

Mark Donald Benner *Appellant*

v.

The Secretary of State of Canada and the Registrar of Citizenship *Respondents*

and

The Federal Superannuates National Association *Intervener*

INDEXED AS: BENNER v. CANADA (SECRETARY OF STATE)

File No.: 23811.

1996: October 1; 1997: February 27.

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF APPEAL

Constitutional law — Charter of Rights — Equality rights — Citizenship — Children born abroad before February 15, 1977 of Canadian fathers granted citizenship on application but those of Canadian mothers required to undergo security check and to take citizenship oath — U.S.-born son of a Canadian mother denied citizenship because of criminal charges — Whether applying s. 15(1) of Charter involves illegitimate retroactive or retrospective application — If not, whether the treatment accorded to children born abroad to Canadian mothers before February 15, 1977 by the Citizenship Act offending s. 15(1) — If so, whether saved by s. 1 — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 15(1) — Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 3(1), 4(3), 5(1)(b), (2)(b), 12(2), (3), 22(1)(b), (d), (2)(b) — Citizenship Regulations, C.R.C., c. 400, s. 20(1).

The appellant, who was born in 1962 in the United States of a Canadian mother and an American father, applied for Canadian citizenship and perfected his application on October 27, 1988. The *Citizenship Act* provided that persons born abroad before February 15, 1977, would be granted citizenship on application if born of a Canadian father but would be required to undergo a security check and to swear an oath if born of

Mark Donald Benner *Appelant*

c.

Le secrétaire d'État du Canada et le greffier de la citoyenneté *Intimés*

et

L'Association nationale des retraités fédéraux *Intervenante*

RÉPERTORIÉ: BENNER c. CANADA (SECRÉTAIRE D'ÉTAT)

N° du greffe: 23811.

1996: 1^{er} octobre; 1997: 27 février.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — Citoyenneté — Citoyenneté attribuée sur demande aux enfants nés à l'étranger avant le 15 février 1977 d'un père canadien, alors que ceux nés d'une mère canadienne sont tenus de se soumettre à une enquête de sécurité et de prêter le serment de citoyenneté — Refus, en raison de l'existence d'accusations criminelles, d'accorder la citoyenneté à un enfant né aux États-Unis d'une mère canadienne — Le fait d'appliquer le par. 15(1) de la Charte entraîne-t-il l'application rétroactive ou rétrospective illégitime de ce texte — Si la réponse est non, le traitement appliqué par la Loi sur la citoyenneté aux enfants nés à l'étranger d'une mère canadienne avant le 15 février 1977 viole-t-il le par. 15(1)? — Dans l'affirmative, peut-il être sauvegardé par l'article premier? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 15(1) — Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 3(1), 4(3), 5(1)(b), (2)(b), 12(2), (3), 22(1)(b), d), (2)(b) — Règlement sur la citoyenneté, C.R.C., ch. 400, art. 20(1).

L'appelant, qui est né aux États-Unis en 1962 d'une mère canadienne et d'un père américain, a présenté une demande de citoyenneté canadienne, demande qu'il a complétée le 27 octobre 1988. La *Loi sur la citoyenneté* prévoyait que les personnes nées à l'étranger d'un père canadien avant le 15 février 1977 acquéraient la citoyenneté sur demande, mais que si c'était leur mère qui était canadienne les demandeurs devaient se soumettre à une

a Canadian mother. The appellant therefore underwent a security check, during which the Registrar of Citizenship discovered that he had been charged with several criminal offences. The Registrar advised that he was prohibited from acquiring citizenship and his application was rejected.

The appellant applied for an order in the nature of *certiorari* quashing the Registrar's decision and for an order in the nature of *mandamus* requiring the Registrar to grant him citizenship without swearing an oath or being subject to a security check. The application was dismissed by the Federal Court, Trial Division and an appeal from that decision to the Federal Court of Appeal was also dismissed. The appellant was deported. The appeal raised three issues: (1) whether applying s. 15(1) — the equality provision — of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* involved an illegitimate retroactive or retrospective application of the *Charter*; (2) if not, whether the treatment accorded to children born abroad to Canadian mothers before February 15, 1977 by the *Citizenship Act* offends s. 15(1) of the *Charter*; and (3) if so, whether the impugned legislation was saved by s. 1. The constitutional questions as stated were found wanting.

Held: The appeal should be allowed.

The *Charter* does not apply retroactively. The Court has not adopted a rigid test for determining when a particular application of the *Charter* would be retrospective. Rather, each case is to be weighed in its own factual and legal context, with attention to the nature of the particular *Charter* right at issue. Not every situation involving events which took place before the *Charter* came into force will necessarily involve a retrospective application of the *Charter*. Where the fact situation is a status or characteristic, the enactment is not given retrospective effect when it is applied to persons or things that acquired that status or characteristic before the enactment, if they have it when the enactment comes into force; but where the fact situation is an event, then the enactment would be given retrospective effect if it is applied so as to attach a new duty, penalty or disability to an event that took place before the enactment. The question is one of characterization: is the situation really one of going back to redress an old event which took place before the *Charter* created the right sought to be vindicated, or is it simply one of assessing the contem-

enquête de sécurité et prêter serment. L'appelant a en conséquence fait l'objet d'une enquête de sécurité au cours de laquelle le greffier de la citoyenneté a découvert qu'il avait été accusé de plusieurs infractions criminelles. Le greffier l'a informé qu'il était inadmissible à la citoyenneté canadienne et a rejeté sa demande.

L'appelant a demandé une ordonnance de la nature d'un *certiorari* portant annulation de la décision du greffier ainsi qu'une ordonnance de la nature d'un *mandamus* enjoignant à ce dernier de lui attribuer la citoyenneté sans l'obliger à prêter serment et à se soumettre à une enquête de sécurité. La Section de première instance de la Cour fédérale a rejeté cette demande et la Cour d'appel fédérale a rejeté l'appel formé contre cette décision. L'appelant a été expulsé. Le pourvoi soulève les trois questions suivantes: (1) Le fait d'appliquer le par. 15(1) — la garantie du droit à l'égalité — de la *Charte canadienne des droits et libertés* entraîne-t-il l'application rétroactive ou retrospective illégitime de la *Charte*? (2) Si la réponse est non, le traitement appliqué par la *Loi sur la citoyenneté* aux enfants nés à l'étranger d'une mère canadienne avant le 15 février 1977 viole-t-il le par. 15(1) de la *Charte*? (3) Si oui, la validité des mesures législatives contestées est-elle sauvegardée par l'article premier? Le libellé des questions constitutionnelles a été jugé inadéquat.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

La *Charte* ne s'applique pas rétroactivement. La Cour n'a pas adopté un critère rigide de détermination des situations particulières dans lesquelles l'application de la *Charte* serait retrospective. Chaque cas doit plutôt être apprécié selon le contexte factuel et législatif qui lui est propre, en portant attention à la nature du droit garanti par la *Charte* qui est en cause. Une situation comportant des événements antérieurs à l'entrée en vigueur de la *Charte* n'entraînera pas toujours l'application retrospective de la *Charte*. Dans le cas où la situation factuelle en cause est un statut ou une caractéristique, on n'attribue aucun effet rétrospectif à un texte de loi lorsqu'il est appliqué à des personnes ou à des choses qui ont acquis ce statut ou cette caractéristique avant l'édition du texte en question, pourvu qu'elles possèdent toujours le statut ou la caractéristique au moment de l'entrée en vigueur du texte. Par contre, dans le cas où la situation factuelle est un événement, on attribuerait un effet rétrospectif au texte de loi s'il était appliqué pour imposer une nouvelle obligation, peine ou incapacité par suite d'un événement survenu avant son édition. La question à trancher consiste donc à caractériser la situation: s'agit-il réellement de revenir en arrière pour corriger un événement passé survenu avant que la

porary application of a law which happened to be passed before the *Charter* came into effect?

This case does not involve either a retroactive or a retrospective application of the *Charter*. The notion that rights or entitlements crystallize at birth, particularly in the context of s. 15 of the *Charter*, suggests that whenever a person born before s. 15 came into effect (April 17, 1985) suffers the discriminatory effects of a piece of legislation these effects may be immunized from *Charter* review. This is not so.

The appellant's situation should instead be seen in terms of status or ongoing condition. His status from birth — as a person born abroad prior to February 15, 1977 of a Canadian mother and a non-Canadian father — is no less a "status" than being of a particular skin colour or ethnic or religious background: it is an ongoing state of affairs. People in the appellant's condition continue to be denied the automatic right to citizenship granted to children of Canadian fathers. The presence of a date in a piece of legislation, while it may suggest an "event-related" focus rather than a "status-related" one, cannot alone be determinative. Consideration must still be given to the nature of the characteristic at issue. A difference exists between characteristics ascribed at birth (e.g., race) and those based on some action taken later in life (e.g., being a divorced person). Immutable characteristics arising at birth are generally more likely to be correctly classified as a "status" than are characteristics resulting from a choice to take some action.

In applying s. 15 to questions of status, the critical time is not when the individual acquires the status in question but when that status is held against the person or disentitles the person to a benefit. Here, that moment was when the Registrar considered and rejected the appellant's application. Since this occurred well after s. 15 came into effect, subjecting the appellant's treatment by the respondent to *Charter* scrutiny involves neither retroactive nor retrospective application of the *Charter*. Had the appellant applied for citizenship before s. 15 came into effect and been refused, he could not now come before the Court and ask that s. 15 be applied to that refusal. The appellant, however, had not engaged the legislation governing his entitlement to citizenship until his application in 1988. Until he actually

Charte crée le droit revendiqué, ou s'agit-il simplement d'apprécier l'application contemporaine d'un texte de loi qui a été édicté avant l'entrée en vigueur de la *Charte*?

La présente affaire n'entraîne pas l'application rétroactive ou rétrospective de la *Charte*. Le concept de la cristallisation des droits au moment de la naissance, plus particulièrement dans le contexte de l'art. 15 de la *Charte*, suggère que, chaque fois qu'une personne née avant l'entrée en vigueur de l'art. 15 (le 17 avril 1985) subit les effets discriminatoires d'une mesure législative, ces effets seraient à l'abri des contestations fondées sur la *Charte*. Ce n'est pas le cas.

La situation de l'appelant doit plutôt être considérée comme un statut ou une condition en cours. Son statut à la naissance — le fait d'être une personne née à l'étranger, avant le 15 février 1977, d'une mère canadienne et d'un père non canadien — est tout autant un «statut» que le fait d'avoir la peau d'une certaine couleur ou celui d'appartenir à une origine ethnique ou religieuse donnée: c'est un état de fait en cours. Les personnes dans la situation de l'appelant continuent aujourd'hui d'être privées du droit à la citoyenneté qui est conféré d'office aux enfants nés d'un père canadien. Bien que la mention d'une date dans une mesure législative puisse tendre à indiquer que celle-ci s'attache d'avantage à un «événement» qu'à un «statut», ce fait à lui seul ne saurait être déterminant. Il faut également tenir compte de la nature de la caractéristique en cause. Il y a une différence entre les caractéristiques acquises à la naissance (par exemple la race) et celles qui découlent d'un acte quelconque, accompli plus tard dans la vie (par exemple l'état de personne divorcée). Les caractéristiques immuables acquises à la naissance sont, en général, plus susceptibles d'être qualifiées à juste titre de «statut» que celles résultant de la décision d'accomplir un acte.

Lorsque l'art. 15 est appliqué à des questions de statut, l'élément important n'est pas le moment où la personne acquiert le statut en cause, mais celui auquel ce statut lui est reproché ou la prive du droit d'obtenir un avantage. En l'espèce, ce moment est celui où le greffier a examiné et rejeté la demande de l'appelant. Étant donné que cela s'est produit bien après l'entrée en vigueur de l'art. 15, l'examen en regard de la *Charte* du traitement réservé à l'appelant par l'intimé ne met pas en jeu l'application rétroactive ou rétrospective de ce texte. Si l'appelant avait demandé la citoyenneté avant l'entrée en vigueur de l'art. 15 et qu'on la lui avait refusée, il ne pourrait maintenant se présenter devant la Cour et demander l'application de cet article à ce refus. Toutefois, ce n'est que lorsque l'appelant a présenté sa

made an application for citizenship, the law set out only what his rights to citizenship would be if and when he applied, not what they were.

Several approaches to s. 15 have been advanced in the recent jurisprudence of this Court. It is not necessary for the purposes of this appeal to say determinatively which of these approaches is the most appropriate since the result is the same no matter which test is used in the application of s. 15.

The fact that children born abroad of a Canadian mother are required to undergo a security check and to swear the oath, when those born abroad of a Canadian father are not required to do so, constitutes a denial of equal benefit of the law guaranteed by s. 15 of the *Charter*. Access to the valuable privilege of Canadian citizenship is restricted in different degrees depending on the gender of an applicant's Canadian parent; sex is one of the enumerated grounds in s. 15.

The fact that Parliament attempted to remedy the inequity found in the 1947 legislation by amending it does not insulate the amended legislation from further review under the *Charter*. The true source of the differential treatment for children born abroad of Canadian mothers cannot be said to be the 1947 Act, as opposed to the current Act, because the earlier Act does not exist anymore. It is only the operation of the current Act and the treatment it accords the appellant because his Canadian parent was his mother which is in issue. The current Act, to the extent that it carries on the discrimination of its predecessor legislation, may itself be reviewed under s. 15.

The appellant is not attempting to raise the infringement of someone else's rights for his own benefit. He is the primary target of the sex-based discrimination mandated by the legislation and possesses the necessary standing to raise it. The appellant's mother is implicated only because the extent of his rights are made dependent on the gender of his Canadian parent. Where access to a benefit such as citizenship is restricted on the basis of something so intimately connected to and so completely beyond the control of an applicant as the gender of his or her Canadian parent, that applicant may invoke the protection of s. 15. Permitting s. 15 scrutiny of the treatment of the appellant's citizenship application simply allows the protection against discrimination guaranteed

demande, en 1988, que la loi régissant son droit à la citoyenneté s'est appliquée à lui. Jusqu'à ce qu'il présente effectivement une demande de citoyenneté, la loi établissait simplement quels seraient ses droits en matière de citoyenneté lorsqu'il ferait une demande en ce sens, et non quels étaient ces droits.

Plusieurs façons d'aborder l'application de l'art. 15 de la *Charte* ont été avancées dans la jurisprudence récente de notre Cour. Pour trancher le présent pourvoi, il n'est pas nécessaire de déterminer de façon décisive laquelle est la plus appropriée, car le résultat serait identique, peu importe le critère retenu pour l'application de l'art. 15.

Le fait que les enfants nés à l'étranger d'une mère canadienne sont tenus de se soumettre à une enquête de sécurité et de prêter serment, alors que ceux nés à l'étranger d'un père canadien ne le sont pas, constitue une négation du droit à l'égalité de bénéfice de la loi garanti par l'art. 15 de la *Charte*. L'accès au précieux privilège qu'est la citoyenneté canadienne est limité, à des degrés divers, selon que c'est la mère ou le père du demandeur qui est canadien; le sexe est l'un des motifs énumérés à l'art. 15.

Le fait que le Parlement ait tenté de corriger l'iniquité créée par la Loi de 1947 en y apportant des modifications n'a pas pour effet de soustraire la loi modifiée à tout examen ultérieur fondé sur la *Charte*. Il est impossible d'affirmer que la source véritable du traitement différent appliqué aux enfants nés à l'étranger d'une mère canadienne est la Loi de 1947, et non la loi actuelle, car l'ancienne loi n'existe plus. Ce qui est en litige, ce n'est que le fonctionnement de la Loi actuelle et le traitement qu'elle applique à l'appelant du fait que seule sa mère était canadienne. Dans la mesure où la Loi actuelle perpétue la discrimination créée par la loi qui l'a précédée, elle peut elle-même être examinée en regard de l'art. 15.

L'appelant ne tente pas d'invoquer, à son propre profit, la violation des droits d'une autre personne. Il est la cible principale de la discrimination fondée sur le sexe établie par la législation et il a la qualité requise pour la contester. Sa mère n'est concernée que parce que l'étendue des droits de l'appelant est tributaire du sexe de celui de ses parents qui est canadien. Lorsque l'accès à des avantages tels que la citoyenneté est restreint pour un motif aussi intimement lié à un demandeur et aussi indépendant de sa volonté que le sexe de celui de ses parents qui est canadien, le demandeur peut invoquer la protection de l'art. 15. Le fait d'autoriser l'examen, en regard de l'art. 15, du traitement appliqué à la demande de citoyenneté de l'appelant ne fait qu'étendre la protec-

to him by s. 15 to extend to the full range of the discrimination. This is precisely the "purposive" interpretation of *Charter* rights mandated by earlier decisions of this Court.

These reasons do not create a general doctrine of "discrimination by association". The link between child and parent is of a particularly unique and intimate nature. A child has no choice who his or her parents are. Whether this analysis should extend to situations where the association is voluntary rather than involuntary or where the characteristic of the parent upon which the differential treatment is based is not an enumerated or analogous ground are questions for another day.

That the differential treatment of children born abroad with Canadian mothers as opposed to those with Canadian fathers may be a product of historical legislative circumstance, not of discriminatory stereotypical thinking, is not relevant to deciding whether or not the impugned provisions are discriminatory. The motivation behind Parliament's decision to maintain a discriminatory denial of equal treatment cannot make the continued denial any less discriminatory. This legislation continues to suggest that, at least in some cases, men and women are not equally capable of passing on whatever it takes to be a good Canadian citizen.

The impugned legislation was not saved under s. 1 of the *Charter*. Ensuring that potential citizens are committed to Canada and do not pose a risk to the country are pressing and substantial objectives which are not reasonably advanced by the two-tiered application system created by the impugned provisions. The impugned legislation was not rationally connected to its objectives. The question to be asked in this regard is not whether it is reasonable to demand that prospective citizens swear an oath and undergo a security check before being granted citizenship but whether it is reasonable to make these demands only of children born abroad of Canadian mothers, as opposed to those born abroad of Canadian fathers. Clearly no inherent connection exists between this distinction and the desired legislative objectives.

Although retroactively imposing automatic Canadian citizenship in 1977 on children already born abroad of

tion contre la discrimination qui lui est garantie par l'art. 15 à la pratique discriminatoire dans son ensemble. Il s'agit précisément de l'interprétation «fondée sur l'objet» des droits garantis par la *Charte* qu'a prescrite notre Cour dans des arrêts antérieurs.

Les présents motifs ne créent pas un principe général de «discrimination par association». Le lien entre un enfant et son père ou sa mère a un caractère particulièrement unique et intime. L'enfant ne choisit pas ses parents. La question de savoir si cette analyse devrait s'étendre aux situations dans lesquelles l'association d'une personne à un groupe est volontaire plutôt qu'involontaire, ou dans lesquelles la caractéristique appartenant au père ou à la mère et sur laquelle est fondé le traitement différent n'est pas un motif énuméré ou analogue sera examinée à une autre occasion.

Le fait que le traitement différent appliqué aux enfants nés à l'étranger d'une mère canadienne par rapport à ceux nés d'un père canadien puisse être le produit d'événements législatifs historiques, et non d'une attitude discriminatoire stéréotypée, n'est pas pertinent pour décider si les dispositions contestées sont discriminatoires. Les motifs à l'origine de la décision du Parlement de maintenir une négation discriminatoire du droit à l'égalité de traitement ne peuvent atténuer le caractère discriminatoire de cette négation. Ces mesures législatives continuent de suggérer que, à tout le moins dans certains cas, les hommes et les femmes n'ont pas une capacité égale de transmettre à leurs enfants ce qu'il faut pour être un bon citoyen canadien.

La validité des mesures législatives contestées n'est pas sauvegardée par l'article premier de la *Charte*. Le fait de s'assurer de l'engagement envers le Canada des citoyens potentiels et celui de s'assurer qu'ils ne constituent pas un risque pour le pays sont des objectifs urgents et réels, mais dont le régime de demande à deux niveaux créé par les dispositions contestées ne peut raisonnablement favoriser la réalisation. Il n'existe pas de lien rationnel entre les dispositions législatives contestées et les objectifs qu'elles visent. À cet égard, la question n'est pas de savoir s'il est raisonnable de demander aux éventuels citoyens de prêter serment et de se soumettre à une enquête de sécurité avant de leur attribuer la citoyenneté, mais plutôt s'il est raisonnable de l'exiger uniquement des enfants nés d'une mère canadienne, et non de ceux nés d'un père canadien. Il n'y a manifestement aucun lien inhérent entre cette distinction et les objectifs législatifs poursuivis.

Même si en accordant rétroactivement d'office, en 1977, la citoyenneté canadienne aux enfants nés à

Canadian mothers could have caused difficulties for those children by interfering with rights or duties of citizenship already held in other countries, the Act clearly demonstrates that citizenship based on lineage was never imposed automatically, even on children born abroad of Canadian fathers. Treating children born abroad of Canadian mothers similarly to those born of Canadian fathers would therefore not have caused any undesirable retroactive effects. Anyone not wanting Canadian citizenship through an extension of those rights enjoyed by children of Canadian fathers to those born abroad of Canadian mothers would have had the option of simply not registering his or her birth. Only those children born abroad of Canadian mothers willing to take on Canadian citizenship would have it. It should also be noted that the current Act does not require these procedures for any children born abroad of a Canadian parent after February 15, 1977, no matter how old. If such children do not pose a potential threat to national security such that an oath and security check are required, it is difficult to see why someone in the appellant's class does.

It was probable that the impugned legislation would likely fail the proportionality test as well.

The offending legislation was declared to be of no force or effect.

Cases Cited

Considered: *R. v. Gamble*, [1988] 2 S.C.R. 595; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; *R. v. Sarson*, [1996] 2 S.C.R. 223; *Murray v. Canada (Minister of Health and Welfare)*, [1994] 1 F.C. 603; *Miron v. Trudel*, [1995] 2 S.C.R. 418; *Egan v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 513; *Thibaudeau v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 627; *Cheung v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 2 F.C. 314; *Elias v. U.S. Department of State*, 721 F.Supp. 243 (1989); **distinguished:** *R. v. Edwards*, [1996] 1 S.C.R. 128; *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342; **referred to:** *Reference re Workers' Compensation Act, 1983 (Nfld.)*, [1989] 1 S.C.R. 922; *R. v. Stevens*, [1988] 1 S.C.R. 1153; *R. v. Stewart*, [1991] 3 S.C.R. 324; *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Crease v. Canada*, [1994] 3 F.C. 480; *R. v. Turpin*,

l'étranger d'une mère canadienne, on aurait pu leur causer des problèmes d'incompatibilité avec les droits et les devoirs qu'ils avaient déjà en tant que citoyens d'autres pays, la Loi démontre clairement que la citoyenneté fondée sur la filiation n'a jamais été imposée d'office, même aux enfants nés à l'étranger d'un père canadien. Le fait de traiter de la même manière les enfants nés à l'étranger d'une mère canadienne et ceux nés d'un père canadien n'aurait donc entraîné aucun effet rétroactif indésirable. Quiconque n'aurait pas voulu profiter de la citoyenneté canadienne par l'extension des droits reconnus aux enfants nés d'un père canadien à ceux nés à l'étranger d'une mère canadienne aurait eu la faculté de tout simplement s'abstenir d'enregistrer sa naissance. Seuls les enfants nés à l'étranger d'une mère canadienne et désirant acquérir la citoyenneté canadienne se la veraient reconnaître. Il convient également de souligner que la Loi actuelle n'impose pas ces formalités aux enfants nés à l'étranger, après le 15 février 1977, d'une mère ou d'un père canadiens, et ce quel que soit l'âge des enfants. Si ces enfants ne constituent pas, du point de vue de la sécurité nationale, une menace potentielle telle qu'il est nécessaire de leur faire prêter serment et de les soumettre à une enquête de sécurité, il est difficile d'imaginer en quoi les personnes dans la situation de l'appelant constitueraient une telle menace.

Il est vraisemblable que les mesures législatives contestées ne satisferaient pas non plus au critère de la proportionnalité.

Les mesures législatives attentatoires sont déclarées inopérantes.

Jurisprudence

Arrêts examinés: *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *R. c. Sarson*, [1996] 2 R.C.S. 223; *Murray c. Canada (Ministre de la Santé et du Bien-être social)*, [1994] 1 C.F. 603 ; *Miron c. Trudel*, [1995] 2 R.C.S. 418; *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513; *Thibaudeau c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 627; *Cheung c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 2 C.F. 314; *Elias c. U.S. Department of State*, 721 F.Supp. 243 (1989); **distinction d'avec les arrêts:** *R. c. Edwards*, [1996] 1 R.C.S. 128; *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342; **arrêts mentionnés:** *Reference re Workers' Compensation Act, 1983 (T.-N.)*, [1989] 1 R.C.S. 922; *R. c. Stevens*, [1988] 1 R.C.S. 1153; *R. c. Stewart*, [1991] 3 R.C.S. 324; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Crease c. Canada*,

[1989] 1 S.C.R. 1296; *Weatherall v. Canada (Attorney General)*, [1993] 2 S.C.R. 872; *R. v. Big M Drug Mart, Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Bill of Rights, R.S.C., 1985, App. III, s. 1(b).
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 15.
Canadian Citizenship Act, R.S.C. 1970, c. C-19 [formerly R.S.C. 1952, c. 33], s. 5(1).
Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29 [formerly S.C. 1974-75-76, c. 108], ss. 3(1), 4(3), 5(1)(b), (2)(b), 12(2), (3), 22(1)(b), (d), (2)(b).
Citizenship Regulations, C.R.C., c. 400, s. 20(1).

Authors Cited

Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.
 Driedger, Elmer A. "Statutes: Retroactive Retrospective Reflections" (1978), 56 *Can. B. Rev.* 264.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1994] 1 F.C. 250, (1993), 105 D.L.R. (4th) 121, 155 N.R. 321, 16 C.R.R. (2d) 15, [1993] F.C.J. 658, dismissing an appeal from a judgment of Jerome A.C.J., [1992] 1 F.C. 771, (1991), 43 F.T.R. 180, 14 Imm. L.R. (2d) 266, dismissing an application for *certiorari* and *mandamus* with respect to the dismissal of an application for citizenship by the Registrar of Citizenship. Appeal allowed.

Mark M. Yang, for the appellant.

Roslyn J. Levine, Q.C., and *Debra M. McAllister*, for the respondents.

Neil R. Wilson, for the intervener.

The judgment of the Court was delivered by

¹ IACOBUCCI J. — This appeal raises the constitutionality of certain provisions of the *Citizenship Act*, S.C. 1974-75-76, c. 108, and proclaimed in force February 15, 1977 by SI/77-43, (hereinafter

[1994] 3 C.F. 480; *R. c. Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296; *Weatherall c. Canada (Procureur général)*, [1993] 2 R.C.S. 872; *R. c. Big M Drug Mart, Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 15.
Déclaration canadienne des droits, L.R.C. (1985), app. III, art. 1b).
Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29 [auparavant S.C. 1974-75-76, ch. 108], art. 3(1), 4(3), 5(1)b), (2)b), 12(2), (3), 22(1)b), d), (2)b).
Loi sur la citoyenneté canadienne, S.R.C. 1970, ch. C-19 [auparavant S.R.C. 1952, ch. 33], art. 5(1).
Règlement sur la citoyenneté, C.R.C., ch. 400, art. 20(1).

Doctrine citée

Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.
 Driedger, Elmer A. "Statutes: Retroactive Retrospective Reflections" (1978), 56 *R. du B. can.* 264.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1994] 1 C.F. 250, (1993), 105 D.L.R. (4th) 121, 155 N.R. 321, 16 C.R.R. (2d) 15, [1993] F.C.J. 658, qui a rejeté l'appel du jugement du juge en chef adjoint Jerome, [1992] 1 C.F. 771, (1991), 43 F.T.R. 180, 14 Imm. L.R. (2d) 266, ayant refusé la demande de *certiorari* et de *mandamus* présentée relativement au rejet, par le greffier de la citoyenneté, d'une demande de citoyenneté. Pourvoi accueilli.

Mark M. Yang, pour l'appelant.

Roslyn J. Levine, c.r., et *Debra M. McAllister*, pour les intimés.

Neil R. Wilson, pour l'intervenante.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE IACOBUCCI — Le présent pourvoi sou- lève la constitutionnalité de certaines dispositions de la *Loi sur la citoyenneté*, S.C. 1974-75-76, ch. 108, proclamées en vigueur le 15 février 1977

cited from R.S.C., 1985, c. C-29 (the "Act")), which provide for differential treatment of persons wishing to become citizens of Canada who had Canadian mothers, as opposed to those whose fathers were Canadian. For the reasons which follow, I find that this differential treatment violates s. 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and cannot be saved under s. 1 of the *Charter*. The offending provisions are therefore, to the extent of the unconstitutionality, of no force or effect.

1. Facts

Sections 3 to 6, inclusive, of the Act set out the requirements for entitlement to Canadian citizenship. These requirements depend to some extent on the date of birth of the applicant. Persons born abroad after February 14, 1977, are Canadian citizens if either of their parents was a Canadian citizen at the time of the birth: s. 3(1)(a). For people born abroad before February 14, 1977, the process of acquiring citizenship varies depending upon whether their mother or their father was Canadian.

According to s. 3(1)(e), a person is a citizen if he or she was entitled to citizenship under s. 5(1)(b) of the earlier 1947 *Canadian Citizenship Act*, R.S.C. 1970, c. C-19 (formerly R.S.C. 1952, c. 13, which was first enacted by S.C. 1946, c. 15, and declared to be in force January 1, 1947). This section provided that a person born outside Canada was still a "natural-born citizen" if his or her father (or, in the case of a child born out of wedlock, his or her mother) was a Canadian citizen at the time of that person's birth and if his or her birth was registered within two years of its occurrence or within such extended period as the Minister might authorize. A person, therefore, whose father was a Canadian citizen is entitled under the current Act to citizenship upon registration of his or her birth.

The situation is different for those persons who have Canadian mothers but not Canadian fathers. Section 5(2)(b) of the Act provides that the Minis-

par TR/77-43, (citées ci-après de L.R.C. (1985), ch. C-29 (la «Loi»)), qui appliquent un traitement différent aux personnes qui demandent la citoyenneté canadienne, selon qu'elles sont nées d'une mère canadienne ou d'un père canadien. Pour les motifs qui suivent, j'estime que ce traitement différent viole l'art. 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et que sa validité ne peut être sauvegardée par application de l'article premier de la *Charte*. Les dispositions attentatoires sont donc inopérantes dans la mesure de leur inconstitutionnalité.

1. Les faits

Les art. 3 à 6 de la Loi établissent les conditions d'admissibilité à la citoyenneté canadienne. Ces conditions dépendent, dans une certaine mesure, de la date de naissance du demandeur. Les personnes nées à l'étranger après le 14 février 1977 sont des citoyens canadiens si, lorsqu'elles sont nées, leur père ou leur mère était citoyen canadien: al. 3(1)a). Quant aux personnes nées à l'étranger avant le 14 février 1977, la procédure leur permettant d'obtenir la citoyenneté canadienne varie selon que c'était leur père ou leur mère qui était canadien.

Conformément à l'al. 3(1)e), a qualité de citoyen la personne qui était habile à devenir citoyen aux termes de l'al. 5(1)b) de la *Loi sur la citoyenneté* de 1947, S.R.C. 1970, ch. C-19 (anciennement S.R.C. 1952, ch. 13, qui a été édictée par S.C. 1946, ch. 15, et proclamée en vigueur le 1^{er} janvier 1947). Cette disposition prévoyait qu'une personne née hors du Canada était néanmoins «citoyen canadien de naissance» si son père (ou, dans le cas d'un enfant né hors du mariage, sa mère) était citoyen canadien au moment de la naissance de cette personne, et si le fait de sa naissance était enregistré au cours des deux années suivant l'événement ou au cours de la période prolongée autorisée par le ministre. Par conséquent, la personne dont le père était citoyen canadien est habile à devenir citoyen sous le régime de la Loi actuelle dès l'enregistrement de sa naissance.

La situation est différente en ce qui concerne les personnes dont la mère est canadienne, mais dont le père ne l'est pas. Aux termes de l'al. 5(2)b) de la

ter shall grant citizenship to a person who was born abroad before February 15, 1977 and whose mother, but not father, was Canadian, only if an application for citizenship is made before February 15, 1979, or within such extended period as the Minister may authorize. That is, while a child born abroad before February 15, 1977, to a Canadian father may claim citizenship upon registration of his or her birth, a similar child of a Canadian mother must apply for citizenship. This application process involves, *inter alia*, swearing an oath of allegiance, passing a criminal clearance check, and passing a security check: ss. 3(1)(c), 12(2), (3) and 22.

Loi, le ministre attribue la citoyenneté canadienne aux personnes nées à l'étranger avant le 15 février 1977 et dont la mère, mais non le père, était canadien, uniquement si une demande de citoyenneté lui est présentée avant le 15 février 1979 ou dans le délai ultérieur qu'il autorise. Ainsi, alors qu'un enfant né à l'étranger d'un père canadien avant le 15 février 1977 peut revendiquer la citoyenneté dès l'enregistrement de sa naissance, l'enfant né dans les mêmes circonstances d'une mère canadienne doit pour sa part présenter une demande de citoyenneté. La procédure de demande comporte notamment l'obligation de prêter un serment d'allégeance et celle de se soumettre à une vérification des antécédents judiciaires et à une enquête de sécurité: al. 3(1)c), par. 12(2), (3) et art. 22.

⁵ The appellant, Mark Donald Benner, was born on August 29, 1962, in the United States. His mother was Canadian and was married to his father, a U.S. citizen. The appellant grew up in California and entered Canada on October 10, 1986. An inquiry into his status in Canada was commenced on July 9, 1987, but was interrupted on September 24, 1987, by an application for citizenship from the appellant under s. 5(2)(b) of the current Act.

L'appelant, Mark Donald Benner, est né aux États-Unis le 29 août 1962. Sa mère était canadienne et mariée à son père, un citoyen des États-Unis. L'appelant, qui a grandi en Californie, est entré au Canada le 10 octobre 1986. Une enquête sur son statut au Canada a débuté le 9 juillet 1987, mais elle a été interrompue le 24 septembre 1987, lorsque l'appelant a présenté une demande de citoyenneté en vertu de l'al. 5(2)b) de la Loi actuelle.

⁶ The appellant failed to produce the required documentation, and a deportation order was issued against him. On October 27, 1988, however, he provided the necessary material and on November 3 of that year, the deportation order was set aside so that his application could be processed. The respondent Registrar of Citizenship began a process of examination which included a criminal clearance check and a security check.

L'appelant n'a pas communiqué les documents requis et une mesure d'expulsion a été prise contre lui. Le 27 octobre 1988, il a toutefois produit les documents nécessaires, et, le 3 novembre de cette même année, la mesure d'expulsion a été annulée et sa demande a donc pu être traitée. Le greffier de la citoyenneté intimé a amorcé la procédure d'examen de la demande, procédure qui comportait notamment une vérification des antécédents judiciaires et une enquête de sécurité.

⁷ The Registrar discovered that the appellant had been charged with several criminal offences, including murder. The Registrar wrote to the appellant on August 31, 1989, advising him that he was prohibited from acquiring citizenship by s. 22 of the Act because of these outstanding charges, and giving him 30 days to demonstrate that he was in fact not prohibited from acquiring citizenship.

Le greffier a découvert que l'appelant avait été accusé de plusieurs infractions criminelles, notamment de meurtre. Le 31 août 1989, le greffier a écrit à l'appelant pour l'informer que, par application de l'art. 22 de la Loi, la citoyenneté ne pouvait lui être accordée en raison des accusations pesant contre lui, et qu'il disposait d'un délai de 30 jours pour démontrer qu'il n'était pas inadmissible à la

The appellant did not reply, and on October 17, 1989, his application for citizenship was rejected.

The appellant pleaded guilty to manslaughter and was sentenced to three years' imprisonment. He applied for an order in the nature of *certiorari* quashing the respondent Registrar's decision to deny him citizenship, and for an order in the nature of *mandamus* requiring the Registrar to grant him citizenship without requiring an oath. This application was dismissed by Jerome A.C.J. of the Federal Court, Trial Division, on July 9, 1991. The Federal Court of Appeal dismissed his appeal, Linden J.A. concurring in the result only, and in September of 1993, he was deported to the United States. Leave to appeal his case was granted by this Court on March 10, 1994 ([1994] 1 S.C.R. v), and three constitutional questions were stated:

1. Do ss. 3(1)(e), 5(2)(b), and 22 of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29, and s. 20 of the *Citizenship Regulations*, C.R.C., c. 400, violate, in whole or in part, s. 15(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, in so far as they impose more onerous requirements on those claiming Canadian citizenship based on maternal lineage than on those claiming Canadian citizenship based on paternal lineage?
2. If the answer to (1) is "yes", do ss. 3(1)(e), 5(2)(b), and 22 of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29, and s. 20 of the *Citizenship Regulations*, C.R.C., c. 400, constitute a reasonable limit prescribed by law pursuant to s. 1 of the *Charter*?
3. Do ss. 3(1)(e), 5(2)(b), and 22 of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29, and s. 20 of the *Citizenship Regulations*, C.R.C., c. 400, infringe, in whole or in part, the right contained in s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*, R.S.C., 1985, App. III, in so far as they impose more onerous requirements on those claiming Canadian citizenship based on maternal lineage than on those claiming Canadian citizenship based on paternal lineage?

citoyenneté. L'appellant n'a pas produit de réponse et, le 17 octobre 1989, sa demande de citoyenneté a été rejetée.

L'appelant a plaidé coupable à une accusation d'homicide involontaire et il a été condamné à trois ans d'emprisonnement. Il a sollicité une ordonnance de la nature d'un *certiorari* portant annulation de la décision du greffier lui refusant la citoyenneté, ainsi qu'une ordonnance de la nature d'un *mandamus* enjoignant au greffier de lui attribuer la citoyenneté sans l'obliger à prêter serment. Sa demande a été rejetée par le juge en chef adjoint Jerome de la Section de première instance de la Cour fédérale, le 9 juillet 1991. La Cour d'appel fédérale a rejeté son appel, le juge Linden ayant prononcé des motifs concordants quant au résultat seulement. En septembre 1993, l'appelant a été expulsé aux États-Unis. Notre Cour a accueilli sa demande d'autorisation de pourvoi le 10 mars 1994, ([1994] 1 R.C.S. v), et trois questions constitutionnelles ont été formulées:

1. Les alinéas 3(1)e) et 5(2)b) et l'art. 22 de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29, et l'art. 20 du *Règlement sur la citoyenneté*, C.R.C., ch. 400, en tout ou en partie, violent-ils le par. 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, dans la mesure où ils imposent des exigences plus sévères aux personnes qui demandent la citoyenneté canadienne en se fondant sur la filiation maternelle qu'à celles qui le font en se fondant sur la filiation paternelle?
2. Si la réponse à la première question est affirmative, les al. 3(1)e) et 5(2)b) et l'art. 22 de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29, et l'art. 20 du *Règlement sur la citoyenneté*, C.R.C., ch. 400, constituent-ils une limite raisonnable prescrite par une règle de droit au sens de l'article premier de la *Charte*?
3. Les alinéas 3(1)e) et 5(2)b) et l'art. 22 de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29, et l'art. 20 du *Règlement sur la citoyenneté*, C.R.C., ch. 400, en tout ou en partie, violent-ils le droit inclus à l'al. 1b) de la *Déclaration canadienne des droits*, L.R.C. (1985), app. III, dans la mesure où ils imposent des exigences plus sévères aux personnes qui demandent la citoyenneté canadienne en se fondant sur la filiation maternelle qu'à celles qui le font en se fondant sur la filiation paternelle?

9 After an original hearing at which it was suggested that the questions were incomplete and needed to be restated, the parties were unfortunately unable to come to an agreement as to all the legislative provisions implicated by the issues raised in this appeal.

2. Relevant Statutory and Constitutional Provisions

10 *Canadian Citizenship Act*, R.S.C. 1970, c. C-19

5. (1) A person born after the 31st day of December 1946 is a natural-born Canadian citizen,

(a) if he is born in Canada or on a Canadian ship; or

(b) if he is born outside of Canada elsewhere than on a Canadian ship, and

(i) his father, or in the case of a child born out of wedlock, his mother, at the time of that person's birth, is a Canadian citizen, and

(ii) the fact of his birth is registered, in accordance with the regulations, within two years after its occurrence or within such extended period as the Minister may authorize in special cases.

Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29. (For convenience, I refer generally in these reasons to the most recent version of the law, even though the 1985 revisions did not come into force until December 12, 1988, several weeks after the appellant's application was received by the respondent. No relevant change was made by these revisions.)

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

(a) the person was born in Canada after February 14, 1977;

(b) the person was born outside Canada after February 14, 1977, and at the time of his birth one of his parents, other than a parent who adopted him, was a citizen;

(c) the person has been granted or acquired citizenship pursuant to section 5 or 11 and, in the case of a person who is fourteen years of age or over on the day that he is granted citizenship, he has taken the oath of citizenship;

Après une première audience au cours de laquelle il a été suggéré que les questions étaient incomplètes et devaient être reformulées, les parties n'ont malheureusement pas réussi à convenir de toutes les dispositions législatives visées par les questions soulevées par le présent pourvoi.

2. Les dispositions législatives et constitutionnelles pertinentes

Loi sur la citoyenneté canadienne, S.R.C. 1970, ch. C-19

5. (1) Une personne née après le 31 décembre 1946 est un citoyen canadien de naissance,

a) si elle est née au Canada ou sur un navire canadien; ou

b) si elle est née hors du Canada ailleurs que sur un navire canadien, et si

(i) son père ou, dans le cas d'un enfant né hors du mariage, sa mère, au moment de la naissance de cette personne, était un citoyen canadien, et si

(ii) le fait de sa naissance est inscrit, en conformité des règlements, au cours des deux années qui suivent cet événement ou au cours de la période prolongée que le Ministre peut autoriser en des cas spéciaux.

Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29. (Par souci de commodité, dans les présents motifs, je renvoie généralement au texte le plus récent de la Loi, et ce même si la révision de 1985 n'est entrée en vigueur que le 12 décembre 1988, soit plusieurs semaines après la réception par l'intimé de la demande de l'appelant. Aucun changement pertinent n'a été apporté par ces modifications.)

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

a) née au Canada après le 14 février 1977;

b) née à l'étranger après le 14 février 1977 d'un père ou d'une mère ayant qualité de citoyen au moment de la naissance;

c) ayant obtenu la citoyenneté — par attribution ou acquisition — sous le régime des articles 5 ou 11 et ayant, si elle était âgée d'au moins quatorze ans, prêté le serment de citoyenneté;

(d) the person was a citizen immediately before February 15, 1977; or

(e) the person was entitled, immediately before February 15, 1977, to become a citizen under paragraph 5(1)(b) of the former Act.

4. . . .

(3) For the purposes of paragraph 3(1)(e), a person otherwise entitled under paragraph 5(1)(b) of the former Act to become a citizen immediately before February 15, 1977 remains so entitled notwithstanding that his birth is registered, after February 14, 1977, in accordance with the regulations made under the former Act,

(a) within two years after the occurrence of his birth; or

(b) within such extended period as the Minister may authorize after February 15, 1977 or has authorized before that date.

(Material was admitted at the hearing of the appeal indicating that the date for registration pursuant to ss. 4(3) and 5(2)(b) of this Act has been extended up to and including the hearing date of this case.)

5. . . .

(2) The Minister shall grant citizenship to any person who

(b) was born outside Canada, before February 15, 1977, of a mother who was a citizen at the time of his birth, and was not entitled, immediately before February 15, 1977, to become a citizen under subparagraph 5(1)(b)(i) of the former Act, if, before February 15, 1979, or within such extended period as the Minister may authorize, an application for citizenship is made to the Minister by a person authorized by regulation to make the application.

12. . . .

(2) Where an application under section 5 or 8 or subsection 11(1) is approved, the Minister shall issue a certificate of citizenship to the applicant.

(3) A certificate issued pursuant to this section does not take effect until the person to whom it is issued has complied with the requirements of this Act and the regulations respecting the oath of citizenship.

d) ayant cette qualité au 14 février 1977;

e) habile, au 14 février 1977, à devenir citoyen aux termes de l'alinéa 5(1)b) de l'ancienne loi.

4. . . .

(3) Pour l'application de l'alinéa 3(1)e), la personne qui est par ailleurs, en application de l'alinéa 5(1)b) de l'ancienne loi, habile, au 14 février 1977, à devenir citoyen, le demeure même si sa naissance est enregistrée après cette date, conformément aux règlements pris en vertu de l'ancienne loi:

a) dans les deux ans suivant sa naissance;

b) dans le délai plus long accordé par le ministre même après le 15 février 1977.

(Lors de l'audition du pourvoi, ont été admis en preuve des documents indiquant que le délai d'enregistrement visé au par. 4(3) et à l'al. 5(2)b) de la Loi avait été prolongé jusqu'à la date de l'audience inclusivement.)

5. . . .

(2) Le ministre attribue en outre la citoyenneté:

b) sur demande qui lui est présentée par la personne qui y est autorisée par règlement et avant le 15 février 1979 ou dans le délai ultérieur qu'il autorise, à la personne qui, née à l'étranger avant le 15 février 1977 d'une mère ayant à ce moment-là qualité de citoyen, n'était pas admissible à la citoyenneté aux termes du sous-alinéa 5(1)b)(i) de l'ancienne loi.

12. . . .

(2) Le ministre délivre un certificat de citoyenneté aux personnes dont la demande présentée au titre des articles 5 ou 8 ou du paragraphe 11(1) a été approuvée.

(3) Le certificat délivré en application du présent article ne prend effet qu'en tant que l'intéressé s'est conformé aux dispositions de la présente loi et aux règlements régissant la prestation du serment de citoyenneté.

22. (1) Notwithstanding anything in this Act, a person shall not be granted citizenship under section 5 or subsection 11(1) or take the oath of citizenship

(b) while the person is charged with, on trial for, subject to or a party to an appeal relating to, an offence under subsection 29(2) or (3) or to an indictable offence under any Act of Parliament;

(d) if the person has been convicted of an offence in respect of an act or omission referred to in subsection 7(3.71) of the *Criminal Code*;

(2) Notwithstanding anything in this Act, but subject to the *Criminal Records Act*, a person shall not be granted citizenship under section 5 or subsection 11(1) or take the oath of citizenship if,

(a) during the three year period immediately preceding the date of the person's application . . .

the person has been convicted of an offence under subsection 29(2) or (3) or of an indictable offence under any Act of Parliament.

Citizenship Regulations, C.R.C., c. 400

20. (1) Subject to subsection 5(3) of the Act and section 22 of these Regulations, a person who is 14 years of age or over on the day that he has been granted citizenship under subsection 5(2), 5(4) or 10(1) of the Act shall take the oath of citizenship by swearing or affirming it. . . .

Canadian Charter of Rights and Freedoms

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

15. (1) Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or

22. (1) Malgré les autres dispositions de la présente loi, nul ne peut recevoir la citoyenneté au titre de l'article 5 ou du paragraphe 11(1) ni prêter le serment de citoyenneté:

b) tant qu'il est inculpé pour une infraction prévue au paragraphe 29(2) ou (3) ou pour un acte criminel prévu par une loi fédérale, et ce jusqu'à la date d'épuisement des voies de recours;

d) s'il a été déclaré coupable d'une infraction relative à un fait visé au paragraphe 7(3.71) du *Code criminel*;

(2) Malgré les autres dispositions de la présente loi, mais sous réserve de la *Loi sur le casier judiciaire*, nul ne peut recevoir la citoyenneté au titre de l'article 5 ou du paragraphe 11(1) ni prêter le serment de citoyenneté s'il a été déclaré coupable d'une infraction prévue au paragraphe 29(2) ou (3) ou d'un acte criminel prévu par une loi fédérale:

a) au cours des trois ans précédant la date de sa demande;

Règlement sur la citoyenneté, C.R.C., ch. 400

20. (1) Sous réserve du paragraphe 5(3) de la Loi et de l'article 22 du présent règlement, une personne qui a 14 ans révolus à la date à laquelle elle se voit accorder la citoyenneté en vertu du paragraphe 5(2), 5(4) ou 10(1) de la Loi doit prêter le serment de citoyenneté en jurant ou en faisant une déclaration solennelle . . .

Charte canadienne des droits et libertés

1. La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

15. (1) La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations

ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.

3. Judicial History

A. *Federal Court, Trial Division*, [1992] 1 F.C. 771

Jerome A.C.J. held that the *Charter* could not be applied to the appellant's case. He examined the decisions of this Court in *R. v. Gamble*, [1988] 2 S.C.R. 595, and *Reference re Workers' Compensation Act, 1983 (Nfld.)*, [1989] 1 S.C.R. 922, and concluded at p. 788 that the appellant was seeking a retrospective application of the *Charter*:

The Charter is clearly not intended to apply retrospectively and subsection 15(1) particularly was not intended to have effect until April 17, 1985. The difficulty here arises because the applicant's citizenship application was delayed post-Charter in 1990. However, the citizenship legislation provides that the date of [the appellant's] birth is the date by which his eligibility for preferred Canadian citizenship status is determined and the "discrete event" at issue, therefore, is whether the date of his birth is pre- or post-February 14, 1977.

The fact that the appellant did not apply for citizenship until after s. 15(1) had come into effect was not determinative for Jerome A.C.J., because the citizenship legislation fixed the date of birth as the relevant date for purposes of determining citizenship status (either before or after February 15, 1977). Applying s. 15(1) to the appellant's situation would involve applying the *Charter* to rights which crystallized at the point of the appellant's birth — long before the *Charter* came into effect.

Jerome A.C.J. recognized that where a continuing discriminatory practice exists, then applying s. 15(1) to it will generally not involve retrospective application of the *Charter*. On these facts, however, he did not find such a continuing practice. In fact, he found that any discrimination was corrected in 1977 by the new Act which provided for equal citizenship status for children born abroad

fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.

3. Les décisions des juridictions inférieures

A. *Cour fédérale, Section de première instance*, [1992] 1 C.F. 771

Le juge en chef adjoint Jerome a statué que la *Charte* ne pouvait être appliquée au cas de l'appellant. Il a examiné les arrêts de notre Cour *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595, et *Reference re Workers' Compensation Act, 1983 (T.-N.)*, [1989] 1 R.C.S. 922, et il a conclu, à la p. 788, que l'appellant demandait l'application rétrospective de la *Charte*:

Il est clair que la Charte n'est pas censée s'appliquer rétrospectivement et que le paragraphe 15(1) en particulier ne devait pas avoir effet avant le 17 avril 1985. La difficulté tient ici au fait que la demande de citoyenneté du requérant a été mise en suspens après la Charte en 1990. Cependant, la loi sur la citoyenneté prévoit que la date de naissance [de l'appellant] est celle en vertu de laquelle est déterminée son admissibilité à la citoyenneté canadienne de façon préférentielle, et l'«événement précis et isolé» contesté tient donc à savoir si la date de sa naissance se situe avant ou après le 14 février 1977.

Le fait que l'appellant n'ait pas demandé la citoyenneté avant l'entrée en vigueur du par. 15(1) n'était pas déterminant de l'avis du juge en chef adjoint Jerome, étant donné que la loi sur la citoyenneté désigne la date de naissance comme la date pertinente en vertu de laquelle est déterminée l'admissibilité à la citoyenneté (avant ou après le 15 février 1977). L'application du par. 15(1) à la situation de l'appellant entraînerait l'application de la *Charte* à des droits qui se sont cristallisés au moment de sa naissance — longtemps avant l'entrée en vigueur de la *Charte*.

Le juge en chef adjoint Jerome a reconnu que lorsqu'il existe une pratique discriminatoire continue, l'application du par. 15(1) à cette pratique n'entraînerait généralement pas l'application rétrospective de la *Charte*. Il a toutefois conclu que, selon les faits, il n'existait pas de pratique discriminatoire continue en l'espèce. De fait, il a statué que toute pratique discriminatoire avait été

11

12

13

after 1977, whether their mother or father was Canadian.

14 Although he felt the appellant's claim could be rejected for these reasons, Jerome A.C.J. went on to address the *Charter* arguments made by the appellant. He held that, while the application process imposed on children born abroad of Canadian mothers by s. 5(2)(b) of the new Act constituted a burden, this burden was not discriminatory in purpose or effect, and therefore did not offend s. 15(1). He wrote at pp. 793-94:

It is evident then that, with the passage of the 1977 *Citizenship Act*, Parliament chose to grant preferred access to Canadian citizenship to all individuals born to a Canadian parent from its effective date, February 14, 1977. . . . This type of "line drawing," however, is clearly within the authority of Parliament and has occurred on many occasions, notably with respect to income tax, unemployment insurance and other benefits legislation. In the 1977 *Citizenship Act* Parliament chose as well to extend a limited preferential access to a group of persons previously denied such treatment. This, too, is a decision that Parliament is competent to make.

When it amended the citizenship legislation, Parliament clearly considered "the social and political setting" and determined that an application procedure, subject to an oath requirement, would adequately protect the rights of the existing citizenry and at the same time, extend preferential status to individuals like [the appellant]. Therefore, although a "distinction" exists between the group of individuals previously entitled to preferential citizenship status before February 14, 1977 and those who were conferred a more limited right to preferred citizenship if born before the effective date of the new legislation, this distinction is not based upon the personal characteristics of the individuals. Rather, it is based on their merits and capacities and, in any event, it cannot be said that it is based on irrelevant personal differences.

rectifiée, en 1977, par la nouvelle Loi qui a conféré un statut égal en matière de citoyenneté aux enfants nés à l'étranger après 1977, que ce soit leur mère ou leur père qui avait qualité de citoyen canadien.

Même s'il estimait que la demande de l'appellant pouvait être rejetée pour ces motifs, le juge en chef adjoint Jerome a néanmoins analysé les arguments fondés sur la *Charte* présentés par l'appellant. Il a statué que, bien que la procédure de demande à laquelle l'al. 5(2)(b) de la nouvelle Loi assujettissait les enfants nés à l'étranger d'une mère canadienne constituait un fardeau, ce fardeau n'était pas discriminatoire de par son objet ou de par ses effets, et que, par conséquent, il ne violait pas le par. 15(1). Il a déclaré ce qui suit, aux pp. 793 et 794:

Il est évident que le Parlement a décidé, en adoptant la *Loi sur la citoyenneté* de 1977, de faciliter l'obtention de la citoyenneté canadienne à toutes les personnes nées d'un parent canadien à compter de son entrée en vigueur, le 14 février 1977. [. . .] Cette «ligne de démarcation» relève toutefois clairement de la compétence du Parlement et on la retrouve à maintes reprises, notamment en matière d'impôt sur le revenu, d'assurance-chômage et d'autres lois accordant des prestations. Dans la *Loi sur la citoyenneté* de 1977, le législateur a décidé aussi d'offrir un accès préférentiel limité à un groupe de personnes privées jusqu'alors de cet avantage. C'est là aussi une décision que peut prendre le législateur.

Lorsqu'il a modifié la loi sur la citoyenneté, le Parlement a clairement considéré «les contextes social et politique» et il a conclu qu'un processus de demande, sujet à l'exigence du serment, protégerait adéquatement les droits des citoyens existants tout en donnant un statut préférentiel aux personnes telles que [l'appellant]. Par conséquent, bien qu'il existe une «distinction» entre le groupe de personnes qui avaient auparavant droit d'obtenir la citoyenneté de façon préférentielle avant le 14 février 1977 et ceux à qui on a conféré un droit préférentiel plus restreint à la citoyenneté s'ils sont nés avant la date d'entrée en vigueur de la nouvelle loi, cette distinction n'est pas fondée sur les caractéristiques personnelles des individus concernés. Elle tient plutôt à leurs mérites et à leurs capacités et, en tout état de cause, on ne saurait dire qu'elle s'appuie sur des distinctions personnelles non pertinentes.