fréquenter l'école [. . .] à son retour au Sri

circumstances, she concluded that it was in Mr. Kanthasamy's best interests as a child to return to the support and care of his immediate family in Sri Lanka.

[143] On the record before her, it was open to the Officer to conclude that removal to Sri Lanka would not impair Mr. Kanthasamy's best interests, because he would be returning to his immediate family rather than being separated from them. The Officer was obliged to be "alert, alive and sensitive" to the best interests of the child factor (*Baker*, at para. 75). In my view, her reasons demonstrate that she was, and I see no basis to disturb her findings on this issue.

V. Conclusion

[144] As I have explained, the test for granting relief under s. 25(1) is not the "unusual and undeserved or disproportionate hardship" test set out in the Guidelines. Nonetheless, the Guidelines remain relevant. They can continue to serve their original purpose — describing the majority of situations appropriate for relief — and can be applied in a way that does not fetter the discretion of immigration officers.

[145] The Officer here used the hardship framework to guide her analysis. Had she applied the test that I have outlined — whether, having regard to all of the circumstances, decent, fair-minded Canadians aware of the exceptional nature of H&C relief would find it simply unacceptable to deny the relief sought — she would inevitably have reached the same conclusion.

[146] The Officer's decision to deny an exemption to Mr. Kanthasamy was reasonable. Although she separately analyzed each factor raised in support of his application, she did not improperly discount the cumulative weight of each factor. Rather, after analyzing each piece of evidence in detail, she reached a conclusion which was grounded in

Lanka ». Compte tenu de l'ensemble des circonstances, elle conclut qu'il est dans l'intérêt supérieur de M. Kanthasamy en tant qu'enfant de retourner au Sri Lanka, où il pourra compter sur l'aide et le soutien des membres de sa famille immédiate.

[143] Au vu du dossier dont elle disposait, l'agente avait tout loisir de conclure que le renvoi de M. Kanthasamy au Sri Lanka ne compromettrait pas son intérêt supérieur, car il retournerait dans sa famille immédiate au lieu d'en être séparé. L'agente devait être « récepti[ve], attenti[ve] et sensible » à l'intérêt supérieur de l'enfant (*Baker*, par. 75). À mon sens, ses motifs montrent qu'elle l'a été et je ne vois aucune raison de revenir sur ses conclusions sur ce point.

V. Conclusion

[144] Rappelons que le critère applicable à la dispense visée au par. 25(1) de la *LIPR* n'est pas celui des « difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées » issu des Lignes directrices. Cependant, les Lignes directrices demeurent pertinentes. Elles peuvent continuer de s'appliquer en fonction de leur objectif de départ, à savoir circonscrire la plupart des situations où il convient d'accorder une dispense, et ce, d'une façon qui ne limite pas le pouvoir discrétionnaire de l'agent d'immigration.

[145] En l'espèce, l'agente applique le critère des difficultés pour orienter son analyse. Si elle avait utilisé le critère que je propose — compte tenu de toutes les circonstances, un Canadien honnête, ouvert d'esprit et conscient de la nature exceptionnelle de la dispense pour considérations d'ordre humanitaire, estimerait-il qu'il est simplement inacceptable de ne pas faire droit à la demande —, elle serait malgré tout arrivée à la même conclusion.

[146] La décision de l'agente de refuser la dispense à M. Kanthasamy est raisonnable. Même si elle analyse isolément chacun des facteurs invoqués à l'appui de la demande, l'agente ne fait pas indûment abstraction de leur poids cumulatif. Au contraire, après avoir examiné attentivement chacun des éléments de preuve, elle tire une conclusion qui

Mr. Kanthasamy's circumstances as a whole. Although she applied the hardship standard from the Guidelines, she did not do so in a way that fettered her discretion. Accordingly, I would dismiss Mr. Kanthasamy's appeal, and affirm the Officer's decision to deny his H&C application.

Appeal allowed with costs, MOLDAVER and WAGNER JJ. dissenting.

Solicitors for the appellant: Jackman, Nazami & Associates, Toronto.

Solicitor for the respondent: Attorney General of Canada, Toronto.

Solicitors for the intervener the Canadian Council for Refugees: Neighbourhood Legal Services, Toronto; Ottawa Community Legal Services, Ottawa.

Solicitor for the intervener Justice for Children and Youth: Justice for Children and Youth, Toronto.

Solicitors for the interveners the Barbra Schlifer Commemorative Clinic and the Canadian Centre for Victims of Torture: Refugee Law Office, Toronto; Ottawa Community Legal Services, Ottawa; Barbra Schlifer Commemorative Clinic, Toronto.

Solicitors for the intervener the Canadian Association of Refugee Lawyers: University of Toronto, Toronto; Refugee Law Office, Toronto.

Solicitors for the intervener Parkdale Community Legal Services: Poulton Law Office, Toronto; Parkdale Community Legal Services, Toronto.

se fonde sur la situation de M. Kanthasamy dans son ensemble. Elle applique le critère des difficultés prévu par les Lignes directrices, mais elle le fait sans limiter son pouvoir discrétionnaire. Je suis donc d'avis de rejeter le pourvoi et de confirmer la décision de l'agente de refuser la dispense pour considérations d'ordre humanitaire.

Pourvoi accueilli avec dépens, les juges MOLDAVER et WAGNER sont dissidents.

Procureurs de l'appellant : Jackman, Nazami & Associates, Toronto.

Procureur de l'intimé : Procureur général du Canada, Toronto.

Procureurs de l'intervenant le Conseil canadien pour les réfugiés : Neighbourhood Legal Services, Toronto; Services juridiques communautaires d'Ottawa, Ottawa.

Procureur de l'intervenante Justice for Children and Youth : Justice for Children and Youth, Toronto.

Procureurs des intervenants Barbra Schlifer Commemorative Clinic et Canadian Centre for Victims of Torture : Refugee Law Office, Toronto; Services juridiques communautaires d'Ottawa, Ottawa; Barbra Schlifer Commemorative Clinic, Toronto.

Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des avocats et avocates en droit des réfugiés : Université de Toronto, Toronto; Refugee Law Office, Toronto.

Procureurs de l'intervenante Parkdale Community Legal Services : Poulton Law Office, Toronto; Parkdale Community Legal Services, Toronto.