

T-491-99

T-491-99

**Wignarajah Vithiyanthan** (*Applicant*)**Wignarajah Vithiyanthan** (*demandeur*)

v.

c.

**The Attorney General of Canada** (*Respondent*)**Le procureur général du Canada** (*défendeur*)**INDEXED AS: VITHIYANANTHAN v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T.D.)****RÉPERTORIÉ: VITHIYANANTHAN c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (1<sup>re</sup> INST.)**

Trial Division, Simpson J.—Toronto, March 3; Vancouver, March 29, 2000.

Section de première instance, juge Simpson—Toronto, 3 mars; Vancouver, 29 mars 2000.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Citizens — Application for judicial review of Passport Office decision revoking applicant's Canadian passport pursuant to Canadian Passport Order (CPO), s. 10(b) for having used passport to assist cousin to enter Canada illegally, contrary to CPO, s. 94(2) (hybrid offence punishable by indictment or by way of summary conviction) — CPO, s. 10(b) providing for revocation of passport where passport used to assist in commission of indictable offence — Case law establishing hybrid offence indictable offence even when, as herein, Crown electing proceed by way of summary conviction — Director erred in exercising discretion as mistakenly believed applicant had given cousin opportunity to "jump ahead" of other refugee claimants — In fact, no queue for refugee claimants.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Citoyens — Demande de contrôle judiciaire de la décision du Bureau des passeports par laquelle le demandeur s'est fait révoquer son passeport canadien, en application de l'art. 10b) du Décret sur les passeports canadiens (DPC), après l'avoir utilisé pour aider sa cousine à entrer de façon illégale au Canada, en contravention de l'art. 94(2) du DPC (infraction hybride punissable par voie de mise en accusation ou par voie de procédure sommaire) — L'art. 10b) du DPC prévoit la révocation du passeport lorsque celui-ci est utilisé en vue de commettre un acte criminel — La jurisprudence établit que les infractions hybrides constituent des actes criminels, même lorsque la Couronne choisit de procéder par voie de procédure sommaire, comme en l'espèce — Le directeur a commis une erreur dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, estimant à tort que le demandeur avait donné à sa cousine l'occasion de «passer par-dessus» les autres revendicateurs du statut de réfugié — Il n'y avait pas, dans les faits, de liste d'attente de revendicateurs du statut de réfugié.*

The applicant was seeking judicial review of a Passport Office discretionary decision revoking his Canadian passport pursuant to paragraph 10(b) of the *Canadian Passport Order* (CPO) for having used his passport to assist his cousin from Sri Lanka to enter illegally into Canada, contrary to paragraph 94(1)(m) of the CPO. The applicant plead guilty to the charge under paragraph 94(1)(m), a hybrid offence which the Crown agreed to prosecute by way of summary conviction instead of by indictment, and a fine of \$500 was imposed.

Le demandeur cherche à obtenir le contrôle judiciaire de la décision discrétionnaire du Bureau des passeports, par laquelle il s'est fait révoquer son passeport canadien en application de l'alinéa 10b) du *Décret sur les passeports canadiens* (DPC) après l'avoir utilisé en vue d'aider sa cousine, citoyenne sri-lankaise, à entrer au Canada de façon illégale, en contravention de l'alinéa 94(1)m) du DPC. Le demandeur a plaidé coupable à l'infraction prévue à l'alinéa 94(1)m), une infraction hybride pour laquelle la Couronne a choisi de procéder par voie de procédure sommaire plutôt que par voie de mise en accusation, et a été condamné à payer une amende de 500 \$.

The applicant argued that the Director of the Passport Office did not have jurisdiction to revoke his passport because, while paragraph 10(b) of the CPO provides that the Passport Office may revoke the passport of a person who uses it to assist him in committing an indictable offence, the applicant had been convicted by way of summary conviction.

Le demandeur soutient que le directeur du Bureau des passeports n'avait pas compétence pour révoquer son passeport car, bien que l'alinéa 10b) du DPC prévoit que le Bureau des passeports peut révoquer le passeport d'une personne qui l'utilise pour commettre un acte criminel, le demandeur avait été déclaré coupable par voie de procédure sommaire.

The applicant also argued that the Director erred in his exercise of discretion because he mistakenly believed that

Le demandeur plaide également que le directeur a commis une erreur dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire du

when the applicant brought his cousin to Canada as a refugee claimant, he gave her the opportunity to improperly claim refugee status ahead of other prospective refugee claimants who had been waiting in line.

*Held*, the application should be allowed.

The standard of review on the issue of jurisdiction was that of correctness, the issue being a question of law. The *Interpretation Act* makes it clear in paragraph 34(1)(a) that it is the terms of the enactment which state that an accused may be prosecuted for an offence by indictment that creates the indictable offence. The Crown's election does not change the terms of the enactment. Case law makes it clear that hybrid offences are indictable offences even if the Crown elects to proceed by way of summary conviction. So the Director did have jurisdiction to make the impugned decision.

However, regardless of the applicable standard of review, the Director's error in exercising his discretion was fatal to the decision. The Director stressed the point that, when the applicant brought his cousin to Canada as a refugee claimant, he gave her the opportunity to improperly claim refugee status ahead of other prospective refugee claimants who had been waiting in line. There is no queue for refugee claimants and there are no refugee camps in Sri Lanka. Had the Director not misunderstood the situation, he may well have exercised his discretion in a more generous manner.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Canadian Passport Order*, SI/81-86, ss. 9, 10(a),(b).  
*Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 294(b) (as am.  
 by S.C. 1974-75-76, c. 93, s. 25), 312, 313.  
*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 94(1)(m),(2).  
*Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, s. 19(2)(a).  
*Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, ss.  
 34(1)(a),(c).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Ngalla v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 152 F.T.R. 184; 44 Imm. L.R. (2d) 79 (F.C.T.D.); *Dallman v. The King*, [1942] S.C.R. 339;

fait qu'il estimait à tort que, lorsque le demandeur a fait entrer sa cousine au Canada en tant que revendicatrice du statut de réfugié, il lui a donné, de manière inappropriée, l'occasion de soumettre sa demande avant les autres revendicateurs éventuels du statut de réfugié qui attendaient leur tour.

*Jugement*: la demande doit être accueillie.

La norme de contrôle applicable à la question de la compétence est celle de la décision correcte, puisqu'il s'agit d'une question de droit. La *Loi d'interprétation* dispose clairement, à son alinéa 34(1)a), que l'acte criminel est créé à même le libellé même du texte de loi qui prévoit qu'un accusé peut être poursuivi pour une infraction par voie de mise en accusation. La façon dont la Couronne choisit de procéder n'a aucune incidence sur le libellé du texte de loi. La jurisprudence établit clairement que les infractions hybrides constituent des actes criminels, même lorsque la Couronne choisit de procéder par voie de procédure sommaire. Par conséquent, le directeur avait effectivement compétence pour prendre la décision contestée.

Cependant, peu importe la norme de contrôle à laquelle on recourt, l'erreur commise par le directeur dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire a vicié sa décision. Le directeur a insisté sur le fait que, lorsque le demandeur a fait entrer sa cousine au Canada en tant que revendicatrice du statut de réfugié, il lui a donné, de manière inappropriée, l'occasion de soumettre sa demande avant les autres revendicateurs éventuels du statut de réfugié qui attendaient leur tour. Il n'y a pas de liste d'attente de revendicateurs du statut de réfugié et il n'y a aucun camp de réfugiés au Sri Lanka. Si le directeur avait bien saisi la situation, il aurait fort bien pu exercer son pouvoir discrétionnaire de manière plus indulgente.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Code criminel*, S.R.C. 1970, ch. C-34, art. 294b) (mod.  
 par S.C. 1974-75-76, ch. 93, art. 25), 312, 313.  
*Décret sur les passeports canadiens*, TR/81-86, art. 9,  
 10a),b).  
*Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, art.  
 34(1)a),c).  
*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art.  
 94(1)m),(2).  
*Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, ch. 52,  
 art. 19(2)a).

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Ngalla c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 152 F.T.R. 184; 44 Imm. L.R. (2d) 79 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Dallman v. The King*, [1942]

[1942] 3 D.L.R. 145; (1942), 77 C.C.C. 289; *R. v. Connors* (1998), 155 D.L.R. (4th) 391; [1998] 8 W.W.R. 421; 102 B.C.A.C. 1; 49 B.C.L.R. (3d) 376; 121 C.C.C. (3d) 358; 14 C.R. (5th) 200 (C.A.).

## DISTINGUISHED:

*Kai Lee v. Minister of Employment and Immigration*, [1980] 1 F.C. 374; (1979), 102 D.L.R. (3d) 328; 30 N.R. 575 (C.A.).

## CONSIDERED:

*Potter v. Minister of Employment and Immigration*, [1980] 1 F.C. 609; (1979), 108 D.L.R. (3d) 92; 31 N.R. 158 (C.A.).

## REFERRED TO:

*R. v. Belair* (1988), 41 C.C.C. (3d) 329; 64 C.R. (3d) 179; 26 O.A.C. 340 (Ont. C.A.); *R. v. Jans* (1990), 108 A.R. 324; 59 C.C.C. (3d) 398 (C.A.).

APPLICATION for judicial review of a decision of the Canadian Passport Office revoking the applicant's passport for having used it to assist his cousin from Sri Lanka to enter illegally into Canada, contrary to paragraph 94(1)(m) of the *Canadian Passport Order*. Application allowed.

## APPEARANCES:

*Lorne Waldman* for applicant.  
*Michael H. Morris* and *Lara M. Speirs* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Jackman, Waldman & Associates*, Toronto, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

[1] SIMPSON J.: Wignarajah Vithiyanthan (the applicant) seeks judicial review of a decision of the Director of the Security Policy and Entitlement Directorate (the Director) of the Canadian Passport

R.C.S. 339; [1942] 3 D.L.R. 145; (1942), 77 C.C.C. 289; *R. v. Connors* (1998), 155 D.L.R. (4th) 391; [1998] 8 W.W.R. 421; 102 B.C.A.C. 1; 49 B.C.L.R. (3d) 376; 121 C.C.C. (3d) 358; 14 C.R. (5th) 200 (C.A.).

## DISTINCTION FAITE D'AVEC:

*Kai Lee c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1980] 1 C.F. 374; (1979), 102 D.L.R. (3d) 328; 30 N.R. 575 (C.A.).

## DÉCISION EXAMINÉE:

*Potter c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1980] 1 C.F. 609; (1979), 108 D.L.R. (3d) 92; 31 N.R. 158 (C.A.).

## DÉCISIONS CITÉES:

*R. v. Belair* (1988), 41 C.C.C. (3d) 329; 64 C.R. (3d) 179; 26 O.A.C. 340 (C.A. Ont.); *R. v. Jans* (1990), 108 A.R. 324; 59 C.C.C. (3d) 398 (C.A.).

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision du Bureau des passeports par laquelle le demandeur s'est fait révoquer son passeport après l'avoir utilisé pour aider sa cousine du Sri Lanka à entrer de façon illégale au Canada, en contravention de l'alinéa 94(1)m) du *Décret sur les passeports canadiens*. Demande accueillie.

## ONT COMPARU:

*Lorne Waldman* pour le demandeur.  
*Michael H. Morris* et *Lara M. Speirs* pour le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Jackman, Waldman & Associates*, Toronto, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

*Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par*

[1] LE JUGE SIMPSON: Wignarajah Vithiyanthan (demandeur) cherche à obtenir le contrôle judiciaire de la décision rendue par le directeur de la Sécurité, des Politiques et de l'Admissibilité (le directeur) du

Office (the Passport Office). On March 8, 1998, the Director issued a written decision (the Decision) in which he revoked the applicant's Canadian passport pursuant to paragraph 10(b) of the *Canadian Passport Order*, SI/81-86 (the CPO).

#### The Facts

[2] The facts are not in dispute. The applicant is a Canadian citizen. He was originally a national of Sri Lanka, but was granted refugee status in Canada. The applicant was issued Canadian passport number VB967669 on July 26, 1995.

[3] On February 3, 1997, the applicant was charged under paragraph 94(1)(m) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 (the Act), for having aided or abetted his cousin, a Sri Lankan national, to enter Canada illegally. The record discloses that the applicant's cousin was in mortal danger in Sri Lanka. Relatives called the applicant and asked for his help. He determined that he could not arrange his cousin's entry into Canada by lawful means, and he therefore agreed to meet her in Singapore for the purpose of escorting her to Canada. He helped her obtain a false Sri Lankan passport which she destroyed before her arrival in Canada. She applied for Convention refugee status upon her arrival in Canada, and has since been accepted as a Convention refugee. The applicant received no payment for helping his cousin. As well, he used his passport only for his own travel and there is no suggestion that his passport was altered, copied, or otherwise physically misused.

[4] Subsection 94(2) of the Act provides that an offence under paragraph 94(1)(m) of the Act is punishable by indictment or by way of summary conviction proceedings at the election of the Crown. Such offences are typically described as "hybrid offences". The applicant agreed to plead guilty to the charge against him in exchange for the Crown's

Bureau des passeports. Le 8 mars 1998, le directeur a rendu une décision par écrit (la décision) par laquelle il a révoqué le passeport canadien du demandeur en application de l'alinéa 10b) du *Décret sur les passeports canadiens*, TR/81-86 (le DPC).

#### Les faits

[2] Les faits de la présente affaire ne sont pas contestés. Le demandeur est citoyen canadien. Il était à l'origine citoyen du Sri Lanka, mais il a obtenu le statut de réfugié au Canada. Le demandeur s'est vu accorder un passeport canadien, n° VB967669, le 26 juillet 1995.

[3] Le 3 février 1997, le demandeur a été mis en accusation aux termes de l'alinéa 94(1)m) de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 (la Loi), pour avoir supposément aidé ou encouragé sa cousine, citoyenne sri-lankaise, à entrer au Canada de façon illégale. Il ressort du dossier que la cousine du demandeur se trouvait en danger de mort au Sri Lanka. Des parents du demandeur ont appelé ce dernier pour solliciter son aide. Ayant conclu qu'il ne pouvait justifier par des moyens légitimes l'entrée de sa cousine au Canada, le demandeur a convenu de la rencontrer à Singapour en vue de l'escorter au Canada. Il a aidé sa cousine à se procurer un faux passeport sri-lankais dont cette dernière s'est débarrassée avant d'arriver au Canada. Elle a demandé le statut de réfugié au sens de la Convention dès son arrivée au Canada, ce qu'elle a obtenu. Le demandeur n'a reçu aucune compensation financière pour avoir aidé sa cousine. Il a également utilisé son passeport uniquement pour les fins de son propre déplacement et aucun élément ne donne à penser que son passeport ait été modifié, reproduit, ou qu'il ait par ailleurs été physiquement utilisé à mauvais escient.

[4] Le paragraphe 94(2) de la Loi prévoit que l'infraction prévue à l'alinéa 94(1)m) de la Loi est punissable, au choix de la Couronne, par voie de mise en accusation ou par voie de procédure sommaire. De telles infractions sont typiquement connues sous l'appellation d'«infractions hybrides». Le demandeur a accepté de plaider coupable à la mise en accusation

agreement to proceed by way of summary conviction and to recommend a lenient sentence. The applicant was convicted by way of summary conviction on August 19, 1997, and was fined \$500. He promptly paid the fine.

[5] In a letter dated February 25, 1998, Mr. Neville Wells of the Passport Office informed the applicant that the Passport Office was proposing to revoke his passport under the discretionary authority provided in paragraph 10(b) of the CPO. The Passport Office gave the applicant formal notice that he had 30 days to file an objection to the proposed revocation. There followed a lengthy exchange of correspondence between Mr. Wells and counsel for the applicant in which all the issues were canvassed.

#### The Decision

[6] As a matter of Passport Office policy, passports are normally revoked for five years from the date of the incident which justified the revocation. This would mean that, in the ordinary course, the applicant could have applied for a new passport after February 3, 2002. However, the Director exercised his discretion and reduced the revocation period by 15 months so that the applicant, as matters now stand, is free to apply for a passport after November 3, 2000.

[7] As I read his decision, the Director reached the following conclusions:

1. That he had jurisdiction to revoke the applicant's passport under paragraph 10(b) of the CPO because the applicant had committed an indictable offence.
2. That the fact that the applicant had gone to the aid of a relative without payment was a positive mitigating factor.
3. That the applicant's prompt admission of guilt and co-operation with the RCMP in its investigation

qui pesait contre lui, en contrepartie de l'entente selon laquelle la Couronne procéderait par voie de procédure sommaire et qu'elle recommanderait une peine clémente. Le 19 août 1997, le demandeur a été condamné sur déclaration sommaire de culpabilité, et condamné à payer une amende de 500 \$. Il s'est empressé de payer l'amende.

[5] Par une lettre datée du 25 février 1998, M. Neville Wells du Bureau des passeports a avisé le demandeur que le Bureau envisageait de lui révoquer son passeport en vertu du pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré par l'alinéa 10b) du DPC. Le Bureau des passeports a formellement avisé le demandeur qu'il disposait de 30 jours pour déposer une opposition à la mesure de révocation envisagée. Il s'est ensuivi un long échange de lettres entre M. Wells et l'avocat du demandeur au cours duquel toutes les questions ont été abordées.

#### La décision

[6] Selon la politique interne du Bureau des passeports, les passeports sont en règle générale révoqués pour une durée de cinq ans suivant la date de l'incident qui a donné lieu à la révocation. Cela signifie en principe que le demandeur pourrait demander un nouveau passeport après le 3 février 2002. Cependant, le directeur a exercé son pouvoir discrétionnaire en réduisant de 15 mois la période de révocation, permettant ainsi au demandeur de présenter une demande de passeport après le 3 novembre 2000, là où les choses en sont aujourd'hui.

[7] Il ressort de la décision rendue par le directeur que les conclusions suivantes ont été tirées:

1. Le directeur avait compétence pour révoquer le passeport du demandeur aux termes de l'alinéa 10b) du DPC parce que le demandeur a commis un acte criminel.
2. Le fait que le demandeur se soit porté à l'aide d'un membre de sa famille sans compensation financière constitue un facteur atténuant qui milite en sa faveur.
3. Le fait que le demandeur ait promptement fait un aveu de culpabilité et qu'il ait collaboré avec la

was a positive mitigating factor.

4. That the applicant had helped a potential refugee applicant improperly “jump ahead” of other refugee claimants waiting to enter Canada. This was a negative factor that reduced the impact of the favourable mitigating circumstances.

5. That the need to safeguard the security, integrity and value of travel documents was an important consideration which weighed against exercise of discretion in the applicant’s favour.

#### The Issues

[8] At the hearing, the applicant took issue with findings 1 and 4 listed above. I will deal with each in turn.

#### Issue 1—Jurisdiction

[9] The standard of review I have applied in considering this issue is one of correctness as the outcome is entirely dependent on a question of law.

[10] Paragraph 10(b) of the CPO reads as follows:

10. The Passport Office may revoke the passport of a person on any ground on which it may refuse to issue a passport to that person if he were an applicant and may revoke the passport of a person who

...

(b) uses the passport to assist him in committing an indictable offence in Canada or any offence in a foreign country or state that would constitute an indictable offence if committed in Canada; [My emphasis.]

The dispute concerns the meaning of “committing an indictable offence”.

[11] With regard to the word “committed”, it is relevant to note that paragraph 10(a) of the CPO deals with people who have been “charged” with an offence, while section 9 covers both those who have been

GRC aux fins de l’enquête de cette dernière constitue un facteur atténuant qui milite en sa faveur.

4. Le demandeur a, de manière inappropriée, aidé un éventuel revendicateur du statut de réfugié à [TRADUCTION] «passer par-dessus» les autres demandeurs du statut de réfugié qui cherchent à entrer au Canada, ce qui constitue un facteur défavorable qui réduit l’impact des circonstances atténuantes favorables au demandeur.

5. Le besoin de protéger la sécurité, l’intégrité et la valeur des documents de voyage constitue un élément important qui milite à l’encontre de l’exercice, en faveur du demandeur, du pouvoir discrétionnaire.

#### Les questions en litige

[8] À l’audition, le demandeur a contesté la validité de la première et de la quatrième conclusion, énoncées précédemment. J’aborderai tour à tour chacune d’elle.

#### Première question en litige—La compétence

[9] J’ai appliqué la norme de la décision correcte dans le cadre de l’examen de la présente question, puisque son issue repose entièrement sur une question de droit.

[10] L’alinéa 10(b) du DPC prévoit:

10. Le Bureau des passeports peut révoquer le passeport d’une personne pour toute raison qui justifierait le refus de délivrer un passeport à cette personne si elle présentait une demande, et peut révoquer le passeport d’une personne qui

[. . .]

b) utilise le passeport pour commettre un acte criminel au Canada, ou pour commettre, dans un pays ou État étranger, une infraction qui constituerait un acte criminel si elle était commise au Canada; [Non souligné dans l’original.]

La question en litige consiste à définir le sens des termes «commettre un acte criminel».

[11] En ce qui concerne le terme «commise», il convient de noter que l’alinéa 10(a) du DPC vise les personnes qui ont été «accusée[s]» d’une infraction, alors que l’article 9 englobe à la fois celles qui ont été

“charged” (paragraphs 9(b) and (c)) and those who have been “convicted” (paragraph 9(e)). In this context it is clear, and the applicant does not dispute, that the word “committed” in paragraph 10(b) of the CPO is not intended to include a requirement that a charge has been laid or that a conviction has been obtained.

[12] The problem arises with the meaning of “indictable offence”. The applicant concedes that a hybrid offence, if committed in Canada, is an indictable offence as long as no charges are laid or, if charges are laid, as long as the Crown proceeds by way of indictment. This flows from the *Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, which provides in paragraph 34(1)(a) that:

34. (1) Where an enactment creates an offence,

(a) the offence is deemed to be an indictable offence if the enactment provides that the offender may be prosecuted for the offence by indictment;

However, the applicant submits that if, as happened in his case, charges are laid and the Crown elects to proceed summarily and obtains a summary conviction, then his passport cannot be revoked for the commission of an indictable offence.

[13] The applicant relies on the decision of the Federal Court of Appeal in *Kai Lee v. Minister of Employment and Immigration*, [1980] 1 F.C. 374 (*Lee*). In that decision, the appellant was charged under paragraph 294(b) of the *Criminal Code* [R.S.C. 1970, c. C-34], as enacted in May of 1978 by the *Criminal Law Amendment Act, 1975*, S.C. 1974-75-76, c. 93 [section 25]. The section deals with theft of goods worth less than \$200. It stated:

294. Except where otherwise provided by law, every one who commits theft

...

(b) is guilty

(i) of an indictable offence and is liable to imprisonment for two years, or

«accusé[s]» (alinéas 9b) et 9c)) et celles qui ont été «déclaré[s] coupable[s]» (alinéa 9e)). Dans le présent contexte, il ressort clairement que le terme «commise» à l’alinéa 10b) du DPC ne vise pas à imposer l’exigence d’une mise en accusation ou d’une déclaration de culpabilité, ce que le demandeur ne met pas en doute.

[12] C’est avec le sens à donner au terme «acte criminel» qu’on se bute aux difficultés. Le demandeur reconnaît qu’une infraction hybride, si elle est perpétrée en sol canadien, constitue un acte criminel tant qu’aucune mise en accusation n’est portée ou, si une mise en accusation est effectivement portée, tant que la Couronne procède par voie de mise en accusation. Ce principe découle de la *Loi d’interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, qui dispose à l’alinéa 34(1)a):

34. (1) Les règles suivantes s’appliquent à l’interprétation d’un texte créant une infraction:

a) l’infraction est réputée un acte criminel si le texte prévoit que le contrevenant peut être poursuivi par mise en accusation;

Le demandeur fait valoir cependant que, comme c’est le cas en l’espèce, on ne peut révoquer un passeport en raison de la perpétration d’un acte criminel lorsque des accusations ont été portées, que la Couronne choisit de procéder par voie de procédure sommaire, et qu’elle obtient par la suite une déclaration sommaire de culpabilité.

[13] Le demandeur se fonde sur l’arrêt rendu par la Cour d’appel fédérale dans *Kai Lee c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration*, [1980] 1 C.F. 374 (*Lee*). Dans cette affaire, l’appelant a été mis en accusation aux termes de l’alinéa 294b) du *Code criminel* [S.R.C. 1970, ch. C-34], édicté en mai 1978 par la *Loi de 1975 modifiant le droit criminel*, S.C. 1974-75-76, ch. 93 [article 25]. Cet article, qui concerne le vol de marchandises de moins de 200 \$, prévoyait:

294. Sauf disposition contraire des lois, quiconque commet un vol

[. . .]

b) est coupable

(i) d’un acte criminel et passible d’un emprisonnement de deux ans, ou

(ii) of an offence punishable on summary conviction,

where the value of what is stolen does not exceed two hundred dollars.

[14] The appellant was convicted by way of summary conviction under subparagraph 294(b)(ii). The question was whether paragraph 19(2)(a) of the *Immigration Act, 1976* [S.C. 1976-77, c. 52] applied. It said:

19. . . .

(2) No immigrant and, except as provided in subsection (3), no visitor shall be granted admission if he is a member of any of the following classes:

(a) persons who have been convicted of an offence that, if committed in Canada, constitutes . . . an offence that may be punishable by way of indictment under any other Act of Parliament and for which a maximum term of imprisonment of less than ten years may be imposed . . . . [My emphasis.]

The Court held that paragraph 294(b) of the *Criminal Code* did not create a hybrid offence. Rather, it created two separate offences. One was an indictable offence and the other was an offence which was punishable on summary conviction. Accordingly, because the appellant was convicted under subparagraph 294(b)(ii), the appellant was not caught by paragraph 19(2)(a) of the *Immigration Act, 1976* because he had not been convicted of an offence that might have been punishable by way of indictment.

[15] In my view, *Lee* does not apply to the facts of this case because, in this case, the Act does not create two separate offences. Paragraph 94(1)(m) and subsection 94(2) read:

94. (1) Every person is guilty of an offence who

. . .

(m) knowingly induces, aids or abets or attempts to induce, aid or abet any person to contravene any provision of this Act or the regulations.

(2) Every person who is guilty of an offence under subsection (1) is liable

(ii) d'une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité,

si la valeur de ce qui est volé ne dépasse pas deux cents dollars.

[14] L'appelant a été condamné sur déclaration sommaire de culpabilité en application du sous-alinéa 294b)(ii). Il s'agissait de savoir si l'alinéa 19(2)a) de la *Loi sur l'immigration de 1976* [S.C. 1976-77, ch. 52] s'appliquait. L'article en question était rédigé en ces termes:

19. [. . .]

(2) Ne peuvent obtenir l'admission, les immigrants et, sous réserve du paragraphe (3), les visiteurs qui

a) ont été déclarés coupables d'une infraction [. . .] commise au Canada [. . .] [qui constitue] une infraction qui peut être punissable par voie d'acte d'accusation, en vertu d'une autre loi du Parlement, d'une peine maximale de moins de dix ans d'emprisonnement [. . .] [Non souligné dans l'original.]

La Cour a statué que l'alinéa 294b) du *Code criminel* ne créait pas d'infraction hybride, mais qu'il créait plutôt deux infractions distinctes, à savoir un acte criminel et une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité. En conséquence, parce qu'il a été déclaré coupable en application du sous-alinéa 294b)(ii), l'appelant n'a pas été visé par l'alinéa 19(2)a) de la *Loi sur l'immigration de 1976*, n'ayant pas été déclaré coupable d'une infraction punissable par voie de mise en accusation.

[15] Je suis d'avis que l'arrêt *Lee* ne s'applique pas aux faits de l'espèce étant donné que la Loi, dans ce cas-ci, n'a pas prévu l'existence de deux infractions distinctes. L'alinéa 94(1)m) et le paragraphe 94(2) prévoient:

94. (1) Commet une infraction quiconque:

[. . .]

m) en connaissance de cause, incite, aide ou encourage ou tente d'inciter, d'aider ou d'encourager une personne à enfreindre la présente loi ou ses règlements.

(2) Quiconque commet l'une des infractions prévues au paragraphe (1) encourt, sur déclaration de culpabilité:

(a) on conviction on indictment, to a fine not exceeding five thousand dollars or to imprisonment for a term not exceeding two years or to both; or

(b) on summary conviction, to a fine not exceeding one thousand dollars or imprisonment for a term not exceeding six months or to both.

It is clear that, while there is only one offence, there are two procedures for obtaining a conviction. This is a hybrid offence.

[16] There is another important difference between *Lee* and the case at bar. In this case, the Passport Office is given jurisdiction to determine whether an offence has been committed. In contrast, in *Lee*, jurisdiction to exclude under the Act did not arise until there had been a conviction.

[17] In 1979, the Federal Court of Appeal considered the meaning of “indictable offence” in *Potter v. Minister of Employment and Immigration*, [1980] 1 F.C. 609. In that case, the appellant sought to set aside a deportation order made in the first instance by an adjudicator. He had been convicted in England of receiving stolen goods. The adjudicator had not made a finding about whether he was convicted on indictment in England, but there was no issue that, in Canada, the offence was a hybrid offence under sections 312 and 313 of the *Criminal Code*. Accordingly, the Court of Appeal held that paragraph 19(2)(a) of the *Immigration Act, 1976* applied because, although there was no conviction in Canada, the appellant had been convicted abroad of an offence which might have been punishable in Canada by way of indictment.

[18] Against this background, counsel for the applicant argues that, once an election has been made by the Crown to prosecute a hybrid offence summarily under paragraph 94(2)(b) of the Act, the offence is no longer an indictable offence. He argues that, following an election, the fact that the prosecution could have

a) par mise en accusation, une amende maximale de cinq mille dollars et un emprisonnement maximal de deux ans, ou l’une de ces peines;

b) par procédure sommaire, une amende maximale de mille dollars et un emprisonnement maximal de six mois, ou l’une de ces peines.

Il ressort clairement que même s’il ne s’agit que d’une seule infraction, la déclaration de culpabilité peut s’obtenir suivant deux procédures. Il s’agit là d’une infraction hybride.

[16] Il existe une autre différence importante entre l’arrêt *Lee* et la présente affaire. En l’espèce, le Bureau des passeports est investi de la compétence pour déterminer si une infraction a été perpétrée. Par contraste, dans l’arrêt *Lee*, la compétence pour expulser en vertu de la Loi ne pouvait être exercée avant qu’une déclaration de culpabilité n’ait été prononcée.

[17] En 1979, la Cour d’appel fédérale s’était attardée sur le sens du terme «acte criminel» dans l’arrêt *Potter c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration*, [1980] 1 C.F. 609. Dans cet arrêt, l’appelant sollicitait l’annulation de l’ordonnance d’expulsion prononcée par l’arbitre. Il avait été déclaré coupable en Angleterre d’avoir recelé des marchandises volées. L’arbitre n’a pas tiré de conclusion quant à savoir si l’appelant avait effectivement été déclaré coupable, en Angleterre, d’une infraction punissable par voie de mise en accusation, mais il n’a pas été contesté que, au Canada, l’infraction était de la nature d’une infraction hybride aux termes des articles 312 et 313 du *Code criminel*. En conséquence, la Cour d’appel a statué que l’alinéa 19(2)a) de la *Loi sur l’immigration de 1976* s’appliquait car, même s’il n’a pas eu de condamnation au Canada, l’appelant a été déclaré coupable à l’étranger d’une infraction qui aurait pu être punissable au Canada par voie de mise en accusation.

[18] À la lumière de ce qui précède, l’avocat du demandeur soutient que dès que la Couronne choisit de poursuivre pour une infraction hybride par voie de procédure sommaire aux termes de l’alinéa 94(2)b) de la Loi, l’infraction ne constitue plus désormais un acte criminel. Il fait valoir qu’une fois son choix arrêté, le

been by indictment becomes irrelevant and the Passport Office loses its jurisdiction to revoke for the commission of an indictable offence. I am not able to agree with this submission for two reasons. Firstly, the *Interpretation Act* makes it clear in paragraph 34(1)(a) that it is the terms of the enactment which state that an accused may be prosecuted for an offence by indictment that creates the indictable offence. The Crown's election does not change the terms of the enactment. Secondly, the election is not necessarily determinative of the procedure which will ultimately be used to deal with the charges. There have been cases where charges were laid and an election was made to proceed by way of summary conviction. Thereafter, before the accused entered a plea, the Crown re-elected and proceeded by indictment. (See *R. v. Belair* (1988), 41 C.C.C. (3d) 329 (Ont. C.A.); *R. v. Jans* (1990), 108 A.R. 324 (C.A.).)

[19] However, since in this case there was a summary conviction, the next question is whether the summary conviction means that the offence can no longer be an indictable offence. In this regard, counsel for the applicant relied on paragraph 34(1)(c) of the *Interpretation Act*. It reads:

34. (1) . . .

(c) if the offence is one for which the offender may be prosecuted by indictment or for which the offender is punishable on summary conviction, no person shall be considered to have been convicted of an indictable offence by reason only of having been convicted of the offence on summary conviction.

In my view, this section does not help the applicant. It changes neither the definition of indictable offence in paragraph 34(1)(a) nor the terms of the enactment which creates the indictable offence.

[20] In *Ngalla v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 152 F.T.R. 184 (F.C.T.D.), Nadon J. dealt with paragraph 34(1)(c). I am in complete agreement with his conclusion. He had this

fait que la Couronne aurait pu procéder par voie de mise en accusation n'est plus d'aucune pertinence et le Bureau des passeports perd alors sa compétence pour révoquer au motif de la perpétration d'un acte criminel. Je ne peux accepter cette observation pour deux motifs. En premier lieu, la *Loi d'interprétation* dispose clairement, à son alinéa 34(1)a), que l'acte criminel est créé à même le libellé même du texte de loi qui prévoit qu'un accusé peut être poursuivi pour une infraction par voie de mise en accusation. La façon dont la Couronne choisit de procéder n'a aucune incidence sur le libellé du texte de loi. En second lieu, la décision de la Couronne ne détermine pas forcément le choix de la procédure qui sera finalement retenue aux fins de la poursuite. Il existe des cas où des accusations ont été portées et où la Couronne a décidé de procéder par voie de procédure sommaire, pour finalement changer son fusil d'épaule et procéder par voie de mise en accusation avant que l'accusé n'ait pu inscrire son plaidoyer. (Voir *R. v. Belair* (1988), 41 C.C.C. (3d) 329 (C.A. Ont.); *R. v. Jans* (1990), 108 A.R. 324 (C.A.).)

[19] Cependant, comme il s'agit en l'espèce d'une déclaration sommaire de culpabilité, la prochaine question consiste à savoir si l'obtention d'une déclaration sommaire de culpabilité implique que l'infraction ne peut désormais plus constituer un acte criminel. À cet égard, l'avocat du demandeur s'est fondé sur l'alinéa 34(1)c) de la *Loi d'interprétation*, qui prévoit:

34. (1) [ . . . ]

c) s'il est prévu que l'infraction est punissable sur déclaration de culpabilité soit par mise en accusation soit par procédure sommaire, la personne déclarée coupable de l'infraction par procédure sommaire n'est pas censée avoir été condamnée pour un acte criminel.

Je suis d'avis que cet article n'est d'aucun secours au demandeur, en ce sens qu'il ne modifie ni la définition d'un acte criminel à l'alinéa 34(1)a), ni le libellé du texte de loi qui a pour effet de créer l'acte criminel.

[20] Dans l'affaire *Ngalla c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 152 F.T.R. 184 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), le juge Nadon a examiné l'alinéa 34(1)c). Je fais entièrement mienne la conclusion

to say at paragraph 8 [pages 187-188]:

With respect, it is my view that counsel for the applicant has misunderstood the purpose of the **Interpretation Act** and in particular s. 34(1)(c) thereof. The paragraph simply provides that, where the **Criminal Code** gives to the prosecutor discretion with respect to the most appropriate mode of proceeding against an accused, and an accused is found guilty of such an offence on summary conviction, that person shall not be considered as having been found guilty of an indictable offence. Thus, the applicant who was found guilty of theft on summary conviction cannot be considered as having been found guilty of an indictable offence. That is the sole purpose of s. 34(1)(c) of the **Interpretation Act**.

[21] Finally, other case law makes it clear that hybrid offences are indictable offences even when summary proceedings are used to obtain a conviction. In this regard, I have considered *Dallman v. The King*, [1942] S.C.R. 339, at page 345; and *R. v. Connors* (1998), 155 D.L.R. (4th) 391 (B.C.C.A.), at paragraphs 69 and 73 [pages 418 and 419].

#### Conclusion on Issue 1

[22] I have concluded that the Director had jurisdiction to make the decision. He had for consideration an applicant who had admitted that he had committed an indictable offence. This did not change when the applicant was charged or when the Crown elected to proceed summarily, and it did not change on the applicant's summary conviction. What changed at the time of conviction was that he could not be said to have been convicted of an indictable offence. This, however, did not alter the fact that he had committed such an offence.

[23] I have considered whether this conclusion makes practical sense and I have decided that it does. The Passport Office is concerned, among other things, with passport integrity and security. It makes sense that it would be entitled to revoke a passport if a potentially serious, i.e. an indictable, offence were committed. If it turned out that the offence was not actually very serious, the Director would have the

qu'il a tirée. Il a déclaré au paragraphe 8 [pages 187 et 188] du jugement:

J'estime que l'avocat de la requérante a mal compris l'objet de la **Loi d'interprétation** et, en particulier, son alinéa 34(1)c). Cet alinéa prévoit tout simplement que, dans les cas où le **Code criminel** donne au poursuivant le pouvoir discrétionnaire de déterminer la procédure qui convient le mieux pour poursuivre un accusé et où l'accusé est déclaré coupable d'une infraction par procédure sommaire, cette personne n'est pas censée avoir été déclarée coupable d'un acte criminel. En conséquence, la requérante qui a été déclarée coupable de vol par procédure sommaire n'est pas censée avoir été déclarée coupable d'un acte criminel. C'est le seul objet de l'alinéa 34(1)c) de la **Loi d'interprétation**.

[21] Finalement, d'autres décisions jurisprudentielles établissent clairement que les infractions hybrides constituent des actes criminels, même lorsque la déclaration de culpabilité a été obtenue par voie de procédure sommaire. À cet égard, j'ai examiné l'arrêt *Dallman v. The King*, [1942] R.C.S. 339, à la page 345; et l'affaire *R. v. Connors* (1998), 155 D.L.R. (4th) 391 (C.A.C.-B.), aux paragraphes 69 et 73 [pages 418 et 419].

#### Conclusion relative à la première question en litige

[22] Je conclus que le directeur avait compétence pour prendre sa décision. Il avait devant lui un demandeur qui a admis avoir perpétré un acte criminel. Le demandeur n'a pas modifié sa version lorsque des accusations ont été portées contre lui, ou lorsque la Couronne a choisi de procéder par voie de procédure sommaire, ni même lorsque le demandeur a été condamné sur déclaration sommaire de culpabilité. Ce qui a changé au moment de la déclaration de culpabilité, c'est le fait qu'on ne peut affirmer que le demandeur a été déclaré coupable d'un acte criminel. Cela ne change rien cependant au fait qu'il a perpétré une telle infraction.

[23] J'ai examiné la question de savoir si cette conclusion est logique; j'en conclus qu'elle l'est. Le Bureau des passeports voit, entre autres choses, à l'intégrité et à la sécurité des passeports. Il est logique de penser que le Bureau des passeports puisse révoquer un passeport dans le cas de la perpétration d'une infraction potentiellement grave, à savoir un acte criminel. S'il s'avérait que l'infraction n'était pas très

discretion not to revoke a passport or to impose a short period of revocation. Because criminal proceedings are not a condition precedent to the revocation of a passport, it seems logical that the objectives of the Passport Office may be pursued without being thwarted if a summary conviction is obtained in respect of an indictable offence.

#### Issue 2—The Exercise of Discretion

[24] On this issue, the respondent urged me to accord the highest deference to the Director and to review his exercise of discretion only if I found it to be patently unreasonable. The applicant, on the other hand, asked me to review on the basis of reasonableness *simpliciter*. I have concluded that there is no need to determine which standard of review applies because, regardless of the standard used, the error committed by the Director is fatal to his decision.

[25] The Director believed that, when the applicant brought his cousin to Canada as a refugee claimant, he gave her the opportunity to improperly claim refugee status ahead of other prospective refugee claimants who had been waiting in line. This, as counsel for both parties acknowledged, was an error. There is no queue for refugee claimants and there are no refugee camps in Sri Lanka. However, counsel for the respondent submitted that the error must have been of no importance given that, in spite of the error, the Director reduced the period of revocation by 15 months.

[26] I am unable to agree with this submission. In my view, the Director was very troubled by what he perceived to be the unjust consequences of the applicant's conduct. The Director said:

It is not for me to formulate an opinion as to the merits of any refugee claim. Counsel's argument is to be verified against Canada's policy of welcoming and settling a significant number of refugees. If passport holders "select" (by virtue of their assistance), in lieu of humanitarian or

grave, le directeur pourrait exercer son pouvoir discrétionnaire pour ne pas révoquer le passeport ou pour n'imposer qu'une courte période de révocation. Étant donné que les poursuites criminelles ne constituent pas une exigence préalable à la révocation d'un passeport, il semble logique que les objectifs visés par le Bureau des passeports puissent être poursuivis sans que leur atteinte ne soit entravée dans le cas de l'obtention d'une déclaration sommaire de culpabilité relativement à la perpétration d'un acte criminel.

#### Deuxième question en litige—L'exercice du pouvoir discrétionnaire

[24] Sur cette question, le défendeur m'a invitée à faire preuve du plus haut degré de retenue quant à la décision du directeur et à examiner l'exercice du pouvoir discrétionnaire de ce dernier uniquement si je concluais qu'il était manifestement déraisonnable. Le demandeur, quant à lui, m'a demandé d'examiner la décision du directeur suivant la norme de la décision raisonnable *simpliciter*. Je conclus qu'il n'y a pas lieu de déterminer la norme de contrôle qui s'applique car, peu importe la norme à laquelle on recourt, l'erreur commise par le directeur vicie sa décision.

[25] Le directeur estimait que, lorsque le demandeur a fait entrer sa cousine au Canada en tant que revendicatrice du statut de réfugié, il avait voulu lui donner, de manière inappropriée, l'occasion de soumettre sa demande avant les autres revendicateurs éventuels du statut de réfugié qui attendaient leur tour. Les avocats des parties en conviennent, il s'agit là d'une erreur. Il n'y a pas de liste d'attente de revendicateurs du statut de réfugié et il n'y a aucun camp de réfugiés au Sri Lanka. Cependant, l'avocat du défendeur a fait valoir que l'erreur du directeur devait être sans importance, puisque ce dernier a malgré tout réduit de 15 mois la période de révocation.

[26] Je ne peux accepter cette observation. À mon avis, le directeur était particulièrement préoccupé par ce qu'il percevait être les conséquences injustes de la conduite du demandeur. Le directeur a déclaré:

[TRADUCTION] Il ne m'appartient pas d'exprimer une opinion quant au bien-fondé des revendications du statut de réfugié. L'argument avancé par l'avocat doit être examiné à la lumière de la politique du Canada d'accueillir un grand nombre de réfugiés et de les aider à s'établir. Si les titulaires

Non Profit Organizations, family members who could apply to be sponsored under the United Nations Refugee Program, they jump ahead of people who are awaiting in refugee camps to settle in foreign lands. Inasmuch as it is inappropriate for me to ignore the circumvention of the immigration process, I find it difficult to absolve subjects who would engage in such activities, whatever their objectives, beliefs and reasons, given that there are hundreds of thousands of waiting, law-abiding Convention refugees who are sponsored by recognized world humanitarian organizations.

And later, the Director said:

I am prepared to give the subject the benefit of the doubt in accepting the argument that his actions were motivated for "compassionate" reasons. However, this was not a compelling compassionate reason, given that the drama described by the subject affects many others. I have mentioned the participation of NGO's trying to deal with the flow of Refugee claimants. I also note that the smuggle was (allegedly but for the sake of the argument, nonetheless considered by the undersigned as) a cousin, i.e. not an immediate family member of the subject, and that RCMP signalled the subject's willingness to cooperate during their investigation leading to the charges under the Immigration Act. [Emphasis in original.]

Conclusion on Issue 2

[27] Based on these statements, I am satisfied that, had the Director understood that the applicant's cousin did not "jump ahead" of other refugee claimants, the Director could well have exercised his discretion in a more generous manner. The error was therefore material.

The Result

[28] This matter will be sent back for redetermination by a person in the Canadian Passport Office other than the Director.

[29] As counsel for both parties advised the Court that they were not seeking costs, there will be no order as to costs.

de passeport «choisissent» (de leur propre initiative), plutôt que les organisations humanitaires ou à but non lucratif, les membres de leur famille qui pourraient présenter une demande de parrainage en vertu du Programme des Nations Unies pour les réfugiés, ces derniers passeraient avant toutes les personnes qui attendent dans les camps de réfugiés pour pouvoir s'établir dans des pays étrangers. Pour autant qu'il m'est inapproprié de faire fi des tentatives de court-circuitage du processus en matière d'immigration, j'estime qu'il est difficile d'exonérer les personnes qui s'adonnent à de telles activités, quels que soient leurs objectifs, leurs croyances et leurs motifs, vu le fait que des centaines de milliers de réfugiés au sens de la Convention, respectueux de la loi et parrainés par des organisations internationales humanitaires connues, attendent.

Il poursuit:

[TRADUCTION] Je suis prêt à accorder le bénéfice du doute au sujet en acceptant l'argument selon lequel sa conduite a été motivée par des motifs «d'ordre humanitaire». Il ne s'agit toutefois pas d'un motif convaincant, vu que la tragédie que décrit le sujet touche beaucoup d'autres personnes. J'ai fait mention de l'initiative des ONG visant à stabiliser l'afflux des revendicateurs du statut de réfugié. Je note également que le sujet a été le passeur de sa cousine (à supposer qu'il s'agit réellement de sa cousine, mais pour les fins de la présente, le soussigné considère néanmoins que c'est le cas), donc pas d'un membre de sa famille immédiate, et que la GRC a signalé que le sujet était enclin à collaborer lors de leur enquête, au terme de laquelle des accusations ont été portées contre lui en vertu de la Loi sur l'immigration. [Non souligné dans l'original.]

Conclusion relative à la deuxième question en litige

[27] Sur la base de ces affirmations, je suis convaincue que si le directeur avait compris que la cousine du demandeur n'avait pas [TRADUCTION] «passé par-dessus» les autres revendicateurs du statut de réfugié, il aurait fort bien pu exercer son pouvoir discrétionnaire de manière plus indulgente. L'erreur était par conséquent importante.

Conclusion générale

[28] La présente affaire est renvoyée pour qu'une personne du Bureau des passeports, autre que le directeur, procède à un nouvel examen.

[29] Comme les avocats des parties ont avisé la Cour qu'ils ne sollicitaient pas de dépens, la Cour n'adjudge aucuns dépens.