

2013 FCA 262  
A-29-13

2013 CAF 262  
A-29-13

**The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness** (*Appellant*)

**Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile** (*appelant*)

v.

c.

**J.P. and G.J.** (*Respondents*)

**J.P. et G.J.** (*intimés*)

A-498-12

A-498-12

**The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness** (*Appellant*)

**Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile** (*appelant*)

v.

c.

**B306** (*Respondent*)

**B306** (*intimé*)

A-563-12

A-563-12

**The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness** (*Appellant*)

**Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile** (*appelant*)

v.

c.

**Jesus Rodriguez Hernandez** (*Respondent*)

**Jesus Rodriguez Hernandez** (*intimé*)

**INDEXED AS: J.P. v. CANADA (PUBLIC SAFETY AND EMERGENCY PREPAREDNESS)**

**RÉPERTORIÉ : J.P. c. CANADA (SÉCURITÉ PUBLIQUE ET PROTECTION CIVILE)**

Federal Court of Appeal, Sharlow, Mainville and Near J.J.A.—Toronto, October 2; Ottawa, November 12, 2013.

Cour d’appel fédérale, juges Sharlow, Mainville et Near, J.C.A.—Toronto, 2 octobre; Ottawa, 12 novembre 2013.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Appeals from Federal Court decisions allowing judicial reviews of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (Board) decisions respondents inadmissible pursuant to Immigration and Refugee Protection Act (IRPA), s. 37(1)(b) for engaging in people smuggling — Board defining scope of “people smuggling” under s. 37(1)(b) with reference to IRPA, s. 117(1) — Finding respondents aiding, abetting smugglers — Federal Court finding it improper for Board to interpret IRPA, s. 37(1)(b) by strict reliance on factual elements of offence set out in s. 117(1); concluding mens rea not established herein since participation motivated by desire to secure food, not to assist in people smuggling; notion of “people smuggling” under s. 37(1)(b) including profit*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Appels interjetés à l’encontre de décisions de la Cour fédérale d’accueillir les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié par lesquelles les intimés ont été déclarés interdits de territoire conformément à l’art. 37(1)b de la Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés (LIPR) pour s’être livrés au passage de clandestins — La Commission a défini la portée de l’expression « passage de clandestins » à l’art. 37(1)b en se fondant sur l’art. 117(1) de la LIPR — La Commission a conclu que les intimés avaient aidé et encouragé des passeurs — La Cour fédérale a conclu que c’est à tort que la Commission a interprété l’art. 37(1)b de la LIPR en*

*element — Main issue whether aiding, abetting in people smuggling requiring mens rea — International conventions at issue herein not prohibiting signatories from enacting legislation rendering inadmissible those contributing to, but not profiting from, people smuggling — Attaching financial component to concept of people smuggling leading to unacceptable results, contrary to Parliament's intent — Reasonable for Board to interpret s. 37(1)(b) with reference to s. 117(1), to base inadmissibility on elements in R. v. Alzehrani — Federal Court confusing notion of intent with motive — Mens rea established in cases herein by Board — Appeals allowed.*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Life, Liberty and Security — Appeals from Federal Court decisions allowing judicial reviews of Immigration and Refugee Board, Immigration Division decisions excluding respondents under Immigration and Refugee Protection Act, s. 37(1)(b) for people smuggling — Whether s. 37(1)(b) engaging Charter, s. 7 by precluding refugee determination hearing for inadmissible foreign national — Inadmissibility finding under s. 37(1)(b) not in itself engaging Charter, s. 7 — Only at later stage, i.e. assessment of risks, that Charter, s. 7 may be engaged.*

*Practice — Notice of constitutional question — Appeals from Federal Court decisions allowing judicial reviews of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (Board) decisions excluding respondents under Immigration and Refugee Protection Act, s. 37(1)(b) for people smuggling — Failure to complete notice of constitutional question before Board not fatal herein — Appellant failing to identify which facts missing from records that would prejudice him with respect to constitutional arguments raised by respondents.*

*Administrative Law — Judicial Review — Standard of Review — Appeals from Federal Court decisions allowing*

*se fondant uniquement sur les éléments factuels de l'infraction énoncés à l'art. 117; que la mens rea n'a pas été établie en l'espèce parce que la participation était motivée par le souhait d'obtenir de la nourriture et non pour aider au passage de clandestins et que la notion de « passage de clandestins » à l'art. 37(1)b comporte un élément de profit — Il s'agissait principalement de savoir si le fait d'aider et d'encourager le passage de clandestins est une infraction qui exige une intention coupable — Les conventions internationales en litige dans la présente cause n'interdisent pas aux signataires de promulguer des lois qui frappent d'interdiction de territoire ceux qui contribuent au passage de clandestins, mais qui n'en tirent pas profit — Rattacher une composante financière au concept de passage de clandestins entraînerait des résultats inacceptables, contraires à l'intention du législateur — Il était raisonnable pour la Commission d'interpréter l'art. 37(1)b en fonction de l'art. 117(1) et de fonder l'interdiction de territoire sur les éléments établis dans R. c. Alzehrani — La Cour fédérale a confondu la notion d'intention avec celle de motif — La mens rea a été établie par la Commission dans les présentes causes — Appels accueillis.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — Appels interjetés à l'encontre de décisions de la Cour fédérale d'accueillir les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié par lesquelles les intimés ont été déclarés interdits de territoire conformément à l'art. 37(1)b de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (LIPR) pour s'être livrés au passage de clandestins — Il s'agissait de savoir si l'art. 37(1)b donne lieu à l'application de l'art. 7 de la Charte en empêchant la tenue de l'audience relative à la reconnaissance du statut de réfugié pour les étrangers qui sont interdits de territoire — La conclusion d'interdiction de territoire en vertu de l'art. 37(1)b ne donne pas lieu en soi à l'application de l'art. 7 de la Charte — L'art. 7 de la Charte peut être appliqué seulement à une étape ultérieure, c'est-à-dire lors de l'examen des risques.*

*Pratique — Avis de question constitutionnelle — Appels interjetés à l'encontre de décisions de la Cour fédérale d'accueillir les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié par lesquelles les intimés ont été déclarés interdits de territoire conformément à l'art. 37(1)b de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (LIPR) pour s'être livrés au passage de clandestins — Le défaut de déposer un avis de question constitutionnelle devant la Commission ne porte pas un coup fatal à la présente cause — L'appelant n'a pas déterminé quels faits absents du dossier lui seraient préjudiciables à l'égard des arguments constitutionnels soulevés par les intimés.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Norme de révision — Appels interjetés à l'encontre de décisions de la Cour*

*judicial review of Immigration and Refugee Board, Immigration Division (Board) decisions excluding respondents under Immigration and Refugee Protection Act, s. 37(1)(b) for people smuggling — B010 v. Canada (Citizenship and Immigration), 2013 FCA 87 followed — Interpretation of s. 37(1)(b) by Board reviewable on standard of reasonableness — Deference now rule rather than exception.*

These were appeals from decisions of the Federal Court allowing applications for judicial review of decisions by the Immigration Division of the Immigration and Refugee Board (Board) determining that the respondents were inadmissible pursuant to paragraph 37(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA) for engaging in people smuggling.

The respondents in A-29-13 and A-498-12 were aboard the MV *Sun Sea* and submitted refugee claims when they arrived in Canada. Both respondents had assisted the crew in operating the ship or by acting as lookouts.

In A-29-13, the Board found as a matter of law that people smuggling pursuant to paragraph 37(1)(b) of the IRPA does not require the element of “financial or other material benefit” referred to in the Smuggling of Migrants Protocol. The Board rather based its finding with respect to the scope of people smuggling under paragraph 37(1)(b) with reference to subsection 117(1) of the IRPA as it then read. On judicial review, the Federal Court concluded, *inter alia*, that Canada’s international commitments to both penalize smugglers and to protect those who are being smuggled may be blurred by an overly expansive interpretation of paragraph 37(1)(b) that encompasses those who did not plan to carry out the scheme and have no prospect of a reward other than a modest improvement in their living conditions enroute. Consequently, it was improper for the Board to interpret paragraph 37(1)(b) by strict reliance on the factual elements of the offence set out in subsection 117(1) as it then read.

In A-498-12, the Board also defined the scope of “people smuggling” under paragraph 37(1)(b) with reference to subsection 117(1) of the IRPA as it then read and found that the respondents had aided and abetted the coming into Canada of foreign nationals. The Federal Court criticized the Board’s findings of fact as “not informed by the context of complete

*fédérale d’accueillir les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié par lesquelles les intimés ont été interdits de territoire conformément à l’art. 37(1)(b) de la Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés (LIPR) pour s’être livrés au passage de clandestins — L’arrêt B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration), 2013 CAF 87 a été suivi — L’interprétation de l’art. 37(1)(b) par la Commission est susceptible de contrôle selon la norme de la décision raisonnable — La retenue est maintenant la règle et non l’exception.*

Il s’agissait d’appels interjetés à l’encontre de décisions de la Cour fédérale d’accueillir les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (Commission) par lesquelles les intimés ont été déclarés interdits de territoire pour s’être livrés au passage de clandestins conformément à l’alinéa 37(1)(b) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* (LIPR).

Les intimés dans les dossiers A-29-13 et A-498-12 étaient à bord du navire à moteur *Sun Sea* et ont demandé l’asile après être arrivés au Canada. Les deux intimés ont aidé les membres de l’équipage en exploitant le navire ou en agissant comme vigies.

Dans le dossier A-29-13, la Commission a conclu qu’en droit, que le passage de clandestins conformément à l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR n’exige pas la présence des éléments « avantage financier ou autre avantage matériel » prévus dans le Protocole contre le trafic illicite de migrants. La Commission a plutôt fondé sa conclusion quant à la portée de l’infraction que constitue le passage de clandestins à l’alinéa 37(1)(b) sur le paragraphe 117(1) de la LIPR dans sa version à cette date. Dans le cadre du contrôle judiciaire, la Cour fédérale a conclu notamment que les engagements internationaux du Canada de pénaliser ceux qui se livrent au passage de clandestins et de protéger ceux qui en sont victimes établissent une ligne de démarcation qui risque d’être difficile à tracer si l’on retient une interprétation trop large de l’alinéa 37(1)(b) qui englobe des personnes qui n’ont pas planifié d’exécuter le plan ou qui n’espèrent obtenir comme récompense rien de plus qu’une modeste amélioration de leurs conditions de vie. Par conséquent, c’est à tort que la Commission a interprété l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR en se fondant uniquement sur les éléments factuels de l’infraction prévus au paragraphe 117(1) dans sa version d’alors.

Dans le dossier A-498-12, la Commission a également défini la portée de l’expression « passage de clandestins » à l’alinéa 37(1)(b) en renvoyant au paragraphe 117(1) de la LIPR dans sa version d’alors et a conclu que les défendeurs avaient aidé et encouragé la venue au Canada de ressortissants étrangers. La Cour fédérale a critiqué les conclusions de fait

dependency, vulnerability and power imbalance in which the applicant found himself during the three-month journey to Canada.” In allowing the judicial review, the Court reasoned that the required *mens rea* had not been established since the respondent’s participation was motivated by a desire to secure food, not to assist in people smuggling, and that there was a distinction between the offence of people smuggling contemplated in section 117 of the IRPA and the offence of conspiring with, being accomplice to, or being an accessory after the fact of the smugglers as contemplated in section 131 of the IRPA.

The respondent in A-563-12 was convicted of alien smuggling in the U.S. before claiming refugee status in Canada. The Board concluded, *inter alia*, that the respondent was inadmissible under paragraph 37(1)(b) even though there was no evidence that he had engaged in people smuggling for financial gain or material benefit. The Federal Court found that properly construed, the notion of “people smuggling” under paragraph 37(1)(b) includes a profit element.

In the present appeal, the respondents submitted, *inter alia*, that “people smuggling” requires that the perpetrator carry out the smuggling for a financial or other material benefit in order to be captured by the inadmissibility provision set out in paragraph 37(1)(b); that the effect of paragraph 37(1)(b) is to deny a determination of their *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* (Convention) refugee claims by the Board, and that such a denial violates their rights under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (Charter). The respondents asked that the decision in *B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 87 (*B010* appeal decision), not be followed. The *B010* appeal decision found that it was reasonable for the Board to define people smuggling under paragraph 37(1)(b) of the IRPA by relying upon subsection 117(1). The respondents submitted that the use of the reasonableness standard in the *B010* appeal decision was wrong. They added that by applying a correctness standard of review to the Board’s interpretation of paragraph 37(1)(b), the notion of “people smuggling” set out therein would have to conform to the *Protocol Against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime* (Smuggling of Migrants Protocol) rather than subsection 117(1). As a result, a financial or other material benefit would be required in order to be found inadmissible on the ground of people smuggling.

que la Commission a tirées en déclarant qu’elles « ne tena[ient] pas compte du contexte de dépendance et de vulnérabilité complètes et d’inégalité des forces dans lequel se trouvait le demandeur au cours du voyage de trois mois jusqu’au Canada ». En accueillant la demande de contrôle judiciaire, la Cour a estimé que la *mens rea* requise n’avait pas été établie puisque la participation de l’intimée avait été motivée par le désir d’obtenir de la nourriture, et non pas pour aider au passage de clandestins, et qu’il y avait lieu d’opérer une distinction entre l’infraction de passage de clandestins visée à l’article 117 de la LIPR et l’infraction de complot, de complicité ou de complicité après le fait avec les passeurs visée à l’article 131 de la LIPR.

L’intimé dans le dossier A-563-12 a été déclaré coupable de trafic d’étrangers aux États-Unis avant de demander le statut de réfugié au Canada. La Commission a conclu, entre autres, que l’intimé était interdit de territoire en vertu de l’alinéa 37(1)(b) même s’il n’y avait aucune preuve qu’il s’était livré au passage de clandestins pour obtenir un avantage financier ou matériel. La Cour fédérale a conclu que la notion de « passage de clandestins » prévue à l’alinéa 37(1)(b), interprétée correctement, comprend un élément de profit.

Dans le présent appel, les intimés ont fait valoir, entre autres, que le « passage de clandestins » exige que l’auteur se livre à l’infraction en retour d’un avantage financier ou matériel afin d’être visé par l’interdiction de territoire prévue à l’alinéa 37(1)(b); que l’effet de l’alinéa 37(1)(b) est de refuser l’examen de leurs demandes de statut de réfugiés en vertu de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* (la Convention) par la Commission, et qu’un tel refus viole les droits qui leur sont garantis par l’article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la Charte). Les intimés ont demandé que la décision rendue dans *B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 87 (décision d’appel *B010*), ne soit pas suivie. Dans la décision d’appel *B010*, la Cour a conclu qu’il était raisonnable pour la Commission de définir l’expression « passage de clandestins » à l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR sur le fondement de l’article 117(1). Les intimés ont soutenu que l’utilisation de la norme de la décision raisonnable dans la décision d’appel *B010* était incorrecte. Ils ont ajouté que si on appliquait la norme de contrôle de la décision correcte à l’interprétation de l’alinéa 37(1)(b) faite par la Commission, la notion de « passage de clandestins » qui y est énoncée devrait être conforme au *Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée* (le Protocole sur le trafic de migrants) plutôt qu’au paragraphe 117(1). Par conséquent, un avantage financier ou un autre avantage matériel doit être présent pour qu’il y ait interdiction de territoire pour passage de clandestins.

The appellant submitted, *inter alia*, that the respondents should have completed notices of constitutional question when they were before the Board, and that he is prejudiced as a result of that failure since he could have submitted evidence respecting the constitutional issues raised by the respondents.

The main issues were whether the interpretation of paragraph 37(1)(b) requires that the foreign national have the *mens rea* to aid and abet in people smuggling in order to be captured by the inadmissibility provision; whether the definition of people smuggling under paragraph 37(1)(b) is constitutionally overbroad if it is to be determined with reference to subsection 117(1); and whether paragraph 37(1)(b) engages section 7 of the Charter by precluding a refugee determination hearing for the foreign national captured by this inadmissibility provision.

*Held*, the appeals should be allowed.

There were no compelling reasons not to follow the *B010* appeal decision on any of the fundamental issues resolved by that decision. The interpretation of paragraph 37(1)(b) by the Board was reviewable on a standard of reasonableness. Deference is now the rule rather than the exception where administrative tribunals are concerned. Nothing in the *United Nations Convention against Transnational Organized Crime* or in the Smuggling of Migrants Protocol prohibits signatories from enacting legislation that makes inadmissible to Canada those who contribute to, but do not profit from, people smuggling. A finding of inadmissibility under the IRPA is not the equivalent of a removal under the IRPA or *refoulement* under the Convention. To attach a financial component to the concept of people smuggling would lead to unacceptable results and would be contrary to Parliament's intent in adopting paragraph 37(1)(b). The Board's decision to interpret paragraph 37(1)(b) with reference to subsection 117(1), as it then read, rather than relying on a definition contained in an international instrument was reasonable and was the correct interpretation of that provision. It was also reasonable for the Board to find that the essential elements required to conclude that a foreign national is inadmissible on the ground of having been involved in people smuggling are those set out in *R. v. Alzehrani*.

The reasoning of the Federal Court regarding the respondent's *mens rea* in A-498-12 confused the notion of intent with that of motive and was plainly unsustainable. Unless Parliament has specifically included motive as part of the elements of an offence, the required *mens rea* of aiding any

L'appelant a soutenu, entre autres, que les intimés auraient dû déposer des avis de question constitutionnelle lorsqu'ils se sont présentés devant la Commission, et qu'il a subi un préjudice en raison de ce défaut, car il aurait pu présenter des éléments de preuve concernant les questions constitutionnelles qu'ils ont soulevées.

Il s'agissait principalement de savoir si l'interprétation de l'alinéa 37(1)(b) exige que les ressortissants étrangers aient la *mens rea* requise pour aider et encourager le passage de clandestins afin d'être visés par la disposition relative à l'interdiction de territoire; si le fait d'examiner la définition de passage de clandestins à l'alinéa 37(1)(b) en fonction du paragraphe 117(1) lui confère une portée trop large sur le plan constitutionnel, et si l'alinéa 37(1)(b) donne lieu à l'application de l'article 7 de la Charte, en empêchant la tenue de l'audience relative à la reconnaissance du statut de réfugié pour les étrangers visés par cette disposition relative à l'interdiction de territoire.

*Arrêt* : les appels doivent être accueillis.

Il n'y a aucun motif impérieux de ne pas suivre la décision d'appel *B010* pour l'une ou l'autre des questions fondamentales résolues par cette décision. L'interprétation de l'alinéa 37(1)(b) par la Commission était susceptible de contrôle selon la norme de la décision raisonnable. La retenue est maintenant la règle plutôt que l'exception lorsque les tribunaux administratifs sont concernés. Il n'y a rien dans la *Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée* ou dans le Protocole sur le trafic de migrants qui interdit aux signataires de promulguer des lois qui frappent d'interdiction de territoire au Canada ceux qui contribuent au passage de clandestins, mais qui n'en tirent pas profit. Une décision d'interdiction de territoire en vertu de la LIPR n'équivaut pas à un renvoi en vertu de cette même loi ou à un refoulement en vertu de la Convention. Rattacher une composante financière au concept de passage de clandestins entraînerait des résultats inacceptables et serait contraire à l'intention du législateur lorsqu'il a adopté l'alinéa 37(1)(b). La décision de la Commission d'interpréter l'alinéa 37(1)(b) en fonction du paragraphe 117(1), dans sa version d'alors, plutôt que sur la base de la définition contenue dans un instrument international était raisonnable et constituait l'interprétation correcte de cette disposition. Il était également raisonnable pour la Commission de trouver que les éléments essentiels requis pour conclure qu'un ressortissant étranger est interdit de territoire pour s'être livré au passage de clandestins sont ceux énoncés dans la décision *R. c. Alzehrani*.

Le raisonnement de la Cour fédérale en ce qui concerne la *mens rea* de l'intimé dans le dossier A-498-12 a confondu la notion d'intention avec celle de motif et était manifestement intenable. À moins que le législateur ait expressément inclus le motif en tant qu'élément d'une infraction, la *mens rea*



person to commit an offense concerns the intent to assist in the commission of the offence, and that intent has little or nothing to do with the motive for providing the assistance. For the purposes of paragraph 37(1)(b), the required *mens rea* was established in the cases herein when the Board had reasonable grounds to believe that the respondents in each of these appeals knew that the smuggled persons did not have the required documents but nevertheless agreed to organize, induce, aid or abet those persons entry into Canada or into a concerned foreign jurisdiction. The motive for doing so, whether ideological, financial, or material, has no bearing in this analysis. The findings of the Federal Court were sufficient in each case to establish the *mens rea* requirement of paragraph 37(1)(b) irrespective of the motive for which each respondent acted.

The failure to complete a notice of constitutional question before the Board was not fatal in the circumstances of these appeals. It is a general principle that this Court will not entertain Charter arguments that are not supported by a proper evidentiary foundation. However, the purpose of this principle is to avoid prejudice to the opposing party who could have adduced evidence concerning the arguments. Where no prejudice can be established, there is no reason why the constitutional arguments cannot be dealt with. In the present case, the appellant failed to identify which facts were missing from the records of these appeals that would prejudice him with respect to the constitutional arguments raised by the respondents.

The inadmissibility provision of paragraph 37(1)(b) of the IRPA must be interpreted with regard to its legislative purpose. That purpose is to refuse admissibility to Canada for foreign nationals who engage in people smuggling within the context of a transnational crime. Paragraph 37(1)(b) cannot contemplate close family members who can avail themselves of the Convention and who mutually assist themselves to enter Canada without proper documentation. It was not the intention of Parliament to capture such family members under paragraph 37(1)(b). As a result, the constitutional arguments raised by the respondents were not considered with respect to that issue.

An inadmissibility finding under paragraph 37(1)(b) does not in itself engage section 7 of the Charter, though that provision could eventually be engaged should the appellant Minister exercise his discretion in a manner that leads to the deportation to torture of the concerned foreign national. It is only at a stage in the process subsequent to the inadmissibility finding, i.e. the assessment of risks, that section 7 of the Charter may be engaged.

requis pour aider quelqu'un à commettre une infraction concerne l'intention de contribuer à la perpétration de l'infraction, et cette intention n'a rien ou à peu près rien à voir avec le motif pour lequel l'aide en question est fournie. Aux fins de l'alinéa 37(1)b), la *mens rea* requise a été établie dans les présentes causes lorsque la Commission avait des motifs raisonnables de croire que les intimés dans chacun de ces appels savaient que les clandestins n'étaient pas munis des documents requis, mais ont néanmoins accepté d'organiser l'entrée de ces personnes au Canada ou dans un territoire étranger visé ou de les inciter, les aider ou les encourager à y entrer. Le motif, qu'il soit idéologique, financier ou matériel, n'a aucune incidence dans la présente analyse. Les conclusions de la Cour fédérale étaient suffisantes dans chaque cas pour établir la *mens rea* requise en vertu de l'alinéa 37(1)b), quel que soit le motif pour lequel chaque intimé a agi.

Le défaut de déposer un avis de question constitutionnelle devant la Commission ne porte pas de coup fatal compte tenu des circonstances de ces appels. Selon un principe général, la Cour refusera d'examiner des arguments fondés sur la Charte qui ne sont pas étayés par une preuve appropriée. Toutefois, le but de ce principe est d'éviter de porter préjudice à la partie adverse qui aurait présenté des éléments de preuve concernant de tels arguments. Lorsqu'aucun préjudice ne peut être établi, il n'y a aucune raison pour que la Cour refuse de statuer sur les arguments d'ordre constitutionnel. En l'espèce, l'appelant n'a pas précisé quels faits absents de ces dossiers d'appels lui seraient préjudiciables à l'égard des arguments constitutionnels soulevés par les intimés.

L'alinéa 37(1)b) de la LIPR portant sur l'interdiction de territoire doit être interprété à la lumière de son objectif législatif. L'objectif en question est de refuser l'entrée au Canada de ressortissants étrangers qui se livrent au passage de clandestins dans le cadre d'une criminalité transnationale. L'alinéa 37(1)b) ne peut s'appliquer aux membres d'une même famille qui peuvent se prévaloir de la Convention et qui s'aident mutuellement pour entrer au Canada sans être munis des documents appropriés. L'intention du législateur n'était pas de viser de telles personnes à l'alinéa 37(1)b). Par conséquent, les arguments d'ordre constitutionnel soulevés par les intimés n'ont pas été examinés dans le cadre de cette question.

Une conclusion d'interdiction de territoire en vertu de l'alinéa 37(1)b) ne donne pas lieu en soi à l'application de l'article 7 de la Charte, bien que cette disposition puisse être éventuellement appliquée si le ministre appelant exerce son pouvoir discrétionnaire d'une manière qui entraîne l'expulsion du ressortissant étranger concerné vers un pays où il risque la torture. C'est seulement à une étape ultérieure du processus suivant la conclusion d'interdiction de territoire, c'est-à-dire lors de l'examen des risques, que l'article 7 de la Charte peut s'appliquer.

## STATUTES AND REGULATIONS CITED

Aliens and Nationality, 8 U.S.C. § 1324(a)(2)(A).  
*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. 6, 7.  
*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 21(1).  
*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1, 57.  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 3(1)(f),(2)(b),(3), 11(1), 25(1), 25.1(1), 25.2(1), 33, 34, 35, 36, 37(1),(2), 38, 39, 40, 41, 42, 42.1, 44(1), (2), 45(d), 74(d), 97(1), 99(1), 100(2)(a),(b), 101(1)(f), 103(1)(a), 112(1),(3)(a), 113(d), 114(1)(b), 115(1),(2),(3), 117, 133.  
*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, s. 229(1)(e).  
*Immigration Division Rules*, SOR/2002-229, r. 47.  
*Protecting Canada's Immigration System Act*, S.C. 2012, c. 17, s. 41(1).

## TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

*Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, 15 November 2000, 2241 U.N.T.S. 507, Arts. 1, 2, 3, 5, 6.  
*United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, 15 November 2000, 2225 U.N.T.S. 209, Arts. 3, 34.  
*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Arts. 31, 33.

## CASES CITED

## FOLLOWED:

*B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 87, 359 D.L.R. (4th) 730, leave to appeal to S.C.C. refused, [2013] 3 S.C.R. vi.

## APPLIED:

*Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 1 F.C. 266 (T.D.), affd 2000 CanLII 16485, 266 N.R. 355 (F.C.A.).

## CONSIDERED:

*B072 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 899, 13 Imm. L.R. (4th) 281; *R. v. Appulonappa*, 2013 BCSC 31, 358 D.L.R. (4th) 666, revd 2014 BCCA 163, 25 Imm. L.R. (4th) 1; *R. v. Alzehrani*, 2008 CanLII 57164,

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Aliens and Nationality, 8 U.S.C. § 1324(a)(2)(A).  
*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. 6, 7.  
*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 21(1).  
*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1, 57.  
*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 3(1)(f),(2)(b),(3), 11(1), 25(1), 25.1(1), 25.2(1), 33, 34, 35, 36, 37(1),(2), 38, 39, 40, 41, 42, 42.1, 44(1),(2), 45d, 74d, 97(1), 99(1), 100(2)a,b, 101(1)f, 103(1)a, 112(1),(3)a, 113d, 114(1), 115(1),(2),(3), 117, 133.  
*Loi visant à protéger le système d'immigration du Canada*, L.C. 2012, ch. 17, art. 41(1).  
*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 229(1)e).  
*Règles de la Section de l'immigration*, DORS/2002-229, règle 47.

## TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

*Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée*, 15 novembre 2000, 2225 R.T.N.U. 209, art. 3, 34.  
*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 31, 33.  
*Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée*, 15 novembre 2000, 2241 R.T.N.U. 507, art. 1, 2, 3, 5, 6.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISION SUIVIE :

*B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 87, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2013] 3 R.C.S. vi.

## DÉCISION APPLIQUÉE :

*Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 1 C.F. 266 (1<sup>re</sup> inst.), conf. par 2000 CanLII 16485 (C.A.F.).

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*B072 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 899; *R. v. Appulonappa*, 2013 BCSC 31, 358 D.L.R. (4th) 666, inf. par 2014 BCCA 163, 25 Imm. L.R. (4th) 1; *R. c. Alzehrani*, 2008 CanLII 57164, 237 C.C.C. (3d) 471

237 C.C.C. (3d) 471 (Ont. S.C.J.); *Little Red River Cree Nation #447 v. Laboucan*, 2010 FCA 253; *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350; *Berrahma v. Minister of Employment and Immigration* (1991), 132 N.R. 202 (F.C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused [1991] 3 S.C.R. vi; *R. v. Latimer*, 2001 SCC 1, [2001] 1 S.C.R. 3; *Penner v. Niagara (Regional Police Services Board)*, 2013 SCC 19, [2013] 2 S.C.R. 125; *Angle v. M.N.R.*, [1975] 2 S.C.R. 248.

REFERRED TO:

*B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 569; *S. C. v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 FC 491; *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711, 90 D.L.R. (4th) 289; *Medovarski v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*; *Esteban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 51, [2005] 2 S.C.R. 539; *Miller v. Canada (Attorney General)*, 2002 FCA 370, 220 D.L.R. (4th) 149; *Minister of Employment and Immigration v. Widmont*, [1984] 2 F.C. 274 (C.A.); *Apotex Inc. v. Janssen Pharmaceutica Inc.*, 1997 CanLII 4846, 72 C.P.R. (3d) 179 (F.C.A.); *Canada v. Craig*, 2012 SCC 43, [2012] 2 S.C.R. 489; *Sittampalam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FCA 326, [2007] 3 F.C.R. 198; *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601; *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *R. v. Briscoe*, 2010 SCC 13, [2010] 1 S.C.R. 411; *R. v. Hibbert*, [1995] 2 S.C.R. 973; *R. v. Weir*, 1999 ABCA 275, 250 A.R. 73; *Bekker v. Canada*, 2004 FCA 186, [2004] 3 C.T.C. 183; *Somodi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 268, 393 N.R. 395; *Athey v. Leonati*, [1996] 3 S.C.R. 458, (1996), 140 D.L.R. (4th) 235; *Reference re Marine Transportation Security Regulations (CA)*, 2009 FCA 234, 202 C.R.R. (2d) 156; *Ontario v. Canadian Pacific Ltd.*, [1995] 2 S.C.R. 1031; *Rudolph v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 2 F.C. 653 (C.A.); *Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 696 (C.A.); *Sandhu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2000 CanLII 15526, 258 N.R. 100 (F.C.A.); *Poshteh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 85, [2005] 3 F.C.R. 487; *Morgentaler v. The Queen*, [1976] 1 S.C.R. 616; *Perka v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 232; *Yamani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FCA 482; *Erdos v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 419, 345 N.R. 11; *Danyluk v. Ainsworth Technologies Inc.*, 2001 SCC 44, [2001] 2 S.C.R. 460.

(C.S.J. Ont.); *Little Red River Cree Nation #447 v. Laboucan*, 2010 FCA 253; *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350; *Berrahma c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1991] A.C.F. n° 180 (C.A.) (QL), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1991] 3 R.C.S. vi; *R. c. Latimer*, 2001 CSC 1, [2001] 1 R.C.S. 3; *Penner c. Niagara (Commission régionale de services policiers)*, 2013 CSC 19, [2013] 2 R.C.S. 125; *Angle c. M.R.N.*, [1975] 2 R.C.S. 248.

DÉCISIONS CITÉES :

*B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 569; *S. C. c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CF 491; *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 CSC 51, [2005] 2 R.C.S. 539; *Miller c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 370; *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c. Widmont*, [1984] 2 C.F. 274 (C.A.); *Apotex Inc. c. Janssen Pharmaceutica Inc.*, 1997 CanLII 4846 (C.A.F.); *Canada c. Craig*, 2012 CSC 43, [2012] 2 R.C.S. 489; *Sittampalam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CAF 326, [2007] 3 R.C.F. 198; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; *R. c. Briscoe*, 2010 CSC 13, [2010] 1 R.C.S. 411; *R. c. Hibbert*, [1995] 2 R.C.S. 973; *R. v. Weir*, 1999 ABCA 275, 250 A.R. 73; *Bekker c. Canada*, 2004 CAF 186; *Somodi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CAF 268; *Athey c. Leonati*, [1996] 3 R.C.S. 458; *Renvoi relatif au Règlement sur la sûreté du transport maritime (CA)*, 2009 CAF 234; *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, [1995] 2 R.C.S. 1031; *Rudolph c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 2 C.F. 653 (C.A.); *Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 C.F. 696 (C.A.); *Sandhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2000 CanLII 15526 (C.A.F.); *Poshteh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 85, [2005] 3 R.C.F. 487; *Morgentaler c. La Reine*, [1976] 1 R.C.S. 616; *Perka c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232; *Yamani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CAF 482; *Erdos c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 419; *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, 2001 CSC 44, [2001] 2 R.C.S. 460.



## AUTHORS CITED

Goodwin-Gill, Guy S. “Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees: Non-penalization, Detention, and Protection” in Erika Feller, Volker Türk and Frances Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR’s Global Consultations on International Protection*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003, online: <<http://www.unhcr.org/419b79970.pdf>>.

Hathaway, James C. *The Rights of Refugees Under International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

Mewett, Alan W. and M. Manning. *Criminal Law*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1985.

APPEALS from decisions of the Federal Court (2012 FC 1282, [2014] 2 F.C.R. 128; 2012 FC 1417, 45 Admin. L.R. (5th) 267; 2012 FC 1466, [2014] 2 F.C.R. 146) allowing applications for judicial review of decisions by the Immigration and Refugee Board, Immigration Division (*Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. X*, 2012 CanLII 93972; *Hernandez v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2012 CanLII 67452) determining that the respondents were inadmissible pursuant to paragraph 37(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act* for engaging in people smuggling. Appeals allowed.

## APPEARANCES

*David Cranton* for appellant in A-29-13.

*Gregory G. George* and *Norah Dorcine* for appellant in A-498-12.

*Kareena R. Wilding* for appellant in A-563-12.

*Krassina Kostadinov* for respondents in A-29-13.

*Raoul Boulakia* for respondent in A-498-12.

*Ronald Poulton* for respondent in A-563-12.

## SOLICITORS OF RECORD

*Deputy Attorney General of Canada* for appellant.

## DOCTRINE CITÉE

Goodwin-Gill, Guy S. « Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees: Non-penalization, Detention, and Protection » dans Erika Feller, Volker Türk et Frances Nicholson (dir.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR’s Global Consultations on International Protection*. Cambridge : Cambridge University Press, 2003, en ligne : <<http://www.unhcr.org/419b79970.pdf>>.

Hathaway, James C. *The Rights of Refugees Under International Law*. Cambridge : Cambridge University Press, 2005.

Mewett, Alan W. et M. Manning. *Criminal Law*, 2<sup>e</sup> éd. Toronto : Butterworths, 1985.

APPELS des décisions de la Cour fédérale (2012 CF 1282, [2014] 2 R.C.F. 128; 2012 CF 1417, 45 Admin. L.R. (5th) 267; 2012 CF 1466, [2014] 2 R.C.F. 146) d’accueillir les demandes de contrôle judiciaire des décisions de la Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (*Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. X*, 2012 CanLII 93972; *Hernandez c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2012 CanLII 67452) par lesquelles les intimés ont été déclarés interdits de territoire conformément à l’alinéa 37(1)(b) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* pour s’être livrés au passage de clandestins. Appels accueillis.

## ONT COMPARU

*David Cranton* pour l’appelant dans le dossier A-29-13.

*Gregory G. George* et *Norah Dorcine* pour l’appelant dans le dossier A-498-12.

*Kareena R. Wilding* pour l’appelant dans le dossier A-563-12.

*Krassina Kostadinov* pour les intimés dans le dossier A-29-13.

*Raoul Boulakia* pour l’intimé dans le dossier A-498-12.

*Ronald Poulton* pour l’intimé dans le dossier A-563-12.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Le sous-procureur général du Canada* pour l’appelant.

*Waldman & Associates*, Toronto, for respondents in A-29-13.

*Raoul Boulakia*, Toronto, for respondent in A-498-12.

*Poulton Law Office*, Toronto, for respondent in A-563-12.

*Waldman & Associates*, Toronto, pour les intimés dans le dossier A-29-13.

*Raoul Boulakia*, Toronto, pour l'intimé dans le dossier A-498-12.

*Poulton Law Office*, Toronto, pour l'intimé dans le dossier A-563-12.

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

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

[1] MAINVILLE J.A.: These are three appeals by the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness which were heard concurrently. These reasons apply to all three appeals, and a copy thereof shall be filed in each appeal docket [*B306 v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2012 FC 1282, [2014] 2 F.C.R. 128; *Hernandez v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2012 FC 1417, 45 Admin. L.R. (5th) 267; *J.P. v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2012 FC 1466, [2014] 2 F.C.R. 146].

[1] LE JUGE MAINVILLE, J.C.A. : La Cour est saisie de trois appels, interjetés par le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile, qui ont été instruits conjointement. Les présents motifs s'appliquent aux trois appels et une copie en sera versée dans chaque dossier [*B306 c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2012 CF 1282, [2014] 2 R.C.F. 128; *Hernandez c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2012 CF 1417; *J.P. c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2012 CF 1466, [2014] 2 R.C.F. 146].

[2] All three appeals raise substantially the same issues relating to findings of inadmissibility pursuant to paragraph 37(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA). Under that paragraph, a foreign national is inadmissible to Canada for “engaging, in the context of transnational crime, in activities such as people smuggling”.

[2] Les trois appels soulèvent essentiellement les mêmes questions, qui ont trait à des conclusions d'interdiction de territoire tirées en vertu de l'alinéa 37(1)b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR). En vertu de cet alinéa, emporte interdiction de territoire au Canada le fait de « se livrer, dans le cadre de la criminalité transnationale, à des activités telles le passage de clandestins ».

[3] The Minister, relying for this purpose on subsection 117(1) of the IRPA, submits that paragraph 37(1)(b) does not require that the foreign national be engaged in people smuggling for a financial or other material benefit in order to be declared inadmissible to Canada.

[3] Le ministre, s'appuyant à cet égard sur le paragraphe 117(1) de la LIPR, soutient qu'en vertu de l'alinéa 37(1)b), il n'est pas nécessaire que l'étranger se livre au passage de clandestins en vue d'en tirer un avantage financier ou un autre avantage matériel pour être déclaré interdit de territoire au Canada.

[4] At the time periods pertinent to all three appeals, subsection 117(1) provided that “[n]o person shall knowingly organize, induce, aid or abet the coming into Canada of one or more persons who are not in possession of a visa, passport or other document required by this Act.” It is useful to note that subsection 117(1) has since been amended and replaced through subsection 41(1) of *Protecting Canada's Immigration System Act*, S.C. 2012, c. 17. It now sets out that “[n]o person shall

[4] Aux époques visées par les trois appels, le paragraphe 117(1) était libellé ainsi : « Commet une infraction quiconque sciemment organise l'entrée au Canada d'une ou plusieurs personnes non munies des documents — passeport, visa ou autre — requis par la présente loi ou incite, aide ou encourage une telle personne à entrer au Canada. » Il est utile de signaler que le paragraphe 117(1) a depuis lors été modifié et remplacé par le paragraphe 41(1) de la *Loi visant à protéger le système d'immigration*

organize, induce, aid or abet the coming into Canada of one or more persons knowing that, or being reckless as to whether, their coming into Canada is or would be in contravention of this Act.” These reasons address the subsection as it read prior to that amendment.

[5] The respondents in all three appeals, relying on paragraph 3(1)(f) of the IRPA, on subparagraph (a) of article 3 of the *Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air [supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, 15 November 2000, 2241 U.N.T.S. 507] (Smuggling of Migrants Protocol), and on Article 31 of the 1951 *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* [July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] (Refugee Convention), submit that “people smuggling” requires that the perpetrator carry out the smuggling for a financial or other material benefit in order to be captured by the inadmissibility provision set out in paragraph 37(1)(b) of the IRPA.

[6] The respondents add that if they are wrong in their interpretation of the scope of “people smuggling” under paragraph 37(1)(b), then the effect of that paragraph is to deny a determination of their Refugee Convention refugee claims by the Refugee Division of the Immigration and Refugee Board of Canada. The respondents submit that such a denial violates their rights under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part 1 of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (Charter).

[7] The Immigration and Refugee Board of Canada—Immigration Division (Board) has relied on subsection 117(1) of the IRPA to interpret paragraph 37(1)(b). It has consequently consistently found that a foreign national may be excluded under paragraph 37(1)(b) of the IRPA even if he or she did not expect or receive a financial or other material benefit when engaging in people smuggling. However, in various judicial review proceedings, the Federal Court has been sharply divided on the issue,

*du Canada*, L.C. 2012, ch. 17. Il se lit maintenant comme suit : « Il est interdit à quiconque d’organiser l’entrée au Canada d’une ou de plusieurs personnes ou de les inciter, aider ou encourager à y entrer en sachant que leur entrée est ou serait en contravention avec la présente loi ou en ne se souciant pas de ce fait. » Les présents motifs concernent le libellé du paragraphe avant la modification.

[5] Dans les trois appels, les intimés, s’appuyant sur l’alinéa 3(1)f) de la LIPR, sur l’alinéa a) de l’article 3 du *Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer [additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée*, 15 novembre 2000, 2241 R.T.N.U. 507] (le Protocole sur le trafic de migrants) et sur l’article 31 de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* de 1951 [28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] (la Convention sur les réfugiés), soutiennent que la personne qui se livre au « passage de clandestins » doit agir dans le but d’en tirer un avantage financier ou un autre avantage matériel pour tomber sous le coup de la disposition d’interdiction de territoire qui figure à l’alinéa 37(1)b) de la LIPR.

[6] Les intimés ajoutent que si leur interprétation de la portée du terme « passage de clandestins » à l’alinéa 37(1)b) était erronée, cette disposition aurait pour effet de bloquer l’examen par la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié du Canada de leur demande d’asile aux termes de la Convention sur les réfugiés. Selon les intimés, ce refus entraîne une violation des droits garantis par l’article 7 de la *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] (la Charte).

[7] La Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié du Canada (la Commission) s’est fondée sur le paragraphe 117(1) de la LIPR pour interpréter l’alinéa 37(1)b). Elle a par conséquent toujours conclu qu’un étranger pouvait être interdit de territoire en vertu de l’alinéa 37(1)b) de la LIPR même s’il ne prévoyait pas recevoir ou ne recevait pas un avantage financier ou un autre avantage matériel en se livrant au passage de clandestins. Cependant, dans

with the judges of that Court expressing different and irreconcilable views on a number of related matters, such as the applicable standard of review: see notably *B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 569; *B072 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 899, 13 Imm. L.R. (4th) 281; *B306 v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2012 FC 1282, [2014] 2 F.C.R. 128; *Hernandez v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2012 FC 1417, 45 Admin. L.R. (5th) 267; *J.P. v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2012 FC 1466, [2014] 2 F.C.R. 146; *S. C. v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 FC 491.

[8] A panel of our Court has recently dealt with this controversy in *B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 87, 359 D.L.R. (4th) 730 (*B010* appeal decision). The panel in the *B010* appeal decision found that it was reasonable for the Board to define people smuggling under paragraph 37(1)(b) of the IRPA by relying upon subsection 117(1). The Supreme Court of Canada dismissed the leave to appeal in the *B010* appeal decision on October 3, 2013: [2013] 3 S.C.R. vi.

[9] The *B010* appeal decision did not address the constitutional issues raised by the respondents in all three appeals which are before this Court, including the effect of the recent Supreme Court of British Columbia decision in *R. v. Appulonappa*, 2013 BCSC 31, 358 D.L.R. (4th) 666 (*Appulonappa*), which declared section 117 of the IRPA inconsistent with the provisions of the Constitution and therefore of no force or effect. That decision is currently under appeal before the British Columbia Court of Appeal\*. The declaration of constitutional inapplicability made in *Appulonappa* has been suspended pending the outcome of that appeal: unreported order of the Supreme Court of British Columbia dated June 10, 2013 in SCBC file No. 25796.

\* Editor's Note: The Supreme Court of British Columbia decision has since been reversed on appeal (2014 BCCA 163 (CanLII), 25 Imm. L.R. (4th) 1)

diverses instances en contrôle judiciaire, la Cour fédérale s'est montrée très divisée sur la question, et ses juges ont exprimé des points de vue différents et irréciliables sur un certain nombre de questions connexes, comme la norme de contrôle applicable; voir notamment *B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 569; *B072 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 899; *B306 c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2012 CF 1282, [2014] 2 R.C.F. 128; *Hernandez c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2012 CF 1417; *J.P. c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2012 CF 1466, [2014] 2 R.C.F. 146; *S. C. c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CF 491.

[8] Une formation de la Cour s'est récemment penchée sur cette controverse dans l'arrêt *B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 87 (l'arrêt *B010*). La formation qui a rendu l'arrêt *B010* a jugé qu'il était raisonnable que la Commission définisse le sens de l'expression « passage de clandestins » qui figure à l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR en s'appuyant sur le paragraphe 117(1). Le 3 octobre 2013, la Cour suprême du Canada a refusé la demande de pourvoi de l'arrêt *B010* ([2013] 3 R.C.S. vi).

[9] Dans l'arrêt *B010*, la Cour n'a pas examiné les questions constitutionnelles soulevées par les intimés dans les trois appels dont la Cour est saisie, notamment les répercussions de la décision récente *R. v. Appulonappa*, 2013 BCSC 31, 358 D.L.R. (4th) 666 (*Appulonappa*), dans laquelle la Cour suprême de la Colombie-Britannique a déclaré l'article 117 de la LIPR incompatible avec les dispositions de la Constitution et, par conséquent, nul et sans effet. Cette décision est actuellement en appel devant la Cour d'appel de la Colombie-Britannique\*. La déclaration d'inconstitutionnalité des dispositions visées dans la décision *Appulonappa* a été suspendue en attendant l'issue de cet appel : ordonnance non publiée de la Cour suprême de la Colombie-Britannique du 10 juin 2013 dans le dossier CSCB n° 25796.

\* Note de l'arrêteste : La décision de la Cour d'appel de la Colombie Britannique a depuis été infirmée (2014 BCCA 163 (CanLII))

[10] In two of the appeals before us, the respondents urge this panel not to follow the *B010* appeal decision. The respondents in all appeals add that even if this panel finds that it is bound by that decision, numerous questions nevertheless remain unanswered and should be dealt with in the appeals before us. These questions may be formulated as follows:

(a) Does the interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA require that the foreign national have the *mens rea* to aid and abet in people smuggling in order to be captured by the inadmissibility provision? And if so, what is that *mens rea* requirement?

(b) If the definition of “people smuggling” under paragraph 37(1)(b) of the IRPA is to be determined with reference to subsection 117(1), is that definition constitutionally overbroad?

(c) Does paragraph 37(1)(b) of the IRPA engage section 7 of the Charter by precluding a refugee determination hearing for the foreign national captured by this inadmissibility provision?

(d) In the case of the respondent B306, did the Board err (i) by refusing to consider that his assistance to the people smuggling operation was the result of necessity or duress, or (ii) by failing to consider the findings of another Board member reached with respect to his release from detention?

#### THE LEGISLATIVE FRAMEWORK

[11] Pertinent provisions of the IRPA, of the *United Nations Convention against Transnational Organized Crime* [15 November 2000, 2225 U.N.T.S. 209] (Transnational Organized Crime Convention), of the Smuggling of Migrants Protocol and of the Refugee Convention are reproduced in a schedule to these reasons.

[10] Dans deux des appels dont nous sommes saisis, les intimés exhortent la Cour à ne pas suivre l’arrêt *B010*. Dans tous les appels, les intimés ajoutent que même si la Cour estime qu’elle est liée par cette décision, de nombreuses questions demeurent néanmoins sans réponse et devraient être examinées lors des présents appels. Ces questions peuvent être formulées comme suit :

a) L’interprétation de l’alinéa 37(1)b) de la LIPR exige-t-elle que l’étranger ait l’intention (la *mens rea*) d’aider et d’encourager le passage de clandestins pour qu’il soit visé par la disposition d’interdiction de territoire? Dans l’affirmative, en quoi exactement consiste cette exigence relative à la *mens rea*?

b) S’il faut définir le terme « passage de clandestins » à l’alinéa 37(1)b) de la LIPR en tenant compte du paragraphe 117(1), cette définition a-t-elle une portée trop large sur le plan constitutionnel?

c) L’alinéa 37(1)b) de la LIPR, en empêchant la tenue d’une audience sur une demande d’asile de l’étranger tombant sous le coup de cette disposition d’interdiction de territoire, déclenche-t-il l’application de l’article 7 de la Charte?

d) Dans le cas de l’intimé B306, la Commission a-t-elle commis une erreur i) en refusant d’examiner la possibilité que son aide à l’opération de passage de clandestins puisse résulter de la nécessité ou de la contrainte, ii) en omettant de tenir compte des conclusions d’un autre commissaire en ce qui concerne sa mise en liberté?

#### LE CADRE LÉGAL

[11] Les dispositions pertinentes de la LIPR, de la *Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée* [15 novembre 2000, 2225 R.T.N.U. 209] (la Convention sur la criminalité transnationale organisée), du Protocole sur le trafic de migrants et de la Convention sur les réfugiés sont reproduites en annexe des présents motifs.



[12] The general framework of these instruments, as they pertain to the issues raised in these appeals, may be briefly set out as follows.

[13] The most fundamental principle of immigration law is that foreign nationals have no unqualified right to enter into or to remain in Canada: *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711, at page 733; *Medovarski v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*; *Esteban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 51, [2005] 2 S.C.R. 539, at paragraph 46.

[14] Parliament may thus regulate and control the entry of foreigners into Canada, and has done so principally through the IRPA. A foreign national seeking to enter and remain in Canada is therefore required to apply from abroad to a Canadian officer for a visa or for any other document required by the regulations to ascertain whether he is not inadmissible and meets the requirements of the legislation: IRPA, subsection 11(1).

[15] Certain individuals are inadmissible to Canada under the terms of the IRPA. These include, but are not limited to, those individuals for which there are serious grounds to believe that they:

- (i) are a threat to security: IRPA, section 34;
- (ii) have committed crimes against humanity, war crimes or other international rights violations: IRPA, section 35;
- (iii) have committed a serious crime in Canada or abroad: IRPA, section 36;
- (iv) have engaged in activity that is part of a pattern of criminal activity planned and organized by a number of persons acting in concert: IRPA, paragraph 37(1)(a);
- (v) have engaged, in the context of transnational crime, in activities such as people smuggling,

[12] Le cadre général de ces instruments, en ce qui touche aux questions soulevées dans les présents appels, peut être brièvement résumé comme suit.

[13] Le principe le plus fondamental du droit de l'immigration veut que les non-citoyens n'aient pas un droit absolu d'entrer au Canada ou d'y demeurer : *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711, à la page 733; *Medovarski c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*; *Esteban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 51, [2005] 2 R.C.S. 539, au paragraphe 46.

[14] Le législateur peut donc encadrer et restreindre l'entrée d'étrangers au Canada et il l'a fait principalement au moyen de la LIPR. L'étranger qui cherche à entrer au Canada et à y demeurer est donc tenu de s'adresser à un fonctionnaire canadien dans un autre pays pour obtenir un visa ou tout autre document exigé par les règlements pour qu'on puisse vérifier s'il n'est pas interdit de territoire et s'il se conforme à la loi : LIPR, paragraphe 11(1).

[15] En vertu des dispositions de la LIPR, certaines personnes sont interdites de territoire au Canada. Il s'agit notamment de personnes à l'égard desquelles il existe des motifs raisonnables de croire qu'elles sont visées par l'une des situations suivantes :

- i) elles constituent un danger pour la sécurité du Canada : LIPR, article 34;
- ii) elles ont commis des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre ou d'autres violations des droits internationaux : LIPR, article 35;
- iii) elles ont commis un crime grave au Canada ou à l'étranger : LIPR, article 36;
- iv) elles se sont livrées à des activités faisant partie d'un plan d'activités criminelles organisées par plusieurs personnes agissant de concert : LIPR, alinéa 37(1)a);
- v) elles se sont livrées, dans le cadre de la criminalité transnationale, à des activités telles le passage de

trafficking in persons or money laundering: IRPA paragraph 37(1)(b);

(vi) have a health condition that is likely to be a danger to public health or safety, or which might reasonably be expected to cause excessive demand on health or social services: IRPA, section 38;

(vii) are unable or unwilling to support themselves or their dependents and for which no adequate arrangements for care and support have been made: IRPA, section 39;

(viii) have misrepresented or withheld material facts or failed to comply with the IRPA: IRPA, section 40 and section 41; or

(ix) are accompanying a family member that is inadmissible: IRPA, section 42.

[16] Notwithstanding these provisions, the responsible Minister may, in certain circumstances, waive the inadmissibility and grant permanent resident status to a foreign national if he is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations or by public policy considerations: IRPA, subsections 25(1), 25.1(1) and 25.2(1).

[17] Canada is also a signatory to the Refugee Convention. That instrument was developed as a response by the international community to the horrors of the Second World War and the atrocities committed during that conflict. Articles 31 and 33 of the Refugee Convention are relevant for the purposes of these appeals:

(a) Article 31 provides that no penalties are to be imposed on refugees who “coming directly from a territory where their life or freedom was threatened in the sense of Article 1, enter or are present in their territory without authorization, provided they present themselves without delay to the authorities and show good cause for their illegal entry or presence.”

clandestins, le trafic de personnes ou le recyclage des produits de la criminalité : LIPR, alinéa 37(1)b);

vi) elles ont un état de santé constituant vraisemblablement un danger pour la santé ou la sécurité publiques ou risquant d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé : LIPR, article 38;

vii) elles ne peuvent pas ou ne veulent pas subvenir à leurs propres besoins et à ceux des personnes à leur charge, et aucune disposition n’a été prise pour couvrir leurs besoins et ceux de leurs personnes à charge : LIPR, article 39;

viii) elles ont fait une présentation erronée sur un fait important, ou ont fait preuve de réticence sur ce fait, ou n’ont pas respecté les dispositions de la LIPR : LIPR, articles 40 et 41;

ix) elles accompagnent un membre de la famille qui est interdit de territoire : LIPR, article 42.

[16] Malgré ces dispositions, le ministre responsable peut, dans certaines circonstances, lever l’interdiction de territoire et accorder le statut de résident permanent à l’étranger s’il estime que cette mesure serait justifiée pour des considérations d’ordre humanitaire ou d’intérêt public : LIPR, paragraphes 25(1), 25.1(1) et 25.2(1).

[17] Le Canada est aussi signataire de la Convention sur les réfugiés. Cet instrument a été adopté par la communauté internationale en réaction aux horreurs de la Seconde Guerre mondiale et aux atrocités commises pendant ce conflit. Les articles 31 et 33 de la Convention sur les réfugiés sont pertinents pour les présents appels :

a) L’article 31 prévoit qu’aucune sanction pénale ne doit être imposée « aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l’article premier, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous la réserve qu’ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulières ».

(b) Article 33 sets out the principle of *non-refoulement*. It specifies that a refugee is not to be expelled or returned “to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion.” However, the benefit of *non-refoulement* may not be claimed “by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.”

[18] Parliament has implemented Article 31 through the provisions of the IRPA. As a result, a distinction has been made between foreign nationals who seek to enter and remain in Canada in the normal course of the application of the IRPA and those foreign nationals claiming Refugee Convention protection in Canada. While a foreign national who wishes to enter and remain in Canada must normally apply from abroad for the appropriate documents, in the case of a foreign national claiming Refugee Convention protection, the protection claim may be made in Canada: IRPA, subsection 99(1). In the event the foreign national entered Canada without proper documents or with forged documents, he may not be charged with related offences while his Refugee Convention refugee claim is still pending or if refugee protection is eventually conferred to him: IRPA, section 133.

[19] Parliament has also implemented Article 33, and added additional protections for refugees, through subsection 115(1) of the IRPA. That subsection provides that a Refugee Convention refugee may not be removed from Canada to a country where he or she would be at risk of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion or at risk of torture or cruel and unusual punishment.

b) L'article 33 énonce le principe du non-refoulement. Il dispose ce qui suit : « Aucun des États Contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté seraient menacées en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques. » Cependant, le bénéfice du principe du non-refoulement ne pourra pas être invoqué par « un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays ».

[18] Le législateur a mis en œuvre l'article 31 au moyen de la LIPR. Par conséquent, une distinction a été établie entre, d'une part, les étrangers qui cherchent à entrer au Canada et à y demeurer en vertu de l'application normale de la LIPR et, d'autre part, les étrangers qui demandent l'asile au Canada en vertu de la Convention sur les réfugiés. Alors que l'étranger qui souhaite entrer au Canada et y demeurer doit habituellement demander les documents pertinents à partir d'un autre pays, dans le cas de l'étranger qui demande l'asile en vertu de la Convention sur les réfugiés, la procédure peut se faire au Canada : LIPR, paragraphe 99(1). L'étranger qui est entré au Canada sans les documents pertinents ou muni de documents contrefaits ne peut être accusé d'infractions connexes tant qu'il n'est pas statué sur sa demande d'asile fondée sur la Convention sur les réfugiés ou une fois que l'asile lui est conféré : LIPR, article 133.

[19] Le Parlement a aussi mis en œuvre l'article 33 de même que des mesures de protection supplémentaires s'appliquant aux réfugiés en adoptant le paragraphe 115(1) de la LIPR. Selon cette dernière disposition, un réfugié au sens de la Convention sur les réfugiés ne peut être renvoyé dans un pays où il risque la persécution du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques, la torture, ou des traitements ou peines cruels et inusités.

[20] That being said, the Refugee Convention provisions of the IRPA do not extend to certain categories of foreign nationals who assert a refugee claim in Canada and who are contemplated by certain (but not all) of the inadmissibility provisions described above. Specifically, the determination of a foreign national's refugee claim is suspended where the foreign national is deemed to be inadmissible to Canada on grounds of security, violating human or international rights, serious criminality, or organized criminality (which includes engaging in people smuggling in the context of transnational crime): IRPA, paragraphs 100(2)(a) and 103(1)(a). If the inadmissibility of the foreign national is determined by the Immigration Division of the Board on one or another of these grounds, then the foreign national is ineligible to have his Refugee Convention refugee claim determined by the Refugee Division of the Board: IRPA, paragraph 101(1)(f).

[21] Save exception, the inadmissibility determination does not necessarily entail that the concerned foreign national will be removed from Canada to a jurisdiction where he would personally be subject to a danger, believed on substantial grounds to exist, of torture or to a risk to his life or of cruel and unusual treatment or punishment, which I shall refer herein as "deportation to torture". Indeed, in circumstances of a potential deportation to torture, the inadmissible foreign national may still seek the protection of Canada not as a Convention Refugee, but rather as a person in need of protection: IRPA, subsection 97(1), paragraphs 112(3)(a) and 114(1)(b). However, the mechanisms set out under the IRPA to extend such protection to inadmissible foreign nationals are somewhat discretionary and vary in accordance with the grounds under which the inadmissibility was determined.

[22] In the case of a foreign national found inadmissible to Canada on grounds of organized criminality which, as already noted, includes engaging in people smuggling in the context of transnational crime, the responsible Minister may waive the inadmissibility if he is satisfied that this would not be contrary to the national interest: IRPA, section 42.1 (formerly paragraph 37(2)(a)).

[20] Par contre, les dispositions de la LIPR liées à la Convention sur les réfugiés n'englobent pas certaines catégories d'étrangers qui demandent l'asile au Canada et qui sont visés par certaines (mais pas l'ensemble) des dispositions sur l'interdiction de territoire décrites précédemment. Plus précisément, le traitement de la demande d'asile d'un réfugié est suspendu lorsque l'étranger est réputé interdit de territoire au Canada pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux, grande criminalité ou criminalité organisée (qui comprend le passage de clandestins dans le contexte du crime transnational) : LIPR, alinéas 100(2)a) et 103(1)a). Si la Section de l'immigration de la Commission déclare l'interdiction de territoire pour l'un ou l'autre de ces motifs, la demande d'asile de l'étranger fondée sur la Convention sur les réfugiés devant la Section de la protection des réfugiés de la Commission est irrecevable : LIPR, alinéa 101(1)f).

[21] Sauf exception, il ne découle pas nécessairement de la décision d'interdiction de territoire que l'étranger visé sera renvoyé du Canada vers un pays où il serait personnellement exposé à un danger et à l'égard duquel il existe des motifs sérieux de croire qu'il serait exposé au risque d'être soumis à la torture, à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités; je désignerai ce genre de situation par l'expression « expulsion vers la torture ». En fait, dans un cas d'expulsion possible vers la torture, l'étranger interdit de territoire peut quand même demander la protection du Canada non pas en tant que réfugié au sens de la Convention sur les réfugiés, mais plutôt en tant que personne à protéger : LIPR, paragraphe 97(1), alinéa 112(3)a) et paragraphe 114(1). Cependant, les mécanismes définis dans la LIPR relativement à l'octroi de cette protection aux étrangers interdits de territoire ont un caractère plutôt discrétionnaire et varient selon les motifs de l'interdiction de territoire.

[22] En ce qui concerne l'étranger interdit de territoire au Canada pour criminalité organisée, ce qui, comme il a été déjà mentionné, comprend le passage de clandestins dans le contexte de la criminalité transnationale, le ministre responsable peut annuler l'interdiction de territoire s'il est convaincu que cela ne serait pas contraire à l'intérêt national : LIPR, article 42.1 (autrefois l'alinéa 37(2)a)).

[23] A foreign national found inadmissible on such grounds may also apply for a pre-removal risk assessment: IRPA, paragraph 112(1). However, in such circumstances the risk assessment will be restricted to consideration of the risk of deportation to torture, and it shall also include consideration of whether the application should be refused because of the nature and severity of the acts committed by the foreign national or because of the danger he poses to the security of Canada: IRPA, subparagraph 113(d)(ii). If protection is extended, it does not confer refugee protection, but simply stays the removal order with respect to the country or place in respect of which the concerned foreign national was determined to be in need of protection: IRPA, paragraphs 112(3)(a) and 114(1)(b). In any event, protection may be denied if, in the opinion of the Minister, the foreign national should not be allowed to remain in Canada on the basis of the nature and severity of the acts committed or of the danger to the security of Canada: IRPA, paragraph 115(2)(b).

[24] The Smuggling of Migrants Protocol supplements the Transnational Organized Crime Convention which defines a transnational offence, and it must be interpreted together with that Convention. The purpose of the Smuggling of Migrants Protocol, as set out in article 2, is to “prevent and combat the smuggling of migrants, as well as to promote cooperation among States Parties to that end, while protecting the rights of smuggled migrants.” It requires under article 6 that each State Party adopt legislative and other measures to establish as a criminal offence the smuggling of migrants, which is described as an act “committed intentionally and in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit”. Article 5 however provides an exemption from prosecution for the migrants who have been the object of the smuggling operations.

[25] Paragraph 4 to article 6 of the Smuggling of Migrants Protocol however states that nothing in that Protocol “shall prevent a State Party from taking measures against a person whose conduct constitutes an offence under its domestic law.” Paragraph 3 to article 34 of the Transnational Organized Crime Convention also provides that “[e]ach State Party may adopt more

[23] L'étranger interdit de territoire pour ces motifs peut aussi demander une évaluation des risques avant renvoi : LIPR, paragraphe 112(1). Cependant, dans ce genre de situation, l'évaluation des risques sera limitée à l'examen du risque d'expulsion vers la torture et prendra aussi en compte la question de savoir si la demande doit être refusée à cause de la nature et de la gravité des actes commis par l'étranger ou du danger qu'il constitue pour la sécurité du Canada : LIPR, sous-alinéa 113d)(ii). Si la protection est accordée, l'asile n'est pas pour autant octroyé; cette protection suspend simplement l'ordonnance de renvoi vers le pays ou le lieu à l'égard duquel il a été établi que l'étranger avait besoin de protection : LIPR, alinéa 112(3)a) et paragraphe 114(1). Quoi qu'il en soit, la protection peut être refusée si, de l'avis du ministre, l'étranger ne devrait pas être autorisé à demeurer au Canada en raison de la nature et de la gravité de ses actes passés ou du danger qu'il constitue pour la sécurité du Canada : LIPR, alinéa 115(2)b).

[24] Le Protocole sur le trafic de migrants complète la Convention sur la criminalité transnationale organisée, qui définit le terme « infraction de nature transnationale », et il doit être interprété conjointement avec la Convention. L'objet du Protocole sur le trafic de migrants, énoncé à son article 2, est de « prévenir et combattre le trafic illicite de migrants, ainsi que de promouvoir la coopération entre les États Parties à cette fin, tout en protégeant les droits des migrants objet d'un tel trafic ». Selon son article 6 : « Chaque État Partie adopte les mesures législatives et autres nécessaires pour conférer le caractère d'infraction pénale » au trafic illicite de migrants, qui est décrit comme un acte commis afin d'en tirer, « directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel ». Cependant, aux termes de l'article 5, ne sont pas passibles de poursuites pénales les migrants qui ont été l'objet du trafic illicite.

[25] Le paragraphe 4 de l'article 6 du Protocole sur le trafic de migrants précise cependant qu'aucune disposition du Protocole « n'empêche un État Partie de prendre des mesures contre une personne dont les actes constituent, dans son droit interne, une infraction ». Le paragraphe 3 de l'article 34 de la Convention sur la criminalité transnationale organisée prévoit ce qui suit :



strict or severe measures than those provided for by this Convention for preventing and combating transnational organized crime.”

#### THE DECISIONS BELOW

##### *The cases of J.P. and G.J.*

[26] In a blatant people smuggling operation, the MV *Sun Sea* arrived in Canadian waters after a long and secretive voyage from Thailand, carrying aboard 492 Sri Lankan foreign nationals seeking to enter Canada to make refugee protection claims. Among them were J.P. and G.J.

[27] After interviews and investigation, Canada Border Services Agency officials concluded that J.P. had acted as one of the crew members of the MV *Sun Sea* and was thus engaging in people smuggling. As noted above, foreign nationals engaging in people smuggling are inadmissible to Canada pursuant to paragraph 37(1)(b) of the IRPA. Border Services officials also concluded that J.P.’s spouse, G.J., was inadmissible pursuant to section 42 of the IRPA as an accompanying family member of an inadmissible person. A report was consequently prepared pursuant to subsection 44(1) of the IRPA, thus suspending the determination of the refugee claims made by J.P. and G.J. The Minister was of the opinion that the report was well founded, and therefore referred the matter to the Board for an admissibility hearing pursuant to subsection 44(2) of the IRPA.

[28] After holding a hearing and weighing the evidence, the Board concluded that J.P. had knowingly aided the coming into Canada of persons who were not in possession of a visa, passport or other document required by the IRPA, and thus engaged, in the context of a transnational crime, in people smuggling [*Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. X*, 2012 CanLII 93972 (I.R.B.)]. The Board thus found J.P. inadmissible pursuant to paragraph 37(1)(b). It consequently also found G.J. inadmissible as an accompanying family member of an inadmissible person. The Board issued a

« Chaque État Partie peut adopter des mesures plus strictes ou plus sévères que celles qui sont prévues par la présente Convention afin de prévenir et de combattre la criminalité transnationale organisée. »

#### LES DÉCISIONS DE LA COUR FÉDÉRALE

##### *L’affaire J.P. et G.J.*

[26] Dans une opération de passage de clandestins flagrante, le MS *Sun Sea* est arrivé dans les eaux canadiennes après un long et discret voyage à partir de la Thaïlande, avec à son bord 492 citoyens du Sri Lanka qui cherchaient à entrer au Canada pour y déposer des demandes d’asile. Parmi ces personnes se trouvaient J.P. et G.J.

[27] Après avoir mené des entrevues et effectué des enquêtes, les fonctionnaires de l’Agence des services frontaliers du Canada ont conclu que J.P. avait été un des membres de l’équipage du MS *Sun Sea* et que, par conséquent, il s’était livré au passage de clandestins. Comme il a été mentionné précédemment, les étrangers qui se livrent au passage de clandestins sont interdits de territoire en vertu de l’alinéa 37(1)b) de la LIPR. Les fonctionnaires de l’Agence ont aussi conclu que l’épouse de J.P., G.J., était interdite de territoire en vertu de l’article 42 de la LIPR en tant que membre de la famille accompagnant une personne interdite de territoire. Un rapport circonstancié a donc été établi en application du paragraphe 44(1) de la LIPR, ce qui a entraîné la suspension du processus d’examen des demandes d’asile déposées par J.P. et G.J. Le ministre était d’avis que le rapport était bien fondé et a donc déféré l’affaire à la Commission pour enquête conformément au paragraphe 44(2) de la LIPR.

[28] Après avoir tenu une audience et évalué la preuve, la Commission a conclu que J.P. avait sciemment aidé des personnes à entrer au Canada alors que celles-ci, contrairement aux exigences de la LIPR, n’étaient pas munies d’un visa, d’un passeport ou d’un autre document et qu’il s’était par conséquent livré au passage de clandestins dans le contexte de la criminalité transnationale [*Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. X*, 2012 CanLII 93972 (C.I.S.R.)]. La Commission a donc jugé J.P. interdit de territoire en vertu de l’alinéa 37(1)b). Elle a par conséquent aussi estimé que G.J. était interdite

deportation order against both of them pursuant to paragraph 45(d) of the IRPA and paragraph 229(1)(e) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227.

[29] The Board found as a matter of fact that J.P. and his spouse G.J. first left Sri Lanka for Thailand using their personal passports. They spent some time in Thailand until they received word that they could board the ship which would bring them to Canada. They paid \$30 000 each for the voyage to Canada. They did not board the ship at the public docks, but were tendered to somewhere in the ocean where they could not be seen, and they boarded separately one or two days apart.

[30] Some time after they boarded, the MV *Sun Sea's* Thai crew left the ship. This was when J.P. was recruited to help operate the vessel. He originally declined, but shortly thereafter agreed to help. The Board found that his duties included chart plotting, reading GPS [global positioning system] and radar and controlling the ship's wheel. It also found that J.P. was an assistant navigator throughout most of the voyage.

[31] J.P. and G.J. submitted to the Board three grounds under which they should not be found inadmissible to Canada:

-First, because all the individuals aboard the MV *Sun Sea* had made refugee claims at a port of entry in Canada, there was no connection with people smuggling since no clandestine behaviour was at issue.

-Second, the concept of people smuggling set out in paragraph 37(1)(b) of the IRPA must be consistent with the international instruments to which Canada is a party, including the Smuggling of Migrants Protocol which defines the “[s]muggling of migrants” [article 3] with reference to a “financial or other material benefit”.

de territoire en tant que membre de la famille accompagnant une personne interdite de territoire. La Commission a pris une mesure de renvoi contre les deux personnes en application de l’alinéa 45d) de la LIPR et de l’alinéa 229(1)e) du *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227.

[29] La Commission a tiré les conclusions de fait suivantes : J.P. et sa conjointe G.J. avaient d’abord quitté le Sri Lanka en direction de la Thaïlande munis de leurs propres passeports. Ils ont passé un certain temps en Thaïlande jusqu’à ce qu’ils apprennent qu’ils pourraient monter à bord du navire qui les emmènerait au Canada. Ils ont versé chacun 30 000 \$ pour payer le voyage. Ils ne sont pas montés sur le navire au port, mais en mer, là où ils ne risquaient pas d’être vus, et ils sont montés à bord séparément, à un ou deux jours d’intervalle.

[30] Quelques jours après leur embarquement, l’équipage thaïlandais du MS *Sun Sea* a quitté le navire. C’est à ce moment que J.P. a été recruté pour aider à faire fonctionner le navire. Il a d’abord refusé puis, peu de temps après, il a accepté de le faire. La Commission a estimé que ses tâches comprenaient la navigation, la lecture de données GPS [système mondial de localisation] et radar et la manœuvre du gouvernail. Elle a aussi conclu que J.P. avait été aide-navigateur pendant la plus grande partie du voyage.

[31] J.P. et G.J. ont présenté à la Commission trois raisons pour lesquelles ils ne devaient pas être interdits de territoire au Canada :

- Premièrement, comme toutes les personnes à bord du MS *Sun Sea* ont déposé des demandes d’asile au point d’entrée au Canada, il ne s’agissait pas de passage de clandestins, étant donné qu’aucun comportement à caractère clandestin n’était en cause.

- Deuxièmement, le concept de passage de clandestins exposé à l’alinéa 37(1)b) de la LIPR doit être conforme aux instruments internationaux dont le Canada est partie, y compris le Protocole sur le trafic de migrants, qui définit le « trafic illicite de migrants » [article 3] en renvoyant à « un avantage financier ou autre avantage matériel ».

-Third, paragraph 37(1)(b) is constitutionally overbroad and it violates the principles of fundamental justice and in the process restricts life, liberty or security of the person more than is necessary to accomplish its purpose.

[32] On the first submission, the Board concluded that secret or clandestine behaviour was not necessary to find that someone had engaged in people smuggling. Moreover, the Board did indeed find that even if clandestine activities were required, such activities occurred, in this case, taking into account all of the circumstances, including the stealthy manner in which the MV *Sun Sea* navigated and the secrecy surrounding the voyage. The Board concluded that “although the plan may have been to present themselves to the Canadian authorities, they [the passengers of the MV *Sun Sea*] were circumventing the border requirements and more than likely chose this route because they would not have made it to the Canadian border if they tried to board an airplane where there would be some pre-boarding screening of documents (and in these cases – missing documents)”: Board’s decision, at paragraph 36.

[33] With respect to the second submission, the Board found as a matter of law that people smuggling pursuant to paragraph 37(1)(b) of the IRPA does not require the element of “financial or other material benefit” referred to in the Smuggling of Migrants Protocol. The Board rather based its finding with respect to the scope of people smuggling under paragraph 37(1)(b) with reference to subsection 117(1) of the IRPA as it then read, which defined the offence of human smuggling more broadly than the Smuggling of Migrants Protocol and without any reference to a financial or material benefit. The Board consequently adopted the elements identified by the Ontario Superior Court of Justice in *R. v. Alzehrani*, 2008 CanLII 57164, 237 C.C.C. (3d) 471 (*Alzehrani*) with respect to human smuggling under subsection 117(1), as it then read, to identify people smuggling under paragraph 37(1)(b).

- Troisièmement, l’alinéa 37(1)(b) a une portée trop large pour être valide sur le plan constitutionnel et viole les principes de la justice fondamentale; de plus, pour réaliser son objet, il restreint plus qu’il ne le faut le droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne.

[32] En ce qui concerne la première allégation, la Commission a conclu que le secret ou le comportement clandestin n’étaient pas nécessaires pour conclure qu’il y avait passage de clandestins. La Commission a par ailleurs conclu que même si la preuve de l’existence d’activités clandestines avait été nécessaire, il y avait bel et bien eu des activités de cette nature en l’espèce, eu égard à l’ensemble des circonstances, y compris la façon furtive dont le MS *Sun Sea* a navigué et le secret qui a entouré le voyage. La Commission a conclu ceci : « Ainsi, bien que les passagers aient eu l’intention de se présenter devant les autorités canadiennes, ils contournaient les exigences à la frontière. Ils ont probablement choisi ce moyen de transport parce qu’ils ne se seraient jamais rendus à la frontière canadienne s’ils avaient essayé de monter à bord d’un avion, car ils auraient été soumis à une forme quelconque d’examen des documents avant l’embarquement (et, en l’espèce, la plupart des passagers n’avaient pas de documents) » : décision de la Commission, au paragraphe 36.

[33] En ce qui a trait à la deuxième allégation, la Commission a tiré la conclusion de droit qu’il n’est pas nécessaire de démontrer, en ce qui concerne les personnes qui se livrent au passage de clandestins au sens de l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR, l’existence d’un « avantage financier ou autre avantage matériel » visé au Protocole sur le trafic de migrants. La Commission a plutôt fondé sa conclusion relative au passage de clandestins visé à l’alinéa 37(1)(b) sur le paragraphe 117(1) de la LIPR, tel qu’il était alors libellé, qui définissait cette infraction de façon plus large que le Protocole sur le trafic de migrants et ne mentionnait pas d’avantage financier ou matériel. La Commission a donc adopté les éléments définis par la Cour supérieure de justice de l’Ontario dans la décision *R. v. Alzehrani*, 2008 CanLII 57164, 237 C.C.C. (3d) 471 (*Alzehrani*), en ce qui concerne l’entrée illégale au Canada visée au paragraphe 117(1), tel qu’il était alors libellé, pour cerner le sens du terme « passage de clandestins » à l’alinéa 37(1)(b).

[34] The Board refused to consider the third submission raising constitutional arguments on the ground that the formalities of rule 47 of the *Immigration Division Rules*, SOR/2002-229, with respect to a notice of constitutional question had not been properly followed.

[35] J.P. and G.J. were granted leave to submit an application for judicial review of the Board's decision, and in a judgment dated December 12, 2012 cited as 2012 FC 1466, [2012] 2 F.C.R. 146 [cited above] Mosley J. allowed their application.

[36] Two issues were raised in the judicial review: (1) Did the Board err in law by declining to consider the third submission on the ground that proper notice had not been given? And (2) did it err in law by failing to interpret "people smuggling" in a manner consistent with the Smuggling of Migrants Protocol?

[37] Mosley J. applied a standard of reasonableness to the first issue. He found that in their submissions before the Board, J.P. and G.J. were not seeking to strike down paragraph 37(1)(b) of the IRPA on constitutional grounds, but rather seeking that this provision be interpreted in a manner consistent with the Constitution and international instruments. He thus concluded that the Board misinterpreted the thrust of the submissions and erred in declining to consider the Charter arguments notwithstanding the lack of notice. He found that this was an unreasonable decision in the sense that it was not justified and was outside the range of appropriate outcomes.

[38] With respect to the second issue, Mosley J. recognized that a controversy existed within the Federal Court as to the applicable standard to review the Board's interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA, and that a question had been previously certified on this issue by another judge of the Federal Court. He nevertheless weighed into the controversy by opining

[34] La Commission a refusé d'examiner la troisième allégation qui soulevait des arguments constitutionnels pour le motif que les exigences prévues à la règle 47 des *Règles de la Section de l'immigration*, DORS/2002-229, relatives à un avis de question constitutionnelle n'avaient pas été correctement suivies.

[35] J.P. et G.J. ont obtenu l'autorisation de déposer une demande de contrôle judiciaire de la décision de la Commission et, dans un jugement rendu le 12 décembre 2012, dont la référence est 2012 CF 1466, [2012] 2 R.C.F. 146 [précitée], le juge Mosley a accueilli leur demande.

[36] Deux questions ont été soulevées lors de ce contrôle judiciaire : 1) La Commission a-t-elle commis une erreur de droit en refusant d'examiner la troisième allégation au motif que les demandeurs avaient omis de déposer l'avis nécessaire? 2) A-t-elle commis une erreur de droit en n'interprétant pas l'expression « passage de clandestins » conformément au Protocole sur le trafic de migrants?

[37] Le juge Mosley a appliqué la norme de la décision raisonnable à la première question. Il a estimé qu'il ressortait des observations de J.P. et G.J. devant la Commission qu'ils ne cherchaient pas à faire annuler l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR pour des motifs constitutionnels, mais qu'ils souhaitaient plutôt que cette disposition soit interprétée conformément à la Constitution et aux instruments internationaux. Il a donc conclu que la Commission avait mal compris le fondement de leurs observations et qu'elle avait commis une erreur en refusant d'examiner les arguments fondés sur la Charte, malgré l'absence d'avis. Il a estimé qu'il s'agissait d'une décision déraisonnable dans le sens qu'elle n'était pas justifiée et qu'elle ne faisait pas partie des issues possibles acceptables.

[38] En ce qui concerne la seconde question, le juge Mosley a reconnu l'existence d'une controverse au sein de la Cour fédérale en ce qui concerne la norme de contrôle qui doit s'appliquer à l'interprétation par la Commission de l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR et qu'un autre juge de la Cour fédérale avait déjà certifié une question sur ce point. Il s'est néanmoins prononcé (au

(at paragraph 13 of his reasons) that the interpretation of paragraph 37(1)(b) was “a question of law which is beyond the adjudicator’s expertise and a matter of central importance to the legal system requiring the correctness standard.”

[39] He then reviewed the party’s submissions and the contradictory Federal Court decisions respecting the interpretation of paragraph 37(1)(b). He concluded (at paragraph 42 of his reasons) that Canada’s international commitments to both penalize smugglers and to protect those who are being smuggled “may be blurred by an overly expansive interpretation of paragraph 37(1)(b) which encompasses those who did not plan or agree to carry out the scheme and have no prospect of a reward other than a modest improvement in their living conditions enroute.” He added that it was consequently improper for the Board to interpret paragraph 37(1)(b) by strict reliance on the factual elements of the offence set out in subsection 117(1) as it then read.

[40] He then certified the following two questions pursuant to paragraph 74(d) of the IRPA:

(a) For the purposes of paragraph 37(1)(b) of the IRPA is it appropriate to define the term “people smuggling” by relying on section 117 of the same statute rather than a definition contained in an international instrument to which Canada is [a] signatory?

(b) Is the interpretation of paragraph 37(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, and in particular of the phrase “people smuggling” therein, reviewable on the standard of correctness or reasonableness?

*The case of B306*

[41] B306 was also aboard the MV *Sun Sea* and he also submitted a refugee claim when that ship arrived in Canada. A report pursuant to subsection 44(1) of the

paragraphe 13 de ses motifs) en disant qu’à son avis l’interprétation de l’alinéa 37(1)(b) était « une question de droit qui déborde le cadre de l’expertise du décideur et qui revêt une importance capitale pour le système juridique, ce qui commande l’application de la norme de la décision correcte ».

[39] Il a ensuite passé en revue les observations des parties et les décisions contradictoires de la Cour fédérale quant à l’interprétation de l’alinéa 37(1)(b). Il a conclu (au paragraphe 42 de ses motifs) que la ligne de démarcation entre les engagements de pénaliser ceux qui se livrent à la traite de personnes et de prendre des mesures pour protéger ceux qui en sont victimes « risque d’être difficile à tracer si l’on retient une interprétation trop large de l’alinéa 37(1)(b) qui englobe des personnes qui n’ont pas planifié ou accepté d’exécuter le plan ou qui n’espèrent obtenir comme récompense rien de plus qu’une modeste amélioration dans leurs conditions de vie ». Il ajoutait qu’il ne convenait donc pas que la Commission interprète l’alinéa 37(1)(b) en s’appuyant rigoureusement sur les éléments factuels de l’infraction énoncée au paragraphe 117(1), tel qu’il était alors libellé.

[40] Il a donc certifié les deux questions suivantes en vertu de l’alinéa 74(d) de la LIPR :

a) Aux fins de l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR, est-il approprié de définir l’expression « passage de clandestins » sur la base de l’article 117 de ladite loi plutôt que sur la base de la définition contenue dans un instrument international dont le Canada est signataire?

b) L’interprétation de l’alinéa 37(1)(b) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, et, en particulier, de l’expression « passage de clandestins » est-elle susceptible de contrôle selon la norme de la décision correcte ou selon la norme de la décision raisonnable?

*L’affaire B306*

[41] B306 se trouvait aussi à bord du MS *Sun Sea* et il a aussi déposé une demande d’asile à l’arrivée de ce navire au Canada. Un rapport circonstancié a également



IRPA was also prepared in his case, thus suspending the determination of his refugee claim. The Minister was of the opinion that the report was well founded, and referred the matter to the Board for an admissibility hearing pursuant to subsection 44(2) of the IRPA.

[42] The Board found that B306 had acted as a cook for the crew of the MV *Sun Sea* and also as a lookout to avoid the ship being detected. It notably found that B306's watch-keeping duties helped to prevent the potential interception of the ship as it proceeded to Canada, and that his work aboard the ship meaningfully supported the people smuggling operation.

[43] As was done in the case of J.P., the Board defined the scope of "people smuggling" under paragraph 37(1)(b) of the IRPA with reference to paragraph 117(1) as it then read. As a result, the Board found that B306 had aided and abetted the coming into Canada of the foreign nationals aboard the MV *Sun Sea*.

[44] The Board also rejected B306's submissions raising necessity and duress on its findings that he did not face any sort of impending peril nor was he subject to coercion.

[45] B306 had also served a notice of constitutional question on the Board alleging that it was contrary to section 7 of the Charter for a refugee claimant to be barred from having a refugee protection hearing based on an inadmissibility finding under paragraph 37(1)(b) of the IRPA. The Board rejected that submission on the ground that although B306 will likely be found ineligible to make a refugee claim, this did not mean that he would be returned to Sri Lanka since (a) he "has a statutory right to apply for the Pre-Removal Risk Assessment and he cannot be removed from Canada until that process is completed" and (b) he "may also make an application to the Minister under 37(2)(a) [now s. 42.1] of the Act so that an inadmissibility finding under 37(1)(b) would not apply to him": Board's decision, at paragraph 41.

été établi dans son cas conformément au paragraphe 44(1) de la LIPR, ce qui a suspendu l'examen de sa demande d'asile. Le ministre, qui était d'avis que le rapport était bien fondé, a déferé l'affaire à la Commission pour enquête en application du paragraphe 44(2) de la LIPR.

[42] La Commission a conclu que B306 avait été cuisinier pour l'équipage du MS *Sun Sea* et qu'il avait aussi exercé des fonctions de vigie de façon à éviter que la présence du navire soit décelée. Elle a notamment estimé que les tâches de vigie de B306 avaient aidé à prévenir l'interception éventuelle du navire au fur et à mesure qu'il s'approchait du Canada et que cette tâche à bord du navire avait joué un rôle important dans l'opération de passage de clandestins.

[43] Comme elle l'avait fait dans le cas de J.P., la Commission a défini la portée du terme « passage de clandestins » figurant à l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR en tenant compte du paragraphe 117(1), tel qu'il était alors libellé. Par conséquent, la Commission a conclu que B306 avait aidé et encouragé l'entrée au Canada des étrangers qui se trouvaient à bord du MS *Sun Sea*.

[44] La Commission a aussi rejeté les observations de B306 fondées sur la nécessité et la contrainte et a conclu qu'il n'avait pas été exposé à un risque imminent et qu'il n'avait pas fait l'objet d'une contrainte.

[45] B306 avait aussi signifié un avis de question constitutionnelle à la Commission dans lequel il alléguait qu'il était contraire à l'article 7 de la Charte d'empêcher un demandeur d'asile d'obtenir une audience par suite d'une conclusion d'interdiction de territoire en vertu de l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR. La Commission a rejeté cet argument au motif que, quoique la demande d'asile de B306 serait probablement jugée irrecevable, cela ne signifiait pas qu'il serait renvoyé au Sri Lanka étant donné qu'il a « a le droit, prévu par la loi, de demander un examen des risques avant renvoi, et [qu']il ne peut être renvoyé du Canada jusqu'à ce que ce processus soit terminé » et b) qu'il « peut également présenter une demande au ministre au titre de l'alinéa 37(2)(a) [maintenant l'article 42.1] de la LIPR, de sorte que la conclusion d'interdiction de territoire au titre de l'alinéa 37(1)(b) ne s'appliquerait pas à lui » : décision de la Commission, au paragraphe 41.

[46] The Board consequently found B306 inadmissible pursuant to paragraph 37(1)(b) of the IRPA and issued a deportation order against him.

[47] B306 was also granted leave to submit an application for judicial review of the Board's decision, and in a judgment dated November 9, 2012 cited as 2012 FC 1282, [2014] 2 F.C.R. 128 [cited above] Gagné J. allowed his application.

[48] With respect to the applicable standard of review, Gagné J. found that she was bound by the prior decision of Noël J. in *B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 569 [cited above] who had applied a reasonableness standard in reviewing the Board's interpretation of paragraph 37(1)(b). Applying that standard to the case of B306, she found that the Board had reached an unreasonable conclusion.

[49] Gagné J. criticized the Board's findings of fact as "not informed by the context of complete dependency, vulnerability and power imbalance in which the applicant found himself during the three-month journey to Canada": reasons, at paragraph 34. She then substituted her own assessment of the evidence to that of the Board. This allowed her to conclude as follows, at paragraph 37 of her reasons:

However, in order to establish *mens rea* the [Board] had to turn its mind to the reasons for which the applicant sought to help the smugglers and it erred in law by failing to do so. In other words, the applicant aided the smugglers in exchange for food; he did not aid the coming into Canada of "one or more persons who are not in possession of a visa, passport or other document required by [the] Act." Nor did he induce or abet such actions. A distinction should be made between the offence of people smuggling contemplated in section 117 of the IRPA and the offence of conspiring with, being accomplice to, or being an accessory after the fact of the smugglers as contemplated in section 131 of the IRPA (reference is made to its French version). Paragraph 37(1)(b) refers to people smuggling, it does not refer to complicity or conspiracy.

[46] La Commission a donc jugé que B306 était interdit de territoire en vertu de l'alinéa 37(1)b) de la LIPR et a pris une mesure de renvoi contre lui.

[47] B306 a aussi obtenu le droit de présenter une demande de contrôle judiciaire de la décision de la Commission et, dans un jugement rendu le 9 novembre 2012, référence 2012 CF 1282, [2014] 2 R.C.F. 128 [précité], la juge Gagné a accueilli sa demande.

[48] En ce qui concerne la norme de contrôle applicable, la juge Gagné a estimé qu'elle était liée par la décision antérieure du juge Noël dans *B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 569 [précitée], qui avait appliqué la norme de la décision raisonnable pour contrôler l'interprétation faite par la Commission de l'alinéa 37(1)b). Appliquant cette norme à la situation de B306, elle a conclu que la Commission avait tiré une conclusion déraisonnable.

[49] La juge Gagné a estimé que l'analyse des faits par la Commission « ne tenait pas compte du contexte de dépendance et de vulnérabilité complètes et d'inégalité des forces en présence dans lequel se trouvait le demandeur au cours du voyage de trois mois jusqu'au Canada » (au paragraphe 34). Elle a ensuite substitué sa propre évaluation de la preuve à celle de la Commission, ce qui l'a amenée à conclure ce qui suit, au paragraphe 37 de ses motifs :

Cependant, le tribunal a inféré la *mens rea* de passage de clandestins chez le demandeur du seul fait qu'« [i] a choisi d'aider les passeurs de clandestins alors qu'il savait que ceux-ci transportaient des gens illégalement vers le Canada. » Cependant, afin d'établir la *mens rea*, le tribunal devait s'interroger quant à savoir pour quels motifs le demandeur avait cherché à aider les passeurs, et il a commis une erreur de droit en omettant de le faire. Autrement dit, le demandeur a aidé les passeurs en échange de nourriture; il n'a pas aidé la venue au Canada « d'une ou plusieurs personnes non munies des documents — passeport, visa ou autre — requis par la [Loi] ». Il n'a pas non plus incité ou encouragé de tels actes. Il y a lieu d'opérer une distinction entre l'infraction de passage de clandestins visée à l'article 117 de la LIPR et l'infraction de complot, de complicité ou de complicité après le fait avec les passeurs visée à l'article 131 de la LIPR (voir version française). L'alinéa 37(1)b) parle de passage de clandestins, mais non de complicité ou de complot.

[50] She then proceeded to certify the following two questions:

(a) For the purposes of paragraph 37(1)(b) of the IRPA, is it appropriate to define the term “people smuggling” by relying on section 117 of the same statute rather than on a definition contained in an international instrument to which Canada is a signatory?

(b) For the application of paragraph 37(1)(b) and section 117 of the IRPA, is there a distinction to be made between aiding and abetting the coming into Canada of one or more persons who are not in possession of a visa, passport or other document required by the IRPA, as opposed to aiding and abetting the smugglers while within a vessel and in the course of being smuggled? In other words, in what circumstances would the definition of people smuggling in paragraph 37(1)(b) of the IRPA extend to the offences referred to in section 131 of the IRPA?

*The case of Mr. Hernandez*

[51] Mr. Hernandez is a Cuban national who had left Cuba for the United States of America (U.S.). While in the U.S., he and two other individuals purchased a 34-foot boat and left Florida for Cuba purportedly to pick up family members. When they arrived in Cuba, the family members of his two friends were present, as well as some of his cousins; however, none of his close family members were there.

[52] In all, 48 Cuban nationals boarded the small vessel and made their way to the U.S. They were apprehended by the U.S. Coast Guard approximately 80 to 100 km from the U.S. coast. Though Mr. Hernandez was a principal organizer of the smuggling operation, he did not participate in it for financial gain.

[53] As a result of these smuggling activities, Mr. Hernandez was convicted in the U.S. of alien smuggling pursuant to [Aliens and Nationality] Title 8 U.S.C. § 1324(a)(2)(A). Because of this conviction, he was subject to deportation from the U.S. He came to Canada, where he made a refugee claim.

[50] Elle a ensuite certifié les deux questions suivantes :

a) Pour l'application de l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR, est-il approprié de définir l'expression « passage de clandestins » en s'appuyant sur l'article 117 de la même loi plutôt que sur une définition contenue dans un instrument international dont le Canada est signataire?

b) Pour l'application de l'alinéa 37(1)(b) et de l'article 117 de la LIPR, y a-t-il une distinction à faire entre aider et encourager l'entrée au Canada d'une ou plusieurs personnes qui ne sont pas munies d'un visa, passeport ou autre document exigé par la Loi, par opposition à aider et encourager les passeurs à bord d'un navire en cours de passage clandestin? Autrement dit, dans quelles circonstances la définition de passage de clandestins à l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR s'étendrait-elle aux infractions visées à l'article 131 de la LIPR?

*L'affaire Hernandez*

[51] M. Hernandez est un citoyen de Cuba qui avait quitté ce pays pour s'installer aux États-Unis. Pendant qu'il se trouvait aux États-Unis, M. Hernandez et deux personnes ont acheté une embarcation de 34 pieds et ont quitté la Floride en direction de Cuba dans le but déclaré d'aller y chercher des membres de leurs familles. Lorsqu'ils sont arrivés à Cuba, les membres des familles des deux amis se trouvaient sur les lieux de même que certains cousins de M. Hernandez; cependant, aucun des proches parents de ce dernier n'était là.

[52] En tout, 48 citoyens cubains sont montés dans la petite embarcation et ont navigué en direction des États-Unis. Ils ont été arrêtés par la garde côtière des États-Unis à quelque 80 à 100 kilomètres des côtes américaines. Même si M. Hernandez était le principal organisateur de l'opération de passage de clandestins, il n'y avait pas participé dans le but d'obtenir un avantage financier.

[53] Par suite de ces activités de passage de clandestins, M. Hernandez a été déclaré coupable aux États-Unis de trafic illicite d'étrangers en vertu du sous-alinéa 1324(a)(2)(A) du titre 8 du U.S.C. [Aliens and Nationality, 8 U.S.C. § 1324(a)(2)(A)]. En raison de cette déclaration de culpabilité, il risquait l'expulsion des États-Unis. Il est donc venu au Canada, où il a déposé une demande d'asile.

[54] Two reports were prepared under subsection 44(1) of the IRPA. In the first report, Mr. Hernandez was said to be inadmissible to Canada on grounds of serious criminality under paragraph 36(1)(b) of the IRPA for having been convicted of an offence outside Canada that, if committed in Canada, would constitute an offence under an Act of Parliament punishable by a maximum term of imprisonment of at least 10 years. The officer who prepared the report equated Mr. Hernandez's alien smuggling conviction in the United States to the offence of human smuggling under section 117 of the IRPA as it then read.

[55] The second report under subsection 44(1) concluded that Mr. Hernandez was inadmissible pursuant to paragraph 37(1)(b) of the IRPA for engaging in people smuggling given the facts for which he had been convicted in the United States for alien smuggling.

[56] Both reports were referred by the Minister to the Board.

[57] With respect to the inadmissibility under paragraph 36(1)(b), the Board found, based on the evidence before it, "that the offence of alien smuggling pursuant to Title 8 of the United States Code section 1324(a)(2)(A) is equal in its elements to the Canadian offence of organizing entry into Canada pursuant to subsection 117(1) of IRPA and would constitute an indictable offence punishable under paragraph 117(2)(a)(i) of IRPA to a maximum term of not more than 10 years which is inclusive of the 10 years that are required for a finding under paragraph 36(1)(b)": Board's decision [*Hernandez v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2012 CanLII 67452 (I.R.B.)], at paragraph 25.

[58] The Board accordingly found that there were reasonable grounds to believe that Mr. Hernandez was subject to paragraph 36(1)(b) of the IRPA and

[54] Deux rapports circonstanciés ont été établis à son sujet en application du paragraphe 44(1) de la LIPR. Dans le premier rapport, il était précisé que M. Hernandez était interdit de territoire au Canada pour grande criminalité au sens de l'alinéa 36(1)b) de la LIPR parce qu'il avait été déclaré coupable à l'extérieur du Canada d'une infraction qui, si elle avait été commise au Canada, aurait constitué une infraction à une loi fédérale punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins 10 ans. L'agent qui a établi le rapport a assimilé la déclaration de culpabilité à l'égard d'une infraction de trafic illicite d'étrangers prononcée aux États-Unis contre M. Hernandez à une déclaration de culpabilité à l'égard de l'infraction d'entrée illégale visée à l'article 117 de la LIPR, tel qu'il était alors libellé.

[55] Le second rapport circonstancié établi en application du paragraphe 44(1) concluait que M. Hernandez était interdit de territoire en vertu de l'alinéa 37(1)b) de la LIPR parce qu'il s'était livré au passage de clandestins eu égard aux faits qui avaient entraîné sa déclaration de culpabilité aux États-Unis à l'égard de l'infraction de trafic illicite d'étrangers.

[56] La ministre a déféré les deux rapports à la Commission.

[57] En ce qui a trait à l'interdiction de territoire en vertu de l'alinéa 36(1)b), la Commission a estimé, sur le fondement de la preuve à sa disposition, que « l'infraction américaine de passage de clandestins aux termes du sous-alinéa 1324(a)(2)(A) du titre 8 du code des États-Unis est équivalente à tous les égards à l'infraction canadienne d'organisation d'entrée illégale au Canada aux termes du paragraphe 117(1) de la LIPR. En outre, elle constituerait une infraction punissable, suivant le sous-alinéa 117(2)a)(i) de la LIPR, d'un emprisonnement maximal de 10 ans, ce qui inclut la peine maximale de 10 ans nécessaire pour conclure qu'une infraction a été perpétrée suivant l'alinéa 36(1)b) » : décision de la Commission [*Hernandez c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2012 CanLII 67452 (C.I.S.R.)], au paragraphe 25.

[58] La Commission a donc estimé qu'il existait des motifs raisonnables de croire que M. Hernandez tombait sous le coup de l'alinéa 36(1)b) de la LIPR et que, par

consequently inadmissible on grounds of serious criminality. It therefore made a deportation order against him on those grounds.

[59] With respect to inadmissibility under paragraph 37(1)(b), the Board followed its unvarying jurisprudence to the effect that section 117 of the IRPA, as it then read, provided an appropriate interpretative guide for defining people smuggling and therefore “does not require the element of ‘financial or other material benefit’ which is found in the Protocol’s definition of smuggling of migrants”: Board’s decision, at paragraph 39.

[60] It also found, based on the definition provided in subsection 117(1), as it then read, that “people smuggling” for the purposes of paragraph 37(1)(b) includes the elements of knowingly organizing, inducing, aiding or abetting the coming into a country of one or more persons who are not in possession of a visa, passport or other document required by that country. It finally noted that the elements which must be proved to sustain a claim of “people smuggling” are the same as those set out in *Alzehrani* for the offence of “human smuggling” under subsection 117(1) as it then read, albeit on a different standard of proof: Board’s decision, at paragraphs 40–42.

[61] Reviewing the facts in light of these findings of law, the Board concluded that there were reasonable grounds to believe Mr. Hernandez was inadmissible under paragraph 37(1)(b) even though there was no evidence that he had engaged in people smuggling for financial gain or material benefit. Consequently, it also made a deportation order against him on that second ground.

[62] Mr. Hernandez was granted leave to submit an application for judicial review of the Board’s decision, and in a judgment dated December 12, 2012 cited as 2012 FC 1417 [cited above], Zinn J. allowed his application.

conséquent, il était interdit de territoire pour grande criminalité. Elle a donc pris une mesure de renvoi contre lui sur ce fondement.

[59] En ce qui concerne l’interdiction de territoire prévue à l’alinéa 37(1)b), la Commission est demeurée fidèle à sa jurisprudence selon laquelle l’article 117 de la LIPR, tel qu’il était alors libellé, fournissait un cadre d’interprétation approprié à la définition du terme « passage de clandestins » et que, par conséquent, « le passage de clandestins n’a pas à être fait “dans le but d’obtenir un avantage financier ou matériel”, comme l’indique la définition dans le Protocole » : décision de la Commission, au paragraphe 39.

[60] Elle a aussi conclu que, selon la définition fournie au paragraphe 117(1), tel qu’il était alors libellé, l’infraction de « passage de clandestins » aux fins de l’application de l’alinéa 37(1)b) comprenait le fait d’organiser sciemment l’entrée dans un pays d’une ou de plusieurs personnes qui n’étaient pas munies du passeport, visa, ou autre document exigé par ce pays, ou de les inciter, aider ou encourager à y entrer. Elle soulignait finalement que les éléments dont il faut démontrer l’existence pour étayer une accusation de « passage de clandestins » sont les mêmes que ceux qui sont exposés dans la décision *Alzehrani* pour l’infraction d’« organisation d’entrée illégale » au sens du paragraphe 117(1), tel qu’il était alors libellé, mais selon une autre norme de preuve : décision de la Commission, aux paragraphes 40 à 42.

[61] Examinant les faits en tenant compte de ces conclusions de droit, la Commission a conclu qu’il existait des motifs raisonnables de croire que M. Hernandez était interdit de territoire en vertu de l’alinéa 37(1)b), même si rien ne démontrait qu’il s’était livré au passage de clandestins pour obtenir un avantage financier ou autre avantage matériel. Par conséquent, elle a aussi pris une mesure de renvoi contre lui sur ce second fondement.

[62] M. Hernandez a obtenu le droit de déposer une demande de contrôle judiciaire de la décision de la Commission et, dans un jugement rendu le 12 décembre 2012, dont la référence est 2012 CF 1417 [précité], le juge Zinn a accueilli sa demande.



[63] Mr. Hernandez did not challenge the Board's inadmissibility finding under paragraph 36(1)(b) of the IRPA in judicial review. His application therefore only concerned the Board's finding of inadmissibility under paragraph 37(1)(b) relating to people smuggling.

[64] Zinn J. recognized that there were conflicting findings within the Federal Court with respect to the applicable standard of review of a Board's decision dealing with paragraph 37(1)(b) of the IRPA. He decided to carry out a full standard of review analysis. That analysis led him to conclude that the correctness standard applied since, in his view, the interpretation of paragraph 37(1)(b) involved matters of criminal law and of international law: reasons, at paragraph 28. He also opined that the question of who is or is not admissible to Canada was a question of central importance to the legal system: reasons, at paragraph 31.

[65] Zinn J. recognized that the crime of human smuggling set out in subsection 117(1) of the IRPA did not require a profit motive. However, applying a correctness standard of review to the interpretation of paragraph 37(1)(b), he found that the paragraph should not be interpreted in light of subsection 117(1), as it then read. In his view, "Canada's international commitments to criminalize the smuggling of migrants ... has no bearing on when it must permit persons to seek Refugee Convention protection or when exceptions to the principle of non-refoulement will be met": reasons, at paragraph 49.

[66] He found that, properly construed, the notion of "people smuggling" under paragraph 37(1)(b) includes a profit element. He reached that conclusion on three grounds: (1) "Parliament used different terms in paragraph 37(1)(b) and section 117—people smuggling versus human smuggling": reasons, at paragraph 59; (2) under the associated words rule of statutory interpretation (*noscitur a sociis*) people smuggling in paragraph 37(1)(a) should be interpreted with the terms

[63] Dans sa demande de contrôle judiciaire, M. Hernandez n'a pas contesté la conclusion d'interdiction de territoire de la Commission fondée sur l'alinéa 36(1)(b) de la LIPR. Sa demande concernait donc uniquement la conclusion d'interdiction de territoire fondée sur l'alinéa 37(1)(b), relativement au passage de clandestins.

[64] Le juge Zinn a reconnu que la Cour fédérale avait tiré des conclusions opposées en ce qui concerne la norme de contrôle applicable à une décision de la Commission fondée sur l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR. Il a donc décidé d'effectuer une analyse complète de la norme de contrôle. Cette analyse l'a amené à conclure que c'est la norme de la décision correcte qui devait s'appliquer étant donné qu'à son avis, l'interprétation de l'alinéa 37(1)(b) touchait à la fois le droit pénal et le droit international : au paragraphe 28 des motifs. Dans ses motifs, il a aussi exprimé l'avis que la question de savoir qui est admissible ou interdit de territoire au Canada est une question d'une importance capitale pour le système juridique : au paragraphe 31 des motifs.

[65] Le juge Zinn a reconnu que le crime de passage de clandestins au sens du paragraphe 117(1) de la LIPR n'exigeait pas la recherche d'un profit. Cependant, appliquant la norme de contrôle de la décision correcte à l'interprétation de l'alinéa 37(1)(b), il a conclu que cet alinéa ne devait pas être interprété à la lumière du paragraphe 117(1), tel qu'il était alors libellé. En effet, à son avis, « [l']engagement international qu'a pris le Canada de criminaliser le trafic illicite de migrants [...] n'a aucune incidence sur la question de savoir quand le Canada doit permettre à des personnes de demander le statut de réfugié au sens de la Convention ou quand les exceptions au principe de non-refoulement sont satisfaites » : au paragraphe 49 des motifs.

[66] Il a conclu que, bien interprétée, la notion de « passage de clandestins » au sens de l'alinéa 37(1)(b) comprend un élément de profit. Sa conclusion reposait sur trois motifs : 1) « le législateur a utilisé des termes différents à l'alinéa 37(1)(b) et à l'article 117 — passage de clandestins et organisation d'entrée illégale au Canada » (au paragraphe 59 des motifs); 2) il faudrait appliquer la règle d'interprétation selon le contexte (*noscitur a sociis*) pour interpréter les expressions

“trafficking in persons” and “money laundering” set out in that paragraph, both of which include a profit motive: reasons, at paragraphs 70 and 71; and (3) the reference to “in the context of transnational crime” in paragraph 37(1)(b) should be understood as a reference to international instruments: reasons, at paragraph 72.

[67] Zinn J. then certified the following two questions:

- a. Is the interpretation of paragraph 37(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, SC 2001, c 27, and in particular the phrase “people smuggling” therein, by the Immigration and Refugee Protection Board, Immigration Division, reviewable on the standard of correctness or reasonableness?
- b. Does the phrase “people smuggling” in paragraph 37(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, SC 2001, c 27, require that it be done by the smuggler in order to obtain, “directly or indirectly, a financial or other material benefit” as is required in the *Protocol Against Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*?

## ANALYSIS

### *The B010 appeal decision*

[68] The *B010* appeal decision, released on March 22, 2013, dealt with many of the issues raised by these appeals.

[69] B010 and B072 were also aboard the *MV Sun Sea*, and both submitted refugee claims upon their arrival in Canada. After the Thai crew of the *MV Sun Sea* left, B010 became a crew member responsible for checking engine temperature, water and oil levels. B072 signed the incorporating documents for the corporation that bought the *MV Sun Sea*, cashed checks for the smuggling operation, and assisted in loading food and equipment on the ship. The Board found both B010 and B072 inadmissible to Canada pursuant to paragraph

« passage de clandestins », « trafic de personnes » et « recyclage des produits de la criminalité » qui figurent dans cet alinéa, activités qui comprennent un élément de profit (aux paragraphes 70 et 71 des motifs); 3) l’expression « dans le cadre de la criminalité transnationale » à l’alinéa 37(1)(b) doit être comprise comme un renvoi aux instruments internationaux : au paragraphe 72 des motifs.

[67] Le juge Zinn a ensuite certifié les deux questions suivantes :

- a. L’interprétation de l’alinéa 37(1)(b) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27, et plus particulièrement de l’expression « passage de clandestins » figurant dans ledit alinéa, faite par la Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié est-elle susceptible de contrôle selon la norme de la décision correcte ou selon la norme de la décision raisonnable?
- b. L’expression « passage de clandestins » figurant à l’alinéa 37(1)(b) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27, doit-elle nécessairement être exécutée par le passeur en vue d’en tirer, « directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel », aux termes du *Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée*?

## ANALYSE

### *L’arrêt B010*

[68] L’arrêt *B010*, rendu le 22 mars 2013, a traité bon nombre des questions soulevées dans les présents appels.

[69] B010 et B072 se trouvaient aussi à bord du *MS Sun Sea* et ont tous deux déposé une demande d’asile à leur arrivée au Canada. Après que l’équipage thaïlandais du *MS Sun Sea* eut quitté le navire, B010 s’est joint à l’équipage. Il était chargé de surveiller la température, l’eau et le niveau d’huile des machines. Quant à B072, c’est lui qui avait signé les documents constituant en personne morale la société qui avait acheté le *MS Sun Sea*, il a encaissé des chèques pour l’activité de passage de clandestins et a participé au

37(1)(b) of the IRPA. In the respective judicial review proceedings challenging these findings, Noël J. [2012 FC 569, cited above] and Hughes J. [2012 FC 899, cited above] of the Federal Court both refused to set aside these decisions of the Board. Both certified the following question:

For the purposes of para 37(1)(b) of the IRPA, is it appropriate to define the term “people smuggling” by relying on section 117 of the same statute rather than a definition contained in an international instrument to which Canada is a signatory?

[70] In thoughtful and well-articulated reasons, Dawson J.A. dismissed both appeals concerning B010 and B072 respectively [2013 FCA 87, cited above]. She applied a standard of reasonableness to the Board’s interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA. She also answered the certified question as follows:

**Answer: Yes, it is reasonable to define inadmissibility under paragraph 37(1)(b) by relying upon subsection 117(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, which makes it an offence to knowingly organize, induce, aid or abet the coming into Canada of one or more persons who are not in possession of a visa, passport or other document required by the Act. To do so is not inconsistent with Canada’s international legal obligations.**

It should be noted that the reference to subsection 117(1) in that answer is to the text of the provision as it read prior to the replacement of that subsection brought about by subsection 41(1) of *Protecting Canada’s Immigration System Act*.

[71] The respondents in this case submit that the *B010* appeal decision rests essentially on the standard used to review the Board’s interpretation of paragraph 37(1)(b). The respondents consequently ask that this Court not follow the *B010* appeal decision with respect to the standard of review on the ground that the use of the reasonableness standard is manifestly wrong. They add that by applying a correctness standard of review to the

chargement d’aliments et d’autres équipements sur le navire. La Commission a établi que B010 et B072 étaient interdits de territoire au Canada en vertu de l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR. Lors des demandes de contrôle judiciaire dans lesquelles B010 et B072 contestaient ces conclusions, les juges Noël [2012 CF 569, précitée] et Hughes [2012 CF 899, précitée] de la Cour fédérale ont tous deux refusé d’annuler les décisions de la Commission. Les deux juges ont certifié la question suivante :

Pour l’application de l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR, est-il approprié de définir l’expression « passage de clandestins » sur le fondement de l’article 117 de ladite loi plutôt que sur la base de la définition contenue dans un instrument international dont le Canada est signataire?

[70] Dans des motifs méticuleux et bien structurés, la juge Dawson a rejeté les appels de B010 et de B072 [2013 CAF 87, précité]. Elle a appliqué la norme de la décision raisonnable à l’interprétation qu’avait effectuée la Commission de l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR. Elle a aussi répondu de la façon suivante à la question certifiée :

**Réponse : Oui, il est raisonnable de définir l’interdiction de territoire prévue à l’alinéa 37(1)(b) en se fondant sur le paragraphe 117(1) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, selon lequel commet une infraction quiconque sciemment organise l’entrée au Canada d’une ou plusieurs personnes non munies des documents — passeport, visa ou autre — requis par la Loi ou incite, aide ou encourage une telle personne à entrer au Canada. Agir ainsi n’est pas incompatible avec les obligations légales internationales du Canada.**

Il convient de souligner que le renvoi au paragraphe 117(1) dans cette réponse porte sur le libellé de cette disposition avant son remplacement par le paragraphe 41(1) de la *Loi visant à protéger le système d’immigration du Canada*.

[71] Les intimés en l’espèce soutiennent que l’arrêt *B010* repose essentiellement sur la norme utilisée pour effectuer le contrôle de l’interprétation qu’avait faite la Commission de l’alinéa 37(1)(b). Les intimés demandent donc à la Cour de ne pas suivre l’arrêt *B010* en ce qui a trait à la norme de contrôle pour le motif que l’utilisation de la norme de la décision raisonnable est manifestement erronée. Ils ajoutent qu’en appliquant la

Board's interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA, we would be bound to conclude that the notion of "people smuggling" set out therein must conform to the Smuggling of Migrants Protocol rather than subsection 117(1). As a result, we would also be bound to conclude that a financial or other material benefit is required in order to be found inadmissible to Canada on the ground of people smuggling.

[72] This Court is normally bound by its own previous decisions: *Miller v. Canada (Attorney General)*, 2002 FCA 370, 220 D.L.R. (4th) 149, at paragraphs 8–10; *Minister of Employment and Immigration v. Widmont*, [1984] 2 F.C. 274 (C.A.), at pages 278–282. This principle does not however entail that this Court may never overrule its own decisions; the principle only stands for the proposition that this Court must rarely do so and only for important and valid reasons. This Court may overturn a prior decision in the following circumstances:

(a) when the prior decision is found to be manifestly wrong because it failed to consider a relevant provision of a statute or regulation or it failed to follow a binding precedent from the Supreme Court of Canada: *Apotex Inc. v. Janssen Pharmaceutica Inc.*, 1997 CanLII 4846, 72 C.P.R. (3d) 179 (F.C.A.), at paragraph 2;

(b) when the prior decision has been overtaken by legislative changes or by subsequent decisions of the Supreme Court of Canada such as to justify not following it; or

(c) when there are other serious and compelling reasons to overturn the prior decision, but in this latter case the Court must then engage in a balancing exercise between the two important values of correctness and certainty and ask itself whether it is preferable to adhere to an incorrect precedent to maintain certainty, or to correct the error: *Canada v. Craig*, 2012 SCC 43, [2012] 2 S.C.R. 489, at paragraphs 25–27.

norme de la décision correcte à l'interprétation de l'alinéa 37(1)b) de la LIPR par la Commission, nous serions tenus de conclure que la notion de « passage de clandestins » qui y est utilisée doit être conforme au Protocole sur le trafic de migrants plutôt qu'au paragraphe 117(1). Par conséquent, nous n'aurions non plus d'autre choix que de conclure qu'un avantage financier ou autre avantage matériel doit être présent pour qu'une personne qui s'est livrée au passage de clandestins soit interdite de territoire au Canada.

[72] La Cour est habituellement liée par ses propres décisions : *Miller c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 370, aux paragraphes 8 à 10; *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c. Widmont*, [1984] 2 C.F. 274 (C.A.), aux pages 278 à 282. Cependant, il ne découle pas de ce principe que la Cour ne peut jamais rompre avec une de ses propres décisions; aux termes de ce principe, la Cour ne devrait que rarement s'écarter de ses propres décisions et, si elle le fait, uniquement pour des motifs importants et valables. La Cour peut écarter une décision antérieure dans les circonstances suivantes :

a) lorsque la décision antérieure est jugée manifestement erronée parce qu'il n'a pas été tenu compte d'une disposition pertinente d'une loi ou d'un règlement, ou qu'un précédent de la Cour suprême du Canada qui fait autorité n'a pas été respecté : *Apotex Inc. c. Janssen Pharmaceutica Inc.*, 1997 CanLII 4846 (C.A.F.), au paragraphe 2;

b) lorsqu'une décision antérieure est devenue dépassée par suite de modifications légales ou de décisions ultérieures de la Cour suprême du Canada, de sorte qu'il est acceptable de ne pas y donner suite;

c) lorsqu'il existe d'autres raisons graves et impérieuses d'écarter une décision antérieure; cependant, dans ce dernier cas, la Cour doit chercher à trouver un équilibre entre les deux valeurs importantes de la justesse et de la certitude et se demander s'il faut privilégier la certitude et maintenir un précédent erroné ou s'il faut rectifier l'erreur : *Canada c. Craig*, 2012 CSC 43, [2012] 2 R.C.S. 489, aux paragraphes 25 à 27.

[73] In this case, I find no compelling reason not to follow the *B010* appeal decision on any of the fundamental issues resolved by that decision.

[74] I recognize that the standard of review of decisions of the Board interpreting subsection 37(1) of the IRPA has been found in past jurisprudence of this Court to be that of correctness: *Sittampalam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FCA 326, [2007] 3 F.C.R. 198, at paragraph 15. However, as aptly noted in the *B010* appeal decision, at paragraphs 61–70, the position of the Supreme Court of Canada with respect to the standard of review applicable to decisions of administrative tribunals interpreting their own statutes or statutes closely related to their functions has considerably evolved since *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190. Deference is now the rule rather than the exception where administrative tribunals are concerned.

[75] I subscribe to the comments of Dawson J.A. at paragraph 72 of the *B010* appeal decision where she notes that as “aptly illustrated by the Supreme Court’s textual, contextual and purposive analysis in *Canada (Human Rights Commission) v. Canada (Attorney General)*, 2011 SCC 53, [2011] 3 S.C.R. 471, even when the question at issue is the interpretation of a tribunal’s home statute, the range of possible, acceptable outcomes can be narrow.” In many circumstances, there is not much of a practical distinction between applying a standard of review based on reasonableness or on correctness.

[76] I am comforted in this approach by the fact that even if I were to apply a standard of correctness to the Board’s interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA, I would reach the same conclusion on the meaning of that provision.

[77] Indeed, I subscribe to this Court’s reasoning in the *B010* appeal decision, at paragraphs 76–80 that nothing in the Transnational Organized Crime Convention or in the Smuggling of Migrants Protocol prohibits

[73] En l’espèce, je ne trouve aucune raison impérieuse de m’écarter de l’arrêt *B010* relativement à l’une quelconque des questions fondamentales tranchées dans cette décision.

[74] Je reconnais que notre Cour a déjà conclu que la norme de contrôle de la décision correcte est celle qui doit être appliquée aux décisions de la Commission qui interprètent le paragraphe 37(1) de la LIPR : *Sittampalam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2006 CAF 326, [2007] 3 R.C.F. 198, au paragraphe 15. Cependant, comme il est souligné à bon droit aux paragraphes 61 à 70 de l’arrêt *B010*, la position de la Cour suprême du Canada en ce qui concerne la norme de contrôle applicable aux décisions de tribunaux administratifs interprétant leurs propres lois constitutives ou des lois liées de près à leur mandat a considérablement évolué depuis l’arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190. La déférence est maintenant la règle plutôt que l’exception lorsqu’il est question des tribunaux administratifs.

[75] Je fais miens les commentaires de la juge Dawson au paragraphe 72 de ses motifs dans l’arrêt *B010*, soit : « Comme l’analyse textuelle, contextuelle et téléologique à laquelle la Cour suprême du Canada s’est livrée dans l’affaire *Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 53, [2011] 3 R.C.S. 471, l’illustre fort bien, même lorsque la question en litige porte sur l’interprétation qu’un tribunal administratif fait de sa loi constitutive, les issues possibles acceptables pouvant se justifier peuvent être limitées. » Dans bien des cas, il n’existe pas beaucoup de différences concrètes entre l’application de la norme de la décision raisonnable et celle de la décision correcte.

[76] Mon choix relativement à cette approche trouve appui dans le fait que même si j’appliquais la norme de la décision correcte à l’interprétation qu’a effectuée la Commission de l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR, je tirerais la même conclusion quant au sens de cette disposition.

[77] En fait, j’adopte le raisonnement de notre Cour aux paragraphes 76 à 80 de l’arrêt *B010* selon lequel aucune disposition de la Convention sur la criminalité transnationale organisée ou du Protocole sur le trafic de



signatories from enacting legislation which makes inadmissible to Canada those who contribute to, but do not profit from, people smuggling. Moreover, I also subscribe to the reasoning set out at paragraphs 81–91 of that decision that although the Refugee Convention places limits on the ability of a signatory State to expel a refugee lawfully in its territory, a finding of inadmissibility under the IRPA is not the equivalent of a removal under the IRPA or *refoulement* under the Refugee Convention.

[78] I also note that to attach a financial component to the concept of people smuggling would lead to unacceptable results. Individuals could engage in people smuggling of dangerous persons such as potential terrorists, but would not as a result be subject to an inadmissibility finding under the IRPA on the ground that they carried out the smuggling activities for ideological reasons rather than for a financial gain. This, in my view, would be clearly contrary to Parliament’s intent in adopting paragraph 37(1)(b).

[79] The Board’s decision to interpret paragraph 37(1)(b) of the IRPA with reference to subsection 117(1) thereof, as it then read, is not only reasonable, but in my view also the correct interpretation of that provision.

[80] First, that interpretation is entirely consistent with the modern rule of statutory interpretation requiring that a statutory provision be read as a whole with the act of which it is part of, which in this case includes the closely related subsection 117(1), as it then read: *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601, at paragraph 10; *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559, at paragraph 27.

[81] Second, the Smuggling of Migrants Protocol does not restrict Canada’s ability to take measures against persons whose conduct constitutes an offence under its own laws. As a result, the reference to “a financial or other material benefit” in that Protocol does not restrict Canada’s ability to adopt a wider definition of people

migrants n’empêche les signataires d’adopter des lois qui interdisent de territoire au Canada les personnes qui favorisent le passage de clandestins sans nécessairement en tirer un profit. De plus, j’appuie aussi le raisonnement suivi aux paragraphes 81 à 91 de cette décision selon lequel même si la Convention sur les réfugiés restreint la capacité d’un État signataire d’expulser un réfugié se trouvant légalement dans son territoire, une conclusion d’interdiction de territoire en vertu de la LIPR n’équivaut pas à un renvoi en vertu de la LIPR ou à un refoulement au sens de la Convention sur les réfugiés.

[78] Je souligne aussi que l’ajout d’une composante financière à la définition du passage de clandestins déboucherait sur des résultats inacceptables. Des personnes pourraient se livrer au passage de personnes dangereuses, comme des terroristes possibles, mais échapper à une conclusion d’interdiction de territoire en vertu de la LIPR parce qu’ils auraient effectué ces activités de passage de clandestins pour des motifs idéologiques plutôt que pour en tirer un avantage financier. Ce genre de situation serait, à mon avis, tout à fait contraire à l’intention du législateur lorsqu’il a adopté l’alinéa 37(1)(b).

[79] La décision de la Commission d’interpréter l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR en lien avec le paragraphe 117(1) de la Loi, tel qu’il était alors libellé, n’est pas seulement raisonnable, mais aussi, à mon avis, correcte.

[80] Premièrement, cette interprétation est tout à fait conforme à la règle moderne d’interprétation légale qui exige qu’une disposition soit interprétée en tenant compte de l’ensemble de la loi dont elle fait partie, ce qui en l’espèce comprend le paragraphe 117(1), tel qu’il était alors libellé, en raison du lien étroit entre les deux dispositions : *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601, au paragraphe 10; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559, au paragraphe 27.

[81] Deuxièmement, le Protocole sur le trafic de migrants ne restreint pas le droit du Canada de prendre des mesures contre les personnes dont les actes constituent une infraction selon ses propres lois. Par conséquent, la mention dans le Protocole d’« un avantage financier ou autre avantage matériel » n’empêche pas le Canada

smuggling which does not refer to a financial or material benefit.

[82] As a final argument, the respondents also allege that Dawson J.A. did not discuss in the *B010* appeal decision a paper dealing with the scope and interpretation of Article 31 of the Refugee Convention, and had she considered that paper, she would have reached a different conclusion. There is no merit to this submission. First, there is no evidence that Dawson J.A. did not consider the material placed before her, and I must assume that she did. Second, I have carefully considered the paper in question, by Guy S. Goodwin-Gill, “Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees: Non-penalization, Detention, and Protection”, in Erika Feller, Volker Türk and Frances Nicholson [editors], *Refugee Protection in International Law : UNHCR’s Global Consultations on International Protection* (Cambridge: Cambridge University Press, 2003); that article does not address in any depth the issue of migrant smuggling, and I have found it to be of marginal pertinence to the issues which were before the Court in the *B010* appeal decision.

[83] In any event, Dawson J.A. properly relied (at paragraph 85 of the *B010* appeal decision) on the work of James C. Hathaway, *The Rights of Refugees Under International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), at pages 412–413, to conclude that Article 31 of the Refugee Convention does not prevent Canada from expelling refugees who illegally enter its territory.

[84] I therefore conclude that this Court is bound by the *B010* appeal decision with respect to the following issues:

(a) That the standard of review of decisions of the Board with respect to the interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA is that of reasonableness;

(b) That the Board acted reasonably by referring to subsection 117(1) of the IRPA, as it then read, to define the concept of “people smuggling” in paragraph 37(1)(b)

d’adopter une définition plus large du transfert de clandestins qui ne renvoie pas à un avantage financier ou matériel.

[82] Enfin, les intimés allèguent aussi que la juge Dawson n’a pas fait mention dans l’arrêt *B010* d’un texte qui traite de la portée et de l’interprétation de l’article 31 de la Convention sur les réfugiés et que, si elle avait tenu compte de ce document, elle aurait tiré une conclusion différente. Cet argument n’est pas fondé. Premièrement, rien ne démontre que la juge Dawson n’ait pas tenu compte des documents qui lui avaient été soumis et je dois supposer qu’elle l’a fait. Deuxièmement, j’ai lu attentivement le document en question, rédigé par Guy S. Goodwin-Gill et intitulé « Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees: Non-penalization, Detention and Protection », dans l’ouvrage d’Erika Feller, Volker Türk et Frances Nicholson [directeurs], *Refugee Protection in International Law : UNHCR’s Global Consultations on International Protection*, Cambridge : Cambridge University Press, 2003; cet article ne traite pas en profondeur de la question du trafic illicite de migrants et j’estime qu’il était très peu pertinent à l’égard des questions dont la Cour était saisie dans l’arrêt *B010*.

[83] Quoi qu’il en soit, la juge Dawson s’est appuyée à bon droit (au paragraphe 85 de l’arrêt *B010*) sur l’ouvrage de James C. Hathaway, *The Rights of Refugees Under International Law*, Cambridge : Cambridge University Press, 2005, aux pages 412 et 413, pour conclure que l’article 31 de la Convention sur les réfugiés n’empêche pas le Canada d’expulser des réfugiés qui entrent illégalement sur son territoire.

[84] Je conclus donc que la Cour est liée par l’arrêt *B010* en ce qui concerne les questions suivantes :

a) la norme de contrôle des décisions de la Commission relatives à l’interprétation de l’alinéa 37(1)*b*) de la LIPR est celle de la décision raisonnable;

b) la Commission a agi de façon raisonnable en s’appuyant sur le paragraphe 117(1) de la LIPR, tel qu’il était alors libellé, pour définir le concept de « passage

without the requirement of a financial or material gain or advantage; and

(c) That the Board's interpretation of paragraph 37(1)(b) is not inconsistent with Canada's international obligations under the Refugee Convention, the Transnational Organized Crime Convention or the Smuggling of Migrants Protocol.

*The mens rea requirement*

[85] The Board found that the essential elements required to conclude that a foreign national is inadmissible on the ground of having been involved in people smuggling are those set out in *Alzehrani*, at paragraph 10. This, again, is a reasonable finding. Indeed, it is the only possible finding once the Board had concluded that paragraph 37(1)(b) must be interpreted with regard to subsection 117(1), as it then read.

[86] As a result, relying on subsection 117(1) as it then read, in order to make an inadmissibility determination with respect to a foreign national pursuant to paragraph 37(1)(b) of the IRPA, the Board had to find that "there are reasonable grounds to believe" (IRPA, section 33) that (i) the smuggled person did not have the required documents to enter Canada or another concerned foreign jurisdiction; (ii) the smuggled person was coming to Canada or to the concerned foreign jurisdiction; (iii) the foreign national was organizing, inducing, aiding or abetting the smuggled person to enter Canada or the concerned foreign jurisdiction; and (iv) the foreign national had knowledge of the lack of required documents.

[87] In this context, evidence of the proper *mens rea* must be established. The Board must have reasonable grounds to believe that the foreign national knew that the smuggled person was entering Canada or a concerned foreign jurisdiction without the required documents, but nevertheless organized, induced, aided or abetted the entry of the person into Canada or the foreign jurisdiction. Thus, the *mens rea* attached to paragraph 37(1)(b) includes both the specific knowledge of the lack of required documents and the more general

de clandestins » à l'alinéa 37(1)b) sans l'exigence d'un gain ou d'un avantage financier ou matériel;

c) l'interprétation qu'a faite la Commission de l'alinéa 37(1)b) n'est pas incompatible avec les obligations internationales du Canada en vertu de la Convention sur les réfugiés, de la Convention sur la criminalité transnationale organisée et du Protocole sur le trafic de migrants.

*L'exigence relative à la mens rea*

[85] La Commission a estimé que les éléments essentiels requis pour conclure qu'un étranger est interdit de territoire pour avoir participé au passage de clandestins sont ceux qui figurent au paragraphe 10 de la décision *Alzehrani*. Encore une fois, il s'agit d'une conclusion raisonnable. En fait, c'est la seule conclusion possible à partir du moment où la Commission estimait que l'alinéa 37(1)b) devait être interprété en lien avec le paragraphe 117(1), tel qu'il était alors libellé.

[86] Par conséquent, s'appuyant sur le paragraphe 117(1), tel qu'il était alors libellé, afin de conclure à l'interdiction de territoire d'un étranger en vertu de l'alinéa 37(1)b) de la LIPR, la Commission devait estimer qu'il existait des « motifs raisonnables de croire » (LIPR, article 33) que i) le migrant clandestin n'était pas muni des documents requis pour entrer au Canada ou dans un autre pays visé; ii) le migrant clandestin entraît au Canada ou allait au pays visé; iii) l'étranger incitait, aidait ou encourageait le migrant clandestin à entrer au Canada ou dans le pays visé, ou organisait son entrée; iv) l'étranger savait que le migrant clandestin n'était pas muni des documents requis.

[87] Dans ce contexte, il faut démontrer l'existence de la *mens rea*. La Commission doit avoir des motifs raisonnables de croire que l'étranger savait que le migrant clandestin entraît au Canada ou dans le pays visé sans être muni des documents requis et qu'il avait néanmoins incité, aidé ou encouragé cette personne à entrer au Canada ou dans le pays visé ou qu'il avait organisé son entrée. Donc, la *mens rea* rattachée à l'alinéa 37(1)b) inclut à la fois la conscience de l'absence des documents requis et la *mens rea* plus générale, soit que l'étranger

*mens rea* that the foreign national intended to organize, induce, aid or abet the entry of the smuggled person.

[88] As noted above, in the case of B306, Gagné J. reasoned that the required *mens rea* had not been established since B306's participation in the operation was motivated by a desire to secure food, not to assist in people smuggling. J.P. and G.J. rely on this reasoning to argue that J.P.'s involvement in assisting in the operation of the ship was motivated by a modest improvement in his living conditions aboard the MV *Sun Sea*, and that consequently he did not have the required *mens rea* of assisting in the people smuggling operation. With respect, this line of reasoning confuses the notion of intent with that of motive. It is plainly unsustainable.

[89] In determining liability, subsection 21(1) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46 specifically provides that everyone is a party to an offence who (a) actually commits it; (b) does or omits to do anything for the purpose of aiding any person to commit it; or (c) abets any person in committing it.

[90] The *actus reus* of "aiding" is doing (or in certain circumstances omitting to do) something that assists or encourages a perpetrator to commit an offence. However, the *actus reus* is not sufficient alone; the individual must have rendered assistance for "the purpose of aiding any person to commit" a crime (*Criminal Code*, paragraph 21(1)(b)). That *mens rea* requirement in the word "purpose" has two components, intent and knowledge: *R. v. Briscoe*, 2010 SCC 13, [2010] 1 S.C.R. 411, at paragraph 16.

[91] Unless Parliament has specifically included motive as part of the elements of an offence, the required *mens rea* of aiding any person to commit an offence concerns the intent to assist in the commission of the offence, and that intent has very little or nothing to do with the motive for providing the assistance: see the discussion in *R. v. Hibbert*, [1995] 2 S.C.R. 973,

avait l'intention d'inciter, d'aider ou d'encourager le migrant clandestin à entrer au Canada ou d'organiser son entrée.

[88] Comme il a été souligné précédemment, en ce qui concerne B306, la juge Gagné a estimé que la présence de la *mens rea* requise n'avait pas été démontrée étant donné que la participation de B306 à l'activité en question était motivée par le désir d'obtenir de la nourriture et non de participer à une activité de passage de clandestins. J.P. et G.J. s'appuient sur ce raisonnement pour soutenir que J.P. avait participé à la bonne marche du navire simplement pour obtenir une amélioration modeste de ses conditions de vie à bord du MS *Sun Sea* et que, par conséquent, l'intention d'aider le passage de clandestins était absente. J'estime, avec égards, que ce raisonnement entraîne une confusion entre la notion d'intention et celle de motivation. Ce raisonnement est clairement indéfendable.

[89] Dans le but d'établir une responsabilité criminelle, le paragraphe 21(1) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, prévoit explicitement que participe à une infraction quiconque a) la commet réellement; b) accomplit ou omet d'accomplir quelque chose en vue d'aider quelqu'un à la commettre; c) encourage quelqu'un à la commettre.

[90] L'*actus reus* d'« aider » consiste à faire (ou dans certaines circonstances à omettre de faire) quelque chose qui aide ou encourage une personne à commettre une infraction. Cependant, l'*actus reus* à lui seul ne suffit pas; il faut que l'action ou l'omission soit « en vue d'aider quelqu'un à [...] commettre » une infraction (*Code criminel*, alinéa 21(1)b)). L'exigence de la *mens rea* qui ressort de l'expression « en vue de » a deux composantes, soit l'intention et la connaissance : *R. c. Briscoe*, 2010 CSC 13, [2010] 1 R.C.S. 411, au paragraphe 16.

[91] Sauf si le législateur a expressément incorporé la motivation aux éléments d'une infraction, l'exigence de la *mens rea* en ce qui concerne l'aide apportée à une personne qui commet une infraction concerne l'intention d'aider dans la perpétration de l'infraction et cette intention a très peu ou même rien à voir avec la motivation à l'origine de l'aide qui est fournie : voir la discussion à

at paragraphs 23–39. The perverse consequences of confusing motive with intent are well illustrated by the following hypothetical situation described by A. W. Mewett and M. Manning, *Criminal Law* (2nd ed. Toronto: Butterworths, 1985), at page 112 and referred to by the Supreme Court of Canada in both *R. v. Hibbert*, above, at paragraph 32 and in *R. v. Briscoe*, above, at paragraph 16:

If a man is approached by a friend who tells him that he is going to rob a bank and would like to use his car as the getaway vehicle for which he will pay him \$100, when that person is ... charged under s. 21 for doing something for the purpose of aiding his friend to commit the offence, can he say “My purpose was not to aid the robbery but to make \$100?” His argument would be that while he knew that he was helping the robbery, his desire was to obtain \$100 and he did not care one way or the other whether the robbery was successful or not.

[92] For the purposes of paragraph 37(1)(b) of the IRPA, the required *mens rea* was established in these cases when the Board had reasonable grounds to believe that the respondents in each of these appeals knew that the smuggled persons did not have the required documents but nevertheless agreed to organize, induce, aid or abet those persons entry into Canada or into a concerned foreign jurisdiction. The motive for doing so, whether ideological, financial, or material, has no bearing in this analysis.

[93] In the case of B306, the Board found, as a matter of fact, that “[h]e chose to help the people smugglers, who he knew were illegally transporting people to Canada”: Board’s reasons, at paragraph 26. In the case of J.P., the Board found that he knowingly aided the coming into Canada of persons who were not in possession of a visa, passport or other documents required by IRPA. In the case of Mr. Hernandez, it is not disputed that he knew that the persons he was aiding to enter the U.S. did not have proper documents. These findings were sufficient in each of these cases to establish the *mens rea* requirement of paragraph 37(1)(b) irrespective of the motive for which each respondent acted.

ce sujet dans *R. c. Hibbert*, [1995] 2 R.C.S. 973, aux paragraphes 23 à 39. Les conséquences indésirables de la confusion quant à la motivation et l’intention sont bien illustrées par la situation hypothétique suivante décrite par A. W. Mewett et M. Manning, à la page 112 de l’ouvrage *Criminal Law*, 2<sup>e</sup> éd., Toronto : Butterworths, 1985, et citée par la Cour suprême du Canada à la fois dans l’arrêt *R. c. Hibbert*, précité, au paragraphe 32; et dans l’arrêt *R. c. Briscoe*, précité, au paragraphe 16 :

[TRADUCTION] Un homme se fait dire par un ami qu’il va dévaliser une banque, qu’il aimerait utiliser sa voiture pour s’enfuir et qu’il lui versera 100 \$ en échange de ce service. Lorsqu’il est [...] accusé, en vertu de l’art. 21, d’avoir accompli quelque chose en vue d’aider son ami à commettre l’infraction, cet homme peut-il dire « Mon but était non pas d’aider à commettre le vol, mais de gagner 100 \$ »? Il soutiendrait que, même s’il savait qu’il aidait à commettre le vol, son désir était d’obtenir les 100 \$ et il lui était parfaitement égal que le vol réussisse ou non.

[92] Aux fins de l’application de l’alinéa 37(1)b) de la LIPR, l’exigence relative à la *mens rea* a été établie dans ces affaires lorsque la Commission avait des motifs raisonnables de croire que les intimés dans chacun de ces appels savaient que les migrants clandestins ne disposaient pas des documents requis, mais qu’ils avaient néanmoins accepté d’inciter, d’aider ou d’encourager ces personnes à entrer au Canada ou dans le pays visé ou d’organiser leur entrée. La motivation derrière ces actions, qu’elle soit idéologique, financière ou matérielle, n’a aucune place dans cette analyse.

[93] Dans le cas de B306, la Commission a tiré la conclusion de fait qu’il « a choisi d’aider les passeurs de clandestins alors qu’il savait que ceux-ci transportaient des gens illégalement vers le Canada » : paragraphe 26 des motifs de la Commission. En ce qui concerne J.P., la Commission a conclu qu’il avait sciemment aidé l’entrée au Canada de personnes qui ne possédaient pas les documents requis par la LIPR, notamment un visa ou un passeport. Enfin, en ce qui a trait à M. Hernandez, les parties reconnaissent que les personnes qu’il aidait à entrer aux États-Unis n’étaient pas munies des documents nécessaires. Ces conclusions ont été suffisantes dans chacune de ces affaires pour satisfaire à l’exigence relative à la *mens rea* de l’alinéa 37(1)b), peu importe les motivations de chacun des intimés.



*The Minister's objection to the constitutional issues being dealt with by this Court*

[94] In the *B010* appeal decision, Dawson J.A. did not consider the issue of whether the interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA retained by the Board and based on paragraph 117(1), as it then read, was consistent with section 7 of the Charter. Nor did she consider the impact of the *Appulonappa* decision which declared section 117 of IRPA, as it then read, constitutionally overbroad and consequently of no force or effect.

[95] The respondents submit that section 7 of the Charter guarantees them a hearing by the Refugee Division of the Board to determine their Refugee Convention refugee claims, and that paragraph 37(1)(b) breaches that Charter provision in that its effect is to deny them such a hearing if they are found to be inadmissible to Canada: IRPA, paragraph 101(1)(f). The respondents also submit that in light of *Appulonappa*, the Board's interpretation of paragraph 37(1)(b) is constitutionally overbroad. Consequently, the respondents ask that this Court strike down paragraph 37(1)(b) on constitutional grounds which were not considered in the *B010* appeal decision.

[96] A litigant who seeks to challenge the constitutional validity, applicability or operability of a legislative provision before a federal board, the Federal Court or this Court must complete a notice of constitutional question for the provision to be judged invalid, inapplicable or inoperative: *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, section 57.

[97] In these appeals, the respondents completed such notices in this Court prior to the appeal hearings, and all of these notices allege both that paragraph 37(1)(b) is constitutionally overbroad and that its effect is contrary to section 7 of the Charter. However, the appellant Minister submits that the respondents should have also completed notices of constitutional question when they were before the Board, and that he is prejudiced as a

*L'opposition du ministre à l'examen des questions constitutionnelles par notre Cour*

[94] Dans l'arrêt *B010*, la juge Dawson n'a pas examiné la question de savoir si l'interprétation de l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR retenue par la Commission et fondée sur le paragraphe 117(1), tel qu'il était alors libellé, était conforme à l'article 7 de la Charte. Elle n'a pas non plus tenu compte de la décision *Appulonappa*, dans laquelle il a été déclaré que l'article 117 de la LIPR, tel qu'il était alors libellé, était trop large pour être valide sur le plan constitutionnel et qu'il était, par conséquent, nul et sans effet.

[95] Les intimés soutiennent que l'article 7 de la Charte garantit le droit à une audience devant la Section de la protection des réfugiés de la Commission afin que soient examinées leurs demandes d'asile en vertu de la Convention sur les réfugiés et que l'alinéa 37(1)(b) viole cette disposition de la Charte parce qu'il a pour effet de leur refuser une telle audience s'ils sont jugés interdits de territoire au Canada : LIPR, alinéa 101(1)(f). Les intimés allèguent aussi qu'eu égard à la décision *Appulonappa*, l'interprétation qu'a faite la Commission de l'alinéa 37(1)(b) était trop large pour être valide sur le plan constitutionnel. Par conséquent, les intimés demandent à la Cour d'invalider l'alinéa 37(1)(b) pour des motifs constitutionnels, motifs qui n'ont pas été pris en compte dans l'arrêt *B010*.

[96] Une partie à un litige qui souhaite contester la validité, l'applicabilité ou l'effet, sur le plan constitutionnel, d'une disposition légale devant un office fédéral, la Cour fédérale ou notre Cour doit d'abord présenter un avis de question constitutionnelle pour que la disposition puisse par la suite être jugée invalide, inapplicable ou sans effet : *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, article 57.

[97] Dans les présents appels, les intimés ont présenté ces avis à notre Cour avant l'audition des appels et, dans tous ces avis, il est allégué, d'une part, que l'alinéa 37(1)(b) est trop large pour être valide sur le plan constitutionnel et, d'autre part, que ses effets sont contraires aux dispositions de l'article 7 de la Charte. Cependant, le ministre appelant soutient que les intimés auraient aussi dû présenter des avis de question constitutionnelle lorsqu'ils

result of that failure since he could have submitted evidence respecting the constitutional issues now being raised before us.

[98] While it is true that no notice of constitutional question was completed before the Board (except in the case of B306 who provided a notice limited to the section 7 Charter arguments), in the circumstances of these appeals I do not believe this failure to be fatal.

[99] First, the issue of whether paragraph 37(1)(b) is constitutionally overbroad largely crystallized with the release of the *Appulonappa* decision by the Supreme Court of British Columbia on January 11, 2013. This was well after the Board held its hearings and made its decisions in the cases before us. I do not believe that this Court can simply ignore *Appulonappa*, particularly where proper notices of constitutional questions have been laid before this Court as a result of that decision.

[100] Second, where the factual foundation is sufficient to determine the constitutional issues, or where the only missing elements are “legislative” evidence (non-adjudicative evidence such as Hansard extracts or public reports) which can be easily added to the record, this Court may well be in a position to address the issues, particularly where, such as here, there appears to have been a change in the law brought about as a result of the *Appulonappa* decision: *R. v. Weir*, 1999 ABCA 275, 250 A.R. 73, at paragraphs 5, 6, 14 and 15.

[101] This Court has held that, as a general principle, it will not entertain Charter arguments that are not supported by a proper evidentiary foundation: *Bekker v. Canada*, 2004 FCA 186, [2004] 3 C.T.C. 183; *Somodi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 268, 393 N.R. 395. However, as I noted in *Little Red River Cree Nation #447 v. Laboucan*, 2010 FCA 253, at paragraph 10, the principal purpose of this principle is to avoid prejudice to the opposing party who could have

se trouvaient devant la Commission et qu’il subit un préjudice du fait de cette omission étant donné qu’il aurait pu présenter des éléments de preuve relatifs aux questions constitutionnelles qui sont maintenant soulevées devant notre Cour.

[98] Même s’il est vrai qu’aucun avis de question constitutionnelle n’a été présenté à la Commission (sauf dans le cas de B306, qui a remis un avis contenant uniquement des arguments relatifs à l’article 7 de la Charte), dans les présents appels, je ne pense pas que cette omission porte un coup fatal au moyen d’inconstitutionnalité.

[99] Premièrement, la question de savoir si la portée de l’alinéa 37(1)(b) est trop large pour être valide sur le plan constitutionnel s’est posée principalement par suite de la décision *Appulonappa* de la Cour suprême de la Colombie-Britannique du 11 janvier 2013. C’était donc bien après que la Commission eut tenu ses audiences et rendu ses décisions dans les affaires dont nous sommes saisis. Je ne pense pas que notre Cour puisse faire abstraction de la décision *Appulonappa*, compte tenu particulièrement du fait que les avis appropriés de question constitutionnelle ont été présentés à notre Cour dans la foulée de cette décision.

[100] Deuxièmement, lorsque le fondement factuel est suffisant pour trancher des questions constitutionnelles ou lorsque les seuls éléments manquants ont un caractère « législatif » (preuve non liée au litige comme des extraits du Hansard ou des rapports publics) et qu’il est facile de les incorporer au dossier, la Cour peut très bien être en mesure d’examiner les questions en jeu, particulièrement dans les cas où, comme en l’espèce, un changement légal semble avoir été effectué par suite de la décision *Appulonappa* : *R. v. Weir*, 1999 ABCA 275, 250 A.R. 73, aux paragraphes 5, 6, 14 et 15.

[101] Notre Cour a décidé qu’elle n’entendrait pas, en règle générale, des arguments fondés sur la Charte qui ne sont pas étayés par une preuve suffisante : *Bekker c. Canada*, 2004 CAF 186; *Somodi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CAF 268. Cependant, comme je l’ai souligné dans l’arrêt *Little Red River Cree Nation #447 v. Laboucan*, 2010 FCA 253, au paragraphe 10, ce principe a principalement pour objet d’éviter le préjudice que pourrait subir la partie adverse qui aurait pu

adduced evidence concerning the arguments. Where no prejudice can be established, I see no reason why the constitutional arguments cannot be dealt with: see by analogy *Athey v. Leonati*, [1996] 3 S.C.R. 458, at paragraphs 51–52.

[102] In this case, the Minister has failed to identify exactly which facts are missing from the records of these appeals that would prejudice him with respect to the constitutional arguments raised by the respondents. The Minister, through counsel, referred to certain reports, almost all of which were already included in the various appeal books prepared for these appeals. The only “facts” identified by counsel which would not be in the records before us concern the legislative history of paragraph 37(1)(b) and of section 117 of the IRPA. These are not “facts” in the normal sense of the term, but rather references to past legislation which this Court can appraise *proprio motu*. As a result, I see no grounds for not addressing the constitutional issues set out in the respondents’ respective notices of constitutional questions, particularly where all such notices have been duly served and filed.

*Are the Board’s findings with respect to the meaning of “people smuggling” under paragraph 37(1)(b) constitutionally overbroad?*

[103] The respondents essentially rely on the reasoning set out in *Appulonappa*, which they say applies to paragraph 37(1)(b) of the IRPA insofar as that paragraph is interpreted with reference to subsection 117(1), as it then read.

[104] The accused in *Appulonappa* were charged with the offence of human smuggling under subsection 117(1) of the IRPA, as it then read, as a result of their alleged involvement with the MV *Ocean Lady* carrying 76 Sri Lankan Tamils, without proper documentation, into Canadian waters, in the autumn of 2009. The Judge in *Appulonappa* found that the Charter was engaged by

présenter des éléments de preuve relatifs aux arguments formulés. Lorsque l’existence d’un préjudice ne peut pas être établie, je ne vois pas pour quel motif des arguments constitutionnels ne pourraient pas être examinés : voir par analogie *Athey c. Leonati*, [1996] 3 R.C.S. 458, aux paragraphes 51 et 52.

[102] En l’espèce, le ministre n’a pas précisé quels sont les faits manquants dans les dossiers des présents appels et dont l’absence aurait entraîné pour lui un préjudice relativement aux arguments constitutionnels soulevés par les intimés. Le ministre, par l’intermédiaire de son avocat, a mentionné certains rapports, qui avaient presque tous été incorporés aux divers dossiers d’appel présentés pour les présents appels. Les seuls « faits » invoqués par l’avocat qui ne figureraient pas dans les dossiers dont nous sommes saisis ont trait à l’historique législatif de l’alinéa 37(1)(b) et de l’article 117 de la LIPR. Il ne s’agit pas de « faits » dans le sens habituel du terme, mais plutôt de renvois à des dispositions légales antérieures que la Cour peut examiner de sa propre initiative. Par conséquent, je ne vois pas de motifs qui m’empêcheraient d’aborder les questions constitutionnelles énoncées dans les avis de question constitutionnelle des intimés, compte tenu particulièrement du fait que tous ces avis ont été dûment signifiés et déposés.

*L’interprétation de l’expression « passage de clandestins » par la Commission confère-t-elle une portée excessive sur le plan constitutionnel à l’alinéa 37(1)(b)?*

[103] Les intimés s’appuient essentiellement sur le raisonnement énoncé dans la décision *Appulonappa* qui, à leur avis, s’applique à l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR si cette disposition est interprétée en tenant compte du paragraphe 117(1), tel qu’il était alors libellé.

[104] Dans l’affaire *Appulonappa*, les intéressés étaient accusés d’avoir organisé l’entrée au Canada de personnes non munies des documents requis, soit l’infraction visée au paragraphe 117(1) de la LIPR, tel qu’il était alors libellé, parce que, à l’automne 2009, ils auraient participé à l’expédition du MS *Ocean Lady* qui avait amené 76 Tamouls du Sri Lanka, non munis des

section 117 of the IRPA in light of the potential terms of imprisonment contemplated by that provision.

[105] The Judge in *Appulonappa* noted (at paragraph 72 of the reasons) that Canada, Australia, the United Kingdom and the U.S., while all signatories to the Smuggling of Migrants Protocol, have all enacted legislation concerning human smuggling which is broader than the definition of migrant smuggling set out in that Protocol. In particular, in each of those countries, financial or material benefit is not an element of the offence of human smuggling. In the case of Canada, he found that this approach did not, in itself, breach the Constitution.

[106] However, the Judge in *Appulonappa* also noted (at paragraphs 83 and 84 of the reasons) that, in light of its international commitments, Canada takes the view that persons who provide support to migrants for humanitarian reasons and those who provide to them support on the basis of close family ties, though technically contemplated by the offence of human smuggling set out in subsection 117(1) of the IRPA, are not intended to be prosecuted for that offence. It is on that basis that the Judge concluded that the subsection was constitutionally overbroad.

[107] The following extracts from the reasons in *Appulonappa* clearly show that the Judge in that case based the constitutional conclusions primarily on the ground that section 117 of the IRPA could technically allow humanitarian workers and close family members to be subject to criminal prosecution for the offence at issue (at paragraphs 142, 147–151 and 153):

The international instruments acknowledge that there is no intention to criminalize the activities of genuine humanitarian aid workers and/or family members who are assisting refugees, but s. 117 is so broad that its wording does in fact capture those persons committing criminal activity.

documents requis, dans les eaux canadiennes. Dans la décision *Appulonappa*, le juge a estimé que les dispositions de l'article 117 de la LIPR déclenchaient l'application de la Charte en raison des peines d'emprisonnement envisagées par cet article.

[105] Dans l'arrêt *Appulonappa*, le juge a souligné (au paragraphe 72 de ses motifs) que le Canada, l'Australie, le Royaume-Uni et les États-Unis, même s'ils sont tous signataires du Protocole sur le trafic de migrants, avaient adopté des lois concernant l'organisation d'entrée illégale qui ont une portée plus grande que la définition du trafic illicite de migrants qui figure dans le Protocole. Plus précisément, dans chacun de ces pays, l'avantage financier ou matériel n'est pas un élément constitutif de l'infraction de trafic illicite de migrants. Le juge a conclu que pour ce qui est du Canada, cette approche, en soi, ne violait pas la Constitution.

[106] Cependant, il a aussi souligné (aux paragraphes 83 et 84 de ses motifs) que, dans le contexte de ses engagements internationaux, le Canada estime que les personnes qui apportent un soutien aux migrants pour des motifs d'ordre humanitaire et celles qui les aident à cause de liens familiaux étroits, même si elles sont techniquement visées par l'infraction d'organisation d'entrée illégale au sens du paragraphe 117(1) de la LIPR, ne devraient pas faire l'objet de poursuites pour cette infraction. C'est sur ce fondement que le juge a conclu que le paragraphe avait une portée excessive eu égard à la Constitution.

[107] Les extraits qui suivent des motifs du juge dans la décision *Appulonappa* montrent clairement que ce dernier avait fondé ses conclusions à caractère constitutionnel essentiellement sur le motif que l'article 117 de la LIPR pouvait techniquement faire en sorte que des travailleurs humanitaires et des proches parents soient soumis à des poursuites au criminel pour l'infraction en cause (aux paragraphes 142, 147 à 151 et 153) :

[TRADUCTION] Les instruments internationaux reconnaissent l'absence d'intention de criminaliser les activités de véritables travailleurs humanitaires ou de proches parents qui aident des réfugiés, mais l'article 117 a une portée tellement large que son libellé fait en sorte que ces personnes sont réputées commettre une activité criminelle.

...

As noted earlier, the position of the Crown is that the provisions of s. 117 comply with the “requirement of the Protocol” which notes that family members and humanitarian workers are not considered to be migrant smugglers.

The Crown’s position that the proposed hypotheticals are not reasonable, simply because there is no possibility that anyone could ever be charged under the section, is not tenable. The determination of whether or not a hypothetical is reasonable must be based upon the activity complained of, not upon the possibility of whether or not persons would ever be charged. When simply the activities are concerned, the hypotheticals are eminently reasonable. The hypothetical with respect to family members occurs frequently. The hypothetical with respect to humanitarian aid workers happens often, and in fact resulted in a charge (although ultimately stayed) against Ms. Hinshaw-Thomas.

The two hypotheticals are technically within the scope of “human smuggling” under s. 117, but they are not within the objectives that Canada is trying to achieve through s. 117. To the contrary, it is the clear intention of the government not to prosecute such people.

The Crown points to no valid objective for the section to be so wide that it captures such persons referred to in the hypotheticals.

A proper consideration of those hypotheticals supports the defence argument that s. 117 is unnecessarily broad, and goes beyond what is necessary to accomplish the government’s objective, and infringes s. 7 of the *Charter*.

...

The overbreadth of the section makes it impossible for persons to know if certain activities (those of humanitarian aid workers and close family members) will result in charges under s. 117, despite Canada’s intention to the contrary. One of the reasons for the rule against overbroad sections is that persons are entitled to prior notice as to what are the limits of proper behaviour, and what is criminal behaviour. [Emphasis added.]

[108] The Judge in *Appulonappa* (at paragraph 175), however refused to read down subsection 117(1) so as to exclude from its ambit humanitarian aid workers and

[...]

Comme il a été mentionné précédemment, la position de la Couronne consiste à dire que les dispositions de l’article 117 sont conformes aux « exigences du Protocole », selon lequel les proches parents et les travailleurs humanitaires ne sont pas considérés comme des passeurs de migrants.

La position de la Couronne, selon laquelle les situations hypothétiques proposées ne sont pas raisonnables, simplement parce qu’il est impossible qu’une personne soit accusée un jour en vertu de cet article, est indéfendable. Pour savoir si une situation hypothétique est raisonnable ou non, il faut tenir compte de l’activité reprochée et non de la possibilité que des personnes soient un jour accusées. Lorsque seules les activités sont visées, les situations hypothétiques sont éminemment raisonnables. La situation hypothétique relative aux proches parents est fréquente. Quant à la situation hypothétique relative aux travailleurs humanitaires, on la voit souvent; en fait, elle a entraîné le dépôt d’une accusation (quoiqu’elle ait finalement été retirée) contre M<sup>me</sup> Hinshaw-Thomas.

Les deux situations hypothétiques tombent techniquement sous le coup de la définition d’« organisation d’entrée illégale » visée à l’article 117, mais elles ne font pas partie des objectifs que le Canada essaie d’atteindre au moyen de cet article. Au contraire, l’État n’a aucunement l’intention de poursuivre ces personnes.

La Couronne ne mentionne aucun objectif valable justifiant le fait que le champ d’application de l’article soit tellement vaste qu’il englobe les personnes visées dans les situations hypothétiques décrites précédemment.

L’examen approprié de ces situations hypothétiques étaye la thèse de la défense selon laquelle l’article 117 a un champ d’application inutilement large, dépasse les moyens nécessaires pour atteindre l’objectif de l’État et empiète sur l’article 7 de la Charte.

[...]

Vu la portée excessive de l’article, il est impossible de savoir si certaines activités (celles des travailleurs humanitaires et des proches parents) entraîneront le dépôt d’accusations en vertu de l’article 117, malgré les intentions contraires du Canada. La règle qui s’oppose aux dispositions ayant une portée excessive a notamment pour but de faire en sorte que les gens puissent connaître au préalable les limites d’un comportement acceptable et d’un comportement criminel. [Non souligné dans l’original.]

[108] Dans l’arrêt *Appulonappa* (au paragraphe 175), le juge a toutefois refusé d’interpréter de façon plus restrictive le paragraphe 117(1) afin d’exclure de son



close family members. He consequently declared section 117 of the IRPA of no force or effect. In so doing, he did not consider whether it would have been advisable to suspend that declaration for the time required by Parliament to address the issue.

[109] The *Appulonappa* decision is now before the British Columbia Court of Appeal [see 2014 BCCA 163 (CanLII), 25 Imm. L.R. (4th) 1], and this Court should consequently make no comment as to whether, within a criminal law context, section 117 of the IRPA is constitutionally overbroad, and if so, what is the proper constitutional remedy which applies. Our task is limited to considering the constitutional validity of paragraph 37(1)(b) of the IRPA providing for the inadmissibility to Canada of those who engage in people smuggling.

[110] I first note that by its very nature, paragraph 37(1)(b) of the IRPA does not apply to humanitarian aid workers who are Canadian citizens assisting individuals who enter Canada without proper documentation, nor does it apply to any other Canadian citizens. Indeed, the ambit of that paragraph is limited to permanent residents and foreign nationals, and no finding of inadmissibility to Canada could extend to a Canadian citizen, nor could any such finding be made under the IRPA in light of section 6 of the Charter. Consequently, whether or not subsection 117(1) captures Canadian citizens, be they humanitarian workers or not (an issue which is before the B.C. Court of Appeal), has no bearing on paragraph 37(1)(b).

[111] As for foreigners who are humanitarian aid workers, I recognize that there is a very remote possibility that they could be potentially found inadmissible to Canada under paragraph 37(1)(b). However, such a situation is much too remote to place into question the constitutional validity of the paragraph. A constitutional analysis based on over breadth should not be allowed to stray into remote or extreme hypothetical situations, but must be restricted to reasonable hypothetical situations: *Reference re Marine Transportation*

champ d'application les travailleurs humanitaires et les proches parents. Il a donc déclaré nul et sans effet l'article 117 de la LIPR. Ce faisant, il n'a pas examiné l'opportunité de suspendre cette déclaration le temps que le législateur se penche sur la question.

[109] La Cour d'appel de la Colombie-Britannique est maintenant saisie de la décision *Appulonappa* [voir 2014 BCCA 163 (CanLII)]; pour cette raison, notre Cour ne formulera pas de commentaires sur la question de savoir si, dans le contexte du droit criminel, l'article 117 de la LIPR a une portée trop large pour être valide sur le plan constitutionnel et, le cas échéant, quelle réparation constitutionnelle il convient d'accorder. Notre tâche se limite à évaluer la validité constitutionnelle de l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR, qui prévoit l'interdiction de territoire pour les personnes qui se livrent au passage de clandestins.

[110] Je souligne d'abord que, par sa nature même, l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR ne s'applique pas aux travailleurs humanitaires qui sont citoyens canadiens et qui aident des personnes qui entrent au Canada sans être munies des documents requis, non plus qu'à tout autre citoyen canadien. En fait, cet alinéa s'applique uniquement aux résidents permanents et aux étrangers et aucune conclusion d'interdiction de territoire au Canada ne pourrait être tirée contre un citoyen canadien et aucune conclusion de cette nature ne pourrait être tirée en vertu de la LIPR vu l'article 6 de la Charte. Par conséquent, la question de savoir si le paragraphe 117(1) vise les citoyens canadiens, travailleurs humanitaires ou non (une question dont est saisie actuellement la Cour d'appel de la Colombie-Britannique), n'a aucune incidence sur l'alinéa 37(1)(b).

[111] En ce qui concerne les étrangers qui sont des travailleurs humanitaires, j'admets qu'il existe une très faible possibilité qu'ils puissent être interdits de territoire au Canada en vertu de l'alinéa 37(1)(b). Cependant, cette possibilité est tellement éloignée qu'elle ne remet pas en cause la validité constitutionnelle de l'alinéa. Une analyse constitutionnelle de la portée excessive d'une disposition légale ne doit pas s'égarer dans des situations hypothétiques éloignées ou extrêmes, mais se limiter à des situations hypothétiques raisonnables :

*Security Regulations (CA)*, 2009 FCA 234, 202 C.R.R. (2d) 156, at paragraphs 42–43; *Ontario v. Canadian Pacific Ltd.*, [1995] 2 S.C.R. 1031, at paragraphs 76–81. If by some extraordinary circumstance the inadmissibility to Canada of a foreign humanitarian worker should arise on the basis of paragraph 37(1)(b), the Board will need to consider, based on the evidence placed before it, whether there are constitutional grounds which would preclude it from making an inadmissibility finding in that specific case.

[112] The matter of close family members cannot be so easily dealt with. I agree that paragraph 37(1)(b) is not intended to render inadmissible to Canada close family members who can avail themselves of the Refugee Convention and who mutually assist themselves in concert to enter Canada without proper documentation.

[113] In this matter, paragraph 3(2)(b) of the IRPA sets out that one of the principal objectives of that legislation is to “fulfill Canada’s international legal obligations with respect to refugees”. These obligations included adherence by Canada to article 5 of the Smuggling of Migrants Protocol which specifically provides that migrants “shall not become liable to criminal prosecution under this Protocol for the fact of having been the object of conduct set forth in article 6 of this Protocol [smuggling of migrants].” This undertaking is reflected in domestic legislation through subsection 37(2) of the IRPA.

[114] The inadmissibility provision of paragraph 37(1)(b) of the IRPA, like any other statutory provision, must be interpreted with regard to its legislative purpose. That purpose is refusing admissibility to Canada for foreign nationals who engage in people smuggling within the context of a transnational crime. By any rational analysis, close family members who can avail themselves of the Refugee Convention and who mutually assist themselves in concert to enter Canada without proper documentation are not participating in a transnational crime. On the contrary, the international instruments to which Canada adheres seeks to protect them, notably the Smuggling of Migrants Protocol itself as well as the Refugee Convention.

*Renvoi relatif au Règlement sur la sûreté du transport maritime (CA)*, 2009 CAF 234, aux paragraphes 42 et 43; *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, [1995] 2 R.C.S. 1031, aux paragraphes 76 à 81. Si, dans des circonstances extraordinaires, l’interdiction de territoire au Canada d’un travailleur humanitaire étranger était prononcée en vertu de l’alinéa 37(1)(b), la Commission devrait chercher à savoir, selon la preuve dont elle dispose, s’il existe des motifs constitutionnels qui l’empêcheraient de tirer une conclusion d’interdiction de territoire dans ce cas bien précis.

[112] La question des proches parents est plus difficile à trancher. Je reconnais que l’alinéa 37(1)(b) n’a pas pour objet de rendre interdits de territoire des proches parents qui peuvent invoquer les dispositions de la Convention sur les réfugiés et qui peuvent s’entraider pour entrer au Canada sans être munis des documents requis.

[113] À cet égard, l’alinéa 3(2)(b) de la LIPR dispose que l’un des principaux objectifs de cette loi est « de remplir les obligations en droit international du Canada relatives aux réfugiés ». Ces obligations comprennent le respect par le Canada des dispositions de l’article 5 du Protocole sur le trafic de migrants qui prévoit expressément que les migrants « ne deviennent pas passibles de poursuites pénales en vertu du présent Protocole du fait qu’ils ont été l’objet des actes énoncés à son article 6 [trafic illécite de migrants] ». Cet engagement est intégré à la législation canadienne par le paragraphe 37(2) de la LIPR.

[114] La disposition d’interdiction de territoire qui figure à l’alinéa 37(1)(b) de la LIPR, comme toute autre disposition légale, doit être interprétée en fonction de l’objet de la loi dont elle fait partie. Cet objet consiste à refuser l’entrée au Canada aux étrangers qui se livrent au passage de clandestins dans le contexte de la criminalité transnationale. Toute analyse rationnelle ne peut que déboucher sur la conclusion que des proches parents qui peuvent se prévaloir des dispositions de la Convention sur les réfugiés et qui s’entraident dans le but d’entrer au Canada sans être munis des documents requis ne commettent pas un crime transnational. Au contraire, les instruments internationaux auxquels le Canada est partie, notamment le Protocole sur le trafic de migrants de

[115] Consequently, using a textual, contextual and purposeful interpretation of the IRPA read as whole and with proper regard to Canada's international obligations, I find that paragraph 37(1)(b) of the IRPA cannot and does not contemplate close family members who can avail themselves of the Refugee Convention and who mutually assist themselves to enter Canada without proper documentation. It was not the intention of Parliament to capture such family members under paragraph 37(1)(b). As a result, I need not consider the constitutional arguments raised by the respondents with respect to that issue.

[116] In any event, and as further discussed below, even if I had considered these constitutional arguments, I would have dismissed them on the ground that section 7 of the Charter is simply not engaged by paragraph 37(1)(b) of the IRPA. Whether section 7 of the Charter is engaged by section 117 of the IRPA in criminal matters is another question which I need not address in these appeals.

*Does paragraph 37(1)(b) of IRPA engage section 7 of the Charter by precluding a refugee determination hearing?*

[117] The respondents further submit that section 7 of the Charter guarantees them a hearing to determine whether they are Refugee Convention refugees, and that paragraph 37(1)(b) is as a result constitutionally inapplicable in that its effect is to deny them such a hearing.

[118] The respondents note that a finding of inadmissibility under paragraph 37(1)(b) could lead to the removal of the affected foreign national to a jurisdiction where there may well be a well-grounded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion. They however recognize that such an inadmissibility finding will not normally lead to removal to a jurisdiction where

même que la Convention sur les réfugiés, cherchent à protéger ces personnes.

[115] Par conséquent, recourant à une interprétation textuelle, contextuelle et téléologique de la LIPR considérée dans son ensemble et compte tenu de façon appropriée des obligations internationales du Canada, je conclus que l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR ne peut pas englober, et n'englobe pas, les proches parents qui peuvent se prévaloir des dispositions de la Convention sur les réfugiés et qui s'entraident pour entrer au Canada sans être munis des documents requis. Le législateur n'avait pas l'intention de viser ces proches parents en adoptant l'alinéa 37(1)(b). Par conséquent, je n'ai pas à examiner les arguments constitutionnels soulevés par les intimés à l'égard de cette question.

[116] Quoi qu'il en soit, comme je l'examinerai plus en détail plus loin, même si j'avais pris en compte ces arguments constitutionnels, je les aurais rejetés du fait que l'application de l'article 7 de la Charte n'est tout simplement pas déclenchée par l'alinéa 37(1)(b) de la LIPR. Je n'ai pas à chercher à savoir, dans les présents appels, si l'application des dispositions de l'article 7 de la Charte est déclenchée par l'article 117 de la LIPR en matière criminelle.

*L'alinéa 37(1)(b) de la LIPR déclenche-t-il l'application de l'article 7 de la Charte en empêchant la tenue d'une audience sur une demande d'asile?*

[117] Les intimés ajoutent que l'article 7 de la Charte garantit le droit à une audience pour qu'on puisse décider s'ils sont des réfugiés au sens de la Convention sur les réfugiés et que l'alinéa 37(1)(b) est par conséquent inapplicable sur le plan constitutionnel parce qu'il a pour effet de leur refuser le droit à une telle audience.

[118] Les intimés soulignent qu'une conclusion d'interdiction de territoire tirée en vertu de l'alinéa 37(1)(b) pourrait déboucher sur le renvoi de l'étranger visé vers un pays où il pourrait très bien craindre avec raison d'être persécuté du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques. Ils reconnaissent toutefois qu'une telle conclusion d'interdiction de territoire ne

the foreign national would be subject personally to a danger of torture or to a risk to life or of cruel and unusual punishment; however, they add that the protection against deportation to torture offered by the IRPA is itself subject to ministerial discretion. They therefore submit that the combined effect of potential removal to persecution and of the risk of removal to torture at the discretion of the Minister violates section 7 of the Charter.

[119] To support their section 7 Charter submissions, the respondents largely rely on *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350 (*Charkaoui*) where the Supreme Court of Canada found (at paragraph 17) that “[w]hile the deportation of a non-citizen in the immigration context may not *in itself* engage s. 7 of the *Charter*, some features associated with deportation, such as detention in the course of the certificate process or the prospect of deportation to torture, may do so” [emphasis in original].

[120] I do not agree with the respondents’ Charter submissions. For the reasons more fully set out below, although I recognize that deportation to torture may well engage section 7 of the Charter, the issue of deportation to torture is not before us. An inadmissibility finding under paragraph 37(1)(b) does not in itself engage section 7 of the Charter, though I do not exclude that this Charter provision could eventually be engaged should the Minister exercise his discretion in a manner that leads to the deportation to torture of the concerned foreign national.

[121] *Charkaoui* concerned the provisions of the IRPA respecting certificates of inadmissibility leading to the detention of a permanent resident or a foreign national deemed to be a threat to national security. In that case, the Supreme Court of Canada concluded that some of those provisions violated section 7 of the Charter “by allowing the issuance of a certificate of inadmissibility based on secret material without providing for

déboucherait habituellement pas sur le renvoi vers un pays où l’étranger serait personnellement exposé au risque d’être soumis à la torture, à une menace à sa vie ou à des traitements ou peines cruels et inusités; cependant, ils ajoutent que la protection offerte par la LIPR contre l’expulsion vers la torture relève elle-même du pouvoir discrétionnaire du ministre. Ils allèguent donc que l’effet combiné du renvoi possible vers la persécution et le risque d’expulsion vers la torture à la discrétion du ministre viole l’article 7 de la Charte.

[119] Pour étayer leurs arguments fondés sur l’article 7 de la Charte, les intimés s’appuient en grande partie sur l’arrêt *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350 (*Charkaoui*), dans lequel la Cour suprême du Canada a conclu (au paragraphe 17) : « Si l’expulsion d’un non-citoyen dans le contexte de l’immigration n’enclenche peut-être pas *en soi* l’application de l’art. 7 de la *Charte*, certains éléments rattachés à l’expulsion, telles la détention au cours du processus de délivrance et d’examen d’un certificat ou l’éventualité d’un renvoi vers un pays où il existe un risque de torture, pourraient entraîner l’application » [souligné dans l’original].

[120] Je ne suis pas d’accord avec les observations des intimés relatives à la Charte. Pour les motifs exposés de façon plus complète ci-après, même si je reconnais que l’expulsion vers la torture peut très bien déclencher l’application de l’article 7 de la Charte, nous ne sommes pas saisis en l’espèce de la question de l’expulsion vers la torture. Une conclusion d’interdiction de territoire tirée en vertu de l’alinéa 37(1)b) n’entraîne pas en soi l’application de l’article 7 de la Charte, même si je n’exclus pas la possibilité que l’application de cette disposition de la Charte puisse être déclenchée si le ministre exerce son pouvoir discrétionnaire de façon à entraîner l’expulsion vers la torture de l’étranger visé.

[121] L’arrêt *Charkaoui* portait sur les dispositions de la LIPR relatives à des certificats d’interdiction de territoire débouchant sur la détention d’un résident permanent ou d’un étranger pour raison de sécurité nationale. Dans cette affaire, la Cour suprême du Canada a conclu que certaines des dispositions enfreignaient l’article 7 de la Charte « en autorisant la délivrance d’un certificat d’interdiction de territoire sur la foi de

an independent agent at the stage of judicial review to better protect the named person's interests": *Charkaoui*, at paragraph 3.

[122] Although, as noted above, the Supreme Court of Canada found in *Charkaoui* that the prospect of deportation to torture may engage section 7 of the Charter, it also found that "[t]he issue of deportation to torture is consequently not before us here" since any claim that the concerned individuals would be at risk of torture if deported to their countries of origin "remains to be proven as part of an application for protection under Part 2 of the *IRPA*": *Charkaoui*, at paragraph 15.

[123] More than two decades ago, this Court determined in *Berrahma v. Minister of Employment and Immigration* (1991), 132 N.R. 202 (F.C.A.) (leave to appeal to the S.C.C. dismissed: [1991] 3 S.C.R. vi) that an inadmissibility finding under the *IRPA* does not engage section 7 of the Charter since such a finding is not the equivalent of removal or *refoulement*. This principle has been consistently reiterated by this Court: *Rudolph v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 2 F.C. 653 (C.A.); *Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 696 (C.A.); *Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 1 F.C. 266 (T.D.), aff'd 2000 CanLII 16485, 266 N.R. 355 (F.C.A.); *Sandhu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2000 CanLII 15526, 258 N.R. 100 (F.C.A.); *Poshteh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 85, [2005] 3 F.C.R. 487.

[124] The state of the law on this issue was aptly set out by Evans J. (as he then was) in *Jekula v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, above, at paragraphs 31–33, and I can do no better than he in describing the applicable principles:

However, before the content of the principles of fundamental justice is considered in this context, the administrative action under review must deprive the applicant of the right to

documents secrets, sans prévoir la participation d'un représentant indépendant à l'étape du contrôle judiciaire pour garantir le plus grand respect des intérêts de la personne désignée » : *Charkaoui*, au paragraphe 3.

[122] Même si, comme il a été mentionné ci-dessus, la Cour suprême a estimé dans l'arrêt *Charkaoui* que la possibilité d'une expulsion vers la torture peut déclencher l'application de l'article 7 de la Charte, elle a aussi jugé qu'elle n'était « pas saisi[e] en l'espèce de la question de l'expulsion comportant un risque de torture » étant donné que toute allégation selon laquelle les personnes visées risqueraient d'être torturées si elles étaient expulsées vers leur pays d'origine « rest[ait] à démontrer dans le cadre d'une demande de protection aux termes de la partie 2 de la *LIPR* » : *Charkaoui*, au paragraphe 15.

[123] Il y a plus de deux décennies, notre Cour a jugé, dans l'arrêt *Berrahma c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1991] A.C.F. n° 180 (C.A.) (QL) (demande d'autorisation de pourvoi devant la C.S.C. refusée : [1991] 3 R.C.S. vi), qu'une conclusion d'interdiction de territoire tirée en vertu de la *LIPR* n'entraîne pas l'application de l'article 7 de la Charte étant donné que cette conclusion n'équivaut pas à un renvoi ou à un *refoulement*. Notre Cour a constamment confirmé ce principe : *Rudolph c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 2 C.F. 653 (C.A.); *Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 C.F. 696 (C.A.); *Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 1 C.F. 266 (1<sup>re</sup> inst.), conf. par 2000 CanLII 16485 (C.A.F.); *Sandhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2000 CanLII 15526 (C.A.F.); *Poshteh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 85, [2005] 3 R.C.F. 487.

[124] L'état du droit sur cette question a été très bien exposé par le juge Evans, alors juge de la Cour fédérale, dans la décision *Jekula c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, précitée, aux paragraphes 31 à 33, et je ne peux pas décrire mieux que lui les principes applicables :

Il se trouve cependant que dans ce contexte, les principes de justice fondamentale n'entrent en jeu que si l'action administrative porte atteinte au droit de la demanderesse à la vie, à la



life, liberty and security of the person. The question is, therefore, whether a decision under paragraph 46.01(1)(a) has this effect. In my opinion it does not. First, while it is true that a finding of ineligibility deprives the claimant of access to an important right, namely the right to have a claim determined by the Refugee Division, this right is not included in “the right to life, liberty and security of the person”: *Berrahma v. Minister of Employment and Immigration* (1991), 132 N.R. 202 (F.C.A.), at page 213; *Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 696 (C.A.).

Second, it may well be a breach of the rights protected by section 7 for the government to return a non-citizen to a country where she fears that she is likely to be subjected to physical violence or imprisoned. However, a determination that a refugee claimant is not eligible to have access to the Refugee Division is merely one step in the administrative process that may lead eventually to removal from Canada. The procedure followed at the risk assessment to which the applicant will be entitled under section 53 before she is removed can be subject to constitutional scrutiny to ensure that it complies with the principles of fundamental justice, even though the procedure is not prescribed in the Act or regulations: *Kaberuka v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1995] 3 F.C. 252 (T.D.), at page 271. Moreover, while holding that it was not inconsistent with section 7 for the *Immigration Act* to limit access to the Refugee Division, Marceau J.A. also said in *Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 696 (C.A.), at pages 708-709:

It would be my opinion, however, that the Minister would act in direct violation of the Charter if he purported to execute a deportation order by forcing the individual concerned back to a country where, on the evidence, torture and possibly death will be inflicted. It would be, it seems to me ... at the very least, an outrage to public standards of decency, in violation of the principles of fundamental justice under section 7 of the Charter.

In summary, section 7 rights are not engaged at the eligibility determination and exclusion order stages of the process. However, the applicant cannot be lawfully removed from Canada without an assessment of the risks that she may face if returned to Sierra Leone. And the manner in which that assessment is conducted must comply with the principles of fundamental justice.

[125] As a result, paragraph 37(1)(b) does not engage section 7 of the Charter. The issue of whether or not any of the respondents in these cases will be deported to a jurisdiction which could subject them personally to a danger of torture or to a risk to their life or to a risk of

liberté et à la sécurité de sa personne. Il s’agit donc de savoir si une décision rendue en application de l’alinéa 46.01(1)a) a cet effet. Je ne le pense pas. En premier lieu, s’il est vrai qu’un verdict d’irrecevabilité dénie à la demanderesse l’exercice d’un droit important, ce droit n’est pas compris dans «le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne»; *Berrahma c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration* (1991), 132 N.R. 202 (C.A.F.), à la page 213; *Nguyen c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1993] 1 C.F. 696 (C.A.).

En second lieu, il peut y avoir atteinte aux droits protégés par l’article 7 si le gouvernement renvoie une non-citoyenne dans un pays où elle craint d’être probablement violente ou emprisonnée. Cependant, la conclusion que la revendication n’est pas recevable n’est qu’une étape dans le processus administratif qui pourrait aboutir au renvoi hors du Canada. L’étape suivante, c’est-à-dire la procédure d’appréciation du risque, à laquelle la demanderesse aura droit en application de l’article 53 avant qu’elle ne soit renvoyée, se prête au contrôle au regard des garanties constitutionnelles afin de garantir l’observation des principes de justice fondamentale, bien que cette procédure ne soit prévue ni dans la Loi ni dans les règlements pris pour son application : *Kaberuka c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1995] 3 C.F. 252 (1<sup>re</sup> inst.), à la page 271. De surcroît, tout en jugeant que la *Loi sur l’immigration* n’allait pas à l’encontre de l’article 7 en limitant la recevabilité, le juge Marceau, J.C.A., a encore fait observer ce qui suit dans *Nguyen c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1993] 1 C.F. 696 (C.A.), aux pages 708 et 709 :

Je serais toutefois d’avis que le ministre violerait carrément la Charte s’il prétendait exécuter une mesure d’expulsion en forçant l’intéressé à retourner dans un pays où, selon la preuve, il sera torturé et peut être mis à mort. Il me semble que ce serait [...] à tout le moins, commettre un outrage aux normes publiques de la décence en violation des principes de justice fondamentale visés à l’article 7 de la Charte.

Pour récapituler, les droits garantis par l’article 7 n’entrent pas en jeu à l’étape de la décision sur la recevabilité et de la mesure d’exclusion. Cependant, la demanderesse ne peut être légalement renvoyée hors du Canada sans une appréciation des risques auxquels elle peut s’exposer une fois de retour en Sierra Leone. Et les modalités de cette appréciation doivent être conformes aux principes de justice fondamentale.

[125] Par conséquent, l’alinéa 37(1)b) ne déclenche pas l’application de l’article 7 de la Charte. La question de savoir si l’un des intimés dans les présentes affaires sera expulsé vers un pays où il pourrait être personnellement exposé au risque d’être soumis à la torture, à une

cruel and unusual punishment will, if necessary, be determined at a stage in the process under the IRPA which is subsequent to the inadmissibility finding. It is only at this subsequent stage that section 7 of the Charter may be engaged.

*Did the Board fail to consider necessity or duress and the reasons of another of its members in the case of B306?*

[126] The respondent B306 further submits that this Court should dismiss the appeal in his case on two further grounds: (a) that he acted out of necessity or duress, and (b) that the Board member who found him inadmissible to Canada failed to consider the statements to the contrary made by another Board member deciding his release from custody. I will consider each submission in turn.

[127] Dealing first with the justification of necessity, it is well established that it is of limited application: *R. v. Latimer*, 2001 SCC 1, [2001] 1 S.C.R. 3 (*Latimer*), at paragraph 27. Three elements must be present for the justification to succeed:

(a) First, there must be an urgent situation of clear and imminent peril, i.e. disaster must be imminent, or harm unavoidable and near: *Morgentaler v. The Queen*, [1976] 1 S.C.R. 616, at page 678; *Perka v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 232 (*Perka*), at page 251; *Latimer*, at paragraph 29.

(b) Second, there must be no reasonable legal alternative to disobeying the law, i.e. could the person realistically have acted to avoid the peril or to prevent the harm: *Perka*, at pages 251–252; *Latimer*, at paragraph 30.

(c) Third, there must be proportionality between the harm inflicted and the harm avoided: *Latimer*, at paragraph 31.

[128] The first two elements are evaluated in accordance with a modified objective test which involves an objective evaluation, but one that takes into account the situation and characteristics of the concerned individual: *Latimer*, at paragraphs 32–33, i.e. the individual “must, at

menace à sa vie ou à des traitements ou peines cruels et inusités sera, si nécessaire, tranchée à un stade du processus établi par la LIPR qui sera postérieur à la conclusion d’interdiction de territoire. C’est uniquement à ce stade ultérieur que l’application de l’article 7 de la Charte peut être déclenchée.

*La Commission a-t-elle omis de tenir compte de la nécessité ou de la contrainte et des motifs d’une autre de ses commissaires dans l’affaire B306?*

[126] L’intimé B306 ajoute que notre Cour devrait rejeter l’appel en ce qui le concerne pour deux autres motifs : a) il a agi par nécessité ou par contrainte; b) le commissaire qui l’avait jugé interdit de territoire au Canada n’a pas tenu compte des déclarations à l’effet contraire faites par un autre commissaire qui avait décidé qu’il devait être mis en liberté. Je vais examiner chacun de ces arguments à tour de rôle.

[127] En ce qui concerne d’abord la nécessité, il est bien établi que son application est limitée : *R. c. Latimer*, 2001 CSC 1, [2001] 1 R.C.S. 3 (*Latimer*), au paragraphe 27. Trois éléments doivent être présents pour que cette justification soit jugée valide :

a) Premièrement, il doit y avoir une situation urgente de « danger imminent et évident », c.-à-d. qu’un désastre doit être imminent ou qu’un mal doit être inévitable et proche : *Morgentaler c. La Reine*, [1976] 1 R.C.S. 616, à la page 678; *Perka c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232 (*Perka*), à la page 251; *Latimer*, au paragraphe 29.

b) Deuxièmement, il ne doit y avoir aucune autre solution raisonnable et légale, c.-à-d. que la personne ne peut vraiment agir de façon à éviter le danger ou à prévenir le mal sans contrevenir à la loi : *Perka*, aux pages 251 et 252; *Latimer*, au paragraphe 30.

c) Troisièmement, il doit y avoir proportionnalité entre le mal infligé et le mal évité : *Latimer*, au paragraphe 31.

[128] Les deux premiers éléments sont évalués suivant un critère objectif modifié qui comporte une évaluation objective tenant cependant compte de la situation et des caractéristiques de la personne visée : *Latimer*, aux paragraphes 32 et 33; « l’accusé doit croire sincèrement et

the time of the act, honestly believe, on reasonable grounds, that he faces a situation of imminent peril that leaves no reasonable legal alternative open.” On the other hand, the third element dealing with proportionality is measured on a purely objective standard: *Latimer*, at paragraph 34.

[129] In the case of B306, the Board found as a matter of fact that he was not facing an urgent situation of clear and imminent peril.

[130] The Board rightfully dismissed his submission that necessity flowed from his fear of returning to his country. Indeed, the record plainly shows that B306 traveled first to Thailand before boarding the MV *Sun Sea* where he could have made a refugee claim. Clearly his voyage to Canada was motivated by more than the fear of being returned to his country.

[131] The Board also found as a matter of fact that there was no evidence of an urgent situation of clear and imminent peril aboard the MV *Sun Sea* as a result of the level of B306’s food rations or of his health condition: Board’s decision, at paragraph 34.

[132] In summary, B306 was in Thailand, not Sri Lanka, when he boarded the MV *Sun Sea*, and was facing no clear and imminent danger when aboard the MV *Sun Sea*. These factual conclusions of the Board based on the evidence placed before it, and to which this Court must defer, are incompatible with a claim of necessity.

[133] B306 also submits that he acted under duress as a result of his fear of the Captain of the MV *Sun Sea*. Yet the Board dismissed these allegations by finding that B306 had, in fact, voluntarily chosen to work and that there was no evidence whatsoever of coercion: Board’s decision, at paragraph 34. These are also reasonable findings which should not be lightly discarded.

[134] Finally, B306 submits that at a prior detention review hearing, another member of the Board had stated the following: “[B306] did provide some assistance to

pour des motifs raisonnables qu’il fait face à un danger imminent et qu’il ne dispose alors d’aucune solution raisonnable et légale ». Par contre, le troisième élément, qui concerne la proportionnalité, est évalué selon une norme purement objective : *Latimer*, au paragraphe 34.

[129] En ce qui a trait à B306, la Commission a conclu qu’il ne se trouvait pas devant une situation urgente de danger imminent et évident.

[130] La Commission a rejeté à bon droit son allégation selon laquelle la nécessité découlait de sa crainte de retourner dans son pays. En fait, le dossier révèle sans aucune ambiguïté que B306 s’était d’abord rendu en Thaïlande avant de monter à bord du MS *Sun Sea* et que, par conséquent, il aurait pu déposer une demande d’asile dans ce pays. Il est évident que son voyage au Canada était motivé par bien autre chose que sa crainte d’être renvoyé dans son pays.

[131] La Commission a aussi conclu que rien ne démontrait l’existence d’une situation urgente de danger imminent et évident à bord du MS *Sun Sea* à cause de la nourriture offerte à B306 ou de son état de santé : décision de la Commission, au paragraphe 34.

[132] En résumé, B306 se trouvait en Thaïlande, et non au Sri Lanka, lorsqu’il est monté à bord du MS *Sun Sea* et il n’était exposé à aucun danger imminent et évident lorsqu’il se trouvait à bord de ce navire. Ces conclusions factuelles de la Commission, fondées sur la preuve dont elle disposait et à l’égard desquelles la Cour doit faire preuve de déférence, sont incompatibles avec l’argument fondé sur la nécessité.

[133] B306 allègue aussi qu’il a agi sous la contrainte parce qu’il craignait le capitaine du MS *Sun Sea*. Cependant, la Commission a rejeté ces allégations en concluant que B306 avait, dans les faits, choisi volontairement de travailler et que rien ne démontrait l’existence d’une coercition : décision de la Commission, au paragraphe 34. Ce sont aussi des conclusions raisonnables qui ne peuvent être écartées sans motif.

[134] Enfin, B306 soutient que lors d’une audience précédente de contrôle de la détention, un autre commissaire avait fait la déclaration suivante : [TRADUCTION]

the crew in preparing their food for them and in keeping watch for other ships but I am not willing to find that on the basis of that [B306] engaged in people smuggling or trafficking in persons”: transcript of detention review hearing of January 31, 2011, reproduced in appeal book for A-498-12, at page 80. That other Board member however also noted that “I am in no way meaning to prejudice what will happen at the admissibility hearing”: appeal book, above.

[135] B306 submits that (a) under the principles of either *res judicata* (also referred to as cause of action estoppel) or issue estoppel, the statement of that other Board member was binding with respect to the admissibility proceedings; and (b) that the failure to specifically address that statement in the Board member’s reasons respecting his admissibility breached the rules of administrative fairness. Both of these submissions are unfounded.

[136] First, *res judicata* cannot apply here since the proceedings with respect to detention and release under the IRPA are unrelated to the inadmissibility proceedings under that statute. Both proceedings do not address the same cause of action, and as a result, the precondition for a finding of *res judicata* is absent: *Yamani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FCA 482, at paragraphs 9–11; *Erdos v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 419, 345 N.R. 11, at paragraphs 15–16.

[137] Second, issue estoppel also has no application here. The doctrine of issue estoppel holds that a party may not relitigate an issue that was finally decided in prior judicial proceedings between the same parties or those who stand in their place: *Penner v. Niagara (Regional Police Services Board)*, 2013 SCC 19, [2013] 2 S.C.R. 125 (*Penner*), at paragraph 29; *Danyluk v. Ainsworth Technologies Inc.*, 2001 SCC 44, [2001] 2 S.C.R. 460, at paragraphs 24–25. As noted by Dickson

« [B306] a fourni une certaine aide à l’équipage en préparant leurs repas et en surveillant l’arrivée d’autres navires, mais je ne suis pas prêt à conclure, pour ce motif, que [B306] s’est livré à l’organisation d’entrée illégale de personnes » : transcription de l’audience de contrôle de la détention du 31 janvier 2011, reproduite dans le dossier d’appel de la décision A-498-12, à la page 80. Cependant, cet autre commissaire avait aussi formulé le commentaire suivant : [TRADUCTION] « Je ne tente d’aucune façon de me prononcer sur ce qui sera décidé au terme de l’audience relative à l’interdiction de territoire » : dossier d’appel, précité.

[135] B306 soutient que a) en vertu des principes de la chose jugée (aussi appelée préclusion fondée sur la cause d’action) ou de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée, la déclaration de cet autre commissaire avait force obligatoire lors de la procédure d’examen de l’interdiction de territoire, b) le défaut de tenir expressément compte de cette déclaration dans les motifs du commissaire relatifs à son interdiction de territoire avait violé les règles de l’équité administrative. Ces deux arguments ne sont pas fondés.

[136] Premièrement, le principe de la chose jugée ne peut s’appliquer en l’espèce étant donné que la procédure relative à la détention et à la mise en liberté en vertu de la LIPR n’a aucun lien avec la procédure relative à l’interdiction de territoire prévue par la même loi. Les deux procédures ne portent pas sur la même cause d’action et, par conséquent, la condition préalable d’application du principe de la chose jugée n’existe pas : *Yamani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CAF 482, aux paragraphes 9 à 11; *Erdos c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CAF 419, aux paragraphes 15 et 16.

[137] Deuxièmement, la préclusion découlant d’une question déjà tranchée ne s’applique pas en l’espèce. Selon ce principe, une partie ne peut soumettre de nouveau devant les tribunaux une question qui a été tranchée de façon définitive dans des instances judiciaires antérieures entre les mêmes parties ou celles qui les remplacent : *Penner c. Niagara (Commission régionale de services policiers)*, 2013 CSC 19, [2013] 2 R.C.S. 125 (*Penner*), au paragraphe 29; *Danyluk c. Ainsworth*

J. [as he then was] in *Angle v. M.N.R.*, [1975] 2 S.C.R. 248, at page 255, issue estoppel does not apply if the question at issue arose collaterally or incidentally in the earlier proceedings or is one which must be inferred by argument from the judgment. As further noted in *Penner*, at paragraph 24, the question out of which the estoppel is said to arise must have been fundamental to the decision arrived at in the earlier proceeding, it must concern material facts and conclusions of law or mixed fact and law that were necessarily determined in the earlier proceedings.

[138] In this case, it is abundantly clear that the Board member dealing with detention and release did not finally determine the issue of whether B306 was engaged or not in people smuggling. On the contrary, that Board member specifically noted that he was in no way meaning to prejudice the admissibility hearing. His comments with respect to B306's involvement were clearly not meant to be a final determination of the issue, nor were they in any way fundamental to the detention or release decision. The elements of issue estoppel are therefore absent.

[139] Moreover, there is no breach of procedural fairness in this case since the issue of B306's involvement in people smuggling was not finally decided by the detention or release decision, and there was consequently no need for the Board member dealing with B306's admissibility hearing to address that decision.

### *Conclusions*

[140] For the reasons set out above, I would allow each appeal, set aside the three judgments of the Federal Court, and giving the judgments that should have been given, I would dismiss all three judicial review applications.

*Technologies Inc.*, 2001 CSC 44, [2001] 2 R.C.S. 460, aux paragraphes 24 et 25. Comme l'a précisé le juge Dickson [alors juge puîné] dans l'arrêt *Angle c. M.N.R.*, [1975] 2 R.C.S. 248, à la page 255, la préclusion découlant d'une question déjà tranchée ne s'applique pas si la question a été soulevée de façon accessoire ou incidente dans l'affaire antérieure ou si elle doit être inférée du jugement par raisonnement. Comme la Cour suprême l'a souligné dans l'arrêt *Penner*, au paragraphe 24, la question qui est censée donner naissance à la préclusion doit avoir été fondamentale à l'égard de la décision à laquelle on est arrivé dans l'affaire antérieure. Elle doit viser les faits pertinents, les conclusions de droit ou les conclusions mixtes de fait et de droit à l'égard desquels on a nécessairement statué lors de l'instance antérieure.

[138] En l'espèce, il est tout à fait évident que le commissaire qui a tranché les questions relatives à la détention et à la mise en liberté n'a pas tranché de façon définitive la question de savoir si B306 s'était livré ou non au passage de clandestins. Au contraire, le commissaire en question a bien souligné qu'il n'avait nullement l'intention d'influencer l'issue de l'audience relative à l'interdiction de territoire. Ses commentaires relatifs à la participation de B306 ne se voulaient évidemment pas une décision définitive sur la question et n'avaient aucun caractère fondamental à l'égard de la décision touchant la détention ou la mise en liberté. Les éléments constitutifs de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée sont donc absents.

[139] De plus, il n'y a eu aucune violation de l'équité procédurale en l'espèce étant donné que la question de la participation de B306 au passage de clandestins n'a pas fait l'objet d'une décision définitive lors de l'audience sur la détention ou la mise en liberté et que, par conséquent, il n'était pas nécessaire que le commissaire qui présidait l'audience sur l'interdiction de territoire de B306 examine cette décision.

### *Conclusions*

[140] Pour les motifs susmentionnés, j'accueillerais chaque appel, j'annulerais les trois jugements de la Cour fédérale et, rendant les jugements qui auraient dû être rendus, je rejetterais les trois demandes de contrôle judiciaire.



[141] I would answer as follows the questions certified by Mosley J. in the case concerning J.P. and G.J.:

Question 1: “For the purposes of paragraph 37(1)(b) of the IRPA is it appropriate to define the term ‘people smuggling’ by relying on section 117 of the same statute rather than a definition contained in an international instrument to which Canada is a signatory?”

Answer 1: Yes, for the reasons set out in the *B010* appeal decision.

Question 2: “Is the interpretation of paragraph 37(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, and in particular of the phrase ‘people smuggling’ therein, reviewable on the standard of correctness or reasonableness?”

Answer 2: The interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA by the Board is reviewable on a standard of reasonableness.

[142] I would answer as follows the first question certified by Gagné J. in the case concerning B306:

Question 1: “For the purposes of paragraph 37(1)(b) of the IRPA, is it appropriate to define the term ‘people smuggling’ by relying on section 117 of the same statute rather than on a definition contained in an international instrument to which Canada is a signatory?”

Answer 1: Yes, for the reasons set out in the *B010* appeal decision.

[143] The second question certified by Gagné J. is as follows:

Question 2: “For the application of paragraph 37(1)(b) and section 117 of the IRPA, is there a distinction to be made between aiding and abetting the coming into Canada of one or more persons who are not in possession of a visa, passport or other document required by the IRPA, as opposed to aiding and abetting the

[141] Je répondrais comme suit aux questions certifiées par le juge Mosley dans l’affaire concernant J.P. et G.J. :

Question 1 : « Aux fins de l’alinéa 37(1)*b* de la LIPR, est-il approprié de définir l’expression “passage de clandestins” sur la base de l’article 117 de ladite loi plutôt que sur la base de la définition contenue dans un instrument international dont le Canada est signataire? »

Réponse 1 : Oui, pour les motifs exposés dans l’arrêt *B010*.

Question 2 : « L’interprétation de l’alinéa 37(1)*b* de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, et, en particulier, de l’expression “passage de clandestins” est-elle susceptible de contrôle selon la norme de la décision correcte ou selon la norme de la décision raisonnable? »

Réponse 2 : L’interprétation de l’alinéa 37(1)*b* de la LIPR par la Commission est susceptible de contrôle selon la norme de la décision raisonnable.

[142] Je répondrais comme suit à la première question certifiée par la juge Gagné dans l’affaire concernant B306 :

Question 1 : « Pour l’application de l’alinéa 37(1)*b* de la LIPR, est-il approprié de définir l’expression “passage de clandestins” en s’appuyant sur l’article 117 de la même loi plutôt que sur une définition contenue dans un instrument international dont le Canada est signataire? »

Réponse 1 : Oui, pour les motifs exposés dans l’arrêt *B010*.

[143] Voici la seconde question certifiée par la juge Gagné :

Question 2 : « Pour l’application de l’alinéa 37(1)*b* et de l’article 117 de la LIPR, y a-t-il une distinction à faire entre aider et encourager l’entrée au Canada d’une ou plusieurs personnes qui ne sont pas munies d’un visa, passeport ou autre document exigé par la Loi, par opposition à aider et encourager les passeurs

smugglers while within a vessel and in the course of being smuggled? In other words, in what circumstances would the definition of people smuggling in paragraph 37(1)(b) of the IRPA extend to the offences referred to in section 131 of the IRPA?”

The appellant deemed the question to be too broad and refused to make submissions on it, while none of the respondents addressed the question in either their written or oral submissions. It is consequently not appropriate for this Court to answer this question.

[144] Finally, I would answer the questions certified by Zinn J. as follows in the case concerning Mr. Hernandez:

Question 1: “Is the interpretation of paragraph 37(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, SC 2001, c 27, and in particular the phrase ‘people smuggling’ therein, by the Immigration and Refugee Board, Immigration Division, reviewable on the standard of correctness or reasonableness?”

Answer 1: The interpretation of paragraph 37(1)(b) of the IRPA by the Board is reviewable on a standard of reasonableness.

Question 2: “Does the phrase ‘people smuggling’ in paragraph 37(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, SC 2001, c 27, require that it be done by the smuggler in order to obtain, ‘directly or indirectly, a financial or other material benefit’ as is required in the *Protocol Against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*?”

Answer 2: No.

SHARLOW J.A.: I agree.

NEAR J.A.: I agree.

à bord d’un navire en cours de passage clandestin? Autrement dit, dans quelles circonstances la définition de passage de clandestins à l’alinéa 37(1)b) de la LIPR s’étendrait-elle aux infractions visées à l’article 131 de la LIPR? »

L’appelant a jugé que la question avait une portée trop vaste et il a refusé de formuler des observations à son sujet; de plus, aucun des intimés ne l’a abordée dans ses observations écrites ou orales. Il ne convient donc pas que la Cour réponde à cette question.

[144] Enfin, je répondrais comme suit aux questions certifiées par le juge Zinn dans l’affaire relative à M. Hernandez :

Question 1 : « L’interprétation de l’alinéa 37(1)b) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27, et plus particulièrement de l’expression “passage de clandestins” figurant dans ledit alinéa, faite par la Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié est-elle susceptible de contrôle selon la norme de la décision correcte ou selon la norme de la décision raisonnable? »

Réponse 1 : L’interprétation de l’alinéa 37(1)b) de la LIPR par la Commission est susceptible de contrôle selon la norme de la décision raisonnable.

Question 2 : « L’expression “passage de clandestins” figurant à l’alinéa 37(1)b) de la *Loi sur l’immigration et a protection des réfugiés*, LC 2001, c 27, doit-elle nécessairement être exécutée par le passeur en vue d’en tirer, “directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel”, aux termes du *Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée*? »

Réponse 2 : Non.

LA JUGE SHARLOW, J.C.A. : Je suis d’accord.

LE JUGE Near, J.C.A. : Je suis d’accord.

## SCHEDULE

## ANNEXE

Extracts from the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27:

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

	<b>3. ...</b>		<b>3. [...]</b>	
Application	(3) This Act is to be construed and applied in a manner that		(3) L'interprétation et la mise en œuvre de la présente loi doivent avoir pour effet :	Interprétation et mise en œuvre
	...		[...]	
	(f) complies with international human rights instruments to which Canada is signatory.		f) de se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire.	
	...		[...]	
Application before entering Canada	<b>11.</b> (1) A foreign national must, before entering Canada, apply to an officer for a visa or for any other document required by the regulations. The visa or document may be issued if, following an examination, the officer is satisfied that the foreign national is not inadmissible and meets the requirements of this Act.		<b>11.</b> (1) L'étranger doit, préalablement à son entrée au Canada, demander à l'agent les visa et autres documents requis par règlement. L'agent peut les délivrer sur preuve, à la suite d'un contrôle, que l'étranger n'est pas interdit de territoire et se conforme à la présente loi.	Visa et documents
	...		[...]	
Rules of interpretation	<b>33.</b> The facts that constitute inadmissibility under sections 34 to 37 include facts arising from omissions and, unless otherwise provided, include facts for which there are reasonable grounds to believe that they have occurred, are occurring or may occur.		<b>33.</b> Les faits — actes ou omissions — mentionnés aux articles 34 à 37 sont, sauf disposition contraire, appréciés sur la base de motifs raisonnables de croire qu'ils sont survenus, surviennent ou peuvent survenir.	Interprétation
	...		[...]	
Serious criminality	<b>36.</b> (1) A permanent resident or a foreign national is inadmissible on grounds of serious criminality for		<b>36.</b> (1) Emportent interdiction de territoire pour grande criminalité les faits suivants :	Grande criminalité
	...		[...]	
	(b) having been convicted of an offence outside Canada that, if committed in Canada, would constitute an offence under an Act of Parliament punishable by a maximum term of imprisonment of at least 10 years; or		b) être déclaré coupable, à l'extérieur du Canada, d'une infraction qui, commise au Canada, constituerait une infraction à une loi fédérale punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins dix ans;	
	...		[...]	

Organized criminality	<p><b>37.</b> (1) A permanent resident or a foreign national is inadmissible on grounds of organized criminality for</p> <p>(a) being a member of an organization that is believed on reasonable grounds to be or to have been engaged in activity that is part of a pattern of criminal activity planned and organized by a number of persons acting in concert in furtherance of the commission of an offence punishable under an Act of Parliament by way of indictment, or in furtherance of the commission of an offence outside Canada that, if committed in Canada, would constitute such an offence, or engaging in activity that is part of such a pattern; or</p> <p>(b) engaging, in the context of transnational crime, in activities such as people smuggling, trafficking in persons or money laundering.</p>	<p><b>37.</b> (1) Emportent interdiction de territoire pour criminalité organisée les faits suivants :</p> <p>a) être membre d'une organisation dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle se livre ou s'est livrée à des activités faisant partie d'un plan d'activités criminelles organisées par plusieurs personnes agissant de concert en vue de la perpétration d'une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation ou de la perpétration, hors du Canada, d'une infraction qui, commise au Canada, constituerait une telle infraction, ou se livrer à des activités faisant partie d'un tel plan;</p> <p>b) se livrer, dans le cadre de la criminalité transnationale, à des activités telles le passage de clandestins, le trafic de personnes ou le recyclage des produits de la criminalité.</p>	Activités de criminalité organisée
Application	<p>(2) Paragraph (1)(a) does not lead to a determination of inadmissibility by reason only of the fact that the permanent resident or foreign national entered Canada with the assistance of a person who is involved in organized criminal activity.</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p>(2) Les faits visés à l'alinéa (1)a) n'emportent pas interdiction de territoire pour la seule raison que le résident permanent ou l'étranger est entré au Canada en ayant recours à une personne qui se livre aux activités qui y sont visées.</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Application
Exception — Application to Minister	<p><b>42.1</b> (1) The Minister may, on application by a foreign national, declare that the matters referred to in section 34, paragraphs 35(1)(b) and (c) and subsection 37(1) do not constitute inadmissibility in respect of the foreign national if they satisfy the Minister that it is not contrary to the national interest.</p>	<p><b>42.1</b> (1) Le ministre peut, sur demande d'un étranger, déclarer que les faits visés à l'article 34, aux alinéas 35(1)b) ou c) ou au paragraphe 37(1) n'emportent pas interdiction de territoire à l'égard de l'étranger si celui-ci le convainc que cela ne serait pas contraire à l'intérêt national.</p>	Exception — demande au ministre
Exception — Minister's own initiative	<p>(2) The Minister may, on the Minister's own initiative, declare that the matters referred to in section 34, paragraphs 35(1)(b) and (c) and subsection 37(1) do not constitute inadmissibility in respect of a foreign national if the Minister is satisfied that it is not contrary to the national interest.</p>	<p>(2) Le ministre peut, de sa propre initiative, déclarer que les faits visés à l'article 34, aux alinéas 35(1)b) ou c) ou au paragraphe 37(1) n'emportent pas interdiction de territoire à l'égard de tout étranger s'il est convaincu que cela ne serait pas contraire à l'intérêt national.</p>	Exception — à l'initiative du ministre

Considerations	<p>(3) In determining whether to make a declaration, the Minister may only take into account national security and public safety considerations, but, in his or her analysis, is not limited to considering the danger that the foreign national presents to the public or the security of Canada.</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p>(3) Pour décider s'il fait la déclaration, le ministre ne tient compte que de considérations relatives à la sécurité nationale et à la sécurité publique sans toutefois limiter son analyse au fait que l'étranger constitue ou non un danger pour le public ou la sécurité du Canada.</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Considérations
Preparation of report	<p><b>44.</b> (1) An officer who is of the opinion that a permanent resident or a foreign national who is in Canada is inadmissible may prepare a report setting out the relevant facts, which report shall be transmitted to the Minister.</p>	<p><b>44.</b> (1) S'il estime que le résident permanent ou l'étranger qui se trouve au Canada est interdit de territoire, l'agent peut établir un rapport circonstancié, qu'il transmet au ministre.</p>	Rapport d'interdiction de territoire
Referral or removal order	<p>(2) If the Minister is of the opinion that the report is well-founded, the Minister may refer the report to the Immigration Division for an admissibility hearing, except in the case of a permanent resident who is inadmissible solely on the grounds that they have failed to comply with the residency obligation under section 28 and except, in the circumstances prescribed by the regulations, in the case of a foreign national. In those cases, the Minister may make a removal order.</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p>(2) S'il estime le rapport bien fondé, le ministre peut déférer l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête, sauf s'il s'agit d'un résident permanent interdit de territoire pour le seul motif qu'il n'a pas respecté l'obligation de résidence ou, dans les circonstances visées par les règlements, d'un étranger; il peut alors prendre une mesure de renvoi.</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Suivi
Decision	<p><b>45.</b> The Immigration Division, at the conclusion of an admissibility hearing, shall make one of the following decisions:</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p>(d) make the applicable removal order against a foreign national who has not been authorized to enter Canada, if it is not satisfied that the foreign national is not inadmissible, or against a foreign national who has been authorized to enter Canada or a permanent resident, if it is satisfied that the foreign national or the permanent resident is inadmissible.</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p><b>45.</b> Après avoir procédé à une enquête, la Section de l'immigration rend telle des décisions suivantes :</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p>d) prendre la mesure de renvoi applicable contre l'étranger non autorisé à entrer au Canada et dont il n'est pas prouvé qu'il n'est pas interdit de territoire, ou contre l'étranger autorisé à y entrer ou le résident permanent sur preuve qu'il est interdit de territoire.</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Décision
Person in need of protection	<p><b>97.</b> (1) A person in need of protection is a person in Canada whose removal to their country or countries of nationality or, if they do not have a country of nationality, their country of former habitual residence, would subject them personally</p>	<p><b>97.</b> (1) A qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et serait personnellement, par son renvoi vers tout pays dont elle a la nationalité ou, si elle n'a pas de nationalité, dans lequel elle avait sa résidence habituelle, exposée :</p>	Personne à protéger



	(a) to a danger, believed on substantial grounds to exist, of torture within the meaning of Article 1 of the Convention Against Torture; or	<i>a)</i> soit au risque, s'il y a des motifs sérieux de le croire, d'être soumise à la torture au sens de l'article premier de la Convention contre la torture;	
	(b) to a risk to their life or to a risk of cruel and unusual treatment or punishment if	<i>b)</i> soit à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités dans le cas suivant :	
	(i) the person is unable or, because of that risk, unwilling to avail themselves of the protection of that country,	(i) elle ne peut ou, de ce fait, ne veut se réclamer de la protection de ce pays,	
	(ii) the risk would be faced by the person in every part of that country and is not faced generally by other individuals in or from that country,	(ii) elle y est exposée en tout lieu de ce pays alors que d'autres personnes originaires de ce pays ou qui s'y trouvent ne le sont généralement pas,	
	(iii) the risk is not inherent or incidental to lawful sanctions, unless imposed in disregard of accepted international standards, and	(iii) la menace ou le risque ne résulte pas de sanctions légitimes — sauf celles infligées au mépris des normes internationales — et inhérents à celles-ci ou occasionnés par elles,	
	(iv) the risk is not caused by the inability of that country to provide adequate health or medical care.	(iv) la menace ou le risque ne résulte pas de l'incapacité du pays de fournir des soins médicaux ou de santé adéquats.	
	...	[...]	
Claim	<b>99.</b> (1) A claim for refugee protection may be made in or outside Canada.	<b>99.</b> (1) La demande d'asile peut être faite à l'étranger ou au Canada.	Demande
	...	[...]	
	<b>100.</b> ...	<b>100.</b> [...]	
Decision	(2) The officer shall suspend consideration of the eligibility of the person's claim if	(2) L'agent sursoit à l'étude de la recevabilité dans les cas suivants :	Sursis pour décision
	(a) a report has been referred for a determination, at an admissibility hearing, of whether the person is inadmissible on grounds of security, violating human or international rights, serious criminality or organized criminality; or	<i>a)</i> le cas a déjà été déféré à la Section de l'immigration pour constat d'interdiction de territoire pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux, grande criminalité ou criminalité organisée;	
	(b) the officer considers it necessary to wait for a decision of a court with respect to a claimant who is charged with an offence under an Act of Parliament that is punishable by a maximum term of imprisonment of at least 10 years.	<i>b)</i> il l'estime nécessaire, afin qu'il soit statué sur une accusation pour infraction à une loi fédérale punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins dix ans.	
	...	[...]	

Ineligibility	<p><b>101.</b> (1) A claim is ineligible to be referred to the Refugee Protection Division if</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p><i>f)</i> the claimant has been determined to be inadmissible on grounds of security, violating human or international rights, serious criminality or organized criminality, except for persons who are inadmissible solely on the grounds of paragraph 35(1)(c).</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p><b>101.</b> (1) La demande est irrecevable dans les cas suivants :</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p><i>f)</i> prononcé d'interdiction de territoire pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux — exception faite des personnes interdites de territoire au seul titre de l'alinéa 35(1)c) —, grande criminalité ou criminalité organisée.</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Irrecevabilité
Suspension	<p><b>103.</b> (1) Proceedings of the Refugee Protection Division in respect of a claim for refugee protection are suspended on notice by an officer that</p> <p><i>a)</i> the matter has been referred to the Immigration Division to determine whether the claimant is inadmissible on grounds of security, violating human or international rights, serious criminality or organized criminality; or</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p><b>103.</b> (1) La Section de la protection des réfugiés sursoit à l'étude de la demande d'asile sur avis de l'agent portant que :</p> <p><i>a)</i> le cas a été déféré à la Section de l'immigration pour constat d'interdiction de territoire pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux, grande criminalité ou criminalité organisée;</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Sursis
Application for protection	<p><b>112.</b> (1) A person in Canada, other than a person referred to in subsection 115(1), may, in accordance with the regulations, apply to the Minister for protection if they are subject to a removal order that is in force or are named in a certificate described in subsection 77(1).</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p><b>112.</b> (1) La personne se trouvant au Canada et qui n'est pas visée au paragraphe 115(1) peut, conformément aux règlements, demander la protection au ministre si elle est visée par une mesure de renvoi ayant pris effet ou nommée au certificat visé au paragraphe 77(1).</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Demande de protection
Restriction	<p>(3) Refugee protection may not result from an application for protection if the person</p> <p><i>a)</i> is determined to be inadmissible on grounds of security, violating human or international rights or organized criminality;</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p>(3) L'asile ne peut être conféré au demandeur dans les cas suivants :</p> <p><i>a)</i> il est interdit de territoire pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux ou criminalité organisée;</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Restriction
Consideration of application	<p><b>113.</b> Consideration of an application for protection shall be as follows:</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p><b>113.</b> Il est disposé de la demande comme il suit :</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Examen de la demande

	<p>(d) in the case of an applicant described in subsection 112(3) — other than one described in subparagraph (e)(i) or (ii) — consideration shall be on the basis of the factors set out in section 97 and</p> <p>(i) in the case of an applicant for protection who is inadmissible on grounds of serious criminality, whether they are a danger to the public in Canada, or</p> <p>(ii) in the case of any other applicant, whether the application should be refused because of the nature and severity of acts committed by the applicant or because of the danger that the applicant constitutes to the security of Canada;</p> <p>...</p>	<p>d) s'agissant du demandeur visé au paragraphe 112(3) — sauf celui visé au sous-alinéa e)(i) ou (ii) —, sur la base des éléments mentionnés à l'article 97 et, d'autre part :</p> <p>(i) soit du fait que le demandeur interdit de territoire pour grande criminalité constitue un danger pour le public au Canada,</p> <p>(ii) soit, dans le cas de tout autre demandeur, du fait que la demande devrait être rejetée en raison de la nature et de la gravité de ses actes passés ou du danger qu'il constitue pour la sécurité du Canada;</p> <p>[...]</p>	
Effect of decision	<p><b>114.</b> (1) A decision to allow the application for protection has</p> <p>...</p>	<p><b>114.</b> (1) La décision accordant la demande de protection a pour effet [...] s'agissant de celui visé au paragraphe 112(3), de surseoir, pour le pays ou le lieu en cause, à la mesure de renvoi le visant.</p>	Effet de la décision
	<p>(b) in the case of an applicant described in subsection 112(3), the effect of staying the removal order with respect to a country or place in respect of which the applicant was determined to be in need of protection.</p> <p>...</p>	<p>[...]</p>	
Protection	<p><b>115.</b> (1) A protected person or a person who is recognized as a Convention refugee by another country to which the person may be returned shall not be removed from Canada to a country where they would be at risk of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion or at risk of torture or cruel and unusual treatment or punishment.</p>	<p><b>115.</b> (1) Ne peut être renvoyée dans un pays où elle risque la persécution du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques, la torture ou des traitements ou peines cruels et inusités, la personne protégée ou la personne dont il est statué que la qualité de réfugié lui a été reconnue par un autre pays vers lequel elle peut être renvoyée.</p>	Principe
Exceptions	<p>(2) Subsection (1) does not apply in the case of a person</p> <p>(a) who is inadmissible on grounds of serious criminality and who constitutes, in the opinion of the Minister, a danger to the public in Canada; or</p>	<p>(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas à l'interdit de territoire :</p> <p>a) pour grande criminalité qui, selon le ministre, constitue un danger pour le public au Canada;</p>	Exclusion

(b) who is inadmissible on grounds of security, violating human or international rights or organized criminality if, in the opinion of the Minister, the person should not be allowed to remain in Canada on the basis of the nature and severity of acts committed or of danger to the security of Canada.

b) pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux ou criminalité organisée si, selon le ministre, il ne devrait pas être présent au Canada en raison soit de la nature et de la gravité de ses actes passés, soit du danger qu'il constitue pour la sécurité du Canada.

Removal of  
refugee

(3) A person, after a determination under paragraph 101(1)(e) that the person's claim is ineligible, is to be sent to the country from which the person came to Canada, but may be sent to another country if that country is designated under subsection 102(1) or if the country from which the person came to Canada has rejected their claim for refugee protection.

(3) Une personne ne peut, après prononcé d'irrecevabilité au titre de l'alinéa 101(1)e), être renvoyée que vers le pays d'où elle est arrivée au Canada sauf si le pays vers lequel elle sera renvoyée a été désigné au titre du paragraphe 102(1) ou que sa demande d'asile a été rejetée dans le pays d'où elle est arrivée au Canada.

Renvoi de  
réfugié

...

[...]

Organizing  
entry into  
Canada

**117.** (1) No person shall organize, induce, aid or abet the coming into Canada of one or more persons knowing that, or being reckless as to whether, their coming into Canada is or would be in contravention of this Act.

**117.** (1) Il est interdit à quiconque d'organiser l'entrée au Canada d'une ou de plusieurs personnes ou de les inciter, aider ou encourager à y entrer en sachant que leur entrée est ou serait en contravention avec la présente loi ou en ne se souciant pas de ce fait.

Entrée  
illégalé

**NOTE: THE PRIOR VERSION OF THE SUBSECTION READ AS FOLLOWS:**

**NOTE : LA VERSION ANTÉRIEURE ÉTAIT RÉDIGÉE COMME SUIT :**

Organizing  
entry into  
Canada

**117.** (1) No person shall knowingly organize, induce, aid or abet the coming into Canada of one or more persons who are not in possession of a visa, passport or other document required by this Act.

**117.** (1) Commet une infraction quiconque sciemment organise l'entrée au Canada d'une ou plusieurs personnes non munies des documents — passeport, visa ou autre — requis par la présente loi ou incite, aide ou encourage une telle personne à entrer au Canada.

Entrée  
illégalé

...

[...]

Deferral

**133.** A person who has claimed refugee protection, and who came to Canada directly or indirectly from the country in respect of which the claim is made, may not be charged with an offence under section 122, paragraph 124(1)(a) or section 127 of this Act or under section 57, paragraph 340(c) or section 354, 366, 368, 374 or 403 of the *Criminal Code*, in relation to the coming into Canada of the person, pending disposition of their claim for refugee protection or if refugee protection is conferred.

**133.** L'auteur d'une demande d'asile ne peut, tant qu'il n'est statué sur sa demande, ni une fois que l'asile lui est conféré, être accusé d'une infraction visée à l'article 122, à l'alinéa 124(1)a) ou à l'article 127 de la présente loi et à l'article 57, à l'alinéa 340c) ou aux articles 354, 366, 368, 374 ou 403 du *Code criminel*, dès lors qu'il est arrivé directement ou indirectement au Canada du pays duquel il cherche à être protégé et à la condition que l'infraction ait été commise à l'égard de son arrivée au Canada.

Immunité

Extracts from the *Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*:

*Article 1. Relation with the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*

1. This Protocol supplements the United Nations Convention against Transnational Organized Crime. It shall be interpreted together with the Convention.

...

*Article 2. Statement of purpose*

The purpose of this Protocol is to prevent and combat the smuggling of migrants, as well as to promote cooperation among States Parties to that end, while protecting the rights of smuggled migrants.

*Article 3. Use of terms*

For the purposes of this Protocol:

(a) “Smuggling of migrants” shall mean the procurement, in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit, of the illegal entry of a person into a State Party of which the person is not a national or a permanent resident;

(b) “Illegal entry” shall mean crossing borders without complying with the necessary requirements for legal entry into the receiving State;

...

*Article 5. Criminal liability of migrants*

Migrants shall not become liable to criminal prosecution under this Protocol for the fact of having been the object of conduct set forth in article 6 of this Protocol.

*Article 6. Criminalization*

1. Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally and in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit:

(a) The smuggling of migrants;

...

Extraits du *Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée* :

*Article premier. Relation avec la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée*

1. Le présent Protocole complète la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée. Il est interprété conjointement avec la Convention.

[...]

*Article 2. Objet*

Le présent Protocole a pour objet de prévenir et combattre le trafic illicite de migrants, ainsi que de promouvoir la coopération entre les États Parties à cette fin, tout en protégeant les droits des migrants objet d’un tel trafic.

*Article 3. Terminologie*

Aux fins du présent Protocole:

a) L’expression « trafic illicite de migrants » désigne le fait d’assurer, afin d’en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel, l’entrée illégale dans un État Partie d’une personne qui n’est ni un ressortissant ni un résident permanent de cet État;

b) L’expression « entrée illégale » désigne le franchissement de frontières alors que les conditions nécessaires à l’entrée légale dans l’État d’accueil ne sont pas satisfaites;

[...]

*Article 5. Responsabilité pénale des migrants*

Les migrants ne deviennent pas passibles de poursuites pénales en vertu du présent Protocole du fait qu’ils ont été l’objet des actes énoncés à son article 6.

*Article 6. Incrimination*

1. Chaque État Partie adopte les mesures législatives et autres nécessaires pour conférer le caractère d’infraction pénale, lorsque les actes ont été commis intentionnellement et pour en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou autre avantage matériel:

a) Au trafic illicite de migrants;

[...]



4. Nothing in this Protocol shall prevent a State Party from taking measures against a person whose conduct constitutes an offence under its domestic law.

4. Aucune disposition du présent Protocole n'empêche un État Partie de prendre des mesures contre une personne dont les actes constituent, dans son droit interne, une infraction.

Extracts from the *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*:

Extraits de la *Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée* :

*Article 3. Scope of application*

*Article 3. Champ d'application*

...

[...]

2. For the purpose of paragraph 1 of this article, an offence is transnational in nature if:

2. Aux fins du paragraphe 1 du présent article, une infraction est de nature transnationale si :

(a) It is committed in more than one State;

a) Elle est commise dans plus d'un État;

(b) It is committed in one State but a substantial part of its preparation, planning, direction or control takes place in another State;

b) Elle est commise dans un État mais qu'une partie substantielle de sa préparation, de sa planification, de sa conduite ou de son contrôle a lieu dans un autre État;

(c) It is committed in one State but involves an organized criminal group that engages in criminal activities in more than one State; or

c) Elle est commise dans un État mais implique un groupe criminel organisé qui se livre à des activités criminelles dans plus d'un État; ou

(d) It is committed in one State but has substantial effects in another State.

d) Elle est commise dans un État mais a des effets substantiels dans un autre État.

...

[...]

*Article 34. Implementation of the Convention*

*Article 34. Application de la Convention*

...

[...]

3. Each State Party may adopt more strict or severe measures than those provided for by this Convention for preventing and combating transnational organized crime.

3. Chaque État Partie peut adopter des mesures plus strictes ou plus sévères que celles qui sont prévues par la présente Convention afin de prévenir et de combattre la criminalité transnationale organisée.

Extracts from the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*:

Extraits de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* :

Article 31

Article 31

*Refugees Unlawfully in the Country of Refugee*

*Réfugiés en Situation Irrégulière dans le Pays d'Accueil*

1. The Contracting States shall not impose penalties, on account of their illegal entry or presence, on refugees who, coming directly from a territory where their life or freedom was threatened in the sense of Article 1, enter or are present in their territory without authorization, provided they present

1. Les États Contractants n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l'article premier, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous

themselves without delay to the authorities and show good cause for their illegal entry or presence.

2. The Contracting States shall not apply to the movements of such refugees restrictions other than those which are necessary and such restrictions shall only be applied until their status in the country is regularized or they obtain admission into another country. The Contracting States shall allow such refugees a reasonable period and all the necessary facilities to obtain admission into another country.

...

Article 33

*Prohibition of Expulsion or Return (“Refoulement”)*

1. No Contracting State shall expel or return (“refouler”) a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion.

2. The benefit of the present provision may not, however, be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.

la réserve qu’ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulières.

2. Les États Contractants n’appliqueront aux déplacements de ces réfugiés d’autres restrictions que celles qui sont nécessaires; ces restrictions seront appliquées seulement en attendant que le statut de ces réfugiés dans le pays d’accueil ait été régularisé ou qu’ils aient réussi à se faire admettre dans un autre pays. En vue de cette dernière admission les États Contractants accorderont à ces réfugiés un délai raisonnable ainsi que toutes facilités nécessaires.

[...]

Article 33

*Défense d’Expulsion et de Refoulement*

1. Aucun des États Contractants n’expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.

2. Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu’il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l’objet d’une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.