

2008 FC 806
IMM-3154-07
IMM-3156-07

2008 CF 806
IMM-3154-07
IMM-3156-07

Ingeborg Anna Richter (*Applicant*)

Ingeborg Anna Richter (*demanderesse*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration and
The Minister of Public Safety and Emergency
Preparedness** (*Respondents*)

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et
le ministre de la Sécurité publique et de la Protection
civile** (*défendeurs*)

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

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

Federal Court, Mosley J.—Toronto, June 17; Ottawa,
June 26, 2008.

Cour fédérale, juge Mosley—Toronto, 17 juin; Ottawa,
26 juin 2008.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal —
Removal of Permanent Residents — Judicial review of
enforcement officer's decision under Immigration and Refugee
Protection Act, s. 44(1) to prepare inadmissibility report, and
Minister's delegate's decision under Act, s. 44(2) to refer report
to Immigration Division for admissibility hearing — Where
facts supporting opinion permanent resident, foreign national
inadmissible, officer having responsibility to prepare report,
not allowed to exercise discretion — Nothing warranting setting
aside of officer's decision — Question open as to whether
Minister's delegate having minimal amount of discretion with
respect to referral of report concerning permanent resident —
Minister's delegate's decision not unreasonable — Applications
dismissed.*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi
de résidents permanents — Contrôle judiciaire de la décision
d'une agente d'exécution d'établir, en application de l'art. 44(1)
de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, un
rapport d'interdiction de territoire et de la décision du délégué
du ministre de déférer, en vertu de l'art. 44(2) de la Loi,
l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête — Lorsque
l'agent est en présence de faits qui peuvent l'amener à conclure
que le résident permanent ou le ressortissant étranger est interdit
de territoire, il lui incombe d'établir un rapport et il n'est pas
habilité à exercer un pouvoir discrétionnaire — Rien ne
justifiait l'annulation de la décision de l'agente — La question
de savoir si le délégué du ministre disposait d'un pouvoir
discrétionnaire minime dans sa décision de déférer ou non le
rapport dans le cas d'un résident permanent a été laissée en
suspens — La décision du délégué du ministre n'était pas
déraisonnable — Demandes rejetées.*

*Administrative Law — Judicial Review — Grounds of Review
— Procedural fairness — Duty of fairness under Immigration
and Refugee Protection Act, s. 44 (report on inadmissibility)
relaxed, consisting of right to make submissions, obtain copy
of report — Such requirements met herein — Question certified
as to whether greater duty of fairness required where person
subject of Act, s.44 report in custody.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Motifs — Équité
procédurale — Le devoir d'agir équitablement dans les
procédures au titre de l'art. 44 de la Loi sur l'immigration et
la protection des réfugiés (rapport d'interdiction de territoire)
est moins strict et est constitué du droit de soumettre des obser-
vations et d'obtenir une copie du rapport — Ces exigences ont
été remplies en l'espèce — Une question a été certifiée quant
à la question de savoir s'il y a un devoir plus important d'agir
équitablement envers les personnes sous garde qui font l'objet
d'un rapport au titre de l'art. 44.*

*Construction of Statutes — Immigration and Refugee
Protection Act, s. 44(1) providing officer who is of opinion
permanent resident, foreign national in Canada inadmissible
may prepare report setting out relevant facts — Nothing in
plain language of s. 44(1) suggesting Parliament intended to*

*Interprétation des lois — L'art. 44(1) de la Loi sur
l'immigration et la protection des réfugiés dispose que s'il
estime que le résident permanent ou l'étranger qui se trouve au
Canada est interdit de territoire, l'agent peut établir un rapport
circonstancié — Rien dans le libellé clair de l'art. 44(1) ne*

give officers discretion to consider remorse, thereby exempting convicted offenders from inadmissibility provisions of Act, in determining whether to issue report.

These were applications for judicial review of the decision of an enforcement officer under subsection 44(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* to prepare a report setting out the relevant facts pertaining to the applicant's inadmissibility on the grounds of serious criminality, and of the decision of the Minister's delegate under subsection 44(2) of the Act to refer this report to the Immigration Division for an admissibility hearing. The allegations of serious criminality stemmed from the applicant's conviction for firearms trafficking and related offences, for which she was sentenced to 37 months' imprisonment.

At issue was whether the officer and the Minister's delegate failed to exercise their discretion to consider relevant factors, whether the applicant was denied procedural fairness (including the failure to provide adequate reasons), and whether the officer's decision was based on erroneous findings of fact.

Held, the applications should be dismissed.

Where facts supporting the formation of an opinion that a permanent resident or foreign national present in Canada is inadmissible are found to exist, the immigration officer has a responsibility to prepare a report and is not empowered by the Act to exercise discretion. While the officer exceeded her authority when she considered the personal factors of the applicant, this did not change the outcome and did not warrant setting the decision aside. Concerning the decision of the Minister's delegate, the Federal Court of Appeal in *Cha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* left open the question of whether some minimal amount of discretion is available to the Manager in deciding whether to refer the report to the Immigration Division with respect to a permanent resident. The delegate clearly considered humanitarian and compassionate factors in reaching his decision, which was not unreasonable.

The duty of fairness owed with respect to proceedings under section 44 is relaxed and consists of the right to make submissions and to obtain a copy of the report. While persons in the custody of the state are subject to limits on their freedom, they are not barred from seeking and obtaining legal services. Immigration officers cannot be required to act as the bridge between incarcerated persons who are the subject of a section 44 report and whatever counsel they have or may wish to have. The applicant was informed of her right to obtain counsel and

tend à indiquer que le législateur voulait donner aux agents un pouvoir discrétionnaire, dans leur décision d'établir ou non un rapport, leur permettant d'examiner si les condamnés regrettaient leurs crimes et devaient donc être exemptés de l'application des dispositions de la Loi relatives à l'interdiction de territoire.

Il s'agissait de demandes de contrôle judiciaire présentées contre la décision d'une agente d'exécution d'établir, en application du paragraphe 44(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, un rapport circonstancié relativement à l'interdiction de territoire de la demanderesse pour grande criminalité et la décision du délégué du ministre de déférer, en vertu du paragraphe 44(2) de la Loi, l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête. Les allégations de grande criminalité découlaient de la condamnation de la demanderesse pour trafic d'armes à feu et d'infractions connexes, à l'égard de laquelle elle a été condamnée à 37 mois d'emprisonnement.

Il s'agissait de savoir si l'agente et le délégué du ministre avaient omis d'exercer leur pouvoir discrétionnaire d'examiner les facteurs pertinents, si la demanderesse avait été privée de son droit à l'équité procédurale (notamment l'omission de fournir des motifs suffisants) et si la décision de l'agente était fondée sur des conclusions de fait erronées.

Jugement : les demandes doivent être rejetées.

Lorsque l'agent d'immigration est en présence de faits qui peuvent l'amener à conclure que le résident permanent ou le ressortissant étranger qui se trouve au Canada est interdit de territoire, il lui incombe d'établir un rapport et il n'est pas habilité par la Loi à exercer un pouvoir discrétionnaire. Bien que l'agente ait outrepassé sa compétence lorsqu'elle a pris en considération des facteurs liés à la situation personnelle de la demanderesse, cela n'a rien changé à l'issue de l'affaire et ne justifiait pas l'annulation de la décision. Pour ce qui est de la décision du délégué du ministre, la Cour d'appel fédérale a, dans l'arrêt *Cha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, laissé en suspens la question de savoir si le gestionnaire disposait d'un pouvoir discrétionnaire minime dans sa décision de déférer ou non le rapport à la Section de l'immigration dans le cas d'un résident permanent. Le délégué a manifestement tenu compte des facteurs d'ordre humanitaire pour en arriver à une conclusion qui n'était pas déraisonnable.

Le devoir d'agir équitablement dans les procédures au titre de l'article 44 est moins strict et est constitué du droit de soumettre des observations et d'obtenir une copie du rapport. Bien que la liberté des personnes sous garde de l'État soit restreinte, on n'interdit à ces personnes ni de consulter un avocat ni de retenir ses services. On ne peut exiger des agents d'immigration qu'ils servent de lien entre les personnes sous garde qui font l'objet du rapport prévu à l'article 44 et l'avocat dont elles ont retenu les services ou dont elles désirent retenir

provided with every opportunity to make submissions but did not do so. The officer and Minister's delegate could not be faulted for the applicant's failure to take advantage of the procedure outlined to her.

The officer wrote that the applicant did not show remorse, but the reasons for sentence stated that she had expressed remorse on sentencing day. Nothing in the plain language of subsection 44(1) suggests that Parliament intended that officers be given discretion to consider whether convicted offenders regretted their crimes and should therefore be exempted from the inadmissibility provisions of the Act in determining whether to issue a report.

Finally, the reasons of the officer and of the Minister's delegate were adequate as they were sufficient for the applicant to know on what basis the referral was made and to argue her case at her admissibility hearing.

A serious question of general importance was certified as to whether a greater duty of fairness is required where the person who is the subject of the section 44 report is in custody.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, s. 44.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2002] 1 S.C.R. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; 2002 SCC 1; *Awed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2006), 46 Admin. L.R. (4th) 233; 2006 FC 469.

CONSIDERED:

Hernandez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2006] 1 F.C.R. 3; (2005), 271 F.T.R. 257; 45 Imm. L.R. (3d) 249; 2005 FC 429; *Cha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2007] 1 F.C.R. 409; (2006), 267 D.L.R. (4th) 324; 42 Admin. L.R. (4th) 204; 53 Imm. L.R. (3d) 1; 349 N.R. 233; 2006 FCA 126.

REFERRED TO:

Correia v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (2004), 253 F.T.R. 153; 36 Imm. L.R. (3d) 139; 2004 FC 782.

les services. La demanderesse a été avisée de son droit de retenir les services d'un avocat et elle a eu tout le loisir de soumettre des observations, mais elle ne l'a pas fait. L'agente et le délégué du ministre ne sauraient être blâmés de l'omission de la demande de tirer profit de la procédure lui ayant été expliquée.

L'agente a écrit que la demanderesse n'avait exprimé aucun remords, mais il appert des motifs à l'appui de la peine qu'elle avait exprimé des remords le jour où sa peine lui a été infligée. Rien dans le libellé clair du paragraphe 44(1) ne tend à indiquer que le législateur voulait donner aux agents un pouvoir discrétionnaire, dans leur décision d'établir ou non un rapport, leur permettant d'examiner si les condamnés regrettaient leurs crimes et devaient donc être exemptés de l'application des dispositions de la Loi relatives à l'interdiction de territoire.

Enfin, les motifs de l'agente et du délégué du ministre étaient suffisants puisqu'ils permettaient à la demanderesse de savoir sur quel fondement son affaire avait été déferée et de se défendre lors de l'enquête.

Une question grave de portée générale a été certifiée quant à la question de savoir s'il y a un devoir plus important d'agir équitablement envers les personnes sous garde qui font l'objet d'un rapport au titre de l'article 44.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 44.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2002] 1 R.C.S. 3; 2002 CSC 1; *Awed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 469.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Hernandez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2006] 1 R.C.F. 3; 2005 CF 429; *Cha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2007] 1 R.C.F. 409; 2006 CAF 126.

DÉCISION CITÉE :

Correia c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2004 CF 782.

APPLICATIONS for judicial review of an enforcement officer's decision to prepare a report on inadmissibility under section 44 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, and of the decision of the Minister's delegate to refer the report to the Immigration Division for an admissibility hearing. Applications dismissed.

APPEARANCES:

Timothy Wichert for applicant.
Gordon Lee for respondents.

SOLICITORS OF RECORD:

Jackman & Associates, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondents.

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

[1] MOSLEY J.: These applications for judicial review are brought from the decision of an enforcement officer to prepare a report on the facts surrounding the applicant's potential loss of status for serious criminality and the decision of a Minister's delegate to refer the report to the Immigration Division for an admissibility hearing.

[2] The applicant immigrated to Canada with her then-husband in 1970 at the age of 33. She has been married twice since, with her last marriage to Charles Yanover in 1995. She has two children, born 1970 and 1974, and one grandchild, all residing in Canada.

[3] In April 2003, Ms. Richter and Mr. Yanover were arrested in Toronto and charged with trafficking in firearms and related offences. Mr. Yanover pled guilty and was sentenced to 10 years' incarceration. Ms. Richter was indicted on 46 charges. At trial, her defence was that she had been unwittingly drawn into the illegal dealings of her husband, that she had believed the weapons were deactivated and that she was not familiar with firearm mechanics.

DEMANDES de contrôle judiciaire présentées contre la décision d'une agente d'exécution d'établir un rapport d'interdiction de territoire en application de l'article 44 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et la décision du délégué du ministre de déferer l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête. Demandes rejetées.

ONT COMPARU :

Timothy Wichert pour la demanderesse.
Gordon Lee pour les défendeurs.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Jackman & Associates, Toronto, pour la demanderesse.
Le sous-procureur général du Canada pour les défendeurs.

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

[1] LE JUGE MOSLEY : Les présentes demandes de contrôle judiciaire ont été présentées par la demanderesse contre la décision d'une agente d'exécution d'établir un rapport circonstancié relativement à la perte du statut de la demanderesse pour grande criminalité, et contre la décision du délégué du ministre de déferer l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête.

[2] En 1970, la demanderesse, alors âgée de 33 ans, a immigré au Canada avec l'homme qui était à l'époque son mari. Elle s'est mariée à deux reprises depuis. Son dernier mariage, avec Charles Yanover, remonte à 1995. Elle a deux enfants, nés en 1970 et en 1974, et un petit-enfant, qui résident tous au Canada.

[3] En avril 2003, M^{me} Richter et M. Yanover ont été arrêtés à Toronto et ils ont été accusés de trafic d'armes à feu et d'infractions y afférentes. M. Yanover a plaidé coupable et il a été condamné à 10 ans d'emprisonnement. M^{me} Richter a fait l'objet de 46 chefs d'accusation. Au procès, M^{me} Richter s'est défendue en alléguant qu'elle avait été entraînée à son insu dans le trafic illicite de son mari, qu'elle croyait que les armes étaient neutralisées et qu'elle ne connaissait pas le fonctionnement des armes à feu.

[4] The trial Judge, Madam Justice Andromache Karakatsanis of the Ontario Superior Court of Justice, found that Ms. Richter had been aware at the time of sale of the firearms that the weapons had been reactivated and were operational. She noted that Ms. Richter would not have embarked upon the sale of guns without the contacts and expertise of her husband, whom she described as a “notorious con man.” However, Justice Karakatsanis did find that Ms. Richter was actively involved in the bargaining for and sale of weapons and the delivery of the guns and ammunition. Several times in the course of her judgment she mentioned that Ms. Richter sold semi-automatic machine guns to an undercover officer posing as a biker in the belief that he intended to resell them to a Native crime syndicate in the west of Canada. Karakatsanis J. sentenced Ms. Richter to 37 months’ imprisonment after taking into account her pre-trial custody, age, diabetic condition and other factors.

[5] Ms. Richter was imprisoned at Grand Valley Institution for Women and was there interviewed by at least two officers with respect to her immigration status. She states in her affidavit to have been unclear on the precise details of those interviews or their exact purpose. At some point, she was informed of her right to contact counsel and says she tried without success to contact her counsel from the criminal trial. After June 25, 2007, when she states that she was informed she was being arrested on an immigration hold, she took steps to retain a lawyer specializing in immigration matters.

[6] A report on the factual grounds for proceeding with an admissibility hearing was written on May 29, 2007. The immigration officer reviewing the case interviewed the applicant and recommended she seek legal advice on June 4. She provided her telephone number should the applicant wish to contact her. The applicant made no contact with the officer over the next two weeks. The manager, acting as a ministerial delegate, referred the case for an admissibility hearing on the basis of the officer’s report on June 18. These steps were taken pursuant to section 44 of the *Immigration and Refugee*

[4] La juge Andromache Karakatsanis, de la Cour supérieure de justice de l’Ontario, a conclu lors du procès que M^{me} Richter était au courant, au moment de la vente des armes à feu, que celles-ci avaient été réactivées et qu’elles fonctionnaient. La juge Karakatsanis a souligné que M^{me} Richter ne se serait pas aventurée dans la vente d’armes sans les contacts et l’expertise de son mari, qu’elle a décrit d’[TRADUCTION] « escroc notoire ». Cependant, la juge Karakatsanis a conclu que M^{me} Richter jouait un rôle actif dans le marchandage et la vente d’armes, ainsi que dans la distribution des armes et des munitions. Elle a indiqué, à plusieurs reprises dans son jugement, que M^{me} Richter avait vendu des mitrail-leuses semi-automatiques à un agent d’infiltration, qui se faisait passer pour un motard, puisqu’elle croyait qu’il avait l’intention de les revendre à une association autochtone de malfaiteurs dans l’Ouest du Canada. La juge Karakatsanis, après avoir tenu compte de la période d’emprisonnement de M^{me} Richter avant la tenue du procès, de son âge, du fait qu’elle était diabétique et d’autres facteurs, l’a condamnée à 37 mois d’emprisonnement.

[5] M^{me} Richter a été incarcérée à l’Établissement Grand Valley pour femmes, où elle a été interrogée par au moins deux agents relativement à son statut d’immigrante. Elle affirme dans son affidavit n’avoir compris ni les détails exacts de ces entrevues ni leur but précis. À un moment donné, on a avisé M^{me} Richter de son droit à un avocat, mais elle dit avoir tenté sans succès de communiquer avec l’avocat qui l’avait représentée lors de son procès criminel. Après le 25 juin 2007, jour où elle affirme avoir été avisée qu’elle était en état d’arrestation, sous garde de l’Immigration, M^{me} Richter a pris les mesures nécessaires pour retenir les services d’un avocat spécialisé dans le domaine de l’immigration.

[6] Un rapport circonstancié, sur les motifs justifiant la tenue d’une enquête, a été établi le 29 mai 2007. Le 4 juin, l’agente d’immigration procédant à l’examen du dossier a interrogé la demanderesse et elle lui a recommandé de consulter un avocat. L’agente a donné son numéro de téléphone à la demanderesse, au cas où celle-ci désirerait communiquer avec elle. La demanderesse n’a pas communiqué avec l’agente dans les deux semaines qui ont suivi. Le 18 juin, le gestionnaire agissant en tant que délégué du ministre a déféré l’affaire pour enquête en se fondant sur le rapport de l’agente. Ces mesures ont

Protection Act, S.C. 2001, c. 27 [IRPA], which reads as follows:

44. (1) An officer who is of the opinion that a permanent resident or a foreign national who is in Canada is inadmissible may prepare a report setting out the relevant facts, which report shall be transmitted to the Minister.

(2) If the Minister is of the opinion that the report is well-founded, the Minister may refer the report to the Immigration Division for an admissibility hearing, except in the case of a permanent resident who is inadmissible solely on the grounds that they have failed to comply with the residency obligation under section 28 and except, in the circumstances prescribed by the regulations, in the case of a foreign national. In those cases, the Minister may make a removal order.

[7] On July 4, 2007, the applicant's counsel wrote to the manager requesting the opportunity to provide further information before the section 44 report was written. On July 11, the enforcement officer replied, noting that Ms. Richter had already been referred for an admissibility hearing and had been arrested and detained for that purpose. The officer also noted that she had been contacted by Ms. Richter's criminal law firm and that she had offered to forward any submissions they wished to make to the enforcement officer which would be scheduling the admissibility hearing.

Issues

[8] The applicant attacks the decision of the enforcement officer to prepare the report in file IMM-3154-07 and the decision of the manager to refer the report for an admissibility hearing in file IMM-3156-07. The issues raised were essentially the same in both files:

- a. Was there an error in the exercise of discretion?

- b. Was the duty of fairness breached (including the alleged failure to provide the applicant with an explanation of the process, an adequate opportunity to provide further information and an opportunity to see the report)?

été prises conformément à l'article 44 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 [LIPR], qui prévoit :

44. (1) S'il estime que le résident permanent ou l'étranger qui se trouve au Canada est interdit de territoire, l'agent peut établir un rapport circonstancié, qu'il transmet au ministre.

(2) S'il estime le rapport bien fondé, le ministre peut déférer l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête, sauf s'il s'agit d'un résident permanent interdit de territoire pour le seul motif qu'il n'a pas respecté l'obligation de résidence ou, dans les circonstances visées par les règlements, d'un étranger; il peut alors prendre une mesure de renvoi.

[7] Le 4 juillet 2007, l'avocat de la demanderesse a écrit au gestionnaire, lui demandant de lui donner l'occasion de fournir d'autres renseignements avant que le rapport prévu à l'article 44 soit établi. Le 11 juillet, l'agente d'exécution a répondu à l'avocat, soulignant que l'affaire de M^{me} Richter avait déjà été déférée pour enquête et que la demanderesse avait été arrêtée et détenue pour les besoins de l'enquête. L'agente a aussi indiqué que le cabinet d'avocats en droit criminel, dont M^{me} Richter avait retenu les services, avait communiqué avec elle et qu'elle avait offert de transmettre les observations que le cabinet désirait faire à l'agente d'exécution, qui allait fixer la date de l'enquête.

Questions en litige

[8] La demanderesse conteste la décision de l'agente d'exécution d'établir le rapport dans le dossier IMM-3154-07, et la décision du gestionnaire de déférer l'affaire pour enquête dans le dossier IMM-3156-07. Les questions soulevées étaient essentiellement les mêmes dans les deux dossiers :

- a. Y a-t-il eu une erreur dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire?

- b. Y a-t-il eu manquement au devoir d'agir équitablement (notamment en ce qui concerne l'omission reprochée d'avoir donné à la demanderesse une explication du processus, de lui avoir donné l'occasion suffisante de

- fournir d'autres renseignements et de lui avoir donné la possibilité de consulter le rapport)?
- c. Was the decision based on erroneous findings of fact? c. La décision était-elle fondée sur des conclusions de fait erronées?
- d. Did the officer/manager fail to provide adequate reasons? d. L'agente et le gestionnaire ont-ils omis de fournir des motifs suffisants?

Standard of review

[9] The decisions of the officer to write the report and the manager to refer it to the Immigration Division are reviewable on a reasonableness standard, with due deference being shown. In both subsections of the IRPA, the relevant decision maker is empowered to act where he or she is "of the opinion," which language was held to support a deferential stance at paragraph 30 of *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 3. Issues of procedural fairness, however, are subject to an assessment of whether the procedure was fair; if that duty is found to have been breached, the decision will be vacated.

Error of exercise of discretion

[10] The applicant submits that the officer and manager each had the discretion to consider factors set out in the relevant ministerial policy manuals, including humanitarian and compassionate (H&C) considerations: *Hernandez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2006] 1 F.C.R. 3 (F.C.). She asserts that the officer's failure to consider Justice Karakatsanis' reasons for sentence made her assessment of the relevant factors incomplete and she thereby erred in making her report. The manager erred in relying on the report without determining that it had been improperly prepared. The manager had a duty to ensure that a broader range of relevant factors had been considered.

[11] The respondent counters that the officer did consider a wide range of factors in deciding whether to

Norme de contrôle

[9] La décision de l'agente d'établir le rapport et celle du gestionnaire de déferer l'affaire à la Section de l'immigration sont contrôlables selon la norme de la raisonabilité, une grande retenue s'imposant. Dans les deux paragraphes de la LIPR, le décideur visé a le pouvoir d'agir lorsqu'il « estime » que les conditions applicables sont remplies, libellé qui appuie l'application d'une norme de contrôle fondée sur la retenue, selon le paragraphe 30 de l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3. Cependant, les questions relatives à l'équité procédurale font l'objet d'un examen à savoir si la procédure était équitable; s'il y a eu manquement au devoir d'agir équitablement, la décision sera annulée.

Erreur dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire

[10] La demanderesse soutient que l'agente et le gestionnaire avaient tous deux le pouvoir discrétionnaire d'examiner les facteurs énoncés dans les guides pertinents des politiques ministérielles, y compris les circonstances d'ordre humanitaire (CH): *Hernandez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2006] 1 R.C.F. 3 (C.F.). Elle fait valoir que l'omission par l'agente de tenir compte des motifs énoncés par la juge Karakatsanis à l'appui de la peine a fait en sorte que son examen des facteurs pertinents était incomplet, et que l'agente a donc commis une erreur en décidant d'établir son rapport. Le gestionnaire a quant à lui commis une erreur en se fondant sur le rapport sans avoir conclu qu'il était vicié. Le gestionnaire avait l'obligation de s'assurer que tous les facteurs pertinents avaient été pris en compte.

[11] Le défendeur affirme, pour sa part, que l'agente a en fait examiné un large éventail de facteurs en décidant

write a subsection 44(1) report on the relevant facts supporting an inadmissibility hearing in this case. Her decision was not in error and was reasonable. The discretion not to report is extremely limited: *Correia v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2004), 253 F.T.R. 153 (F.C.). The manager did not err by relying on the reasonable report of the officer.

[12] As I noted in *Awed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2006), 46 Admin. L.R. (4th) 233 (F.C.), the purpose of an interview under subsection 44(1) of the IRPA is “simply to confirm the facts that may support the formation of an opinion by the officer that a permanent resident or foreign national present in Canada is inadmissible” [at paragraph 18]. Where such facts are found to exist, the officer has a responsibility to prepare a report and is not empowered by the statute to exercise discretion.

[13] It is clear that the officer was aware of and considered the personal factors of Ms. Richter, including humanitarian and compassionate considerations, in coming to her decision. Given my view that the language of the IRPA does not empower officers considering a subsection 44(1) report to assess personal factors, I believe that such consideration was exercised in excess of her authority. However, it did not change the outcome and should not be the basis for setting the decision aside. The officer encouraged the applicant to seek legal advice and provided her business card for the applicant to contact her. The applicant did not take advantage of that opportunity.

[14] In respect of the manager’s decision to refer the report pursuant to subsection 44(2), the Federal Court of Appeal held in *Cha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2007] 1 F.C.R. 409, that the scope of discretion available to the Minister’s delegate was heavily dependent on the circumstances, including whether the person subject to referral was a permanent resident or foreign national. While a Minister’s delegate was found in *Cha* to have no discretion in the case of a foreign national convicted of a serious offence in Canada, the

s’il y avait lieu d’établir le rapport circonstancié prévu au paragraphe 44(1), rapport qui appuyait la tenue d’une enquête en l’espèce. La décision de l’agente n’était pas erronée et elle était raisonnable. Le pouvoir discrétionnaire de ne pas établir un rapport est extrêmement limité : *Correia c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2004 CF 782. Le gestionnaire n’a pas commis d’erreur en se fondant sur le rapport raisonnable de l’agente.

[12] Comme je l’ai souligné dans la décision *Awed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2006 CF 469, l’objet de l’entrevue tenue en application du paragraphe 44(1) de la LIPR est de « simplement confirmer les faits qui peuvent éventuellement amener l’agent à conclure que le résident permanent ou ressortissant étranger qui se trouve au Canada est interdit de territoire » [au paragraphe 18]. S’il est en présence de tels faits, l’agent doit établir un rapport et il n’est pas habilité par la LIPR à exercer un pouvoir discrétionnaire.

[13] Il est clair que l’agente était au courant des facteurs liés à la situation personnelle de M^{me} Richter, y compris les circonstances d’ordre humanitaire, et qu’elle les a examinés pour prendre sa décision. Vu mon opinion selon laquelle le libellé de la LIPR n’habilite pas les agents qui envisagent d’établir le rapport prévu au paragraphe 44(1) à évaluer les facteurs liés à la situation personnelle du demandeur, je suis d’avis que l’agente a outrepassé sa compétence en procédant à une telle évaluation. Cependant, cela n’a rien changé à l’issue de l’affaire et cela ne devrait pas justifier l’annulation de la décision. L’agente a encouragé la demanderesse à consulter un avocat et elle lui a donné sa carte professionnelle pour que la demanderesse puisse communiquer avec elle. La demanderesse n’a pas profité de cette possibilité.

[14] En ce qui concerne la décision du gestionnaire de déférer l’affaire conformément au paragraphe 44(2), la Cour d’appel fédérale a jugé dans l’arrêt *Cha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2007] 1 R.C.F. 409, que la portée du pouvoir discrétionnaire du délégué du ministre dépend en grande partie des circonstances, y compris de la question de savoir si le demandeur dont l’affaire pourrait être déférée est un résident permanent ou un étranger. La Cour d’appel a conclu dans l’arrêt *Cha* que la déléguée du ministre ne

question was left open whether some minimal amount of discretion was available to the manager in deciding whether to refer the report to the Immigration Division with respect to a permanent resident, as in this case.

[15] The H&C factors, detailed on the report written pursuant to subsection 44(1), were clearly before the Minister's delegate for his consideration of whether to refer the case for an admissibility hearing. In his comments on referring the report for an admissibility hearing, the manager wrote that such a hearing was appropriate despite Ms. Richter's long residence in Canada and the presence of her children here. I cannot find that decision unreasonable and it will stand.

[16] As for the officer carrying out an incomplete assessment because she did not have the reasons for sentence before her, I cannot agree. While they do acknowledge that the applicant was not the driving force behind the illegal behaviour for which she was convicted, the reasons for sentence hardly diminish her role in the criminal enterprise. Justice Karakatsanis held that "Ms. Richter was more than just a supporting player.... She became enthusiastic, sometimes aggressive about receiving her ... commission from any sales.... She was eager to profit from Yanover's activity and to engage in her own sales." Justice Karakatsanis also noted that she continued to minimize her own culpability. I do not see how the reasons for sentence would have changed the officer's report or the manager's referral based thereon.

Procedural fairness

[17] The applicant next claims that she was denied procedural fairness in not being adequately informed of the criteria against which her case was being assessed, in not being provided an adequate opportunity to make submissions and in not being provided with a copy of the report.

pouvait exercer aucun pouvoir discrétionnaire dans le cas d'un étranger déclaré coupable d'une infraction grave au Canada, mais elle a laissé en suspens la question de savoir si le gestionnaire disposait d'un pouvoir discrétionnaire minime dans sa décision de déférer ou non le rapport à la Section de l'immigration dans le cas d'un résident permanent, comme en l'espèce.

[15] Le délégué du ministre disposait clairement des facteurs CH, décrits dans le rapport établi en application du paragraphe 44(1), qu'il devait examiner pour décider s'il y avait lieu de déférer l'affaire pour enquête. En décidant de déférer l'affaire pour enquête, il a indiqué dans ses commentaires que la tenue d'une telle enquête était appropriée, malgré le fait que M^{me} Richter résidait au Canada depuis longtemps et que ses enfants y résidaient aussi. Je ne peux conclure que cette décision est déraisonnable, alors elle sera maintenue.

[16] Pour ce qui est de l'allégation selon laquelle l'agente a procédé à un examen incomplet du fait qu'elle ne disposait pas des motifs à l'appui de la peine, je ne partage pas cet avis. Les motifs à l'appui de la peine reconnaissent que la demanderesse n'était pas l'âme dirigeante de la conduite illicite pour laquelle elle a été déclarée coupable, mais ils ne limitent guère son rôle dans l'entreprise criminelle. La juge Karakatsanis a affirmé que [TRADUCTION] « M^{me} Richter ne jouait pas simplement un rôle de soutien [...] Elle devenait enthousiaste et parfois même dynamique quand venait le temps de recevoir sa [...] commission de vente [...] Elle s'empressait de tirer profit des activités de Yanover et de procéder à ses propres ventes ». La juge Karakatsanis a aussi souligné que M^{me} Richter continuait à minimiser sa propre culpabilité. Je ne vois pas comment les motifs à l'appui de la peine auraient modifié le rapport de l'agente ou le renvoi de l'affaire par le gestionnaire sur le fondement de ce rapport.

Équité procédurale

[17] La demanderesse allègue ensuite avoir été privée de son droit à l'équité procédurale, puisqu'elle n'a pas été avisée adéquatement des critères en fonction desquels son dossier était évalué, qu'elle n'a pas eu une possibilité suffisante de soumettre des observations, et qu'elle n'a pas reçu une copie du rapport.

[18] The duty of fairness owed for the proceedings under section 44 are relaxed and consist of the right to make submissions and to obtain a copy of the report: *Hernandez*. In the case at bar, the applicant had the purpose of the interview explained to her during the June 4 interview and was encouraged to obtain counsel and provide submissions within two weeks. In sum, the applicant was informed of her right and provided with every opportunity to make submissions but failed to do so. The officer and manager cannot be faulted for Ms. Richter's failure to take advantage of the procedure outlined to her.

[19] At the hearing, the applicant spoke of a heightened duty on immigration officials when dealing with a person in custody, given the restrictions on their liberty, and suggested that the officer should have contacted the criminal lawyer herself or gone back to the applicant after the two weeks to inquire whether the applicant had done anything about her situation. The respondent's position is that the duty of fairness is not variable with respect to the individual's location.

[20] While it is true that persons in the custody of the state are subject to limits on their freedom, they are not barred from seeking and obtaining legal services. Immigration officers cannot be required to act as the bridge between incarcerated persons who are the subject of a section 44 report and whatever counsel they have or may wish to have. In this case, the officer met with the applicant on June 4, 2007, at which time she explained the purpose of the interview, encouraged Ms. Richter to retain counsel and provide submissions and set a clear deadline for those submissions. At that point, she fulfilled her duty and the onus was on the applicant to follow through, which she did not do. Had she required additional time to contact a lawyer, for example, she could have contacted the officer to request it.

Erroneous finding of fact

[21] Next, the applicant asserts that the decision of the officer was based on an erroneous finding of fact. Both

[18] Le devoir d'agir équitablement dans les procédures au titre de l'article 44 est moins strict et est constitué du droit de soumettre des observations et d'obtenir une copie du rapport : *Hernandez*, précitée. En l'espèce, l'agente a expliqué le but de l'entrevue du 4 juin à la demanderesse et elle l'a encouragée à retenir les services d'un avocat et à soumettre des observations dans les deux semaines qui suivraient. En résumé, la demanderesse a été avisée de ses droits et elle a eu tout le loisir de soumettre des observations, mais elle ne l'a pas fait. L'agente et le gestionnaire ne sauraient être blâmés de l'omission par M^{me} Richter de tirer profit de la procédure lui ayant été expliquée.

[19] À l'audience, la demanderesse a parlé d'un devoir accru chez les agents d'immigration lorsqu'ils ont affaire à des personnes sous garde, compte tenu des restrictions imposées à leur liberté, et elle a laissé entendre que l'agente aurait dû communiquer avec l'avocat au criminel elle-même ou qu'elle aurait dû communiquer avec elle, après deux semaines, pour lui demander si elle avait pris des mesures relativement à sa situation. Le défendeur soutient que le devoir d'agir équitablement ne varie pas en fonction du lieu où se trouve le demandeur.

[20] Même s'il est vrai que la liberté des personnes sous garde de l'État est restreinte, on n'interdit à ces personnes ni de consulter un avocat ni de retenir ses services. On ne peut exiger des agents d'immigration qu'ils servent de lien entre les personnes sous garde qui font l'objet du rapport prévu à l'article 44 et l'avocat dont elles ont retenu les services ou dont elles désirent retenir les services. En l'espèce, l'agente a rencontré la demanderesse le 4 juin 2007, elle lui a alors expliqué le but de l'entrevue, elle l'a encouragée à retenir les services d'un avocat et à soumettre des observations, et elle a fixé un délai précis pour le dépôt de ces observations. À ce moment-là, l'agente s'est acquittée de son devoir et il incombait à la demanderesse de donner suite à ses recommandations, ce qu'elle n'a pas fait. Par exemple, si elle avait besoin de temps supplémentaire pour communiquer avec un avocat, la demanderesse aurait pu le demander à l'agente en communiquant avec elle.

Conclusion de fait erronée

[21] La demanderesse allègue ensuite que la décision de l'agente était fondée sur une conclusion de fait erronée.

it and the manager's decision relying on it should therefore be vacated, she submits. The officer wrote in her conclusion that the applicant did not show remorse. Ms. Richter points to the reasons for sentence, which were not before the officer, to illustrate otherwise. Justice Karakatsanis held that Ms. Richter had expressed real remorse on the day that her sentence was imposed, but noted that she continued to minimize her own culpability.

[22] I fail to see what relevance there is to expressions of remorse or the lack thereof with the exercise of the officer's duty under subsection 44(1). There is nothing in the plain language of the enactment to suggest that Parliament intended that officers be given the discretion to consider whether convicted offenders regretted their crimes and should thereby be exempted from the inadmissibility provisions of the Act in determining whether to issue a report.

[23] Even if I were to accept that subjective factors of this nature were to govern the decision, given that the officer's notes indicate that Ms. Richter continued to place the blame on Charles Yanover, I cannot see that the actual sentence from the report, which reads "Subject did not show any remorse [*sic*] for her actions but rather transferred the blame to her spouse" is an error justifying the Court's intervention.

Adequacy of reasons

[24] Finally, the applicant submitted that the reasons of both the officer and the manager were inadequate and she was thus denied procedural fairness. I disagree. The test for the adequacy of reasons is that it permits the person about whom the decision was made to understand the basis for that decision. The reasons are adequate and sufficient for Ms. Richter to know on what basis the referral was made and to argue her case at her admissibility hearing.

[25] For these reasons, I dismiss both applications for judicial review.

La demanderesse soutient que la décision de l'agente et la décision du gestionnaire, qui était fondée sur celle de l'agente, devraient donc toutes deux être annulées. L'agente a écrit dans sa conclusion que la demanderesse n'avait exprimé aucun remords. M^{me} Richter invoque les motifs à l'appui de la peine, dont l'agente ne disposait pas, afin d'illustrer le contraire. La juge Karakatsanis a indiqué que M^{me} Richter avait exprimé de vrais remords le jour où sa peine lui avait été infligée, mais elle a souligné que la demanderesse avait continué à minimiser sa propre culpabilité.

[22] Je ne vois pas la pertinence qu'a la présence ou l'absence de remords dans l'exercice par l'agent de son devoir en application du paragraphe 44(1). Rien dans le libellé clair de la disposition ne tend à indiquer que le législateur voulait donner aux agents un pouvoir discrétionnaire, dans leur décision d'établir ou non un rapport, leur permettant d'examiner si les condamnés regrettaient leurs crimes et devaient donc être exemptés de l'application des dispositions de la LIPR relatives à l'interdiction de territoire.

[23] Même si j'acceptais que la décision dépende de facteurs subjectifs de cette nature, comme les notes de l'agente indiquent que M^{me} Richter continuait à blâmer Charles Yanover, je ne peux conclure que la phrase même du rapport, selon laquelle [TRADUCTION] « [l']intéressée n'a exprimé aucun remords pour ses actions, mais elle a plutôt jeté le blâme sur son époux », constitue une erreur justifiant l'intervention de la Cour.

Caractère suffisant des motifs

[24] Enfin, la demanderesse soutient que les motifs de l'agente et du gestionnaire étaient insuffisants et qu'elle a donc été privée de son droit à l'équité procédurale. Je ne suis pas de cet avis. Le critère à appliquer pour déterminer le caractère suffisant des motifs est qu'ils doivent permettre à la personne qui fait l'objet de la décision d'en comprendre le fondement. Les motifs sont suffisants pour permettre à M^{me} Richter de savoir sur quel fondement son affaire a été déférée et de se défendre lors de l'enquête.

[25] Pour ces motifs, je rejette les deux demandes de contrôle judiciaire.

[26] The applicant proposed that I certify questions on the following issues:

1. Is there a greater duty of fairness required of immigration officers with respect to a section 44 report or referral for those in custody?

2. Should significant weight be given to the statements of the Minister and senior officials before the Standing Committee and sections of the manual assuring that an inquiry into the personal circumstances of a permanent resident for whom a section 44 report is being considered would be undertaken “at the front end” of the process, as described in paragraph 41 of *Cha*?

3. What is the scope of discretion available to the officer in preparing a subsection 44(1) report regarding a permanent resident or to the manager in considering whether to refer such a report for an admissibility hearing?

4. What is the duty of fairness owed by the officer in preparing a subsection 44(1) report regarding a permanent resident or by the manager in considering whether to refer such a report for an admissibility hearing?

[27] The second and third questions would not be dispositive of an appeal in this matter as I have found that the officer did in fact conduct an inquiry at the front end of the process and exercised a discretion, which in my view, is not within the scope of her authority on a plain language reading of the statutory provision. I have considerable difficulty with the proposition that such a discretion can be read into the statute because of assurances given the Standing Committee prior to enactment by a Minister and officials. The fourth question is not sufficiently specific to the facts of this case to have an impact on its outcome.

[26] La demanderesse m’a demandé de certifier les questions suivantes :

1. Les agents d’immigration ont-ils un devoir plus important d’agir équitablement envers les personnes sous garde qui font l’objet d’un rapport ou d’un renvoi de l’affaire au titre de l’article 44?

2. Une valeur probante importante devrait-elle être accordée aux déclarations faites par le ministre et les hauts fonctionnaires devant le comité permanent, ainsi qu’aux articles du guide qui font en sorte que l’enquête sur la situation personnelle d’un résident permanent pour lequel on pense établir un rapport en application de l’article 44 sera entreprise « au stade initial » du processus, selon ce qui est décrit au paragraphe 41 de l’arrêt *Cha*?

3. Quelle est la portée du pouvoir discrétionnaire de l’agent lorsqu’il décide d’établir ou non le rapport prévu au paragraphe 44(1) à l’égard d’un résident permanent, ou quelle est la portée du pouvoir discrétionnaire du gestionnaire lorsqu’il décide de déférer ou non l’affaire pour enquête?

4. À quel devoir d’agir équitablement l’agent est-il tenu lorsqu’il décide d’établir ou non le rapport prévu au paragraphe 44(1) à l’égard d’un résident permanent, ou à quel devoir d’agir équitablement le gestionnaire est-il tenu lorsqu’il décide de déférer ou non l’affaire pour enquête?

[27] Les deuxième et troisième questions ne seraient pas déterminantes dans un appel de la présente affaire, puisque j’ai conclu que l’agente avait en fait mené une enquête au stade initial du processus et qu’elle avait exercé un pouvoir discrétionnaire, qu’elle n’était pas, selon moi, autorisée à exercer à la lumière du libellé clair de la disposition législative. J’ai beaucoup de difficulté avec la prétention selon laquelle il est possible d’interpréter la LIPR pour y inclure un tel pouvoir discrétionnaire compte tenu des assurances données au comité permanent par le ministre et les hauts fonctionnaires avant l’adoption de la loi. La quatrième question ne se rapporte pas suffisamment aux faits en l’espèce pour avoir une incidence sur l’issue de l’affaire.

[28] I note that the third and fourth questions are similar to those certified in *Hernandez*, in which the appeal was abandoned. These questions are of general importance and an authoritative answer would be of assistance to both immigration officers and this Court, especially with respect to the question left open in *Cha* as to a distinction being drawn between permanent residents and foreign nationals.

[29] The first question, somewhat modified for precision, will be certified as being a serious question of general importance which would be dispositive of the appeal.

JUDGMENT

IT IS THE JUDGMENT OF THIS COURT that the applications are dismissed. The following question is certified as a serious question of general importance:

1. Is there a greater duty of fairness required of immigration officers preparing a subsection 44(1) report and the Minister in referring the report when dealing with persons in custody?

[28] Je souligne que les troisième et quatrième questions sont semblables à celles certifiées dans la décision *Hernandez*, dans laquelle l'appel a été abandonné. Ces questions sont de portée générale et une réponse qui fait autorité serait utile aux agents d'immigration et à la Cour, particulièrement en ce qui concerne la question laissée en suspens dans l'arrêt *Cha*, qui porte sur la distinction établie entre les résidents permanents et les étrangers.

[29] La première question, quelque peu modifiée par souci de précision, sera certifiée en tant que question grave de portée générale qui serait déterminante quant à l'issue d'un appel.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE que les demandes soient rejetées. La question suivante est certifiée en tant que question grave de portée générale :

1. Les agents d'immigration qui établissent le rapport prévu au paragraphe 44(1), et le ministre qui défère l'affaire, sont-ils tenus à un devoir plus important d'agir équitablement lorsqu'ils ont affaire à des personnes sous garde?