

T-1476-14
2015 FC 91

T-1476-14
2015 CF 91

Rocco Galati, Manuel Azevedo and Constitutional Rights Centre Inc. (*Applicants*)

Rocco Galati, Manuel Azevedo et le Centre de droit constitutionnel Inc. (*demandeurs*)

v.

c.

His Excellency the Right Honourable Governor General David Johnston, the Honourable Chris Alexander, Minister of Citizenship and Immigration, the Attorney General of Canada and the Minister of Justice (*Respondents*)

Son Excellence le très honorable gouverneur général David Johnston, l'honorable Chris Alexander, ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration, le procureur général du Canada et le ministre de la Justice (*défendeurs*)

INDEXED AS: GALATI v. CANADA (GOVERNOR GENERAL)

RÉPERTORIÉ : GALATI c. CANADA (GOUVERNEUR GÉNÉRAL)

Federal Court, Rennie J.—Toronto, October 23, 2014; Ottawa, January 22, 2015.

Cour fédérale, juge Rennie—Toronto, 23 octobre 2014; Ottawa, 22 janvier 2015.

Constitutional Law — Distribution of Powers — Judicial review of decision by Governor General to grant royal assent to Bill C-24 Strengthening Canadian Citizenship Act (Strengthening Citizenship Act) — Strengthening Citizenship Act, s. 8 allowing Minister of Citizenship and Immigration to revoke citizenship of natural-born, naturalized Canadian citizens where citizen convicted in relation to national security or terrorism — Whether Strengthening Citizenship Act, s. 8 beyond legislative capacity of Parliament under Constitution Act, 1867 — Strengthening Citizenship Act, s. 8 within legislative competence of Parliament under Constitution Act, 1867, having constitutional foundation under general power of Constitution Act, 1867, ss. 91, 91(25) — No common law doctrine becoming unwritten constitutional principle of inalienable right to citizenship — Proposition that citizenship is an inalienable right that cannot be defined, circumscribed or revoked having no support — While Calvin v. Smith (Calvin's case) establishing common law entitlement to citizenship based on birthplace (jus soli), Calvin's case over-taken by both common law, statute law — Neither Westminster, nor Parliament, feeling constrained by jus soli principle — Citizenship falling within Parliament's residual powers under opening words of s. 91, as well as under s. 91(25) — S. 91(25) complementing general power, reinforcing conclusion citizenship under authority of Parliament — Legislative competence over naturalization including competence over citizenship — Application dismissed.

Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Contrôle judiciaire de la décision du gouverneur général d'octroyer la sanction royale au projet de loi C-24 intitulé Loi renforçant la citoyenneté canadienne (Loi renforçant la citoyenneté) — L'art. 8 de la Loi renforçant la citoyenneté autorisait le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration à révoquer la citoyenneté de citoyens canadiens de naissance ou naturalisés qui sont déclarés coupables d'une infraction liée à la sécurité nationale ou au terrorisme — Il s'agissait de savoir si l'art. 8 de la Loi renforçant la citoyenneté excède la capacité législative du Parlement que confère la Loi constitutionnelle de 1867 — L'art. 8 de la Loi renforçant la citoyenneté relève de la compétence législative que la Loi constitutionnelle de 1867 confère au Parlement et a un fondement constitutionnel dans le pouvoir général que confère les art. 91 et 91(25) de la Loi constitutionnelle de 1867 — Aucun principe de common law n'aurait pu devenir un principe constitutionnel non écrit faisant état d'un droit inaliénable à la citoyenneté — La thèse selon laquelle la citoyenneté est un droit inaliénable que le Parlement ne peut pas définir, circonscrire ou révoquer n'a aucun appui — Bien que l'arrêt Calvin v. Smith (arrêt Calvin) ait établi un droit de common law à la citoyenneté fondé sur le lieu de naissance (jus soli), cet arrêt a été supplanté par la common law ainsi que par le droit statutaire — Ni Westminster ni le Parlement ne se sont sentis limités par le principe de jus soli — La citoyenneté relève des pouvoirs résiduels que confèrent au Parlement les premiers mots de l'art. 91 ainsi que de l'art. 91(25) — L'art. 91(25) vient compléter le pouvoir général, et il renforce la conclusion selon laquelle la citoyenneté relève de la compétence du Parlement — La compétence législative sur la naturalisation englobe la compétence sur la citoyenneté — Demande rejetée.

Federal Court Jurisdiction — Governor General granting royal assent to Bill C-24, Strengthening Canadian Citizenship Act — Whether grant of royal assent justiciable; whether Governor General “federal board, commission or other tribunal” within meaning of Federal Courts Act, s. 2(1) when granting royal assent — Governor General’s discretion to assent constrained by constitutional convention of responsible government — In granting assent, Governor General not exercising independent discretion — Act of assent legislative act, not justiciable — Whether Governor General a federal board determined by source of power exercised — In granting assent, Governor General not acting under Royal Assent Act, but exercising constitutional responsibility under Constitution Act, 1867, s. 55 — Federal Courts Act, s. 2(2) making it clear that members of House of Commons also exempt from definition of “federal board, commission or other tribunal” — Neither Minister could be joined as a respondent — Clear language, intent of Federal Courts Act, s. 2(1) not truncated, altered by fact member of House of Commons also cabinet minister.

This was an application for judicial review of the decision by the Governor General of Canada to grant royal assent to Bill C-24, the *Strengthening Canadian Citizenship Act* (Strengthening Citizenship Act).

Section 8 of the Strengthening Citizenship Act amended the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29 by allowing the Minister of Citizenship and Immigration to revoke the citizenship of natural-born and naturalized Canadian citizens where a citizen has a conviction relating to national security or terrorism. The applicants argued, *inter alia*, that section 8 of the Strengthening Citizenship Act is beyond the legislative competence of Parliament under the *Constitution Act, 1867*, that its competence was confined to aliens and naturalization under subsection 91(25) of the *Constitution Act, 1867*, that citizenship is an immutable and inalienable right that cannot be revoked by legislation, and that the Governor General exceeded the scope of his discretion under the Crown prerogative, as well as his authority under the *Royal Assent Act* in granting royal assent to the Strengthening Citizenship Act. The applicants requested that the Governor General refuse to grant royal assent to the Strengthening Citizenship Act.

The main issues were whether the Governor General’s grant of royal assent is justiciable, whether the Governor General, in granting royal assent, was a “federal board, commission or other tribunal” within the meaning of subsection

Compétence de la Cour fédérale — Le gouverneur général a octroyé la sanction royale au projet de loi C-24 intitulé Loi renforçant la citoyenneté canadienne — Il s’agissait de savoir si l’octroi de la sanction royale était justiciable et si le gouverneur général, en octroyant la sanction royale, était un « office fédéral » au sens de l’art. 2(1) de la Loi sur les Cours fédérales — Le pouvoir discrétionnaire du gouverneur général d’octroyer la sanction royale est circonscrit par la convention constitutionnelle du gouvernement responsable — En octroyant la sanction, le gouverneur général n’exerce pas un pouvoir discrétionnaire indépendant — Il s’agit d’un acte législatif non justiciable — La question de savoir si le gouverneur général est un office fédéral dépend de la source du pouvoir en question — Lorsqu’il octroie la sanction, le gouverneur général n’agit pas en vertu de la Loi sur la sanction royale; il exerce une responsabilité constitutionnelle qui lui est conférée par l’art. 55 de la Loi constitutionnelle de 1867 — L’art. 2(2) de la Loi sur les Cours fédérales indique clairement que les membres de la Chambre des communes échappent à la définition d’un « office fédéral » — Ni l’un ni l’autre des ministres ne peuvent être joints à titre de défendeurs — Le libellé et l’intention clairs de l’art. 2(1) ne sont ni tronqués ni modifiés par le fait qu’un membre de la Chambre des communes est également ministre du Cabinet.

Il s’agissait d’une demande de contrôle judiciaire de la décision du gouverneur général du Canada d’octroyer la sanction royale au projet de loi C-24, intitulé *Loi renforçant la citoyenneté canadienne* (Loi renforçant la citoyenneté).

L’article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté a apporté des modifications à la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29 en autorisant le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration à révoquer la citoyenneté de citoyens canadiens de naissance ou naturalisés qui sont déclarés coupables d’une infraction liée à la sécurité nationale ou au terrorisme. Les demandeurs ont soutenu, entre autres, que l’article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté excède la compétence législative que la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement, que sa compétence se limitait aux « aubains » et à la naturalisation, aux termes du paragraphe 91(25) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, que la citoyenneté est un droit immuable et inaliénable qu’aucune loi ne peut révoquer et qu’en octroyant la sanction royale à la Loi renforçant la citoyenneté, le gouverneur général a outrepassé le cadre du pouvoir discrétionnaire que lui confère la prérogative royale, de même que le pouvoir que lui accorde la *Loi sur la sanction royale*. Les demandeurs ont demandé que le gouverneur général refuse d’octroyer la sanction royale à la Loi renforçant la citoyenneté.

Il s’agissait principalement de savoir si l’octroi, par le gouverneur général, de la sanction royale était justiciable; si le gouverneur général, en octroyant la sanction royale, était un « office fédéral » au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur les*

2(1) of the *Federal Courts Act*, and whether section 8 of the Strengthening Citizenship Act is beyond the legislative capacity of Parliament under the *Constitution Act, 1867*.

Held, the application should be dismissed.

The courts cannot intervene in the legislative process. They exercise a supervisory jurisdiction once a law has been enacted. Until that time, a court cannot review, enjoin or otherwise engage in the legislative process unless asked by way of a reference framed under the relevant legislation. While section 55 of the *Constitution Act, 1867* confers discretion on the Governor General whether to assent, that discretion is wholly constrained by the constitutional convention of responsible government. In granting assent, the Governor General does not exercise an independent discretion. He acts on the advice of the Prime Minister. Assent must be given to a bill that has passed both Houses of Parliament; to withhold assent would be inconsistent with the principles of responsible government. The act of assent, although originally a prerogative power, remains a legislative act and therefore not justiciable. It is the act of the Sovereign, represented in Canada by the Governor General, which moves a bill from the political, legislative process into the realm of normative law. The Governor General may signify royal assent in writing. It is a legislative act and not justiciable. The application failed on this basis alone.

Whether the Governor General, in granting royal assent, is a federal board is determined by the source or origin of the power exercised. The power of assent is derived from the *Constitution Act, 1867*. The provenance of the power to grant or withhold assent lies in the royal prerogative, but that power is now embedded in section 55 of the *Constitution Act, 1867*, and how that prerogative is exercised is constrained by constitutional convention. In granting assent, the Governor General is not acting under the *Royal Assent Act*, but is exercising a constitutional responsibility vested in him under section 55 of the *Constitution Act, 1867*. Subsection 2(2) of the *Federal Courts Act* makes it clear that members of the House of Commons are also exempt from the definition of “federal board, commission or other tribunal” found in subsection 2(1) of the *Federal Courts Act*. As members of the House of Commons, neither Minister could be joined as a respondent. The result is no different simply because a Member of Parliament also holds a Cabinet portfolio. The clear language and intent of subsection 2(1) is neither truncated nor altered by the fact that a member of the House of Commons is also a cabinet minister.

Cours fédérales; et si l'article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté excède la capacité législative du Parlement que confère la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Jugement : la demande doit être rejetée.

Les tribunaux ne peuvent pas intervenir dans le processus législatif. Ils exercent un pouvoir de surveillance une fois qu'une loi a été adoptée. Avant ce moment-là, un tribunal ne peut pas soumettre le processus législatif à un contrôle ou s'y immiscer, sauf si on lui en fait la demande par un renvoi formulé en vertu de la loi pertinente. Bien que l'article 55 de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au gouverneur général le pouvoir discrétionnaire d'octroyer la sanction ou non, ce pouvoir est entièrement circonscrit par la convention constitutionnelle du gouvernement responsable. En octroyant la sanction, le gouverneur général n'exerce pas un pouvoir discrétionnaire indépendant. Il agit sur l'avis du premier ministre. Il est obligatoire de sanctionner un projet de loi qui a franchi les étapes des deux Chambres du Parlement; refuser d'octroyer la sanction serait incompatible avec les principes du gouvernement responsable. L'acte de la sanction, même s'il s'agissait au départ d'une prerogative, demeure un acte législatif et n'est donc pas justiciable. C'est l'acte du souverain, représenté au Canada par le gouverneur général, qui fait passer un projet de loi du processus législatif, politique, au domaine du droit normatif. Le gouverneur général peut signifier la sanction royale par écrit. Il s'agit d'un acte législatif et non justiciable. La demande devait échouer sur ce seul fondement.

La question de savoir si le gouverneur général, lorsqu'il octroie la sanction royale, est un office fédéral dépend de la source du pouvoir en question. Le pouvoir de sanction découle de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La source du pouvoir d'octroyer ou de refuser la sanction réside dans la prerogative royale, mais ce pouvoir est maintenant ancré à l'article 55 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et la manière d'exercer cette prerogative est limitée par convention constitutionnelle. Lorsqu'il octroie la sanction, le gouverneur général n'agit pas en vertu de la *Loi sur la sanction royale*; il exerce une responsabilité constitutionnelle qui lui est conférée par l'article 55 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le paragraphe 2(2) de la *Loi sur les Cours fédérales* indique clairement que les membres de la Chambre des communes échappent à la définition d'un « office fédéral » qui se trouve au paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*. En tant que députés, ni l'un ni l'autre des ministres ne peuvent être joints à titre de défendeurs. Le résultat n'est pas différent juste parce qu'un membre du Parlement détient également un portefeuille du Cabinet. Le libellé et l'intention clairs du paragraphe 2(1) ne sont ni tronqués ni modifiés par le fait qu'un membre de la Chambre des communes est également ministre du Cabinet.

Section 8 of the Strengthening Citizenship Act is within the legislative competence of Parliament under the *Constitution Act, 1867*, and has a constitutional foundation in both the general power of section 91 as well as subsection 91(25) of the *Constitution Act, 1867*. There was no common law doctrine extant at Confederation which, through the preamble to the *Constitution Act, 1867*, could become an unwritten constitutional principle of an inalienable right to citizenship. Since no such right existed it therefore could not then have been “frozen and constitutionalized” upon the patriation of the *Constitution Act, 1867*. The proposition that citizenship is an inalienable right that cannot be defined, circumscribed or revoked by Parliament has no support. While the applicants were correct in asserting that *Calvin v. Smith* (*Calvin’s case*) established a common law entitlement to citizenship based on birthplace (*jus soli*), *Calvin’s case* was overtaken by both the common law and statute law. A historical survey of the legislative treatment of nationality and citizenship demonstrated that neither Westminster, nor Parliament, felt constrained by the *jus soli* principle. Nationality or citizenship could be lost, in some cases, retroactively, by conduct, absence from the country, and marriage. Citizenship is a creature of statute. The Federal Court of Appeal and the Supreme Court of Canada have made it clear that there is no independent or free-standing right to citizenship except as accorded by sections 3 to 6 of the *Citizenship Act*. Citizenship clearly falls within Parliament’s residual powers under the opening words of section 91 (peace, order, and good government), as well as subsection 91(25). Subsection 91(25) complements the general power, and reinforces the conclusion that all aspects of citizenship are within the exclusive and plenary authority of Parliament. It is implicit that legislative competence over naturalization includes competence over citizenship.

L’article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté relève de la compétence législative que la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement, et il a un fondement constitutionnel à la fois dans le pouvoir général que confère l’article 91 et dans le paragraphe 91(25) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il n’y avait aucun principe de common law existant à l’époque de la Confédération qui, par le truchement du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, aurait pu devenir un principe constitutionnel non écrit faisant état d’un droit inaliénable à la citoyenneté. Comme il n’existait aucun droit de cette nature, il n’aurait donc pas pu être « figé et constitutionnalisé » au moment du rapatriement de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La thèse selon laquelle la citoyenneté est un droit inaliénable que le Parlement ne peut pas définir, circonscrire ou révoquer n’a aucun appui. Les demandeurs avaient raison d’affirmer que l’arrêt *Calvin v. Smith* (arrêt *Calvin*) a établi un droit de common law à la citoyenneté fondé sur le lieu de naissance (*jus soli*), mais cet arrêt a été supplanté par la common law ainsi que par le droit statutaire. Cette brève revue historique du traitement législatif de la nationalité et de la citoyenneté montre que ni Westminster ni le Parlement ne se sont sentis limités par le principe de *jus soli*. Il était possible à une personne de perdre la nationalité ou la citoyenneté dans certains cas, rétroactivement, du fait de sa conduite, de son absence du pays et de son mariage. La citoyenneté est une création de la loi. La Cour d’appel fédérale et la Cour suprême du Canada ont clairement indiqué qu’il n’existe aucun droit indépendant ou distinct à la citoyenneté, hormis celui qu’accordent les articles 3 à 6 de la *Loi sur la citoyenneté*. La citoyenneté relève manifestement des pouvoirs résiduels que confèrent au Parlement les premiers mots de l’article 91 (paix, ordre et bon gouvernement), ainsi que du paragraphe 91(25). Le paragraphe 91(25) vient compléter le pouvoir général, et il renforce la conclusion selon laquelle tous les aspects de la citoyenneté relèvent de la compétence exclusive du Parlement. Il est implicite que la compétence législative sur la naturalisation englobe la compétence sur la citoyenneté.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

- American Colonies Peace Act* (1782), 22 Geo. III, c. 46 (U.K.).
An Act to amend the Canadian Citizenship Act, S.C. 1958, c. 24, s. 2.
An Act to declare certain Persons, therein described, Aliens, and to vest their Estates in His Majesty (1814), 54 Geo. III, c. 9.
British Nationality Act, 1981 (U.K.), 1981, c. 61.
British North America Act, 1867 (The), 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5].
Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 1.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Acte canadien de 1881 sur la naturalisation*, S.C. 1881, ch. 13.
Acte de l’Amérique du Nord britannique, 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5].
American Colonies Peace Act (1782), 22 Geo. III, ch. 46 (R.-U.).
An Act to declare certain Persons, therein described, Aliens, and to vest their Estates in His Majesty (1814), 54 Geo. III, ch. 9.
British Nationality Act, 1981 (R.-U.), 1981, ch. 61.
Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1.

- Canadian Citizenship Act*, S.C. 1946, c. 15.
Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 3(1)(a),(b),(c), 10(2)(a),(b).
Citizenship Act, S.C. 1974-75-76, c. 108, s. 10(1).
Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], ss. 9, 17, 55, 91.
Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 41.
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 2 “terrorism offence”, 47.
Extradition Act, S.C. 1999, c. 18.
Federal Courts Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 2(1) “federal board, commission or other tribunal”, (2).
Federal Courts Rules, SOR/98-106, r. 82.
Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27.
Letters Patent Constituting the office of Governor General of Canada (1947), R.S.C., 1985, Appendix II, No. 31.
Magna Carta (1215), cl. 39, 42.
National Defence Act, R.S.C., 1985, c. N-5.
Naturalization Act, 1881 (The), S.C. 1881, c. 13.
Naturalization Act, 1914 (The), S.C. 1914, c. 44, s. 7(2).
Naturalization Acts, 1870 and 1872 (The) (U.K.), 35 & 36 Vict., c. 39.
Parliament of Canada Act, R.S.C., 1985, c. P-1.
Royal Assent Act, S.C. 2002, c. 15, s. 2.
Security of Information Act, R.S.C., 1985, c. O-5.
Statute of Westminster, 1931, (U.K.), 22 Geo. V, c. 4 [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 27].
Strengthening Canadian Citizenship Act, S.C. 2014, c. 22, s. 8.
- Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 2 « infraction de terrorisme », 47.
Lettres patentes constituant la charge de gouverneur général du Canada (1947), L.R.C. (1985), appendice II, n° 31.
Loi concernant la Naturalisation, 1914, S.C. 1914, ch. 44, art. 7(2).
Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 9, 17, 55, 91.
Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 41.
Loi modifiant la Loi sur la citoyenneté canadienne, S.C. 1958, ch. 24, art. 2.
Loi renforçant la citoyenneté canadienne, L.C. 2014, ch. 22, art. 8.
Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 3(1)(a), b), c), 10(2)(a), b).
Loi sur la citoyenneté, S.C. 1974-75-76, ch. 108, art. 10(1).
Loi sur la citoyenneté canadienne, S.C. 1946, ch. 15.
Loi sur la défense nationale, L.R.C. (1985), ch. N-5.
Loi sur la protection de l'information, L.R.C. (1985), ch. O-5.
Loi sur la sanction royale, L.C. 2002, ch. 15, art. 2.
Loi sur le Parlement du Canada, L.R.C. (1985), ch. P-1.
Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2(1) « office fédéral », (2).
Loi sur l'extradition, L.C. 1999, ch. 18.
Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27.
Magna Carta (1215), art. 39, 42.
Naturalization Acts, 1870 and 1872 (The) (R.-U.), 35 & 36 Vict., ch. 39.
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, règle 82.
Statute of Westminster, 1931, (R.-U.), 22 Geo. V, ch. 4 [L.R.C. (1985), appendice II, n° 27].

TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

Definitive Treaty of Paris, United States and Great Britain, 3 September 1783, 8 U.S. Stat. 80, U.K.T.S. 1783 No. 104.

CASES CITED

NOT FOLLOWED:

Calvin v. Smith (1608), 77 E.R. 377 (K.B.).

APPLIED:

Canada (Attorney General) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society, 2012 SCC 45,

TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

Definitive Treaty of Paris, United States and Great Britain, 3 September 1783, 8 U.S. Stat. 80, U.K.T.S. 1783 n° 104.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION NON SUIVIE :

Calvin v. Smith (1608), 77 E.R. 377 (K.B.).

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society, 2012 CSC 45,

[2012] 2 S.C.R. 524; *Southam Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1990] 3 F.C. 465, (1990), 73 D.L.R. (4th) 289 (C.A.); *Winner v. S.M.T.*, [1951] S.C.R. 887, [1951] 4 D.L.R. 529.

DISTINGUISHED:

Reference re Supreme Court Act, ss. 5 and 6, 2014 SCC 21, [2014] 1 S.C.R. 433.

CONSIDERED:

Hupacasath First Nation v. Canada (Attorney General), 2015 FCA 4, 379 D.L.R. (4th) 737; *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236, (1992), 88 D.L.R. (4th) 193; *Friends of the Earth v. Canada (Governor in Council)*, 2008 FC 1183, [2009] 3 F.C.R. 201; *New Brunswick Broadcasting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)*, [1993] 1 S.C.R. 319, (1993), 100 D.L.R. (4th) 212; *Re: Resolution to Amend the Constitution*, [1981] 1 S.C.R. 753, (1981), 34 Nfld. & P.E.I.R. 1; *Reference re Canada Assistance Plan (B.C.)*, [1991] 2 S.C.R. 525, (1991), 83 D.L.R. (4th) 297; *Canada (Auditor General) v. Canada (Minister of Energy, Mines and Resources)*, [1989] 2 S.C.R. 49, (1989), 61 D.L.R. (4th) 604; *Harper v. Atchison*, 2011 SKQB 38 (CanLII), 369 Sask. R. 134; *Doe d. Thomas v. Acklam* (1824), 107 E.R. 572 (K.B.); *Taylor v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FCA 349, [2008] 3 F.C.R. 324; *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124 (P.C.); *Reference re Same-Sex Marriage*, 2004 SCC 79, [2004] 3 S.C.R. 698.

REFERRED TO:

Anisman v. Canada (Border Services Agency), 2010 FCA 52, 400 N.R. 137; *A.G. for Canada v. A.G. for Nova Scotia*, [1951] S.C.R. 31, [1950] 4 D.L.R. 369; *Reference Re Amendments to the Residential Tenancies Act (N.S.)*, [1996] 1 S.C.R. 186, (1996), 131 D.L.R. (4th) 609; *MacKay v. The Queen*, [1980] 2 S.C.R. 370, (1980), 114 D.L.R. (3d) 393; *Doucet-Boudreau v. Nova Scotia (Minister of Education)*, 2003 SCC 62, [2003] 3 S.C.R. 3; *Hogan et al. v. Newfoundland (Attorney General) et al.*, 1998 CanLII 18727, 162 Nfld. & P.E.I.R. 132 (S.C.T.D.); *Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.*, [1985] 1 S.C.R. 441, (1985), 18 D.L.R. (4th) 481; *Canada (Prime Minister) v. Khadr*, 2010 SCC 3, [2010] 1 S.C.R. 44; *Marcus Mennes v. Canada*, 1997 CanLII 6212, 220 N.R. 56 (F.C.A.); *Babcock v. Canada (Attorney General)*, 2002 SCC 57, [2002] 3 S.C.R. 3; *Benner v. Canada (Secretary of State)*, [1997] 1 S.C.R. 358, (1997), 143 D.L.R. (4th) 577; *Reference re legislative powers as to regulation and control of aeronautics in Canada*, [1930] S.C.R. 663, [1931] 1 D.L.R. 13; *Reference re Regulation and Control*

[2012] 2 R.C.S. 524; *Southam Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1990] 3 C.F. 465 (C.A.); *Winner v. S.M.T.*, [1951] R.C.S. 887.

DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6, 2014 CSC 21, [2014] 1 R.C.S. 433.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Première Nation des Hupacasath c. Canada (Procureur général), 2015 CAF 4; *Conseil canadien des églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236; *Ami(e)s de la Terre c. Canada (Gouverneur en conseil)*, 2008 CF 1183, [2009] 3 R.C.F. 201; *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319; *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753; *Renvoi relatif au régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525; *Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources)*, [1989] 2 R.C.S. 49; *Harper v. Atchison*, 2011 SKQB 38 (CanLII), 369 Sask. R. 134; *Doe d. Thomas v. Acklam* (1824), 107 E.R. 572 (K.B.); *Taylor c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CAF 349, [2008] 3 R.C.F. 324; *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124 (P.C.); *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698.

DÉCISIONS CITÉES :

Anisman c. Canada (Agence des services frontaliers), 2010 CAF 52; *A.G. for Canada v. A.G. for Nova Scotia*, [1951] R.C.S. 31; *Renvoi relatif à certaines modifications à la Residential Tenancies Act (N.-É.)*, [1996] 1 R.C.S. 186; *MacKay c. La Reine*, [1980] 2 R.C.S. 370; *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)*, 2003 CSC 62, [2003] 3 R.C.S. 3; *Hogan et al. v. Newfoundland (Attorney General) et al.*, 1998 CanLII 18727, 162 Nfld. & P.E.I.R. 132 (C.S. 1^{re} inst.); *Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres*, [1985] 1 R.C.S. 441; *Canada (Premier ministre) c. Khadr*, 2010 CSC 3, [2010] 1 R.C.S. 44; *Marcus Mennes c. Canada*, 1997 CanLII 6212 (C.A.F.); *Babcock c. Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 57, [2002] 3 R.C.S. 3; *Benner c. Canada (Secrétaire d'État)*, [1997] 1 R.C.S. 358; *Reference re legislative powers as to regulation and control of aeronautics in Canada*, [1930] R.C.S. 663; *Reference re Regulation and Control of Radio Communication*, [1931] R.C.S. 541; *Munro v. National Capital Commission*, [1966] R.C.S. 663.

of Radio Communication, [1931] S.C.R. 541, [1931] 4 D.L.R. 865; *Munro v. National Capital Commission*, [1966] S.C.R. 663, (1966), 57 D.L.R. (2d) 753.

AUTHORS CITED

Cockburn, Sir Alex. *Nationality : The Law Relating to Subjects and Aliens*. London: William Ridgway, 1869.
 Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. supplemented, Vol. 1, loose-leaf. Toronto: Carswell, 2007.
 Howell, A. “Expatriation” (1883), III: 12 *The Canadian Law Times* 463.
 Richardson, J. “Modernisation of Royal Assent in Canada” (2004), 27 *Can. parliam. rev.* 32.

APPLICATION for judicial review of the decision by the Governor General of Canada to grant royal assent to Bill C-24, the *Strengthening Canadian Citizenship Act*. Application dismissed.

APPEARANCES

Rocco Galati on his own behalf.
Paul Slansky for applicant Constitutional Rights Centre Inc.
Gregory G. George and *Amina Riaz* for respondent Attorney General of Canada.

SOLICITORS OF RECORD

Slansky Law Professional Corporation, Toronto, for applicant Constitutional Rights Centre Inc.
Deputy Attorney General of Canada for respondent Attorney General of Canada.

TABLE OF CONTENTS

	Paragraph
I. Overview.....	1
II. Background.....	10
III. Preliminary issues.....	15
A. <i>No private interest standing</i>	17
B. <i>The applicants have public interest standing</i>	20
C. <i>The admissibility of Mr. Galati’s affidavit</i>	30

DOCTRINE CITÉE

Cockburn, Sir Alex. *Nationality : The Law Relating to Subjects and Aliens*. London : William Ridgway, 1869.
 Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5^e éd. supplémenté, vol. 1, feuilles mobiles. Toronto : Carswell, 2007.
 Howell, A. « Expatriation » (1883), III:12 *The Canadian Law Times* 463.
 Richardson, J. « La modernisation de la sanction royale au Canada » (2004), 27 *Rev. parlem. can.* 32.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision du gouverneur général du Canada d’octroyer la sanction royale au projet de loi C-24, intitulé *Loi renforçant la citoyenneté canadienne*. Demande rejetée.

ONT COMPARU

Rocco Galati pour son propre compte.
Paul Slansky pour le demandeur le Centre du droit constitutionnel Inc.
Gregory G. George et *Amina Riaz* pour le défendeur le procureur général du Canada.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Slansky Law Professional Corporation, Toronto, pour le demandeur le Centre du droit constitutionnel Inc.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur le procureur général du Canada.

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphe
I. Aperçu.....	1
II. Le contexte.....	10
III. Les questions préliminaires.....	15
A. <i>L’absence de qualité pour agir dans l’intérêt privé</i>	17
B. <i>Les demandeurs ont qualité pour agir dans l’intérêt public</i>	20
C. <i>L’admissibilité de l’affidavit de M^e Galati</i>	30

IV. The availability of judicial review.....	32	IV. La possibilité de demander un contrôle judiciaire	32
A. <i>The Governor General's grant of royal assent is not justiciable</i>	32	A. <i>L'octroi, par le gouverneur général, de la sanction royale n'est pas justiciable</i>	32
(1) Principles which underlie the doctrine of justiciability.....	33	1) Les principes qui sous-tendent la doctrine de la justiciabilité	33
(2) The grant of assent is a legislative act	41	2) L'octroi de la sanction est un acte législatif.....	41
B. <i>The Governor General as respondent</i>	49	B. <i>Le gouverneur général à titre de défendeur</i>	49
C. <i>The ministers as respondents</i>	61	C. <i>Les ministres à titre de défendeurs</i> ...	61
V. Whether section 8 of the Strengthening Citizenship Act is beyond the legislative capacity of Parliament under the <i>Constitution Act, 1867</i>	66	V. L'article 8 de la <i>Loi renforçant la citoyenneté canadienne</i> excède-t-il la capacité législative du Parlement que confère la <i>Loi constitutionnelle de 1867</i> ?	66
A. <i>Citizenship is not an inalienable constitutional right</i>	72	A. <i>La citoyenneté n'est pas un droit constitutionnel inaliénable</i>	72
(1) Pre-1931 historical review of legislation providing loss of citizenship.....	81	1) Revue historique des lois prévoyant la perte de la citoyenneté avant 1931	81
(2) Post-1931 historical review of legislation providing loss of citizenship.....	86	2) Revue historique des lois prévoyant la perte de la citoyenneté après 1931.....	86
B. <i>The absence of citizenship as an enumerated head of legislative competence and Parliament's exclusive jurisdiction over citizenship</i>	91	B. <i>L'absence de citoyenneté en tant que chef de compétence législative énuméré et la compétence exclusive du Parlement sur la citoyenneté</i>	91
VI. Conclusion.....	100	VI. Conclusion.....	100

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

RENNIE J.:

I. Overview

[1] The applicants seek to set aside the decision of His Excellency the Right Honourable David Johnston Governor General of Canada on June 19, 2014 to grant royal assent to Bill C-24, the *Strengthening Canadian Citizenship Act*, S.C. 2014, c. 22 (Strengthening Citizenship Act).

[2] Section 8 of the Strengthening Citizenship Act amends the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29

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

LE JUGE RENNIE :

I. Aperçu

[1] Les demandeurs cherchent à faire annuler la décision du 19 juin 2014 de Son Excellence le très honorable David Johnston, gouverneur général du Canada, soit d'octroyer la sanction royale au projet de loi C-24, intitulé *Loi renforçant la citoyenneté canadienne*, L.C. 2014, ch. 22 (la Loi renforçant la citoyenneté).

[2] L'article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté apporte des modifications à la *Loi sur la citoyenneté*,

(*Citizenship Act*). The amendments allow the Minister of Citizenship and Immigration to revoke the citizenship of natural-born and naturalized Canadian citizens where a citizen has a conviction relating to national security or terrorism. These convictions include treason under section 47 of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46 (paragraph 10(2)(a) of the *Citizenship Act*); a terrorism offence as defined in section 2 of the *Criminal Code* (paragraph 10(2)(b) of the *Citizenship Act*) and certain offences under the *National Defence Act*, R.S.C., 1985, c. N-5 and the *Security of Information Act*, R.S.C., 1985, c. O-5. Where the citizen holds, or could have a right to dual nationality, the Strengthening Citizenship Act provides for the revocation of citizenship and designation of that individual as a foreign national, which may lead to deportation from Canada.

[3] In broad terms, the applicants contend that section 8 of the Strengthening Citizenship Act is beyond the legislative competence of Parliament under the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]]. They assert that as a matter of constitutional principle, citizenship is an immutable and inalienable right which cannot be revoked by legislation. This principle, derived from the law of the United Kingdom, was, through the requirement in the preamble of the *Constitution Act, 1867* that Canada have a constitution “similar in Principle to that of the United Kingdom”, embedded in the Constitution. It is not, in the absence of a constitutional amendment, subject to the ordinary laws of Parliament. In the result, the applicants contend that the Governor General exceeded the scope of his discretion under the Crown prerogative, as well as his authority under the *Royal Assent Act*, S.C. 2002, c. 15 (*Royal Assent Act*), in granting royal assent to the Strengthening Citizenship Act.

[4] The availability of judicial review and its associated remedies is subject to analytical pre-conditions. It

L.R.C. (1985), ch. C-29 (*Loi sur la citoyenneté*). Ces modifications autorisent le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration à révoquer la citoyenneté de citoyens canadiens de naissance ou naturalisés qui sont déclarés coupables d’une infraction liée à la sécurité nationale ou au terrorisme. Les infractions prévues comprennent la trahison aux termes de l’article 47 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46 (alinéa 10(2)a) de la *Loi sur la citoyenneté*, une infraction de terrorisme au sens de l’article 2 du *Code criminel* (alinéa 10(2)b) de la *Loi sur la citoyenneté*) et certaines infractions visées par la *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. (1985), ch. N-5 et la *Loi sur la protection de l’information*, L.R.C. (1985), ch. O-5. Dans les cas où un citoyen détient la double nationalité, ou pourrait y avoir droit, la Loi renforçant la citoyenneté prévoit la révocation de la citoyenneté et la désignation de cette personne à titre d’étranger, ce qui pourrait mener à son expulsion du Canada.

[3] De façon générale, les demandeurs soutiennent que l’article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté excède la compétence législative que la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]] confère au Parlement. Pour des raisons de principe constitutionnel, affirment-ils, la citoyenneté est un droit immuable et inaliénable qu’aucune loi ne peut révoquer. Ce principe, qui tire son origine du droit du Royaume-Uni, était que, par l’exigence contenue dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le Canada devait se doter d’une « constitution reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni », consacrée dans la Constitution. À défaut d’une modification constitutionnelle, cette constitution n’est pas soumise aux lois ordinaires du Parlement. En conséquence, soutiennent les demandeurs, en octroyant la sanction royale à la Loi renforçant la citoyenneté, le gouverneur général a outrepassé le cadre du pouvoir discrétionnaire que lui confère la prérogative royale, de même que le pouvoir que lui accorde la *Loi sur la sanction royale*, L.C. 2002, ch. 15 (*Loi sur la sanction royale*).

[4] La disponibilité d’un contrôle judiciaire et des mesures de redressement qui y sont associées sont

is not every act of a public officer that is reviewable; there are jurisprudential and statutory criteria that must be met before the Federal Court will engage in judicial review and, if granted, discretionary considerations in respect of remedies.

[5] The threshold statutory question is whether the Governor General, in granting royal assent, was a “federal board, commission or other tribunal” within the meaning of subsection 2(1) of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 (*Federal Courts Act*). Put otherwise, was the Governor General, in assenting to Bill C-24, exercising a power or jurisdiction conferred under “an Act of Parliament or by or under an order made pursuant to a prerogative of the Crown” as required by subsection 2(1). The answer to that question depends on the power exercised and, importantly, the source of that power: *Anisman v. Canada (Border Services Agency)*, 2010 FCA 52, 400 N.R. 137, at paragraphs 29–31.

[6] There is an ancillary question as to whether the remaining respondents, the Honourable Chris Alexander, Minister of Citizenship and Immigration, and the Minister of Justice and Attorney General of Canada fall, in the context of this application, within the scope of subsection 2(1). The applicants seek to set aside the decisions of the two ministers, who in their capacity as Members of Parliament and “aware of the constitutional impediment” voted in favour of the Strengthening Citizenship Act, or more accurately, in support of the passage of Bill C-24.

[7] The threshold jurisprudential consideration is whether the matter in question is subject to judicial review. Justiciability and the statutory pre-conditions serve different purposes. Justiciability is rooted in the court’s understanding of the proper scope or subject matter of judicial review, or, as the Federal Court of Appeal said “the appropriateness and ability of a court to deal with an issue before it”: *Hupacasath First Nation v. Canada (Attorney General)*, 2015 FCA 4, 379 D.L.R. (4th) 737, at paragraph 62, *per* Stratas J.A. Justiciability is focused on the nature or substance of the question under review; the source of the power exercised, whether

soumises à des conditions analytiques préalables. Ce ne sont pas tous les actes d’un agent de l’État qui sont susceptibles de contrôle; il existe des critères de nature jurisprudentielle et législative auxquels il est nécessaire de répondre avant que la Cour fédérale puisse entreprendre un contrôle judiciaire et, si ce dernier est accordé, des considérations de nature discrétionnaire à l’égard des mesures de redressement.

[5] La question juridique préliminaire consiste à savoir si le gouverneur général, en octroyant la sanction royale, était un « office fédéral » au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7 (*Loi sur les Cours fédérales*). Autrement dit, en sanctionnant le projet de loi C-24, le gouverneur général exerçait-il une compétence ou des pouvoirs « prévus par une loi fédérale ou par une ordonnance prise en vertu d’une prérogative royale », ainsi que l’exige le paragraphe 2(1). La réponse à cette question dépend du pouvoir exercé et, de façon importante, de la source de ce pouvoir : *Anisman c. Canada (Agence des services frontaliers)*, 2010 CAF 52, aux paragraphes 29 à 31.

[6] Il y a la question accessoire de savoir si, dans le contexte de la présente demande, les autres défendeurs, l’honorable Chris Alexander, ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration, ainsi que le ministre de la Justice et le procureur général du Canada, tombent sous le coup du paragraphe 2(1). Les demandeurs cherchent à faire infirmer les décisions des deux ministres qui, en leur qualité de membres du Parlement et [TRADUCTION] « conscients de l’obstacle constitutionnel », ont voté en faveur de la Loi renforçant la citoyenneté ou, pour être plus précis, de l’adoption du projet de loi C-24.

[7] La considération jurisprudentielle préliminaire consiste à savoir si l’affaire en question est susceptible de contrôle judiciaire. La justiciabilité et les conditions législatives préalables visent des fins différentes. La justiciabilité est ancrée dans la compréhension qu’a le tribunal de la portée ou de l’objet appropriés du contrôle judiciaire ou, comme l’a déclaré la Cour d’appel fédérale : [TRADUCTION] « l’opportunité qu’un tribunal traite d’une question qui lui est soumise et sa capacité de le faire » : *Première Nation des Hupacasath c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 4, au paragraphe 62, le juge Stratas. La justiciabilité est axée sur

statutory or prerogative, is not determinative. In contrast, subsection 2(1) is directed to necessary jurisdictional requirements, and whether it is engaged is very much a question of the source of the power.

[8] In this case, consideration of each leads, independently, to the conclusion that the Governor General's grant of royal assent is not justiciable, and that none of the respondents are federal boards within the scope of subsection 2(1) of the *Federal Courts Act*.

[9] The application, in any event, fails in respect of its underlying merits. Section 8 of the Strengthening Citizenship Act is within the legislative competence of Parliament, subject only to the constraint of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982, 1982, c. 11* (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (the Charter). The application for judicial review is therefore dismissed.

II. Background

[10] Rocco Galati, Manuel Azevedo, and the Constitutional Rights Centre Inc. (the Centre) are the applicants. Mr. Galati is a lawyer and member of the Ontario bar who from 1990 to present has worked in private practice. His practice is restricted to proceedings against the Crown and many of the cases which he has undertaken involve constitutional issues or the defence of individuals charged with offences which may trigger revocation of citizenship under the new legislation. He believes that matters of the Constitution are "every citizen's business". Mr. Azevedo is also a lawyer. He has represented those accused of terrorism and related offences under the *Criminal Code*, the *Extradition Act*, S.C. 1999, c. 18, and the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27. Mr. Galati and Mr. Azevedo are naturalized Canadian citizens.

la nature ou le fond de la question faisant l'objet du contrôle; la source du pouvoir exercé, qu'il soit conféré par la loi ou qu'il s'agisse d'une prérogative, n'est pas déterminante. Par contraste, le paragraphe 2(1) est axé sur des exigences de compétence nécessaires, et la question de savoir s'il entre en jeu dépend très nettement de la source du pouvoir.

[8] Dans la présente affaire, un examen de chacun de ces points mène, séparément, à la conclusion que l'octroi de la sanction royale par le gouverneur général n'est pas justiciable, et qu'aucun des défendeurs n'est un office fédéral au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*.

[9] En tout état de cause, la demande échoue à l'égard de son bien-fondé. L'article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté relève de la compétence législative du Parlement, sous réserve uniquement de la limite que représente la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] (la Charte). La demande de contrôle judiciaire est donc rejetée.

II. Le contexte

[10] Rocco Galati, Manuel Azevedo et le Centre de droit constitutionnel Inc. (le Centre) sont les demandeurs. M. Galati, avocat et membre du Barreau de l'Ontario, exerce le droit dans le secteur privé depuis 1990. Il se limite aux instances introduites contre la Couronne et un grand nombre des affaires dont il s'est chargé mettent en cause des questions de nature constitutionnelle ou la défense de personnes accusées d'infractions qui, d'après la nouvelle loi, pourraient entraîner la révocation de leur citoyenneté. Il croit que les questions relevant de la Constitution sont [TRADUCTION] « l'affaire de tous les citoyens ». M. Azevedo, lui aussi avocat, a représenté des personnes accusées de terrorisme et d'infractions connexes en vertu du *Code criminel*, de la *Loi sur l'extradition*, L.C. 1999, ch. 18, et de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27. M^{es} Galati et Azevedo sont des citoyens canadiens naturalisés.

[11] The Centre is a non-profit Ontario corporation incorporated on November 29, 2004. The object of the Centre is to advance constitutional rights of Canadians through education and litigation. The Centre has three corporate directors, including Mr. Galati and Mr. Azevedo, and four operational directors, including Mr. Galati, Mr. Azevedo and Mr. Paul Slansky, also a member of the Ontario bar.

[12] Since 2004 the Centre's main activity has been to procure *pro bono* counsel for clients in constitutional or public law cases. The material filed in this Court included a number of cases, at both trial and appeal, and in diverse courts, where counsel who form part of the executive of the Centre had been involved. The recent intervention by the Centre in the *Reference re Supreme Court Act, ss. 5 and 6*, 2014 SCC 21, [2014] 1 S.C.R. 433, was the first time either Mr. Galati or the Centre intervened in their own name.

[13] On June 9, 2014, the Constitutional Rights Centre, under Mr. Galati's signature, wrote to the Governor General. Exercising the petition of right, the applicants requested that His Excellency refuse to grant royal assent to the Strengthening Citizenship Act, asserting that Parliament had no legislative competence to remove or revoke the citizenship of citizens born in Canada or naturalized Canadian citizens, and that its competence was confined to aliens and naturalization under subsection 91(25) of the *Constitution Act, 1867*.

[14] The Office of the Governor General responded that the Governor General had taken note of the petition's contents; however, on June 19, 2014, the Governor General assented to the Strengthening Citizenship Act, effectively denying the applicants' petition. It is in respect of that decision that judicial review is, primarily, sought.

III. Preliminary issues

[15] Two preliminary issues have been raised by the Attorney General; whether the applicants have standing and the admissibility of certain evidence.

[11] Le Centre est une société à but non lucratif de l'Ontario, constituée le 29 novembre 2004. Il a pour mission de promouvoir les droits constitutionnels des Canadiens par la voie de la sensibilisation et des tribunaux. Le Centre a trois administrateurs, dont M^e Galati et M^e Azevedo, ainsi que quatre directeurs opérationnels, dont M^e Galati, M^e Azevedo et M^e Paul Slansky, lui aussi membre du Barreau de l'Ontario.

[12] Depuis 2004, l'activité principale du Centre consiste à fournir des services d'avocats bénévoles à des clients dans le cadre d'affaires constitutionnelles ou de droit public. Les documents déposés devant la Cour comprenaient un certain nombre d'affaires, tant en première instance qu'en appel, et devant divers tribunaux, dans lesquelles étaient intervenus des avocats faisant partie de la direction du Centre. L'intervention récente de ce dernier dans le *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6*, 2014 CSC 21, [2014] 1 R.C.S. 433, était la première fois où M^e Galati ou le Centre intervenaient en leur nom personnel.

[13] Le 9 juin 2014, le Centre de droit constitutionnel, sous la signature de M^e Galati, a écrit au gouverneur général. Exerçant la pétition de droit, les demandeurs ont demandé que Son Excellence refuse d'octroyer la sanction royale à la Loi renforçant la citoyenneté, affirmant que le Parlement n'avait pas la compétence législative requise pour retirer ou révoquer la citoyenneté de citoyens nés au Canada ou de citoyens canadiens naturalisés, et que sa compétence se limitait aux « aubains » et à la naturalisation, aux termes du paragraphe 91(25) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[14] Le Bureau du gouverneur général a répondu que le gouverneur général avait pris note de la teneur de la pétition; cependant, le 19 juin 2014, le gouverneur général a octroyé la sanction à la Loi renforçant la citoyenneté, rejetant en fait la pétition des demandeurs. C'est à l'égard de cette décision que le contrôle judiciaire est, principalement, demandé.

III. Les questions préliminaires

[15] Le procureur général a soulevé deux questions préliminaires : si les demandeurs ont qualité pour agir, et l'admissibilité de certains éléments de preuve.

[16] The respondents argue that this application should be dismissed because the applicants have neither private nor public interest standing. They assert that the applicants have no real or genuine stake in the matter. That is, although the applicants may have a political or intellectual interest in the outcome, they have neither been convicted, nor charged, of any offence that could lead to revocation of their citizenship.

A. *No private interest standing*

[17] Both Mr. Galati and Mr. Azevedo are naturalized Canadians, and are theoretically at risk of revocation and removal under the legislation to Italy and Portugal, respectively. In their capacity as counsel, the applicants also represent Canadians accused of national security or terrorism offences contemplated by the Strengthening Citizenship Act. Mr. Galati emphasizes comments made by the Minister of Citizenship and Immigration suggesting, at least from Mr. Galati's perspective, that Mr. Galati shared the beliefs of his clients, with the result that he is at particular risk under the new legislation so as to give rise to private interest standing.

[18] The applicants do not have private interest standing. The fact that the applicants have access to dual citizenship is, in and of itself, insufficient to establish private interest standing. They stand undifferentiated from the millions of Canadians who hold or may have access to, dual citizenship. The applicants have neither been charged nor convicted of an offence which triggers the Strengthening Citizenship Act. Further, the provisions of the Strengthening Citizenship Act are triggered upon an accused's conviction of a listed offence. They do not target defence counsel who represent them. Moreover, the Minister's comments, objectively viewed, do not support the inferences drawn by Mr. Galati nor the *animus* or intent alleged. In any event, it is not the Minister of Citizenship who prosecutes the listed offences. The decision to prosecute rests either with the Director of Public Prosecutions or with the provincial Attorney General.

[16] Les défendeurs soutiennent qu'il faudrait rejeter la présente demande car les demandeurs n'ont qualité pour agir ni dans l'intérêt privé ni dans l'intérêt public. Les demandeurs, affirment-ils, n'ont aucun intérêt — réel ou véritable — dans l'affaire. C'est-à-dire que, bien qu'ils puissent avoir un intérêt politique ou intellectuel dans l'issue, ils n'ont été ni reconnus coupables, ni accusés d'une infraction quelconque qui puisse mener à la révocation de leur citoyenneté.

A. *L'absence de qualité pour agir dans l'intérêt privé*

[17] M^e Galati et M^e Azevedo sont tous deux canadiens naturalisés et — en théorie — ils courent un risque de révocation et de renvoi en vertu de la loi vers l'Italie et le Portugal, respectivement. En leur qualité d'avocats, les demandeurs représentent aussi des Canadiens accusés d'infractions relatives à la sécurité nationale ou au terrorisme envisagées par la Loi renforçant la citoyenneté. M^e Galati souligne des commentaires qu'a faits le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et qui dénotent, du point de vue de M^e Galati du moins, que celui-ci partage les convictions de ses clients, avec le résultat qu'il s'expose à un risque particulier qui, sous le régime de la nouvelle loi, suffit pour donner lieu à la qualité pour agir dans l'intérêt privé.

[18] Les demandeurs n'ont pas qualité pour agir dans l'intérêt privé. Le fait qu'ils aient accès à la double citoyenneté est en soi insuffisant pour établir cette qualité. Ils ne sont pas différents des millions de Canadiens qui détiennent la double citoyenneté ou qui peuvent y avoir accès. Ils n'ont été ni accusés ni reconnus coupables d'une infraction entraînant l'application de la Loi renforçant la citoyenneté. Par ailleurs, les dispositions de cette dernière sont déclenchées par la déclaration de culpabilité d'une personne pour une infraction énumérée. Elles ne ciblent pas les avocats de la défense qui les représentent. De plus, les commentaires du ministre, considérés objectivement, n'étaient pas les inférences que M^e Galati a tirées, pas plus que l'*animus* ou l'intention alléguée. Quoi qu'il en soit, ce n'est pas le ministre de la Citoyenneté qui engage des poursuites relativement aux infractions énumérées. La décision d'engager une poursuite repose entre les mains du directeur des poursuites pénales ou du procureur général d'une province.

[19] The claim for private interest standing is dismissed. The applicants' personal interests are speculative, remote and do not have an objective evidentiary foundation.

B. *The applicants have public interest standing*

[20] In so far as public interest standing is concerned, the applicants submit that the constitutionality of the Strengthening Citizenship Act is serious and justiciable. They further argue they have a genuine interest in the issue raised and are not merely bringing forward a case in which they have no interest and serves no purpose, rather, they point to the jurisprudence of the Supreme Court of Canada recognizing that the Constitution belongs to the country and its citizens: *A.G. for Canada v. A.G. for Nova Scotia*, [1951] S.C.R. 31, at page 3; *Reference Re Amendments to the Residential Tenancies Act (N.S.)*, [1996] 1 S.C.R. 186, at pages 209–210. Finally, they submit that the proposed suit is a reasonable and effective means to bring an important question before the courts. No other party is currently challenging the Strengthening Citizenship Act and no further additional facts, adjudicative or legislative, are required to determine the issue.

[21] The principles governing the exercise of judicial discretion to grant standing are to be interpreted in a liberal and generous manner: *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236. At the root of the law of standing is the need to achieve a balance “between ensuring access to the courts and preserving judicial resources”: *Canadian Council of Churches*, at page 252 and *Canada (Attorney General) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 SCC 45, [2012] 2 S.C.R. 524.

[22] In *Downtown Eastside*, the Supreme Court of Canada refined the approach to determining public interest standing. The court must consider three factors: whether there is a serious justiciable issue; whether the plaintiff has a real stake or a genuine interest in the issue; and whether, in all the circumstances, the proposed suit

[19] La prétention d'avoir qualité pour agir dans l'intérêt privé est rejetée. Les intérêts personnels des demandeurs sont hypothétiques, éloignés et dénués d'un fondement de preuve objectif.

B. *Les demandeurs ont qualité pour agir dans l'intérêt public*

[20] En ce qui concerne la qualité pour agir dans l'intérêt public, les demandeurs sont d'avis que la constitutionnalité de la Loi renforçant la citoyenneté est sérieuse et justiciable. Ils allèguent de plus qu'ils ont un intérêt véritable dans la question soulevée et qu'ils ne font pas simplement présenter une affaire dans laquelle ils n'ont aucun intérêt et qui n'est d'aucune utilité; ils soulignent plutôt la jurisprudence de la Cour suprême du Canada qui reconnaît que la Constitution appartient au pays et à ses citoyens : *A.G. for Canada v. A.G. for Nova Scotia*, [1951] R.C.S. 31, à la page 3; *Renvoi relatif à certaines modifications à la Residential Tenancies Act (N.-É.)*, [1996] 1 R.C.S. 186, aux pages 209 et 210. Enfin, ils soutiennent que la poursuite proposée est un moyen raisonnable et efficace de soumettre une question importante aux tribunaux. Aucune autre partie ne conteste à l'heure actuelle la Loi renforçant la citoyenneté et il n'y a pas d'autres faits, en litige ou législatifs, qui sont requis pour trancher la question.

[21] Les principes qui régissent l'exercice du pouvoir discrétionnaire judiciaire de reconnaître la qualité pour agir doivent être interprétés de manière libérale et généreuse : *Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236. À l'origine du droit de la qualité pour agir figure la nécessité d'atteindre un juste équilibre « entre l'accès aux tribunaux et la nécessité d'économiser les ressources judiciaires » : *Conseil canadien des Églises*, à la page 252, et *Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 CSC 45, [2012] 2 R.C.S. 524.

[22] Dans l'arrêt *Downtown Eastside*, la Cour suprême du Canada a précisé la démarche à suivre pour déterminer la qualité pour agir dans l'intérêt public. Le tribunal doit prendre en compte trois facteurs : si une question justiciable sérieuse a été soulevée, si le demandeur a un intérêt réel ou véritable dans l'issue de la question et si,

is a reasonable and effective way to bring the issue before the courts: *Downtown Eastside*, at paragraph 37. The Court instructed that these factors should not be perceived as “items on a checklist or technical requirements”; instead, are to be weighed cumulatively and in light of their purposes: *Downtown Eastside*, at paragraph 36.

[23] I am persuaded that the three interrelated factors, applied purposively and flexibly, favour granting public interest standing to the applicants.

[24] First, the question as to the constitutional validity of the Strengthening Citizenship Act is a “substantial constitutional issue” and therefore a “serious” issue. In *Downtown Eastside*, at paragraph 42 the Supreme Court of Canada expanded on the substance of this criteria:

To constitute a “serious issue”, the question raised must be a “substantial constitutional issue” (*McNeil*, at p. 268) or an “important one” (*Borowski*, at p. 589). The claim must be “far from frivolous” (*Finlay*, at p. 633), although courts should not examine the merits of the case in other than a preliminary manner. For example, in *Hy and Zel’s*, Major J. applied the standard of whether the claim was so unlikely to succeed that its result would be seen as a “foregone conclusion” (p. 690). He reached this position in spite of the fact that the Court had seven years earlier decided that the same Act was constitutional: *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713. Major J. held that he was “prepared to assume that the numerous amendments have sufficiently altered the Act in the seven years since *Edwards Books* so that the Act’s validity is no longer a foregone conclusion” (*Hy and Zel’s*, at p. 690). In *Canadian Council of Churches*, the Court had many reservations about the nature of the proposed action, but in the end accepted that “some aspects of the statement of claim could be said to raise a serious issue as to the validity of the legislation” (p. 254). Once it becomes clear that the statement of claim reveals at least one serious issue, it will usually not be necessary to minutely examine every pleaded claim for the purpose of the standing question.

compte tenu de toutes les circonstances, la poursuite proposée constitue une manière raisonnable et efficace de soumettre la question aux tribunaux : *Downtown Eastside*, au paragraphe 37. La Cour a indiqué que ces facteurs ne devraient pas être considérés comme « des points figurant sur une liste de contrôle ou comme des exigences techniques »; il est plutôt nécessaire de les soupeser de façon cumulative et à la lumière des objectifs qui les sous-tendent : *Downtown Eastside*, au paragraphe 36.

[23] Je suis convaincu que ces trois facteurs intimement liés, quand on les applique de manière téléologique et avec souplesse, font pencher la balance en faveur de la reconnaissance, pour les demandeurs, de la qualité pour agir dans l’intérêt public.

[24] Premièrement, il faut que la question relative à la validité constitutionnelle de la Loi renforçant la citoyenneté constitue un « point constitutionnel important » et donc une question « importante ». Dans l’arrêt *Downtown Eastside*, au paragraphe 42, la Cour suprême du Canada a donné des précisions sur le fond de ce critère :

Pour être considérée comme une « question sérieuse », la question soulevée doit constituer un « point constitutionnel important » (*McNeil*, p. 268) ou constituer une « question [...] importante » (*Borowski*, p. 589). L’action doit être « loin d’être futile » (*Finlay*, p. 633), bien que les tribunaux ne doivent pas examiner le bien-fondé d’une affaire autrement que de façon préliminaire. Par exemple, dans l’arrêt *Hy and Zel’s*, le juge Major s’est appuyé sur la norme applicable aux cas où il est tellement peu probable que l’action soit accueillie qu’on pourrait considérer son issue comme une conclusion qui « soit [...] assurée » (p. 690). Il a adopté cette position en dépit du fait que la Cour avait déclaré sept ans auparavant que la même Loi était constitutionnelle : *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713. Le juge Major a statué qu’il était « prêt à tenir pour acquis que les nombreuses modifications apportées au cours des sept années qui ont suivi l’arrêt *Edwards Books* ont suffisamment changé la Loi pour que sa validité ne soit plus assurée » (*Hy and Zel’s*, p. 690). Dans *Conseil canadien des Églises*, la Cour avait de nombreuses réserves quant à la nature de l’action envisagée, mais elle a ultimement accepté que « certains aspects de la déclaration soulev[aient] une question sérieuse quant à la validité de la loi » (p. 254). En outre, dès qu’il devient évident qu’une déclaration fait état d’au moins une question sérieuse, il ne sera généralement pas nécessaire d’examiner minutieusement

[25] Thus, on a preliminary examination of the merits of the case, the claim must be so unlikely to succeed that its outcome is a “foregone conclusion”. Reservations as to the merits, or the existence of countervailing authority, is not determinative. Applying the criteria of *Downtown Eastside*, I am satisfied that a substantial constitutional issue is raised. The constitutionality of section 8 of the Strengthening Citizenship Act is of public importance. The memoranda filed with the Court reveal a genuine, serious and substantial argument, albeit novel and ultimately unsuccessful. Success on the merits is not the barometer of standing.

[26] Second, I am satisfied that the applicants have a genuine interest in the proceeding. This factor is concerned with whether the applicants are engaged with the issues they raise: *Downtown Eastside*, at paragraph 43. It is clear from the affidavits filed by Mr. Galati and the Centre that the applicants have been and are currently engaged with a variety of constitutional challenges consistent with the Centre’s mandate to challenge state action or laws which may, in their opinion, be unconstitutional. They point to their petition to the Governor General that he refrain from granting assent as evidence of their genuine interest and their pursuit of recourse other than litigation.

[27] Finally, this proceeding is a reasonable and effective means of bringing to court the question of the legislative competence of Parliament in respect of citizenship. Although future challenges to the Strengthening Citizenship Act may arise, there is no parallel litigation to consider that may constitute a more effective vehicle for determining the narrow question raised in this application. Secondly, it is not contended that the Strengthening Citizenship Act trenches on provincial legislative jurisdiction. No question of the correct demarcation between abutting or potentially overlapping legislative schemes, each with their own objectives,

chacun des arguments plaidés pour trancher la question de la qualité pour agir.

[25] C’est donc dire que, après un examen préliminaire du bien-fondé de l’affaire, l’action doit avoir si peu de chances d’être accueillie qu’on pourrait considérer son issue comme une conclusion qui « soit [...] assurée » ». Le fait qu’il y ait des réserves au sujet de ce bien-fondé, ou qu’il existe une source qui puisse faire contrepoids, n’est pas déterminant. L’application des critères énoncés dans l’arrêt *Downtown Eastside* me convainc que l’on soulève un point constitutionnel important. La constitutionnalité de l’article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté est une question d’importance pour le public. Les mémoires déposés auprès de la Cour révèlent un argument véritable, sérieux et important, bien que nouveau et, en fin de compte, non retenu. Obtenir gain de cause sur le fond n’est pas le baromètre de la qualité pour agir.

[26] Deuxièmement, je suis convaincu que les demandeurs ont un intérêt véritable dans l’instance. Ce facteur a trait à la question de savoir si les demandeurs sont « engagés » quant aux questions qu’ils soulèvent : *Downtown Eastside*, au paragraphe 43. Il ressort clairement des affidavits que M^e Galati et le Centre ont déposés que les demandeurs ont été et sont actuellement engagés à l’égard de diverses contestations constitutionnelles, qui cadrent avec le mandat qu’a le Centre de contester des mesures étatiques ou des lois qui peuvent, à leur avis, être inconstitutionnelles. Ils invoquent la pétition qu’ils ont présentée au gouverneur général pour qu’il s’abstienne d’octroyer la sanction comme preuve de leur intérêt véritable et de leur poursuite d’un recours autre qu’un litige.

[27] Enfin, la présente instance est un moyen raisonnable et efficace de soumettre à un tribunal la question de la compétence législative du Parlement vis-à-vis de la citoyenneté. Il est possible que la Loi renforçant la citoyenneté soit contestée ultérieurement, mais il n’y a aucun litige parallèle à prendre en considération qui pourrait constituer un moyen plus efficace de trancher l’étroite question que soulève la présente demande. Deuxièmement, nul ne soutient que la Loi renforçant la citoyenneté empiète sur la compétence législative d’une province. Aucune question concernant la ligne de démarcation correcte entre des régimes législatifs contigus ou

policy frameworks and operational contexts is engaged, as is characteristic of division of powers analysis; rather the argument here is that Parliament's competence is constrained by constitutional limits derived from British common law and woven into the *Constitution Act, 1867*.

[28] Further, and importantly, this proceeding does not engage any issues pursuant to the Charter. There is no Charter challenge, no question of section 1 evidence. All counsel stress that the issue before this Court is both narrow and discrete. In addition, the well-understood caution against the adjudication of constitutional issues in a vacuum is not triggered (*MacKay v. The Queen*, [1980] 2 S.C.R. 370). The Court has all the necessary legislative facts before it. There is no missing factual matrix.

[29] In sum, all three factors, viewed cumulatively, favour the exercise of discretion to grant public interest standing to the applicants to bring their application. Having regard to the completeness of the record, the narrow nature of the question, the fact that a serious constitutional question is framed, and the consideration of the most efficient use of scarce judicial resources, I am satisfied that a grant of public interest standing is warranted. The determination of the issues raised in this application is consistent with the efficient administration of justice. Deferring resolution of the question raised to another day benefits neither the applicants, the respondents, nor the Court.

C. *The admissibility of Mr. Galati's affidavit*

[30] The second procedural objection concerns the admissibility of Mr. Galati's affidavit. The respondents state that this affidavit should be struck because Mr. Galati, as counsel, filed the affidavit without leave contrary to rule 82 of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106. Rule 82 precludes a solicitor from appearing as counsel in a proceeding in which he or she has

susceptibles de se chevaucher, des régimes dotés chacun d'objectifs, de cadres de principe et de contextes opérationnels qui leur sont propres, n'est engagée, ce qui est l'élément caractéristique d'une analyse du partage de compétences; l'argument que l'on invoque plutôt ici est que la compétence du Parlement est circonscrite par des limites constitutionnelles dérivées de la common law britannique et tissées dans la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[28] De plus, et ce détail est important, la présente instance ne met en cause aucune question visée par la Charte. Il n'y a aucune contestation de la Charte, aucune question de preuve relative à l'article premier. Tous les avocats insistent sur le fait que la question soumise à la Cour est à la fois étroite et distincte. En outre, la mise en garde bien reconnue contre le fait de trancher une question constitutionnelle dans le vide ne s'applique pas (*MacKay c. La Reine*, [1980] 2 R.C.S. 370). La Cour a en main tous les faits législatifs nécessaires. Il ne manque aucune matrice factuelle.

[29] En résumé, les trois facteurs, considérés cumulativement, font pencher la balance en faveur de l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'accorder aux demandeurs la possibilité de déposer leur demande dans l'intérêt public. Compte tenu du caractère complet du dossier, de la nature étroite de la question, du fait qu'une question constitutionnelle sérieuse est formulée et du fait que l'on a pris en considération l'utilisation la plus efficace de ressources judiciaires limitées, je suis persuadé qu'il est justifié d'accorder la qualité pour agir dans l'intérêt public. Le fait de trancher les questions soulevées dans la présente demande cadre avec l'administration efficace de la justice. Le fait de repousser à plus tard le règlement de la question soulevée ne profite ni aux demandeurs, ni aux défendeurs, ni à la Cour.

C. *L'admissibilité de l'affidavit de M^e Galati*

[30] La deuxième objection de nature procédurale a trait à l'admissibilité de l'affidavit de M^e Galati. Selon les défendeurs, il faudrait que cet affidavit soit radié car M^e Galati, à titre d'avocat, l'a déposé sans autorisation, ce qui est contraire à la règle 82 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106. Cette règle interdit à un avocat de comparaître à ce titre dans une instance dans le cadre

sworn an affidavit. The notice of application and the affidavit both indicate that Mr. Galati was not acting as counsel, but “on his own behalf”. Arguments regarding admissibility of Mr. Galati’s affidavit were not advanced at the hearing, nor did Mr. Galati appear in Court as counsel, and, as such, the prohibition of counsel appearing on his own affidavit was not engaged.

[31] The affidavit is, however, in large measure, irrelevant to the issues as framed by the parties. It also contains hearsay, speculation, opinion evidence, purported expert evidence and legal argument, and is inadmissible. Paragraphs 12, 13, 15, 16 and 20–30 of the affidavit of August 10, 2014 are struck.

IV. The availability of judicial review

A. The Governor General’s grant of royal assent is not justiciable

[32] I turn to the threshold question in this application: whether the Governor General’s grant of royal assent is justiciable. This can be answered by reference to settled constitutional principles with respect to the role of the Governor General in the legislative process. For the reasons that follow, I conclude that the Governor General’s grant of royal assent was a legislative act and, in consequence, the issue of whether the Governor General exceeded his constitutional authority in granting royal assent to the Strengthening Citizenship Act is not justiciable.

(1) Principles which underlie the doctrine of justiciability

[33] Each of the branches of Canada’s government—the legislature; the executive and the judiciary—play a discreet role. All three branches of government must be “sensitive to the separation of function within Canada’s constitutional matrix so as not to inappropriately intrude into the spheres reserved to the other

de laquelle il a souscrit un affidavit. L’avis de demande et l’affidavit indiquent tous deux que M^e Galati n’agissait pas comme avocat, mais [TRADUCTION] « en son propre nom ». On n’a pas invoqué d’arguments relatifs à l’admissibilité de l’affidavit de M^e Galati à l’audience, pas plus que ce dernier n’a comparu devant le tribunal à titre d’avocat et, cela étant, l’interdiction du fait qu’un avocat compareisse relativement à son propre affidavit n’a pas été engagée.

[31] Cependant, dans une large mesure, l’affidavit n’a rien à voir avec les questions que les parties ont formulées. Il contient également du oui-dire, des conjectures, des témoignages d’opinion, de prétendues preuves d’expert et des arguments juridiques, et il n’est pas admissible. Les paragraphes 12, 13, 15, 16 et 20 à 30 de l’affidavit du 10 août 2014 sont radiés.

IV. La possibilité de demander un contrôle judiciaire

A. L’octroi, par le gouverneur général, de la sanction royale n’est pas justiciable

[32] Voyons maintenant la question préliminaire que comporte la présente demande : l’octroi, par le gouverneur général, de la sanction royale est-il justiciable? Il est possible de répondre à cette question en se reportant aux principes constitutionnels établis à l’égard du rôle que joue le gouverneur général au sein du processus législatif. Pour les motifs qui suivent, je conclus que l’octroi de la sanction royale a été un acte législatif et, de ce fait, la question de savoir si le gouverneur général a excédé son pouvoir constitutionnel en octroyant la sanction royale à la Loi renforçant la citoyenneté n’est pas justiciable.

1) Les principes qui sous-tendent la doctrine de la justiciabilité

[33] Chacune des branches du gouvernement canadien — le législatif, l’exécutif et le judiciaire — jouent un rôle distinct. Chacune d’entre elles doit être « attentive à la séparation des fonctions au sein de la matrice constitutionnelle du Canada, afin d’éviter toute intrusion mal à propos dans les pouvoirs réservés aux autres

branches” : *Friends of the Earth v. Canada (Governor in Council)*, 2008 FC 1183, [2009] 3 F.C.R. 201, at paragraph 25; also see *Doucet-Boudreau v. Nova Scotia (Minister of Education)*, 2003 SCC 62, [2003] 3 S.C.R. 3, at paragraphs 33–36. No branch should overstep its bounds and each must show “proper deference for the legitimate sphere of activity of the other”: *New Brunswick Broadcasting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)*, [1993] 1 S.C.R. 319, at page 389. This relationship between the branches of government, arising as it does from the evolution of the Westminster model, is fundamental to parliamentary democracy and the rule of law. Justiciability is one of the legal devices or doctrines by which the courts give effect to this principle.

[34] The courts cannot intervene in the legislative process. The Supreme Court of Canada explained in *Re: Resolution to Amend the Constitution*, [1981] 1 S.C.R. 753, at page 785, that courts “come into the picture when legislation is enacted and not before (unless references are made to them for their opinion on a bill or a proposed enactment).” Courts respect the right of Parliament to exercise unfettered freedom in the formulation, tabling, amendment, and passage of legislation.

[35] The courts exercise a supervisory jurisdiction once a law has been enacted. Until that time, a court cannot review, enjoin or otherwise engage in the legislative process unless asked by way of a reference framed under the relevant legislation. To conclude otherwise would blur the boundaries that necessarily separate the functions and roles of the legislature and the courts. To review the Governor General’s act of granting royal assent, as the applicants request, would conflate the constitutionally discreet roles of the judiciary and the legislature, affecting a radical amendment of the *Constitution Act, 1867* and the conventions which underlie our system of government, notably the right of Parliament to consider and pass legislation.

[36] The applicants’ arguments turn this principle on its head. On the theory advanced, the judiciary would

branches » : *Ami(e)s de la Terre c. Canada (Gouverneur en conseil)*, 2008 CF 1183, [2009] 3 R.C.F. 201, au paragraphe 25; voir aussi *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l’Éducation)*, 2003 CSC 62, [2003] 3 R.C.S. 3, aux paragraphes 33 à 36. Aucune branche ne devrait outrepasser ses limites et chacune doit « respecte[r] de façon appropriée le domaine légitime de compétence de l’autre » : *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l’Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319, à la page 389. Cette relation entre les branches du gouvernement, une relation qui découle de l’évolution du modèle de Westminster, est un aspect fondamental de la démocratie parlementaire et du principe de la primauté du droit. La justiciabilité est l’un des moyens ou des principes juridiques par lesquels les tribunaux donnent effet à ce principe.

[34] Les tribunaux ne peuvent pas intervenir dans le processus législatif. Dans le *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753, à la page 785, la Cour suprême du Canada explique que les tribunaux « interviennent quand une loi est adoptée et non avant (à moins qu’on ne leur demande leur avis sur un projet de loi par renvoi) ». Les tribunaux respectent le droit du Parlement d’exercer une liberté absolue pour ce qui est de la formulation, du dépôt, de la modification et de l’adoption d’une loi.

[35] Les tribunaux exercent un pouvoir de surveillance une fois qu’une loi a été adoptée. Mais avant ce moment-là, un tribunal ne peut pas soumettre le processus législatif à un contrôle ou s’y immiscer, sauf si on lui en fait la demande par un renvoi formulé en vertu de la loi pertinente. Conclure le contraire brouillerait les limites qui séparent obligatoirement les fonctions et les rôles du pouvoir législatif et des tribunaux. Soumettre à un contrôle l’acte par lequel le gouverneur général octroie la sanction royale, comme le voudraient les demandeurs, confondrait les rôles constitutionnellement distincts du pouvoir judiciaire et du pouvoir législatif, ce qui entraînerait une modification radicale de la *Loi constitutionnelle de 1867* et des conventions qui soutiennent notre système de gouvernement, notamment le droit qu’a le Parlement d’examiner et d’adopter des lois.

[36] Les arguments des demandeurs inversent ce principe. Selon la théorie avancée, le pouvoir judiciaire

adjudicate on the constitutionality of proposed legislation before it became law. That line, once crossed, would have no limit. If the decision to grant royal assent was justiciable so too would the decision to introduce legislation, to introduce a bill in the Senate as opposed to the House, or to invoke closure. No principled line would limit the reach of judicial scrutiny into the legislative process. A similar caution was expressed in *Reference Re Canada Assistance Plan (B.C.)*, [1991] 2 S.C.R. 525, at pages 559–560 where Justice Sopinka writing for the Court concluded that:

Parliamentary government would be paralyzed if the doctrine of legitimate expectations could be applied to prevent the government from introducing legislation in Parliament.

...

A restraint on the Executive in the introduction of legislation is a fetter on the sovereignty of Parliament itself.

[37] For reasons that I will describe, a constraint on the grant of assent to legislation is equally a fetter on the sovereignty of Parliament.

[38] These examples demonstrate the centrality of justiciability as a doctrine to demarcate the respective roles of the judiciary and Parliament and its importance in maintaining constitutionalism. The point was best expressed by Chief Justice Dickson in *Canada (Auditor General) v. Canada (Minister of Energy, Mines and Resources)*, [1989] 2 S.C.R. 49, at pages 90–91:

As I noted in *Operation Dismantle Inc. v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 441, at p. 459, justiciability is a “doctrine ... founded upon a concern with the appropriate role of the courts as the forum for the resolution of different types of disputes”, endorsing for the majority the discussion of Wilson J. beginning at p. 460. Wilson J. took the view that an issue is non-justiciable if it involves “moral and political considerations which it is not within the province of the courts to assess” (p. 465). An inquiry into justiciability is, first and foremost, a normative inquiry into the appropriateness as a matter of constitutional judicial policy of the courts deciding a given issue or, instead, deferring to other decision-making institutions of the polity.

se prononcerait sur la constitutionnalité d’un projet de loi avant que celui-ci ne devienne loi. Cette ligne, une fois franchie, n’aurait aucune limite. Si la décision d’octroyer la sanction royale était justiciable, il en serait également de même de la décision de présenter une loi, de déposer un projet de loi au Sénat plutôt qu’à la Chambre, ou d’invoquer la clôture. Aucune ligne fondée sur des principes ne limiterait la portée d’un examen judiciaire sur le processus législatif. Une mise en garde semblable a été exprimée dans le *Renvoi relatif au régime d’assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525, aux pages 559 et 560, où le juge Sopinka, s’exprimant au nom de la Cour, a conclu :

Le gouvernement parlementaire serait paralysé si la théorie de l’expectative légitime pouvait s’appliquer de manière à empêcher le gouvernement de déposer un projet de loi au Parlement.

[...]

Toute restriction imposée au pouvoir de l’exécutif de déposer des projets de loi constitue une limitation de la souveraineté du Parlement lui-même.

[37] Pour les raisons que je vais décrire, une restriction à l’octroi de la sanction à une loi constitue également une limitation de la souveraineté du Parlement.

[38] Ces exemples font ressortir le caractère central de la justiciabilité en tant que principe de démarcation des rôles respectifs du secteur judiciaire et du Parlement, de même que son importance pour la préservation du constitutionnalisme. C’est le juge en chef Dickson, dans l’arrêt *Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l’Énergie, des Mines et des Ressources)*, [1989] 2 R.C.S. 49, aux pages 90 et 91, qui a le mieux exprimé cet aspect :

Comme je l’ai souligné dans *Operation Dismantle Inc. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, à la p. 459, en reprenant au nom de la majorité de cette Cour l’analyse du juge Wilson commençant à la p. 460, la justiciabilité est une « doctrine [...] fondée sur une préoccupation à l’égard du rôle approprié des tribunaux en tant que tribune pour résoudre divers genres de différends ». Selon le juge Wilson, une question est non justiciable des tribunaux si elle met en cause « des considérations morales et politiques qu’il n’est pas du ressort des tribunaux d’évaluer » (p. 465). L’examen de la justiciabilité consiste, d’abord et avant tout, en un examen normatif de l’opportunité pour les tribunaux, sur le plan de la politique judiciaire

[39] No legal doctrine or precedent was identified in argument which would justify the insertion of the courts into an assessment of the lawfulness of legislation as it progresses through Parliament. Indeed, the argument rails against both precedent and convention. Responsible government, at its core, requires that the democratically elected representatives of Canadians determine what laws are enacted by Parliament.

[40] To conclude, the judiciary will not, to borrow from Justice Sopinka in *Re Canada Assistance Plan*, at page 559, meddle in the legislative process. The courts respect the process and procedures of Parliament from introduction of a bill to its enactment, and do not, absent a reference, comment on the legality of bills before either of the two Houses of Parliament. Questions that come before the courts which engage these issues are not justiciable. The inquiry, in this case, thus turns to the nature and character of the act of assent and where it is situated in the legislative process and constitutional framework. I turn to that issue.

(2) The grant of assent is a legislative act

[41] Canada is a constitutional monarchy and a parliamentary democracy. Section 9 of the *Constitution Act, 1867* provides for the unity of all executive authority in the Queen. Within this framework, there is a *formal* head of a state and a *political* head of state. The Governor General exercises the powers of the Crown on behalf of the sovereign: *Letters Patent Constituting the office of Governor General of Canada (1947)*, in *Canada Gazette*, Part I, Vol. 81, page 3014 (reproduced in R.S.C., 1985, Appendix II, No. 31). As such, the Governor General serves as Canada's formal head of state and the representative of the Queen in Canada, while the political head of state in Canada is the Prime Minister.

constitutionnelle, de trancher une question donnée ou, au contraire, de la déferer à d'autres instances décisionnelles de l'administration politique.

[39] Dans les arguments invoqués, aucune doctrine ni aucun précédent juridique n'ont été relevés qui justifieraient que les tribunaux s'immiscent dans une évaluation de la légitimité d'une loi pendant qu'elle suit son cours au Parlement. En fait, ces arguments sont contraires à la fois aux précédents et aux conventions. Un gouvernement responsable, pour l'essentiel, exige que les représentants démocratiquement élus des Canadiens déterminent quelles lois le Parlement édicte.

[40] En conclusion, le secteur judiciaire ne s'immiscera pas, pour reprendre les propos du juge Sopinka dans le *Renvoi relatif au régime d'assistance publique du Canada*, à la page 559, dans le processus législatif. Les tribunaux respectent le processus et les procédures du Parlement depuis le dépôt d'un projet de loi jusqu'à son adoption et, à défaut d'un renvoi, ne font pas de commentaires sur la légalité de projets de loi devant l'une ou l'autre des deux Chambres du Parlement. Les questions soumises aux tribunaux qui mettent en cause ces aspects ne sont pas justiciables. Dans la présente affaire, l'examen s'articule donc autour de la nature et du caractère de l'acte de la sanction et de l'endroit où il se situe dans le processus législatif et le cadre constitutionnel. Examinons maintenant cette question.

2) L'octroi de la sanction est un acte législatif

[41] Le Canada est une monarchie constitutionnelle et une démocratie parlementaire. Aux termes de l'article 9 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, la Reine est investie de la totalité des pouvoirs exécutifs. À l'intérieur de ce cadre, il y a un chef d'État officiel et un chef d'État politique. Le gouverneur général exerce les pouvoirs de la Couronne au nom du souverain : *Lettres patentes constituant la charge de Gouverneur général du Canada (1947)*, dans la *Gazette du Canada*, partie I, vol. 81, page 3014 (reproduit dans L.R.C. (1985), appendice II, n° 31). Dans ce contexte, il est le chef d'État officiel du Canada et le représentant de la Reine au Canada, tandis que le chef d'État politique au Canada est le premier ministre.

[42] The Governor General retains many duties which are integral to the conventions which, collectively, create the Westminster system of government. These include the swearing-in of the Prime Minister, the summoning, prorogation and dissolution of Parliament, the reading of the Speech from the Throne, the swearing-in and oath of office of justices of the Supreme Court and Chief Justices.

[43] Under the Constitution, the Queen, and her representative in Canada, is expressly included in the legislative process. Section 17 of the *Constitution Act, 1867* establishes the Parliament of Canada and section 55 of Part IV [sections 17 to 57] — Legislative Power provides for and defines the nature of the legislative power exercised by the Governor General when he or she grants royal assent:

Constitution
of
Parliament
of Canada

17. There shall be One Parliament for Canada, consisting of the Queen, an Upper House styled the Senate, and the House of Commons.

...

Royal
Assent to
Bills, etc.

55. Where a Bill passed by the Houses of Parliament is presented to the Governor General for the Queen's Assent, he shall declare, according to his Discretion, but subject to the Provisions of this Act and Her Majesty's Instructions, either that he assents thereto in the Queen's Name, or that he withholds the Queen's Assent, or that he reserves the Bill for the Signification of the Queen's Pleasure.

[44] Royal assent is the final stage in the legislative process. It transforms a bill into law. It is only once royal assent is given that a bill becomes part of the law of Canada (Jessica Richardson, "Modernisation of Royal Assent in Canada" (2004), 27 *Can. parliam. rev.* 32). The approval of the Sovereign, represented by the Governor General and indicated by assent, is required before a bill is passed by the House of Commons and the Senate and becomes law. Section 55 makes the grant of assent a constitutional imperative.

[45] The Governor General's grant of royal assent is important, both symbolically, but also doctrinally. Doctrinally, the fusion of legislative and executive

[42] Le gouverneur général conserve de nombreuses fonctions, lesquelles font partie intégrante des conventions qui, collectivement, créent le système de gouvernement hérité de Westminster : l'assermentation du premier ministre, la convocation, la prorogation et la dissolution du Parlement, la lecture du discours du Trône, l'assermentation et le serment d'office de la Cour suprême et des juges en chef.

[43] Aux termes de la Constitution, la Reine, et son représentant au Canada, sont expressément inclus dans le processus législatif. L'article 17 de la *Loi constitutionnelle de 1867* établit le Parlement du Canada, et l'article 55 de la partie IV [articles 17 à 57], intitulée « Pouvoir législatif » prévoit et définit la nature du pouvoir législatif qu'exerce le gouverneur général lorsque celui-ci octroie la sanction royale :

17. Il y aura, pour le Canada, un parlement qui sera composé de la Reine, d'une chambre haute appelée le Sénat, et de la Chambre des Communes

[...]

55. Lorsqu'un bill voté par les chambres du parlement sera présenté au gouverneur-général pour la sanction de la Reine, le gouverneur-général devra déclarer à sa discrétion, mais sujet aux dispositions de la présente loi et aux instructions de Sa Majesté, ou qu'il le sanctionne au nom de la Reine, ou qu'il refuse cette sanction, ou qu'il réserve le bill pour la signification du bon plaisir de la Reine.

Constitution
du parlement
du Canada

Sanction
royale aux
bills, etc.

[44] La sanction royale est la dernière étape du processus législatif. Elle transforme un projet de loi en loi. Ce n'est qu'après son octroi qu'un projet de loi devient partie des lois du Canada (Jessica Richardson, « La modernisation de la sanction royale au Canada » (2004), 27 *Rev. parlem. can.* 32). L'approbation — la sanction — du souverain, représenté par le gouverneur général, est requise avant qu'un projet de loi soit adopté par la Chambre des communes et le Sénat et qu'il devienne loi. L'article 55 fait de l'octroi de la sanction un impératif constitutionnel.

[45] L'octroi, par le gouverneur général, de la sanction royale est important, tant du point de vue symbolique que du point de vue doctrinal. Du point de vue doctrinal,

functions at various stages of the Parliamentary process is central to the conceptual underpinning of the Westminster system of government. Symbolically, the grant of assent is the moment when the three constituent elements of Parliament—the House of Commons, the Senate, and the Crown—come together to create law; hence, it is the moment when the Queen is in Parliament (Richardson, at page 32).

[46] While section 55 confers discretion on the Governor General whether to assent, that discretion is wholly constrained by the constitutional convention of responsible government. In granting assent, the Governor General does not exercise an independent discretion. He acts on the advice of the Prime Minister. Assent must be given to a bill that has passed both Houses of Parliament; to withhold assent would be inconsistent with the principles of responsible government. As Professor Peter Hogg has explained, constitutional conventions prevent the Governor General from withholding royal assent (Peter Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. supplemented, Vol. 1, loose-leaf. Toronto: Carswell, 2007, at page 9-24):

The definition of those occasions when the Governor General may exercise an independent discretion has caused much constitutional and political debate. But it is submitted that the basic premise of responsible government supplies the answer: so long as the cabinet enjoys the confidence of a majority in the House of Commons, the Governor General is always obliged to follow lawful and constitutional advice which is tendered by the cabinet.

[47] Section 55 is included in Part IV of the *Constitution Act, 1867*—Legislative Power, confirming the conclusion that the act of assent is legislative in nature. While section 55 reflects the construct of a constitutional monarchy, the fact that the power to grant or withhold assent was, in its inception, a prerogative power of the sovereign, does not alter its fundamental character as the final act in the legislative process. As the Federal Court of Appeal observed in *Hupacasath First Nation*, at paragraph 63, the question whether a matter is justiciable bears no relation to the source of the

la fusion des fonctions législatives et exécutives à divers stades du processus parlementaire est un élément central du fondement conceptuel du système de gouvernement hérité de Westminster. Du point de vue symbolique, l'octroi de la sanction est le moment où les trois éléments constitutifs du Parlement — la Chambre des communes, le Sénat et la Couronne — se réunissent pour créer une loi; c'est donc le moment où la Reine est présente au Parlement (Richardson, à la page 32).

[46] Bien que l'article 55 confère au gouverneur général le pouvoir discrétionnaire d'octroyer la sanction ou non, ce pouvoir est entièrement circonscrit par la convention constitutionnelle du gouvernement responsable. En octroyant la sanction, le gouverneur général n'exerce pas un pouvoir discrétionnaire indépendant. Il agit sur l'avis du premier ministre. Il est obligatoire de sanctionner un projet de loi qui a franchi les étapes des deux Chambres du Parlement; refuser d'octroyer la sanction serait incompatible avec les principes du gouvernement responsable. Comme l'a expliqué le professeur Peter Hogg, les conventions constitutionnelles empêchent le gouverneur général de refuser la sanction royale (Peter Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5^e éd. supplémenté, vol. 1, feuilles mobiles. Toronto : Carswell, 2007, à la page 9-24) :

[TRADUCTION] La définition des occasions où le gouverneur général peut exercer un pouvoir discrétionnaire indépendant suscite de nombreux débats constitutionnels et politiques. Mais on pourrait dire que c'est dans la prémisse fondamentale du gouvernement responsable que réside la réponse : tant que le cabinet jouit de la confiance d'une majorité à la Chambre des communes, le gouverneur général est toujours obligé de suivre l'avis légitime et constitutionnel que dispense le Cabinet.

[47] L'article 55 est inclus à la partie IV de la *Loi constitutionnelle de 1867*, intitulée « Pouvoir législatif », ce qui confirme la conclusion selon laquelle l'acte de la sanction est de nature législative. Même si cet article reflète le concept d'une monarchie constitutionnelle, le fait que le pouvoir d'octroyer ou refuser la sanction était, initialement, une prerogative du souverain ne change pas sa nature fondamentale, celle d'être l'acte définitif au sein du processus législatif. Comme la Cour d'appel fédérale l'a fait remarquer dans l'arrêt *Première Nation des Hupacasath*, au paragraphe 63, la

power, and there is “no principled distinction between legislative sources of power and prerogative sources of power”. The act of assent, although originally a prerogative power and now wholly constrained by constitutional convention, remains a legislative act and therefore not justiciable.

[48] To conclude, it is the act of the Sovereign, represented in Canada by the Governor General, which moves a bill from the political, legislative process into the realm of normative law. More prosaically, assent breathes life into the law: *Hogan et al. v. Newfoundland (Attorney General) et al.*, 1998 CanLII 18727, 162 Nfld. & P.E.I.R. 132 (S.C.T.D.). The Governor General may signify royal assent in writing, and in my view, everything up to the ink used to signify assent being dry is a legislative act and not justiciable. The application fails on this basis alone.

B. *The Governor General as respondent*

[49] I turn now to the threshold statutory objection to this application: whether the respective respondents are federal boards, commissions or other tribunals within the ambit of subsection 2(1) of the *Federal Courts Act*. In addition to the Governor General, the applicants have joined the Minister of Citizenship and Immigration and the Attorney General of Canada both as Ministers and in their capacity as Members of Parliament. The alleged *gravamen* of their conduct as Members of Parliament was to vote in favour of Bill C-24 when they were aware of its patent unconstitutionality.

[50] Again, as noted earlier, the justiciability and jurisdictional inquiries are discrete; justiciability focuses on the nature and character of the act or question before the court, and appropriateness and ability of the court to deal with the matter. Whether the respondents are federal boards turns on the source of the power in question. Thus, whether the Governor General, in granting royal assent is a federal board is determined by the source or origin of the power exercised: *Anisman v. Canada (Border Services Agency)*, 2010 FCA 52 [cited above], at paragraphs 29–30.

question de savoir si une affaire est justiciable n’a aucun rapport avec la source du pouvoir, et il n’existe [TRADUCTION] « aucune distinction rationnelle entre les sources législatives du pouvoir et les sources “prérogative” du pouvoir ». L’acte de la sanction, même s’il s’agissait au départ d’une prérogative et s’il est de nos jours entièrement circonscrit par convention constitutionnelle, demeure un acte législatif et n’est donc pas justiciable.

[48] En conclusion, c’est l’acte du souverain, représenté au Canada par le gouverneur général, qui fait passer un projet de loi du processus législatif, politique, au domaine du droit normatif. Pour parler plus prosaïquement, la sanction donne vie à la loi : *Hogan et al. v. Newfoundland (Attorney General) et al.*, 1998 CanLII 18727, 162 Nfld. & P.E.I.R. 132 (C.S. 1^{re} inst.). Le gouverneur général peut signifier la sanction royale par écrit et, selon moi, tout, jusqu’à l’encre séchée qui a servi à la signifier, est un acte législatif et non justiciable. La demande échoue sur ce seul fondement.

B. *Le gouverneur général à titre de défendeur*

[49] Voyons maintenant l’objection législative préliminaire à la présente demande : si les défendeurs respectifs sont des offices fédéraux au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*. En plus du gouverneur général, les demandeurs ont joint le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration et le procureur général du Canada, tous deux à titre de ministres et en leur qualité de députés, donc de membres du Parlement. Le fondement allégué de leur conduite à titre de députés a été de voter en faveur du projet de loi C-24, alors qu’ils étaient au courant de son inconstitutionnalité flagrante.

[50] Là encore, comme je l’ai mentionné plus tôt, la justiciabilité et les examens de la question de la compétence sont deux choses distinctes; la justiciabilité est axée sur la nature et le caractère de l’acte ou de la question dont le tribunal est saisi, ainsi que sur le caractère approprié et la capacité du tribunal pour ce qui est de traiter de l’affaire. La question de savoir si les défendeurs sont des offices fédéraux dépend de la source du pouvoir en question. C’est donc dire que la question de savoir si le gouverneur général est un office fédéral lorsqu’il octroie la sanction royale est déterminée par la

[51] Relying on *Anisman*, the applicants contend that the Governor General's decision to grant or withhold assent is subject to the judicial review because its origins lie in the Crown prerogative. That is, the Crown prerogative is the *source* of the Governor General's power to grant royal assent. They say as a matter of constitutional principle, the sovereign has always had the power to grant or withhold royal assent. As Parliament has not restricted the power to grant royal assent as of the date of patriation of the Constitution in 1982, the Crown prerogative remains the source of the power. As the exercise of Crown prerogative is reviewable by the courts for compliance with the Constitution, so to, it follows, is the decision of the Governor General: *Hupacasath First Nation; Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.*, [1985] 1 S.C.R. 441; *Canada (Prime Minister) v. Khadr*, 2010 SCC 3, [2010] 1 S.C.R. 44.

[52] The Attorney General contends that section 55 of the *Constitution Act, 1867* is the source of the power to grant or withhold assent. In response, the applicants say that section 55 merely *assigns* the power of assent to the Governor General, as opposed to other executive actors such as the Queen directly, or a Lieutenant Governor. Thus, in granting, or withholding assent, the Governor General is exercising a pure prerogative power.

[53] As previously noted, section 17 of the *Constitution Act, 1867* establishes "One Parliament for Canada, consisting of the Queen, an Upper House styled the Senate, and the House of Commons." The Governor General, in granting royal assent, is part of Parliament, and as such, is excluded from judicial review jurisdiction.

[54] Speaking in the context of a judicial review of a decision of a Senate committee, the [Federal] Court of Appeal affirmed the view of Strayer J. that the source of

source ou l'origine du pouvoir exercé : *Anisman c. Canada (Agence des services frontaliers)*, 2010 CAF 52 [précité], aux paragraphes 29 et 30.

[51] Invoquant l'arrêt *Anisman*, les demandeurs soutiennent que la décision du gouverneur général d'octroyer ou de refuser la sanction est susceptible de contrôle judiciaire car ses origines résident dans la prérogative de la Couronne. C'est-à-dire que cette prérogative est la source du pouvoir qu'a le gouverneur général d'octroyer la sanction royale. Les demandeurs disent que pour des raisons de principe constitutionnel le souverain a toujours eu le pouvoir d'octroyer ou de refuser la sanction royale. Le Parlement n'ayant pas limité le pouvoir d'octroyer la sanction royale à la date du rapatriement de la Constitution, en 1982, c'est la prérogative royale qui demeure la source du pouvoir. Comme l'exercice de la prérogative de la Couronne est susceptible de contrôle devant les tribunaux en vue de vérifier sa conformité à la Constitution, il s'ensuit qu'il en est de même de la décision du gouverneur général : *Première Nation des Hupacasath; Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres*, [1985] 1 R.C.S. 441; *Canada (Premier ministre) c. Khadr*, 2010 CSC 3, [2010] 1 R.C.S. 44.

[52] Le procureur général soutient que l'article 55 de la *Loi constitutionnelle de 1867* est la source du pouvoir d'octroyer ou de refuser la sanction. Les demandeurs rétorquent que l'article 55 attribue simplement le pouvoir de sanction au gouverneur général, par opposition à d'autres intervenants exécutifs, tels que la Reine directement, ou un lieutenant-gouverneur. En conséquence, en octroyant ou en refusant la sanction, le gouverneur général exerce une pure prérogative.

[53] Comme il a été mentionné plus tôt, l'article 17 de la *Loi constitutionnelle de 1867* établit « pour le Canada, un parlement qui sera composé de la Reine, d'une chambre haute appelée le Sénat et de la Chambre des Communes ». En octroyant la sanction royale, le gouverneur général fait partie du Parlement et, à ce titre, il échappe à l'application de la compétence en matière de contrôle judiciaire.

[54] S'exprimant dans le contexte du contrôle judiciaire d'une décision d'un comité sénatorial, la Cour d'appel [fédérale] a confirmé l'opinion du juge Strayer,

the Senate's power was not the *Parliament of Canada Act* [R.S.C., 1985, c. P-1], but rather was the *Constitution Act, 1867* (*Southam Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1990] 3 F.C. 465 (C.A.), at page 479):

However, in my view, the words “conferred by or under an Act of Parliament” of Canada in section 2 mean that the Act of Parliament has to be the source of the jurisdiction or powers which are being conferred. The privileges, immunities and powers of the Senate are conferred by the Constitution, not by a statute, although the latter defines or elaborates upon the privileges, immunities and powers. Such a statute then is the manifestation of Senate privileges but it is not its source; the source is section 18 of the *Constitution Act, 1867*. [Emphasis in original.]

[55] The decision of the [Federal] Court of Appeal in *Southam* is clear guidance that the power of assent is derived from the *Constitution Act, 1867*.

[56] The provenance of the power to grant or withhold assent lies in the royal prerogative, but that power is now embedded in section 55 of the *Constitution Act, 1867*, and how that prerogative is exercised is constrained by constitutional convention. As Professor Hogg observes, in granting assent, the Governor General “plays no discretionary role whatever”; rather, the Governor General is bound by the conventions of responsible government and “must always give the royal assent to a bill which has passed both Houses of Parliament” (Hogg, at page 9-22). There is “no circumstance” which would justify refusal of assent, as the obligation is that of a constitutional convention (Hogg, at page 9-22).

[57] The applicants also point to the *Royal Assent Act*, S.C. 2002, c. 15 as the act of Parliament which assigns procedural functions of the Governor General regarding the power to grant or withhold assent. Therefore, the applicants argue that as certain facets of royal assent are exercised pursuant to statute, the Governor General, in this respect, is thus brought within the ambit of subsection 2(1) of the *Federal Courts Act*.

à savoir que la source du pouvoir du Sénat n'était pas la *Loi sur le Parlement du Canada* [L.R.C. (1985), ch. P-1], mais plutôt la *Loi constitutionnelle de 1867* (*Southam Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1990] 3 C.F. 465 (C.A.), à la page 479) :

J'estime cependant que les termes « prévus par une loi fédérale » qui figurent à l'article 2 signifient que la source de la compétence ou des pouvoirs qui sont prévus doit être une loi fédérale. Or, les privilèges, immunités et pouvoirs du Sénat sont prévus par la Constitution, pas par une loi, bien qu'ils soient définis ou explicités par une loi. Une telle loi est donc l'expression des privilèges du Sénat, mais elle n'en est pas la source, puisque celle-ci réside dans l'article 18 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. [Souligné dans l'original.]

[55] La décision que la Cour d'appel [fédérale] a rendue dans l'affaire *Southam* dénote clairement que le pouvoir de sanction découle de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[56] La source du pouvoir d'octroyer ou de refuser la sanction réside dans la prérogative royale, mais ce pouvoir est maintenant ancré à l'article 55 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et la manière d'exercer cette prérogative est limitée par convention constitutionnelle. Comme le fait remarquer le professeur Hogg, en octroyant la sanction le gouverneur général [TRADUCTION] « ne joue aucun rôle discrétionnaire »; il est plutôt lié par les conventions du gouvernement responsable et il [TRADUCTION] « doit toujours octroyer la sanction royale à un projet de loi que les deux Chambres du Parlement ont adoptées » (Hogg, à la page 9-22). Il n'existe [TRADUCTION] « aucune circonstance » qui justifierait que l'on refuse la sanction, car l'obligation est celle d'une convention constitutionnelle (Hogg, à la page 9-22).

[57] Les demandeurs soulignent également la *Loi sur la sanction royale*, L.C. 2002, ch. 15 comme étant la loi fédérale qui attribue des fonctions procédurales au gouverneur général, relativement au pouvoir d'octroyer ou de refuser la sanction. Ils soutiennent de ce fait qu'étant donné que certains aspects de la sanction royale sont exercés en vertu d'une loi, le gouverneur général, à cet égard, tombe donc sous le coup du paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*.

[58] The *Royal Assent Act* prescribes the form and manner by which assent is communicated. The Governor General may grant royal assent through either a written procedure detailed in the *Royal Assent Act*, or by way of the traditional ceremony where bills are presented to the Governor General and he or she signifies assent by a nod of the head. Section 2 of the *Royal Assent Act* provides:

Form and manner of royal assent

2. Royal assent to a bill passed by the Houses of Parliament may be signified, during the session in which both Houses pass the bill,

(a) in Parliament assembled; or

(b) by written declaration.

[59] The *Royal Assent Act* also prescribes that assent must be given “in Parliament assembled” at least twice a year, and on the first vote on appropriation, whether main or supplementary estimates, in each session. I note that while the applicants rely on the *Royal Assent Act* to establish that the Governor General is acting pursuant to a statutory power, the preamble provides: “Whereas royal assent is the constitutional culmination of the legislative process”. While it is perhaps too obvious a point to be made, the prerogative to assent predates the *Royal Assent Act*, which was enacted in 2002. The *Royal Assent Act* cannot be the source of the Governor General’s power to grant royal assent, and it is of no support to the applicants.

[60] In sum, in granting assent, the Governor General is not acting under the *Royal Assent Act*, but is exercising a constitutional responsibility vested in him under section 55 of the *Constitution Act [1867]*. The application against His Excellency, The Right Honourable Governor General David Johnston is therefore dismissed.

[58] La *Loi sur la sanction royale* prescrit la forme et la manière de communiquer la sanction. Le gouverneur général peut octroyer la sanction royale soit par une procédure écrite détaillée dans cette loi, soit au moyen de la cérémonie traditionnelle dans le cadre de laquelle les projets de loi sont présentés au gouverneur général et ce dernier signifie la sanction par un hochement de tête. L’article 2 de la *Loi sur la sanction royale* indique :

2. L’octroi de la sanction royale aux projets de loi adoptés par les chambres du Parlement s’effectue, au cours de la session de l’adoption :

Modalités

a) soit devant les trois composantes du Parlement;

b) soit par déclaration écrite.

[59] La *Loi sur la sanction royale* prescrit également que la sanction doit être octroyée « devant les trois composantes du Parlement » au moins deux fois par année, ainsi qu’au premier vote sur l’octroi de crédits, qu’il s’agisse du budget des dépenses principales ou supplémentaires, pendant chaque session. Je signale que bien que les demandeurs invoquent la *Loi sur la sanction royale* pour établir que le gouverneur général agit conformément à un pouvoir législatif, le préambule indique : « Attendu que l’octroi de la sanction royale constitue l’étape constitutionnelle ultime du processus législatif ». Il s’agit peut-être d’un point trop évident à souligner, mais la prérogative de la sanction date d’avant la *Loi sur la sanction royale*, qui a été adoptée en 2002. Cette loi ne peut pas être la source du pouvoir qu’a le gouverneur général d’octroyer la sanction royale, et elle n’est d’aucune aide pour les demandeurs.

[60] En résumé, lorsqu’il octroie la sanction, le gouverneur général n’agit pas en vertu de la *Loi sur la sanction royale*; il exerce une responsabilité constitutionnelle qui lui est conférée par l’article 55 de la *Loi constitutionnelle [de 1867]*. La demande déposée contre Son Excellence le très honorable gouverneur général David Johnston est donc rejetée.

C. *The ministers as respondents*

[61] Subsection 2(1) of the *Federal Courts Act* defines a “federal board, commission or other tribunal”:

INTERPRETATION

Definitions

2. (1) In this Act,

“federal board, commission or other tribunal”
« *office fédéral* »

“federal board, commission or other tribunal” means any body, person or persons having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament or by or under an order made pursuant to a prerogative of the Crown, other than the Tax Court of Canada or any of its judges, any such body constituted or established by or under a law of a province or any such person or persons appointed under or in accordance with a law of a province or under section 96 of the Constitution Act, 1867.

[62] If there were any doubt whether members of the House of Commons were a federal board because of the *Parliament of Canada Act*, R.S.C., 1985, c. P-1 it is put to rest by subsection 2(2) [of the *Federal Courts Act*]:

2. ...

Senate and House of Commons

(2) For greater certainty, the expression “federal board, commission or other tribunal”, as defined in subsection (1), does not include the Senate, the House of Commons, any committee or member of either House, the Senate Ethics Officer or the Conflict of Interest and Ethics Commissioner with respect to the exercise of the jurisdiction or powers referred to in sections 41.1 to 41.5 and 86 of the *Parliament of Canada Act*.

...

[63] Subsection 2(2) makes clear that members of the House of Commons are exempt from the definition of “federal board, commission or other tribunal”. As members of the House of Commons, neither Minister can be joined as a respondent: *Marcus Mennes v. Canada*, 1997 CanLII 6212, 220 N.R. 56 (F.C.A.). The application is

C. *Les ministres à titre de défendeurs*

[61] Le paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Cours fédérales* définit en ces termes ce qu’est un « office fédéral » :

DÉFINITIONS

2. (1) Les définitions qui suivent s’appliquent à la présente loi.

Définitions

« office fédéral » Conseil, bureau, commission ou autre organisme, ou personne ou groupe de personnes, ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale ou par une ordonnance prise en vertu d’une prérogative royale, à l’exclusion de la Cour canadienne de l’impôt et ses juges, d’un organisme constitué sous le régime d’une loi provinciale ou d’une personne ou d’un groupe de personnes nommées aux termes d’une loi provinciale ou de l’article 96 de la Loi constitutionnelle de 1867.

« office fédéral »
“*federal board, commission or other tribunal*”

[62] S’il existait un doute quelconque quant au fait de savoir si les membres de la Chambre des communes sont un office fédéral à cause de la *Loi sur le Parlement du Canada*, L.R.C. (1985), ch. P-1, il est dissipé par le paragraphe 2(2) [de la *Loi sur les Cours fédérales*] :

2. [...]

Sénat et Chambre des communes

(2) Il est entendu que sont également exclus de la définition de « office fédéral » le Sénat, la Chambre des communes, tout comité ou membre de l’une ou l’autre chambre, le conseiller sénatorial en éthique et le commissaire aux conflits d’intérêts et à l’éthique à l’égard de l’exercice de sa compétence et de ses attributions visées aux articles 41.1 à 41.5 et 86 de la *Loi sur le Parlement du Canada*. [...]

[63] Le paragraphe 2(2) indique clairement que les membres de la Chambre des communes échappent à la définition d’un « office fédéral ». En tant que députés — et donc membres de la Chambre des communes — ni l’un ni l’autre des ministres ne peuvent être joints à titre de défendeurs : *Marcus Mennes c. Canada*, 1997 CanLII

therefore dismissed against the Ministers in their capacity as Members of Parliament.

[64] The result is no different simply because a Member of Parliament also holds a Cabinet portfolio. While Members of Parliament, in their capacity as cabinet ministers, may introduce legislation, and speak in its support in the House and at Committee, they vote with their peers as Members of Parliament. In the act of voting, cabinet ministers stand undifferentiated from other Members of Parliament. Hence the saying, “the executive proposes, the House disposes”. The clear language and intent of subsection 2(1) is neither truncated nor altered by the fact that a member of the House of Commons also is a cabinet minister.

[65] Further, no decision, order or act is alleged to have been made or taken by either the Minister of Citizenship and Immigration or the Attorney General exercising a jurisdiction or power under an act of Parliament which would trigger jurisdiction of this Court. The application against the ministers is also dismissed.

V. Whether section 8 of the Strengthening Citizenship Act is beyond the legislative capacity of Parliament under the *Constitution Act, 1867*

[66] I have disposed of this application on the dual basis that the decision of the Governor General to royal assent is not justiciable and that the respondents are not federal boards within the meaning of subsection 2(1) of the *Federal Courts Act*. However, the underlying substantive question in respect of which declaratory relief is sought, namely whether section 8 of the Strengthening Citizenship Act is beyond the legislative capacity of Parliament under the *Constitution Act, 1867*, remains. With respect to this issue I find that section 8 of the Strengthening Citizenship Act is within the legislative competence of Parliament under the *Constitution Act, 1867*, and has a constitutional foundation in both the general power of section 91 as well as subsection 91(25) of the *Constitution Act, 1867*.

6212 (C.A.F.). La demande à l’encontre des ministres en leur qualité de membres du Parlement est rejetée.

[64] Le résultat n’est pas différent juste parce qu’un membre du Parlement détient également un portefeuille du Cabinet. Même si les membres du Parlement, en leur qualité de ministres du Cabinet, peuvent déposer un projet de loi, et s’exprimer en son appui devant la Chambre et au comité, ils votent avec leurs pairs en tant que membres du Parlement. Par ce vote, les ministres du Cabinet ne sont pas différents des autres membres du Parlement. D’où le dicton : « l’Exécutif propose et la Chambre dispose ». Le libellé et l’intention clairs du paragraphe 2(1) ne sont ni tronqués ni modifiés par le fait qu’un membre de la Chambre des communes est également ministre du Cabinet.

[65] De plus, il n’est pas allégué que le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration ou le procureur général, exerçant une compétence ou un pouvoir en vertu d’une loi fédérale, ont pris une décision, rendu une ordonnance ou posé un geste qui ferait intervenir la compétence de la Cour. La demande à l’encontre des ministres est rejetée elle aussi.

V. L’article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté excède-t-il la capacité législative du Parlement que confère la *Loi constitutionnelle de 1867*?

[66] J’ai tranché la présente demande sur le double fondement que la décision du gouverneur général d’octroyer la sanction n’est pas justiciable, et que les défendeurs ne sont pas des offices fédéraux au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*. Cependant, la question sous-jacente à l’égard de laquelle un jugement déclaratoire est demandé subsiste, et elle consiste à savoir si l’article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté excède la capacité législative du Parlement que confère la *Loi constitutionnelle de 1867*. En réponse à cette question, je conclus que cet article 8 relève de la compétence législative que la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement, et qu’il a un fondement constitutionnel à la fois dans le pouvoir général que confère l’article 91 et dans le paragraphe 91(25) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[67] The applicants first argue that citizenship is an inalienable right. At the heart of this argument is the principle of *jus soli*—that citizenship or nationality follows place of birth. *Calvin v. Smith* (1608), 77 E.R. 377 (K.B.) (*Calvin’s case*) established *jus soli* as a common law principle, often expressed as one of perpetual allegiance to the sovereign. Once a subject of the Queen, always a subject of the Queen. *Jus soli* was thus embedded in Canadian law through the “similar in Principle to that of the United Kingdom” preamble clause of the *Constitution Act, 1867* and has the same force and effect as any of the provisions of the *Constitution Act, 1867*. The *Constitution Act, 1867* is silent in regards to “subjects” and “citizens” because it was implicitly understood by the drafters of the Constitution that Parliament had no competence to revoke the rights of natural-born citizens.

[68] The applicants point to the evolution of *jus soli* in the United States from a common law doctrine to a constitutional right of citizenship to argue that this evolution has also occurred in Canada. In my view, no analogy can be made to the consideration of citizenship in American jurisprudence. Since the 14th Amendment in 1868, citizenship on the basis of *jus soli* has been woven into the constitutional jurisprudence of the Supreme Court of the United States such that it is of historical interest alone to this Court.

[69] It therefore follows, according to the applicants, that Parliament cannot legislate with respect to revocation of citizenship of Canadians, whether natural born or naturalized. The legal construct of citizenship is as it stood in 1982. Citizenship is now “frozen and constitutionalized” because of the patriation of the Constitution in 1982. That is, Parliament has no ability to revoke citizenship in the case of natural-born or naturalized citizens because the patriation of the Constitution did not alter key language in the preamble and subsection 91(25). The applicants place considerable emphasis, by way of analogy, on the decision of the Supreme Court of Canada in *Reference re Supreme Court Act*.

[67] Les demandeurs font valoir tout d’abord que la citoyenneté est un droit inaliénable. Au cœur de cet argument réside le principe de *jus soli* — que la citoyenneté ou la nationalité suit le lieu de naissance. L’arrêt *Calvin v. Smith* (1608), 77 E.R. 377 (K.B.) (l’arrêt *Calvin*) a établi le *jus soli* en tant que principe de common law, lequel est souvent exprimé comme un principe d’allégeance perpétuelle au souverain. Sujet de la Reine un jour, sujet de la Reine toujours. Le principe du *jus soli* a donc été intégré au droit canadien par les mots « reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni » qui figurent dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* et il a la même force et le même effet que n’importe quelle disposition de cette loi. La *Loi constitutionnelle de 1867* ne dit rien au sujet des « sujets » et des « citoyens » car il était implicitement entendu par les rédacteurs de la Constitution que le Parlement n’était pas compétent pour révoquer les droits des citoyens de naissance.

[68] Les demandeurs font état de l’évolution du principe de *jus soli* aux États-Unis, lequel est passé d’un principe de common law à un droit constitutionnel à la citoyenneté, pour faire valoir que cette évolution a eu lieu elle aussi au Canada. À mon avis, aucune analogie ne peut être faite avec la question de la citoyenneté dans la jurisprudence américaine. Depuis le 14^e Amendement en 1868, la citoyenneté fondée sur le principe de *jus soli* a été intégrée à la jurisprudence constitutionnelle de la Cour suprême des États-Unis, de sorte que, aux yeux de la Cour, cette question ne revêt qu’un intérêt historique.

[69] Il s’ensuit donc, selon les demandeurs, que le Parlement ne peut pas légiférer en matière de révocation de la citoyenneté de Canadiens, de naissance ou naturalisés. L’interprétation juridique de la citoyenneté est celle qu’elle était en 1982. La citoyenneté est aujourd’hui [TRADUCTION] « figée et constitutionnalisée » en raison du rapatriement de la Constitution en 1982. C’est-à-dire que le Parlement ne peut pas révoquer la citoyenneté dans le cas d’un citoyen de naissance ou naturalisé parce que le rapatriement de la Constitution n’a pas modifié le libellé principal du préambule et du paragraphe 91(25). Les demandeurs mettent beaucoup l’accent, par analogie, sur la décision que la Cour suprême du Canada a rendue dans le *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême*.

[70] The applicants' reliance on the *Reference re Supreme Court Act* is of no assistance. The question before the Supreme Court concerned the specific issue of the appointment of judges to the Supreme Court in respect of the province of Quebec, and the amending formulas in section 41 of the *Constitution Act, 1982* [Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]]. The decision does not stand for the proposition that common law principles transform into constitutional principles through the similar in principle clause of the *Constitution Act, 1867*, or that the interpretation of the Constitution is frozen as of the date of patriation.

[71] The applicants' second argument is that, even if the first fails, which it does, Parliament does not have the legislative competence to revoke citizenship. The absence of citizenship as a head of legislative power in the *Constitution Act, 1867*, was a deliberate omission consistent with the inalienability of citizenship as it was known at the time. Parliament's legislative competence was carefully limited at Confederation to simply "naturalization and aliens".

A. Citizenship is not an inalienable constitutional right

[72] The applicants' first argument is that citizenship is an inalienable and immutable right, and that this common law principle was essentially cemented in the Canadian constitutional framework in 1867 through the preamble of the Constitution. The genesis of this argument lies in the *Magna Carta* (1215) and *Calvin's* case, to which I now turn.

[73] It is hard to see how, even on a textual basis, the *Magna Carta* assists the applicants. Clause 39 of the *Magna Carta* contemplates that no man will be "outlawed, or exiled" or "deprived of his standing" except by "the lawful judgement of his equals or by the law of the land". Clause 42 grants subjects of the sovereign the right to leave England and to return unharmed and without fear "preserving his allegiance to us". Thus, citizenship was not lost by time spent abroad, subject to

[70] Le fait que les demandeurs invoquent le *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême* n'est d'aucune utilité. La question soumise à la Cour suprême avait trait au sujet précis de la nomination de juges à la Cour suprême à l'égard de la province du Québec, ainsi qu'aux formules de modification prévues à l'article 41 de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]]. La décision n'étaye pas la thèse selon laquelle les principes de common law se transforment en des principes constitutionnels par le truchement de la clause similaire en principe de la *Loi constitutionnelle de 1867*, ou que l'interprétation de la Constitution est figée depuis la date du rapatriement.

[71] Le second argument des demandeurs est que, même si le premier échoue, ce qui est le cas, le Parlement n'a pas la compétence législative requise pour révoquer la citoyenneté. L'absence de la citoyenneté en tant que chef de compétence législative dans la *Loi constitutionnelle de 1867* était une omission délibérée, qui concordait avec l'inaliénabilité de la citoyenneté telle qu'on la connaissait à l'époque. La compétence législative du Parlement a été soigneusement limitée au moment de la Confédération à « la naturalisation et [aux] aubains ».

A. La citoyenneté n'est pas un droit constitutionnel inaliénable

[72] Le premier argument des demandeurs est que la citoyenneté est un droit inaliénable et immuable, et que ce principe de common law a été essentiellement cimenté dans le cadre constitutionnel canadien en 1867 par le préambule de la Constitution. La genèse de cet argument réside dans la *Magna Carta* (1215) et l'arrêt *Calvin*, dont je vais maintenant traiter.

[73] Il est difficile de voir comment, même sur un fondement textuel, la *Magna Carta* aide la cause des demandeurs. Selon l'article 39 de cette dernière, aucun homme ne peut-être « déclaré hors-la-loi, ou exilé » ou « lésé de quelque manière que ce soit » sans « un jugement légal de ses pairs ou selon les lois du pays ». L'article 42 accorde aux sujets du souverain « qui [...] sont loya[ux] » le droit de sortir d'Angleterre et d'y revenir librement et en tout sécurité. On ne perdait donc pas

the qualification that subjects may be “outlawed in accordance with the law”. Exile, and the right to remain in England was subject to “the law of the land”. Therefore these provisions of the *Magna Carta* point in the opposite direction to that urged by the applicants.

[74] Secondly, the *Magna Carta* is not a constitutional instrument. While its seminal place in the development of our constitutional and legal principles is well known, its terms may be, and have been displaced by the legislation of Westminster and Parliament. As Professor Hogg writes, the *Magna Carta* is simply a statute “amenable to ordinary legislative change” (Hogg, at page 34-2). It “has no independent legal significance or legislative weight in the scheme of current Canadian legislation”: *Harper v. Atchison*, 2011 SKQB 38 (CanLII), 369 Sask. R. 134, at paragraph 9. I now turn to the second foundation of the applicants’ argument, *Calvin’s* case.

[75] The applicants are correct when they assert that *Calvin’s* case established a common law entitlement to citizenship based on birthplace (*jus soli*). However, *Calvin’s* case was overtaken by both the common law and statute law.

[76] The *American Colonies Peace Act* (1782), 22 Geo. III, c. 46 (U.K.) and the ensuing *Definitive Treaty of Paris*, United States and Great Britain, 3 September 1783, 8 U.S. Stat. 80, U.K.T.S. 1783 No. 104, Article 1 (the Treaty), recognized the 13 colonies to be a free, independent and sovereign state. The question whether the colonists in the new republic remained British subjects, according to *Calvin’s* case, or whether, by virtue of the Treaty, became citizens of the United States of America, was squarely addressed in *Doe d. Thomas v. Acklam* (1824), 107 E.R. 572 (K.B.). The Court [at page 578] found that those born in the United States during the time of British colonies were “undoubtedly” British subjects, but that the inhabitants generally became United States citizens and aliens to Britain. The Court

la citoyenneté en passant du temps à l’étranger, sous réserve de la restriction selon laquelle les sujets peuvent être « déclarés hors-la-loi en application des lois du royaume ». L’exil, ainsi que le droit de demeurer en Angleterre, étaient soumis aux « lois du royaume ». C’est donc dire que ces dispositions de la *Magna Carta* mènent à une conclusion contraire à celle que prônent les demandeurs.

[74] Deuxièmement, la *Magna Carta* n’est pas un instrument constitutionnel. Même si la place fondamentale qu’elle occupe dans l’élaboration de nos principes constitutionnels et juridiques est bien connue, ses clauses peuvent être — et ont été — écartées par les lois de Westminster et le Parlement. Comme l’a écrit le professeur Hogg, la *Magna Carta* est simplement une loi [TRADUCTION] « pouvant être l’objet de changements législatifs ordinaires » (Hogg, à la page 34-2). Elle [TRADUCTION] « n’a aucune importance juridique ou aucun poids législatif indépendants dans le régime de la législation canadienne actuelle » : *Harper v. Atchison*, 2011 SKQB 38 (CanLII), 369 Sask. R. 134, au paragraphe 9. Voyons maintenant le second fondement de l’argument des demandeurs, l’arrêt *Calvin*.

[75] Les demandeurs ont raison d’affirmer que l’arrêt *Calvin* a établi un droit de common law à la citoyenneté fondé sur le lieu de naissance (*jus soli*), mais cet arrêt a été supplanté par la common law ainsi que par le droit statutaire.

[76] L’*American Colonies Peace Act* (1782), 22 Geo. III, ch. 46 (R.-U.) et l’instrument qui l’a suivie, le *Definitive Treaty of Paris*, United States and Great Britain, 3 septembre 1783, 8 U.S. Stat. 80, U.K.T.S. n° 104, article 1 (le Traité), ont reconnu que les 13 colonies étaient un État libre, indépendant et souverain. La question de savoir si les colons de la nouvelle république resteraient sujets britanniques, conformément à l’arrêt *Calvin*, ou si, aux termes du Traité, ils deviendraient citoyens des États-Unis d’Amérique, a été directement analysée dans l’arrêt *Doe d. Thomas v. Acklam* (1824), 107 E.R. 572 (K.B.). La Cour a conclu [à la page 578] que les personnes nées aux États-Unis à l’époque des colonies britanniques étaient [TRADUCTION] « sans nul doute » des sujets britanniques, mais que les habitants

[at page 578] held that the plaintiff's father, through his continued residence in the United States, "manifestly became a citizen of them". Further, the Court held that subsequent acts of Parliament gave validity to the Treaty, thus ending the debate, and reversing the principle expressed in *Calvin's* case. As the principle of perpetual allegiance and *jus soli* was rejected in *Doe d. Thomas v. Acklam* prior to Confederation, it could not have been incorporated into the preamble of the *Constitution Act, 1867*, and frozen by the *Constitution Act, 1982*.

[77] There was, therefore, no common law doctrine extant at Confederation which, through the preamble to the *Constitution Act, 1867*, could become an unwritten constitutional principle of an inalienable right to citizenship. Since no such right existed it therefore could not then have been "frozen and constitutionalized" upon the patriation of the *Constitution Act, 1867*. I leave aside the question as to how a common law principle, even if it was unequivocally established, metamorphosed into a constitutional requirement. Charter considerations aside, the jurisprudence and legislative history teach that citizenship does not have the same dimension.

[78] I note as well that this case stands far removed from those where an unwritten principle was found to have a constitutional dimension through the similar in principle clause. For example, the independence of the judiciary in Canada is partly secured by written constitutional provisions, partly by "unwritten constitutional principles", but is "most effectively secured" by a long political tradition going back to the beginning of the eighteenth century in Britain (Hogg, at page 34-3). Other such examples include the independence of the legal profession; the rule of the law and the separation of powers (Hogg, at page 34-3; *Babcock v. Canada (Attorney General)*, 2002 SCC 57, [2002] 3 S.C.R. 3, at paragraphs 54-55).

étaient généralement devenus des citoyens des États-Unis et des étrangers par rapport à la Grande-Bretagne. La Cour a conclu [à la page 578] que le père du demandeur, qui résidait de manière continue aux États-Unis, était [TRADUCTION] « manifestement devenu citoyen des États-Unis ». Elle a de plus conclu que des lois ultérieures du Parlement avaient validé le Traité, mettant ainsi fin au débat et annulant le principe exprimé dans l'arrêt *Calvin*. Le principe de l'allégeance perpétuelle et de *jus soli* ayant été rejeté dans l'arrêt *Doe d. Thomas v. Acklam* avant la Confédération, il n'aurait pas pu être intégré au préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* et figé par la *Loi constitutionnelle de 1982*.

[77] Il n'y avait donc aucun principe de common law existant à l'époque de la Confédération qui, par le truchement du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, aurait pu devenir un principe constitutionnel non écrit faisant état d'un droit inaliénable à la citoyenneté. Comme il n'existait aucun droit de cette nature, il n'aurait donc pas pu être [TRADUCTION] « figé et constitutionnalisé » au moment du rapatriement de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Je mets de côté la question de savoir de quelle façon un principe de common law, même s'il a été établi de manière non équivoque, s'est métamorphosé en une exigence constitutionnelle. Abstraction faite des questions relatives à la Charte, la jurisprudence et l'historique législatif enseignent que la citoyenneté n'a pas la même dimension.

[78] Je signale également que la présente affaire s'écarte nettement de celles dans lesquelles il a été conclu qu'un principe non écrit revêtait une dimension constitutionnelle par le truchement de la clause semblable en principe. Par exemple, au Canada, l'indépendance du secteur judiciaire est garantie en partie par des dispositions constitutionnelles écrites et en partie par des [TRADUCTION] « principes constitutionnels non écrits », mais elle est [TRADUCTION] « garantie de la manière la plus efficace qui soit » par une tradition politique de longue date, qui remonte au début du XVIII^e siècle en Grande-Bretagne (Hogg, à la page 34-3). D'autres exemples du genre comprennent l'indépendance de la profession juridique, le principe de la primauté du droit et la séparation des pouvoirs (Hogg, à la page 34-3; *Babcock c. Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 57, [2002] 3 R.C.S. 3, aux paragraphes 54 et 55).

[79] The proposition that citizenship is an inalienable right that cannot be defined, circumscribed or revoked by Parliament has no support. Certainly, by 1824, the year in which *Doe d. Thomas v. Acklam* was decided, the concept that citizenship was inalienable had been rejected. Legislative and judicial responses to events in pre- and post-Confederation Canada and in the United Kingdom also cast considerable doubt on the concept of a perpetual bond between the subject and sovereign as a common law principle, let alone one with a constitutional dimension.

[80] Finally, legislation can always, save the constraint of the division of powers and the Charter, trump common law principles. As Professor Hogg notes, Parliament received powers as “plenary and ample” as those of the United Kingdom Parliament (Hogg, at page 34-3). Thus, Parliament can, through legislation, reverse or override any common law principle. A historical review of such legislative and judicial responses illustrates that neither Westminster, nor Parliament, felt that citizenship was inalienable.

(1) Pre-1931 historical review of legislation providing loss of citizenship

[81] In 1814, the legislature of Upper Canada enacted *An Act to declare certain Persons, therein described, Aliens, and to vest their Estates in His Majesty*, Statutes of Upper Canada, (1814), 54 Geo. III, c. 9 (the Aliens Act). The Aliens Act deemed those British colonists who left Upper Canada to fight for the Americans in the War of 1812 to be aliens, and forfeited their lands to the Crown.

[82] In 1869, the Lord Chief Justice noted on the need to reform the “inflexible rule, that no British subject can put off his country or the natural allegiance which he owes to the Sovereign” (Sir Alex Cockburn, *Nationality: The Law Relating to Subjects and Aliens* (London: William Ridgway, 1869), at pages 198–203).

[79] La thèse selon laquelle la citoyenneté est un droit inaliénable que le Parlement ne peut pas définir, circonscrire ou révoquer n’a aucun appui. Certes, en 1824, année où l’affaire *Doe d. Thomas v. Acklam* a été tranchée, le concept selon lequel la citoyenneté était inaliénable a été rejeté. Les réponses législatives et judiciaires à des événements survenus avant et après la Confédération canadienne et au Royaume-Uni jettent également de sérieux doutes sur l’idée d’un lien perpétuel entre un sujet et son souverain en tant que principe de common law, et encore moins en tant que principe revêtant une dimension constitutionnelle.

[80] Enfin, une loi peut toujours, exception faite de la limite que représentent la division des pouvoirs et la Charte, avoir préséance sur un principe de common law. Comme le signale le professeur Hogg, le Parlement a reçu des pouvoirs [TRADUCTION] « amples et exclusifs », comme ceux du Parlement du Royaume-Uni (Hogg, à la page 34-3). Il peut donc, par voie législative, invalider n’importe quel principe de common law, ou y passer outre. Il ressort d’un examen historique de diverses réponses législatives et judiciaires de cette nature que ni Westminster, ni le Parlement, n’ont estimé que la citoyenneté était inaliénable.

1) Revue historique des lois prévoyant la perte de la citoyenneté avant 1931

[81] En 1814, la législature du Haut-Canada a édicté une loi appelée *An Act to declare certain Persons, therein described, Aliens, and to vest their Estates in His Majesty*, Statutes of Upper Canada, (1814), 54 Geo. III, ch. 9 (la Aliens Act). La Aliens Act a considéré les colons britanniques qui avaient quitté le Haut-Canada pour se battre en compagnie des Américains dans la Guerre de 1812 comme des étrangers, et a confisqué leurs terres en faveur de la Couronne.

[82] En 1869, le lord juge en chef a fait remarquer qu’il était nécessaire de réformer la [TRADUCTION] « règle inflexible selon laquelle aucun sujet britannique ne peut rejeter son pays ou l’allégeance naturelle qu’il doit au Souverain » (Sir Alex Cockburn, *Nationality : The Law Relating to Subjects and Aliens* (London : William Ridgway, 1869), aux pages 198 à 203).

[83] Reform arrived through the Imperial *The Naturalization Acts, 1870 and 1872* (U.K.), 35 & 36 Vict., c. 39 and *The Naturalization Act, 1881*, S.C. 1881, c. 13 (*The Naturalization Act, 1881*), which allowed citizens to expatriate themselves, an option inconsistent with the premise which underlies the applicants' argument.

[84] These statutes removed any uncertainty which may have lingered after *Doe d. Thomas v. Acklam*. Indeed, in 1883, Alfred Howell observed that the Canadian and Imperial legislation “abrogates the old rule of law, *nemo potest exire patriam* [no one can get rid of his country], and concedes the right of expatriation, thus sweeping away the formerly well known theory, —‘once a British subject always a British subject’” (Alfred Howell, “Expatriation” (1883), III:12 *The Canadian Law Times* 463). *The Naturalization Act, 1881* also provided that women who married aliens adopted the nationality of their spouses and were no longer British subjects. Further, the acts had retroactive effect; women who had married aliens before the acts became law were automatically, by operation of the statute, deemed to be aliens.

[85] World War I also triggered legislative responses in respect of citizenship, again inconsistent with the applicants' position. *The Naturalization Act, 1914*, S.C. 1914, c. 44, subsection 7(2), and its Imperial equivalent, provide for the revocation of citizenship where the person “has shown himself by act or speech to be disaffected or disloyal to His Majesty”. Disloyalty included trading and communicating with the enemy where continuance of the certificate was “not conducive to the public good”. Revocation of status as a British subject on these grounds remained part of Canadian law until 1958: *An Act to amend the Canadian Citizenship Act*, S.C. 1958, c. 24, section 2.

[83] La réforme en question est apparue avec *The Naturalization Acts, 1870 and 1872* (R.-U.), 35 & 36 Vict., ch. 39 et de l'Acte canadien de 1881 sur la naturalisation, S.C. 1881, ch. 13 (*l'Acte canadien de 1881 sur la naturalisation*) de l'Empire, qui permettaient aux citoyens de s'expatrier, une option incompatible avec la prémisse qui sous-tend l'argument des demandeurs.

[84] Ces lois ont fait disparaître toute incertitude qui aurait pu subsister après l'arrêt *Doe d. Thomas v. Acklam*. En fait, en 1883, Alfred Howell a fait remarquer que la législation canadienne et impériale [TRADUCTION] « abroge l'ancienne règle de droit *nemo potest exire patriam* [nul ne peut se départir de son pays] et reconnaît le droit d'expatriation, écartant ainsi l'adage autrefois bien connu : “sujet britannique un jour, sujet britannique toujours” » (Alfred Howell, « Expatriation » (1883), III:12 *The Canadian Law Times* 463). L'Acte canadien de 1881 sur la naturalisation prévoyait également que les femmes qui épousaient un étranger adoptaient la nationalité de leur époux et n'étaient plus sujettes britanniques. De plus, les lois avaient un effet rétroactif : les femmes qui avaient épousé un étranger avant leur entrée en vigueur étaient d'office, par application de la loi, considérées comme étrangères.

[85] La Première guerre mondiale a déclenché elle aussi des réponses législatives au sujet de la citoyenneté, des réponses qui, là encore, ne concordent pas avec la position des demandeurs. La *Loi concernant la Naturalisation, 1914*, S.C. 1914, ch. 44, paragraphe 7(2), et son pendant impérial, prévoient la révocation de la citoyenneté dans les cas où la personne [TRADUCTION] « a montré, par ses gestes ou ses paroles, qu'elle était mécontente de Sa Majesté ou lui était déloyale ». Cette déloyauté comportait le fait de faire commerce et communiquer avec l'ennemi, et le maintien du certificat n'était [TRADUCTION] « pas favorable à l'intérêt public ». La révocation, pour ses motifs, du statut de sujet britannique a continué de faire partie du droit canadien jusqu'en 1958 : *Loi modifiant la Loi sur la citoyenneté canadienne*, S.C. 1958, ch. 24, article 2.

(2) Post-1931 historical review of legislation providing loss of citizenship

[86] Canada only obtained the exclusive jurisdiction over citizenship in 1931 with the passage of the *Statute of Westminster, 1931* (U.K.) [22 Geo. V, c. 4 [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 27]], and it was not until 1947 when the first *Canadian Citizenship Act*, S.C. 1946, c. 15 (*Canadian Citizenship Act*) was enacted, and the concept of Canadian citizenship was created: *Benner v. Canada (Secretary of State)*, [1997] 1 S.C.R. 358, at paragraph 30. The *Canadian Citizenship Act* provided for loss of citizenship when a Canadian with dual nationality served in the armed forces of a country that was at war with Canada. This disenfranchisement provision remained in force until 1977 with the passage of the *Citizenship Act*, S.C. 1974-75-76, c. 108.

[87] The *Canadian Citizenship Act* was amended in 1953. Persons born outside of Canada but deemed by operation of the statute to be citizens by parentage, lost their citizenship if they failed to establish a domicile in Canada or file a declaration of citizenship by a certain age: see *Taylor v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FCA 349, [2008] 3 F.C.R. 324, at paragraphs 77–81.

[88] More recently, the *British Nationality Act, 1981* (U.K.), 1981, c. 61, legislated that all children born in the U.K. were not necessarily British subjects, and, in 2002, the act was amended to allow for revocation where the Secretary of State is “satisfied that the deprivation is conducive to the public good”.

[89] This brief historical survey of the legislative treatment of nationality and citizenship demonstrates that neither Westminster, nor Parliament, felt constrained by the *jus soli* principle. Nationality or citizenship could be lost, in some cases, retroactively, by conduct, absence from the country, and marriage. As early as 1871 in the United Kingdom and 1881 in Canada, citizens could, of their own volition, revoke their citizenship.

2) Revue historique des lois prévoyant la perte de la citoyenneté après 1931

[86] Le Canada n’a acquis la compétence exclusive sur la citoyenneté qu’en 1931, au moment de l’adoption du *Statute of Westminster, 1931* (R.-U.) [22 Geo. V, ch. 4 [L.R.C. (1985), appendice II, n° 27]], et il a fallu attendre jusqu’en 1947 pour voir adopter la première *Loi sur la citoyenneté canadienne*, S.C. 1946, ch. 15 (la *Loi sur la citoyenneté canadienne*) et la création du concept de la citoyenneté canadienne : *Benner c. Canada (Secrétaire d’État)*, [1997] 1 R.C.S. 358, au paragraphe 30. La *Loi sur la citoyenneté canadienne* prévoyait la perte de la citoyenneté dans les cas où un Canadien ayant la double nationalité servait dans les forces armées d’un pays en guerre contre le Canada. Cette disposition est restée en vigueur jusqu’en 1977, quand a été adoptée la *Loi sur la citoyenneté*, S.C. 1974-75-76, ch. 108.

[87] La *Loi sur la citoyenneté canadienne* a été modifiée en 1953. Les personnes nées à l’extérieur du Canada mais considérées, par application de la loi, comme citoyens par filiation perdaient leur citoyenneté s’ils n’établissaient pas un lieu de domicile au Canada ou ne produisaient pas une déclaration de citoyenneté avant un certain âge : voir *Taylor c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2007 CAF 349, [2008] 3 R.C.F. 324, aux paragraphes 77 à 81.

[88] Plus récemment, la *British Nationality Act, 1981* (R.-U.), 1981, ch. 61, a prescrit que tous les enfants nés au Royaume-Uni n’étaient pas nécessairement sujets britanniques et, en 2002, cette loi a été modifiée pour faire droit à la révocation dans les cas où le secrétaire d’État est [TRADUCTION] « convaincu que la privation est favorable à l’intérêt public ».

[89] Cette brève revue historique du traitement législatif de la nationalité et de la citoyenneté montre que ni Westminster ni le Parlement ne se sont sentis limités par le principe de *jus soli*. Il était possible à une personne de perdre la nationalité ou la citoyenneté dans certains cas, rétroactivement, du fait de sa conduite, de son absence du pays et de son mariage. Dès 1871 au Royaume-Uni, et 1881 au Canada, les citoyens pouvaient, de leur propre gré, révoquer leur citoyenneté.

[90] It is trite to note that the fact Parliament and Westminster enacted legislation does not make it constitutional. That is not the object of this review, rather it demonstrates that even if *jus soli* was a common law principle, it had long been displaced by legislation, and that in the 190 years since *Doe d. of Thomas v. Acklam*, no Canadian or U.K. court cast doubt on the ability of Parliament or Westminster to do so. Indeed, the legislative history and jurisprudence establishes the opposite. Nationality and citizenship are entirely statutory constructs.

B. The absence of citizenship as an enumerated head of legislative competence and Parliament's exclusive jurisdiction over citizenship

[91] The applicants next point to the absence of citizenship as a head of legislative power in the *Constitution Act, 1867*. They say that the omission was deliberate, consistent with the inalienability of citizenship as it was known at the time. The framers of the *British North America Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]], did not address citizenship as a head of power, as citizenship, as it was understood as matter of law, was inalienable. There is, therefore, no constitutional authority, and no legislative competence, for any government to revoke citizenship of a natural born or naturalized Canadian citizen. However, the applicants' position is inconsistent with settled principles of constitutional interpretation and law.

[92] Citizenship is a creature of statute. The [Federal] Court of Appeal and the Supreme Court of Canada have made clear that there is no independent or free-standing right to citizenship except as accorded by the provisions in Part I [sections 3 to 6]—The Right to Citizenship of the *Citizenship Act*. Citizenship may be acquired through birth (paragraphs 3(1)(a) and (b)), or naturalization (paragraph 3(1)(c)). Since the passage of the *Citizenship Act*, S.C. 1974-75-76, c. 108, Part II [sections 6 to 9] of the *Citizenship Act*—Loss of Citizenship—has authorized the loss of citizenship

[90] Il est superflu de signaler que le fait que le Parlement et Westminster aient adopté une loi ne rend pas cette dernière constitutionnelle. Cette question n'est pas l'objet du présent contrôle, mais elle démontre que même si le *jus soli* était un principe de common law, la loi l'avait écarté depuis longtemps et que, dans les 190 années qui se sont écoulées depuis l'arrêt *Doe d. Thomas v. Acklam*, aucun tribunal du Canada ou du Royaume-Uni n'a mis en doute la capacité du Parlement ou de Westminster de le faire. En fait, l'historique législatif et la jurisprudence établissent le contraire : la nationalité et la citoyenneté sont des conceptions entièrement statutaires.

B. L'absence de citoyenneté en tant que chef de compétence législative énuméré et la compétence exclusive du Parlement sur la citoyenneté

[91] Les demandeurs font ensuite état de l'absence de la citoyenneté en tant que chef de compétence législative dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ils disent que l'omission était délibérée et qu'elle concordait avec l'inaliénabilité de la citoyenneté telle qu'on la connaissait à l'époque. Les rédacteurs de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]] n'ont pas considéré la citoyenneté comme un chef de compétence, car la citoyenneté, telle qu'elle était comprise en droit, était inaliénable. Aucun gouvernement n'a donc le pouvoir constitutionnel et la compétence législative de révoquer la citoyenneté d'un citoyen canadien de naissance ou naturalisé. La position des demandeurs ne concorde toutefois pas avec les principes établis de l'interprétation constitutionnelle et du droit.

[92] La citoyenneté est une création de la loi. La Cour d'appel [fédérale] et la Cour suprême du Canada ont clairement indiqué qu'il n'existe aucun droit indépendant ou distinct à la citoyenneté, hormis celui qu'accordent les dispositions de la partie I [articles 3 à 6], intitulée « Le droit à la citoyenneté », de la *Loi sur la citoyenneté*. La citoyenneté peut être acquise par naissance (alinéas 3(1)a) et b)) ou par naturalisation (alinéa 3(1)c)). Depuis l'adoption de la *Loi sur la citoyenneté*, S.C. 1974-75-76, ch. 108, la partie II [articles 6 à 9] de la *Loi sur la citoyenneté*, intitulée « Perte

pursuant to subsection 10(1), where the Governor in Council is satisfied, on the basis of a report from the Minister, that the person has obtained citizenship by fraud or misrepresentation. As the [Federal] Court of Appeal said in *Taylor*, at paragraph 50:

Our Court, in *Solis v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 186 D.L.R. (4th) 512 (F.C.A.), leave to appeal to Supreme Court of Canada denied [2000] 2 S.C.R. xix, has held that Canadian citizenship is a creature of federal statute and has no meaning apart from statute and that in order to be a Canadian citizen, a person must satisfy the applicable statutory requirements (see, also, *McLean v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2001] 3 F.C. 127 (C.A.), affg (1999), 177 F.T.R. 219 (F.C.T.D.), and *Veleta v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2006), 268 D.L.R. (4th) 513 (F.C.A.).

[93] Citizenship did not exist as a concept at the time of Confederation, as persons born in, or naturalized in, the British Empire were considered British subjects. In the original understanding of the words “naturalization and aliens” in subsection 91(25) of the *Constitution Act, 1867*, an “alien” was a person who was not a British subject, and “naturalization” was the granting of British-subject status to a person born outside the British Empire (Hogg, at page 26-5).

[94] Citizenship need not be explicitly listed as a head of power for it to fall within the exclusive jurisdiction of Parliament. Professor Hogg has explained that it is not clear whether the power of Parliament to pass citizenship legislation “comes from s. 91(25) or from the peace, order, and good government power in the opening words of s. 91” (Hogg, at page 26-5). In my view, it is not necessarily that it be a choice of one or the other. Citizenship clearly falls within Parliament’s residual powers under the opening words of section 91 (peace, order, and good government), as well as subsection 91(25). Although written some 65 years ago, Justice Rand’s analysis of the power in *Winner v. S.M.T.*, [1951] S.C.R. 887, at pages 918–919, remains compelling in its logic and elegance:

de la citoyenneté », autorise la perte de la citoyenneté conformément au paragraphe 10(1) si le gouverneur en conseil est convaincu, sur rapport du ministre, que la personne a acquis la citoyenneté par fraude ou au moyen d’une fausse déclaration. Ainsi que l’a déclaré la Cour d’appel [fédérale] dans l’arrêt *Taylor*, au paragraphe 50 :

Notre Cour, dans *Solis c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 1407 (C.A.) (QL), autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada refusée [2002] 2 R.C.S. xiv, a conclu que le concept de citoyenneté canadienne est une création statutaire fédérale, qu’il n’a pas de sens autre que celui que lui reconnaît la loi et que pour être citoyen canadien, une personne doit satisfaire aux exigences de la loi applicables. (Voir aussi *McLean c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2001] 3 C.F. 127 (C.A.), confirmant [1999] A.C.F. n° 1741 (1^{re} inst.) (QL), et *Veleta c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2006 CAF 138.

[93] La citoyenneté n’est pas une notion qui existait à l’époque de la Confédération, car les personnes nées ou naturalisées dans l’Empire britannique étaient considérées comme des sujets britanniques. Au sens premier des termes « [l]a naturalisation et les aubains », qui figurent au paragraphe 91(25) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, un « aubain » était une personne qui n’était pas sujet britannique, et la « naturalisation » était l’octroi du statut de sujet britannique à une personne née à l’extérieur de l’Empire britannique (Hogg, à la page 26-5).

[94] Il n’est nul besoin que la citoyenneté soit explicitement énumérée en tant que chef de compétence pour relever de la compétence exclusive du Parlement. Le professeur Hogg a expliqué qu’on ne sait pas avec certitude si le pouvoir qu’a le Parlement d’adopter des dispositions législatives en matière de citoyenneté [TRADUCTION] « découle du paragraphe 91(25) ou du pouvoir de faire des lois pour la paix, l’ordre et le bon gouvernement, comme il est indiqué au début de l’article 91 » (Hogg, à la page 26-5). À mon avis, il ne faut pas nécessairement que ce soit le choix de l’un ou de l’autre. La citoyenneté relève manifestement des pouvoirs résiduels que confère au Parlement les premiers mots de l’article 91 (paix, ordre et bon gouvernement), ainsi que du paragraphe 91(25). Même si elle a été écrite il y a quelque 65 ans de cela, l’analyse que le juge Rand a faite au sujet de ce pouvoir dans l’arrêt *Winner v.*

The first and fundamental accomplishment of the constitutional Act was the creation of a single political organization of subjects of His Majesty within the geographical area of the Dominion, the basic postulate of which was the institution of a Canadian citizenship. Citizenship is membership in a state; and in the citizen inhere those rights and duties, the correlatives of allegiance and protection, which are basic to that status.

The Act makes no express allocation of citizenship as the subject-matter of legislation to either the Dominion or the provinces; but as it lies at the foundation of the political organization, as its character is national, and by the implication of head 25, section 91, “Naturalization and Aliens”, it is to be found within the residual powers of the Dominion: *Canada Temperance* case (1), at p. 205. Whatever else might have been said prior to 1931, the Statute of Westminster, coupled with the declaration of constitutional relations of 1926 out of which it issued, creating, in substance, a sovereignty, concludes the question. [Emphasis added.]

[95] Subsection 91(25) complements the general power, and reinforces the conclusion that all aspects of citizenship are within the exclusive and plenary authority of Parliament. It is implicit, indeed logically imperative, that legislative competence over naturalization includes competence over citizenship. If it did not, it would leave unanswered the question as to the end result of the naturalization process—naturalized to what? Similarly implicit in the concept of “alien” is a legal state or status from which one is alienated. “Naturalization” and “alien” both require, for their understanding and meaning, juxtaposition or distinction with citizenship or nationality.

[96] The applicants’ argument that the power to legislate with respect to the revocation of citizenship is outside the legislative competence of *both* Parliament and the provincial legislatures because the language of “citizen” or “citizenship” is not specifically mentioned in the *Constitution Act, 1867* ignores Justice Rand’s comments in *Winner*, the broad residual powers left to Parliament in section 91 of the *Constitution Act, 1867*, and the specific allocation of a key aspect of citizenship

S.M.T., [1951] R.C.S. 887, aux pages 918 et 919, demeure convaincante par sa logique et son élégance :

[TRADUCTION] La réalisation fondamentale de la Loi constitutionnelle a été la création d’une organisation politique unifiée de sujets de Sa Majesté dans les limites géographiques du Dominion, dont le postulat fondamental était l’institution de la citoyenneté canadienne. La citoyenneté est l’appartenance à un État, et en le citoyen s’incarnent les droits et obligations, corollaires de l’allégeance et de la protection, qui constituent le fondement de ce statut.

La Loi ne prévoit pas expressément que la citoyenneté relève de la compétence législative du Dominion ou des provinces; mais étant donné que la citoyenneté se trouve à la base même de l’organisation politique et qu’elle revêt un caractère national, et vu la rubrique 25 de l’article 91, « La naturalisation et les aubains », il faut conclure qu’elle relève des pouvoirs résiduels du Dominion : l’affaire de la « tempérance », à la page 205. Indépendamment de ce qu’on a pu dire avant 1931, le Statute of Westminster, ajouté aux déclarations de relations constitutionnelles de 1926 desquelles il découlait et qui ont essentiellement eu pour effet de créer la souveraineté, vide le débat. [Non souligné dans l’original.]

[95] Le paragraphe 91(25) vient compléter le pouvoir général, et il renforce la conclusion selon laquelle tous les aspects de la citoyenneté relèvent de la compétence exclusive du Parlement. Il est implicite, logiquement impératif en fait, que la compétence législative sur la naturalisation englobe la compétence sur la citoyenneté. Sinon, cela laisserait sans réponse la question relative au résultat ultime du processus de naturalisation — naturalisé par rapport à quoi? Dans le même ordre d’idées, un élément implicite de la notion d’« aubain » est une situation ou un statut juridique auquel une personne est étrangère. Pour leur sens et leur compréhension, les mots « naturalisation » et « aubain » requièrent tous deux qu’on les juxtapose à la citoyenneté ou à la nationalité ou qu’on les distingue d’avec ces deux concepts.

[96] L’argument des demandeurs selon lequel le pouvoir de légiférer sur la révocation de la citoyenneté excède la compétence législative à la fois du Parlement et des législatures provinciales parce que les mots « citoyen » ou « citoyenneté » ne sont pas expressément mentionnés dans la *Loi constitutionnelle de 1867* fait abstraction des commentaires qu’a formulés le juge Rand dans l’arrêt *Winner*, des vastes pouvoirs résiduels que confère au Parlement l’article 91 de la *Loi*

to Parliament in subsection 91(25). It also is inconsistent with governing principles of interpretation as well as the principle of exhaustiveness in the division of powers.

[97] As a matter of long-standing doctrine, the Constitution is to be interpreted in a liberal manner that ensures its vitality and relevance to a large, complex and evolving nation. In *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124 (P.C.), at page 136, Lord Sankey referred to the *British North America Act* as “a living tree capable of growth and expansion within its natural limits.” Aeronautics, regulation of radio frequencies, the creation and development of a national capital region are all examples of the evolution of the Constitution to respond to change: *Reference re legislative powers as to regulation and control of aeronautics in Canada*, [1930] S.C.R. 663; *Reference re Regulation and Control of Radio Communication*, [1931] S.C.R. 541; *Munro v. National Capital Commission*, [1966] S.C.R. 663. The concept of citizenship and the subsequent rights that flow from the concept have also changed over time. The argument that revocation of citizenship is untouchable because the language of “citizen” or “citizenship” is not explicitly included in the Constitution is incompatible with the living tree doctrine. Indeed, this argument ignores the capabilities of the Constitution and instead fells the tree.

[98] The principle of exhaustiveness recognizes that there is no legislative power that is not held by either Parliament or the Legislatures. It ensures that there is no vacuum in the legislative capacity of government. As the Supreme Court of Canada explained in *Reference re Same-Sex Marriage*, 2004 SCC 79, [2004] 3 S.C.R. 698, at paragraph 34:

The principle of exhaustiveness, an essential characteristic of the federal distribution of powers, ensures that the whole of legislative power, whether exercised or merely potential, is distributed as between Parliament and the legislatures: *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada*,

constitutionnelle de 1867 de même que de l’attribution précise d’un aspect clé de la citoyenneté au Parlement au paragraphe 91(25). Cet argument est également incompatible avec les principes d’interprétation applicables ainsi qu’avec le principe de l’exhaustivité du partage des pouvoirs.

[97] Il est un principe établi de longue date que la Constitution doit être interprétée d’une manière libérale qui garantit sa vitalité et sa pertinence pour une nation de grande taille, complexe et en constante évolution. Dans l’arrêt *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney General*, [1930] A.C. 124 (P.C.), à la page 136, le lord Sankey a comparé l’*Acte de l’Amérique du Nord britannique* à [TRADUCTION] « un arbre susceptible de croître et de se développer à l’intérieur de ses limites naturelles ». L’aéronautique, la réglementation des fréquences radio, la création et la mise en valeur d’une région de la Capitale nationale illustrent toutes l’évolution qu’a connue la Constitution en vue de répondre aux changements : *Reference re legislative powers as to regulation and control of aeronautics in Canada*, [1930] R.C.S. 663; *Reference re Regulation and Control of Radio Communication*, [1931] R.C.S. 541; *Munro v. National Capital Commission*, [1966] R.C.S. 663. La notion de citoyenneté et les droits qui en découlent ont eux aussi changé au fil du temps. L’argument selon lequel la révocation de la citoyenneté est intouchable parce que les mots « citoyen » ou « citoyenneté » ne sont pas explicitement inclus dans la Constitution est incompatible avec le principe de l’arbre. En fait, cet argument fait abstraction des capacités de la Constitution et jette plutôt l’arbre au sol.

[98] Le principe de l’exhaustivité reconnaît qu’il n’existe aucun pouvoir législatif que le Parlement ou les législatures ne détiennent pas. Il garantit que la capacité législative des gouvernements ne souffre d’aucun vide. Comme l’a expliqué la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79, [2004] 3 R.C.S. 698, au paragraphe 34 :

Le principe de l’exhaustivité, qui est une caractéristique essentielle du partage des compétences, veut que la totalité des pouvoirs législatifs, exercés ou simplement susceptibles de l’être, soient répartis entre le Parlement du Canada et les législatures provinciales : *Attorney-General for Ontario c.*

[1912] A.C. 571 (P.C.) at p. 581; and *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 326 (P.C.). In essence, there is no topic that cannot be legislated upon, though the particulars of such legislation may be limited by, for instance, the *Charter*.

[99] Given these principles, it is clear that Parliament must enjoy exclusive and unqualified legislative competence over citizenship, subject only to constraints of the Charter of Rights and Freedoms.

VI. Conclusion

[100] The application for judicial review is dismissed. The matter in respect of which judicial review is sought, the decision to grant royal assent, is a legislative act and not justiciable. The respondents are not federal boards exercising a power or jurisdiction conferred under an act of Parliament. In any event, the substantive argument with respect to constitutionality of the Strengthening Citizenship Act fails. Section 8 of the Strengthening Citizenship Act is within the legislative competence of Parliament.

JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that the application is dismissed, with costs. If parties cannot agree on the amount of costs, submissions of no more than 5 pages in length may be made within 10 days from the date of this decision.

Attorney-General for Canada, [1912] A.C. 571 (C.P.), p. 581; et *Attorney-General for Canada c. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 326 (C.P.). Cela veut dire qu'il n'existe essentiellement aucun sujet à l'égard duquel une loi ne puisse être édictée, bien que la teneur particulière de cette loi puisse être limitée, par exemple, par la *Charte*.

[99] Compte tenu de ces principes, il est évident que le Parlement doit jouir d'une compétence législative exclusive et inconditionnelle sur la citoyenneté, qui n'est assujettie qu'aux limites que fixe la Charte des droits et libertés.

VI. Conclusion

[100] La demande de contrôle judiciaire est rejetée. La question visée par cette demande — la décision d'octroyer la sanction royale — est un acte législatif et n'est pas justiciable. Les défendeurs ne sont pas des offices fédéraux qui exercent un pouvoir ou une compétence qu'une loi fédérale leur a conférés. En tout état de cause, l'argument de fond invoqué à propos de la constitutionnalité de la Loi renforçant la citoyenneté est rejeté. L'article 8 de la Loi renforçant la citoyenneté relève de la compétence législative du Parlement.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE que la demande soit rejetée, avec dépens. Si les parties ne parviennent pas à s'entendre sur le montant des dépens, elles pourront présenter leurs observations, d'une longueur maximale de cinq pages, dans les dix jours suivant la date de la présente décision.