

T-5210-80

T-5210-80

In re the Citizenship Act and in re Douglas Lawrence Chute (Appellant)

Trial Division, Walsh J.—Toronto, March 17; Ottawa, April 1, 1981.

Citizenship — Appeal from Citizenship Judge's denial of appellant's application for citizenship on behalf of his minor son — Child was born out of wedlock in the United States in 1975 — Mother is an American citizen; father is a Canadian citizen — Birth was not registered abroad — Child has visitor's status — Whether or not citizenship should be granted to a minor child born outside Canada before the coming into force of the new Citizenship Act — Whether or not exercise of Ministerial discretion should be recommended — Appeal adjourned sine die — Citizenship Act, S.C. 1974-75-76, c. 108, as amended, ss. 3(1)(b), 5(1)(b),(2),(4).

APPEAL.

COUNSEL:

D. Chute on his own behalf.
J. S. Lyons, Q.C., amicus curiae.

SOLICITORS:

D. Chute, Toronto, on his own behalf.
Jeffery S. Lyons, Q.C., Toronto, *amicus curiae.*

The following are the reasons for judgment rendered in English by

WALSH J.: This is an appeal dated October 28, 1980, by the father of a minor child Jesse Robert Chute, born out of wedlock in the United States on April 21, 1975, on behalf of the said child, based on the application of section 5(1)(b) of the *Citizenship Act*, S.C. 1974-75-76, c. 108, as amended, which in its opening phrase requires that a person "has been lawfully admitted to Canada for permanent residence". Before rendering the decision careful examination was made not only of the provisions of the *Citizenship Act* but of the *Immigration Act*, 1976, S.C. 1976-77, c. 52.

The situation is extremely complicated. The father of the child is a Canadian citizen, having been born in Canada and the mother Margaret Elizabeth Bliss is an American citizen. Both admit

In re la Loi sur la citoyenneté et in re Douglas Lawrence Chute (Appelant)

^a Division de première instance, le juge Walsh—Toronto, 17 mars; Ottawa, 1^{er} avril 1981.

Citoyenneté — Appel de la décision d'un juge de la citoyenneté rejetant la demande de citoyenneté présentée par l'appelant pour son fils mineur — L'enfant est né hors du mariage aux États-Unis en 1975 — La mère est citoyenne américaine; le père est citoyen canadien — La naissance n'a pas été inscrite à l'étranger — L'enfant est titulaire d'un visa de visiteur — Il échet d'examiner si la citoyenneté doit être accordée à un enfant mineur né à l'étranger avant l'entrée en vigueur de la nouvelle Loi sur la citoyenneté — Il échet de déterminer si la Cour devrait recommander au Ministre d'exercer son pouvoir discrétionnaire — Appel ajourné sine die — Loi sur la citoyenneté, S.C. 1974-75-76, c. 108, modifiée, art. 3(1)b), 5(1)b),(2),(4).

APPEL.

^d

AVOCATS:

D. Chute pour son propre compte.
J. S. Lyons, c.r., amicus curiae.

^e

PROCUREURS:

D. Chute, Toronto, pour son propre compte.
Jeffery S. Lyons, c.r., Toronto, *amicus curiae.*

^f

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

^g LE JUGE WALSH: Il s'agit d'un appel daté du 28 octobre 1980, interjeté pour le compte de son enfant par le père d'un enfant mineur nommé Jesse Robert Chute, né hors du mariage aux États-Unis, le 21 avril 1975. L'appel est fondé sur l'article 5(1)(b) de la *Loi sur la citoyenneté*, S.C. 1974-75-76, c. 108, modifiée, aux termes duquel le ^h Ministre doit accorder la citoyenneté à toute personne qui «a été légalement admise au Canada à titre de résident permanent». Avant de prendre une ⁱ décision, on a examiné attentivement, non seulement les dispositions de la *Loi sur la citoyenneté*, mais aussi celles de la *Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, c. 52.

^j

Les circonstances sont extrêmement compliquées. Le père de l'enfant est citoyen canadien, né au Canada, et sa mère, Margaret Elizabeth Bliss, citoyenne des États-Unis. Tous deux ont reconnu

paternity on the child's birth certificate. Under the former *Canadian Citizenship Act*, R.S.C. 1970, c. C-19, section 5(1)(b) required in the case of a child born out of wedlock that the mother be a Canadian citizen or that the birth be registered in accordance with the regulations within two years after its occurrence or within such extended period as the Minister might authorize in special cases. This was repealed by the current *Citizenship Act*, S.C. 1974-75-76, c. 108. Applicant attempted to register the birth abroad at the time but was prevented from doing so as this would not have complied with section 5(1)(b) in effect at the time. At present this child's status is that of an American citizen with permission to reside in Canada until April 4, 1981, and the child's mother has the same status. The father and mother have continued to live together and still do so but the mother for personal reasons refuses to take either of the steps which could result in an application for citizenship on behalf of the child being granted. She has previously been married and divorced and as a Roman Catholic her religion prevents her from remarrying and she therefore refuses to marry applicant though they continue to live together as man and wife, two other children having been born of the union, both of whom are Canadian citizens. She also refuses to consent to adoption of the child by applicant, which had been suggested as a way out of the impasse, since she had had a child born of a former marriage and when the marriage was dissolved she lost custody of the child to the father, so she is unwilling to give applicant any legal status with respect to the child other than what he now has resulting from his admitted paternity, fearing that in the event that their relationship should eventually break up she might then lose custody of the child Jesse also. This appears to be a very weak argument in law, since in custody situations courts always are primarily guided by the welfare of the child so it is unlikely that change in the status of the father by adopting the child would give him any added rights of custody in the event that other circumstances indicated that the mother was the appropriate person to have such custody. While one can perhaps understand and have some sympathy with the mother's motive, the application of the law cannot be adjusted so as to accommodate personal considerations.

la paternité dans l'acte de naissance de l'enfant. L'article 5(1)(b) de l'ancienne *Loi sur la citoyenneté canadienne*, S.R.C. 1970, c. C-19, exigeait, dans le cas d'un enfant né hors du mariage, que la mère fût citoyenne canadienne ou que le fait de la naissance fût inscrit, en conformité des règlements, au cours des deux années de la date de cet événement ou au cours de la période prolongée que le Ministre pouvait autoriser en des cas spéciaux. Cette disposition fut abrogée par la *Loi sur la citoyenneté*, S.C. 1974-75-76, c. 108 actuellement en vigueur. Le père a tenté de faire inscrire cette naissance à l'étranger mais il n'a pu le faire car un tel enregistrement n'aurait pas été conforme aux dispositions de l'article 5(1)(b) alors en vigueur. Actuellement, l'enfant a le statut de citoyen américain avec la permission de résider au Canada jusqu'au 4 avril 1981, et sa mère a le même statut. Le père et la mère ont continué à vivre ensemble, mais, pour des raisons personnelles, la mère refuse de prendre l'une ou l'autre des mesures qui pourrait assurer qu'il serait fait droit à la demande de citoyenneté présentée pour le compte de son enfant. Étant catholique et divorcée, elle ne peut contracter un nouveau mariage, sa religion le lui interdisant; elle refuse donc de se marier avec le requérant, quoiqu'ils continuent à vivre ensemble comme des gens mariés et qu'ils aient deux autres enfants nés de cette union, tous deux citoyens canadiens. Elle refuse également de consentir à l'adoption de l'enfant par le requérant, suggérée comme issue à cette situation, parce que, à la dissolution d'un mariage précédent, elle a perdu, au profit du père, la garde d'un autre enfant né de ce mariage. Elle ne veut donc donner au requérant, relativement à l'enfant, aucun droit autre que celui résultant de la reconnaissance de paternité, de peur de perdre aussi la garde de l'enfant Jesse en cas de dissolution de leur union. Au point de vue juridique, un tel argument semble très faible étant donné que, pour attribuer la garde d'un enfant, les tribunaux tiennent principalement compte du bien-être de ce dernier. Il est donc peu vraisemblable qu'un changement dans le statut du père, résultant de l'adoption de l'enfant, lui donnerait plus de droits à la garde de l'enfant si les circonstances de l'espèce indiquaient que l'attribution de la garde à la mère serait plus appropriée. Bien que l'on puisse peut-être comprendre la motivation de la mère, on ne peut modifier l'application de la loi pour tenir compte de motifs personnels.

In a letter dated August 1, 1980, to the applicant, who is a professor at the University of Toronto, S. G. Ramsay of the Canada Immigration Centre, Toronto, pointed out that he is not eligible to sponsor the child's admission to Canada, who therefore can only be admitted to Canada as a visitor for a temporary period, and that in order to attend school he must be in possession of a student authorization issued outside Canada and he cannot remain in Canada indefinitely.

The child's mother has not acquired landed immigrant status and the Citizenship Judge found that the application of section 5(4) could not be used so as to circumvent other sections of the Act. Jesse is now attending kindergarten in Canada. His father has to pay a fee of \$1,194, and a letter from the Board of Education for the Borough of Scarborough states that according to the *Education Act*, R.S.O. 1980, c. 129, a person resident with his parents or guardian can be admitted to school without fees but that the interpretation is that someone on a visitor's visa cannot be considered to be residing in the country especially since on a visitor's visa it is usually specifically stated that the person must not attend school. The payment of fees imposes considerable hardship on applicant since he does not have tenure and according to his evidence in the appeal only earned some \$11,000 as a professor on which he has to support the three children, his common law wife and himself. He is a psychologist and in his professional capacity states that the child will suffer emotional damage if he is kept in a category separate from the other two children who are Canadian citizens, and do not have to pay school fees or be subject to the possibility of deportation at any time if the temporary residence permit is not renewed. One child although born abroad in New Zealand on May 10, 1978, had his birth registered abroad as a Canadian by his natural father, the applicant herein, under the provisions of section 3(1)(b) of the Act which reads as follows:

3. (1) Subject to this Act, a person is a citizen if

(b) he was born outside Canada after the coming into force of this Act and at the time of his birth one of his parents, other than a parent who adopted him, was a citizen; [underlining mine]

Dans une lettre datée du 1^{er} août 1980 et adressée au requérant, qui est professeur à l'Université de Toronto, S. G. Ramsay, du Centre d'immigration de Toronto, lui a signalé qu'il n'avait pas le droit de parrainer l'admission de l'enfant au Canada, lequel ne pouvait donc entrer au Canada que provisoirement, à titre de visiteur, que, pour fréquenter un établissement scolaire, il devait avoir un visa d'étudiant délivré en dehors du Canada, et qu'il ne pouvait rester au Canada indéfiniment.

La mère de l'enfant n'a pas le statut d'immigrante reçue et le juge de la citoyenneté a conclu que l'article 5(4) ne devait pas servir à contourner les autres dispositions de la Loi. On a mis Jesse à une école maternelle au Canada. Son père doit payer des frais de scolarité s'élevant à \$1,194, et une lettre de la Commission scolaire de Scarborough précise qu'aux termes de l'*Education Act*, S.R.O. 1980, c. 129, tout résident vivant chez ses parents ou chez son tuteur peut fréquenter un établissement scolaire sans frais, mais que suivant son interprétation, on ne peut considérer comme résident le titulaire d'un visa de visiteur, d'autant plus que ce visa spécifie ordinairement que le titulaire ne doit fréquenter aucun établissement scolaire. Ces frais de scolarité constituent une charge lourde pour le requérant qui n'est pas titularisé à l'université et qui, suivant ses propres dépositions à l'appel, doit, avec un salaire annuel de \$11,000, subvenir à ses propres besoins, et à ceux de ses trois enfants et de son épouse de fait. En sa qualité de psychologue professionnel, le requérant a déclaré que l'enfant souffrirait de troubles émotifs si on le mettait dans une catégorie distincte de celle des deux autres enfants, lesquels, en tant que citoyens canadiens, n'ont pas à payer des frais de scolarité, et ne sont pas susceptibles d'expulsion à tout moment, en cas de non-renouvellement du permis de résidence temporaire. Pour l'un de ces enfants, né à l'étranger, en Nouvelle-Zélande, le 10 mai 1978, son père naturel, le requérant, l'a fait inscrire à titre de Canadien, en application de l'article 3(1)(b) de la Loi, qui se lit ainsi:

3. (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi, est citoyen toute personne

b) qui est née hors du Canada après l'entrée en vigueur de la présente loi et dont, au moment de sa naissance, le père ou la mère, mais non un parent adoptif, était citoyen canadien; [c'est moi qui souligne]

Since the section states "after the coming into force of this Act" it does not have retroactive effect and an attempt to register the birth of Jesse under the old Act at the Canadian Consulate in Dallas was rejected as at that time only the mother of the child born out of wedlock could make the application and she was not and is not a Canadian citizen herself.

The original application was made under section 5(2) of the Act which reads as follows:

5. ...

(2) The Minister shall grant citizenship

(a) to any person who, not being a citizen, has been lawfully admitted to Canada for permanent residence, has not ceased since such admission to be a permanent resident pursuant to section 24 of the *Immigration Act, 1976* and is the minor child of a citizen if an application for citizenship is made to the Minister by a person authorized by regulation to make the application on behalf of the minor child; ...

Here again the problem seems to be that Jesse has not been lawfully admitted to Canada for permanent residence.

The problem in the present case seems to arise more out of the provisions of the *Immigration Act, 1976* than of the *Citizenship Act*, although this is a citizenship appeal. No criticism can be made of the manner in which the immigration authorities have handled the matter nor is the Citizenship Judge wrong in concluding that on the strict application of the *Citizenship Act* he could not make a recommendation to the Minister for alleviation of special and unusual hardship pursuant to section 5(4) of the Act, as what is sought is to avoid the provisions of the *Immigration Act, 1976* and grant citizenship to Jesse who is not even a landed immigrant.

The simple solution would be for Jesse's mother herself to seek landed immigrant status for herself and the child. Whether this can be done without her marrying appellant is doubtful as she herself is not employed in Canada or in the category of persons who would normally be admitted to occupy a job for which no Canadian has the necessary qualifications.

Étant donné que l'article précise «après l'entrée en vigueur de la présente loi», il n'a pas d'effet rétroactif, et c'est pourquoi on a rejeté une demande d'inscription de la naissance de Jesse sous le régime de l'ancienne Loi, au consulat canadien à Dallas, parce qu'à ce moment-là, seule la mère de l'enfant né hors du mariage pouvait faire la demande, alors qu'elle n'était pas et n'est toujours pas citoyenne canadienne.

La demande initiale était faite sous le régime de l'article 5(2) de la Loi qui se lit ainsi:

5. ...

(2) Le Ministre doit accorder la citoyenneté

a) à l'enfant mineur d'un citoyen lorsque cet enfant a été légalement admis au Canada à titre de résident permanent, n'a pas depuis perdu ce titre conformément à l'article 24 de la *Loi sur l'immigration de 1976*, et que la demande de citoyenneté est présentée au Ministre par la personne que les règlements autorisent à agir pour l'enfant; ...

Le problème semble être le même, savoir que Jesse n'a pas été légitimement admis au Canada à titre de résident permanent.

Il semble que le problème en l'espèce résulte davantage des dispositions de la *Loi sur l'immigration de 1976* que de celles de la *Loi sur la citoyenneté*, même si le présent appel porte sur une question de citoyenneté. On ne peut critiquer la manière dont les fonctionnaires à l'immigration ont traité cette question et le juge de la citoyenneté n'a pas tort de conclure qu'une application stricte de la *Loi sur la citoyenneté* ne lui permettait pas de recommander au Ministre d'appliquer l'article 5(4) de la Loi pour remédier à des situations particulières et exceptionnelles de détresse car il s'agirait, en l'espèce, de contourner les dispositions de la *Loi sur l'immigration de 1976* et d'accorder la citoyenneté à Jesse, qui n'est même pas immigrant reçu.

La solution la plus simple consisterait, pour la mère de Jesse, à demander elle-même le statut d'immigrants reçus pour elle-même et pour l'enfant. Il est douteux qu'elle puisse le faire sans épouser l'appelant étant donné qu'elle n'a pas d'emploi au Canada et ne fait pas partie de la catégorie de personnes qui seraient normalement admises au Canada pour prendre un emploi pour lequel aucun Canadien n'a les qualités nécessaires.

The case is one which obviously is of the most sympathetic nature as it certainly is not the intention of the *Citizenship Act* nor of the *Immigration Act, 1976* to break up families in which some minor children are citizens, and the present child cannot be, under the strict interpretation of the law as the result of the fact that he was born abroad before the coming into force of the new *Citizenship Act* assented to on July 16, 1976, and the wording of section 3(1)(b) only makes it applicable to children born after the coming into force of it.

It would appear that equity requires that Ministerial discretion or perhaps even consideration by Order in Council may be necessary to remedy the situation.

It was suggested that further representations might be made to the Minister of Employment and Immigration to see what, if anything, can be done and that meanwhile no final decision should be rendered with respect to the present appeal.

I do not believe that a recommendation at this stage that the Minister should exercise his discretion under section 5(4) of the Act is appropriate, since not only is there difference of opinion as to whether such recommendation can be made by a Judge of the Federal Court sitting in appeal from the decision of a Citizenship Judge refusing to make such recommendation, but experience in the past has shown that such recommendations are seldom if ever acted upon, placing Judges of this Court in the invidious position of having recommendations, made after the hearing of an appeal, rejected at the executive level of government which creates an undesirable situation.

I therefore adjourn the appeal *sine die* to be brought on again after further representations have been made by counsel for appellant to the appropriate Minister. I may say that the *amicus curiae* who was most helpful concurs in this recommendation.

Évidemment, en l'espèce, les circonstances ont un caractère extrêmement touchant car ni la *Loi sur la citoyenneté* ni la *Loi sur l'immigration de 1976* n'ont pour objet de briser des familles dont certains enfants mineurs sont citoyens canadiens, ce que Jesse, en l'espèce, ne peut devenir selon une interprétation stricte de la loi, car il est né à l'étranger avant l'entrée en vigueur de la nouvelle *Loi sur la citoyenneté* sanctionnée le 16 juillet 1976 et que, suivant le libellé même de l'article 3(1)b), les dispositions de la Loi sont applicables seulement aux enfants nés après son entrée en vigueur.

Il semblerait que l'équité exige qu'il faille une décision du Ministre exerçant son pouvoir discrétionnaire ou même une décision du gouverneur en conseil pour remédier à cette situation.

On a suggéré que des observations supplémentaires soient présentées au ministre de l'Emploi et de l'Immigration pour lui demander d'examiner la possibilité de prendre d'autres mesures, et qu'entre-temps, aucune décision définitive ne soit rendue en l'espèce.

A mon avis, il n'est pas approprié, à ce stade du procès, de recommander au Ministre d'exercer sa discrétion en application de l'article 5(4) de la Loi parce que non seulement y a-t-il absence d'unanimité quant à savoir si une telle recommandation peut être faite par un juge de la Cour fédérale siégeant en appel contre une décision d'un juge de la citoyenneté qui refuse de la faire mais encore, l'expérience établit qu'on donne rarement suite à de telles recommandations, ce qui met les juges de cette Cour dans la situation déplaisante de voir leurs recommandations, faites après l'audition d'un appel, rejetées par le pouvoir exécutif, ce qui ne peut que créer une situation indésirable.

En conséquence, l'appel est ajourné *sine die* et la procédure pourra reprendre après que l'avocat de l'appelant aura fait des observations supplémentaires au Ministre compétent. Je voudrais ajouter que l'*amicus curiae*, qui fut d'un grand secours, est d'accord avec cette recommandation.