

A-520-91

A-520-91

**Fereidoon Zolfagharkhani (Appellant)****Fereidoon Zolfagharkhani (appellant)**

v.

c.

**The Minister of Employment and Immigration (Respondent)****Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration (intimé)***INDEXED AS: ZOLFAGHARKHANI v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (C.A.)**RÉPERTORIÉ: ZOLFAGHARKHANI c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)*

Court of Appeal, Hugessen, MacGuigan and Décary J.J.A.—Vancouver, May 20; Ottawa, June 15, 1993.

Cour d'appel, juges Hugessen, MacGuigan et Décary, J.C.A.—Vancouver, 20 mai; Ottawa, 15 juin 1993.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention refugees — Appeal from Immigration and Refugee Board's finding appellant had insufficient grounds to fear persecution based on political opinion — Deserting Iranian military during paramedic training upon learning of intention to use chemical warfare against Kurds — Board holding objection to chemical warfare not valid, reasonable because as paramedic would not be fighting, but serving in humanitarian capacity — Board erred in factual findings, analysis of prospective participation in warfare — Absolute proposition prosecution, not persecution, where government merely enforcing ordinary law of general application insupportable in re majority of countries from which refugee claims arise — Review of case law — General propositions relating to status of ordinary laws of general application set out — Use of chemical weapons contrary to international customary law — Where type of military action individual avoiding condemned by international legal community as contrary to basic rules of human conduct, punishment for desertion can be regarded as persecution — Ordinary Iranian conscription law of general application as applied to conflict in which Iran intended to use chemical weapons persecution for political opinion.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Appel de la décision par laquelle la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a statué que l'appelant n'avait pas de motifs valables de craindre d'être persécuté pour son opinion politique — L'appelant a déserté l'armée iranienne au cours d'une formation de travailleur paramédical lorsqu'il a appris l'intention de recourir à la guerre chimique contre les Kurdes — La Commission a décidé que l'objection à la guerre chimique n'était ni valable ni raisonnable parce que l'appelant, en tant que travailleur paramédical, ne combattrait pas, mais qu'il jouait un rôle d'ordre humanitaire — La Commission a commis une erreur dans ses conclusions de fait, dans son analyse d'une participation éventuelle à la guerre — Affirmer de façon absolue qu'il s'agit de poursuite, et non de persécution, lorsqu'un gouvernement applique simplement une loi ordinaire d'application générale, ne saurait valoir pour la majorité des pays à l'origine des affaires de réfugiés — Examen de la jurisprudence — Exposé des propositions générales relatives au statut des lois ordinaires d'application générale — L'usage d'armes chimiques va à l'encontre du droit coutumier international — Lorsque le type d'action militaire que l'individu en question évite est condamné par la communauté internationale comme étant contraire aux règles de conduite les plus élémentaires, la peine prévue pour la désertion peut être considérée comme une persécution — La loi iranienne sur la conscription ayant une application générale, appliquée à un conflit dans lequel l'Iran avait l'intention de faire usage d'armes chimiques, équivaut à de la persécution pour des opinions politiques.*

*International law — Convention refugee claimant had deserted Iranian army on learning of intention to use chemical weapons in war against Kurds — Conscientious objection to participation in chemical warfare — Whether fearing persecution or prosecution for contravening ordinary law of general application — Reference to international conventions prohibiting use of poisonous gases, other forms of chemical warfare — Iran v. Iraq War only conflict in which chemical weapons used in past 75 years — Use of such weapons now to be considered against international customary law — Where type of military action objected to is condemned by international legal community as contrary to basic rules of human conduct, punishment for desertion regarded as persecution.*

*Droit international — Un demandeur de statut de réfugié au sens de la Convention a déserté l'armée iranienne lorsqu'il a appris que celle-ci avait l'intention de faire usage d'armes chimiques dans une guerre contre les Kurdes — Objection de conscience à la participation à la guerre chimique — S'agit-il d'une crainte de persécution ou de poursuite pour violation d'une loi ordinaire d'application générale? — Mention des conventions internationales qui interdisent le recours à des gaz toxiques, à d'autres formes de guerre chimique — Au cours des soixante-quinze dernières années, la guerre Iran-Irak était le seul conflit dans lequel des armes chimiques ont été utilisées — L'usage de ces armes devrait maintenant être considéré comme allant à l'encontre du droit coutumier international — Lorsque le type d'action militaire qui a fait l'objet d'une objec-*

The appellant is an Iranian who served in that country's military for 27 months during the Iran/Iraq War. He did not object to such service. He was subsequently requested to report for a further six months of military service as a paramedic in a war against the Kurdish movement. During the last week of his training as a paramedic he learned that his government intended to engage in chemical warfare against his Kurdish countrymen. He deserted and fled the country for conscientious reasons. The Immigration and Refugee Board found that he did not have good grounds to fear persecution based on his political opinion. It held that his specific objection to participation in chemical warfare was neither valid nor reasonable because as a paramedic he would not be fighting with chemical weapons, but merely acting in a humanitarian capacity.

*Held*, the appeal should be allowed.

The Board's factual finding that evidence indicated that both the Iranian and Kurdish military might resort to the use of chemical warfare was insupportable. The only evidence referred to was what the claimant was told by his supervisors during his training. What he learned may be taken as evidence of the Iranians' intention to use such weapons, but it was no more than self-serving speculation about the intentions of the Kurds. Moreover, although the Board made this one of its reasons for finding that the appellant's specific objection to participating in the war was not reasonable, it was irrelevant since Kurdish use could not justify Iranian use. The Board also erred in its analysis of the appellant's prospective degree of participation. Treatment of Iranian soldiers inadvertently caught in chemical clouds caused by changing winds, and treatment of Kurdish prisoners of war enable them to be interrogated would both be of material assistance to the Iranian military in chemical weapons assaults. A reasonable person in the appellant's place would not be able to wash his hands of guilt as the Board suggested. Indeed, it was even open to question as to whether participation as a paramedic in an operation in which chemical weapons were used might have led to the appellant's exclusion from Convention refugee status for having committed a crime against peace, a war crime, or a crime against humanity. The very question indicated that the Board took an unreasonable approach in holding that the appellant's degree of participation would have been insufficient reasonably to raise any issue of conscience.

The Board has often taken *Musial v. Minister of Employment and Immigration* to have established the proposition that where a government has enacted an ordinary law of general application it cannot be guilty of persecution, and engages

*tion est condamné par la communauté internationale comme étant contraire aux règles de conduite les plus élémentaires, la peine prévue pour la désertion est considérée comme une persécution.*

a L'appelant est un Iranien qui a servi dans l'armée iranienne pendant 27 mois au cours de la guerre Iran-Irak. Il ne s'est pas opposé à ce service. Ultérieurement, on lui a demandé de se présenter en vue d'une autre période de service militaire de six mois à titre de travailleur paramédical dans une guerre contre le mouvement kurde. Au cours de la dernière semaine de sa formation de travailleur paramédical, il a appris que son gouvernement avait l'intention de s'engager dans une guerre chimique contre ses compatriotes kurdes. Il a déserté et s'est enfui du pays pour des raisons de conscience. La Commission de l'immigration et du statut de réfugié a décidé qu'il n'avait pas de motifs valables de craindre la persécution fondée sur son opinion politique. Elle a statué que son opposition particulière à la participation à la guerre chimique n'était ni valable ni raisonnable parce que, en tant que travailleur paramédical, il ne combattrait pas avec des armes chimiques, mais qu'il jouerait simplement un rôle d'ordre humanitaire.

d *Arrêt*: l'appel doit être accueilli.

e La conclusion de fait de la Commission selon laquelle il ressort de la preuve que tant l'armée iranienne que l'armée kurde pourraient recourir à la guerre chimique ne saurait être étayée. Le seul élément de preuve mentionné résidait dans les propos des surveillants du demandeur au cours de sa formation. Ce qu'il a appris peut être interprété comme étant la preuve de l'intention des Iraniens d'utiliser ces armes, mais constitue tout au plus une hypothèse intéressée sur les intentions des Kurdes. De plus, bien que ce motif soit l'un de ceux invoqués par la Commission pour conclure que l'opposition particulière de l'appelant à la participation à la guerre n'était pas raisonnable, il n'est pas pertinent puisque l'utilisation kurde ne pouvait justifier l'utilisation iranienne. La Commission a également commis une erreur dans son analyse du degré de participation éventuel de l'appelant. Le traitement des soldats iraniens pris par inadvertance dans des nuages chimiques poussés par des vents changeants, et le traitement des prisonniers de guerre kurdes de manière à les mettre en état d'être interrogés aideraient tous deux considérablement l'armée iranienne dans ses assauts lancés à l'aide d'armes chimiques. Une personne raisonnable se trouvant à la place de l'appelant ne pourrait se laver les mains de toute culpabilité comme la Commission l'a proposé. En fait, on peut même se demander si la participation à titre de travailleur paramédical dans une opération où des armes chimiques ont été utilisées aurait pu rendre l'appelant inadmissible au statut de réfugié au sens de la Convention pour avoir commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité. La question même indique que la Commission a adopté une approche déraisonnable en décidant que le degré de participation de l'appelant ne suffisait pas raisonnablement à soulever une question de conscience.

j La Commission a souvent interprété la décision *Musial c. Ministre de l'Emploi et de l'immigration* comme ayant établi que, lorsqu'un gouvernement a édicté une loi ordinaire d'application générale, on ne saurait dire qu'il est coupable de per-

merely in prosecution of those who contravene it. Since any ordinary law of general application in a dictatorial or totalitarian state may be an act of oppression, such an absolute proposition of prosecution, not persecution, cannot be supported in relation to the majority of countries from which refugee cases arise. Upon a review of the case law, the following general propositions relating to the status of an ordinary law of general application in determining the question of persecution could be set forth: (1) The statutory definition of Convention refugee makes the intent (or any principal effect) of an ordinary law of general application, rather than the motivation of the claimant, relevant to the existence of persecution. (2) The neutrality of an ordinary law of general application *vis-à-vis* the five grounds for refugee status must be judged objectively by Canadian tribunals and courts when required. (3) In such consideration, an ordinary law of general application, even in non-democratic societies, should be given a presumption of validity and neutrality, and the onus should be on the claimant to show that the law was inherently, or for some other reason, persecutory. (4) It will not be enough for the claimant to show that a particular regime is generally oppressive, but rather that the law in question is persecutory in relation to a Convention ground.

The ordinary law of general application which the appellant had to impeach on the Convention refugee ground of political opinion was the Iranian law of military conscription. The issue as to conscientious objection related solely to participation in chemical warfare. The Board's distinction between participation and non-participation in military activity was unrealistic and naïve in the context of the horrendous nature of chemical weapons, which make no distinction between combatant and non-combatant. Given various international undertakings, and the fact that the only use of chemical weapons in international warfare in the past 75 years has been in the Iran/Iraq War, the use of chemical weapons should now be considered to be against international customary law. The U.N. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Convention Refugee Status* provides that where the type of military action with which an individual does not wish to be associated is condemned by the international legal community as contrary to basic rules of human conduct, punishment for desertion could be regarded as persecution. That was the situation here. The international community judges the probable use of chemical weapons to be contrary to basic rules of human conduct, and consequently the ordinary Iranian conscription law of general application, as applied to a conflict in which Iran intended to use chemical weapons, amounts to persecution for political opinion.

The Board erred in failing to find that the appellant's specific objection was either reasonable or valid. If truly felt it was both. It was also a political act. The appellant's refusal to participate in the military action against the Kurds would be treated by the Iranian government as the expression of an unacceptable political opinion.

sécution, mais qu'il exerce simplement des poursuites contre ceux qui la violent. Puisqu'une loi ordinaire quelconque d'application générale dans un pays dictatorial ou totalitaire peut constituer un acte d'oppression, une telle notion absolue de poursuite, et non de persécution, ne saurait valoir pour la majorité des pays à l'origine des affaires de réfugiés. L'examen de la jurisprudence permet de dégager les propositions générales suivantes relatives au statut d'une loi ordinaire d'application générale lorsqu'il s'agit de trancher la question de persécution: 1) La définition légale de réfugié au sens de la Convention rend l'objet (ou tout effet principal) d'une loi ordinaire d'application générale, plutôt que la motivation du demandeur, applicable à l'existence d'une persécution. 2) La neutralité d'une loi ordinaire d'application générale, à l'égard des cinq motifs d'obtention du statut de réfugié, doit être jugée objectivement par les cours et les tribunaux canadiens lorsque cela est nécessaire. 3) Dans cet examen, une loi ordinaire d'application générale, même dans des sociétés non démocratiques, devrait être présumée valide et neutre, et le demandeur devrait être tenu de montrer que la loi en question revêt, ou bien en soi ou bien pour une autre raison, un caractère de persécution. 4) Il ne suffira pas au demandeur de montrer qu'un régime donné est généralement tyrannique. Il devra plutôt prouver que la loi en question a un caractère de persécution par rapport à un motif énoncé dans la Convention.

La loi ordinaire d'application générale que l'appelante doit contester est la loi iranienne portant sur la conscription militaire. La question de l'objection de conscience se rapporte uniquement à la participation à la guerre chimique. La distinction que la Commission a faite entre la participation et la non-participation à une activité militaire est peu réaliste et naïve, étant donné la nature affreuse des armes chimiques, qui ne font aucune distinction entre combattants et non-combattants. Étant donné divers engagements internationaux et le fait que le seul usage d'armes chimiques dans une guerre internationale au cours des soixante-quinze dernières années a été fait dans la guerre Iran-Irak, l'usage d'armes chimiques devrait maintenant être considéré comme allant à l'encontre du droit coutumier international. Le *Guide des procédures et des critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié* des Nations Unies prévoit que lorsque le type d'action militaire auquel l'individu en question ne veut pas s'associer est condamné par la communauté internationale comme étant contraire aux règles de conduite les plus élémentaires, la peine prévue pour la désertion peut être considérée comme une persécution. Telle est la situation en l'espèce. La communauté internationale juge l'usage probable d'armes chimiques contraire aux règles de conduite les plus élémentaires et, en conséquence, la loi iranienne sur la conscription ayant une application générale, appliquée à un conflit dans lequel l'Iran avait l'intention de faire usage d'armes chimiques, équivaut à de la persécution pour des opinions politiques.

La Commission a eu tort de ne pas conclure que l'objection particulière de l'appelante était ou bien raisonnable ou bien valable. Si cette objection était vraiment sincère, elle était à la fois raisonnable et valable. Il s'agissait également d'un acte politique. Le refus de l'appelant de participer à l'action militaire contre les Kurdes serait considéré par le gouvernement

## STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 2 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1).

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## CONSIDERED:

*Musial v. Minister of Employment and Immigration*, [1982] 1 F.C. 290; (1981), 38 N.R. 55 (C.A.); *Padilla v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.A.); *Cheung v. Canada (Minister of Employment & Immigration)*, [1993] 2 F.C. 314; (1993), 19 Imm. L.R. (2d) 81 (C.A.); *Abarca v. The Minister of Employment and Immigration*, W-86-4030-W, decision dated 21/3/86, not reported; *Cruz v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1988), 10 Imm. L.R. (2d) 47 (I.A.B.).

## REFERRED TO:

*Ramirez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 2 F.C. 306; (1992), 89 D.L.R. (4th) 173; 135 N.R. 390 (C.A.); *Astudillo v. Minister of Employment and Immigration* (1979), 31 N.R. 121 (F.C.A.); *Hilo v. Minister of Employment and Immigration* (1991), 130 N.R. 236 (F.C.A.).

## AUTHORS CITED

Goodwin-Gill, Guy S. *The Refugee in International Law*. Oxford: Clarendon Press, 1983.

United Nations. *Conscientious Objection to Military Service*, U.N. Doc. E/ CN.4/ Sub. 2/ 1983/ 30/ Rev. 1.

United Nations. *Convention on the Prohibition of the Development, Production and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxin Weapons and on Their Destruction*, GA Res. 2826 (XXVI), December 16, 1971.

United Nations. Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status*, Geneva, 1988, par. 171.

APPEAL from Immigration and Refugee Board finding that the appellant had insufficient grounds to fear persecution based on political opinion for having deserted the Iranian military because he objected to being involved in chemical warfare against the Kurds. Appeal allowed.

## COUNSEL:

*Lesley E. Stalker* for appellant.  
*Keith Reimer* for respondent.

iranien comme l'expression d'une opinion politique inacceptable.

## LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 2 (mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 1).

## JURISPRUDENCE

## DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Musial c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1982] 1 C.F. 290; (1981), 38 N.R. 55 (C.A.); *Padilla c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.); *Cheung c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 2 C.F. 314; (1993), 19 Imm. L.R. (2d) 81 (C.A.); *Abarca c. Le Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, W-86-4030-W, décision en date du 21-3-86, inédite; *Cruz c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1988), 10 Imm. L.R. (2d) 47 (C.A.I.).

## DÉCISIONS CITÉES:

*Ramirez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 2 C.F. 306; (1992), 89 D.L.R. (4th) 173; 135 N.R. 390 (C.A.); *Astudillo c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1979), 31 N.R. 121 (C.A.F.); *Hilo c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1991), 130 N.R. 236 (C.A.F.).

## DOCTRINE

Goodwin-Gill, Guy S. *The Refugee in International Law*. Oxford: Clarendon Press, 1983.

Nations Unies. *Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction*, Rés. AG 2826 (XXVI), 16 décembre 1971.

Nations Unies. Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. *Guide des procédures et des critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié*, Genève, 1979, par. 171.

Nations Unies. *L'objection de conscience au service militaire*, U.N. Doc. E/ CN.4/ Sub. 2/ 1983/ 30/ Rev. 1.

APPEL de la décision par laquelle la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a statué que l'appelant n'avait pas de motifs valables de craindre la persécution fondée sur des opinions politiques pour avoir déserté l'armée iranienne parce qu'il s'opposait à la participation à une guerre chimique contre les Kurdes. Appel accueilli.

## AVOCATS:

*Lesley E. Stalker* pour l'appellant.  
*Keith Reimer* pour l'intimé.

## SOLICITORS:

*Lesley Stalker*, Vancouver, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

MACGUIGAN J.A.: This case concerns the status of conscientious objectors in relation to the definition of "Convention refugee" found in subsection 2(1) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1] ("the Act"). This issue was raised but not entirely resolved in this Court in *Musial v. Minister of Employment and Immigration*, [1982] 1 F.C. 290 (C.A.), and now has to be revisited.

## I

The appellant is an Iranian citizen who, commencing in 1986, served a total of 27 months in the Iranian military as a gunner in a tank crew during the Iran/Iraq War. Subsequent to his discharge, the Revolutionary Guards requested him to report for a further six months of military service as a paramedic in a war against the Kurdish movement. The appellant reported for a one-month training course for paramedics, and during the last week of training discovered the apparent intention of his government to engage in chemical warfare against the Kurds. His conscience being troubled by this, he deserted and fled the country.

Since the appellant's claim is based on alleged errors in the reasoning of the Refugee Division of the Immigration and Refugee Board ("the Board"), it will be useful to set out its relevant reasoning in full (Appeal Book, at pages 64-66):

3.0 Issues

The issue the Division must decide on this case is whether the claimant's alleged opposition to serving further in the military is sufficient to give him good grounds to fear persecution based on his political opinion.

## PROCUREURS:

*Lesley Stalker*, Vancouver, pour l'appellant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

LE JUGE MACGUIGAN, J.C.A.: L'espèce concerne le statut d'objecteur de conscience par rapport à la définition de «réfugié au sens de la Convention» figurant au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 1] («la Loi»). Cette question a été soulevée dans l'affaire *Musial c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1982] 1 C.F. 290 (C.A.), mais n'a pas été entièrement tranchée, et elle doit maintenant être revue.

## I

L'appelant est un citoyen iranien qui, à partir de 1986, a servi dans l'armée iranienne pendant 27 mois au total, en tant qu'artilleur dans une équipe de char au cours de la guerre Iran-Irak. Ultérieurement à sa libération, les Gardiens de la révolution lui ont demandé de se présenter en vue d'une autre période de service militaire de six mois à titre de travailleur paramédical dans une guerre contre le mouvement kurde. L'appelant s'est présenté pour suivre un cours de formation d'un mois destiné aux travailleurs paramédicaux, et, au cours de la dernière semaine de formation, il a découvert l'intention manifeste de son gouvernement de s'engager dans une guerre chimique contre les Kurdes. Moralement tracassé par cet état de choses, il a déserté et s'est enfui du pays.

Puisque la revendication de l'appelant repose sur des erreurs alléguées commises dans le raisonnement de la section du statut de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié («la Commission»), il sera utile de reproduire en entier son raisonnement (dossier d'appel, aux pages 64 à 66):

[TRADUCTION] 3.0 Points litigieux

La question que la section du statut doit trancher en l'espèce consiste à savoir si l'opposition alléguée du demandeur à l'obligation de servir encore dans l'armée suffit à lui donner des motifs valables de craindre la persécution fondée sur son opinion politique.

#### 4.0 Analysis

The claimant does not object to serving in the Iranian military. He enlisted in the military in the fall of 1986 and served for 27 months. He willingly participated in 13 military operations of the Iran/Iraq war, during which chemical weapons were sometimes used. He justified the killing of Iraqis because he believed they were enemies who had invaded his country.

The claimant alleged that his refusal to serve in the Iranian military in April, 1990, was based on his objection against killing his fellow countrymen, the Kurds, with chemical weapons. When the Revolutionary Guards first requested that the claimant be a paramedic in a war against the Kurdish movement, there was no probative evidence to suggest that the claimant objected. In fact, he complied willingly by reporting to a training course. It was not until the last week of his training, when the training focused on the treatment of injuries caused by chemical warfare, that the claimant's conscience became troubled. The claimant did not object to fighting his fellow countrymen, the Kurds, but rather he allegedly objected specifically to the possible use of chemical warfare against these people.

This panel does not find the claimant's specific objection as stated above to be either reasonable or valid. The reasons for our conclusion are as follows:

1. The claimant testified that during the last week of training, the person in charge of the health department of the Revolutionary Guards gave a speech indicating the possible use of chemical warfare against the Kurdish people. The claimant understood that in the event that chemical warfare was engaged, not even friendly forces were immune. The claimant also understood that the Iranian military also needed to extract information from the Kurdish prisoners of war, implying that the claimant must also treat the injured Kurdish people.

2. Evidence also indicated that both the Iranian and the Kurdish military might resort to the use of chemical warfare. The claimant was told during his training that the enemy (the Kurds) might resort to chemical weapons because of their former contact with the Iraqis.

3. The claimant testified that, as a paramedic, he was not supposed to use any weapons, not even a grenade. He was never asked to use chemical weapons directly against anyone. Rather, his role was limited exclusively to treatment of the injured. The claimant thought that working as a paramedic in the military was a refresher and that the reason he was given such a job was because he had already served two years in a tank.

4. In conclusion, the claimant was not to engage in any direct combat in the war against the Kurdish movement. His military duties were restricted solely to treatment of the injured and these injured included both the Iranian soldiers and the Kurdish people. The Iranian military did warn the claimant regarding the possibility of injuries caused by chemical war-

#### 4.0 Analyse

Le demandeur ne s'oppose pas au service militaire dans l'armée iranienne. Il s'est engagé dans l'armée à l'automne 1986, et il a servi pendant 27 mois. Il a volontiers participé à 13 opérations militaires de la guerre Iran-Irak, au cours de laquelle des armes chimiques ont parfois été utilisées. Il a justifié la mort des Irakiens parce qu'il croyait qu'ils étaient des ennemis qui avaient envahi son pays.

D'après le demandeur, son refus de servir dans l'armée iranienne en avril 1990 reposait sur son opposition au massacre de ses compatriotes, les Kurdes, à l'aide d'armes chimiques. Il n'existe pas de preuve probante que le demandeur se soit opposé à servir comme travailleur paramédical dans une guerre contre le mouvement kurde lorsque les gardiens de la révolution le lui ont tout d'abord demandé. En fait, il s'est volontiers exécuté en se présentant à un cours de formation. C'est seulement à la dernière semaine de sa formation, lorsque celle-ci se concentrait sur le traitement des blessures causées par la guerre chimique, qu'une inquiétude a commencé à peser sur sa conscience. Le demandeur ne s'est pas opposé à la lutte contre ses compatriotes, les Kurdes, mais il se serait opposé particulièrement au recours possible à la guerre chimique contre ces gens.

Ce tribunal ne trouve pas raisonnable ni valable l'objection particulière du demandeur exposée ci-dessus. Voici les motifs de notre conclusion:

1. Le demandeur a témoigné que, au cours de la dernière semaine de formation, le responsable du service de santé des Gardiens de la révolution avaient fait un discours mentionnant le recours possible à la guerre chimique contre les Kurdes. Le demandeur a compris que, dans l'éventualité de cette guerre chimique, même les forces amies n'en étaient pas à l'abri. Le demandeur a également compris que l'armée iranienne avait aussi besoin d'arracher des renseignements à des prisonniers de guerre kurdes, laissant entendre qu'il devait également traiter les blessés kurdes.

2. Il ressort également de la preuve que tant l'armée iranienne que l'armée kurde pouvaient recourir à la guerre chimique. On a dit au demandeur au cours de sa formation que l'ennemi (les Kurdes) pourrait utiliser des armes chimiques du fait de son contact antérieur avec les Irakiens.

3. Selon le témoignage du demandeur, en sa qualité de travailleur paramédical, il n'était pas censé utiliser des armes, pas même une grenade. On ne lui a jamais demandé d'utiliser des armes chimiques contre quiconque; son rôle se limitait exclusivement au traitement des blessés. Le demandeur a pensé qu'être travailleur paramédical constituait une mise à jour de ses connaissances, et que la raison pour laquelle on lui avait donné ce travail était qu'il avait déjà servi deux ans dans un char.

4. En conclusion, le demandeur ne devrait livrer aucun combat direct contre le mouvement kurde. Ses obligations militaires se limitaient uniquement au traitement des blessés, et ceux-ci comprenaient tant les soldats iraniens que les Kurdes. L'armée iranienne a effectivement averti le demandeur de la possibilité de blessures causées par la guerre chimique, laissant

fare, with the clear understanding that chemical weapons might be used by both the Iranian and Kurdish military. In effect, the claimant would not be fighting his own brothers, the Kurds, with chemical weapons as alleged, but rather, he would be placed in a role as a paramedic where he may be able to help his brothers on both sides of the camp, namely the Iranian soldiers and the Kurdish people.

According to all the above evidence, this panel does not find good grounds to substantiate the claimant's fear of persecution on the basis of his political opinion, namely his objection to serving as a paramedic in the Iranian military in a war against the Kurdish movement.

It was common ground that the appellant did not object to serving in the Iranian military during the Iran/Iraq War. However, despite the Board's implication that chemical weapons were used by both sides in that war, the only evidence to which we were referred was as to Iraqi use against Iranian forces (Appeal Book, at page 24). If the Board intended an inference that the appellant was inconsistent in objecting to chemical weapons' use in one war but not in another, it failed to make that sufficiently clear. In any event, such an allegation would not appear to be supported by the record.

The appellant's counsel maintained that the appellant did not wish to participate in warfare against Iranian Kurds even if there were no question of the use of chemical weapons because it "was against humanity to try to destroy [one's own] countrymen" (Appeal Book, at page 26). But on my reading of the oral evidence there is always an ambiguity in such statements as to whether or not the appellant was speaking in the context of the use of chemical weapons,<sup>1</sup> and I cannot say that the Board's interpretation of the facts was wrong. I therefore accept the Board's statement, that "the claimant did not object to fighting his fellow countrymen, the Kurds, but rather he allegedly objected specifically to the possible use of chemical warfare against these people."

<sup>1</sup> Only in his Personal Information Form did the appellant squarely state that he "did not want to be part of this civil war" (Appeal Book, at p. 40), and that seems to have been merely a mental reservation which he did not share with anyone. In his evidence he stated that he turned against the Iranian Government only in the last week of his training as a paramedic when he learned about the chemical weapons (Appeal Book, at p. 20).

entendre clairement que les armes chimiques pourraient être utilisées tant par l'armée iranienne que par l'armée kurde. En fait, le demandeur n'avait pas à combattre ses propres frères, les Kurdes, avec des armes chimiques comme il a été allégué, mais on lui réservait le rôle de travailleur paramédical lui permettant d'aider ses frères des deux côtés du camp, à savoir les soldats iraniens et les Kurdes.

Compte tenu de tous ces éléments de preuve, ce tribunal ne trouve pas de motifs valables pour justifier la crainte de persécution du demandeur fondée sur son opinion politique, c'est-à-dire son opposition à l'obligation de servir comme travailleur paramédical dans l'armée iranienne dans une guerre contre le mouvement kurde.

Il est constant que l'appelant ne s'est pas opposé à l'obligation de servir dans l'armée iranienne pendant la guerre Iran-Irak. Toutefois, bien que la Commission ait insinué que des armes chimiques avaient été utilisées par les deux côtés dans cette guerre, la seule preuve à laquelle on nous a renvoyés se rapportait à l'utilisation irakienne de ces armes contre les forces iraniennes (dossier d'appel, à la page 24). Si la Commission voulait conclure que l'appelant était inconséquent en s'opposant à l'utilisation d'armes chimiques dans une guerre mais non dans une autre, elle ne l'a pas précisé suffisamment. Quoiqu'il en soit, une telle allégation ne semblerait pas étayée par le dossier.

L'avocat de l'appelant soutient que ce dernier ne voulait pas participer à une guerre contre les Kurdes iraniens même s'il n'était nullement question de l'utilisation d'armes chimiques parce que c'[TRADUCTION] «était agir contre l'humanité que de tenter de détruire [ses propres] compatriotes» (dossier d'appel, à la page 26). Mais, selon mon interprétation du témoignage oral, ces déclarations contiennent toujours une ambiguïté quant à la question de savoir si oui ou non l'appelant parlait dans le contexte de l'utilisation d'armes chimiques<sup>1</sup>, et je ne saurais dire que l'interprétation des faits par la Commission était erronée. J'accepte donc la déclaration de la Commission selon laquelle [TRADUCTION] «le demandeur ne s'est pas opposé à la lutte contre ses compatriotes, les Kurdes,

<sup>1</sup> C'est seulement dans son formulaire de renseignements personnels que l'appelant a déclaré carrément qu'il [TRADUCTION] «ne voulait pas participer à cette guerre civile» (dossier d'appel, à la p. 40), et cela semble avoir été simplement une réserve mentale dont il n'a fait part à personne. Dans son témoignage, il a déclaré qu'il s'était retourné contre le gouvernement iranien seulement dans la dernière semaine de sa formation de travailleur paramédical lorsqu'il avait appris l'usage d'armes chimiques (dossier d'appel, à la p. 20).

However, the Board's subsequent factual finding that "evidence also indicated that both the Iranian and Kurdish military might resort to the use of chemical warfare" is to my mind insupportable on the record. The only evidence the Board referred to was what the claimant was told during his training by his supervisors. What he learned may clearly be taken as evidence of the intention of the Iranians to use such weapons, but can be no more than self-serving speculation about the intentions of the Kurds. Moreover, although the Board makes this one of its four reasons for finding the appellant's specific objection to participating in the war to be neither "reasonable" nor "valid", it seems to me to be irrelevant, since Kurdish use could not in any event justify Iranian use.

In my opinion, the Board was also in error in its analysis of the appellant's prospective degree of participation. In the Board's view, the appellant, as a paramedic, would not be a combatant at all, but perform merely a Florence Nightingale role of "helping his brothers on both sides of the camp."

However, the Board's own analysis of the evidence showed that "in the event that chemical warfare was engaged, not even friendly forces were immune." In other words, the Revolutionary Guards wanted the medical capacity to treat Iranian soldiers inadvertently caught in chemical clouds by changing winds. The Board's analysis also revealed that "the Iranian military also needed to extract information from the Kurdish prisoners of war [affected by the chemicals], implying that the claimant must also treat the injured Kurdish people" so as to enable them to be questioned. Both of these roles contemplated for the appellant by his military superiors would be of material assistance to the Iranian military in assaults using chemical weapons. Accordingly, a reasonable person in the appellant's place would not be able to wash his hands of guilt as the Board so facilely pro-

mais il se serait opposé particulièrement au recours possible à la guerre chimique contre ces gens.»

Toutefois, la conclusion de fait ultérieure par la Commission selon laquelle «il ressort également de la preuve que tant l'armée iranienne que l'armée kurde pouvaient recourir à la guerre chimique» ne saurait, à mon avis, être étayée par le dossier. Le seul élément de preuve dont la Commission a fait mention résidait dans les propos des surveillants du demandeur au cours de sa formation. Ce qu'il a appris peut être, à l'évidence, interprété comme étant la preuve de l'intention des Iraniens d'utiliser ces armes chimiques, mais constitue tout au plus une hypothèse intéressée sur les intentions des Kurdes. De plus, bien que ce motif soit l'un des quatre motifs invoqués par la Commission pour conclure que l'opposition particulière de l'appelant à la participation à la guerre n'était ni [TRADUCTION] «raisonnable» ni «valable», il n'est pas pertinent à mon avis, puisque l'utilisation kurde ne pouvait en aucun cas justifier l'utilisation iranienne.

À mon avis, la Commission a également commis un erreur dans son analyse du degré de participation éventuel de l'appelant. Selon la Commission, l'appelant, en tant que travailleur paramédical, ne serait pas du tout un combattant, mais jouerait simplement le rôle de Florence Nightingale qui consistait à [TRADUCTION] «aider ses frères des deux côtés du camp».

Toutefois, il ressort de la propre analyse de la preuve par la Commission que [TRADUCTION] «dans l'éventualité de cette guerre chimique, même les forces amies n'en étaient pas à l'abri». Autrement dit, les gardiens de la révolution désiraient avoir les moyens médicaux de traiter les soldats iraniens pris par inadvertance dans des nuages chimiques poussés par des vents changeants. Il ressort également de l'analyse de la Commission que [TRADUCTION] «l'armée iranienne avait aussi besoin d'arracher des renseignements à des prisonniers de guerre kurdes [touchés par les produits chimiques], laissant entendre qu'il devait également traiter les blessés kurdes», de manière à les mettre en état d'être interrogés. Ces deux rôles prévus pour l'appelant par ses supérieurs militaires aideraient considérablement l'armée iranienne dans des assauts lancés à l'aide d'armes chi-

posed.<sup>2</sup> Indeed, it is open to question whether participation even as a paramedic in such an operation, if chemical weapons were actually used, might not have led to the appellant's exclusion from Convention refugee status for having committed "a crime against peace, a war crime, or a crime against humanity," as analyzed in *Ramirez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 2 F.C. 306 (C.A.). Since no such scenario occurred, it is unnecessary to pursue such an inquiry here, but the very question serves to indicate that the Board took an unreasonable approach in holding that the appellant's degree of participation was insufficient reasonably to raise any issue of conscience.

miques. En conséquence, une personne raisonnable se trouvant à la place de l'appelant ne pourrait se laver les mains de toute culpabilité comme la Commission l'a si complaisamment proposé<sup>2</sup>. En fait, on peut se demander si la participation à titre de travailleur paramédical dans une telle opération, en supposant que des armes chimiques aient été réellement utilisées, n'aurait pu rendre l'appelant inadmissible au statut de réfugié au sens de la Convention pour avoir commis «un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité», situation analysée dans l'affaire *Ramirez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 2 C.F. 306 (C.A.). Rien de cela ne s'étant produit, il est inutile de poursuivre un tel examen en l'espèce, mais la question même sert à indiquer que la Commission a adopté une approche déraisonnable en décidant que le degré de participation de l'appelant ne suffisait pas raisonnablement à soulever une question de conscience.

## II

At this point it becomes necessary to turn to the law, the leading authority on which has been *Musial*.

The claimant's factual hypothesis in *Musial* was the rather far-fetched one that, if he served with the Polish Army, he would likely be sent to fight in the Soviet invasion of Afghanistan, since Poland was associated with the USSR in the Warsaw Pact.

The reasons for decision of Pratte J.A. are instructive as to both the facts and the law (at pages 293-294):

The applicant comes from Poland. He does not want to return there because, if he did, he would be called up for military service and, in all likelihood, would desert from fear of

À ce stade, il devient utile d'aborder le droit. À ce sujet, l'affaire *Musial* constitue un arrêt de principe.

Dans l'affaire *Musial*, le demandeur avait avancé l'hypothèse quelque peu forcée selon laquelle, s'il servait dans l'armée polonaise, il aurait probablement à participer à l'invasion soviétique de l'Afghanistan, la Pologne étant associée avec l'URSS aux termes du Pacte de Varsovie.

Les motifs de décision du juge Pratte J.C.A. sont instructifs tant au point de vue des faits qu'au point de vue du droit (aux pages 293 et 294):

Le requérant, originaire de Pologne, ne veut pas y retourner, par crainte d'y être incorporé dans l'armée et, selon toute vraisemblance, il déserterait par crainte d'avoir à servir en Afgha-

<sup>2</sup> The U.N. Report by Eide & Mubanga-Chipoya, *Conscientious Objection to Military Service*, E/CN. 4/Sub. 2/1983/30/Rev. 1, para. 107, states:

In some cases, the objector may be willing to perform non-combat roles in the armed forces, if his objection is purely personal and does not include objection to the use of force by others. But when the objection is based on the conviction that the use of armed force is immoral, or that the particular use of armed force in which the country concerned is engaged is immoral, then non-combat roles will not be acceptable.

<sup>2</sup> Le rapport des N.U. par Eide & Mubanga-Chipoya, *L'objection de conscience au service militaire*, E/CN. 4/Sub. 2/1983/30/Rev. 1, para. 107, dit:

Dans certains cas, l'objecteur peut être disposé à être affecté à des unités non combattantes dans les forces armées, si son objection est d'un caractère purement personnel et s'il n'est pas opposé à l'utilisation de la force par autrui. Mais lorsque son objection s'appuie sur la conviction que l'utilisation de la force armée est immorale, il n'accepte pas l'affectation à des unités non-combattantes.

having to serve in Afghanistan, which would be against his political views. He would then face, like all his compatriots who fail to perform their military obligations, the risk of prosecution and punishment for evasion of military service.

Counsel for the applicant made only one serious attack against the decision of the Board. He said that the Board erred in law in assuming that the applicant's fear of prosecution and punishment for evasion of military service was not a fear of persecution which could make him a Convention refugee within the meaning of subsection 2(1) of the *Immigration Act, 1976*. This assumption, says counsel, is ill-founded because, in his view, the punishment of a person having evaded military service must be considered as persecution for political opinions in all cases where the refusal to perform military duties is motivated by political opinions. In support of that contention, he invoked decisions of European tribunals adopting what he called a "liberal interpretation" of the definition of the word "refugee" in the International Convention.

That argument must, in my view, be rejected. The "liberal interpretation" of the definition of the word "refugee" appears to me to be incompatible with the requirement of that definition that a refugee have "a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion". A person who is punished for having violated an ordinary law of general application, is punished for the offence he has committed, not for the political opinions that may have induced him to commit it. In my opinion, therefore, the Board was right in assuming that a person who has violated the laws of his country of origin by evading ordinary military service, and who merely fears prosecution and punishment for that offence in accordance with those laws, cannot be said to fear persecution for his political opinions even if he was prompted to commit that offence by his political beliefs.

This decision has, I think, often been taken by the Board to establish the proposition that, where a government is merely enforcing "an ordinary law of general application", it cannot be guilty of persecution but is merely engaging in prosecution. With respect, I believe that to be only a half-proposition, and in any event one not asserted by Pratte J.A. Since any given ordinary law of general application in a dictatorial or totalitarian state may well be an act of political oppression, I believe it is self-evident that such an absolute proposition of prosecution, not persecution, could not be supported in relation to the majority of countries from which refugee cases arise.

The essence of the reasoning of Pratte J.A. in *Musial*, as it appears to me, is rather that the mental

nistan, à l'encontre de ses opinions politiques, et risquerait poursuites et condamnation, comme tout déserteur en Pologne.

L'avocat du requérant n'avance qu'un argument sérieux contre la décision de la Commission. Il soutient qu'elle a commis une erreur de droit en présumant que la crainte, de la part du requérant, des poursuites judiciaires et des pénalités pour insoumission n'était pas la crainte des persécutions, qui en ferait un réfugié au sens de la Convention conformément au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration de 1976*. Cet avocat soutient que cette présomption n'est pas fondée car, à son avis, il faut assimiler à la persécution pour opinions politiques toute punition infligée à une personne qui s'est soustraite au service militaire, dans tous les cas où l'insoumission est motivée par les opinions politiques. À l'appui, il a cité des décisions européennes où le terme «réfugié» de la Convention internationale a reçu une [TRADUCTION] «interprétation libérale».

À mon avis, il faut rejeter cet argument. Une «interprétation libérale» de la définition du mot «réfugié» va à l'encontre de la condition voulant qu'il s'agisse d'une personne «craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques». Si une personne est punie pour avoir violé une loi ordinaire d'application générale, c'est en raison de l'infraction commise, non pour les opinions politiques qui auraient pu l'inciter à commettre cette infraction. J'estime en conséquence que la Commission a conclu à bon droit qu'on ne pouvait dire qu'une personne, qui a violé la loi de son pays d'origine pour s'être soustraite au service militaire, et qui craint seulement les poursuites judiciaires et les sanctions à la suite de cette infraction à la loi, craint d'être persécutée pour ses opinions politiques quand bien même elle aurait pu être poussée à commettre cette infraction par ses croyances politiques.

Cette décision a, je crois, souvent été interprétée par la Commission comme établissant l'idée que, lorsqu'un gouvernement applique simplement «une loi ordinaire d'application générale», on ne saurait dire qu'il est coupable de persécution, mais qu'il exerce simplement des poursuites. Avec égards, j'estime qu'il s'agit là seulement d'une demi-proposition, que le juge Pratte, J.C.A., n'a d'ailleurs jamais exposée. Puisqu'une loi ordinaire quelconque d'application générale peut très bien constituer un acte d'oppression politique dans un pays dictatorial ou totalitaire, j'estime évident qu'une telle notion absolue de poursuite, et non de persécution, ne saurait valoir pour la majorité des pays à l'origine des affaires de réfugiés.

À mon avis, l'essence du raisonnement adopté par le juge Pratte, J.C.A., dans l'affaire *Musial* réside

element which is decisive for the existence of persecution is that of the government, not that of the refugee. In the statutory definition of a Convention refugee as a person who “by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion”, the key words in this context are “persecution for”, which have reference to the state of mind of the active party, the persecutor, rather than to that of the “persecuted.” Probably all fanatic assassins in the world today have as their motivation political, religious, racial, nationalistic or group reasons, but they cannot be refugees if the action which is taken against them by a government is not itself for similar reasons. Accordingly, this Court has held that a claimant has a well-founded fear of persecution if, however unreasonably, his act appears to his government to be an expression of political opinion on his part: *Astudillo v. Minister of Employment and Immigration* (1979), 31 N.R. 121 (F.C.A.); *Hilo v. Minister of Employment and Immigration* (1991), 130 N.R. 236 (F.C.A.).

Of course, the statutory definition of Convention refugee also speaks of “fear”, and this Court has also held that, to qualify as a refugee, there must be subjective fear on the part of a refugee claimant. Such a subjective element may make all of a claimant’s motives relevant, in that context, but it cannot make them determinative as to the existence of persecution.

It is worth noting that in the final paragraph of his reasons set out *supra*, Pratte J.A. was responding to the sweeping assertion that punishment for evading military service must be considered as persecution for political opinions in all cases where the refusal to perform military duties is motivated by political opinion. To such an extreme argument there can be only one answer, that a claimant’s political motivation cannot alone govern any decision as to refugee status. In my opinion, that was the only issue decided, and the majority decision in *Musial* does not

plutôt dans le fait que l’état d’esprit qui détermine l’existence de la persécution est celui du gouvernement et non celui du réfugié. Dans la définition légale de réfugié au sens de la Convention comme une personne «craignant avec raison d’être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques», les mots clés dans ce contexte sont «persécutée du fait de», expression qui se rapporte à l’état d’esprit de la partie active, le persécuteur, plutôt qu’à celui du «persécuté». Tous les assassins fanatiques du monde d’aujourd’hui invoquent probablement, pour motiver leurs actes, des motifs politiques, religieux, raciaux, nationalistes ou de groupe, mais on ne peut dire qu’ils sont des réfugiés si la mesure qu’un gouvernement prend contre eux n’est pas elle-même inspirée par des motifs semblables. En conséquence, cette Cour a statué qu’un demandeur craint avec raison d’être persécuté si, quoique déraisonnablement, son acte semble, à son gouvernement, être l’expression d’une opinion politique de sa part: *Astudillo c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration* (1979), 31 N.R. 121 (C.A.F.); *Hilo c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration* (1991), 130 N.R. 236 (C.A.F.).

Bien entendu, la définition légale de réfugié au sens de la Convention parle également de crainte («craignant»), et cette Cour a également décidé que, pour être admissible au statut de réfugié, le demandeur de statut doit éprouver une crainte subjective. Un tel élément subjectif peut rendre pertinents tous les motifs du demandeur, dans ce contexte, mais il ne saurait faire la preuve de l’existence d’une persécution.

Il convient de noter que, au dernier paragraphe de ses motifs exposés ci-dessus, le juge Pratte, J.C.A., répondait à l’affirmation générale selon laquelle il faut assimiler à la persécution pour opinions politiques toute punition infligée aux réfractaires, dans tous les cas où leur refus d’être recruté est motivé par leurs opinions politiques. À un argument aussi outré, on peut seulement répondre que la motivation politique d’un demandeur ne peut à elle seule régir la décision sur son statut de réfugié. À mon avis, c’était la seule question tranchée, et la décision majoritaire

establish any general proposition as to an ordinary law of general application.

Thurlow C.J. (concurring), however, perhaps pointed the way to a fuller development of the law (at pages 292-293):

While there may be sympathy for the applicant's attitude and for his plight, I do not think the case is one of the Board having failed to consider the applicant's motives or of its having ruled that such motives were not relevant. While the Board's reasons, which were dated some three weeks after the decision was pronounced, are perhaps ineptly expressed and give the impression that in the Board's view army deserters and conscientious objectors do not fall within the definition, I do not read the reasons as meaning anything more than that army deserters and conscientious objectors are not as such within the definition. That is, as I see it, far from saying that because a person is an army deserter or a conscientious objector he cannot be a Convention refugee and I do not think the Board has made any such ruling. What the Board appears to me to have done is to point out that army deserters and conscientious objectors are not dealt with as such by the definition and then to go on to consider the applicant's case on its merits, including the applicant's motives, and to conclude that in the case before it, the applicant's objection to serving in Afghanistan, if called upon to do so, was not sufficient to differentiate his case from the case of any other draft evader and thus to form its opinion that there were not reasonable grounds to believe that the applicant's claim for Convention refugee status could be established.

In the view of the then Chief Justice, conscientious objectors or army deserters are no more automatically excluded from being Convention refugees than they are necessarily included.

Recent decisions of this Court carry us further. In *Padilla v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.A.), where the Board found that the claimant had deserted from the El Salvadoran army by reason of conscientious objection, but nevertheless held (presumably because of the existence of an ordinary law of general application) that his fear was of prosecution rather than persecution, the Court reversed, because the Board had taken a foreshortened view, in terms of the letter of the law. In *Cheung v. Canada (Minister of Employment & Immigration)*, [1993] 2 F.C. 314 (C.A.), where the Board held against the existence of a well-founded fear of forced sterilization under China's one-child policy, because that policy amounted

rendue dans l'affaire *Musial* n'établit pas une proposition générale quant à une loi ordinaire d'application générale.

Toutefois, le juge en chef Thurlow (motifs concourants), a peut-être indiqué le chemin menant à une évolution plus grande du droit (aux pages 292 et 293):

Bien que compatissant à l'attitude et à la situation fâcheuse du requérant, il m'est impossible de conclure que la Commission n'a pas pris en considération les motifs du requérant ou qu'elle a décidé que ces motifs n'étaient pas pertinents. Peut-être les motifs de la Commission, publiés quelque trois semaines après le prononcé de sa décision, sont-ils mal formulés et donnent-ils l'impression qu'à ses yeux, déserteurs et objecteurs de conscience ne sont pas visés par cette définition, mais à mon avis, ces motifs signifient tout au plus que déserteurs et objecteurs de conscience ne sont pas, à ce titre, visés par la définition. Ce qui, à mon avis, ne revient pas du tout à dire que le seul fait d'être déserteur ou objecteur de conscience vous prive du droit d'être un réfugié au sens de la Convention, et je ne pense pas que la Commission soit parvenue à pareille conclusion. Tout ce qu'elle a fait, c'était de souligner que la définition ne prévoyait pas le cas des déserteurs et des objecteurs de conscience comme tels, pour instruire ensuite au fond la demande du requérant, dont ses motifs, et pour conclure qu'en l'espèce, le refus éventuel du requérant de servir en Afghanistan ne suffisait pas pour le distinguer d'autres insoumis, et qu'en conséquence, il n'y aurait pas lieu de croire que la revendication, faite par le requérant, du statut de réfugié au sens de la Convention pourrait être établie.

Du point de vue du juge en chef à l'époque, les objecteurs de conscience ou les déserteurs ne sont pas plus automatiquement inadmissibles au statut réfugié qu'ils y sont nécessairement admissibles.

Des décisions récentes de cette Cour nous amènent plus loin. Dans l'affaire *Padilla c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.), la Commission avait décidé que le demandeur avait déserté l'armée du Salvador en raison d'une objection de conscience, tout en concluant néanmoins (probablement en raison de l'existence d'une loi ordinaire d'application générale) que sa crainte était une crainte de poursuite plutôt que de persécution; la Cour a annulé cette décision parce que celle-ci avait adopté une vue condensée, pour ce qui est de la lettre de la loi. Dans l'affaire *Cheung c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 2 C.F. 314 (C.A.), où la Commission avait conclu à l'absence d'une crainte fondée de stérilisa-

to a law of general application whose clear objective was not persecution but general population control, this Court again refused to accept that the mere invocation of an ordinary law of general application negated the possibility of persecution by the government.

After this review of the law, I now venture to set forth some general propositions relating to the status of an ordinary law of general application in determining the question of persecution:

(1) The statutory definition of Convention refugee makes the intent (or any principal effect) of an ordinary law of general application, rather than the motivation of the claimant, relevant to the existence of persecution.

(2) But the neutrality of an ordinary law of general application, *vis-à-vis* the five grounds for refugee status, must be judged objectively by Canadian tribunals and courts when required.

(3) In such consideration, an ordinary law of general application, even in non-democratic societies, should, I believe, be given a presumption of validity and neutrality, and the onus should be on a claimant, as is generally the case in refugee cases, to show that the laws are either inherently or for some other reason persecutory.

(4) It will not be enough for the claimant to show that a particular regime is generally oppressive but rather that the law in question is persecutory in relation to a Convention ground.

### III

In the case at bar the ordinary law of general application is the Iranian law of military conscription. It is this law that the appellant must impeach, in the con-

tion forcée en application de la politique chinoise de l'enfant unique, parce cette politique équivalait à une loi d'application générale dont l'objectif était, non pas la persécution, mais le contrôle général de la population, cette Cour a encore une fois refusé d'accepter que le simple recours à une loi ordinaire d'application générale écartait la possibilité de persécution par le gouvernement.

*b* Après cet examen du droit, je m'aventure maintenant à exposer quelques propositions générales relatives au statut d'une loi ordinaire d'application générale lorsqu'il s'agit de trancher la question de la persécution:

*a* 1) La définition légale de réfugié au sens de la Convention rend l'objet (ou tout effet principal) d'une loi ordinaire d'application générale, plutôt que la motivation du demandeur, applicable à l'existence d'une persécution.

*e* 2) Mais la neutralité d'une loi ordinaire d'application générale, à l'égard des cinq motifs d'obtention du statut de réfugié, doit être jugée objectivement par les cours et les tribunaux canadiens lorsque cela est nécessaire.

*f* 3) Dans cet examen, une loi ordinaire d'application générale, même dans des sociétés non démocratiques, devrait, je crois, être présumée valide et neutre, et le demandeur devrait être tenu, comme c'est généralement cas dans les affaires de réfugiés, de montrer que les lois revêtent, ou bien en soi ou pour une autre raison, un caractère de persécution.

*h* 4) Il ne suffira pas au demandeur de montrer qu'un régime donné est généralement tyrannique. Il devra plutôt prouver que la loi en question a un caractère de persécution par rapport à un motif énoncé dans la Convention.

*i*

### III

*j* En l'espèce, la loi ordinaire d'application générale est la loi iranienne portant sur la conscription militaire. C'est la loi que l'appellant doit contester, dans les cir-

crete circumstances, on the basis of the Convention ground of political opinion.

In the view I take of the case, no issue is raised as to conscientious objection in relation to war in general, since the appellant had no objection to serving in an active capacity in the Iranian military in the Iran/Iraq War.<sup>3</sup> Moreover, I have already accepted the Board's finding that the appellant had no conscientious objection to military service against the Kurds.

The issue as to conscientious objection relates solely to participation in chemical warfare. This was the specific objective which the Board did not find "to be either reasonable or valid," essentially for the reason that, as a paramedic, he would not be fighting with chemical weapons but merely acting in a humanitarian capacity.

I have already indicated that I find the Board's reasoning untenable, because the distinction it drew between participation and non-participation in military activity is unrealistic and even naive, in the context of the horrendous nature of chemical weapons, which by their nature make no distinction between combatant and non-combatant, or sometimes even between attacker and defender, all being potential victims.

We were not provided with any detailed information as to the chemical composition or the precise effects of the chemical weapons in question. The most vivid descriptions were those of the appellant (at pages 14-15):

I had witnessed the result, the atrocities, the killings caused by chemicals in Iran/Iraq War. It—it causes a lot of death every time you use it, especially a cyanide chemical bombs—bombs.

And again (at page 24):

<sup>3</sup> The appellant presented considerable evidence that the right to conscientious objection is an emerging part of international human rights law, particularly of the recognition by the United Nations Commission of Human Rights of the right of individuals to object to military service for reasons of conscience, but in my opinion this issue is not raised by this record.

constances concrètes, en invoquant ses opinions politiques, c'est-à-dire un motif énoncé dans la Convention.

Selon mon point de vue sur l'affaire, l'objection de conscience à la guerre en général ne soulève aucune question, puisque l'appellant ne s'opposait nullement au service actif dans l'armée iranienne lors de la guerre Iran-Irak<sup>3</sup>. De plus, j'ai déjà accepté la conclusion de la Commission selon laquelle l'appellant ne formulait pas d'objection de conscience au service militaire contre les Kurdes.

La question de l'objection de conscience se rapporte uniquement à la participation à la guerre chimique. C'est l'objectif particulier que la Commission n'a pas trouvé [TRADUCTION] «raisonnable ni valable», essentiellement pour le motif que, en tant que travailleur paramédical, l'appellant ne combattrait pas avec des armes chimiques, mais qu'il jouerait simplement un rôle d'ordre humanitaire.

J'ai déjà fait savoir que je trouve le raisonnement de la Commission insoutenable, parce que la distinction qu'elle a faite entre la participation et la non-participation à une activité militaire est peu réaliste et même naïve, étant donné la nature affreuse des armes chimiques, qui, de par leur nature, ne font aucune distinction entre combattants et non-combattants, ni parfois entre attaquants et défenseurs, tous étant des victimes éventuelles.

On ne nous a pas donné de renseignements détaillés sur la composition chimique ni sur les effets précis des armes chimiques en question. Les descriptions les plus frappantes étaient celles de l'appellant (aux pages 14 et 15):

[TRADUCTION] J'avais été témoin des conséquences, des atrocités, des tueries causées par des produits chimiques dans la guerre Iran-Irak. Ils causent beaucoup de morts chaque fois qu'on s'en sert, surtout lorsqu'il s'agit de bombes chimiques à base de cyanure.

Et de nouveau (à la page 24):

<sup>3</sup> L'appellant a produit beaucoup d'éléments de preuve selon lesquels le droit à l'objection de conscience est une partie naissante du droit international des droits de l'homme, particulièrement de la reconnaissance par la Commission des droits de l'homme des Nations Unies du droit des individus de s'opposer au service militaire pour des motifs de conscience, mais j'estime que cette question n'est pas soulevée par ce dossier.

As far as I know, during the two years I was in the war—in the war, our regiment, or our division never used chemicals, but I saw that the Iraqis did, and they threw chemical bombs toward us. And within the division, we lost about 1200 to 1300 soldiers to chemical weapons.

The most devastating chemical weapon I think is the cyanide. When they use this one, cyanide, you don't even have enough time to grab your mask and put it on.

The appellant adduced considerable documentation as to the attitude of the world community towards certain excessive means of warfare. Reference was made to the Hague Conventions of 1899 and 1907, and the various Geneva Conventions, including the Geneva Convention of 1949 and the additional protocols to the Geneva Conventions adopted in 1977, which prohibit non-discrimination between civilian and military targets and prohibit the use of asphyxiating, poisonous or other gases.<sup>4</sup>

On the basis of the evidence in the record, it is impossible to say with scientific certainty that the gases in question in the case at bar would be included in these Convention definitions, though they would certainly appear to be. I believe that all that is necessary to dispose of the instant case, however, is evidence of the total revulsion of the international community to all forms of chemical warfare, as revealed by the *Convention on the Prohibition of the Development, Protection and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxin Weapons and on Their Destruction*, for which both Canada and Iran voted on December 16, 1971 [GA Res. 2826 (XXVI)]. Article IX commits the State Parties to a similar agreement with respect to chemical weapons, as follows:

Each State Party to this Convention affirms the recognized objective of effective prohibition of chemical weapons and, to this end, undertakes to continue negotiations in good faith with a view to reaching early agreement on effective measures for the prohibition of their development, production and stockpiling and for their destruction, and on appropriate measures concerning equipment and means of delivery specifically designed for the production or use of chemical agents for weapons purposes.

<sup>4</sup> These are summarized in the Eide Report, *supra*, fn. 2, at para. 48.

[TRANSDUCTION] Autant que je sache, pendant les deux années que j'ai passées dans la guerre—dans la guerre, notre régiment, ou notre division n'a jamais utilisé de produits chimiques, mais j'ai vu que les Irakiens l'avaient fait et qu'ils avaient lancé des bombes chimiques sur nous. Et au sein de la division, nous avons perdu entre 1 200 et 1 300 soldats à cause des armes chimiques.

Je crois que l'arme chimique la plus dévastatrice est le cyanure. Lorsqu'on s'en sert, vous n'avez même pas le temps de saisir votre masque pour le porter.

L'appelant a présenté une importante documentation sur l'attitude de la communauté internationale envers certains moyens excessifs de faire la guerre. On a fait état des Conventions de La Haye de 1899 et de 1907 et des diverses Conventions de Genève, dont les Conventions de Genève de 1949 et les protocoles additionnels aux Conventions de Genève adoptés en 1977, qui interdisent le bombardement sans distinction des objectifs civils et militaires, le recours à des gaz toxiques asphyxiants ou autres<sup>4</sup>.

Compte tenu des éléments de preuve versés au dossier, il est impossible de dire avec une certitude scientifique que les gaz en question en l'espèce seraient visés dans ces définitions de la Convention, bien qu'ils sembleraient certainement l'être. J'estime que, pour trancher l'espèce, il suffit de faire état de la preuve de la répugnance totale de la communauté internationale à l'égard de toutes les formes de guerre chimique, comme le révèle la *Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction*, pour laquelle tant le Canada que l'Iran ont voté le 16 décembre 1971 [Rés. AG 2826 (XXVI)]. L'article IX renvoie les États parties à une entente semblable relativement aux armes chimiques:

Chaque État partie à la présente Convention affirme l'objectif reconnu d'une interdiction efficace des armes chimiques et, à cet effet, s'engage à poursuivre, dans un esprit de bonne volonté, des négociations afin de parvenir, à une date rapprochée, à un accord sur des mesures efficaces en vue d'une interdiction de leur mise au point, de leur fabrication et de leur stockage et en vue de leur destruction, et sur des mesures appropriées concernant l'équipement et les vecteurs spécialement destinés à la fabrication ou à l'emploi d'agents chimiques à des fins d'armement.

<sup>4</sup> Le Rapport Eide, précité, renvoi 2, au para. 48, en a donné le résumé.

This and other international undertakings cited by the appellant, along with the fact that the use of chemical weapons in the Iran/Iraq War has been perhaps their only use in international warfare in the past 75 years, leads me to the conclusion that the use of chemical weapons should now be considered to be against international customary law.

The UNHCR *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status*, Geneva, 1988, paragraph 171, states:

Where . . . the type of military action, with which an individual does not wish to be associated, is condemned by the international legal community as contrary to basic rules of human conduct, punishment for desertion or draft-evasion could . . . in itself be regarded as persecution.

In my view, that is precisely the situation in the case at bar. The probable use of chemical weapons, which the Board accepts as a fact, is clearly judged by the international community to be contrary to basic rules of human conduct, and consequently the ordinary Iranian conscription law of general application, as applied to a conflict in which Iran intended to use chemical weapons, amounts to persecution for political opinion.

In *Abarca v. The Minister of Employment and Immigration*, W-86-4030-W, decided March 21, 1986 [not reported], the Board determined a conscientious objector from El Salvador to be a Convention refugee on the basis of political opinion where it found he would probably be forced to participate in violent acts of persecution against non-combatant civilians, which is contrary to recognized basic international principle of human rights. The Board came to a similar conclusion in *Cruz v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1988), 10 Imm. L.R.. (2d) 47 (I.A.B.), involving a deserter from the Mexican army.

In the case at bar, the Board erred in failing to find that the appellant's specific objection was either reasonable or valid. If truly felt, it was both. It was also a political act, since as Professor Goodwin-Gill states in *The Refugee in International Law* (1983), at page 34:

Cet engagement international et d'autres cités par l'appelant, ainsi que le fait que l'usage d'armes chimiques dans la guerre Iran-Irak a été peut-être leur seule utilisation dans une guerre internationale au cours des 75 dernières années, m'amènent à conclure que l'usage d'armes chimiques devrait maintenant être considéré comme allant à l'encontre du droit coutumier international.

Le paragraphe 171 du *Guide des procédures et des critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié* du HCNUR, Genève, 1979, porte:

. . . lorsque le type d'action militaire auquel l'individu en question ne veut pas s'associer est condamné par la communauté internationale comme étant contraire aux règles de conduite les plus élémentaires, la peine prévue pour la désertion ou l'insoumission peut . . . être considérée en soi comme une persécution.

J'estime qu'il s'agit précisément là de la situation en l'espèce. L'usage probable d'armes chimiques, que la Commission accepte comme un fait, est clairement jugé par la communauté internationale comme contraire aux règles de conduite les plus élémentaires et, en conséquence, la loi iranienne sur la conscription ayant une application générale, appliquée à un conflit dans lequel l'Iran avait l'intention de faire usage d'armes chimiques, équivaut à de la persécution pour des opinions politiques.

Dans l'affaire *Abarca c. Le Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, W-86-4030-W, jugée le 21 mars 1986 [inédit], la Commission a décidé qu'un objeteur de conscience salvadorien était un réfugié au sens de la Convention à cause de ses opinions politiques lorsqu'elle a conclu qu'il serait probablement forcé de participer à des actes violents de persécution contre des civils non-combattants, ce qui va à l'encontre des principes internationaux fondamentaux en matière de droits de l'homme. La Commission est parvenue à la même conclusion dans l'affaire *Cruz c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1988), 10 Imm. L.R. (2d) 47 (C.A.I.), à propos d'un déserteur qui a quitté l'armée mexicaine.

En l'espèce, la Commission a eu tort de ne pas conclure que l'objection particulière de l'appelant était ou bien raisonnable ou valable. Si cette objection était vraiment sincère, elle était à la fois raisonnable et valable. Il s'agissait également d'un acte politique, comme le professeur Goodwin-Gill le dit

Military service and objection thereto, seen from the point of view of the state, are issues which go to the heart of the body politic. Refusal to bear arms, however motivated, reflects an essentially political opinion regarding the permissible limits of state authority, it is a political act.

There can be no doubt that the appellant's refusal to participate in the military action against the Kurds would be treated by the Iranian government as the expression of an unacceptable political opinion.

In the circumstances, there is no need to consider the other arguments raised by the appellant, though I would remark, with respect to his allegation that Iran was guilty of the ultimate crime of genocide by its actions against the Kurds, that I find no evidence at all in the record as to genocide. Even the use of chemical warfare in a battlefield situation, repugnant as it is to the civilized conscience, does not of itself reasonably give rise to an accusation of genocide.

#### IV

In the result, the appeal must be allowed, the Board's decision of March 21, 1991, set aside, and the matter returned to a differently constituted panel for reconsideration not inconsistent with these reasons for decision.

HUGESSEN J.A.: I agree.

DÉCARY J.A.: I agree.

dans *The Refugee In International Law* (1983), à la page 34:

[TRANSDUCTION] Le service militaire et l'opposition à ce dernier, vus du point de vue de l'État, sont des questions qui touchent directement la nation. Le refus de porter les armes, bien que motivé, reflète une opinion essentiellement politique concernant les limites acceptables de l'autorité gouvernementale: il s'agit d'un acte politique.

Il ne fait pas de doute que le refus de l'appelant de participer à l'action militaire contre les Kurdes serait considéré par le gouvernement iranien comme l'expression d'une opinion politique inacceptable.

Dans les circonstances, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres arguments soulevés par l'appelant; cependant, comme il a allégué que l'Iran était coupable du crime abominable de génocide par ses actes contre les Kurdes, je ferai remarquer que je ne trouve dans le dossier aucune preuve de génocide. Même le recours à la guerre chimique dans un champ de bataille, répugnant comme il est à la conscience civilisée, ne donne pas, de par lui-même, raisonnablement lieu à une accusation de génocide.

#### IV

Par ces motifs, l'appel doit être accueilli, la décision de la Commission en date du 21 mars 1991 doit être annulée, et l'affaire renvoyée à une autre formation pour qu'elle procède à un nouvel examen d'une manière conforme aux présents motifs de décision.

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

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