

IMM-2757-05  
2006 FC 221

IMM-2757-05  
2006 CF 221

**Mohammad Khalife** (*Applicant*)

**Mohammad Khalife** (*demandeur*)

v.

c.

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

**Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**  
(*défendeur*)

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

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

Federal Court, Mosley J.—Ottawa, February 7, 17, 2006.

Cour fédérale, juge Mosley—Ottawa, 7 et 17 février 2006.

*Citizenship and Immigration — Immigration Practice — “Time limit for commencing application for judicial review” — Judicial review of decision of Canada Border Services Agency (Agency) manager forfeiting \$50,000 out of \$100,000 cash deposit applicant paid for release from immigration detention on ground conditions of release breached — Immigration and Refugee Protection Act, s. 72(2)(b) requiring application for judicial review to be commenced within 15 days of time applicant notified, made aware of decision — Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules, s. 6(1) requiring request for extension of time to be made in application for leave in accordance with Schedule to Rules — Even though Federal Court granted leave for hearing application for judicial review, Court retaining discretion throughout consideration of application to grant extension of time where necessary to do justice between parties — Extension granted — Criminal law principles governing forfeiture of deposits not applicable to immigration proceedings — Present case not involving third party surety — Manager having discretion to decide whether forfeiture appropriate subject to guidelines in Immigration Manual: Enforcement — Decision to forfeit deposit not unreasonable — Application dismissed — Question certified.*

*Citoyenneté et Immigration — Pratique en matière d'immigration — « Délai pour présenter une demande de contrôle judiciaire » — Contrôle judiciaire de la décision d'une gestionnaire de l'Agence des services frontaliers du Canada (l'Agence) déclarant confisqués 50 000 \$ du dépôt en espèces de 100 000 \$ que le demandeur avait versé en vue d'être relâché d'un centre de détention de l'immigration au motif qu'il avait violé ses conditions de mise en liberté — L'art. 72(2)b) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés dispose qu'une demande de contrôle judiciaire doit être présentée dans les 15 jours de la date où le demandeur est avisé ou a connaissance d'une décision — L'art. 6(1) des Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés précise que la demande de prorogation du délai se fait dans la demande d'autorisation selon l'annexe des Règles — Bien que la Cour fédérale ait autorisé l'audition de la demande de contrôle judiciaire, elle conserve pendant tout le temps que dure l'examen de la demande le pouvoir discrétionnaire d'accorder la prorogation si elle le juge nécessaire pour faire justice aux parties — Prorogation accordée — Les notions de droit criminel régissant la confiscation de dépôts sont inapplicables dans le contexte de l'immigration — La présente affaire ne porte pas sur un cautionnement d'un tiers — La gestionnaire a le pouvoir discrétionnaire de décider si la confiscation est justifiée, sous réserve des directives contenues dans le Guide d'immigration : Exécution — La décision de confisquer le dépôt n'était pas déraisonnable — Demande rejetée — Question certifiée.*

This was an application for judicial review of a decision of a Canada Border Services Agency (Agency) manager that \$50,000 of a \$100,000 deposit the applicant had paid as bail was forfeited on the ground that he had breached the conditions imposed for his release from immigration detention. Judicial review was sought on the basis that the amount forfeited was not proportionate to the nature and extent of the breach. The applicant, a Lebanese, entered Canada and was

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision d'une gestionnaire de l'Agence des services frontaliers du Canada (l'Agence) déclarant confisqués 50 000 \$ du dépôt de 100 000 \$ que le demandeur a versé à titre de cautionnement au motif qu'il a violé les conditions qui lui ont été imposées lorsqu'il a été relâché d'un centre de détention de l'immigration. Le demandeur voulait obtenir un contrôle judiciaire parce que le montant confisqué n'était pas

detained. He was later released on certain conditions by the Royal Canadian Mounted Police (RCMP). Similar conditions were imposed by the Superior Court of Justice of Ontario in relation to his release on an extradition warrant requested by the United States. The applicant was later arrested and charged with breaching the conditions imposed by the Superior Court, contrary to section 145 of the *Criminal Code*. He pleaded guilty to one charge and was ordered released on bail for the others. However, the applicant remained in detention on an immigration hold for breaching the conditions of his immigration release. The Agency manager stated that the applicant had breached the conditions imposed by the RCMP on several occasions, that the applicant was well aware of these conditions and that he was considered a high flight risk. The issues were whether the application for judicial review was out of time and whether the manager's decision was properly made.

*Held*, the application should be dismissed.

Paragraph 72(2)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA) requires that an application for judicial review be commenced within 15 days of the applicant being notified or otherwise becoming aware of a decision. The decision was made on March 3, 2005 and the application was not made until May 5, 2005. Even though the Federal Court had granted leave for the application for judicial review to be heard, the question of whether the application was out of time was not moot. Subsection 6(1) of the *Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules* requires that a request for an extension of time shall be made in the application for leave in accordance with Form IR-1 set out in the Schedule to the Rules. The applicant made no such request in his application for leave. Moreover, even if leave has been granted, delay in bringing the application remains a live issue to be dealt with by the judge hearing the matter and may be dispositive of the application. There may be circumstances in which a decision as to whether an extension should be granted can only be determined at a hearing. The limited amount of time available to a judge considering whether to grant or deny leave does not permit a thorough examination of the reasons why an extension may be justified. Silence on the matter in the leave order should not be taken as acquiescence to an extension particularly where the applicant has not made the request in his application. Finally, the Court retains the discretion throughout the consideration of an application to grant an extension of time where it deems it necessary in order to do justice between the parties. The extension was therefore granted since disposing of the application without considering

proportionnel à la nature et à l'importance de la contravention. Le demandeur, un citoyen du Liban, est entré au Canada et a été détenu. Il a ensuite été mis en liberté à certaines conditions imposées par la Gendarmerie royale du Canada (GRC). Des conditions similaires lui ont été imposées par la Cour supérieure de Justice de l'Ontario lors de sa mise en liberté en lien avec un mandat d'extradition vers les États-Unis. Par la suite, le demandeur a été arrêté et accusé d'avoir dérogé aux conditions imposées par la Cour supérieure, en vertu de l'article 145 du *Code criminel*. Il a plaidé coupable à l'un des chefs et le juge a ordonné qu'il soit mis en liberté sous caution relativement aux autres infractions. Cependant, le demandeur est demeuré en détention sous garde de l'immigration pour avoir contrevenu aux conditions de sa mise en liberté du centre de détention de l'immigration. La gestionnaire de l'Agence a déclaré que le demandeur avait contrevenu aux conditions imposées par la GRC à plusieurs reprises, qu'il était bien au courant de ces conditions et qu'il présentait un risque de fuite élevé. Les questions à trancher étaient celles de savoir si le demandeur a présenté sa demande de contrôle judiciaire trop tard et si la décision de la gestionnaire a été prise correctement.

*Jugement* : la demande doit être rejetée.

L'alinéa 72(2)(b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR) dispose qu'une demande de contrôle judiciaire doit être présentée dans les 15 jours de la date où le demandeur est avisé ou a eu connaissance d'une décision. La décision a été rendue le 3 mars 2005 et la demande n'a été présentée que le 5 mai 2005. Bien que la Cour fédérale ait autorisé l'audition de la demande de contrôle judiciaire, la question de savoir si la demande a été présentée à temps n'était pas sans intérêt pratique. Selon le paragraphe 6(1) des *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*, la demande visant la prorogation du délai se fait dans la demande d'autorisation même, selon la formule IR-1 figurant à l'annexe des Règles. Aucune demande de la sorte n'a été faite par le demandeur dans sa demande d'autorisation. En outre, même si l'autorisation a été accordée, le retard à présenter la demande demeure une question pertinente que le juge saisi de l'affaire devra examiner, et qui pourrait décider du sort de la demande. Il y a des circonstances où la décision d'accorder ou non la prorogation d'un délai ne peut être prise qu'à l'audience. Le temps limité dont dispose un juge pour décider d'accorder ou de refuser une autorisation ne lui permet pas d'examiner attentivement les raisons pour lesquelles la prorogation d'un délai peut être justifiée. Le silence sur cette question dans l'ordonnance d'autorisation ne doit pas être interprété comme un acquiescement à la prorogation, d'autant plus que le demandeur ne l'a pas demandée dans sa demande d'autorisation. Enfin, pendant tout le temps que dure l'examen d'une demande, la Cour conserve le pouvoir discrétionnaire d'accorder la prorogation d'un délai

the merits would not do justice to the application.

The statute and the regulations say little about the decisions to impose and to forfeit a cash deposit. In the absence of express criteria governing forfeitures, the applicant submitted that criminal law principles governing forfeiture of deposits should apply to immigration cases. The Federal Court has previously noted the limited usefulness of analogies to criminal law since the manager has the discretion to decide whether forfeiture is appropriate, subject to the guidelines provided by the *Immigration Manual: Enforcement* (ENF) (the Manual). Also, subsection 771(2) of the *Criminal Code* gives the Court hearing an application for forfeiture of sureties the discretion to make any order that the judge considers proper, a breadth of discretion that the immigration officer does not have. Finally, the cases relied on in the Canadian criminal law context as to how the discretion to forfeit a surety should be exercised addressed the situation where a third party had provided a surety that the accused would appear for trial. They established that a surety's degree of fault or lack of diligence should be considered. Although similar circumstances could arise in the immigration context, where a performance bond is posted by a third party, the forfeiture herein directly concerned the individual who failed to abide by the conditions. There was no question as to his culpability for the default and no issue was raised in these proceedings as to his means to pay the forfeited amount.

In the immigration context, the burden is on the applicant facing removal from the country to demonstrate that he should be released pending a hearing on the merits of the removal order. A manager's discretion to forfeit a deposit is acknowledged by the Manual which states that "[d]elegated . . . officers should consider each case on its own merits." The previous version of the Manual provided some guidance on what this means (i.e. the discretionary authority was included to allow for situations where the conditions were breached through no fault of the individual, or extenuating humanitarian considerations exist). On its face, the manager's decision to forfeit the deposit appears to have been made in accordance with the established principles. Prior to proceeding to a conclusion, the manager verified that the applicant was fully aware of the conditions of his release and determined that he had in fact breached them. She received and considered the applicant's representations and then followed the direction provided by subsection 49(4) of the Regulations (*Immigration*

si elle le juge nécessaire pour faire justice aux parties. La prorogation a donc été accordée parce qu'il n'aurait pas été fait justice à la demande en la tranchant sans en examiner le fond.

La LIPR et le Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés (RIPR) ne sont pas explicites au sujet des décisions d'imposer la remise et la confiscation d'un dépôt de garantie en espèces. En l'absence de critères précis applicables à la confiscation, le demandeur a soutenu que les principes de droit criminel en matière de confiscation de sommes remises en garantie devraient s'appliquer dans le contexte de l'immigration. La Cour fédérale a déjà fait remarquer que les analogies avec le droit criminel sont peu utiles puisque le gestionnaire a le pouvoir discrétionnaire de décider si la confiscation est justifiée, sous réserve des directives contenues dans le *Guide de l'immigration : Exécution de la loi* (ENF) (le guide). De plus, le paragraphe 771(2) du *Code criminel* confère au juge saisi d'une demande de confisquer un engagement le pouvoir discrétionnaire de décerner toute ordonnance qu'il estime à propos, un pouvoir que n'a pas l'agent d'immigration. Enfin, la jurisprudence canadienne en matière criminelle quant au mode d'exercice du pouvoir discrétionnaire de confisquer un engagement vise une situation où un tiers a fourni un cautionnement pour garantir que l'accusé serait présent à son procès. Selon la jurisprudence, il faut prendre en considération la mesure dans laquelle la caution est fautive ou a négligé de s'acquitter de ses obligations. Bien que des circonstances similaires pourraient se présenter en matière d'immigration, où une garantie d'exécution est donnée par un tiers, la confiscation dans la présente affaire concernait directement la personne qui n'a pas respecté ses conditions. Sa culpabilité pour la violation ne faisait aucun doute et la question de sa capacité de payer le montant confisqué n'a pas été soulevée dans la présente instance.

En matière d'immigration, il incombe au demandeur placé devant une ordonnance de renvoi de démontrer qu'il devrait être mis en liberté dans l'attente d'une audience sur le bien-fondé de l'ordonnance. Le guide reconnaît le pouvoir discrétionnaire du gestionnaire de confisquer un dépôt et précise que « [l]es agents délégués doivent examiner chaque cas en fonction de son bien-fondé ». La version antérieure du guide donnait un certain encadrement pour comprendre ce que cela signifie (c.-à-d. que le pouvoir discrétionnaire a été prévu dans l'éventualité où les conditions ont été enfreintes indépendamment de la volonté de la personne concernée ou qu'il existerait des circonstances atténuantes d'ordre humanitaire). À première vue, la décision de la gestionnaire de confisquer le dépôt de garantie semble avoir été prise conformément aux principes établis. Avant d'arriver à une conclusion, la gestionnaire a vérifié que le demandeur était bien au fait des conditions de sa mise en liberté, et elle a décidé qu'il les avait effectivement enfreintes. Elle a reçu ses

and Refugee Protection Regulations) and the Manual before determining that it was appropriate to forfeit only part of the applicant's deposit. While there was doubt as to how the manager arrived at an appropriate amount, the decision was not unreasonable.

Finally, the question as to whether an officer forfeiting a security deposit or guarantee in response to a breach of release conditions is required to consider limiting the forfeiture to an amount proportionate to the nature and extent of the breach was certified.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 145 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 27, s. 20; S.C. 1994, c. 44, s. 8; 1996, c. 7, s. 38; 1997, c. 18, s. 3), 771(2).

*Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22, (as am. by SOR/2005-339, s. 1), s. 6 (as am. by SOR/2002-232, s. 6), Sch. (as am. by SOR/2005-339, s. 6).

*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 58(3), 72 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194).

*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, s. 49(4) (as am. by SOR/2004-167, s. 13(F)).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 S.C.R. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2003] 5 W.W.R. 1; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 179 B.C.A.C. 170; 302 N.R. 34; 2003 SCC 19.

##### DISTINGUISHED:

*R. v. Southampton Justices ex parte Green*, [1975] 2 All E.R. 1073 (C.A.); *R. v. Horseferry Road Magistrates' Court, ex parte Pearson*, [1976] 2 All E.R. 264 (Q.B.D.).

##### CONSIDERED:

*Gayle v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2002), 20 Imm. L.R. (3d) 80; 2002 FCT 335; *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209

observations et en a tenu compte. La gestionnaire a ensuite suivi les directives fournies par le paragraphe 49(4) du RIPR et du guide et a décidé qu'il y avait lieu de ne confisquer qu'une partie du dépôt de garantie. Bien qu'un doute subsistait quant à la façon dont la gestionnaire est arrivée au montant approprié, la décision n'était pas déraisonnable.

Enfin, la question de savoir si un fonctionnaire qui confisque un cautionnement ou une garantie d'exécution par suite d'une contravention de mise en liberté est tenu d'envisager de limiter le montant confisqué en proportion de la nature et de la gravité de contravention a été certifiée.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 145 (mod. par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 27, art. 20; L.C. 1994, ch. 44, art. 8; 1996, ch. 7, art. 38; 1997, ch. 18, art. 3), 771(2).

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 58(3), 72 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194).

*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art. 49(4) (mod. par DORS/2004-167, art. 13(F)).

*Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22, (mod. par DORS/2005-339, art. 1), art. 6 (mod. par DORS/2002-232, art. 6), ann. (mod. par DORS/2005-339, art. 6).

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISION APPLIQUÉE :

*Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 R.C.S. 226; 2003 CSC 19

##### DÉCISIONS DIFFÉRENCIÉES :

*R. v. Southampton Justices ex parte Green*, [1975] 2 All E.R. 1073 (C.A.); *R. v. Horseferry Road Magistrates' Court, ex parte Pearson*, [1976] 2 All E.R. 264 (Q.B.D.).

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Gayle c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 335; *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748; *Uanseru c. Canada (Solliciteur général)*, 2005 CF 428.

N.R. 20; *Uanseru v. Canada (Solicitor General)* (2005), 44 Imm. L.R. (3d) 262; 2005 FC 428.

## REFERRED TO:

*Batkai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 514; *Krishnamurthy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 1998 (T.D.) (QL); *Hughes v. Canada (Customs and Revenue Agency)* (2004), 22 Admin. L.R. (4th) 49; 2004 FC 1055; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Singh* (1997), 140 F.T.R. 102; 41 Imm. L.R. (2d) 284 (F.C.T.D.); *R. v. Huang* (1998), 127 C.C.C. (3d) 397; 111 O.A.C. 389 (Ont. C.A.); *Canada v. McNeish*, [1989] O.J. No. 681 (H.C.J.) (QL); *R. v. L.E.B.* (2000), 186 N.S.R. (2d) 165 (S.C.); *Maple Lodge Farms Ltd. v. Government of Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2; (1982), 137 D.L.R. (3d) 558; 44 N.R. 354; *Chowdhury v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 363.

## AUTHORS CITED

Citizenship and Immigration Canada. *Immigration Manual: Enforcement (ENF)*, Chapter ENF 8: Deposits and Guarantees, online <<http://www.cic.gc.ca/manuals-guides/english/index.html>>.

APPLICATION for judicial review of the decision of a Canada Border Services Agency manager declaring that \$50,000 of a \$100,000 cash deposit the applicant had paid for release from immigration detention was forfeited on the ground that he had breached the conditions of release. Application dismissed.

## APPEARANCES:

*Michael Davies* for applicant.  
*Sonia Barrette* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Michael Davies*, Ottawa, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

[1] MOSLEY J.: Mr. Khalife paid a cash deposit of \$100,000 to be released from immigration detention as

## DÉCISIONS CITÉES :

*Batkai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 514; *Krishnamurthy c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 1998 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Hughes c. Canada (Agence des douanes et du revenu)*, 2004 CF 1055; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Singh*, [1997] A.C.F. n° 1726 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *R. v. Huang* (1998), 127 C.C.C. (3d) 397; 111 O.A.C. 389 (C.A. Ont.); *Canada v. McNeish*, [1989] O.J. n° 681 (H.C.J.) (QL); *R. v. L.E.B.* (2000), 186 N.S.R. (2d) 165 (C.S.); *Maple Lodge Farms Ltd. c. Gouvernement du Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2; *Chowdhury c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 363.

## DOCTRINE CITÉE

Citoyenneté et Immigration Canada. *Guide de l'immigration : Exécution de la loi (ENF)*. Chapitre ENF 8 : Garanties, en ligne <<http://www.cic.gc.ca/manuals-guides/français/index.html>>.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision d'une gestionnaire de l'Agence des services frontaliers du Canada déclarant confisqués 50 000 \$ du dépôt en espèces de 100 000 \$ que le demandeur a versé en vue d'être relâché d'un centre de détention de l'immigration au motif qu'il a violé ses conditions de mise en liberté. Demande rejetée.

## ONT COMPARU :

*Michael Davies* pour le demandeur.  
*Sonia Barrette* pour l'intimé.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

*Michael Davies*, Ottawa, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

[1] LE JUGE MOSLEY: M. Khalife, afin d'être relâché d'un centre de détention de l'immigration, a versé un

a guarantee that he would abide by his release conditions. A Canada Border Services Agency manager declared \$50,000 of that deposit forfeit when Mr. Khalife breached his conditions. Mr. Khalife seeks judicial review of that decision on the ground that the amount forfeited was not proportionate to the nature and extent of his breach.

[2] The applicant, a citizen of Lebanon, entered Canada in September 2002 and was detained. On November 26, 2002 he was released on conditions to report regularly to the Royal Canadian Mounted Police (RCMP), to respect a curfew between 9:00 p.m. to 6:00 a.m. and to carry a copy of the release document at all times. Similar conditions were imposed on the applicant by the Superior Court of Justice of Ontario in relation to his release on an extradition warrant requested by the United States.

[3] On June 16, 2003, the applicant was arrested and charged with six counts of breaching the conditions imposed by the Superior Court of Justice, contrary to section 145 [as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 27, s. 20; S.C. 1994, c. 44, s. 8; 1996, c. 7, s. 38; 1997, c. 18, s. 3] of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46. He pleaded guilty to one charge in relation to failing to respect this curfew. The applicant was ordered released on bail for the other *Criminal Code* offences, but remained in detention until July 17, 2003, on an immigration hold for breaching the conditions of his immigration release.

[4] An initial decision by the Agency to forfeit \$50,000 of the applicant's bail was quashed on consent upon an application for judicial review, but a second decision forfeiting the identical amount was reached by Stephanie Chénier, manager for the Agency, and communicated to the applicant's counsel in a letter dated March 3, 2005. This is the decision that is the object of the present judicial review. A further letter was sent to the applicant's counsel on March 31, 2005, confirming

dépôt en espèces de 100 000 \$ à titre de garantie qu'il respecterait ses conditions de mise en liberté. Une gestionnaire de l'Agence des services frontaliers du Canada a déclaré confisqués 50 000 \$ de ce dépôt de garantie lorsque M. Khalife a violé ses conditions. M. Khalife veut obtenir un contrôle judiciaire de cette décision au motif que le montant confisqué n'est pas proportionnel à la nature et à l'importance de sa contravention.

[2] Le demandeur, un citoyen du Liban, est entré au Canada en septembre 2002 et a été détenu. Le 26 novembre 2002, il a été mis en liberté à la condition de se présenter régulièrement à la Gendarmerie royale du Canada (GRC), de respecter un couvre-feu entre 21 heures et 6 heures et d'avoir en tout temps en sa possession une copie du document de mise en liberté. Des conditions similaires lui ont été imposées par la Cour supérieure de Justice de l'Ontario lors de sa mise en liberté en lien avec un mandat d'extradition vers les États-Unis.

[3] Le 16 juin 2003, le demandeur a été arrêté et six chefs d'accusation ont été portés contre lui pour avoir dérogé aux conditions imposées par la Cour supérieure de Justice, en vertu de l'article 145 [mod. par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 27, art. 20; L.C. 1994, ch. 44, art. 8; 1996, ch. 7, art. 38; 1997, ch. 18, art. 3] du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46. Il a plaidé coupable à l'un des chefs se rapportant à l'inobservation de son couvre-feu. Le juge a ordonné qu'il soit mis en liberté sous caution relativement aux autres infractions prévues au *Code criminel*, mais le demandeur est demeuré en détention jusqu'au 17 juillet 2003, sous garde de l'immigration pour avoir contrevenu aux conditions de sa mise en liberté du centre de détention de l'immigration.

[4] Une première décision de l'Agence de confisquer 50 000 \$ du dépôt de garantie du demandeur a été annulée de consentement à la suite d'une demande de contrôle judiciaire, mais une deuxième décision de confisquer le même montant a été prise par Stéphanie Chénier, gestionnaire de l'Agence, et communiquée à l'avocat du demandeur dans une lettre datée le 3 mars 2005. C'est cette décision qui fait l'objet du présent contrôle judiciaire. Une autre lettre a été envoyée à

that the March 3, 2005 letter was Ms. Chénier's entire decision, in response to counsel's inquiry.

[5] The manager's letter to the applicant's lawyer dated March 3, 2005, states that Mr. Khalife breached his conditions by: (a) not reporting to the RCMP on several occasions; (b) breaking his curfew; and (c) failing to produce his recognizance when he actually did report to the RCMP. The manager concluded that the applicant was well aware of these conditions and of the fact that he was considered a high flight risk. While he did not in fact flee, he did breach his conditions of release, therefore \$50,000 of his \$100,000 security deposit should be forfeited. In her March 31, 2005, response, the manager added that it was irrelevant that Mr. Khalife had respected 90% of his conditions. He was supposed to respect the 100% and there is a penalty for not doing so, she stated.

[6] As I view it, this application raises the following issues:

1. Did the applicant start the application too late?
2. What is the applicable standard of review for a forfeiture decision?
3. Was the decision to forfeit \$50,000 properly made?

Is the application out of time?

[7] The respondent submits that the applicant missed the deadline for presenting his application for judicial review. The time limit prescribed by paragraph 72(2)(b) [as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194] of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA) is that an application for judicial review must be commenced within 15 days of the applicant being notified or otherwise becoming aware of a decision. The respondent takes the position that since the decision was rendered on March 3, 2005, and the application was only made on May 5, 2005, the deadline has been missed and the applicant is out of time.

l'avocat du demandeur le 31 mars 2005, en réponse à une demande d'information de sa part, confirmant que la lettre du 3 mars 2005 était l'entière décision de M<sup>me</sup> Chénier.

[5] Dans sa lettre du 3 mars 2005 à l'avocat du demandeur, la gestionnaire déclare que M. Khalife a contrevenu à ses conditions : a) en omettant à plusieurs reprises de se présenter à la GRC; b) en n'observant pas son couvre-feu; c) en omettant de produire son engagement lorsqu'il se présentait effectivement à la GRC. La gestionnaire a conclu que le demandeur était bien au courant de ces conditions et du fait que le risque qu'il prenne la fuite était considéré élevé. Bien qu'il n'ait effectivement pas pris la fuite, il avait bel et bien contrevenu à ses conditions de mise en liberté, et 50 000 \$ de son dépôt de garantie de 100 000 \$ devaient donc être confisqués. Dans sa réponse du 31 mars 2005, la gestionnaire a ajouté qu'il importait peu que M. Khalife ait respecté 90 % de ses conditions. Il devait les respecter à 100 %, à défaut de quoi il y a une pénalité, a-t-elle dit.

[6] Selon moi, la demande soulève les questions suivantes :

1. Le demandeur a-t-il présenté sa demande trop tard?
2. Quelle est la norme de contrôle applicable dans le cas d'une décision de confisquer une garantie?
3. La décision de confisquer 50 000 \$ a-t-elle été prise correctement?

La demande arrive-t-elle trop tard?

[7] Le défendeur fait valoir que le demandeur n'a pas respecté le délai prescrit pour présenter sa demande de contrôle judiciaire. Selon l'alinéa 72(2)(b) [mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194] de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (LIPR), une demande de contrôle judiciaire doit être présentée dans les 15 jours de la date où le demandeur est avisé ou a eu connaissance d'une décision. Comme la décision a été rendue le 3 mars 2005 et que la demande n'a été présentée que le 5 mai 2005, le défendeur affirme que le délai n'a pas été respecté et que la demande arrive trop tard.

[8] The respondent also rejects the applicant's view that the March 31, 2005, letter was part of the decision. It was merely a courtesy letter in response to the applicant's letter. Courtesy letters written in response to requests for reconsideration have been held not to be open to judicial review: *Batkai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 514; *Krishnamurthy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 1998 (T.D.) (QL); *Hughes v. Canada (Customs and Revenue Agency)* (2004), 22 Admin. L.R. (4th) 49 (F.C.).

[9] The applicable section of the IRPA is section 72. It reads:

72. (1) Judicial review by the Federal Court with respect to any matter—a decision, determination or order made, a measure taken or a question raised—under this Act is commenced by making an application for leave to the Court.

(2) The following provisions govern an application under subsection (1):

(a) the application may not be made until any right of appeal that may be provided by this Act is exhausted;

(b) subject to paragraph 169(f), notice of the application shall be served on the other party and the application shall be filed in the Registry of the Federal Court ("the Court") within 15 days, in the case of a matter arising in Canada, or within 60 days, in the case of a matter arising outside Canada, after the day on which the applicant is notified of or otherwise becomes aware of the matter;

(c) a judge of the Court may, for special reasons, allow an extended time for filing and serving the application or notice;

(d) a judge of the Court shall dispose of the application without delay and in a summary way and, unless a judge of the Court directs otherwise, without personal appearance; and

(e) no appeal lies from the decision of the Court with respect to the application or with respect to an interlocutory judgment.

[10] Pursuant to paragraph 72(2)(b), the applicant should have filed the present application within 15 days after the day on which he was notified of or otherwise

[8] Le défendeur rejette aussi le point de vue du demandeur selon lequel la lettre du 31 mars 2005 faisait partie de la décision. Il s'agissait simplement d'une lettre de politesse en réponse à la lettre du demandeur. Il a été jugé que les lettres de politesse rédigées en réponse à une demande de réexamen n'étaient pas des décisions que l'on pouvait contester par voie de contrôle judiciaire : *Batkai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 514; *Krishnamurthy c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 1998 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Hughes c. Canada (Agence des douanes et du revenu)*, 2004 CF 1055.

[9] La disposition applicable de la LIPR est l'article 72, qui s'énonce comme suit :

72. (1) Le contrôle judiciaire par la Cour fédérale de toute mesure—décision, ordonnance, question ou affaire—prise dans le cadre de la présente loi est subordonné au dépôt d'une demande d'autorisation.

(2) Les dispositions suivantes s'appliquent à la demande d'autorisation :

a) elle ne peut être présentée tant que les voies d'appel ne sont pas épuisées;

b) elle doit être signifiée à l'autre partie puis déposée au greffe de la Cour fédérale—la Cour—dans les quinze ou soixante jours, selon que la mesure attaquée a été rendue au Canada ou non, suivant, sous réserve de l'alinéa 169f), la date où le demandeur en est avisé ou en a eu connaissance;

c) le délai peut toutefois être prorogé, pour motifs valables, par un juge de la Cour;

d) il est statué sur la demande à bref délai et selon la procédure sommaire et, sauf autorisation d'un juge de la Cour, sans comparution en personne;

e) le jugement sur la demande et toute décision interlocutoire ne sont pas susceptibles d'appel.

[10] Conformément à l'alinéa 72(2)b), le demandeur aurait dû déposer la présente demande dans les 15 jours de la date où il a été avisé ou a eu connaissance du



became aware of the matter of the March 3, 2005 decision, instead of on May 5, 2005. Even if one were to count the days from the letter of March 31, 2005, the applicant's documents would still have been filed out of time.

[11] The applicant in his affidavit filed in these proceedings states that he became aware of the forfeiture decision only on April 25, 2005, when he was informed of it by his U.S. counsel while in custody in Michigan. As he was represented by counsel in Canada throughout the relevant time period, I am satisfied that he received timely notice of the decision. Indeed, counsel at the hearing, who was not the applicant's counsel at the time of the exchange of correspondence over the matter, did not press this issue while noting that it may have been difficult for his predecessor to obtain instructions from the applicant in the circumstances.

[12] But whether the applicant was aware of the decision and made a timely decision to seek judicial review was now moot, counsel argued, as a judge of this Court had granted leave for the application for judicial review to be heard. While the order granting leave is silent on the question of delay, the applicant submits that the court hearing the application should assume that the judge who granted leave also granted an extension of time for the application to be filed, pursuant to paragraph 72(2)(c) of the Act, as that is what is required by the rules.

[13] Subsection 6(2) [as am. by SOR/2002-232, s. 6] of the *Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22 [(as am. by SOR/2005-339, s. 1)] (the Rules) provides that a request for an extension of time shall be determined at the same time, and on the same materials, as the application for leave. Moreover, the applicant submits, the respondent's memorandum of fact and law submitted in response to the leave application, had expressly objected to the late filing. The judge granting leave must be presumed to have directed his or her mind to that objection and decided not to accept it, or so it is argued.

contenu de la décision du 3 mars 2005, plutôt que le 5 mai 2005. Même si je devais compter les jours à compter de la lettre du 31 mars 2005, les documents du demandeur auraient quand même été déposés en retard.

[11] Dans l'affidavit qu'il a déposé dans la présente instance, le demandeur déclare qu'il n'a pris connaissance de la décision de confisquer son dépôt de garantie que le 25 avril 2005, lorsqu'il en a été informé par l'avocat qu'il avait aux États-Unis tandis qu'il était en détention dans l'État du Michigan. Comme il était représenté par un avocat au Canada durant toute la période pertinente, je suis convaincu qu'il a été avisé de la décision en temps opportun. En fait, l'avocat du demandeur à l'audience, qui n'était pas son avocat au moment de l'échange de correspondance sur la décision, n'a pas insisté sur cette question, tout en notant qu'il avait peut-être été difficile pour son prédécesseur d'obtenir des instructions du demandeur dans les circonstances.

[12] Mais il était maintenant sans intérêt pratique de savoir si le demandeur avait pris connaissance de la décision et avait décidé de présenter sa demande de contrôle judiciaire à temps, a poursuivi son avocat, puisqu'un juge de la Cour avait autorisé l'audition de la demande de contrôle judiciaire. Bien que l'ordonnance accordant cette autorisation soit muette au sujet du délai, le demandeur soutient que le juge saisi de la demande devrait présumer que le juge qui a accordé l'autorisation a aussi accordé une prorogation du délai pour le dépôt de la demande, conformément à l'alinéa 72(2)c) de la Loi, puisque c'est ce que les règles exigent.

[13] Selon le paragraphe 6(2) [mod. par DORS/2002-232, art. 6] des *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22 [(mod. par DORS/2005-339, art. 1)] (les Règles), il est statué sur la demande de prorogation de délai en même temps que sur la demande d'autorisation et à la lumière des mêmes documents versés au dossier. De plus, soutient le demandeur, le défendeur s'est expressément opposé au dépôt hors délai dans le mémoire des faits et du droit qu'il a déposé en réponse à la demande d'autorisation. Il faut présumer que le juge qui a accordé l'autorisation a pris cette objection en

[14] While this argument is inventive, I cannot agree that the question is moot in this case. Subsection 6(1) [as am. by SOR/2002-232, s. 6] of the Rules requires that a request for an extension of time shall be made in the application for leave in accordance with Form IR-1 set out in the Schedule [as am. by SOR/2005-339, s. 6] to the Rules. No such request was made by the applicant in his application for leave. In my view, even if leave has been granted, delay in bringing the application remains a live issue to be dealt with by the judge hearing the matter and may be dispositive of the application. There will be circumstances in which a decision as to whether an extension should be granted can only be determined at a hearing. The limited amount of time available to a judge considering whether to grant or deny leave does not permit a thorough examination of the reasons why an extension may be justified. I am not prepared to conclude that silence on the matter in the leave order should be taken as acquiescence to an extension, particularly where the applicant has not made the request in his application.

[15] In any event, the Court retains the discretion throughout the consideration of an application to grant an extension of time where it deems it necessary in order to do justice between the parties: *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Singh* (1997), 140 F.T.R. 102 (F.C.T.D.).

[16] In the particular circumstances of this case, I do not consider that it would do justice to the application to dispose of it without consideration of the merits. Accordingly, I will grant the extension the applicant should have requested and treat the application as having been made within the time limit.

#### STANDARD OF REVIEW

[17] The applicant notes that in *Gayle v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2002), 20

considération et a décidé de ne pas la retenir, a-t-il été plaidé.

[14] Bien que cet argument soit ingénieux, je ne peux pas convenir que la question soit théorique dans les circonstances. Conformément au paragraphe 6(1) [mod. par DORS/2002-232, art. 6] des Règles, une demande visant la prorogation d'un délai se fait dans la demande d'autorisation même, selon la formule IR-1 figurant à l'annexe [mod. par DORS/2005-339, art. 6] des Règles. Aucune demande de la sorte n'a été faite par le demandeur dans sa demande d'autorisation. À mon avis, même si l'autorisation a été accordée, le retard à présenter la demande demeure une question pertinente que le juge saisi de l'affaire devra examiner, et qui pourrait décider du sort de la demande. Il y a des circonstances où la décision d'accorder ou non la prorogation d'un délai ne peut être prise qu'à l'audience. Le temps limité dont dispose un juge pour décider d'accorder ou de refuser une autorisation ne lui permet pas d'examiner attentivement les raisons pour lesquelles la prorogation d'un délai peut être justifiée. Je ne suis pas enclin à conclure que le silence sur cette question dans l'ordonnance d'autorisation doit être interprété comme un acquiescement à la prorogation, d'autant plus que le demandeur ne l'a pas demandée dans sa demande d'autorisation.

[15] En tout état de cause, pendant tout le temps que dure l'examen d'une demande, la Cour conserve le pouvoir discrétionnaire d'accorder la prorogation d'un délai si elle le juge nécessaire pour faire justice aux parties : *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Singh*, [1997] A.C.F. n° 1726 (1<sup>re</sup> inst.) (QL).

[16] Compte tenu des circonstances particulières de la présente affaire, je ne pense pas qu'on ferait justice à la demande en la tranchant sans en examiner le fond. Je vais donc accorder la prorogation que le demandeur aurait dû demander et traiter la demande comme si elle avait été faite dans le délai prescrit.

#### LA NORME DE CONTRÔLE

[17] Le demandeur fait remarquer que dans *Gayle c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigra-*

Imm. L.R. (3d) 80 (F.C.T.D.) (*Gayle*) Justice Eleanor R. Dawson applied the standard of patent unreasonableness to another case involving forfeiture resulting from the breach of conditions imposed by immigration officials. The applicant submits, however, that a less deferential standard is justified by the fact that Canada Border Service Agency managers have no particular expertise in the matter of forfeiture, unlike judges who decide such matters in the context of criminal proceedings based on evidentiary hearings and argument from counsel.

[18] The respondent disagrees that Border Service Agency managers do not have expertise in decision making of this nature as it is necessarily incidental to their daily functions. The manager's decision is a discretionary one, but the extent of this discretion is limited by subsection 49(4) [as am. by SOR/2004-167, s. 13(F)] of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227 (IRPR). That provision states simply that failure to comply with conditions for release results in forfeiture of the deposit. The respondent suggests that as the decision involves a mixed question of fact and law, the standard should be one of reasonableness.

[19] As *Gayle* was not decided under the IRPA, it is of persuasive value but not determinative of the standard to be applied. Employing the pragmatic and functional approach as described in *Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 S.C.R. 226, I have concluded that the standard should be reasonableness. There is no right of appeal from the manager's decision, indicating greater deference should be accorded her conclusion. However, the courts are equally well if not better equipped to decide forfeiture issues and the contest is between the interests of the state and those of an individual, suggesting less deference. The issue of whether the manager has properly exercised her discretion appears to be a question of mixed fact and law.

*tion*), 2002 CFPI 335 (*Gayle*), une autre affaire de confiscation à la suite de l'inobservation des conditions imposées par les autorités de l'immigration, la juge Eleanor R. Dawson avait conclu que la norme applicable était celle de la décision manifestement déraisonnable. Le demandeur soutient en revanche qu'une norme exigeant une moins grande retenue judiciaire est justifiée du fait que les gestionnaires de l'Agence des services frontaliers du Canada n'ont pas de connaissances particulières en matière de confiscation, contrairement aux juges qui décident ce genre de questions dans le contexte d'une instance criminelle où les témoins peuvent être entendus et les avocats plaider leur cause.

[18] Selon le défendeur, il est faux de prétendre que les gestionnaires de l'Agence des services frontaliers ne sont pas versés dans la prise de décisions de cette nature, car elles vont nécessairement de pair avec leurs tâches quotidiennes. La décision du gestionnaire est de nature discrétionnaire, mais l'étendue du pouvoir discrétionnaire est limitée par le paragraphe 49(4) [mod. par DORS/2004-167, art. 13(F)] du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 (RIPR). Cette disposition énonce simplement qu'en cas de non-respect d'une condition imposée pour la mise en liberté, la somme d'argent donnée en garantie est confisquée. Le défendeur laisse entendre que la décision porte sur une question mixte de faits et de droit et que la norme devrait donc être la décision raisonnable.

[19] Comme la LIPR n'était pas en cause dans l'affaire *Gayle*, cette décision a une valeur d'exemple mais n'est pas déterminante en ce qui a trait à la norme applicable. En appliquant la méthode pragmatique et fonctionnelle décrite dans l'arrêt *Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 R.C.S. 226, j'ai conclu que la norme devrait être la décision raisonnable. Il n'est pas loisible d'en appeler de la décision de la gestionnaire, ce qui signifie qu'il y a lieu d'appliquer une plus grande retenue à son égard. Toutefois, les tribunaux sont tout aussi bien sinon mieux équipés pour trancher des questions de confiscation, et comme il s'agit de concilier les intérêts de l'État et ceux d'un particulier, cela donne à penser que moins de retenue est nécessaire. La question de savoir si la gestionnaire a correctement utilisé de son pouvoir

[20] As stated by Justice Iacobucci in *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748, at paragraph 56: “An unreasonable decision is one that, in the main, is not supported by any reasons that can stand up to a somewhat probing examination. Accordingly, a court reviewing a conclusion on the reasonableness standard must look to see whether any reasons support it.”

Was the decision to forfeit \$50,000 properly made?

[21] The statute and the Regulations say little about the decisions to impose and to forfeit a cash deposit. The authority to require a cash deposit is found in IRPA subsection 58(3) which reads as follows:

58. . . .

(3) If the Immigration Division orders the release of a permanent resident or a foreign national, it may impose any conditions that it considers necessary, including the payment of a deposit or the posting of a guarantee for compliance with the conditions.

[22] Subsection 49(4) of the IRPR declares the deposit forfeit upon breach of the release conditions:

49. . . .

(4) A sum of money deposited is forfeited, or a guarantee posted becomes enforceable, on the failure of the person or any member of the group of persons in respect of whom the deposit or guarantee was required to comply with a condition imposed.

[23] The applicant submits that as there are no express criteria in the statute or the Regulations governing the forfeiture of deposits in the immigration context, the Court should apply to the present case those principles that have been developed with regard to forfeiture under subsection 771(2) of the *Criminal Code*. In particular, the applicant submits the case law developed in the

discrétionnaire semble être une question mixte de faits et de droit.

[20] Comme l’a dit le juge Iacobucci dans l’arrêt *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748, au paragraphe 56 : « Est déraisonnable la décision qui, dans l’ensemble, n’est étayée par aucun motif capable de résister à un examen assez poussé. En conséquence, la cour qui contrôle une conclusion en regard de la norme de la décision raisonnable doit se demander s’il existe quelque motif étayant cette conclusion ».

La décision de confisquer 50 000 \$ a-t-elle été prise correctement?

[21] La LIPR et le RIPR ne sont pas explicites au sujet des décisions d’imposer la remise et la confiscation d’un dépôt de garantie en espèces. Le pouvoir d’imposer la remise d’un dépôt de garantie en espèces est conféré par le paragraphe 58(3) de la LIPR qui est formulé comme suit :

58. [. . .]

(3) Lorsqu’elle ordonne la mise en liberté d’un résident permanent ou d’un étranger, la section peut imposer les conditions qu’elle estime nécessaires, notamment la remise d’une garantie d’exécution.

[22] Le paragraphe 49(4) du RIPR prescrit la confiscation de la somme remise en garantie en cas de non-respect des conditions de mise en liberté :

49. [. . .]

(4) En cas de non-respect, par la personne ou tout membre du groupe de personnes visé par la garantie, d’une condition imposée à son égard, la somme d’argent donnée en garantie est confisquée ou la garantie d’exécution devient exécutoire.

[23] Le demandeur soutient que ni la LIPR, ni le RIPR ne prévoient de critère précis applicable à la confiscation des sommes remises en garantie dans le contexte de l’immigration, et que la Cour devrait donc appliquer à la présente affaire les principes en matière de confiscation découlant du paragraphe 771(2) du *Code criminel*. Le demandeur fait notamment valoir que la jurisprudence

criminal context teaches that the courts should not order the forfeiture of a deposit without considering whether this will help meet the ends of justice: *R. v. Huang* (1998), 127 C.C.C. (3d) 397 (Ont. C.A.); *Canada v. McNeish*, [1989] O.J. No. 681 (H.C.J.) (QL); *R. v. L.E.B.* (2000), 186 N.S.R. (2d) 165 (S.C.).

[24] Based on this reasoning, the applicant submits that the manager failed to consider the possibility that the ends of justice might be satisfied with no forfeiture at all in the present case or of the forfeiture of a lesser amount. The applicant also claims that the manager failed to consider all of the circumstances of the case, such as the fact that the applicant met most of the conditions for his release, the fact that he had already been detained for 81 days in total, that the public was at no time in danger, that there was no indication that the applicant intended to flee, or the fact that the applicant voluntarily surrendered himself into the custody of the authorities.

[25] The applicant also notes that in *Gayle*, the Court held that it was patently unreasonable for a decision maker to conclude that a simple breach of conditions for release was a sufficient justification for ordering forfeiture. Finding a breach is a condition precedent to forfeiture, but once a breach has been found the decision maker must then exercise his or her discretion, which, the applicant submits, the manager failed to do.

[26] The respondent questions the validity of the use of criminal law concepts in the immigration context. The respondent also challenges the use of *Gayle* by the applicant as that case was handled under the IRPA's predecessor. Nonetheless, in accordance with *Gayle*, the manager in the present case proceeded properly by first concluding, on the basis of the facts, that the applicant had breached his conditions. She then went on to exercise her discretion and to decide whether or not a sum should be forfeited.

[27] In *Uanseru v. Canada (Solicitor General)* (2005), 44 Imm. L.R. (3d) 262 (F.C.), Justice Anne L. Mactavish

qui a été élaborée en droit criminel enseigne que les tribunaux ne doivent pas ordonner la confiscation d'un dépôt de garantie sans se demander si elle est nécessaire pour les fins de la justice : *R. v. Huang* (1998), 127 C.C.C. (3d) 397 (C.A. Ont.); *Canada v. McNeish*, [1989] O.J. n° 681 (H.C.J.) (QL); *R. v. L.E.B.* (2000), 186 N.S.R. (2d) 165 (C.S.).

[24] En s'appuyant sur ce raisonnement, le demandeur soutient que la gestionnaire n'a pas examiné la possibilité que les fins de la justice puissent être servies dans la présente affaire sans aucune confiscation, ou avec la confiscation d'un montant moins élevé. Le demandeur affirme aussi que la gestionnaire n'a pas examiné toutes les circonstances de l'affaire, comme le fait qu'il avait respecté la majorité de ses conditions de mise en liberté, le fait qu'il avait déjà été détenu pendant 81 jours en tout, qu'il n'y avait jamais eu de danger pour le public, qu'il n'y avait aucune indication qu'il avait l'intention de se dérober à la justice, ou encore le fait qu'il s'était volontairement rendu aux autorités.

[25] Le demandeur a fait remarquer aussi que dans *Gayle*, la Cour avait statué qu'il était manifestement déraisonnable pour un décideur de conclure qu'un simple manquement à des conditions de mise en liberté était une justification suffisante pour ordonner la confiscation. Constaté un manquement est une condition préalable à la confiscation, mais une fois qu'il a constaté le manquement, le décideur doit ensuite exercer son pouvoir discrétionnaire, ce que la gestionnaire n'a pas fait, selon le demandeur.

[26] Le défendeur s'interroge sur l'opportunité de recourir à des notions de droit criminel dans le contexte de l'immigration. Il s'oppose aussi à ce que le demandeur invoque la décision *Gayle*, parce que cette décision a été rendue sous le régime de la loi qui a précédé la LIPR. Néanmoins, comme dans *Gayle*, la gestionnaire a procédé correctement dans la présente affaire, d'abord en concluant, à partir des faits, que le demandeur n'avait pas respecté ses conditions. Elle a ensuite exercé son pouvoir discrétionnaire et décidé s'il y avait lieu ou non de confisquer une somme d'argent.

[27] Dans l'affaire *Uanseru c. Canada (Solliciteur général)*, 2005 CF 428, la juge Anne L. Mactavish fait

notes the limited usefulness of analogies to criminal law since the manager has the discretion to decide whether forfeiture is appropriate, subject to the guidelines provided by the Citizenship and Immigration Canada. *Immigration Manual Enforcement (ENF)* (the Manual).

[28] The Manual states at point 5.6 that [chapter ENF 8]:

- The signatory of a security deposit enters into an obligation to be liable for the forfeiture of the guarantee should the person concerned be found to be in default or in breach of any of the conditions imposed.
- The CIC or CBSA officer must ensure that the person signing understands the importance of the undertaking and the responsibilities and consequences should the subject of the guarantee not respect any of the conditions imposed.

...

- Where a person fails to comply with any of the conditions imposed, the deposit will be declared forfeited or the guarantee will be enforced.

[29] And at point 6.5, the Manual adds, "If the subject breaches any conditions, a guarantee will be enforced. Delegated CIA or CBSA officers should consider each case on its own merits."

[30] At paragraph 25 of her reasons in *Uanseru*, guided by the principles enunciated by the Supreme Court of Canada in *Maple Lodge Farms Ltd. v. Government of Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2, Justice Mactavish states that a Court should not interfere with a forfeiture decision where "statutory discretion has been exercised in good faith, in accordance with the principles of natural justice, and where reliance has not been placed upon considerations irrelevant or extraneous to the statutory purpose."

remarquer que les analogies avec le droit criminel sont peu utiles puisque le gestionnaire a le pouvoir discrétionnaire de décider si la confiscation est justifiée, sous réserve des directives contenues dans le *Guide de l'immigration : Exécution de la loi (ENF)* de Citoyenneté et Immigration Canada (le guide).

[28] Il est indiqué au point 5.6 du Guide [chapitre ENF 8] que :

- Le signataire d'un dépôt de garantie s'oblige à être passible de la confiscation de la garantie d'exécution au cas où la personne concernée n'honore pas l'une quelconque des conditions imposées, ou la viole.
- L'agent de CIC ou de l'ASFC doit s'assurer que la personne qui signe comprend l'importance de l'engagement, ainsi que les responsabilités et les conséquences au cas où la personne faisant l'objet de la garantie d'exécution ne respecte l'une quelconque des conditions imposées.

[. . .]

- Si une personne omet de se conformer à l'une quelconque des conditions imposées, le dépôt de garantie sera déclaré confisqué ou la garantie d'exécution deviendra exécutoire.

[29] Et au point 6.5, le guide ajoute : « Si la personne viole l'une quelconque des conditions, la garantie d'exécution sera exécutée. Les agents délégués de CIC ou de l'ASFC doivent examiner chaque cas en fonction de son bien-fondé ».

[30] Au paragraphe 25 de ses motifs dans *Uanseru*, en se guidant sur les principes énoncés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Maple Lodge Farms Ltd. c. Gouvernement du Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2, la juge Mactavish dit que le tribunal ne doit pas intervenir dans une décision de confisquer si « le pouvoir discrétionnaire prévu par la loi a été exercé de bonne foi et en conformité avec les principes de justice naturelle et que le décideur ne s'est pas fondé sur des considérations irrégulières ou étrangères à l'objet de la loi ».

[31] The respondent submits that the decision in the present case fully complies with these principles. There was no denial of procedural fairness as the applicant was given the opportunity to make representations to the manager, which he exercised through counsel, and there is no evidence on the record that the manager had regard for extraneous considerations. Finally, the respondent claims that the manager considered the totality of the evidence. He points to the presumption that all the evidence has been taken into consideration: *Chowdhury v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 363.

[32] The applicant has invited me to conclude that the manager fettered her discretion by forfeiting exactly the same dollar figure as was determined in the prior decision quashed on consent. I am not prepared to make that finding based solely on the fact that the amounts are the same and in the absence of any other evidence. But it does raise the question as to how the manager arrived at that amount.

[33] There are clearly weaknesses to the applicant's argument that the Court should simply adopt the principles developed in the criminal context, as set out in *Huang, McNeish* and *L.E.B.*, to forfeiture decisions in immigration proceedings. Subsection 771(2) of the *Criminal Code* gives the Court hearing an application for forfeiture of sureties the discretion to make any order that the judge considers proper, a breadth of discretion which the immigration officer does not have. I note that the decisions relied upon by the applicant were issued by superior courts of record which would also have inherent jurisdiction to make any order which the court deems just in the circumstances.

[34] For guidance in how to exercise this discretion, the Canadian criminal jurisprudence has relied upon the statement of Lord Denning M.R. in the English case of *R. v. Southampton Justices ex parte Green*, [1975] 2 All E.R. 1073 (C.A.), at pages 1077-1078:

By what principles are the justices to be guided? They ought, I think, to consider to what extent the surety was at

[31] Le défendeur fait valoir que la décision prise dans la présente affaire respecte tout à fait ces principes. Il n'y a pas eu déni de l'équité procédurale, le demandeur ayant eu la possibilité de formuler des observations à la gestionnaire, ce qu'il a fait avec l'aide de son avocat, et il n'y a rien au dossier qui indiquerait que la gestionnaire s'est fondée sur des considérations étrangères. Enfin, le défendeur soutient que la gestionnaire a tenu compte de l'ensemble de la preuve, soulignant l'existence d'une présomption en ce sens : *Chowdhury c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 363.

[32] Le demandeur m'a invité à conclure que la gestionnaire n'avait pas véritablement exercé son pouvoir discrétionnaire en confisquant exactement le même montant qui avait été déclaré confisqué dans la décision antérieure, annulée de consentement. Je ne suis pas disposé à conclure de la sorte en me fondant uniquement sur le fait que les montants sont identiques et en l'absence de tout autre élément de preuve. Mais la question de savoir comment la gestionnaire en est arrivée à ce montant demeure soulevée.

[33] Il y a certainement des faiblesses dans l'argument du demandeur portant que la Cour devrait simplement adopter les principes de droit criminel énoncés dans *Huang, McNeish* et *L.E.B.*, et les appliquer à des décisions de confisquer dans des affaires d'immigration. Le paragraphe 771(2) du *Code criminel* confère au juge saisi d'une demande de confisquer un engagement le pouvoir discrétionnaire de décerner toute ordonnance qu'il estime à propos, un pouvoir que n'a pas l'agent d'immigration. Je note que les décisions sur lesquelles s'appuie le demandeur ont été rendues par des cours d'archives de juridiction supérieure qui ont aussi le pouvoir inhérent de décerner toute ordonnance jugée à propos dans les circonstances.

[34] Pour se guider sur la manière d'exercer ce pouvoir discrétionnaire, la jurisprudence canadienne en matière criminelle s'est inspirée de la déclaration de lord Denning, maître des rôles, dans l'affaire anglaise *R. v. Southampton Justices ex parte Green*, [1975] 2 All E.R. 1073 (C.A.), aux pages 1077 et 1078 :

[TRADUCTION] Quels principes devraient inspirer les juges? Ils doivent, à mon avis, considérer dans quelle mesure la

fault. If he or she connived at the disappearance of the accused man, or aided it or abetted it, it would be proper to forfeit the whole of the sum. If he or she was wanting in due diligence to secure his appearance, it might be proper to forfeit the whole or a substantial part of it, depending on the degree of fault. If he or she was guilty of no want of diligence and used every effort to secure the appearance of the accused man, it might be proper to remit it entirely.

[35] As one can see from this statement, Lord Denning was addressing the situation where a third party has provided a surety that the accused would appear for trial. Where the accused has failed to appear, the court faced with an application for forfeiture should inquire into the surety's degree of fault or lack of diligence in performing this duty.

[36] In another English decision, also quoted in the Canadian authorities, *R. v. Horseferry Road Magistrates' Court, ex parte Pearson*, [1976] 2 All E.R. 264 (Q.B.D.), Lord Widgery observed at page 266 "the surety has seriously entered into a serious obligation and ought to pay the amount which he or she has promised unless there are circumstances in the case, relating either to her means or to her culpability, which make it fair and just to pay a smaller sum."

[37] The circumstances described by Lords Denning and Widgery may also arise in the immigration context where a performance bond is posted by a relative or friend of the detainee. But that is not Mr. Khalife's situation. In the present case, the forfeiture complained of directly concerned the individual who failed to abide by the conditions, not a third party. The person who was best placed to avoid the breaching of the conditions was the applicant, Mr. Khalife. There is no question as to his culpability for the default and no issue was raised in these proceedings as to his means to pay the forfeited amount.

[38] In the immigration context, the burden is on an applicant facing removal from the country to demonstrate that he should be released pending a hearing on the merits of the removal order. As noted by Justice Mactavish in *Uanseru*, at paragraph 18: "The reason for using bonds is to allow for the release of individuals in immigration detention on terms that will ensure

caution a été fautive. Si elle a fermé les yeux sur la fuite de l'accusé, ou si elle l'a aidé et s'en est faite le complice, il serait approprié de confisquer la somme au complet. Si elle n'a pas fait preuve de diligence raisonnable pour garantir sa comparution, il pourrait être indiqué de confisquer la somme au complet ou en bonne partie, selon le degré de la faute. Mais si elle n'a pas manqué à son devoir de diligence et a pris toutes les mesures pour garantir la comparution de l'accusé, il peut être indiqué de la restituer au complet.

[35] Comme on peut le constater, lord Denning parlait d'une situation où un tiers fournit un cautionnement pour garantir que l'accusé sera présent à son procès. Si l'accusé ne comparait pas, le tribunal saisi d'une demande de confisquer doit se demander dans quelle mesure la caution est fautive ou a négligé de s'acquitter de ses obligations.

[36] Dans une autre décision anglaise également citée dans la jurisprudence canadienne, *R. v. Horseferry Road Magistrates' Court, ex parte Pearson*, [1976] 2 All E.R. 264 (Q.B.D.), lord Widgery fait remarquer à la page 266 [TRADUCTION] « la caution a sérieusement contracté une importante obligation et devrait payer le montant qu'elle a promis, à moins que les circonstances de l'espèce, relatives à ses moyens ou à sa culpabilité, justifient le paiement d'un montant moins élevé ».

[37] La situation décrite par lord Denning et lord Widgery peut aussi se présenter en matière d'immigration, où une garantie d'exécution est donnée par un parent ou un ami de la personne détenue. Mais ce n'est pas le cas pour M. Khalife. Dans la présente affaire, la confiscation contestée concernait directement la personne qui n'a pas respecté ses conditions, et non un tiers. La personne la mieux placée pour éviter le non-respect des conditions était le demandeur, M. Khalife. Sa culpabilité pour la violation ne fait aucun doute et la question de sa capacité de payer le montant confisqué n'a pas été soulevée dans la présente instance.

[38] En matière d'immigration, il incombe au demandeur placé devant une ordonnance de renvoi de démontrer qu'il devrait être mis en liberté dans l'attente d'une audience sur le bien-fondé de l'ordonnance. Comme l'a fait remarquer la juge Mactavish dans *Uanseru*, au paragraphe 18 : « La raison d'être du recours aux cautionnements est de permettre la mise en



compliance with immigration legislation.” To what extent would such compliance be undermined if immigration officers were required to weigh the circumstances of each breach to determine the amount to be forfeited?

[39] As noted above, there appears to be nothing in the statute or regulations that recognize that a Border Services Agency manager has the discretion to apportion fault or to consider aggravating or mitigating circumstances in determining whether to forfeit a deposit. Such discretion as the manager has is acknowledged by the enforcement policy manual referred to above which states that “[d]elegated . . . officers should consider each case on its own merits” (emphasis added).

[40] One might take some guidance as to what this means from the previous version of the Enforcement Manual, which was before my colleague Justice Dawson in *Gayle*. As cited at paragraph 17 of her reasons, the previous version of the Manual:

. . . advises officers that the discretionary authority was included in the Act to allow for those situations where, in the judgment of the officer, the conditions of the security deposit were violated through no fault of the individual or where extenuating humanitarian considerations exist.

[41] However, these considerations would not have availed the applicant as he is not free from fault and there is no evidence on the record of extenuating humanitarian considerations that would justify no forfeiture or forfeiture of a lesser amount.

[42] On its face, the manager’s decision to forfeit the deposit appears to have been made in accordance with the principles expressed in *Maple Lodge Farms* and *Uanseru*. Prior to proceeding to a conclusion, the manager verified that the applicant was fully aware of the conditions of his release and determined that he had in fact breached them. She received and considered the applicant’s representations. The manager then followed the direction provided by subsection 49(4) of the IRPR

liberté d’immigrants détenus en assortissant leur mise en liberté de conditions garantissant qu’ils se conformeront à la législation en matière d’immigration ». Dans quelle mesure se conformerait-on moins à la législation si les agents d’immigration devaient soupeser les circonstances de chaque contravention afin de déterminer le montant devant être confisqué?

[39] Comme je l’ai dit plus haut, il n’y a rien dans la LIPR ou le RIPR qui conférerait au gestionnaire de l’Agence des services frontaliers le pouvoir discrétionnaire de répartir la faute ou de considérer des facteurs aggravants ou atténuants lorsqu’il décide s’il y a lieu de confisquer un dépôt de garantie. Le seul pouvoir qu’il a à cet égard est celui que l’on trouve dans le guide d’exécution de la loi mentionné plus haut où il est dit que « [I]es agents délégués [. . .] doivent examiner chaque cas en fonction de son bien-fondé » (non souligné dans l’original).

[40] Pour comprendre ce que cela veut dire, on peut se guider sur la version antérieure du guide dont était saisie ma collègue la juge Dawson dans *Gayle*. Comme on peut le lire au paragraphe 17 de ses motifs, le guide précisait que :

[. . .] ce pouvoir discrétionnaire a été prévu dans la Loi dans l’éventualité où l’agent jugerait que les conditions du cautionnement ont été enfreintes indépendamment de la volonté de la personne concernée ou qu’il existerait des circonstances atténuantes d’ordre humanitaire.

[41] Toutefois, ces considérations n’auraient été d’aucun secours pour le demandeur puisqu’il n’était pas sans faute et qu’il n’y a pas de preuve au dossier de circonstances atténuantes qui justifieraient la non-confiscation ou la confiscation d’un montant moins élevé.

[42] À première vue, la décision de la gestionnaire de confisquer le dépôt de garantie semble avoir été prise conformément aux principes énoncés dans les décisions *Maple Lodge Farms* et *Uanseru*. Avant d’arriver à une conclusion, la gestionnaire a vérifié que le demandeur était bien au fait des conditions de sa mise en liberté, et elle a décidé qu’il les avait effectivement enfreintes. Elle a reçu ses observations et en a tenu compte. La gestionnaire a ensuite suivi les directives fournies par le

and the Manual and determined that, on the merits of the case, it was appropriate to forfeit only part of the applicant's deposit.

[43] While I am left in doubt as to how the manager arrived at the conclusion that \$50,000 was appropriate as opposed to any other amount, I am unable to conclude from the record before me that this decision was unreasonable. Accordingly, this application for judicial review will be dismissed.

[44] The applicant requested that I certify as a matter of general importance, this question:

What factors are to be taken into account by the decision maker in ordering forfeiture?

[45] The respondent objects to the question on the ground that the statute and regulations do not contemplate factors and any that the Court might identify would fetter the officer's discretion.

[46] The question proposed is in my view too broadly framed and would not be dispositive of an appeal from this decision. However, I am prepared to certify the following question as a matter of general significance:

Is an officer forfeiting a security deposit or guarantee in response to a breach of release conditions required to consider limiting the forfeiture to an amount proportionate to the nature and extent of the breach?

#### ORDER

THIS COURT ORDERS that the application is dismissed. The following question is certified as a matter of general importance: Is an officer forfeiting a security deposit or guarantee in response to a breach of release conditions required to consider limiting the forfeiture to an amount proportionate to the nature and extent of the breach?

paragraphe 49(4) du RIPR et du guide et a décidé, en se fondant sur le bien-fondé de la demande, qu'il y avait lieu de ne confisquer qu'une partie du dépôt de garantie du demandeur.

[43] Même si j'ignore comment la gestionnaire est arrivée à la conclusion que 50 000 \$, plutôt que tout autre montant, était le montant approprié, je ne peux pas conclure à partir du dossier dont je suis saisi que cette décision était déraisonnable. Par conséquent, la présente demande de contrôle judiciaire sera rejetée.

[44] Le demandeur a demandé que je certifie, comme question grave de portée générale, la question suivante :

[TRADUCTION] Quels sont les facteurs dont le décideur doit tenir compte en ordonnant la confiscation?

[45] Le défendeur s'oppose à la question au motif que ni la LIPR ni le RIPR ne prévoient de facteurs, et que tout facteur que la Cour pourrait définir entraverait le pouvoir du fonctionnaire.

[46] À mon avis, la question est formulée de manière trop vague et ne serait pas déterminante dans un appel de la présente décision. Je suis par contre disposé à certifier la question grave de portée générale suivante :

Le fonctionnaire qui confisque un cautionnement ou une garantie d'exécution par suite d'une contravention aux conditions de mise en liberté est-il tenu d'envisager de limiter le montant confisqué en proportion de la nature et de la gravité de la contravention?

#### ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE que la demande soit rejetée. La question grave de portée générale suivante est certifiée : Le fonctionnaire qui confisque un cautionnement ou une garantie d'exécution par suite d'une contravention aux conditions de mise en liberté est-il tenu d'envisager de limiter le montant confisqué en proportion de la nature et de la gravité de la contravention?