

A-558-04  
2005 FCA 436

A-558-04  
2005 CAF 436

**Josephine Soliven de Guzman** (*Appellant*)

**Josephine Soliven de Guzman** (*appelante*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration**  
(*Respondent*)

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**  
(*intimé*)

*INDEXED AS: DE GUZMAN v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (F.C.A.)*

*RÉPERTORIÉ : DE GUZMAN c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.F.)*

Federal Court of Appeal, Desjardins, Evans, and Malone J.J.A.—Vancouver, October 24, 2005; Ottawa, December 20, 2005.

Cour d'appel fédérale, juges Desjardins, Evans et Malone, J.C.A. —Vancouver, 24 octobre 2005; Ottawa, 20 décembre 2005.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent Residents — Sponsorship — Appeal from Federal Court decision dismissing appellant's application for judicial review to set aside decision of Immigration Appeal Division of Immigration and Refugee Board (Board) dismissing appellant's appeal from visa officer's refusal under Immigration and Refugee Protection Regulations, s. 117(9)(d) to issue visas to her sons as members of family class — Federal Court also certifying question whether Regulations, s. 117(9)(d) invalid or inoperative since depriving appellant of right to liberty, security of person contrary to Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7 — Appellant, now Canadian citizen, lying about sons' existence when applying for permanent resident status — As such, pursuant to Regulations, s. 117(9)(d), appellant's sons not members of family class because had not been examined for immigration purposes when appellant applied to come to Canada — Consideration of validity of Regulations, s. 117(9)(d) must start with words of enabling Immigration and Refugee Protection Act (IRPA) provision, s. 14 — Regulations, s. 117(9)(d) falling within broad language of IRPA, s. 14 since prescribing, governing matters pertaining to family class members by excluding from class persons not examined — Nothing express or implied in IRPA, s. 14 or IRPA scheme to reduce apparent breadth of regulation-making discretion that would render s. 117(9)(d) beyond powers delegated by Parliament to Governor in Council — Certified question answered negatively.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Parrainage — Appel de la décision de la Cour fédérale de rejeter la demande de contrôle judiciaire de l'appelante visant à faire annuler la décision par laquelle la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) a rejeté l'appel interjeté par l'appelante à l'encontre du refus d'un agent des visas de délivrer des visas à ses fils en tant que membres de la catégorie du regroupement familial en se fondant sur l'art. 117(9)d du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés — La Cour fédérale a aussi certifié la question de savoir si l'art. 117(9)d du Règlement est invalide ou inopérant étant donné qu'il prive l'appelante de son droit à la liberté et de son droit à la sécurité de la personne, en contravention de l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés — L'appelante, aujourd'hui citoyenne canadienne, a menti au sujet de l'existence de ses fils lorsqu'elle a demandé le statut de résidente permanente — Ainsi, comme le prévoit l'art. 117(9)d du Règlement, les fils de l'appelante n'appartiennent pas à la catégorie du regroupement familial parce qu'ils n'avaient pas fait l'objet d'un contrôle à des fins d'immigration lorsque l'appelante avait présenté sa demande de résidence permanente au Canada — L'examen de la validité de l'art. 117(9)d du Règlement doit débiter par l'analyse des mots de la disposition habilitante de l'art. 14 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (la LIPR) — L'art. 117(9)d est visé par les termes larges de l'art. 14 de la LIPR, vu qu'il établit et régit la catégorie du regroupement familial en excluant de cette catégorie les personnes qui n'ont pas fait l'objet d'un contrôle — Aucun élément de l'art. 14 ou du régime de la LIPR n'a pour effet de réduire, de façon expresse ou implicite, la portée apparente du pouvoir de réglementation de telle sorte que l'art. 117(9)d outrepasserait les pouvoirs que le Parlement a délégués au gouverneur en conseil — La Cour a répondu par la négative à la question certifiée.*

*Constitutional Law—Charter of Rights—Life, Liberty and Security—Appeal from Federal Court decision dismissing appellant's application for judicial review to set aside decision of Immigration Appeal Division of Immigration and Refugee Board (Board) dismissing appellant's appeal from visa officer's refusal to issue visas to sons as members of family class—Whether, by preventing reunification in Canada of parent and child, Immigration and Refugee Protection Regulations, s. 117(9)(d) violating Charter, s. 7—Appellant leaving children voluntarily, s. 117(9)(d) not cause of separation from sons—No evidence provided separation causing appellant to suffer from psychological stress, hardship—Insufficient nexus between state action impugned (s. 117(9)(d)), appellant's separation from sons—Regulations, s. 117(9)(d) not precluding other possible bases for appellant's sons application for admission to Canada (e.g. Ministerial discretion under IRPA, s. 25)—Appellant not deprived of Charter, s. 7 right.*

*Construction of Statutes—Appeal from Federal Court decision dismissing appellant's application for judicial review to set aside decision of Immigration Appeal Division of Immigration and Refugee Board (Board) dismissing appellant's appeal from visa officer's refusal to issue visas to sons as members of family class—Appellant arguing Immigration and Refugee Protection Regulations, s. 117(9)(d) inconsistent with international human rights instruments to which Canada signatory—International human rights instruments not prevailing over conflicting Immigration and Refugee Protection Act (IRPA) provisions—IRPA, s. 3(3)(f) not incorporating into Canadian law "international human rights instruments to which Canada is signatory"—Merely directing IRPA must be construed, applied in manner complying therewith—International instrument not legally binding on signatory State until ratification thereof unless instrument providing binding when signed—S. 3(3)(f) not requiring each provision of IRPA, Regulations comply with international human rights instruments—But IRPA to be interpreted, applied in manner complying with international human rights instruments binding on Canada—Regulations, s. 117(9)(d) not rendering IRPA inconsistent with international human rights instrument to which Canada signatory when considering context of IRPA's legislative scheme as whole.*

*Droit constitutionnel—Charte des droits et libertés—Vie, liberté et sécurité—Appel de la décision de la Cour fédérale de refuser la demande de contrôle judiciaire de l'appelante visant à faire annuler la décision par laquelle la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) a rejeté l'appel interjeté par l'appelante à l'encontre du refus d'un agent des visas de délivrer des visas à ses fils en tant que membres de la catégorie du regroupement familial—L'art. 117(9)d) du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés viole-t-il l'art. 7 de la Charte en empêchant la réunification au Canada d'un parent et de son enfant—L'appelante a quitté ses enfants volontairement; sa séparation d'avec ses fils n'est pas imputable à l'application de l'art. 117(9)d)—On n'a présenté aucune preuve montrant que l'appelante souffre de stress psychologique ou d'un préjudice en raison de la séparation—Lien insuffisant entre la mesure gouvernementale attaquée (l'art. 117(9)d)) et la séparation de l'appelante d'avec ses fils—L'art. 117(9)d) du Règlement n'élimine pas les autres fondements possibles de l'admission des fils de l'appelante au Canada (comme le pouvoir discrétionnaire conféré au ministre par l'art. 25 de la LIPR)—L'appelante n'a pas été privée du droit que lui garantit l'art. 7 de la Charte.*

*Interprétation des lois—Appel de la décision de la Cour fédérale de rejeter la demande de contrôle judiciaire de l'appelante visant à faire annuler la décision par laquelle la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) a rejeté l'appel interjeté par l'appelante à l'encontre du refus d'un agent des visas de délivrer des visas à ses fils en tant que membres de la catégorie du regroupement familial—L'appelante soutenait que l'art. 117(9)d) du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés est incompatible avec les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire—Les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme ne l'emportent pas sur les dispositions contradictoires de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (la LIPR)—L'art. 3(3)f) de la LIPR n'a pas pour effet d'intégrer dans le droit canadien les « instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire »—Il énonce simplement que la LIPR doit être interprétée et mise en œuvre d'une manière qui est compatible avec ceux-ci—Un instrument international ne lie légalement un État signataire que lorsque celui-ci l'a ratifié, à moins que l'instrument ne prévoie qu'il est juridiquement contraignant dès sa signature—L'art. 3(3)f) n'exige pas que chacune des dispositions de la LIPR et du Règlement soit conforme aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme—La LIPR doit cependant être interprétée et mise en œuvre d'une manière compatible avec les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme qui lient le Canada—L'art. 117(9)d), examiné dans le contexte de l'ensemble du régime législatif, ne rend pas la LIPR incompatible avec un*

This was an appeal from a Federal Court decision dismissing the appellant's application for judicial review to set aside a decision of the Immigration Appeal Division of the Immigration and Refugee Board (Board) dismissing the appellant's appeal from a visa officer's refusal to issue visas to her sons as members of the family class. The appellant, now a Canadian citizen, became a permanent resident in Canada after being sponsored by her mother as a unmarried daughter under the former immigration law. However, she misrepresented herself when she was landed by stating to immigration officials that she was single and had no dependants, other than her daughter who was accompanying her. In fact, the appellant had two sons whom she left in the Philippines with their father. Despite the appellant's denial that she was ever legally married, the sons' birth certificates indicate that the appellant was married to their father. When the appellant tried to sponsor her sons, her application was refused under paragraph 117(9)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* on the ground that they were not members of the family class because they had not been examined for immigration purposes when the appellant applied to come to Canada. The Federal Court concluded that paragraph 117(9)(d) of the Regulations was valid and that the Board was correct in law to dismiss her appeal. It certified the question as to whether paragraph 117(9)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* is invalid or inoperative because it is unconstitutional as it deprives the appellant of her right to liberty and/or her right to security of the person contrary to the principles of fundamental justice and to section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The issues were whether paragraph 117(9)(d) is authorized by section 14 of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA); whether it is invalid under section 7 of the Charter; and whether it is invalid because it renders the IRPA non-compliant with "international human rights instruments to which Canada is signatory"?

*Held*, the appeal should be dismissed.

The IRPA is relatively concise framework legislation, containing the core principles and policies of the statutory scheme. Section 14, which is found in Division 1 of the IRPA, is drafted in language that confers wide regulation-making powers exercisable by the Governor in Council. Compared to other kinds of administrative action, regulations have rarely

*instrument international portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire.*

Il s'agissait d'un appel de la décision de la Cour fédérale de rejeter la demande de contrôle judiciaire de l'appelante visant à faire annuler la décision par laquelle la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) a rejeté l'appel interjeté par l'appelante à l'encontre du refus d'un agent des visas de délivrer des visas à ses fils en tant que membres de la catégorie du regroupement familial. L'appelante, aujourd'hui citoyenne canadienne, a obtenu la résidence permanente au Canada après avoir été parrainée par sa mère à titre de fille non mariée sous le régime de l'ancienne loi sur l'immigration. Toutefois, elle a fait de fausses déclarations à son sujet lors de son établissement en disant aux agents de l'immigration qu'elle était célibataire et qu'elle n'avait aucune personne à charge, sauf sa fille qui l'accompagnait. En fait, l'appelante avait deux fils qu'elle avait laissés aux Philippines avec leur père. Même si l'appelante a nié avoir été légalement mariée à un moment ou à un autre, les certificats de naissance de ses fils montrent qu'elle était mariée à leur père. Lorsque l'appelante a présenté une demande visant à parrainer ses fils, sa demande a été refusée conformément à l'alinéa 117(9)d) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, au motif qu'ils n'appartenaient pas à la catégorie du regroupement familial parce qu'ils n'avaient pas fait l'objet d'un contrôle à des fins d'immigration lorsque l'appelante avait présenté sa demande de résidence permanente au Canada. La Cour fédérale a conclu que l'alinéa 117(9)d) du Règlement était valide et que le rejet par la Commission de l'appel de l'appelante était fondé en droit. La Cour fédérale a certifié la question de savoir si l'alinéa 117(9)d) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* est invalide ou inopérant du fait qu'il est inconstitutionnel étant donné qu'il prive l'appelante de son droit à la liberté et de son droit à la sécurité de sa personne d'une façon incompatible avec les principes de justice fondamentale, en contravention de l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Les questions en litige étaient de savoir si l'alinéa 117(9)d) est autorisé par l'article 14 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR), s'il est invalide en vertu de l'article 7 de la Charte et s'il est invalide parce qu'il rend la LIPR non conforme aux « instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire ».

*Jugement* : l'appel doit être rejeté.

La LIPR est une loi cadre relativement concise qui énonce les principes et politiques clés du régime législatif. Le texte de l'article 14, qui figure à la section 1 de la LIPR, confère de larges pouvoirs de réglementation au gouverneur en conseil. Comparativement à d'autres types de mesures administratives, les règlements ont rarement été jugés invalides par les cours,

been found to be invalid by courts unless there is a conflict between the express language of an enabling clause and a regulation purportedly made under it. A consideration of the validity of paragraph 117(9)(d) must start with the words of section 14, its enabling provision in the IRPA. Paragraph 117(9)(d) clearly relates to the application of Division 1, which deals with, *inter alia*, the sponsorship of members of the family class for admission to Canada. That paragraph limits sponsorship rights in certain circumstances in order to deter visa applicants from withholding or misrepresenting material facts about their dependants. The importance to the administration of the statutory scheme of full disclosure is illustrated by the fact that a foreign national is inadmissible to Canada if an accompanying or, sometimes, non-accompanying family member is inadmissible. Furthermore, paragraph 117(9)(d) would seem clearly to fall within the broad language of subsection 14(2) since it prescribes and governs matters pertaining to members of the family class by excluding from the class those who were not examined. The creation of divisions in the IRPA was not intended to limit the breadth of the regulation-making power contained in one division by precluding the consideration of factors more clearly falling under another. An interpretation of the Act which provides for regulatory flexibility is especially appropriate in view of the “framework” nature of the IRPA, which was arranged into divisions to provide a statutory text that is coherent and easy to follow. It would also seriously impede the effective administration of immigration to interpret the IRPA as precluding the possibility that, in addition to removal, another less onerous sanction (i.e. ineligibility to sponsor unexamined dependants as members of the family class) may be imposed on a person who misrepresented a material fact in order to gain entry to Canada. Therefore, there is nothing express or implied in either section 14 or the scheme of the IRPA to reduce the apparent breadth of the regulation-making discretion that would render paragraph 117(9)(d) beyond the powers delegated by Parliament to the Governor in Council.

Subsection 6(1) of the Charter provides that Canadian citizens have the right to enter and remain in Canada whereas others do not. The appellant acquired Canadian citizenship by means of a material misrepresentation and came to Canada without her sons. She is not a refugee nor a person in need of protection and provided no evidence of any special hardship or psychological stress that she is suffering as a result of the separation. She has visited her sons in the Philippines and could reunite with them on a permanent basis. Paragraph 117(9)(d) was thus not the cause of the appellant’s 12-year separation from her two children since she left them

sauf en cas de contradiction entre le texte explicite d’une disposition habilitante et un règlement apparemment pris en application de cette disposition. L’examen de la validité de l’alinéa 117(9)d) doit débiter par l’analyse des mots de la disposition habilitante de la LIPR, l’article 14. L’alinéa 117(9)d) concerne manifestement l’application de la section 1, qui porte, notamment, sur le parrainage des membres de la catégorie du regroupement familial en vue de leur admission au Canada. Cet alinéa limite les droits de parrainage dans certains cas afin de dissuader les demandeurs de visa de faire des déclarations fausses ou incomplètes quant à des faits pertinents concernant les personnes à leur charge. L’importance de la divulgation complète des renseignements pour l’administration du régime législatif est illustrée par le fait que l’étranger dont un membre de la famille qui l’accompagne ou, dans certains cas, un membre de la famille qui ne l’accompagne pas, est interdit de territoire est également interdit de territoire. De plus, l’alinéa 117(9)d) semble être clairement visé par les termes larges du paragraphe 14(2), vu qu’il établit et régit la catégorie du regroupement familial en excluant de cette catégorie les personnes qui n’ont pas fait l’objet d’un contrôle. La création des sections de la LIPR ne visait pas à restreindre la portée du pouvoir de réglementation prévu dans une section en empêchant l’examen de facteurs appartenant davantage à une autre. Une interprétation de la Loi qui favorise une réglementation souple est particulièrement souhaitable, étant donné que la LIPR est une loi cadre structurée en sections afin de présenter un texte qui est cohérent et facile à suivre. En outre, dire que la LIPR interdit d’imposer, en plus du renvoi, une autre peine (comme l’interdiction de parrainer des personnes à charge n’ayant pas fait l’objet d’un contrôle à titre de membres de la catégorie du regroupement familial) à la personne qui a fait une fausse déclaration au sujet d’un fait important afin d’obtenir le droit d’entrée au Canada générerait sérieusement l’administration du processus d’immigration. En conséquence, aucun élément de l’article 14 ou du régime de la LIPR n’a pour effet de réduire, de façon expresse ou implicite, la portée apparente du pouvoir de réglementation de telle sorte que l’alinéa 117(9)d) outrepasserait les pouvoirs que le Parlement a délégués au gouverneur en conseil.

Le paragraphe 6(1) de la Charte accorde aux citoyens canadiens le droit d’entrer et de demeurer au Canada. Les autres n’ont pas ce droit. L’appelante a obtenu la citoyenneté canadienne sur la base d’une fausse déclaration importante et s’est établie au Canada sans ses fils. Elle n’est ni une réfugiée, ni une personne à protéger. Elle n’a présenté aucun élément de preuve relatif à un préjudice spécial ou au stress psychologique dont elle souffre en raison de la séparation. Elle est allée voir ses fils aux Philippines, où elle aurait pu rester avec eux en permanence. Le fait que l’appelante soit séparée de deux de ses enfants depuis 12 ans n’est par conséquent pas imputable

voluntarily. Therefore, there was an insufficient nexus between the state action impugned (paragraph 117(9)(d)) and the appellant's separation from her sons. Paragraph 117(9)(d) does not preclude other possible bases on which the appellant's sons may be admitted to Canada. For example, the sons (or the appellant on their behalf) could apply to the Minister under section 25 of the IRPA for a discretionary exemption from paragraph 117(9)(d) or they could apply for permanent resident status in the economic class. Therefore, the appellant has not been deprived of her section 7 Charter rights to liberty and security of the person.

International human rights instruments do not prevail over conflicting IRPA provisions. The direction in paragraph 3(3)(f) that the IRPA must be "construed and applied in a manner that . . . that complies with international human rights instruments to which Canada is signatory" must not be interpreted as giving priority over the IRPA to "international human rights instruments" which are not specifically identified in the IRPA, may not have been subject to parliamentary scrutiny and may not even have existed when the IRPA was enacted. However, in reaching its decision, the Federal Court adopted an unduly limited view of the effect of the burgeoning common law when holding that it was required to consider the international human rights instruments merely as "context" when interpreting ambiguous provisions of the immigration law. This view did not take proper account of the expanding role that the common law has given to international law in the interpretation of domestic law. This aspect of the evolution of the common law is an important part of the context against which paragraph 3(3)(f) must be interpreted. Paragraph 3(3)(f) does not incorporate into Canadian law "international human rights instruments to which Canada is signatory" but merely directs that the IRPA must be construed and applied in a manner that complies with them. The words "shall be construed and applied in a manner that complies with" are mandatory and appear to direct courts to give the international human rights instruments in question more than persuasive or contextual significance in the interpretation of the IRPA. The international law sources described comprise some that are binding on Canada in international law and some that are non-binding. Paragraph 3(3)(f) only applies to instruments to which Canada is signatory. An international instrument is not legally binding on a signatory State until it has also ratified it unless the instrument provides that it is binding when signed. Moreover, paragraph 3(3)(f) of the IRPA does not require that each and every provision of the IRPA and the Regulations comply with international human rights instruments. Rather, the question is whether an impugned statutory provision, when considered together with

à l'application de l'alinéa 117(9)d); elle les a quittés volontairement. Il n'y avait donc pas de lien suffisant entre la mesure gouvernementale attaquée (l'alinéa 117(9)d) et la séparation de l'appelante d'avec ses fils. L'alinéa 117(9)d) n'élimine pas les autres fondements possibles de l'admission des fils de l'appelante au Canada. Par exemple, ceux-ci (ou l'appelante en leur nom) pourraient présenter au ministre une demande de dispense discrétionnaire de l'application de l'alinéa 117(9)d) conformément à l'article 25 de la LIPR, ou encore une demande de résidence permanente comme membres de la catégorie immigration économique. Par conséquent, l'appelante n'a pas été privée des droits à la liberté et à la sécurité de la personne garantis par l'article 7 de la Charte.

Les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme ne l'emportent pas sur les dispositions contradictoires de la LIPR. La directive de l'alinéa 3(3)f) selon laquelle « l'interprétation et la mise en œuvre de la [LIPR] doivent avoir pour effet [ . . . ] de se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire » ne doit pas être interprétée comme accordant aux « instruments internationaux portant sur les droits de l'homme » une priorité par rapport à la LIPR alors que ces instruments ne sont pas nommés expressément dans celle-ci, qu'ils n'ont peut-être pas été soumis à l'examen du Parlement et qu'ils n'existaient peut-être même pas lors de la promulgation de la LIPR. Cependant, au moment d'arriver à sa décision, la Cour fédérale a adopté une interprétation trop restrictive de l'effet des règles de common law en plein développement lorsqu'elle a dit qu'il lui faut considérer les instruments internationaux pertinents comme un « contexte » quand elle interprète des dispositions ambiguës de la législation en matière d'immigration. L'opinion de la Cour fédérale ne tenait pas suffisamment compte du rôle accru que les règles de common law ont donné au droit international dans l'interprétation du droit interne. Cet aspect de l'évolution de la common law constitue un élément important du contexte au regard duquel l'alinéa 3(3)f) doit être interprété. L'alinéa 3(3)f) n'a pas pour effet d'intégrer dans le droit canadien les « instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire », mais énonce simplement que la LIPR doit être interprétée et mise en œuvre d'une manière qui est compatible avec ceux-ci. Les mots « [l']interprétation et la mise en œuvre de la [LIPR] doivent avoir pour effet [ . . . ] de se conformer » sont impératifs et semblent enjoindre aux cours d'accorder aux instruments internationaux en question un rôle plus important que celui d'un élément persuasif ou contextuel en ce qui concerne l'interprétation de la LIPR. Les sources de droit international visées comprennent des instruments qui lient le Canada en droit international et d'autres qui ne le lient pas. L'alinéa 3(3)f) vise les instruments dont le Canada est signataire. Un instrument international ne

others, renders the IRPA non-compliant with an international human rights instrument to which Canada is signatory. The IRPA must be interpreted and applied in a manner that complies with the international human rights instruments that are binding on Canada. It was not necessary in the case at bar to decide the effect of paragraph 3(3)(f) with respect to non-binding international instruments to which Canada is signatory because only the binding instruments were relevant to this case. However, the Court (with the exception of Malone J.A.) was inclined to think that Parliament intended them to be used as persuasive and contextual factors in the interpretation and application of the IRPA, and not as determinative.

A reviewing court should consider an impugned provision in the context of the entire legislative scheme. Determining the effect of paragraph 117(9)(d) on Canada's international obligations requires the Court to consider whether other provisions in the IRPA mitigate its impact on a right guaranteed by an international human rights instrument to which Canada is signatory. If the statutory provision in question is a regulation and is held to render the IRPA non-compliant, the Court must then determine whether the relevant enabling section of the IRPA authorizes the Governor in Council to enact a regulation which renders the IRPA non-compliant with a binding international human rights instrument to which Canada is signatory. In view of paragraph 3(3)(f), only a clear legislative intention to the contrary will warrant a conclusion that the regulation-making power could lawfully be exercised in this manner.

Because the international human rights instruments relied on by the appellant create legal obligations that are binding on Canada, paragraph 3(3)(f) makes them determinative of the meaning of the IRPA in the absence of a clearly expressed legislative intention to the contrary. However, when considered in the context of the legislative scheme as a whole, particularly section 25, paragraph 117(9)(d) does not render the IRPA inconsistent with an international human rights instrument to which Canada is signatory. Therefore, it was not necessary to conduct the second step and decide if section 14 of the IRPA should be interpreted as not authorizing the

lie légalement un État signataire que lorsque celui-ci l'a ratifié, à moins que l'instrument ne prévoie qu'il est juridiquement contraignant dès sa signature. De plus, l'alinéa 3(3)f) n'exige pas que chacune des dispositions de la LIPR et du Règlement soit conforme aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme. La question est plutôt de savoir si une disposition législative attaquée, lorsqu'examinée avec d'autres, rend la LIPR non conforme à un instrument international portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire. La LIPR doit être interprétée et mise en œuvre d'une manière conforme aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme qui lient le Canada. Étant donné que les seuls instruments internationaux pertinents en l'espèce sont juridiquement contraignants pour le Canada, il n'était pas nécessaire de déterminer ici l'effet de l'alinéa 3(3)f) quant aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme qui ne sont pas contraignants et dont le Canada est signataire. Cependant, la Cour (sauf le juge Malone) était encline à croire que le législateur voulait qu'ils soient utilisés comme facteurs persuasifs et contextuels pour l'interprétation et l'application de la LIPR, et non comme facteurs déterminants.

Une cour de révision devrait examiner la disposition attaquée dans le contexte de l'ensemble du régime législatif. Pour déterminer l'effet de l'alinéa 117(9)d) sur les obligations internationales du Canada, la Cour doit se demander si d'autres dispositions de la LIPR atténuent les répercussions de celui-ci sur un droit garanti par un instrument international portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire. Si la disposition législative en question est un règlement et que la Cour décide que celui-ci rend la LIPR non conforme, elle devra décider si la disposition habilitante pertinente de la LIPR autorise le gouverneur en conseil à prendre un règlement qui rend la LIPR non conforme à un instrument international contraignant qui porte sur les droits de l'homme et dont le Canada est signataire. Compte tenu de l'alinéa 3(3)f), ce n'est que si le législateur a clairement manifesté une intention contraire qu'il sera permis de conclure que le pouvoir de réglementation pouvait légalement être exercé de cette façon.

Étant donné que les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme que l'appelante invoquait créent des obligations juridiques qui lient le Canada, l'alinéa 3(3)f) fait de ces instruments des documents déterminants quant au sens de la LIPR, en l'absence d'une disposition législative indiquant expressément le contraire. Cependant, lorsqu'il est examiné dans le contexte législatif dans son ensemble, notamment l'article 25 de la LIPR, l'alinéa 117(9)d) ne rend pas la LIPR non conforme à un instrument international portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire. Par conséquent, il n'était pas nécessaire de passer

making of a regulation that renders the IRPA non-compliant with an instrument within the scope of paragraph 3(3)(f). The certified question was answered negatively.

au second volet de l'analyse en décidant s'il y a lieu d'interpréter l'article 14 de la LIPR comme une disposition qui n'autorise pas la prise d'un règlement qui rend la LIPR non conforme à un instrument visé à l'alinéa 3(3)(f). La Cour a répondu par la négative à la question certifiée.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- American Convention on Human Rights*, adopted at the Inter-American Specialized Conference on Human Rights, San José, Costa Rica, 22 November 1969, O.A.S.T.S. No. 36; 1144 U.N.T.S. 123, Art. 17(1).
- Canadian Bill of Rights*, R.S.C., 1985, Appendix III, s. 2.
- Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 6(1), 7.
- Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 10, 18.
- Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, December 10, 1984, [1987] Can. T.S. No. 36.
- Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, November 4, 1950, 213 U.N.T.S. 221, Art. 8.
- Convention on the Rights of the Child*, November 20, 1989, [1992] Can. T.S. No. 3, Arts. 3(1), 10, 16.
- Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 2(2), 3(1)(d), (3)(f), 5(1), 12(1), 13(1), 14, 16(1), 24, 25, 40, 42, 43, 63(1), 65, 74(d), 97(1)(a).
- Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, s. 117(9)(d) (as am. by SOR/2004-167, s. 41), (10) (as enacted *idem*).
- Immigration Regulations, 1978*, SOR/78-172, ss. 2(1) "unmarried", 4(1)(b) (as am. by SOR/88-286, s. 2), 9(1)(a).
- International Covenant on Civil and Political Rights*, December 19, 1966, [1976] Can. T.S. No. 47, Art. 17.
- International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, December 16, 1966, [1976] Can. T.S. No. 46, Art. 10.
- Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography*, May 25, 2000, UN GA Res. 54/263, Annex II.
- Vienna Convention on the Law of Treaties*, May 23, 1969, [1980] Can. T.S. No. 37, Art. 18.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Munar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 261 D.L.R. (4th) 157, 49 Imm. L.R.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 6(1), 7.
- Convention américaine relative aux droits de l'homme*, adoptée à San José (Costa Rica), le 22 novembre 1969, à la Conférence spécialisée interaméricaine sur les Droits de l'homme, R.T.O.É.A. n° 36; 1144 R.T.N.U. 123, art. 17(1).
- Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984, [1987] R.T. Can. n° 36.
- Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221, art. 8.
- Convention de Vienne sur le droit des traités*, 23 mai 1969, [1980] R.T. Can. n° 37, art. 18.
- Convention relative aux droits de l'enfant*, 20 novembre 1989, [1992] R.T. Can. n° 3, art. 3(1), 10, 16.
- Déclaration canadienne des droits*, L.R.C. (1985), appendice III, art. 2.
- Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 10, 18.
- Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 2(2), 3(1)(d), (3)(f), 5(1), 12(1), 13(1), 14, 16(1), 24, 25, 40, 42, 43, 63(1), 65, 74(d), 97(1)(a).
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, [1976] R.T. Can. n° 47, art. 17.
- Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, [1976] R.T. Can. n° 46, art. 10.
- Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant la vente des enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants*, 25 mai 2000, AG NU rés. 54/263, annexe II.
- Règlement sur l'immigration de 1978*, DORS/78-172, art. 2(1) « non marié », 4(1)(b) (mod. par DORS/88-286, art. 2), 9(1)(a).
- Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 117(9)(d) (mod. par DORS/2004-167, art. 41), (10) (édicte, *idem*).

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Munar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*; 2005 CF 1180 [2005] A.C.F. n° 1448

(3d) 84; 2005 FC 1180; *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law v. Canada (Attorney General)*, [2004] 1 S.C.R. 76; (2004), 234 D.L.R. (4th) 257; 180 C.C.C. (3d) 353; 16 C.R. (6th) 203; 315 N.R. 201; 183 O.A.C. 1; 46 R.F.L. (5th) 1; 2004 SCC 4.

## DISTINGUISHED:

*Al-Nashif v. Bulgaria* (2003), 36 E.H.R.R. 37, 655; *Sen v. Netherlands* (2003), 36 E.H.R.R. 7, 81.

## CONSIDERED:

*Ontario Federation of Anglers & Hunters v. Ontario (Ministry of Natural Resources)* (2000), 211 D.L.R. (4th) 741; 93 C.R.R. (2d) 1; 158 O.A.C. 255 (Ont. C.A.); *Canadian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General)*, [1994] 2 F.C. 247; (1994), 17 Admin. L.R. (2d) 121; 164 N.R. 342 (C.A.); *R. v. Drybones*, [1970] S.C.R. 282; (1969), 9 D.L.R. (3d) 473; 71 W.W.R. 161; 10 C.R.N.S. 334; *Capital Cities Communications Inc. et al. v. Canadian Radio-Television Commn.*, [1978] 2 S.C.R. 141; (1977), 81 D.L.R. (3d) 609; 36 C.P.R. (2d) 1; 18 N.R. 181; *National Corn Growers Assn. v. Canada (Import Tribunal)*, [1990] 2 S.C.R. 1324; (1990), 74 D.L.R. (4th) 449; 45 Admin. L.R. 161; 114 N.R. 81; *Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313; (1987), 78 A.R. 1; 38 D.L.R. (4th) 161; [1987] 3 W.W.R. 577; 51 Alta. L.R. (2d) 97; 28 C.R.R. 305; 74 N.R. 99; *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 93 N.R. 183; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *114957 Canada Liée (Spraytech, Société d'arrosage) v. Hudson (Town)*, [2001] 2 S.C.R. 241; (2001), 200 D.L.R. (4th) 419; 40 C.E.L.R. (N.S.) 1; 19 M.P.L.R. (3d) 1; 271 N.R. 201; 2001 SCC 40; *Martinez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FC 1341; [2003] F.C.J. No. 1695 (QL).

## REFERRED TO:

*Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161; *Medovarski v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*; *Esteban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2005] 2 S.C.R. 539; (2005) 258 D.L.R. (4th) 193; 339 N.R. 1; 2005 SCC 51; *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30; (1988), 44 D.L.R. (4th) 385; 37 C.C.C. (3d) 449; 62 C.R. (3d) 1; 31 C.R.R. 1; 82 N.R. 1; 26 O.A.C. 1.

(QL); *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Canada (Procureur général)*, [2004] 1 R.C.S. 76; 2004 CSC 4.

## DÉCISIONS DIFFÉRENCIÉES :

*Al-Nashif c. Bulgarie* (2003), 36 E.H.R.R. 37, 655; *Sen c. Pays-Bas* (2003), 36 E.H.R.R. 7, 81.

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Ontario Federation of Anglers & Hunters v. Ontario (Ministry of Natural Resources)* (2000), 211 D.L.R. (4th) 741; 93 C.R.R. (2d) 1; 158 O.A.C. 255 (C.A. Ont.); *Assoc. canadienne des importateurs réglementés c. Canada (Procureur général)*, [1994] 2 C.F. 247 (C.A.); *R. c. Drybones*, [1970] R.C.S. 282; *Capital Cities Communications Inc. et autre c. Conseil de la Radio-Télévision canadienne*, [1978] 2 R.C.S. 141; *National Corn Growers Assn. c. Canada (Tribunal des importations)*, [1990] 2 R.C.S. 1324; *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313; *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *114957 Canada Liée (Spraytech, Société d'arrosage) c. Hudson (Ville)*, [2001] 2 R.C.S. 241; 2001 CSC 40; *Martinez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CF 1341; [2003] A.C.F. n° 1695 (QL).

## DÉCISIONS CITÉES :

*Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711; *Medovarski c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*; *Esteban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2005] 2 R.C.S. 539; 2005 CSC 51; *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30.



## AUTHORS CITED

- Brownlie, Ian. *Principles of Public International Law*, 6th ed. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- Brunnée, J. and Toope, S. "A Hesitant Embrace: Baker and the Application of International Law by Canadian Courts" in David Dyzenhaus, ed. *The Unity of Public Law*. Portland, Oregon: Hart Publishing, 2004.
- Citizenship and Immigration Canada. Bill C-11: *Immigration and Refugee Protection Act*: Issue Papers. *Issue Paper 1: Framework Legislation*, 2001. <<http://www.cic.gc.ca/english/irpa/c11-issues.html>>.
- Graham, Randal N. *Statutory Interpretation: Theory and Practice*. Toronto: Emond Montgomery, 2001
- Kindred, Hugh M. et al. *International Law: Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*, 6th ed. Toronto: Emond Montgomery, 2000.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. Toronto: Butterworths, 2001.
- Taggart, Michael. "From 'Parliamentary Powers' to Privatization: The Chequered History of Delegated Legislation in the Twentieth Century" (2005), 55 *U.T.L.J.* 575.

APPEAL from a Federal Court decision ([2005] 2 F.C.R. 162; (2004), 245 D.L.R. (4th) 341; 19 Admin. L.R. (4th) 291; 124 C.R.R. (2d) 189; 257 F.T.R. 290; 40 Imm. L.R. (3d) 256; 2004 FC 1276) dismissing the appellant's application for judicial review to set aside a decision of the Immigration Appeal Division of the Immigration and Refugee Board and certifying the question as to whether paragraph 117(9)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* is invalid or inoperative because it violates section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Appeal dismissed.

## APPEARANCES:

Lorne Waldman, William J. Macintosh and Peter D. Larlee for appellant.  
R. Keith Reimer and Sandra E. Weafer for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

Waldman & Associates, Toronto, William J. Macintosh & Associates, Surrey, and Larlee & Associates, Vancouver, for appellant.

## DOCTRINE CITÉE

- Brownlie, Ian. *Principles of Public International Law*, 6th ed. Oxford : Oxford University Press, 2003.
- Brunnée, J. et Toope, S. « A Hesitant Embrace : Baker and the Application of International Law by Canadian Courts » in David Dyzenhaus, ed. *The Unity of Public Law*, Portland, Oregon : Hart Publishing, 2004.
- Citoyenneté et Immigration Canada. Projet de loi C-11 : *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* : Documents d'information. *Document d'information 1 : Loi cadre*, 2001, <<http://www.cic.gc.ca/français/lipr/c11-docs.html>>.
- Graham, Randal N. *Statutory Interpretation : Theory and Practice*. Toronto : Emond Montgomery, 2001.
- Kindred, Hugh M. et al. *International Law : Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*, 6th ed. Toronto : Emond Montgomery, 2000.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. Toronto : Butterworths, 2001.
- Taggart, Michael. « From "Parliamentary Powers" to Privatization : The Chequered History of Delegated Legislation in the Twentieth Century » (2005), 55 *U.T.L.J.* 575.

APPEL de la décision de la Cour fédérale ([2005] 2 R.C.F. 162; 2004 CF 1276) rejetant la demande de contrôle judiciaire de l'appelante en vue de faire annuler la décision de la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié et certifiant la question de savoir si l'alinéa 117(9)d du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* est invalide ou inopérant du fait qu'il viole l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Appel rejeté.

## ONT COMPARU :

Lorne Waldman, William J. Macintosh et Peter D. Larlee pour l'appelante.  
R. Keith Reimer et Sandra E. Weafer pour l'intimé.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Waldman & Associates, Toronto, William J. Macintosh & Associates, Surrey, et Larlee & Associates, Vancouver, pour l'appelante.

*Deputy Attorney General of Canada for respondent.*

*Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.*

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

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

EVANS J.A.:

LE JUGE EVANS, J.C.A. :

#### A. INTRODUCTION

#### A. INTRODUCTION

[1] In 1993, Josephine Soliven de Guzman, a citizen of the Philippines, came to live in Canada. When she applied to the Canadian embassy in Manila for her permanent resident visa, and when she was landed in Canada, she told immigration officials that she was single and had no dependants, other than her daughter, Shara Mae, who was accompanying her. This was not true: she also had two sons, Jay and Jayson, whom she left in the Philippines with their father.

[1] En 1993, Josephine Soliven de Guzman, citoyenne des Philippines, est venue vivre au Canada. Lorsqu'elle s'est adressée à l'ambassade du Canada à Manille pour obtenir son visa de résidente permanente et lorsqu'elle a été admise au Canada, elle a dit aux agents de l'immigration qu'elle était célibataire et qu'elle n'avait aucune personne à sa charge, sauf sa fille, Shara Mae, qui l'accompagnait. Ce n'était pas vrai : elle avait également deux fils, Jay et Jayson, qu'elle avait laissés aux Philippines avec leur père.

[2] Eight years later, after establishing herself in this country and becoming a Canadian citizen, Ms. de Guzman applied to sponsor the admission to Canada of Jay and Jayson as members of the family class. They were then 17 and 16 years old respectively. However, they were refused visas under paragraph 117(9)(d) [as am. by SOR/2004-167, s. 41] of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* [SOR/2002-227] (Regulations), on the ground that they were not members of the family class because they had not been examined for immigration purposes when Ms. de Guzman applied to come to Canada. Accordingly, Ms. de Guzman's application to sponsor her sons was denied.

[2] Huit ans plus tard, après s'être établie au Canada et avoir obtenu la citoyenneté canadienne, M<sup>me</sup> de Guzman a présenté une demande visant à parrainer l'admission au Canada de Jay et Jayson à titre de personnes appartenant à la catégorie du regroupement familial. Ils étaient alors âgés respectivement de 17 et 16 ans. Cependant, cette demande a été refusée conformément à l'alinéa 117(9)d) [mod. par DORS/2004-167, art. 41] du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* [DORS/2002-227] (Règlement), au motif qu'ils n'appartenaient pas à la catégorie du regroupement familial parce qu'ils n'avaient pas fait l'objet d'un contrôle à des fins d'immigration lorsque M<sup>me</sup> de Guzman avait présenté sa demande de résidence permanente au Canada. En conséquence, la demande présentée par M<sup>me</sup> de Guzman afin de parrainer ses fils a été rejetée.

[3] Ms. de Guzman says that paragraph 117(9)(d) is invalid on three grounds. First, it is not authorized by the relevant enabling section of the *Immigration and Refugee Protection Act* [S.C. 2001, c. 27] (IRPA). Second, by preventing the reunification in Canada of parent and child, the regulation violates the parent's rights under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act*,

[3] M<sup>me</sup> de Guzman soutient que l'alinéa 117(9)d) est invalide pour trois motifs. D'abord, il n'est pas autorisé par la disposition habilitante pertinente de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* [L.C. 2001, ch. 27] (LIPR). Deuxièmement, en empêchant la réunification au Canada d'un père ou d'une mère et de son enfant, il porte atteinte aux droits que l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue

1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]]. Third, paragraph 117(9)(d) is inconsistent with international human rights instruments to which Canada is signatory, and which protect the right of families to live together and the best interests of children.

[4] The practical significance of paragraph 117(9)(d) is that it deprives those to whom it applies of the benefit of the favourable immigration treatment afforded to members of the family class. Family reunification is an objective of the IRPA: paragraph 3(1)(d).

[5] Sponsorship as a member of the family class provides the best opportunity for starting a new life in Canada for those who may not qualify for admission under other selection criteria. The outcome of this appeal is of importance to a significant number of people, in addition to the parties.

[6] The broad sweep of paragraph 117(9)(d) has been narrowed somewhat by an amendment which brought back into the family class non-accompanying family members who were not examined because an officer decided that no examination was necessary: subsection 117(10), added by SOR/2004-167, subsection 41(4). However, this does not assist Ms. de Guzman.

## B. HISTORY OF THE PROCEEDING

[7] Ms. de Guzman appeals to this Court from the decision of a Judge of the Federal Court dismissing her application for judicial review to set aside a decision of the Immigration Appeal Division of the Immigration and Refugee Board. The Judge's decision is reported as *de Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2005] 2 F.C.R. 162.

[8] In a decision dated September 26, 2003, the Board dismissed Ms. de Guzman's appeal from a visa officer's

la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] reconnaît aux parents. Troisièmement, il est incompatible avec différents instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire et qui protègent le droit des familles de vivre ensemble ainsi que l'intérêt supérieur de l'enfant.

[4] L'alinéa 117(9)d) a pour effet de priver les personnes auxquelles il s'applique du traitement favorable accordé aux personnes appartenant à la catégorie du regroupement familial. La réunification des familles est un objectif de la LIPR : alinéa 3(1)d).

[5] Le parrainage d'une personne comme membre de la catégorie du regroupement familial représente la meilleure occasion de commencer une nouvelle vie au Canada pour ceux qui ne seraient peut-être pas admissibles selon d'autres critères de sélection. L'issue du présent appel est importante non seulement pour les parties elles-mêmes, mais aussi pour beaucoup d'autres personnes.

[6] La large étendue de l'alinéa 117(9)d) a été un peu restreinte par une modification qui a eu pour effet de ramener dans la catégorie du regroupement familial les membres de la famille qui n'accompagnaient pas le répondant et qui n'avaient pas fait l'objet d'un contrôle parce qu'un agent avait décidé qu'aucun contrôle n'était nécessaire: paragraphe 117(10), ajouté par DORS/2004-167, paragraphe 41(4). Cependant, cette modification n'est pas utile à la cause de M<sup>me</sup> de Guzman.

## B. HISTORIQUE DE L'INSTANCE

[7] M<sup>me</sup> de Guzman interjette appel devant la Cour d'appel fédérale de la décision par laquelle un juge de la Cour fédérale a rejeté sa demande de contrôle judiciaire visant à faire annuler une décision de la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. La décision du juge est publiée : *de Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2005] 2 R.C.F. 162.

[8] Dans une décision rendue le 26 septembre 2003, la Commission a rejeté l'appel que M<sup>me</sup> de Guzman avait

refusal to issue visas to her sons as members of the family class. Relying on paragraph 117(9)(d), the Board held that, since they were not members of the family class, they were not eligible to be sponsored by their mother and, under section 65 of the IRPA, it had no discretionary jurisdiction to consider humanitarian and compassionate circumstances.

[9] The applications Judge concluded that paragraph 117(9)(d) was valid and that the Board was correct in law to dismiss Ms. de Guzman's appeal. Pursuant to paragraph 74(d) of the IRPA, the Judge [at paragraph 74] certified for appeal the following as a serious question of general importance:

Is paragraph 117(9)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* invalid or inoperative because it is unconstitutional as it deprives the applicant of her right to liberty and/or her right to security of [the] person, in a manner not in accordance with the principles of fundamental justice, contrary to section 7 of the Charter?

### C. FACTUAL BACKGROUND

[10] In 1990, Josephine de Guzman's mother applied to sponsor her admission to Canada as a member of the family class. Under the law then in force, Ms. de Guzman, who was 32 years old, was eligible to be admitted as a member of the family class as her sponsor's unmarried daughter: *Immigration Regulations, 1978*, SOR/78-172, paragraph 4(1)(b), as amended by SOR/88-286, subsection 2(1). "Unmarried" was stated in the 1978 Regulations, subsection 2(1), to mean that "the person is not married and has never been married."

[11] Ms. de Guzman stated on her visa application form that she was single and had no children. However, on being examined by a doctor for immigration purposes, she admitted that she had a daughter, Shara Mae, born in 1986. Ms. de Guzman amended her application form accordingly. However, she did not disclose to immigration officials the existence of either

interjeté à l'égard du refus d'un agent des visas de délivrer des visas à ses fils à titre de membres de la catégorie du regroupement familial. Se fondant sur l'alinéa 117(9)d), la Commission a décidé que, étant donné qu'ils n'appartenaient pas à la catégorie du regroupement familial, ils n'étaient pas admissibles à être parrainés par leur mère et que l'article 65 de la LIPR ne l'habilitait pas à prendre en considération des motifs d'ordre humanitaire.

[9] Le juge qui a entendu la demande a conclu que la disposition réglementaire était valide et que le rejet par la Commission de l'appel de M<sup>me</sup> de Guzman était bien fondé en droit. Conformément à l'alinéa 74d) de la LIPR, le juge [au paragraphe 74] a certifié aux fins d'un appel la question suivante à titre de question grave de portée générale :

L'alinéa 117(9)d) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* est-il invalide ou inopérant du fait qu'il est inconstitutionnel étant donné qu'il prive la demanderesse de son droit à la liberté et de son droit à la sécurité de la personne d'une façon incompatible avec les principes de justice fondamentale, en contravention de l'article 7 de la Charte?

### C. FAITS À L'ORIGINE DU LITIGE

[10] En 1990, la mère de Josephine de Guzman a présenté une demande visant à parrainer l'admission de celle-ci au Canada à titre de membre de la catégorie de la famille. Selon les règles de droit alors en vigueur, M<sup>me</sup> de Guzman, qui était âgée de 32 ans, était admissible comme membre de la catégorie de la famille à titre de fille non mariée de sa répondante : *Règlement sur l'immigration de 1978*, DORS/78-172, alinéa 4(1)b), modifié par DORS/88-286, paragraphe 2(1). Selon le paragraphe 2(1) du Règlement de 1978, les mots « non marié(e) », par rapport à toute personne, signifient que « cette personne n'est pas mariée et ne l'a jamais été ».

[11] M<sup>me</sup> de Guzman a déclaré sur son formulaire de demande de visa qu'elle était célibataire et qu'elle n'avait pas d'enfant. Cependant, lorsqu'elle a fait l'objet d'un contrôle par un médecin aux fins de l'immigration, elle a admis qu'elle avait une fille, Shara Mae, née en 1986. Elle a modifié son formulaire de demande en conséquence. Toutefois, elle n'a pas dévoilé aux agents

Jay, born in 1983, or Jayson, born in 1985. As a result, they were not examined.

[12] The boys' birth certificates give their surname as Montiadora, their father's name as Manuel C. Montiadora, and their mother's name as Josephine S. de Guzman. Their parents are stated to have married in 1982. Jay's birth certificate was signed by his mother and Jayson's by his father.

[13] Under the law as it was when Ms. de Guzman applied for admission to Canada, she would not have been eligible to be sponsored by her mother if she and Mr. Montiadora were or had been married.

[14] In 1993, Ms. de Guzman was issued a visa and entered Canada, along with Shara Mae, leaving her sons with their father in the Philippines, where they have remained. When Ms. de Guzman was landed in Canada, she again certified that she was single and had no dependants, apart from Shara Mae.

[15] Ms. de Guzman applied in July 2001 to sponsor her sons, and in November 2001 was informed that her application to sponsor them had been accepted.

[16] However, in April 2003, Jay received a letter from a visa officer at the Canadian embassy in Manila advising him that his visa application had been denied. The officer stated that, by virtue of paragraph 117(9)(d) of the Regulations, Jay was not a member of the family class, since he had not been examined when his sponsor, his mother, had applied for a visa for herself. Although the only refusal letter seems to have been sent to Jay, it was clearly intended to apply also to Jayson. At the same time, Ms. de Guzman was informed that Jay's visa application had been denied.

#### D. LEGISLATIVE FRAMEWORK

[17] The following statutory provisions are relevant to this appeal:

d'immigration l'existence de Jay, né en 1983, ni celle de Jayson, né en 1985. En conséquence, ceux-ci n'ont pas fait l'objet d'un contrôle.

[12] Selon les certificats de naissance des garçons, leur nom de famille est Montiadora et les noms de leur père et mère sont respectivement Manuel C. Montiadora et Josephine S. de Guzman, qui se sont mariés en 1982. Le certificat de naissance de Jay a été signé par sa mère et celui de Jayson, par son père.

[13] Selon les règles de droit en vigueur lorsqu'elle a présenté sa demande d'admission au Canada, M<sup>me</sup> de Guzman n'aurait pas été admissible à être parrainée par sa mère si elle avait été mariée à un moment ou l'autre avec M. Montiadora.

[14] En 1993, M<sup>me</sup> de Guzman a obtenu un visa et est entrée au Canada avec Shara Mae, laissant ses fils avec leur père aux Philippines, où ils sont restés. Lorsqu'elle a été admise au Canada, M<sup>me</sup> de Guzman a de nouveau déclaré qu'elle était célibataire et qu'elle n'avait aucune personne à sa charge, exception faite de Shara Mae.

[15] En juillet 2001, M<sup>me</sup> de Guzman a présenté une demande visant à parrainer ses fils et, en novembre 2001, elle a été informée que sa demande de parrainage avait été acceptée.

[16] Cependant, en avril 2003, Jay a reçu d'un agent des visas de l'ambassade du Canada à Manille une lettre l'informant que sa demande de visa avait été refusée. L'agent a expliqué que, selon l'alinéa 117(9)d) du Règlement, Jay n'appartenait pas à la catégorie du regroupement familial, puisqu'il n'avait pas fait l'objet d'un contrôle lorsque sa répondante, sa mère, avait présenté une demande de visa pour elle-même. Même si la seule lettre de refus semble avoir été envoyée à Jay, il était évident qu'elle devait aussi s'appliquer à Jayson. À la même date, M<sup>me</sup> de Guzman a été avisée que la demande de visa de Jay avait été refusée.

#### D. CADRE LÉGISLATIF

[17] Les dispositions suivantes de la LIPR et du Règlement s'appliquent au présent appel :

*Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227*

117. . . .

(9) A foreign national shall not be considered a member of the family class by virtue of their relationship to a sponsor if

. . .

(d) subject to subsection (10), the sponsor previously made an application for permanent residence and became a permanent resident and, at the time of that application, the foreign national was a non-accompanying family member of the sponsor and was not examined.

*Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27*

3. (1) The objectives of this Act with respect to immigration are

. . .

(d) to see that families are reunited in Canada;

. . .

(3) This Act is to be construed and applied in a manner that

. . .

(f) complies with international human rights instruments to which Canada is signatory.

. . .

5. (1) Except as otherwise provided, the Governor in Council may make any regulation that is referred to in this Act or that prescribes any matter whose prescription is referred to in this Act.

. . .

12. (1) A foreign national may be selected as a member of the family class on the basis of their relationship as the spouse, common-law partner, child, parent or other prescribed family member of a Canadian citizen or permanent resident.

. . .

*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227*

117. [. . .]

(9) Ne sont pas considérées comme appartenant à la catégorie du regroupement familial du fait de leur relation avec le répondant les personnes suivantes :

[. . .]

d) sous réserve du paragraphe (10), dans le cas où le répondant est devenu résident permanent à la suite d'une demande à cet effet, l'étranger qui, à l'époque où cette demande a été faite, était un membre de la famille du répondant n'accompagnant pas ce dernier et n'a pas fait l'objet d'un contrôle.

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27*

3. (1) En matière d'immigration, la présente loi a pour objet :

[. . .]

d) de veiller à la réunification des familles au Canada;

[. . .]

(3) L'interprétation et la mise en œuvre de la présente loi doivent avoir pour effet :

[. . .]

f) de se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire.

[. . .]

5. (1) Le gouverneur en conseil peut, sous réserve des autres dispositions de la présente loi, prendre les règlements d'application de la présente loi et toute autre mesure d'ordre réglementaire qu'elle prévoit.

[. . .]

12. (1) La sélection des étrangers de la catégorie « regroupement familial » se fait en fonction de la relation qu'ils ont avec un citoyen canadien ou un résident permanent, à titre d'époux, de conjoint de fait, d'enfant ou de père ou mère ou à titre d'autre membre de la famille prévu par règlement.

[. . .]

**13.** (1) A Canadian citizen or permanent resident may, subject to the regulations, sponsor a foreign national who is a member of the family class.

...

**14.** (1) The regulations may provide for any matter relating to the application of this Division, and may define, for the purposes of this Act, the terms used in this Division.

(2) The regulations may prescribe, and govern any matter relating to, classes of permanent residents or foreign nationals, including the classes referred to in section 12, and may include provisions respecting

(a) selection criteria, the weight, if any, to be given to all or some of those criteria, the procedures to be followed in evaluating all or some of those criteria and the circumstances in which an officer may substitute for those criteria their evaluation of the likelihood of a foreign national's ability to become economically established in Canada;

(b) applications for visas and other documents and their issuance or refusal, with respect to foreign nationals and their family members;

(c) the number of applications that may be processed or approved in a year, the number of visas and other documents that may be issued in a year, and the measures to be taken when that number is exceeded;

(d) conditions that may or must be imposed, varied or cancelled, individually or by class, on permanent residents and foreign nationals;

(e) sponsorships, undertakings, and penalties for failure to comply with undertakings;

(f) deposits or guarantees of the performance of obligations under this Act that are to be given by any person to the Minister; and

(g) any matter for which a recommendation to the Minister or a decision may or must be made by a designated person, institution or organization with respect to a foreign national or sponsor.

...

**25.** (1) The Minister shall, upon request of a foreign national who is inadmissible or who does not meet the requirements of this Act, and may, on the Minister's own initiative, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national permanent resident

**13.** (1) Tout citoyen canadien et tout résident permanent peuvent, sous réserve des règlements, parrainer l'étranger de la catégorie « regroupement familial ».

[. . .]

**14.** (1) Les règlements régissent l'application de la présente section et définissent, pour l'application de la présente loi, les termes qui y sont employés.

(2) Ils établissent et régissent les catégories de résidents permanents ou d'étrangers, dont celles visées à l'article 12, et portent notamment sur :

a) les critères applicables aux diverses catégories, et les méthodes ou, le cas échéant, les grilles d'appréciation et de pondération de tout ou partie de ces critères, ainsi que les cas où l'agent peut substituer aux critères son appréciation de la capacité de l'étranger à réussir son établissement économique au Canada;

b) la demande, la délivrance et le refus de délivrance de visas et autres documents pour les étrangers et les membres de leur famille;

c) le nombre de demandes à traiter et dont il peut être disposé et celui de visas ou autres documents à accorder par an, ainsi que les mesures à prendre en cas de dépassement;

d) les conditions qui peuvent ou doivent être, quant aux résidents permanents et aux étrangers, imposées, modifiées ou levées, individuellement ou par catégorie;

e) le parrainage, les engagements, ainsi que la sanction de leur inobservation;

f) les garanties à remettre au ministre pour le respect des obligations découlant de la présente loi;

g) les affaires sur lesquelles les personnes ou organismes désignés devront ou pourront statuer ou faire des recommandations au ministre sur les étrangers ou les répondants.

[. . .]

**25.** (1) Le ministre doit, sur demande d'un étranger interdit de territoire ou qui ne se conforme pas à la présente loi, et peut, de sa propre initiative, étudier le cas de cet étranger et peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que

status or an exemption from any applicable criteria or obligation of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to them, taking into account the best interests of a child directly affected, or by public policy considerations.

...

**40.** (1) A permanent resident or a foreign national is inadmissible for misrepresentation

(a) for directly or indirectly misrepresenting or withholding material facts relating to a relevant matter that induces or could induce an error in the administration of this Act;

...

(2) The following provisions govern subsection (1):

(a) the permanent resident or the foreign national continues to be inadmissible for misrepresentation for a period of two years following, in the case of a determination outside Canada, a final determination of inadmissibility under subsection (1) or, in the case of a determination in Canada, the date the removal order is enforced; and

...

**63.** (1) A person who has filed in the prescribed manner an application to sponsor a foreign national as a member of the family class may appeal to the Immigration Appeal Division against a decision not to issue the foreign national a permanent resident visa.

...

**65.** In an appeal under subsection 63(1) or (2) respecting an application based on membership in the family class, the Immigration Appeal Division may not consider humanitarian and compassionate considerations unless it has decided that the foreign national is a member of the family class and that their sponsor is a sponsor within the meaning of the regulations.

## E. ISSUES AND ANALYSIS

Issue 1: Is paragraph 117(9)(d) authorized by section 14 of the IRPA?

### (i) Preliminary observations: the facts

[18] First, it is not disputed that, if paragraph 117(9)(d) is valid, Jay and Jayson are not members of

des circonstances d'ordre humanitaire relatives à l'étranger— compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché—ou l'intérêt public le justifient.

[. . .]

**40.** (1) Emportent interdiction de territoire pour fausses déclarations les faits suivants :

a) directement ou indirectement, faire une présentation erronée sur un fait important quant à un objet pertinent, ou une réticence sur ce fait, ce qui entraîne ou risque d'entraîner une erreur dans l'application de la présente loi;

[. . .]

(2) Les dispositions suivantes s'appliquent au paragraphe (1) :

a) l'interdiction de territoire court pour les deux ans suivant la décision la constatant en dernier ressort, si le résident permanent ou l'étranger n'est pas au pays, ou suivant l'exécution de la mesure de renvoi;

[. . .]

**63.** (1) Quiconque a déposé, conformément au règlement, une demande de parrainage au titre du regroupement familial peut interjeter appel du refus de délivrer le visa de résident permanent.

[. . .]

**65.** Dans le cas de l'appel visé aux paragraphes 63(1) ou (2) d'une décision portant sur une demande au titre du regroupement familial, les motifs d'ordre humanitaire ne peuvent être pris en considération que s'il a été statué que l'étranger fait bien partie de cette catégorie et que le répondant a bien la qualité réglementaire.

## E. QUESTIONS EN LITIGE ET ANALYSE

Question 1 : L'alinéa 117(9)d) est-il autorisé par l'article 14 de la LIPR?

### (i) Observations préliminaires : les faits

[18] D'abord, il n'est pas contesté que, si l'alinéa 117(9)d) est valide, Jay et Jayson n'appartiennent pas à



the “family class”. Consequently, even though Ms. de Guzman is their mother and they are her “children” for the purpose of the IRPA, she has no right to sponsor their admission as permanent residents in the family class.

[19] Second, if Ms. de Guzman had disclosed her sons’ existence when she applied in the family class as the unmarried daughter of a Canadian citizen, her visa application would probably have been refused. This is because their birth certificates, unlike Shara Mae’s, state that their mother and father were married, even though Ms. de Guzman denies that she and Mr. Montiadora were ever legally married. Those in common law relationships were “unmarried” for the purpose of the 1978 Regulations. Ms. de Guzman’s misrepresentation was thus highly material to the success of her application for a visa in the family class as an unmarried daughter.

[20] Third, it is not now seriously argued that Ms. de Guzman’s misrepresentations were innocent. The evidence indicates that she probably both knew that she was obliged to disclose the existence of her sons and understood that, if she did, her application would likely be refused. It may be significant that when, as a result of the medical examination, she admitted that she had had a child, she disclosed Shara Mae, whose birth certificate shows her surname as “de Guzman,” father as “unknown,” and “place and date of marriage of parents” as “illegitimate.”

(ii) Preliminary observations: the law

[21] For ease of reference, I set out again the provision of the IRPA under which paragraph 117(9)(d) was enacted.

14. (1) The regulations may provide for any matter relating to the application of this Division, and may define, for the purposes of this Act, the terms used in this Division.

la « catégorie du regroupement familial ». Par conséquent, même si M<sup>me</sup> de Guzman est leur mère et qu’ils sont ses « enfants » pour l’application de la LIPR, elle n’a pas le droit de parrainer leur admission comme résidents permanents appartenant à la catégorie du regroupement familial.

[19] En deuxième lieu, si M<sup>me</sup> de Guzman avait révélé l’existence de ses fils lorsqu’elle a présenté sa demande dans la catégorie de la famille à titre de fille non mariée d’une citoyenne canadienne, sa demande de visa aurait probablement été refusée. Il en est ainsi parce que, contrairement à celui de Shara Mae, les certificats de naissance de Jay et Jayson montrent que leurs père et mère étaient mariés, même si M<sup>me</sup> de Guzman nie que M. Montiadora et elle-même ont été légalement mariés. Pour l’application du Règlement de 1978, les personnes qui vivaient en union de fait étaient des personnes « non mariées ». La fausse déclaration de M<sup>me</sup> de Guzman avait donc une très grande importance pour le succès de la demande de visa qu’elle avait présentée dans la catégorie de la famille à titre de fille non mariée.

[20] En troisième lieu, M<sup>me</sup> de Guzman ne soutient pas sérieusement que ses fausses déclarations étaient innocentes. Il appert de la preuve qu’elle savait probablement qu’elle devait révéler l’existence de ses fils et comprenait que, si elle le faisait, sa demande serait vraisemblablement refusée. Il y a peut-être lieu de préciser que, d’après le certificat de naissance de Shara Mae, dont M<sup>me</sup> de Guzman a révélé l’existence lorsqu’elle a admis, après l’examen médical, qu’elle avait eu un enfant, le nom de famille de celle-ci est : « de Guzman » et son père est [TRADUCTION] « inconnu »; de plus, le mot [TRADUCTION] « illégitime » figure à côté de la mention [TRADUCTION] « lieu et date du mariage des parents ».

(ii) Observations préliminaires : le droit

[21] Par souci de commodité, je cite de nouveau la disposition de la LIPR en application de laquelle l’alinéa 117(9)d) a été pris :

14. (1) Les règlements régissent l’application de la présente section et définissent, pour l’application de la présente loi, les termes qui y sont employés.

(2) The regulations may prescribe, and govern any matter relating to, classes of permanent residents or foreign nationals, including the classes referred to in section 12, and may include provisions respecting

[22] Three points should be made at the outset that are relevant to the interpretation of this provision and to the Court's power to review the legal validity of paragraph 117(9)(d).

[23] First, the IRPA is "framework legislation": see *Issue Paper 1: Framework Legislation* (Ottawa: Citizenship and Immigration Canada, 2001), online: Citizenship and Immigration Canada <<http://www.cic.gc.ca/english/irpa/c11-issues.html>>. That is to say, the Act contains the core principles and policies of the statutory scheme and, in view of the complexity and breadth of the subject-matter, is relatively concise. The creation of secondary policies and principles, the implementation of core policy and principles, including exemptions, and the elaboration of crucial operational detail, are left to regulations, which can be amended comparatively quickly in response to new problems and other developments. Framework legislation thus contemplates broad delegations of legislative power.

[24] Second, section 14 is drafted in language which, on its face, confers wide regulation-making powers, exercisable by the Governor in Council by virtue of subsection 5(1).

[25] Third, compared to other kinds of administrative action, regulations have rarely been found to be invalid by courts, partly, no doubt, because of the broad grants of delegated power under which they are often made: see Michael Taggart, "From 'Parliamentary Powers' to Privatization: The Chequered History of Delegated Legislation in the Twentieth Century" (2005), 55 *U.T.L.J.* 575, at pages 621-623.

[26] If there is a conflict between the express language of an enabling clause and a regulation purportedly made under it, the regulation may be found to be invalid. Otherwise, courts approach with great

(2) Ils établissent et régissent les catégories de résidents permanents ou d'étrangers, dont celles visées à l'article 12, et portent notamment sur :

[22] Il convient dès le départ de formuler trois observations qui sont pertinentes quant à l'interprétation de cette disposition et quant au pouvoir de la Cour fédérale d'examiner la validité juridique de l'alinéa 117(9)d).

[23] D'abord, la LIPR est une « loi cadre » : voir *Document d'information 1 : Loi cadre* (Ottawa : Citoyenneté et Immigration Canada, 2001), en ligne : Citoyenneté et Immigration Canada <<http://www.cic.gc.ca/français/lipr/c11-docs.html>>. Cela signifie que la Loi énonce les principes et politiques clés du régime législatif et que, eu égard à la complexité et à la vaste étendue du sujet, elle est relativement concise. Les politiques et principes secondaires, la mise en œuvre des politiques et principes clés, y compris les exemptions, et les détails opérationnels cruciaux sont prescrits dans des règlements, qui peuvent être modifiés assez rapidement lorsque de nouveaux problèmes et d'autres changements se présentent. Les lois cadres prévoient donc la délégation d'une partie importante de la compétence législative.

[24] En deuxième lieu, le texte de l'article 14 confère à première vue de larges pouvoirs de réglementation, que le gouverneur en conseil peut exercer en vertu du paragraphe 5(1).

[25] En troisième lieu, comparativement à d'autres types de mesures administratives, les règlements ont rarement été jugés invalides par les cours, en partie sans doute en raison des larges délégations de pouvoir dont ils découlent bien souvent. Voir Michael Taggart, « From "Parliamentary Powers" to Privatization : The Chequered History of Delegated Legislation in the Twentieth Century » (2005), 55 *U.T.L.J.* 575, aux pages 621 à 623.

[26] En cas de contradiction entre le texte explicite d'une disposition habilitante et un règlement apparemment pris en application de cette disposition, il se peut que le règlement soit jugé invalide. Dans les autres cas,

caution the review of regulations promulgated by the Governor (or Lieutenant Governor) in Council. This was well described by Abella J.A. (as she then was) in *Ontario Federation of Anglers & Hunters v. Ontario (Ministry of Natural Resources)* (2002), 211 D.L.R. (4th) 741 (Ont. C.A.), at paragraphs 36-41, where she quoted with approval (at paragraph 37) the following passage from the reasons of Linden J.A. in *Canadian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General)*, [1994] 2 F.C. 247 (C.A.), at page 260:

It is not fatal to a policy decision that some irrelevant factors be taken into account; it is only when such a decision is based entirely or predominantly on irrelevant factors that it is impeachable. It is not up to the Court to pass judgment on whether a decision is “wise or unwise”. (See *Cantwell v. Canada (Minister of the Environment)* (1991), 6 C.E.L.R. (N.S.) 16 (F.C.T.D.), at page 46 per MacKay J.) This Court, because these matters involve “value judgments”, is not to “sit as an appellate body determining whether the initiating department made the correct decision.”

As this Court stated in *National Anti-Poverty Organization v. Canada (Attorney General)*, [1989] 3 F.C. 684, at page 707, “Even if one were to assume that the Governor in Council acted with a dual purpose in mind (one falling within his mandate . . . and the other falling outside his mandate . . .) I doubt that this could advance the respondents’ case.” For, as the Supreme Court of Canada has explained, “Governments do not publish reasons for their decisions; governments may be moved by any number of political, economic, social or partisan considerations.” (See *Thorne’s Hardware Ltd. v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 106, at pages 112-113.)

(iii) Irrelevant considerations: how deep are the IRPA’s Divisions?

[27] At the hearing of the appeal, counsel for Ms. de Guzman conceded the breadth of the powers delegated by section 14. His principal argument was that paragraph 117(9)(d) was invalid because the Governor in Council had taken irrelevant considerations into account when enacting it. He submitted that, since each division of the IRPA has its own regulation-making provision, Parliament should be taken to have intended

les cours font preuve d’une grande prudence lorsqu’ils examinent un règlement pris par le gouverneur (ou lieutenant-gouverneur) en conseil. La juge Abella (maintenant juge de la Cour suprême du Canada) a très bien décrit cette attitude dans *Ontario Federation of Anglers & Hunters v. Ontario (Ministry of Natural Resources)* (2002), 211 D.L.R. (4th) 741 (C.A. Ont.), aux paragraphes 36 à 41, où elle a cité avec approbation (au paragraphe 37) l’extrait suivant des motifs du juge Linden dans *Assoc. canadienne des importateurs réglementés c. Canada (Procureur général)*, [1994] 2 C.F. 247 (C.A.), à la page 260 :

Le fait d’avoir tenu compte de certains facteurs non pertinents ne met pas en péril une décision en matière de politique; c’est seulement lorsqu’une telle décision est fondée entièrement ou principalement sur des facteurs non pertinents qu’elle est contestable. Il n’incombe pas au tribunal de juger si une décision est [TRADUCTION] « sage ou ne l’est pas ». (Voir *Cantwell c. Canada (Ministre de l’Environnement)* (1991), 6 C.E.L.R. (N.S.) 16 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), à la page 46, le juge MacKay.) Étant donné que ces questions portent sur des « jugements de valeur », notre Cour ne doit pas « [siéger] à titre d’organisme d’appel en vue de déterminer si le ministère responsable a pris la bonne décision » [ . . . ]

Comme la Cour l’a dit dans l’arrêt *Organisation nationale anti-pauvreté c. Canada (Procureur général)*, [1989] 3 C.F. 684, à la page 707, « Même si l’on devait présumer que le gouverneur en conseil visait une double fin (l’une conforme à son mandat . . . et l’autre excédant son mandat . . .) je doute que cela servirait la cause des intimés ». Car, comme la Cour suprême du Canada l’a expliqué, « Les gouvernements ne publient pas les motifs de leurs décisions; ils peuvent être mus par une foule de considérations d’ordre politique, économique ou social, ou par leur propre intérêt ». (Voir *Thorne’s Hardware Ltd. c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 106, aux pages 112 et 113.)

(iii) Facteurs non pertinents : jusqu’à quel point les sections de la LIPR sont-elles étanches?

[27] À l’audition de l’appel, l’avocat de M<sup>me</sup> de Guzman a admis la grande portée des pouvoirs délégués par l’article 14. Il a soutenu principalement que l’alinéa 117(9)d) était invalide, parce que le gouverneur en conseil avait tenu compte de facteurs non pertinents lorsqu’il l’avait pris. Selon l’avocat, étant donné que chaque section de la LIPR comporte sa propre disposition relative à la réglementation, le législateur

that the regulation-making power in a Division may only be used to make regulations for the purposes of that division.

[28] Section 14 is in Division 1, which is headed “Requirements Before Entering Canada and Selection”. However, counsel for Ms. de Guzman argued, in enacting paragraph 117(9)(d), the Governor in Council took into consideration the need to deter visa applicants from making misrepresentations to immigration officials and thus to promote the orderly administration of the scheme. These considerations, he said, are irrelevant to the subject-matter of Division 1 and belong elsewhere in the IRPA.

[29] Counsel pointed, in particular, to “Division 4 – Inadmissibility”, which expressly deals with misrepresentations and their consequences. Thus, for example, subsection 40(1) in Division 4 provides that persons who misrepresent or withhold material facts are inadmissible, as are those whose admission is sponsored by a person who has been determined to be inadmissible for misrepresentation. Counsel also notes that subsection 40(2) provides that a person is only inadmissible for misrepresentation under subsection 40(1) for two years from the date of either a determination of inadmissibility made outside Canada or the person’s removal, when the determination of inadmissibility was made in Canada. In addition, section 43 enables the Governor in Council to make regulations to “provide for any matter relating to the application of this Division”, that is, Division 4.

[30] In brief, the appellant’s argument is that considerations which may be taken into account in the exercise of regulation-making powers in the various divisions of the IRPA are mutually exclusive. Despite counsel’s ingenuity, I am unable to agree.

[31] First, a consideration of the validity of paragraph 117(9)(d) must start with the words of its enabling provision in the IRPA, section 14. Subsection 14(1) contains words also found in the regulation-making provisions in other divisions of the IRPA, including section 43 in Division 4, namely, “[t]he regulations may provide for any matter relating to the application of this Division” [emphasis added].

doit nécessairement avoir voulu que les pouvoirs de réglementation énoncés dans une section ne puissent être exercés qu’aux fins de cette section.

[28] L’article 14 fait partie de la section 1, qui est intitulée « Formalités préalables à l’entrée et sélection ». Cependant, l’avocat de M<sup>me</sup> de Guzman a fait valoir que, lorsqu’il a pris l’alinéa 117(9)d), le gouverneur en conseil a tenu compte de la nécessité de dissuader les demandeurs de visas de fournir des renseignements inexacts aux agents d’immigration et, de ce fait, de promouvoir la saine administration du régime. Selon lui, ces considérations n’ont rien à voir avec l’objet de la section 1 et concernent d’autres sections de la LIPR.

[29] L’avocat s’est attardé, notamment, à la « Section 4 – Interdictions de territoire », qui porte expressément sur les fausses déclarations et leurs conséquences. Ainsi, le paragraphe 40(1) de la section 4 énonce qu’une présentation erronée sur un fait important ou une réticence sur ce fait emporte interdiction de territoire, ainsi que le fait d’être ou d’avoir été parrainé par un répondant dont il a été statué qu’il est interdit de territoire pour fausses déclarations. L’avocat ajoute que, selon le paragraphe 40(2), l’interdiction de territoire pour fausses déclarations au titre du paragraphe 40(1) court pour les deux ans suivant la décision la constatant, si la personne concernée n’est pas au pays, ou suivant l’exécution de la mesure de renvoi. De plus, l’article 43 permet au gouverneur en conseil de prendre des règlements régissant « l’application de la présente section », c’est-à-dire la section 4.

[30] Bref, l’appelant fait valoir que les considérations pouvant être prises en compte dans l’exercice des pouvoirs de réglementation prévus dans les différentes sections de la LIPR s’excluent mutuellement. Je ne puis souscrire à cet argument, si ingénieux soit-il.

[31] D’abord, l’examen de la validité de l’alinéa 117(9)d) doit débiter par l’analyse des mots de la disposition habilitante de la LIPR, l’article 14. Le libellé du paragraphe 14(1) est semblable à celui des dispositions énoncées dans d’autres sections de la LIPR au sujet de la réglementation, dont l’article 43, qui se trouve à la section 4 : « [l]es règlements régissent l’application de la présente section » [non souligné dans l’original].

[32] Paragraph 117(9)(d) clearly relates to the application of Division 1, which deals with, among other things, the sponsorship of members of the family class for admission to Canada. Paragraph 117(9)(d) limits sponsorship rights in certain circumstances in order to deter visa applicants from withholding or misrepresenting material facts about their dependants. It thus encourages truthful answers to questions, as required by subsection 16(1), without which immigration officials cannot properly assess an application by obtaining a complete picture of, among other things, an applicant's family circumstances.

[33] The importance to the administration of the statutory scheme of full disclosure is illustrated by the fact that a foreign national is inadmissible to Canada if an accompanying or, in some circumstances, a non-accompanying family member is inadmissible: IRPA, section 42. A similar provision was in effect when Ms. de Guzman applied for a visa: *Immigration Regulations, 1978*, paragraph 9(1)(a).

[34] In addition, subsection 14(2) of the IRPA states that regulations made under it "may prescribe, and govern any matter relating to, classes of permanent residents or foreign nationals, including" members of the family class. Regulations made under subsection 14(2) may also include "(e) sponsorships". Again, paragraph 117(9)(d) would seem clearly to fall within this broad language. It prescribes and governs matters pertaining to members of the family class by excluding from the class those who were not examined.

[35] Second, I do not accept that Parliament attached the same significance to the arrangement of the IRPA into divisions as counsel for Ms. de Guzman suggests. He was unaware of any evidence in the legislative history of the IRPA to indicate that the creation of divisions was intended to limit the apparent breadth of the regulation-making power contained in one division by precluding the consideration of factors more clearly falling under another.

[32] L'alinéa 117(9)d) concerne manifestement l'application de la section 1, qui porte, notamment, sur le parrainage des membres de la catégorie du regroupement familial en vue de leur admission au Canada. L'alinéa 117(9)d) limite les droits de parrainage dans certains cas afin de dissuader les demandeurs de visa de faire des déclarations fausses ou incomplètes quant à des faits pertinents concernant les personnes à leur charge. Il encourage donc ces demandeurs à répondre véridiquement aux questions qui leur sont posées, comme l'exige le paragraphe 16(1) faute de quoi les agents d'immigration ne peuvent évaluer correctement une demande en obtenant un tableau complet de la situation familiale du demandeur, entre autres choses.

[33] L'importance de la divulgation complète des renseignements pour l'administration du régime législatif est illustrée par le fait que l'étranger dont un membre de la famille qui l'accompagne ou, dans certains cas, un membre de la famille qui ne l'accompagne pas, est interdit de territoire est également interdit de territoire : article 42 de la LIPR. Une disposition semblable était en vigueur lorsque M<sup>m</sup>e de Guzman a demandé un visa : alinéa 9(1)a) du *Règlement sur l'immigration de 1978*.

[34] De plus, le paragraphe 14(2) de la LIPR énonce que les règlements pris en application de cette disposition « établissent et régissent les catégories de résidents permanents ou d'étrangers, dont » la catégorie du regroupement familial. Les règlements pris en application du paragraphe 14(2) peuvent également porter sur « e) le parrainage ». Encore là, l'alinéa 117(9)d) semble être clairement visé par ces termes larges. Il établit et régit la catégorie du regroupement familial en excluant de cette catégorie les personnes qui n'ont pas fait l'objet d'un contrôle.

[35] En deuxième lieu, je ne crois pas que le législateur a accordé à la structure de la LIPR l'importance que l'avocat de M<sup>m</sup>e de Guzman lui attribue. Ce dernier ne connaissait aucun élément de l'évolution de la LIPR donnant à entendre que la création des sections de celle-ci visait à restreindre la portée apparemment étendue du pouvoir de réglementation prévu dans une section en empêchant l'examen de facteurs appartenant davantage à une autre.

[36] In my view, the link between a regulation and the subject-matter of the division to which it relates is found in provisions of the IRPA to the effect that regulations may provide for any matter relating to the application of the division in which the enabling clause is contained. There is no basis to imply into the IRPA an additional requirement that regulations made to provide for a matter relating to the application of one division may not take into account factors also relevant to the subject-matter of another division.

[37] Thus, the Minister may decide that, since Ms. de Guzman has been in Canada for more than 10 years, it would be unduly harsh, and expensive, to institute proceedings under section 10 of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29, to revoke her citizenship, with a view to making a removal order against her on the ground that she is inadmissible under subsection 40(1) because of her misrepresentations. However, it is hardly surprising to conclude that Parliament has also authorized another less onerous sanction for misrepresentation, namely, ineligibility to sponsor unexamined dependants as members of the family class.

[38] In my view, it would seriously impede the effective administration of immigration to interpret the IRPA as precluding the possibility that, in addition to removal, another sanction may be imposed on a person who misrepresented a material fact in order to gain entry to Canada. It would result in undue administrative rigidity to conclude that misrepresentations by visa applicants which undermine the integrity of the statutory scheme may not be taken into account when regulations are made under section 14, on the ground that misrepresentations are expressly dealt with in Division 4.

[39] An interpretation of the Act which provides for regulatory flexibility is especially appropriate in view of the "framework" nature of the IRPA. The hypothesis that the IRPA was arranged into divisions in order to provide a statutory text that is coherent and relatively easy to follow is more plausible than counsel's suggestion that its purpose is to divide the Act into

[36] À mon avis, le lien entre un règlement et l'objet de la section à laquelle il se rapporte se trouve dans les dispositions de la LIPR qui énoncent que les règlements régissent l'application de la section dont la disposition habilitante fait partie. Aucun élément de la LIPR ne permet de sous-entendre l'existence dans celle-ci d'une exigence supplémentaire selon laquelle les règlements régissant l'application d'une section ne peuvent prendre en compte des facteurs qui concernent également une autre section.

[37] Ainsi, le ministre peut décider que, étant donné que M<sup>me</sup> de Guzman est au Canada depuis plus de 10 ans, il serait excessif et trop coûteux d'engager une procédure fondée sur l'article 10 de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29, afin de faire révoquer sa citoyenneté dans le but de prendre une mesure de renvoi contre elle au motif qu'elle est interdite de territoire pour fausses déclarations au titre du paragraphe 40(1). Cependant, il n'est guère surprenant de conclure que le législateur a également autorisé une autre sanction moins lourde dans les cas de fausses déclarations, soit l'inadmissibilité à parrainer les personnes à charge n'ayant pas fait l'objet d'un contrôle à titre de membres de la catégorie du regroupement familial.

[38] À mon avis, dire que la LIPR interdit d'imposer, en plus du renvoi, une autre peine à la personne qui a fait une fausse déclaration au sujet d'un fait important afin d'obtenir le droit d'entrer au Canada générerait sérieusement l'administration du processus d'immigration. De plus, dire qu'il est interdit, lors de la prise d'un règlement en application de l'article 14, de tenir compte des fausses déclarations faites par les demandeurs de visa qui nuisent à l'intégrité du régime législatif au motif que la section 4 comporte des dispositions explicites au sujet des fausses déclarations, donnerait lieu à une rigidité administrative démesurée.

[39] Une interprétation de la Loi qui favorise une réglementation souple est particulièrement souhaitable, étant donné que la LIPR est une « loi cadre ». L'hypothèse selon laquelle la LIPR a été structurée en sections afin de présenter un texte qui est cohérent et relativement facile à suivre est plus plausible que l'allégation de l'avocat selon laquelle cette structure a

water-tight compartments: see *Issue Paper 1: Framework Legislation*, cited previously at paragraph 23 of these reasons.

[40] Counsel points out that paragraph 117(9)(d) prevents a person from ever sponsoring a foreign national as a member of the family class, whereas paragraph 40(2)(a) provides that a person removed under section 40 for misrepresentation is only inadmissible for two years. The argument would seem to be that, having expressly imposed only a two-year period of inadmissibility for misrepresentation, Parliament should not be taken to have authorized implicitly a regulation made under another division, which, for the same conduct, results in a lifetime ban on sponsorship.

[41] For reasons already given, I do not regard removal as the only sanction for misrepresentation that is consistent with the scheme created by the IRPA. Further, removal is generally a more serious sanction than an inability to sponsor a person as a member of the family class, especially since sponsorship may not be a foreign national's only avenue of access to Canada. And, while the period of inadmissibility for misrepresentation lasts for only two years, persons who wish to return to Canada at the end of that time must apply for a visa and demonstrate that they meet selection criteria. There is no automatic right to return after two years.

(iv) A statutory right to sponsor children

[42] Counsel argued that the IRPA, subsection 13(1) creates a "substantive" right in Canadian citizens, such as Ms. de Guzman, to sponsor their children as members of the family class, a right which is removed by paragraph 117(9)(d). The argument is that, in the absence of explicit language, section 14 should not be interpreted as authorizing a regulation which removes rights conferred by the IRPA.

pour but de diviser la Loi en compartiments étanches : voir *Document d'information 1 : Loi cadre*, cité au paragraphe 23 des présents motifs.

[40] L'avocat souligne que l'alinéa 117(9)d) empêche une personne de parrainer à quelque moment que ce soit un étranger comme membre de la catégorie du regroupement familial, tandis que l'alinéa 40(2)a) prévoit qu'une personne renvoyée pour fausses déclarations conformément à l'article 40 n'est interdite de territoire que pour une période de deux ans. L'avocat semble prétendre que, étant donné que le législateur a imposé expressément une période d'interdiction de territoire de deux ans seulement pour fausses déclarations, il n'a certainement pas autorisé implicitement qu'un règlement pris en application d'une autre section donne lieu à une interdiction de parrainage à vie pour la même conduite.

[41] Pour les motifs que j'ai déjà exposés, je ne considère pas le renvoi comme la seule sanction pour fausses déclarations qui soit compatible avec le régime créé par la LIPR. De plus, de façon générale, le renvoi est une sanction plus lourde que l'incapacité de parrainer une personne comme membre de la catégorie du regroupement familial, étant donné, surtout, que le parrainage n'est peut-être pas la seule solution à laquelle l'étranger a accès pour venir au Canada. Par ailleurs, même si la période d'interdiction de territoire pour fausses déclarations n'est que de deux ans, les personnes qui désirent revenir au Canada après cette période doivent demander un visa et démontrer qu'elles satisfont aux critères de sélection. Il n'y a pas de droit de retour automatique après deux ans.

(iv) Un droit de parrainer les enfants en vertu de la loi

[42] L'avocat a fait valoir que le paragraphe 13(1) de la LIPR accorde aux citoyens canadiens comme M<sup>me</sup> de Guzman le droit « substantiel » de parrainer leurs enfants comme membres de la catégorie du regroupement familial, un droit que l'alinéa 117(9)d) leur retire. Selon cet argument, en l'absence d'un texte explicite en ce sens, l'article 14 ne devrait pas être interprété comme une disposition autorisant le gouverneur en conseil à prendre un règlement qui retire un droit accordé par la LIPR.

[43] I disagree. First, in view of the breadth of the legislative power delegated by section 14, and the framework nature of the IRPA, it cannot be argued that regulations may only be made with respect to “non-substantive” matters. Hence, I see no reason why regulations may not be enacted to create exceptions to policies in the Act. Second, the right to sponsor members of the family class created by subsection 13(1) is expressly made “subject to the regulations.” Third, the notion that paragraph 117(9)(d) deprives Ms. de Guzman of a statutory right is further weakened by the fact that the IRPA does not define “family class” and subsection 14(2) authorizes the making of regulations that “prescribe, and govern any matter relating to” the family class and sponsorship.

(v) Conclusion

[44] To summarize, I can find nothing express or implied in either section 14, or the scheme of the IRPA, to reduce the apparent breadth of the regulation-making discretion that would render paragraph 117(9)(d) beyond the powers delegated by Parliament to the Governor in Council.

Issue 2: Is paragraph 117(9)(d) invalid under section 7 of the Charter as a deprivation of the right to liberty or security of the person other than in accordance with the principles of fundamental justice?

[45] Subsection 6(1) of the Charter provides that Canadian citizens have the right to enter and remain in Canada. Others do not: *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711, at page 733. The Supreme Court of Canada has recently affirmed that deportation does not, in itself, deprive a non-citizen of the constitutional right to liberty or security of the person: *Medovarski v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration; Esteban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration))*, [2005] 2 S.C.R. 539, at paragraph 46.

[43] Je ne suis pas d'accord. D'abord, compte tenu du pouvoir législatif étendu délégué par l'article 14 et du fait que la LIPR est une loi cadre, on ne peut soutenir que les règlements ne peuvent concerner que des questions « non substantielles ». Par conséquent, je ne vois pas pourquoi il ne serait pas possible de prendre des règlements afin de créer des exceptions aux politiques de la Loi. En deuxième lieu, le droit de parrainer des membres de la catégorie du regroupement familial en vertu du paragraphe 13(1) est expressément accordé « sous réserve des règlements ». En troisième lieu, l'idée selon laquelle l'alinéa 117(9)d) prive M<sup>me</sup> de Guzman d'un droit créé par la loi est affaiblie davantage par le fait que l'expression « catégorie du regroupement familial » n'est pas définie dans la LIPR et que le paragraphe 14(2) autorise le gouverneur en conseil à prendre des règlements qui « établissent et régissent » la catégorie du regroupement familial et le parrainage.

(v) Conclusion

[44] En résumé, je ne puis trouver aucun élément de l'article 14 ou du régime de la LIPR qui a pour effet de réduire, de façon expresse ou implicite, la portée apparente du pouvoir de réglementation de telle sorte que l'alinéa 117(9)d) outrepasserait les pouvoirs que le Parlement a délégués au gouverneur en conseil.

Question 2 : L'alinéa 117(9)d) est-il invalide en vertu de l'article 7 de la Charte au motif qu'il porte atteinte au droit à la liberté ou à la sécurité de la personne d'une façon non conforme aux principes de justice fondamentale?

[45] Le paragraphe 6(1) de la Charte accorde aux citoyens canadiens le droit d'entrer et de demeurer au Canada. Les autres n'ont pas ce droit : *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711, à la page 733. La Cour suprême du Canada a récemment affirmé que l'expulsion d'un non-citoyen ne peut à elle seule porter atteinte aux droits constitutionnels à la liberté et à la sécurité de la personne : *Medovarski c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration); Esteban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2005] 2 R.C.S. 539, au paragraphe 46.



[46] Nonetheless, counsel argues, by preventing Ms. de Guzman from sponsoring her sons, and keeping her apart from them, paragraph 117(9)(d) deprives her of the right to liberty because it restricts her right to make fundamental personal choices. It also deprives her of the right to security of the person by subjecting her to the psychological stress of being separated from close family members. In response to the objection that this argument, in effect, gives Ms. de Guzman's sons a constitutional right to enter Canada, counsel submits that their right is merely incidental to their mother's, in the sense that it is granted merely to give effect to her constitutional right to be reunited with her sons in Canada.

[47] I cannot accept this argument. If, as counsel argues, whether section 7 [of the Charter] is engaged depends on the impact of paragraph 117(9)(d) on the individual concerned, the facts of this case are hardly propitious. Ms. de Guzman established permanent residence in Canada, and subsequently acquired Canadian citizenship, on the basis of a material misrepresentation. Having come to Canada without her sons to seek a better life for herself and her daughter, she applied to sponsor them some eight years after leaving them in the Philippines with their father. She provided no evidence of any special hardship or psychological stress that she is suffering as a result of the separation. She has visited her sons from time to time in the Philippines, where she could reunite with them on a permanent basis. She is not a refugee, nor a person in need of protection.

[48] The legal context of her claim is no stronger. In addition to the basic propositions of constitutional law described above in paragraph 45, it should be noted that paragraph 117(9)(d) is not the cause of the now 12 years' separation of Ms. de Guzman from two of her children. She left them voluntarily, albeit to move to a country where she thought that her life prospects were better than in the Philippines. There is thus no sufficient nexus between the state action impugned (paragraph 117(9)(d)) and the separation of Ms. de Guzman from her sons. In sum, Ms. de Guzman has not established that she is the victim of the "serious state-imposed

[46] Néanmoins, l'avocat soutient qu'en empêchant M<sup>me</sup> de Guzman de parrainer ses fils et en la tenant éloignée d'eux, l'alinéa 117(9)d) la prive de son droit à la liberté, parce qu'il limite le droit qu'elle a de faire des choix personnels fondamentaux. Il la prive également du droit à la sécurité de la personne en l'exposant au stress psychologique découlant du fait d'être séparé des membres de la famille proche. En réponse à l'objection selon laquelle cet argument accorde en réalité aux fils de M<sup>me</sup> de Guzman le droit constitutionnel d'entrer au Canada, l'avocat fait valoir que le droit de ceux-ci n'est qu'accessoire à celui de leur mère, au sens où il n'est accordé que pour donner effet au droit constitutionnel de la mère d'être réunie avec ses fils au Canada.

[47] Je ne puis souscrire à cet argument. Si, comme l'avocat le soutient, la question de l'application de l'article 7 [de la Charte] dépend des répercussions de l'alinéa 117(9)d) sur la personne concernée, les faits de la présente affaire ne sont guère favorables à sa cliente. M<sup>me</sup> de Guzman a établi une résidence permanente au Canada et a subséquemment obtenu la citoyenneté canadienne sur la base d'une fausse déclaration importante. Après être entrée au Canada sans ses fils afin d'avoir une meilleure vie pour sa fille et pour elle-même, elle a présenté une demande visant à les parrainer quelque huit ans après les avoir laissés aux Philippines avec leur père. Elle n'a présenté aucun élément de preuve relatif à un préjudice spécial ou au stress psychologique dont elle souffre en raison de la séparation. Elle est allée voir ses fils de temps à autre aux Philippines, où elle aurait pu rester avec eux en permanence. Elle n'est ni une réfugiée, ni une personne à protéger.

[48] Le fondement juridique de sa demande n'est pas plus solide. En plus de rappeler les principes fondamentaux de droit constitutionnel décrits plus haut au paragraphe 45, il convient de souligner que le fait que M<sup>me</sup> de Guzman soit séparée de deux de ses enfants depuis 12 ans maintenant n'est pas imputable à l'application de l'alinéa 117(9)d). Elle a quitté ses enfants volontairement, même si elle l'a fait pour s'établir dans un pays où, selon elle, ses perspectives d'avenir étaient meilleures qu'aux Philippines. Il n'y a donc pas de lien suffisant entre la mesure gouvernementale attaquée (l'alinéa 117(9)d)) et la

psychological stress” (*R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30, at page 56, *per* Dickson C.J.) to which section 7 applies.

[49] Nor does paragraph 117(9)(d) preclude other possible bases on which Ms. de Guzman’s sons may be admitted to Canada. In particular, they could apply to the Minister under section 25 of the IRPA for a discretionary exemption from paragraph 117(9)(d) or for permanent resident status. Discretion may be exercised positively when the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate circumstances relating to the applicant, taking into account the best interests of a directly affected child or by public policy considerations. Subsection 24(1) also confers a wide discretion on the Minister to grant temporary permits when circumstances so warrant. In addition, the sons, who are now young adults, may always apply for visas to come to Canada in the “economic class.”

[50] Counsel notes that an application under section 25 may be made by the sons, not by Ms. de Guzman, and that it focuses on the humanitarian and compassionate circumstances relating to them, not their mother. On the basis of this, he argues that the Minister’s discretion under section 25 cannot be relied on to establish that her interest in family reunification is adequately protected.

[51] I do not agree. Ms. de Guzman could have made a section 25 application on behalf of her sons. The application could rely on the hardship to them of being separated from their mother. It is not realistic in this context to distinguish too sharply between the distress of the mother and that of her sons resulting from the separation, especially since “public policy considerations” may also be taken into account.

[52] In these circumstances, I am not persuaded that Ms. de Guzman has been deprived of the constitutional

séparation de M<sup>me</sup> de Guzman d’avec ses fils. En résumé, M<sup>me</sup> de Guzman n’a pas prouvé qu’elle est la victime de la « tension psychologique grave causée par l’État » (*R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30, à la page 56, le juge en chef Dickson) à laquelle l’article 7 s’applique.

[49] L’alinéa 117(9)d) n’élimine pas non plus les autres fondements possibles de l’admission des fils de M<sup>me</sup> de Guzman au Canada. Plus précisément, ceux-ci pourraient présenter au ministre une demande de dispense discrétionnaire de l’application de l’alinéa 117(9)d) conformément à l’article 25 de la LIPR, ou encore une demande de résidence permanente. Le ministre peut exercer son pouvoir discrétionnaire de façon favorable s’il estime que des circonstances d’ordre humanitaire relatives au demandeur, compte tenu de l’intérêt supérieur de l’enfant directement touché, ou l’intérêt public le justifient. Le paragraphe 24(1) confère également au ministre un large pouvoir discrétionnaire qui l’autorise à délivrer un permis de séjour temporaire lorsqu’il estime que les circonstances le justifient. De plus, les fils, qui sont maintenant de jeunes adultes, peuvent toujours demander des visas pour venir au Canada comme membres de la catégorie « immigration économique ».

[50] L’avocat souligne que la demande prévue à l’article 25 peut être présentée par les fils et non par M<sup>me</sup> de Guzman et qu’elle est axée sur les circonstances d’ordre humanitaire relatives aux fils en question et non à leur mère. C’est pourquoi, dit-il, le pouvoir discrétionnaire dont le ministre dispose en vertu de l’article 25 ne peut protéger adéquatement le droit de M<sup>me</sup> de Guzman d’exiger la réunification de la famille.

[51] Je ne suis pas d’accord. M<sup>me</sup> de Guzman aurait pu présenter une demande fondée sur l’article 25 pour le compte de ses fils. Elle aurait pu invoquer le préjudice dont ils souffrent du fait d’être séparés de leur mère. Il n’est pas réaliste dans ce contexte de faire une distinction trop tranchée entre le préjudice causé à la mère par suite de la séparation et celui dont ses fils souffrent, étant donné, surtout, que « l’intérêt public » peut également être pris en compte.

[52] Dans les circonstances, je ne suis pas convaincu que M<sup>me</sup> de Guzman a été privée des droits constitution-

rights to liberty and security of the person guaranteed by section 7 of the Charter. Accordingly, it is not necessary to consider whether paragraph 117(9)(d) is either in accordance with the principles of fundamental justice, or saved by section 1.

Issue 3: Is paragraph 117(9)(d) invalid because it renders the IRPA non-compliant with “international human rights instruments to which Canada is signatory”?

[53] The applications Judge held (at paragraph 53) that paragraph 3(3)(f) of the IRPA merely codifies the common law canon of statutory construction that legislation is presumed to reflect the values contained in international human rights instruments. He concluded that the content of the instruments described in paragraph 3(3)(f) was not incorporated into domestic law, did not “override plain words in a statute”, and could be used simply as “context” to resolve ambiguities in the IRPA. Further, he said, since paragraph 117(9)(d) was “plain, clear, and unambiguous”, there was no room for international law in this case, even as an interpretative aid.

(i) The legal status under the IRPA of “international human rights instruments”

(a) Do they prevail over conflicting IRPA provisions?

[54] Counsel for Ms. de Guzman argued that the Judge erred in holding that the direction in paragraph 3(3)(f) that the IRPA must be “construed and applied in a manner that . . . complies with international human rights instruments to which Canada is signatory” [emphasis added] merely codifies the common law. Rather, he said, paragraph 3(3)(f) gives priority to these international instruments, which consequently prevail over any inconsistent provision in either the IRPA or the Regulations.

nels à la liberté et à la sécurité de la personne garantis par l'article 7 de la Charte. En conséquence, il n'est pas nécessaire d'examiner la question de savoir si l'alinéa 117(9)d) est conforme aux principes de justice fondamentale ou s'il est sauvegardé par l'article premier.

Question 3 : L'alinéa 117(9)d) est-il invalide parce qu'il rend la LIPR non conforme aux « instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire »?

[53] Le juge qui a entendu la demande a déclaré (au paragraphe 53) que l'alinéa 3(3)f) de la LIPR codifie simplement le principe fondamental d'interprétation législative en common law selon lequel les lois sont présumées refléter les valeurs contenues dans les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme. Il a conclu que les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont il est fait mention à l'alinéa 3(3)f) n'ont pas été incorporés dans le droit interne, n'« outrepassent [pas] les termes simples d'une loi », et pourraient simplement être considérées comme un « contexte » pour dissiper des ambiguïtés dans la LIPR. Il a ajouté que l'alinéa 117(9)d) du Règlement était « simple, clair et sans ambiguïté », de sorte qu'il ne laissait pas de place au droit international en l'espèce, même comme outil d'interprétation.

(i) Le statut juridique des « instruments internationaux portant sur les droits de l'homme » en vertu de la LIPR

a) Les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme l'emportent-ils sur les dispositions contradictoires de la LIPR?

[54] L'avocat de M<sup>me</sup> de Guzman a fait valoir que le juge a commis une erreur en décidant que la directive de l'alinéa 3(3)f) de la LIPR selon laquelle « [l']interprétation et la mise en œuvre de la présente loi doivent avoir pour effet [...] de se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire » [non souligné dans l'original] codifie simplement la common law. De l'avis de l'avocat, l'alinéa 3(3)f) accorde plutôt une priorité à ces instruments internationaux, qui l'emportent par conséquent sur toute autre disposition incompatible de la LIPR ou du Règlement.

[55] To support his interpretation of the words, “construed and applied in a manner that complies”, counsel relied on the *Canadian Bill of Rights*, R.S.C., 1985, Appendix III, section 2, which states:

2. Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or to authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights or freedoms herein recognized and declared, and in particular, no law of Canada shall be construed or applied so as to. . . [Emphasis added]

In *R. v. Drybones*, [1970] S.C.R. 282, at pages 293-294, Ritchie J. rejected the view that section 2 was merely a rule of construction and that laws which were plainly inconsistent with one of the rights set out in the *Canadian Bill of Rights* were nonetheless operative.

[56] In my opinion, paragraph 3(3)(f) does not have this far reaching effect. If Parliament had intended to give priority to these international instruments over the IRPA, it could be expected to have said so explicitly.

[57] Contrast paragraph 3(3)(f) with, for example, the specificity of paragraph 97(1)(a), which defines a person in need of protection as one who, if removed, would be subjected to a danger of torture “within the meaning of Article 1 of the Convention Against Torture.” This kind of statutory provision eliminates the possibility of a conflict between a particular provision of the IRPA and the Convention [*Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, December 10, 1984, [1987] Can. T.S. No. 36] by directing that a phrase in the IRPA has the same meaning as the identical phrase in the Convention, which Canada has both signed and ratified. Paragraph 97(1)(a) would also have been unnecessary if, as counsel argued, the effect of paragraph 3(3)(f) is to give priority to the Convention if the IRPA does not comply with an international human rights instrument signed by Canada.

[55] À l’appui de son interprétation des mots « [l]’interprétation et la mise en œuvre de la présente loi doivent avoir pour effet », l’avocat a invoqué l’article 2 de la *Déclaration canadienne des droits*, L.R.C. (1985), appendice III, dont voici le libellé :

2. Toute loi du Canada, à moins qu’une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu’elle s’appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*, doit s’interpréter et s’appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l’un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes, ni à en autoriser la suppression, la diminution ou la transgression, et en particulier, nulle loi du Canada ne doit s’interpréter ni s’appliquer comme [. . .] [Non souligné dans l’original.]

Dans *R. c. Drybones*, [1970] R.C.S. 282, aux pages 293 et 294, le juge Ritchie a rejeté l’opinion selon laquelle l’article 2 n’était qu’une simple règle d’interprétation et que les lois qui étaient manifestement incompatibles avec l’un des droits énumérés à la *Déclaration canadienne des droits* continuaient néanmoins à s’appliquer.

[56] À mon avis, l’alinéa 3(3)(f) ne peut donner lieu à de telles conséquences. Si le législateur avait voulu accorder la priorité à ces instruments internationaux par rapport à la LIPR, il l’aurait probablement dit de façon explicite.

[57] Il convient de comparer l’alinéa 3(3)(f) avec, par exemple, le texte précis de l’alinéa 97(1)(a), selon lequel une personne à protéger est une personne qui serait exposée, par son renvoi, au risque d’être soumise à la torture « au sens de l’article premier de la Convention contre la torture ». Ce type de disposition législative élimine la possibilité d’une contradiction entre une disposition précise de la LIPR et la Convention [*Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984, [1987] R.T. Can. n° 36] en précisant qu’une expression de la LIPR a le même sens que celui qui lui est donné dans la Convention, que le Canada a signée et ratifiée. L’alinéa 97(1)(a) n’aurait pas été nécessaire non plus si, comme l’avocat l’a soutenu, l’alinéa 3(3)(f) avait pour effet d’accorder la priorité aux instruments internationaux portant sur les droits de l’homme dont le Canada est le signataire en cas de non-conformité de la LIPR avec ceux-ci.

[58] To conclude on the basis of paragraph 3(3)(f) that the terms of the IRPA, which had been debated and approved by Parliament, are overridden by a conflicting international legal instrument does not respect the legislative process in this country. The IRPA does not list, let alone set out the text of, the measures to which paragraph 3(3)(f) applies. The phrase, “international human rights instruments to which Canada is signatory”, is far from self-defining. Nor did counsel shrink from asserting that paragraph 3(3)(f) is sufficiently open-ended so as to apply to “international human rights instruments” signed by Canada after the IRPA came into force.

[59] In my opinion, *Drybones* provides no support for counsel’s argument. The Court’s interpretation in that case of the phrase “shall . . . be so construed and applied” was influenced by the following words in section 2: “unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*.” These words would have been unnecessary, the Court said, if section 2 did not otherwise have the effect of ensuring that the *Canadian Bill of Rights* prevailed over inconsistent legislation.

[60] Moreover, it is one thing to conclude that Parliament intended a statute embodying essential civil rights prevail over legislation derogating from those rights. It is quite another, however, to interpret the “construe and apply” provision in paragraph 3(3)(f) as giving priority over the IRPA to “international human rights instruments” which are not specifically identified in the IRPA, may not have been subject to parliamentary scrutiny, and, indeed, may not even have existed when the IRPA was enacted.

(b) “International human rights instruments to which Canada is signatory” as interpretative norms

1. Common law, the Charter and international human rights law

[61] As I have just indicated, counsel for Ms. de Guzman went too far in arguing that paragraph

[58] Conclure sur le fondement de l’alinéa 3(3)(f) que les dispositions de la LIPR, que le Parlement a examinées et approuvées, sont remplacées par un texte juridique international contradictoire ne respecte pas le processus législatif canadien. La LIPR ne comporte pas la liste des mesures visées à l’alinéa 3(3)(f), et encore moins le texte de celles-ci. Le sens de l’expression « instruments internationaux portant sur les droits de l’homme dont le Canada est signataire » est loin d’être évident. L’avocat est même allé jusqu’à prétendre que l’alinéa 3(3)(f) est suffisamment ouvert pour viser les « instruments internationaux portant sur les droits de l’homme » que le Canada a signés après l’entrée en vigueur de la LIPR.

[59] À mon avis, l’arrêt *Drybones* n’appuie pas l’argument de l’avocat. L’interprétation que la Cour suprême du Canada a donnée dans ce jugement aux mots « doit s’interpréter et s’appliquer » était influencée par les mots suivants de l’article 2 : « à moins qu’une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu’elle s’appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits* ». Selon ce que la Cour a dit, ces mots n’auraient pas été nécessaires si l’article 2 n’avait pas eu pour effet par ailleurs de veiller à ce que la *Déclaration canadienne des droits* l’emporte sur les textes de loi incompatibles.

[60] De plus, conclure que le législateur voulait donner préséance à une loi qui reconnaît des droits civils essentiels sur une autre qui va à l’encontre de ces droits est une chose. Cependant, interpréter l’alinéa 3(3)(f) comme une disposition qui accorde aux « instruments internationaux portant sur les droits de l’homme » une priorité par rapport à la LIPR alors que ces instruments ne sont pas nommés expressément dans celle-ci, qu’ils n’ont peut-être pas été soumis à l’examen du Parlement et qu’ils n’existaient peut-être même pas lors de la promulgation de la LIPR en est une autre.

b) « Les instruments internationaux portant sur les droits de l’homme dont le Canada est signataire » comme normes d’interprétation

1. La common law, la Charte et le droit international en matière de droits de la personne

[61] Comme je viens de le dire, l’avocat de M<sup>me</sup> de Guzman est allé trop loin en soutenant que l’alinéa

3(3)(f) gives priority to international human rights instruments over inconsistent IRPA provisions. However, in my respectful opinion, the applications Judge adopted an unduly limited view of the effect of the burgeoning common law when he said (at paragraph 53) that paragraph 3(3)(f) merely requires the Court to consider the international human rights instruments relevant in this case as “‘context’ when interpreting ambiguous provisions of the immigration law.”

[62] The view taken by the Judge does not take proper account of the expanding role that the common law has given to international law in the interpretation of domestic law, which has been one of the signal legal developments of the last 15 years: see generally, Ruth Sullivan, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. (Toronto: Butterworths, 2002), Chapter 16. In my opinion, this aspect of the evolution of the common law is an important part of the context against which paragraph 3(3)(f) must be interpreted.

[63] The older view of the relationship between international legal obligations and statutes was expressed in *Capital Cities Communications Inc. et al. v. Canadian Radio-Television Commn*, [1978] 2 S.C.R. 141, at page 173. In that case, the Supreme Court of Canada held that an international convention to which Canada was party did not give rise to rights and duties enforceable in Canadian courts, because it had not been implemented by Parliament. If implemented, the Court said, the convention would be relevant to the interpretation of the implementing legislation, but only to resolve an ambiguity evident in it.

[64] In *National Corn Growers Assn. v. Canada (Import Tribunal)*, [1990] 2 S.C.R. 1324, the Court went a little further in giving domestic effect to international law by rejecting the view that, when a treaty has been implemented by legislation, a court may only resort to the treaty to resolve an ambiguity patent in the text of the legislation. Thus, Gonthier J. said (at page 1371):

3(3)(f) donne préséance aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme par rapport aux dispositions incompatibles de la LIPR. Cependant, à mon humble avis, le juge qui a entendu la demande a adopté une interprétation trop restrictive de l'effet des règles de common law en plein développement lorsqu'il a dit (au paragraphe 53) que l'alinéa 3(3)(f) exige simplement que la Cour fédérale considère les instruments internationaux pertinents en l'espèce comme « un “contexte” lorsqu'elle interprète des dispositions ambiguës de la législation en matière d'immigration ».

[62] L'opinion du juge qui a entendu la demande ne tient pas suffisamment compte du rôle accru que les règles de common law ont donné au droit international dans l'interprétation du droit interne, ce qui est l'un des développements juridiques marquants des 15 dernières années : voir, de façon générale, Ruth Sullivan, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4<sup>e</sup> éd. (Toronto : Butterworths, 2002), chapitre 16. À mon avis, cet aspect de l'évolution de la common law constitue un élément important du contexte au regard duquel l'alinéa 3(3)(f) doit être interprété.

[63] L'ancienne perception de la relation entre les obligations juridiques internationales et les lois a été décrite dans *Capital Cities Communications Inc. et autre c. Conseil de la Radio-Télévision canadienne*, [1978] 2 R.C.S. 141, à la page 173. Dans ce jugement, la Cour suprême du Canada a décidé qu'une convention internationale à laquelle le Canada était partie ne donnait pas naissance à des droits et obligations opposables devant les cours canadiennes, parce que le Parlement ne l'avait pas mise en œuvre. Selon la Cour suprême, si la convention avait été mise en œuvre, elle serait pertinente quant à l'interprétation de la loi de mise en œuvre, mais uniquement pour résoudre une ambiguïté manifeste que celle-ci comporte.

[64] Dans *National Corn Growers Assn. c. Canada (Tribunal des importations)*, [1990] 2 R.C.S. 1324, la Cour suprême du Canada est allée un peu plus loin en ce qui concerne l'effet à donner au droit international en rejetant l'opinion selon laquelle, lorsqu'un traité a été mis en œuvre par une loi, une cour peut avoir recours au traité uniquement pour résoudre une ambiguïté manifeste que renferme le texte de loi. Ainsi, le juge Gonthier a affirmé (à la page 1371) :

... It is reasonable to make reference to an international agreement at the very outset of the inquiry to determine if there is any ambiguity, even latent, in the domestic legislation. The Court of Appeal's suggestion that recourse to an international treaty is only available where the provision of the domestic legislation is ambiguous on its face is to be rejected.

[65] Dickson C.J. opened the door to a much more expansive use of international law in the domestic law of Canada when he urged that the emerging body of international human rights law should be used in the interpretation of the Charter, even though it had not been implemented by Parliament.

[66] Thus, speaking of international human rights conventions by which Canada was legally bound, he stated in dissenting reasons in *Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313, at page 349:

... the *Charter* should generally be presumed to provide protection at least as great as that afforded by similar provisions in international human rights documents which Canada has ratified.

In addition (at page 348), he regarded the amalgam of "[t]he various sources of international human rights law—declarations, covenants, conventions, judicial and quasi-judicial decisions of international tribunals, customary norms" as "relevant and persuasive sources" for interpreting the Charter. In *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038, at page 1056, the passage quoted above was cited with approval by the majority.

[67] More recently, in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at paragraphs 69-71, L'Heureux-Dubé J., writing for a majority of the Court on this point, endorsed the use of international law to interpret a statutory provision as requiring immigration officers to give great weight to the best interests of any affected children when exercising a discretion to grant an in-country application for landing on humanitarian and compassionate grounds.

[...] il est raisonnable de se référer à une convention internationale dès l'ouverture de l'enquête pour déterminer si la loi nationale renferme une ambiguïté, fût-elle latente. L'assertion de la Cour d'appel que le recours à un traité international n'est permis que dans un cas où la disposition de la loi nationale est ambiguë à première vue est à écarter.

[65] Le juge en chef Dickson a ouvert la porte à une utilisation beaucoup plus libérale du droit international dans l'interprétation du droit interne canadien lorsqu'il a dit qu'il y avait lieu d'utiliser l'ensemble naissant de règles de droit international en matière de droits de la personne pour interpréter la Charte, même si le Parlement n'avait pas mis ces règles en œuvre.

[66] Ainsi, dans les motifs dissidents qu'il a rédigés dans *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313, il a dit ce qui suit (à la page 349) au sujet des conventions internationales en matière de droits de la personne qui lient légalement le Canada :

... il faut présumer, en général, que la *Charte* accorde une protection à tout le moins aussi grande que celle qu'offrent les dispositions similaires des instruments internationaux que le Canada a ratifiés en matière de droits de la personne.

De plus (à la page 348), il a considéré « [l]es diverses sources du droit international des droits de la personne—les déclarations, les pactes, les conventions, les décisions judiciaires et quasi judiciaires des tribunaux internationaux, et les règles coutumières » comme « des sources pertinentes et persuasives » quand il s'agit d'interpréter la Charte. Dans *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038, à la page 1056, la majorité de la Cour suprême du Canada a cité avec approbation l'extrait qui précède.

[67] Plus récemment, dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, aux paragraphes 69 à 71, la juge L'Heureux-Dubé, qui s'exprimait au nom de la majorité de la Cour suprême du Canada sur cette question, a appuyé l'utilisation du droit international pour interpréter une disposition législative comme une disposition qui oblige les agents d'immigration à accorder une grande importance à l'intérêt supérieur des enfants touchés lorsqu'ils exercent leur pouvoir discrétionnaire d'autori-

[68] Thus, she said (at paragraph 70), even if not implemented by Parliament, “the values reflected in international human rights law may help inform the contextual approach to statutory interpretation and judicial review.” Similarly, in *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) v. Hudson (Town)*, [2001] 2 S.C.R. 241, at paragraph 30, the Court noted that, to interpret a statutory empowering provision as authorizing the municipality to enact an impugned by-law, was “consistent with the principles of international law and policy.”

[69] These tentative judicial steps in increasing the engagement of domestic law and international law are analysed in Jutta Brunnée and Stephen J. Toope, “A Hesitant Embrace: *Baker* and the Application of International Law by Canadian Courts” in David Dyzenhaus, ed., *The Unity of Public Law* (Portland, Oregon: Hart Publishing, 2004) (Brunnée and Toope), at page 357. The authors argue that courts have not always made it clear how influential international law should be in the interpretation of domestic legislation. Sometimes, it is treated as merely persuasive, or as part of the context, while at other times it is presumed to be determinative, unless the statutory text is irremediably inconsistent with international law.

[70] In an attempt to bring greater clarity to the analysis in the evolving domestic jurisprudence, the authors suggest (at page 367) that Parliament should be presumed not to legislate in derogation of international legal norms that are binding on Canada. In contrast, non-binding international legal norms should not be given the same interpretative weight, but should be regarded as no more than persuasive and contextual: Brunnée and Toope, at pages 383-384.

ser, pour des motifs d’ordre humanitaire, qu’une demande d’établissement soit présentée depuis l’intérieur du Canada.

[68] Ainsi, elle a dit (au paragraphe 70) que, même si elles ne sont pas mises en œuvre par le Parlement, « [l]es valeurs exprimées dans le droit international des droits de la personne peuvent, toutefois, être prises en compte dans l’approche contextuelle de l’interprétation des lois et en matière de contrôle judiciaire ». De même, dans *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) c. Hudson (Ville)*, [2001] 2 R.C.S. 241, au paragraphe 30, la Cour suprême du Canada a souligné qu’interpréter une disposition législative habilitante comme une disposition autorisant la ville à prendre un règlement attaqué « correspond aux principes de droit et de politique internationaux ».

[69] Ces efforts judiciaires en vue d’accroître le rôle du droit international dans l’application du droit interne sont analysés dans l’article de Jutta Brunnée et Stephen J. Toope, « A Hesitant Embrace : *Baker* and the Application of International Law by Canadian Courts », dans David Dyzenhaus, éd., *The Unity of Public Law* (Portland, Oregon : Hart Publishing, 2004) (Brunnée et Toope), à la page 357. Les auteurs font valoir que les cours n’ont pas toujours expliqué clairement l’influence que le droit international devrait avoir dans l’interprétation des lois internes. Dans certains cas, il est considéré simplement comme un élément persuasif ou comme un élément faisant partie du contexte alors que, dans d’autres, il est présumé être déterminant, à moins que le texte législatif ne soit tout à fait incompatible avec la règle de droit international en cause.

[70] Afin de clarifier l’analyse menée dans la jurisprudence nationale en constante évolution, les auteurs soulignent (à la page 367) qu’il y a lieu de présumer que le Parlement ne légifère pas de façon à déroger aux normes de droit international qui lient le Canada. En revanche, il n’y a pas lieu d’accorder la même importance aux autres normes juridiques internationales, lesquelles devraient plutôt être considérées comme un élément persuasif ou comme un élément faisant partie du contexte, sans plus : Brunnée et Toope, aux pages 383 et 384.



## 2. Scope of paragraph 3(3)(f)

[71] The interpretation of paragraph 3(3)(f) has been considered in other cases decided in the Federal Court. Two are of particular interest. In *Martinez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FC 1341, at paragraph 13, Simpson J, said:

Section 3(3)(f) of the IRPA has incorporated the Convention [on the Rights of the Child] into our domestic law to the extent that the IRPA must be construed and applied in a manner that is consistent with the Convention.

[72] However, in *Munar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1180, at paragraph 28, de Montigny J. stated that, “despite the confusion that may have been created by her use of the word ‘incorporate’”, Simpson J. should not be understood to have held in *Martinez* that paragraph 3(3)(f) has the same effect as legislation implementing an international law instrument by transforming it into Canadian law. He noted that Simpson J. had said that “incorporation” was only to the extent that paragraph 3(3)(f) directed that IRPA must be interpreted and applied in a manner that complies with the relevant international instruments.

[73] I agree with de Montigny J. that paragraph 3(3)(f) does not incorporate into Canadian law “international human rights instruments to which Canada is signatory”, but merely directs that IRPA must be construed and applied in a manner that complies with them.

[74] Against the background of comparatively recent developments in the common law and in constitutional law, respecting the interpretative use of international human rights law, I now consider the scope of paragraph 3(3)(f).

[75] First, the words “shall be construed and applied in a manner that complies with” are mandatory and appear to direct courts to give the international human rights instruments in question more than persuasive or contextual significance in the interpretation of the IRPA.

## 2. La portée de l’alinéa 3(3)f)

[71] L’interprétation de l’alinéa 3(3)f) a été examinée dans d’autres décisions de la Cour fédérale, dont deux revêtent un intérêt particulier. Dans *Martinez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2003 CF 1341, au paragraphe 13, la juge Simpson s’est exprimée comme suit :

L’alinéa 3(3)f) de la LIPR a incorporé la Convention [relative aux droits de l’enfant] dans notre droit interne dans la mesure où la LIPR doit être interprétée et appliquée d’une façon qui soit compatible avec la Convention.

[72] Toutefois, dans *Munar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CF 1180, au paragraphe 28, le juge de Montigny a souligné que, « nonobstant la confusion qui peut exister parce qu’elle a utilisé le terme “incorporé” », la juge Simpson n’a pas dit, dans l’affaire *Martinez*, que l’alinéa 3(3)f) avait le même effet qu’une loi mettant en œuvre un instrument de droit international en faisant de celui-ci une loi canadienne. Selon le juge de Montigny, la juge Simpson était d’avis que l’alinéa 3(3)f) avait « incorporé » la Convention dans notre droit interne uniquement dans la mesure où il exigeait que la LIPR soit interprétée et appliquée d’une façon compatible avec les instruments internationaux pertinents.

[73] Je conviens avec le juge de Montigny que l’alinéa 3(3)f) n’a pas pour effet d’intégrer dans le droit canadien les « instruments internationaux portant sur les droits de l’homme dont le Canada est signataire », mais énonce simplement que la LIPR doit être interprétée et mise en œuvre d’une manière qui est compatible avec ceux-ci.

[74] J’examine maintenant la portée de l’alinéa 3(3)f) à la lumière des règles assez récentes de la common law et du droit constitutionnel concernant l’utilisation à des fins d’interprétation du droit international en matière de droits de la personne.

[75] D’abord, les mots « [l]’interprétation et la mise en œuvre de la présente loi doivent avoir pour effet [...] de se conformer » sont impératifs et semblent enjoindre aux cours d’accorder aux instruments internationaux en question un rôle plus important que celui d’un élément

By providing that the IRPA “is to be” interpreted and applied in a manner that complies with the prescribed instruments, paragraph 3(3)(f), if interpreted literally, makes them determinative of the meaning of the IRPA, in the absence of a clear legislative intent to the contrary.

[76] Second, the sources of international law described in paragraph 3(3)(f) comprise some that are binding on Canada in international law, and some that are not. The paragraph applies to instruments to which Canada is signatory. An international instrument is not legally binding on a signatory State until it has also ratified it, unless the instrument provides that it is binding when signed. Signature normally evinces an intention to be bound in the future, although it may also impose an immediate obligation on the signatory not to take measures to undermine the agreement. See Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 6th ed. (Oxford: Oxford University Press, 2003), at pages 582-583; Hugh M. Kindred *et al.*, *International Law: Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*, 6th ed. (Toronto: Emond Montgomery, 2000), at pages 102-103; *Vienna Convention on the Law of Treaties*, May 23, 1969, [1980] Can. T.S. No. 37, Article 18.

[77] For example, on November 10, 2001, Canada signed the *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child, on the sale of children, child prostitution and child pornography*, May 25, 2000, UN GA Res. 54/263, annex II. However, Canada did not ratify it until September 14, 2005. Nonetheless, paragraph 3(3)(f) applied as soon as Canada signed the Protocol, and mandated that the IRPA was to be interpreted and applied in a manner that complied with it, even before it was legally binding on Canada.

[78] Third, the term “international human rights instrument” is not defined in the IRPA and arguably could apply to a wide range of sources of international human rights norms of varying degrees of

persuasif ou contextuel en ce qui concerne l'interprétation de la LIPR. En précisant que l'interprétation et la mise en œuvre de la LIPR « doivent » avoir pour effet de se conformer aux instruments prescrits, l'alinéa 3(3)(f), interprété littéralement, confère à ceux-ci un caractère déterminant quant au sens de la LIPR, en l'absence d'une disposition législative prévoyant clairement le contraire.

[76] En deuxième lieu, les sources de droit international visées à l'alinéa 3(3)(f) comprennent des instruments qui lient le Canada en droit international et d'autres qui ne le lient pas. Cet alinéa vise les instruments dont le Canada est signataire. Un instrument international ne lie légalement un État signataire que lorsque celui-ci l'a ratifié, à moins que l'instrument ne prévoie qu'il est juridiquement contraignant dès sa signature. La signature atteste normalement l'intention du signataire d'être lié pour l'avenir, bien qu'elle puisse également lui imposer l'obligation immédiate de s'abstenir de prendre des mesures susceptibles de miner l'accord. Voir Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 6<sup>e</sup> éd. (Oxford : Oxford University Press, 2003), aux pages 582 et 583; Hugh M. Kindred *et al.*, *International Law : Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*, 6<sup>e</sup> éd. (Toronto : Emond Montgomery, 2000), aux pages 102 et 103; *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 23 mai 1969, [1980] R.T. Can. n° 37, article 18.

[77] Ainsi, le 10 novembre 2001, le Canada a signé le *Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant la vente des enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants*, 25 mai 2000, AG NU rés. 54/263, annexe II. Cependant, le Canada n'a ratifié le Protocole que le 14 septembre 2005. Néanmoins, l'alinéa 3(3)(f) s'est appliqué dès que le Canada l'a signé et exigeait que la LIPR soit interprétée et mise en œuvre d'une façon conforme à ce Protocole, même avant qu'il ne devienne juridiquement contraignant pour le Canada.

[78] En troisième lieu, l'expression « instrumen[t] internationa[l] portant sur les droits de l'homme » n'est pas définie dans la LIPR et pourrait viser un vaste éventail de sources de normes internationales en matière

authoritativeness and specificity. However, its scope is limited by the fact that paragraph 3(3)(f) only applies to those instruments of which it can be said that “Canada is signatory.”

[79] Some idea of the possible range of instruments included within paragraph 3(3)(f) may be gleaned from those listed on the Web site of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (UNHCHR), <http://www.ohchr.org/english/law/>. Seven treaties are listed under the heading “The Core International Human Rights Instruments and their monitoring bodies.” Canada is signatory and party to six of them; one it has not signed.

[80] The Web site also contains a longer, but non-exhaustive and more varied, list of other “Universal Human Rights Instruments.” Of these, it states that declarations, principles, guidelines, standard rules and recommendations are not legally binding. In any event, instruments only fall within paragraph 3(3)(f) if “Canada is signatory” to them. Regional multilateral human rights instruments, such as the *American Convention on Human Rights* [adopted at the Inter-American Specialized Conference on Human Rights, San José, Costa Rica, 22 November 1969, O.A.S.T.S. No. 36; 1144 U.N.T.S. 123], are not listed on the UNHCHR Web site, but may fall within paragraph 3(3)(f).

[81] Fourth, paragraph 3(3)(f) applies to the interpretation and application of “this Act”, which is defined in subsection 2(2) as including regulations made under the authority of the IRPA. In my view, paragraph 3(3)(f) does not require that each and every provision of the IRPA and the Regulations, considered in isolation, must comply with international human rights instruments. Rather, the question is whether an impugned statutory provision, when considered together with others, renders the IRPA non-compliant with an international human rights instrument to which Canada is signatory.

de droits de la personne dont le caractère impératif et le degré de spécificité ne sont pas nécessairement les mêmes. Cependant, la portée de cette expression est limitée par le fait que l’alinéa 3(3)f) vise uniquement les instruments dont « le Canada est signataire ».

[79] Un examen de la liste d’instruments figurant sur le site Web du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l’homme (HCUUDH), <http://www.ohchr.org/french/law/>, peut donner une bonne idée de l’éventail possible d’instruments visés à l’alinéa 3(3)f). Ainsi, sept traités figurent sous la rubrique [TRADUCTION] « Principaux instruments internationaux relatifs aux droits de l’homme et leurs organismes de surveillance ». Le Canada est signataire et partie à six de ces instruments; il y en a un qu’il n’a pas signé.

[80] Le site Web renferme également une liste plus longue, mais non exhaustive et plus diversifiée d’[TRADUCTION] « Instruments universels relatifs aux droits de l’homme ». Selon le site, les déclarations, principes, directives, règles et recommandations ne sont pas juridiquement contraignants. En tout état de cause, seuls les instruments « dont le Canada est signataire » sont visés à l’alinéa 3(3)f). Les instruments multilatéraux régionaux portant sur les droits de l’homme, comme la *Convention américaine relative aux droits de l’homme* [adoptée à San José, (Costa Rica), le 22 novembre 1969 à la Conférence spécialisée interaméricaine sur les Droits de l’homme, R.T.O.É.A. n° 36; 1144 R.T.N.U. 123], ne sont pas mentionnés dans le site Web du HCUUDH, mais pourraient être visés à l’alinéa 3(3)f).

[81] En quatrième lieu, l’alinéa 3(3)f) concerne l’interprétation et la mise en œuvre de « la présente loi », qui, selon le paragraphe 2(2), comprend également les règlements pris sous son régime. À mon avis, l’alinéa 3(3)f) n’exige pas que chacune des dispositions de la LIPR et du Règlement, examinée de façon isolée, soit conforme aux instruments internationaux portant sur les droits de l’homme. La question est plutôt de savoir si une disposition législative attaquée, lorsqu’examinée avec d’autres, rend la LIPR non conforme à un instrument international portant sur les droits de l’homme dont le Canada est signataire.

### 3. Conclusions

[82] On the basis of the above analysis, it is my view that paragraph 3(3)(f) attaches more than mere ambiguity-resolving, contextual significance to “international human rights instruments to which Canada is signatory”. If only available to resolve an ambiguity in the IRPA, an international human rights instrument might not be able to be used to expose a latent ambiguity in a statute (see *National Corn Growers*), or to bring specificity to a vague statutory provision: for the distinction between ambiguous and vague, see Randal N. Graham, *Statutory Interpretation: Theory and Practice* (Toronto: Emond Montgomery, 2001), Chapter 4.

[83] On its face, the directive contained in paragraph 3(3)(f) that the IRPA “is to be construed and applied in a manner that complies with international human rights instruments to which Canada is signatory”, is quite clear: the IRPA must be interpreted and applied consistently with an instrument to which paragraph 3(3)(f) applies, unless, on the modern approach to statutory interpretation, this is impossible.

[84] However, a consideration of the range of instruments potentially falling within paragraph 3(3)(f) may suggest that Parliament did not intend them all to be determinative of either the meaning of the IRPA or the validity of administrative action taken under its authority, absent clear legislative intent to the contrary.

[85] First, paragraph 3(3)(f) identifies the international human rights instruments to which it applies by a phrase (“to which Canada is signatory”) which does not necessarily connote that they are binding on Canada in international law. It is true that Canada has ratified all of the international human rights instruments identified by the UNHCHR as “core” which it has signed. One it has not signed. Nonetheless, I do not think that this warrants interpreting paragraph 3(3)(f) as limited to instruments which are legally binding on Canada. If this is what Parliament meant, it would have

### 3. Conclusions

[82] À la lumière de l’analyse qui précède, j’estime que l’alinéa 3(3)f) attribue aux « instruments internationaux portant sur les droits de l’homme dont le Canada est signataire » un rôle qui ne se limite pas à celui d’une source d’interprétation contextuelle pouvant être consultée pour résoudre les ambiguïtés. Si son rôle était ainsi limité, l’instrument international portant sur les droits de l’homme ne pourrait peut-être pas servir à mettre en lumière une ambiguïté latente que comporte une loi (voir *National Corn Growers*) ou à rendre plus précise une disposition législative vague : pour la distinction entre la disposition législative ambiguë et celle qui est vague, voir Randal N. Graham, *Statutory Interpretation : Theory and Practice* (Toronto : Emond Montgomery, 2001), au chapitre 4.

[83] À première vue, la directive de l’alinéa 3(3)f) de la LIPR selon laquelle « [l]’interprétation et la mise en œuvre de la présente loi doivent avoir pour effet [...] de se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l’homme dont le Canada est signataire » est assez claire. La LIPR doit être interprétée et mise en œuvre d’une manière compatible avec les instruments visés à l’alinéa 3(3)f), à moins que ce ne soit impossible selon l’approche moderne de l’interprétation législative.

[84] Cependant, un examen de l’éventail d’instruments pouvant être visés à l’alinéa 3(3)f) peut donner à penser que le législateur ne voulait pas qu’ils soient tous déterminants, que ce soit quant au sens de la LIPR ou quant à la validité des mesures administratives prises sous son régime, en l’absence d’une disposition prévoyant clairement le contraire.

[85] D’abord, l’alinéa 3(3)f) utilise les mots « dont le Canada est signataire » pour décrire les instruments internationaux portant sur les droits de l’homme visés, ce qui ne correspond pas nécessairement aux instruments qui lient le Canada en droit international. Il est vrai que le Canada a ratifié tous les instruments internationaux portant sur les droits de l’homme qu’il a signés et qui figurent sur la liste des « principaux instruments » du HCNUDH. Il n’y a qu’un seul de ces instruments que le Canada n’a pas signé. Néanmoins, je ne crois pas que ces ratifications permettent de dire que

limited the scope of paragraph 3(3)(f) to instruments to which Canada is a party.

[86] Second, the range of instruments falling within paragraph 3(3)(f) is uncertain. Moreover, because legislation is presumed to be “always speaking,” the paragraph may well also include international human rights instruments that were either not signed by Canada, or not even in existence, when the IRPA was enacted. To make the meaning of the IRPA subject to such an amorphous and open-ended body of international instruments transfers very considerable power from Parliament, the supreme legislator, to the Executive as the branch of government responsible for foreign affairs: compare the dissenting view of Iacobucci and Cory JJ. in *Baker*, at paragraph 80.

[87] Paragraph 3(3)(f) should be interpreted in light of the modern developments in the courts’ use of international human rights law as interpretative aids. Thus, like other statutes, the IRPA must be interpreted and applied in a manner that complies with “international human rights instruments to which Canada is signatory” that are binding because they do not require ratification or because Canada has signed and ratified them. These include the two instruments on which counsel for Ms. de Guzman relied heavily in this appeal, namely, the *International Covenant on Civil and Political Rights*, and the *Convention on the Rights of the Child*. Thus, a legally binding international human rights instrument to which Canada is signatory is determinative of how the IRPA must be interpreted and applied, in the absence of a contrary legislative intention.

[88] However, paragraph 3(3)(f) also applies to non-binding instruments to which Canada is signatory. Because the only international instruments relevant to this case are legally binding on Canada, it is not necessary to decide here the effect of paragraph 3(3)(f) with respect to non-binding international human rights

l’alinéa 3(3)(f) vise uniquement les instruments qui sont juridiquement contraignants pour le Canada. Si le législateur avait voulu qu’il en soit ainsi, il aurait restreint la portée de l’alinéa 3(3)(f) aux instruments auxquels le Canada est partie.

[86] En deuxième lieu, l’éventail d’instruments visés à l’alinéa 3(3)(f) est incertain. De plus, étant donné que la règle de droit est présumée avoir « vocation permanente », l’alinéa pourrait bien viser également les instruments internationaux portant sur les droits de l’homme que le Canada n’a pas signés ou qui n’existaient même pas lorsque la LIPR a été promulguée. Assujettir le sens de la LIPR à un ensemble aussi vaste et imprécis d’instruments internationaux a pour effet de transférer un énorme pouvoir du Parlement, le législateur suprême, à l’exécutif comme branche du gouvernement responsable des affaires étrangères : comparer l’opinion dissidente des juges Iacobucci et Cory dans l’arrêt *Baker*, au paragraphe 80.

[87] L’alinéa 3(3)(f) devrait être interprété à la lumière de l’utilisation moderne par les cours du droit international en matière de droits de la personne comme instrument d’interprétation. Ainsi, à l’instar des autres lois, la LIPR doit être interprétée et mise en œuvre d’une manière conforme « aux instruments internationaux portant sur les droits de l’homme dont le Canada est signataire » et qui sont contraignants parce qu’il n’est pas nécessaire que le Canada les ratifie ou parce que le Canada les a signés et ratifiés. Ces instruments comprennent les deux instruments dont M<sup>me</sup> de Guzman a fait grand cas dans le présent appel, soit le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et la *Convention relative aux droits de l’enfant*. Ainsi, un instrument international portant sur les droits de l’homme qui est juridiquement contraignant et dont le Canada est signataire est déterminant quant à la façon d’interpréter et de mettre en œuvre la LIPR, en l’absence d’une intention législative contraire.

[88] Cependant, l’alinéa 3(3)(f) vise également les instruments non contraignants dont le Canada est signataire. Étant donné que les seuls instruments internationaux pertinents en l’espèce sont juridiquement contraignants pour le Canada, il n’est pas nécessaire de déterminer ici l’effet de l’alinéa 3(3)(f) quant aux

instruments.

[89] However, in view of the considerations outlined above regarding such instruments, I am inclined to think that Parliament intended them to be used as persuasive and contextual factors in the interpretation and application of the IRPA, and not as determinative. Moreover, of these non-binding instruments, not all will necessarily be equally persuasive. This view of paragraph 3(3)(f) also derives support from the Supreme Court of Canada's jurisprudence, to the extent that in the *Public Service Employee Relations; Slight Communications; Baker and Spraytech* cases, the Court indicated that it was prepared to give a persuasive and contextual role to non-binding international human rights law in the interpretation of domestic law. In view of Parliament's directive in paragraph 3(3)(f), the concerns expressed by Cory and Iacobucci JJ. in *Baker* are of less significance in the present context.

(ii) Subordinate legislation and paragraph 3(3)(f)

[90] In my respectful opinion, the applications Judge erred when he said that international law has no role in this case because the meaning of paragraph 117(9)(d) is clear. When a statutory provision, including a regulation, is impugned as not complying with a binding international human rights instrument to which Canada is signatory, it must first be determined whether the provision renders the IRPA non-compliant.

[91] A reviewing court should consider an impugned provision in the context of the entire legislative scheme. Thus, determining the effect of paragraph 117(9)(d) on Canada's international obligations requires the Court to consider whether other provisions in the IRPA mitigate its impact on a right guaranteed by an international human rights instrument to which Canada is signatory.

instruments internationaux portant sur les droits de l'homme qui ne sont pas contraignants.

[89] Toutefois, eu égard aux considérations décrites ci-dessus au sujet de ces instruments, je suis enclin à croire que le législateur voulait qu'ils soient utilisés comme facteurs persuasifs et contextuels pour l'interprétation et l'application de la LIPR, et non comme facteurs déterminants. Qui plus est, ces instruments non contraignants n'auront pas nécessairement tous la même force de persuasion. Cette perception de l'alinéa 3(3)f) s'appuie également sur les jugements de la Cour suprême du Canada, dans la mesure où celle-ci a souligné, dans les arrêts *Public Service Employee Relations; Slight Communications; Baker et Spraytech*, qu'elle était disposée à reconnaître un rôle persuasif et contextuel aux instruments internationaux non contraignants qui portent sur les droits de l'homme pour l'interprétation du droit interne. Compte tenu de la directive que le législateur a énoncée à l'alinéa 3(3)f), les réserves que les juges Cory et Iacobucci ont exprimées dans l'arrêt *Baker* sont moins importantes dans le contexte actuel.

(ii) La législation subordonnée et l'alinéa 3(3)f)

[90] À mon humble avis, le juge qui a entendu la demande a commis une erreur lorsqu'il a dit que le droit international ne joue aucun rôle dans la présente affaire, parce que le sens de l'alinéa 117(9)d) est clair. Lorsqu'une disposition législative, y compris une disposition d'un règlement, est attaquée au motif qu'elle n'est pas conforme à un instrument international contraignant qui porte sur les droits de l'homme et dont le Canada est signataire, la première question à examiner est de savoir si la disposition rend la LIPR non conforme.

[91] Une cour de révision devrait examiner la disposition attaquée dans le contexte de l'ensemble du régime législatif. Ainsi, pour déterminer l'effet de l'alinéa 117(9)d) sur les obligations internationales du Canada, la Cour fédérale doit se demander si d'autres dispositions de la LIPR atténuent les répercussions de celui-ci sur un droit garanti par un instrument international portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire.

[92] If the IRPA is found to be compliant, that ends the inquiry. But if the statutory provision in question is a regulation, and it is held to render the IRPA non-compliant, there is a second step in the analysis. At this stage, the Court must determine whether, properly construed, the relevant enabling section of the IRPA authorizes the Governor in Council to enact a regulation which renders the IRPA non-compliant with a binding international human rights instrument to which Canada is signatory. In view of paragraph 3(3)(f), only a clear legislative intention to the contrary will warrant a conclusion that the regulation-making power could lawfully be exercised in this manner.

(iii) Does paragraph 117(9)(d) conflict with an international human rights instrument to which Canada is signatory?

[93] On the basis of this two-step analysis, the first question is whether paragraph 117(9)(d), when considered in the context of the legislative scheme as a whole, renders the IRPA inconsistent with an international human rights instrument to which Canada is signatory. I shall discuss the provisions of the instruments on which counsel relied in two broad groups: those protecting the integrity of family life and those protecting the best interests of children.

(a) Right to family life

[94] Counsel for Ms. de Guzman relied on Article 17 of the *International Covenant on Civil and Political Rights*, December 19, 1966, [1976] Can. T.S. No. 47 (ICCPR), which provides, among other things, that no one is to be subjected to arbitrary or unlawful interference with their privacy, family, or home. Article 16 of the *Convention on the Rights of the Child*, November 20, 1989, [1992] Can. T.S. No. 3 (CRC), contains similar protections for children. Both instruments have been signed and ratified by Canada so that non-compliance would constitute a breach of Canada's international legal obligations.

[95] Counsel then referred to jurisprudence from the European Court of Human Rights applying Article 8,

[92] Si la LIPR est jugée conforme, l'analyse s'arrêtera là. Cependant, si la disposition législative en question est un règlement et que la Cour fédérale décide que celui-ci rend la LIPR non conforme, elle devra passer au second volet de l'analyse. À ce stade, la Cour fédérale devra décider si, interprétée correctement, la disposition habilitante pertinente de la LIPR autorise le gouverneur en conseil à prendre un règlement qui rend la LIPR non conforme à un instrument international contraignant qui porte sur les droits de l'homme et dont le Canada est signataire. Compte tenu de l'alinéa 3(3)f), ce n'est que si le législateur a clairement manifesté une intention contraire qu'il sera permis de conclure que le pouvoir de réglementation pouvait légalement être exercé de cette façon.

(iii) L'alinéa 117(9)d) va-t-il à l'encontre d'un instrument international portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire?

[93] La première question à examiner dans le cadre de cette analyse à deux volets est de savoir si l'alinéa 117(9)d), examiné dans le contexte de l'ensemble du régime législatif, rend la LIPR incompatible avec un instrument international portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire. J'examinerai les dispositions des instruments que l'avocat a invoquées en les classant dans deux groupes : celles qui protègent l'intégrité de la vie familiale et celles qui protègent l'intérêt supérieur de l'enfant.

a) Le droit à la vie familiale

[94] L'avocat de M<sup>me</sup> de Guzman s'est fondé sur l'article 17 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, [1976] R.T. Can. n° 47 (PIRDCP), qui prévoit notamment que nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille ou son domicile. L'article 16 de la *Convention relative aux droits de l'enfant*, 20 novembre 1989, [1992] R.T. Can. n° 3 (CDE), prévoit des protections semblables pour les enfants. Le Canada a signé et ratifié ces deux instruments, de sorte que la non-conformité à ceux-ci constituerait une violation des obligations juridiques internationales du Canada.

[95] L'avocat a ensuite cité des décisions dans lesquelles la Cour européenne des droits de l'homme a

paragraph 1 of the *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, November 4, 1950, 213 U.N.T.S. 221, which is broadly analogous to Article 17 of the ICCPR.

[96] However, with one exception, the cases cited concern deportation, not a refusal to admit a child whose parent was a citizen of the country in which it was sought to reunite the family. All are very fact specific and provide little general guidance. Deportation of a person from the country in which he or she has been residing with other family members is a direct attack by the state on family life, which, on the facts of this case, paragraph 117(9)(d) is not. The separation of Ms. de Guzman from her children has been in large part attributable to her leaving her sons in the Philippines with their father when she came to Canada and failing to disclose their existence.

[97] Moreover, it is striking that, in one of the European Convention cases cited by counsel, *Al-Nashif v. Bulgaria* (2003), 36 E.H.R.R. 37, 655, the European Court of Human Rights recognized (at page 657) that the Convention was not intended to displace the general right of states to regulate non-citizens' entry into and residence in their territory:

As a matter of international law and subject to treaty obligations, a State has the right to control the entry of non-nationals into its territory. . . . Where immigration is concerned, Art. 8 cannot be considered to impose on a State a general obligation to respect the choice by married couples of the country of their matrimonial residence to authorise family reunion in its territory.

Nonetheless, in the particular circumstances of that case, the Court found that the deportation of Mr. Al-Nashif, a stateless person who had lived in Bulgaria with his family for the previous seven years, violated his rights under Article 8.

[98] In paragraph 96 of these reasons, I noted considerations which distinguish the present case from

appliqué l'article 8, paragraphe 1 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221, qui est sensiblement analogue à l'article 17 du PIRDCP.

[96] Cependant, à une exception près, les décisions citées concernent une mesure de renvoi et non un refus d'admettre un enfant dont le père ou la mère était citoyen du pays où celui-ci voulait réunir la famille. Toutes ces décisions ont été rendues en fonction des faits qui leur étaient propres et comportent peu de commentaires généraux utiles. L'expulsion d'une personne du pays où elle réside avec d'autres membres de sa famille constitue une attaque directe à la vie familiale de la part de l'État, ce qui n'est pas l'effet produit par l'alinéa 117(9)d, d'après les faits de la présente affaire. La séparation de M<sup>me</sup> de Guzman d'avec ses enfants est imputable en grande partie au fait qu'elle a laissé ses fils aux Philippines avec leur père lorsqu'elle est venue au Canada et qu'elle a omis de révéler leur existence.

[97] De plus, il est frappant de constater que, dans l'un des arrêts portant sur la Convention européenne que l'avocat a cités, *Al-Nashif c. Bulgaria* (2003), 36 E.H.R.R. 37, 655, la Cour européenne des droits de l'homme a reconnu (à la page 657) que la Convention n'avait pas pour but de modifier le droit général des États de réglementer l'entrée et la résidence des non-citoyens dans leur territoire :

[TRADUCTION] D'après un principe de droit international, les États ont le droit, sans préjudice des engagements découlant pour eux de traités, de contrôler l'entrée des non-ressortissants sur leur sol [...] En matière d'immigration, l'art. 8 ne saurait s'interpréter comme comportant pour un État l'obligation générale de respecter le choix, par des couples mariés, de leur pays de résidence commune et de permettre le regroupement familial sur son territoire.

Néanmoins, dans les circonstances particulières de cette affaire, la Cour a conclu que l'expulsion de M. Al-Nashif, apatride qui avait vécu en Bulgarie avec sa famille au cours des sept dernières années, portait atteinte aux droits que l'article 8 lui reconnaissait.

[98] Au paragraphe 96 des présents motifs, j'ai fait état des éléments qui distinguent la présente affaire



deportation cases. It is also very relevant that, although paragraph 117(9)(d) prevents Ms. de Guzman from sponsoring her sons as members of the family class, they may be admitted to be reunited with their mother under other provisions of the IRPA, in particular, subsection 24(1) and section 25, or as independent applicants in the economic class.

[99] *Sen v. Netherlands* (2003), 36 E.H.R.R. 7, 81, is somewhat similar to the present case, in that it concerned the refusal by Dutch authorities to admit a child who had been left behind in Turkey when his mother joined her husband in the Netherlands. The European Court of Human Rights held that the refusal was in breach of Article 8 because the Netherlands had failed to strike an appropriate balance between the parents' interest in reuniting their family in their country of residence and the public interest in the control of immigration.

[100] However, *Sen*, too, is distinguishable, since, if Ms. de Guzman's sons make an application for an exemption on humanitarian and compassionate grounds, an officer will make an individual assessment of their circumstances under section 25 of the IRPA. The fact that her sons, who are now both in their early 20s, must formally initiate these applications, rather than Ms. de Guzman, is not sufficient, in my view, to conclude, when all the relevant facts are considered, that paragraph 117(9)(d) renders the IRPA in breach of Article 17 of the ICCPR.

[101] For the above reasons, I would also reject the arguments based on other international human rights instruments to which Canada is signatory which recognize, in general terms, the social importance of the family, especially for the care and education of children: see *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, December 16, 1966, [1976] Can. T.S. No. 46, Article 10; *American Convention on Human Rights*, November 22, 1969, 1144 U.N.T.S. 123, Article 17(1).

d'avec les affaires d'expulsion. Il convient également de souligner que, même si l'alinéa 117(9)d empêche M<sup>me</sup> de Guzman de parrainer ses fils comme membres de la catégorie du regroupement familial, ils peuvent être admis pour être réunis avec leur mère en application d'autres dispositions de la LIPR, notamment le paragraphe 24(1) et l'article 25, ou à titre de demandeurs indépendants dans la catégorie « immigration économique ».

[99] L'arrêt *Sen c. Pays-Bas* (2003), 36 E.H.R.R. 7, 81, porte sur une situation assez semblable à la présente affaire en ce qu'elle concernait le refus par les autorités néerlandaises d'admettre un enfant qui avait été laissé en Turquie lorsque sa mère avait rejoint son époux aux Pays-Bas. La Cour européenne des droits de l'homme a décidé que le refus allait à l'encontre de l'article 8, parce que les Pays-Bas n'avaient pas ménagé un juste équilibre entre l'intérêt des parents à réunir leur famille dans leur pays de résidence et l'intérêt de l'État à contrôler l'immigration.

[100] Cependant, une distinction peut également être faite d'avec cette dernière affaire étant donné que, si les fils de M<sup>me</sup> de Guzman présentent une demande de dispense fondée sur des circonstances d'ordre humanitaire, un agent procédera à une évaluation individuelle de leur situation conformément à l'article 25 de la LIPR. Le fait que ce ne soit pas à elle mais plutôt à ses fils, qui sont maintenant tous deux âgés d'un peu plus de 20 ans, de présenter formellement ces demandes ne suffit pas, à mon sens, pour conclure que l'alinéa 117(9)d rend la LIPR non conforme à l'article 17 du PIRDGP, eu égard à l'ensemble des faits pertinents.

[101] Pour les motifs exposés ci-dessus, je rejeterais également les arguments fondés sur d'autres instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire et qui reconnaissent de façon générale l'importance sociale de la famille, notamment en ce qui a trait au soin et à l'éducation des enfants : voir le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, [1976] R.T. Can. n° 46], article 10, et la *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, 22 novembre 1969, 1144 R.T.N.U. 123, article 17(1).

(b) Best interests of the child and children's right to family reunification

[102] In arguing that paragraph 117(9)(d) violates the protection afforded to children by international human rights instruments to which Canada is signatory, counsel relied particularly on Article 3, paragraph 1 and article 10 of the CRC.

[103] Article 3, paragraph 1 provides that the best interests of the child shall be a primary consideration “[I]n all actions concerning children . . . by . . . courts of law, administrative authorities or legislative bodies.” Counsel submits that the best interests of children whose parents cannot sponsor them could not have been “a primary consideration” in the enactment of paragraph 117(9)(d). Accordingly, he argues, the legislation does not comply with an international human rights instrument to which Canada is signatory.

[104] I do not agree. First, as McLachlin C. J. noted in *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law v. Canada (Attorney General)*, [2004] 1 S.C.R. 76, at paragraph 10: “Article 3(1) of the *Convention on the Rights of the Child* describes [best interest of the child] as ‘a primary consideration’ rather than ‘the primary consideration’ (emphasis added).” Accordingly, she concluded: “the legal principle of the ‘best interests of the child’ may be subordinated to other concerns in appropriate contexts.”

[105] Second, and more specifically, not every statutory provision must be able to pass the “best interests of the child” test, if another provision requires their careful consideration. In my opinion, section 25 [of the IRPA] is such a provision, because it obliges the Minister to consider the best interests of a child when deciding whether, in his opinion, humanitarian and compassionate circumstances justify exempting an applicant from the normal selection criteria and granting permanent residence status.

b) L'intérêt supérieur de l'enfant et le droit de l'enfant au regroupement familial

[102] Pour soutenir que l'alinéa 117(9)d) va à l'encontre de la protection accordée aux enfants par les instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire, l'avocat s'est fondé notamment sur le paragraphe 1 de l'article 3 et sur l'article 10 de la CDE.

[103] Le paragraphe 1 de l'article 3 prévoit que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale « [d]ans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait [...] des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs ». L'avocat soutient que l'intérêt supérieur d'enfants que les parents ne peuvent parrainer n'a pu être une « considération primordiale » lors de la prise de l'alinéa 117(9)d). En conséquence, dit-il, cette disposition n'est pas conforme à un instrument international portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire.

[104] Je ne suis pas d'accord. D'abord, comme la juge en chef McLachlin l'a fait remarquer dans *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Canada (Procureur général)*, [2004] 1 R.C.S. 76, au paragraphe 10 : « Le paragraphe 3(1) de la *Convention relative aux droits de l'enfant* le décrit [l'intérêt supérieur de l'enfant] comme “une considération primordiale” et non comme “la considération primordiale” ». En conséquence, elle a conclu comme suit : « le principe juridique qu'est l'”intérêt supérieur de l'enfant” peut être subordonné à d'autres intérêts dans des contextes appropriés ».

[105] En deuxième lieu, et de façon plus précise, il n'est pas obligatoire que chaque disposition d'un texte législatif puisse satisfaire au critère de « l'intérêt supérieur de l'enfant » lorsqu'une autre disposition exige un examen attentif de cet intérêt. À mon avis, tel est le cas de l'article 25, parce qu'il oblige le ministre à tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant pour décider s'il existe à son avis des circonstances d'ordre humanitaire qui le justifient d'exempter un demandeur de l'application des critères de sélection normaux et de lui accorder le statut de résident permanent.

[106] Article 10 of the CRC provides that “applications by a child or his or her parents to enter or leave a State Party for the purpose of family reunification shall be dealt with by States Parties in a positive, humane and expeditious manner.” Counsel says that paragraph 117(9)(d) does not comply with Article 10.

[107] Again, my answer is that the discretion conferred on the Minister by section 25 enables the IRPA to be administered in a compliant manner. Until Ms. de Guzman’s sons have applied under section 25, and their applications have been rejected, any complaint on their behalf based on Article 10 is premature. Moreover, when and if they apply under section 24 or 25, the decision is subject to the duty of fairness and is reviewable in the Federal Court.

#### (iv) Summary

[108] Because the international human rights instruments on which the appellant relies create legal obligations that are binding on Canada, paragraph 3(3)(f) makes them determinative of the meaning of the IRPA, in the absence of a clearly expressed legislative intention to the contrary. However, when considered with other provisions in the IRPA, particularly section 25, paragraph 117(9)(d) does not make the IRPA non-compliant with “an international human rights instrument to which Canada is signatory.”

[109] Hence, it is not necessary to decide if section 14 of the IRPA should be interpreted as not authorizing the making of a regulation that renders the IRPA non-compliant with an instrument within the scope of paragraph 3(3)(f).

#### F. CONCLUSIONS

[110] For all of these reasons, I would dismiss the appeal without costs, and would answer in the negative the question certified by the applications Judge:

[106] L’article 10 de la CDE prévoit que « toute demande faite par un enfant ou ses parents en vue d’entrer dans un État partie ou de le quitter aux fins de réunification familiale est considérée par les États parties dans un esprit positif, avec humanité et diligence ». Selon l’avocat, l’alinéa 117(9)d) n’est pas conforme à l’article 10.

[107] Encore là, je réponds en disant que le pouvoir discrétionnaire que l’article 25 confère au ministre permet l’application de la LIPR d’une manière conforme. Jusqu’à ce que les fils de M<sup>me</sup> de Guzman présentent une demande fondée sur l’article 25 et que leur demande soit rejetée, toute plainte formulée pour leur compte et fondée sur l’article 10 sera prématurée. De plus, lorsqu’ils présenteront une demande fondée sur les articles 24 ou 25, le cas échéant, la décision sera assujettie à l’obligation d’équité et susceptible de contrôle devant la Cour fédérale.

#### (iv) Résumé

[108] Étant donné que les instruments internationaux portant sur les droits de l’homme que l’appelante invoque créent des obligations juridiques qui lient le Canada, l’alinéa 3(3)f) fait de ces instruments des documents déterminants quant au sens de la LIPR, en l’absence d’une disposition législative indiquant expressément le contraire. Cependant, lorsqu’il est examiné avec d’autres dispositions de la LIPR, notamment l’article 25, l’alinéa 117(9)d) ne rend pas la LIPR non conforme à « un instrument international portant sur les droits de l’homme dont le Canada est signataire ».

[109] Par conséquent, il n’est pas nécessaire de décider s’il y a lieu d’interpréter l’article 14 de la LIPR comme une disposition qui n’autorise pas le gouverneur en conseil à prendre un règlement qui rend la LIPR non conforme à un instrument visé à l’alinéa 3(3)f).

#### F. CONCLUSIONS

[110] Pour tous les motifs exposés ci-dessus, je suis d’avis de rejeter l’appel sans frais et de répondre par la négative à la question certifiée par le juge qui a entendu la demande :

Is paragraph 117(9)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* invalid or inoperative because it is unconstitutional as it deprives the applicant of her right to liberty and/or her right to security of person, in a manner not in accordance with the principles of fundamental justice, contrary to section 7 of the Charter?

DESJARDINS J.A.: I agree.

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

[111] MALONE J.A.: I concur with the detailed reasons of Evans J.A. but wish to add a particular note of caution in connection with paragraphs 88-89 as they relate to non-binding, international, human rights instruments.

[112] I am not prepared to speculate that they are to be used as persuasive and contextual factors in the interpretation and application of the IRPA. By agreeing with that position, counsel in future cases will, without fail, seize on the above paragraphs and argue that they are *de facto* binding. In this developing area, I would prefer to leave this issue to another panel and another day in a case specifically dealing with a non-binding international human rights instrument.

L'alinéa 117(9)d) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* est-il invalide ou inopérant du fait qu'il est inconstitutionnel étant donné qu'il prive la demanderesse de son droit à la liberté et de son droit à la sécurité de la personne d'une façon incompatible avec les principes de justice fondamentale, en contravention de l'article 7 de la Charte?

LA JUGE DESJARDINS, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

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

[111] LE JUGE MALONE, J.C.A. : Je souscris aux motifs détaillés du juge Evans, mais j'aimerais ajouter un avertissement particulier au sujet des paragraphes 88 et 89, qui concernent des instruments internationaux non contraignants portant sur les droits de l'homme.

[112] Je ne suis pas disposé à présumer qu'ils doivent être considérés comme des facteurs persuasifs et contextuels pour l'interprétation et l'application de la LIPR. Si nous souscrivons à cette position, les avocats invoqueront inmanquablement à l'avenir les paragraphes susmentionnés et soutiendront qu'ils doivent automatiquement s'appliquer. Dans ce domaine en pleine évolution, il m'apparaît préférable de laisser à une autre formation le soin de trancher cette question dans une affaire concernant explicitement un instrument international non contraignant qui porte sur les droits de l'homme.