

A-188-83

A-188-83

Edward Fat Law (Plaintiff) (Appellant)

v.

Solicitor General of Canada and Minister of Employment and Immigration (Defendants) (Respondents)Court of Appeal, Ryan, Hugessen and Stone JJ.—
Toronto, April 5; Ottawa, May 18, 1984.

Immigration — Jurisdiction of Immigration Appeal Board — Whether exclusive jurisdiction in Board, pursuant to Immigration Act, 1976, s. 59, to deal with questions re validity of s. 83 certificates obliging Board to dismiss appeal on grounds of national interest and whether privative provisions of s. 59 oust jurisdiction of Trial Division — As certificate different from removal order, Board's jurisdiction re s. 83 certificates not derived from s. 59 alone, therefore jurisdiction not exclusive and not covered by s. 59 privative provisions — Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 59, 72, 83, 84 — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 18(1) — Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 21.

Constitutional law — Charter of Rights — Legal rights — Immigration — Whether certificate issued pursuant to s. 83 of Immigration Act, 1976, obliging Immigration Appeal Board to dismiss appeal on grounds of national interest, contrary to Charter s. 7 — Pre-Charter Supreme Court of Canada decision in Prata v. Minister of Manpower & Immigration not determinative of argument Immigration Act s. 83 contrary to Charter — Issue should be considered by Board on hearing of appeal — Allegation appellant denied duty of fairness raising issue whether such rights subsumed by Charter s. 7 — Issue should be put before Board — If Charter inapplicable, remedy available under Federal Court Act s. 18(1); if applicable, under Immigration Act s. 84 — Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), ss. 1, 7, 24, 52(1).

In the course of an appeal under paragraph 72(1)(b) of the *Immigration Act, 1976* against a removal order made against the appellant, the respondents filed a certificate pursuant to section 83 of the Act, in effect requiring the Board to dismiss the appeal on grounds of national interest. The appellant sought to attack the certificate in the Trial Division alleging, essentially, that in the filing of the certificate, the respondents had breached the duty of fairness owed to the plaintiff and that section 83 of the Act was contrary to the Charter.

Edward Fat Law (demandeur) (appelant)

c.

Solliciteur général du Canada et ministre de l'Emploi et de l'Immigration (défendeurs) (intimés)Cour d'appel, juges Ryan, Hugessen et Stone—
Toronto, 5 avril; Ottawa, 18 mai 1984.

Immigration — Compétence de la Commission d'appel de l'immigration — La Commission a-t-elle compétence exclusive, en vertu de l'art. 59 de la Loi sur l'immigration de 1976, pour statuer sur des questions relatives à la validité des attestations délivrées sous le régime de l'art. 83 l'obligeant à rejeter l'appel pour des motifs d'intérêt national, et les dispositions privatives de l'art. 59 écartent-elles la compétence de la Division de première instance? — Puisque l'attestation diffère d'une ordonnance de renvoi, le pouvoir de la Commission de statuer sur l'attestation fondée sur l'art. 83 ne découle pas du seul art. 59; en conséquence, la compétence n'est pas exclusive et n'est pas visée par les dispositions privatives de cet article — Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 59, 72, 83, 84 — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 18(1) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, chap. I-3, art. 21.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits prévus par la loi — Immigration — L'attestation délivrée en vertu de l'art. 83 de la Loi sur l'immigration de 1976 obligeant la Commission d'appel de l'immigration à rejeter l'appel pour des motifs d'intérêt national va-t-elle à l'encontre de l'art. 7 de la Charte? — L'arrêt Prata c. Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration rendu par la Cour suprême du Canada avant la promulgation de la Charte ne tranche pas, de façon concluante, l'argument selon lequel l'art. 83 de la Loi sur l'immigration va à l'encontre de la Charte — Cette question devrait être examinée par la Commission à l'audition de l'appel — L'allégation selon laquelle il y a eu déni de l'obligation d'agir équitablement à l'égard de l'appellant soulève la question de savoir si ces droits ont été subsumés par l'art. 7 de la Charte — La Commission devrait être saisie de la question — Si la Charte est inapplicable, un recours est possible en vertu de l'art. 18(1) de la Loi sur la Cour fédérale; si elle est applicable, appel peut être interjeté sous le régime de l'art. 84 de la Loi sur l'immigration — 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, chap. 11 (R.-U.), art. 1, 7, 24, 52(1).

Au cours d'un appel, interjeté sous le régime de l'alinéa 72(1)(b) de la *Loi sur l'immigration de 1976*, d'une ordonnance de renvoi rendue contre l'appellant, les intimés ont déposé, en vertu de l'article 83 de la Loi, une attestation obligeant, essentiellement, la Commission à rejeter l'appel pour des motifs d'intérêt national. L'appellant a cherché à contester l'attestation devant la Division de première instance, alléguant, essentiellement, que, en déposant cette attestation, les intimés avaient violé l'obligation d'agir équitablement à l'égard du demandeur et que l'article 83 de la Loi va à l'encontre de la Charte.

This is an appeal from the judgment of the Trial Division striking out the plaintiff's statement of claim and dismissing the action. The Trial Judge held that subsection 59(1) of the Act gave the Immigration Appeal Board exclusive jurisdiction to deal with all questions of law relating to the removal order appealed from and that he therefore was without jurisdiction to hear the action. The main question of law is whether in view of the adoption of the Charter and of the judicial interpretation of the duty of fairness, the pre-Charter decision of the Supreme Court of Canada in *Prata*, where issues similar to the ones raised by the appellant were settled, still applied.

Held, the appeal should be allowed, the relevant paragraphs of the statement of claim struck out and the plaintiff's action stayed pending the Board's decision in the appeal.

Per Stone J. (Ryan J. concurring): Since the question of whether the certificate was not validly issued pursuant to section 83 of the Act does not arise in relation to the making of a removal order as such, the privative provisions of section 59 giving the Board sole and exclusive jurisdiction do not apply.

However, the Board does have jurisdiction to decide whether section 83 is inconsistent with section 7 of the Charter and whether the certificate issued pursuant to section 83 is therefore of no effect. The Supreme Court of Canada decision in *Prata* cannot be regarded as determinative of the issue. And pending the disposition of that issue, the action should be stayed.

The allegation of denial of fairness raises the question of whether the rights flowing from the application of the doctrine of fairness have been subsumed by section 7 of the Charter, and the appellant should have the opportunity of making that argument before the Board. Depending on the Board's rulings on the above-mentioned issues, remedies will be available in the Trial Division under subsection 18(1) of the *Federal Court Act* or in this Court pursuant to section 84 of the *Immigration Act, 1976*.

Per Hugessen J.: There are sufficient differences between the situation in *Prata* and that which prevails here to preclude the striking out of the claim on the grounds that it discloses no arguable case.

On the question of jurisdiction, the Supreme Court of Canada decision in *Pringle et al. v. Fraser* is authority for the proposition that the Board's exclusive jurisdiction extends to questions concerning the limits of its own jurisdiction. On that question, the *Prata* decision can be distinguished. That the Board also has jurisdiction to find the certificate invalid (but not to make a formal declaration of invalidity) is a corollary to its appellate jurisdiction under section 72 of the Act. However, since questions relating to the validity, scope and effect of a section 83 certificate are not questions that arise in relation to the making of a removal order, then the jurisdiction to deal with such questions does not derive from section 59 alone. Such jurisdiction is therefore not exclusive and is not covered by that section's privative provisions so as to oust the jurisdiction of the Trial Division. Since the decision below was based solely on the finding that the Board's jurisdiction was exclusive, it follows that the appeal must be allowed and the decision set aside. The

Appel est interjeté du jugement par lequel la Division de première instance a radié la déclaration du demandeur et a rejeté l'action. Le juge de première instance a décidé que le paragraphe 59(1) de la Loi conférerait à la Commission d'appel de l'immigration une compétence exclusive pour statuer sur toutes les questions de droit relatives à l'ordonnance de renvoi dont appel, et qu'il n'avait donc pas compétence pour connaître de l'action. La principale question de droit est de savoir si, étant donné l'adoption de la Charte et l'interprétation judiciaire de l'obligation d'agir équitablement, l'arrêt *Prata* rendu par la Cour suprême du Canada avant l'adoption de la Charte, où des questions semblables à celles soulevées par l'appellant ont été tranchées, s'applique encore.

Arrêt: l'appel devrait être accueilli, les paragraphes pertinents de la déclaration radiés et l'action du demandeur suspendue en attendant la décision de la Commission dans l'appel.

Le juge Stone (le juge Ryan y souscrit): Puisque la question de savoir si l'attestation n'a pas été valablement délivrée en vertu de l'article 83 de la Loi n'est pas, en tant que telle, relative à la confection d'une ordonnance de renvoi, les dispositions privatives de l'article 59 conférant à la Commission une compétence exclusive ne s'appliquent pas.

Toutefois, la Commission a effectivement compétence pour décider si l'article 83 va à l'encontre de l'article 7 de la Charte et si l'attestation fondée sur l'article 83 est donc sans effet. L'arrêt *Prata* rendu par la Cour suprême du Canada ne saurait être considéré comme tranchant, de façon concluante, la question. Jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la question, il y a lieu de surseoir à l'action.

L'allégation de déni d'équité soulève la question de savoir si les droits découlant de l'application de la doctrine d'équité ont été subsumés par l'article 7 de la Charte, et l'appellant devrait avoir la possibilité de faire valoir cet argument devant la Commission. Selon les décisions de la Commission sur les questions susmentionnées, des recours seront possibles devant la Division de première instance sous le régime du paragraphe 18(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* ou devant la Cour en vertu de l'article 84 de la *Loi sur l'immigration de 1976*.

Le juge Hugessen: Il existe suffisamment de différences entre la situation de l'arrêt *Prata* et celle de l'espèce pour écarter la radiation de la déclaration pour le motif qu'elle ne révèle aucune cause soutenable.

Quant à la question de compétence, l'arrêt *Pringle et autre c. Fraser* rendu par la Cour suprême du Canada établit que la compétence exclusive de la Commission s'étend aux questions concernant l'étendue de sa propre compétence. À ce sujet, on peut distinguer l'arrêt *Prata* de l'espèce. Le fait que la Commission ait également compétence pour déclarer l'attestation invalide (mais non pour faire une déclaration formelle d'invalidité), découle de sa compétence d'appel sous le régime de l'article 72 de la Loi. Toutefois, puisque les questions relatives à la validité, à la portée et à l'effet d'une attestation fondée sur l'article 83 ne sont pas des questions relatives à la confection d'une ordonnance de renvoi, alors le pouvoir de statuer sur ces questions ne découle pas du seul article 59. En conséquence, cette compétence n'est pas exclusive et n'est pas visée par les dispositions privatives de cet article de manière à écarter la compétence de la Division de première instance. Puisque la décision de l'instance inférieure reposait uniquement sur la

action, however, should be stayed pending the Board's disposition of the appeal before it.

conclusion que la compétence de la Commission était exclusive, il s'ensuit que l'appel doit être accueilli et la décision infirmée. Toutefois, il y a lieu de surseoir à l'action jusqu'à ce que la Commission ait statué sur l'appel dont elle est saisie.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

DISTINGUISHED:

Prata v. Minister of Manpower & Immigration, [1976] 1 S.C.R. 376.

REFERRED TO:

Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police, [1979] 1 S.C.R. 311; *Pringle et al. v. Fraser*, [1972] S.C.R. 821.

COUNSEL:

Paul D. Copeland for plaintiff (appellant).

Brian R. Evernden for defendants (respondents).

SOLICITORS:

Copeland, Liss, Toronto, for plaintiff (appellant).
Deputy Attorney General of Canada for defendants (respondents).

The following are the reasons for judgment rendered in English by

HUGESSEN J.: This is an appeal from a judgment of the Trial Division [[1983] 2 F.C. 181] striking out the plaintiff's statement of claim and dismissing the action with costs.

By his action, plaintiff had sought declaratory relief which would, in essence, have nullified the effect of a certificate issued by the respondent ministers and filed with the Immigration Appeal Board pursuant to section 83 of the *Immigration Act, 1976* [S.C. 1976-77, c. 52]. The effect of such a certificate is to oblige the Board to dismiss the appeal which the plaintiff had taken under section 72 of the Act. Briefly stated, the grounds asserted in support of plaintiff's action were that in issuing the certificate the respondents had breached the duty of fairness owed to plaintiff and that, in any event, section 83 was contrary to the provisions of section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act*,

a JURISPRUDENCE

DISTINCTION FAITE AVEC:

Prata c. Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration, [1976] 1 R.C.S. 376.

b

DÉCISIONS CITÉES:

Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police, [1979] 1 R.C.S. 311; *Pringle et autre c. Fraser*, [1972] R.C.S. 821.

c

AVOCATS:

Paul D. Copeland pour le demandeur (appelant).

Brian R. Evernden pour les défendeurs (intimés).

d

PROCUREURS:

Copeland, Liss, Toronto, pour le demandeur (appelant).

Le sous-procureur général du Canada pour les défendeurs (intimés).

e

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

LE JUGE HUGESSEN: Appel est formé d'un jugement de la Division de première instance [[1983] 2 C.F. 181] radiant la déclaration du demandeur et rejetant l'action avec dépens.

Par son action, le demandeur avait sollicité un jugement déclaratoire qui aurait, essentiellement, annulé les conséquences d'une attestation délivrée par les ministres intimés et déposée auprès de la Commission d'appel de l'immigration en vertu de l'article 83 de la *Loi sur l'immigration de 1976* [S.C. 1976-77, chap. 52]. Cette attestation oblige la Commission à rejeter l'appel que le demandeur avait formé sous le régime de l'article 72 de la Loi. En bref, à l'appui de son action, le demandeur avait invoqué les motifs que, en délivrant l'attestation, les intimés avaient violé l'obligation d'agir équitablement à son égard et que, en tout état de cause, l'article 83 va à l'encontre de l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui

h

i

j

1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.).

The issues raised by the plaintiff's action are very similar to those which were decided by the Supreme Court of Canada in the case of *Prata v. Minister of Manpower & Immigration*, [1976] 1 S.C.R. 376. However, they are not identical, for, at the time that *Prata* was decided, the jurisprudential development of an administrative duty of fairness was still in its infancy in this country and the Charter of Rights, of course, did not even exist. It was for this reason that the Trial Judge refused to strike out the statement of claim on the basis that the *Prata* decision doomed the action to failure. He said [at pages 186 and 187]:

It would be a wrong exercise of discretion summarily to deny the plaintiff the opportunity to have the courts reconsider *Prata* in light of the Charter. It may, as well, otherwise be ripe for reconsideration in light of the rapid evolution of the law. The action should not be dismissed on the ground that the statement of claim discloses no reasonable cause of action.

While I would not want to be taken as subscribing to the proposition that any plaintiff who wishes to relitigate a point which has been conclusively settled by the Supreme Court should be permitted to do so, I would agree that there are sufficient differences between the situation in *Prata* and that which prevails here to preclude the striking out of the claim on the grounds that it discloses no arguable case.

The Trial Judge's decision to strike out the statement of claim is based upon his view that the questions raised by the plaintiff's action fall within the exclusive jurisdiction of the Immigration Appeal Board. Basing himself on section 59 of the *Immigration Act, 1976*, he found that the Board had authority to deal with the question of duty of fairness. He also found that the Board was a "court of competent jurisdiction" within the meaning of section 24 of the Charter for the purposes of dealing with the argument based on section 7 of the Charter. The latter finding was simply the logical corollary of the former, and the underlying issue is whether the Board is competent to deal with questions relating to the validity of a section 83 certificate.

constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.).

^a Les questions soulevées par l'action du demandeur ressemblent beaucoup à celles qui ont été tranchées par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Prata c. Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, [1976] 1 R.C.S. 376. Elles ne sont toutefois pas identiques car à l'époque où l'arrêt *Prata* a été rendu, l'évolution jurisprudentielle de l'obligation de l'administration d'agir équitablement était encore à ses débuts au Canada et, bien entendu, la Charte des droits n'existait même pas. ^b C'est pour cette raison que le juge de première instance a refusé de radier la déclaration au motif que l'arrêt *Prata* vouait l'action à l'échec. Il dit ceci [aux pages 186 et 187]:

^d Refuser sommairement au demandeur la possibilité d'un réexamen judiciaire de l'arrêt *Prata* à la lumière de la Charte serait un exercice abusif du pouvoir discrétionnaire. Au surplus, compte tenu de l'évolution rapide du droit, il peut y avoir d'autres raisons qui militent en faveur d'un tel réexamen. Il n'y a pas lieu de rejeter cette action pour le motif que la déclaration ne révèle aucune cause raisonnable d'action.

^e Certes, je ne voudrais pas qu'on croie que je souscris à la proposition que tout demandeur qui souhaite remettre en question un point déjà tranché de façon décisive par la Cour suprême devrait être autorisé à le faire. Mais je conviendrais qu'il existe suffisamment de différences entre la situation de l'arrêt *Prata* et celle de l'espèce pour écarter la radiation de la déclaration pour le motif qu'elle ne révèle aucune cause soutenable.

^g La décision du juge de première instance de radier la déclaration repose sur l'opinion que les questions soulevées par le demandeur relèvent de la compétence exclusive de la Commission d'appel de l'immigration. Se fondant sur l'article 59 de la *Loi sur l'immigration de 1976*, il a jugé que la Commission avait compétence pour trancher la question de l'obligation d'être équitable. Il a également décidé que la Commission est un «tribunal compétent» au sens de l'article 24 de la Charte, aux fins de statuer sur l'argument fondé sur l'article 7 de la Charte. Logiquement, cette dernière conclusion n'est que le corollaire de la première, et la question fondamentale est de savoir si la Commission a compétence pour trancher les questions relatives à la validité d'une attestation fondée sur l'article 83.

The Immigration Appeal Board is a court of record. By section 59 of the *Immigration Act, 1976*, it is given

59. (1) . . . sole and exclusive jurisdiction to hear and determine all questions of law and fact, including questions of jurisdiction, that may arise in relation to the making of a removal order

While it might be tempting to say that the Board's exclusive jurisdiction cannot extend to questions concerning the limits of its own jurisdiction, since that is solely the attribute of a superior court, to do so would be to fly in the face of the decision of the Supreme Court in *Pringle et al. v. Fraser*, [1972] S.C.R. 821. In that case, Laskin J. [as he then was], speaking for the Court, held [at page 826] that words identical to those now found in section 59 were

. . . adequate not only to endow the Board with the stated authority but to exclude any other court or tribunal from entertaining any type of proceedings, be they by way of *certiorari* or otherwise, in relation to the matters so confided exclusively to the Board.

In seeking to restrict the scope of section 59 as interpreted by the *Pringle* case, appellant points to the following passage from the reasons of Martland J., who spoke for the Court in the *Prata* case [at page 382]:

I should further point out that the Board in the present case, upon the filing of the certificate, had no option, in view of the wording of s. 21, save to rule that it could not deal with the appellant's request for relief under s. 15 in the way in which it did. I do not see how a statutory board, with a defined jurisdiction, would have any authority to declare invalid the certificate which had been filed with it. Control of the exercise of administrative powers, where it exists, does not rest with a statutory board, in the absence of express statutory power conferred upon it. [Emphasis added.]

With respect, it seems to me that that passage must be read in its context and, in particular, in the light of the wording of the former section 21 of the *Immigration Appeal Board Act* (R.S.C. 1970, c. I-3 [repealed by S.C. 1976-77, c. 52, s. 128]). That section, although similar to the present section 83, was couched in terms which clearly denied jurisdiction to the Board:

. . . the Board shall not . . . stay

Section 83, by contrast, affirms the Board's power to act but in a particular way:

. . . the Board shall dismiss

La Commission d'appel de l'immigration est une cour d'archives. L'article 59 de la *Loi sur l'immigration de 1976* lui confère une:

59. (1) . . . compétence exclusive . . . pour entendre et juger sur des questions de droit et de fait, y compris des questions de compétence, relatives à la confection d'une ordonnance de renvoi . . .

Bien qu'il puisse être tentant de dire que la compétence exclusive de la Commission ne saurait s'étendre aux questions concernant l'étendue de sa propre compétence, puisque c'est là uniquement l'attribut d'une cour supérieure, le faire serait aller contre l'arrêt de la Cour suprême *Pringle et autre c. Fraser*, [1972] R.C.S. 821. Dans cette affaire, le juge Laskin [tel était alors son titre], qui rendait l'arrêt de la Cour, a décidé [à la page 826] que les termes identiques à ceux qu'on trouve maintenant dans l'article 59

. . . suffisent non seulement à revêtir la Commission de l'autorité déclarée mais encore à empêcher toute autre cour ou tout autre tribunal d'être saisis de tout genre de procédures, que ce soit par voie de *certiorari* ou autrement, relativement aux matières ainsi réservées exclusivement à la Commission.

En cherchant à restreindre la portée de l'article 59, selon l'interprétation donnée dans l'affaire *Pringle*, l'appelant souligne l'extrait suivant des motifs du juge Martland, qui a rédigé les motifs de la Cour dans l'arrêt *Prata* [à la page 382]:

Je voudrais de plus signaler qu'en l'espèce, la Commission n'avait pas d'autre choix, sur production d'un certificat, que de décider, vu le texte de l'art. 21, qu'elle ne pouvait traiter la demande de l'appelant en vue d'un redressement en vertu de l'art. 15 de la façon dont elle l'a fait. Je ne vois pas comment une commission statutaire, possédant une compétence déterminée, aurait le pouvoir de déclarer invalide le certificat qui a été produit auprès d'elle. Le contrôle de l'exercice des pouvoirs administratifs, lorsqu'il existe, n'est pas dévolu à une commission statutaire à moins qu'une disposition législative expresse ne le lui confère. [C'est moi qui souligne.]

Avec déférence, il me semble que ce passage doit être interprété dans son contexte et, en particulier, à la lumière du libellé de l'ancien article 21 de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration* (S.R.C. 1970, chap. I-3 [abrogée par S.C. 1976-77, chap. 52, art. 128]). Cet article, bien que semblable à l'article 83 actuel, a été formulé en termes qui n'attribuent manifestement pas compétence à la Commission:

. . . la Commission ne doit pas . . . surseoir . . .

Par contre, l'article 83 affirme le pouvoir d'agir de la Commission, mais d'une façon particulière:

. . . la Commission doit rejeter . . .

Before so acting the Board must necessarily find that it has a valid certificate before it. If it can find the certificate valid it must also be able to find it invalid. Its power to do so is a necessary corollary to its appellate jurisdiction under section 72 of the Act. This is not to say that the Board could give a formal declaration of invalidity (something which the action as drawn only seeks inferentially in any event). It does, however, have the power to deal with and dispose of the grounds asserted in support of the action.

In my view, the more important question here is not whether the Immigration Appeal Board has jurisdiction to deal with the issues raised by this action but rather whether such jurisdiction is exclusive. I turn again to section 59. The Board's exclusive authority extends to questions

... that may arise in relation to the making of a removal order
....

Questions relating to the validity, scope and effect of a section 83 certificate are not questions that arise in relation to the making of a removal order. Indeed, the certificate itself has nothing to do with the removal order. It is posterior to it and operates not upon the order itself but upon the way the Board is to dispose of an appeal before it.

It follows, in my view, that the Board's jurisdiction to deal with the section 83 certificate does not derive from section 59 alone. Hence such jurisdiction is not exclusive and is not covered by that section's privative provisions so as to oust the jurisdiction of the Trial Division.

Since the Trial Judge's decision was based solely on his finding that the Board's jurisdiction was exclusive, it follows that the appeal must be allowed and the decision set aside. It does not, however, follow that the action should be allowed to continue. As the Trial Judge correctly stated, the circumstances are such that it is in the interests of justice that the action should be stayed

Avant d'agir ainsi, la Commission doit nécessairement conclure qu'elle est devant une attestation valide. Si elle peut déclarer l'attestation valide, elle doit avoir également le pouvoir de la déclarer invalide. Son pouvoir à cet égard découle nécessairement de sa compétence d'appel sous le régime de l'article 72 de la Loi. Cela ne veut pas dire que la Commission pourrait faire une déclaration formelle d'invalidité (ce que, en tout état de cause, l'action, telle qu'elle a été intentée, recherche uniquement par implication). Toutefois, elle a effectivement le pouvoir de statuer sur les motifs invoqués pour étayer l'action.

À mon avis, la question la plus importante qui se pose en l'espèce n'est pas de savoir si la Commission d'appel de l'immigration a compétence pour trancher les questions soulevées dans la présente action, mais plutôt de savoir si une telle compétence est exclusive. Je reviens de nouveau à l'article 59. La compétence exclusive de la Commission s'étend aux questions

... relatives à la confection d'une ordonnance de renvoi ...

Les questions relatives à la validité, à la portée et à l'effet d'une attestation fondée sur l'article 83 ne sont pas des questions relatives à la confection d'une ordonnance de renvoi. En fait, l'attestation elle-même n'a rien à voir avec l'ordonnance de renvoi. Elle est postérieure à celle-ci et n'influe pas sur l'ordonnance elle-même, mais sur la façon dont la Commission doit statuer sur un appel dont elle est saisie.

Il s'ensuit, à mon avis, que le pouvoir de la Commission de statuer sur l'attestation fondée sur l'article 83 ne découle pas du seul article 59. En conséquence, une telle compétence n'est pas exclusive et n'est pas visée par les dispositions privatives de cet article de manière à écarter la compétence de la Division de première instance.

Puisque le juge de première instance a fondé sa décision uniquement sur sa conclusion que la compétence de la Commission était exclusive, il s'ensuit que l'appel doit être accueilli et la décision infirmée. Il ne s'ensuit toutefois pas qu'on devrait permettre à l'action de suivre son cours. Ainsi que le juge de première instance l'a dit avec justesse, les circonstances sont telles qu'il est dans l'intérêt

since the Board is already seized of the appellant's appeal, has the power to deal with the issues raised herein, and any decision rendered can be the subject of an appeal to this Court on questions of law or jurisdiction.

It was agreed by counsel at the hearing that, in any event, paragraphs 11 and 12(c) of the statement of claim should be struck out.

I would allow the appeal and would substitute for the order of the Trial Division an order striking paragraphs 11 and 12(c) of the statement of claim and staying the plaintiff's action. Plaintiff is entitled to his costs on the appeal, defendants, to theirs on the motion to stay in the Trial Division.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

STONE J.: I have had the advantage of reading the reasons for judgment proposed by Mr. Justice Hugessen and would agree that this appeal should be allowed but that the action should be stayed.

In paragraph 8 of his declaration filed in the Trial Division on December 14, 1982, the appellant alleged:

8. Pursuant to section 83 of the Immigration Act, 1976, the Minister of Employment and Immigration on the 20th day of July, 1982 and the Solicitor General of Canada on the 3rd day of August 1982 signed a Certificate certifying that in their opinion based on criminal intelligence reports considered by them that it would be contrary to the national interest for the Immigration Appeal Board in the exercise of its authority under section 75(1) of the Act or subsection 76(3) of the Act with respect to an appeal made by the Plaintiff pursuant to section 72(1)(b) to do other than dismiss the appeal.

The appellant took the position in paragraph 12(b) of the declaration that the provisions of section 83 of the *Immigration Act, 1976* are contrary to the provisions of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. In argument both here and below, the appellant specifically relied on section 7 of the Charter reading as follows:

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

de la justice de surseoir à l'action puisque la Commission est déjà saisie de l'appel de l'appelant, qu'elle a le pouvoir de statuer sur les questions soulevées ici, et que toute décision rendue peut
a faire l'objet d'un appel devant cette Cour sur des questions de droit ou de compétence.

De toute façon, les avocats ont convenu à l'audition de radier les paragraphes 11 et 12c) de la
b déclaration.

J'accueillerais l'appel et je remplacerais l'ordonnance de la Division de première instance par une ordonnance portant radiation des paragraphes 11 et 12c) de la déclaration et suspension de l'action.
c Le demandeur a droit à ses dépens en appel, les défendeurs aux leurs dans la requête en suspension introduite devant la Division de première instance.

d

* * *

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

e LE JUGE STONE: J'ai pris connaissance des motifs de jugement proposés par le juge Hugessen et je conviendrais que le présent appel doit être accueilli, et l'action suspendue.

f Au paragraphe 8 de sa déclaration déposée le 14 décembre 1982 devant la Division de première instance, l'appelant fait cette allégation:

[TRADUCTION] 8. Le 20 juillet et le 3 août 1982, conformément à l'article 83 de la Loi sur l'immigration de 1976, le ministre de l'Emploi et de l'Immigration et le solliciteur général du Canada ont respectivement signé une attestation portant qu'à leur avis, compte tenu des rapports secrets en matière de criminalité qu'ils ont examinés, la Commission d'appel de l'immigration irait à l'encontre de l'intérêt national si, dans l'exercice du pouvoir que lui confèrent les paragraphes 75(1) et 76(3) de la Loi, elle ne rejetait pas l'appel formé par le demandeur en vertu de l'alinéa 72(1)b).

L'appelant soutient au paragraphe 12b) de la déclaration que l'article 83 de la *Loi sur l'immigration de 1976* enfreint la *Charte canadienne des droits et libertés*. Au débat tant en appel que devant la Division de première instance, l'appelant s'appuie expressément sur l'article 7 de la Charte, lequel est ainsi conçu:

j 7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

In my view, the pre-Charter decision of the Supreme Court of Canada in *Prata v. Minister of Manpower & Immigration*¹ cannot be regarded as determinative of the question raised in paragraph 12(b) of the declaration. I would respectfully agree with the Trial Judge [at pages 186 and 187] that it would be a “wrong exercise of discretion summarily to deny the plaintiff the opportunity to have the courts reconsider *Prata* in the light of the Charter”. The Board has still to dispose of the appeal. It would seem to me entirely appropriate that, in deciding whether it is required to obey the command of the statute, the Board ought to consider whether it must dismiss the appeal notwithstanding the provisions of section 7 of the Charter.

Under subsection 52(1) of the Charter, the Constitution of Canada of which the Charter forms a part

52. (1) . . . is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.

It seems to me, therefore, that the Board could decide in the pending appeal whether the provisions of section 83 of the Act are, in fact, inconsistent with the provisions of section 7 of the Charter. If it concluded that they are, then subsection 52(1) of the Charter would render section 83, to the extent of the inconsistency, of “no force or effect”. In consequence, the certificate issued pursuant to its provisions would likewise lack effect and the Board could not act upon it. In arriving at such a conclusion, the Board would need to consider the possible bearing upon the question of other provisions of the Charter including whether section 83 is to be seen as constituting a reasonable limit, under section 1, of the rights and freedoms otherwise guaranteed.

I agree that the question as to whether the certificate was validly issued pursuant to section 83 of the Act does not “arise in relation to the making of a removal order” as such. The removal order had already been made and the question before the Board in the appeal was whether its execution ought to be stayed. In fact, the stay of execution was in operation on the dates the certificate was signed. The privative provisions found in section 59 of the Act whereby the Board is

À mon avis, l'arrêt *Prata c. Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*¹ que la Cour suprême du Canada a rendu avant la promulgation de la Charte ne saurait être considéré comme tranchant, de façon concluante, la question soulevée au paragraphe 12b) de la déclaration. Avec respect, je serais de l'avis du juge de première instance [aux pages 186 et 187] que «Refuser sommairement au demandeur la possibilité d'un réexamen judiciaire de l'arrêt *Prata* à la lumière de la Charte serait un exercice abusif du pouvoir discrétionnaire.» Il incombe toutefois à la Commission de statuer sur l'appel. À mon avis, il serait tout à fait approprié que, en déterminant s'il faut se conformer à l'injonction de la Loi, la Commission doive examiner la question de savoir si elle doit rejeter l'appel malgré l'article 7 de la Charte.

En vertu du paragraphe 52(1) de la Charte, la Constitution du Canada, dont la Charte fait partie,

52. (1) . . . est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

Donc, à mon avis, la Commission pouvait décider, dans l'appel en cours, si l'article 83 de la Loi va, en fait, à l'encontre de l'article 7 de la Charte. Si elle concluait à l'affirmative, le paragraphe 52(1) de la Charte rendrait alors «inopérantes» les dispositions incompatibles de l'article 83. En conséquence, l'attestation délivrée en vertu de ses dispositions serait probablement sans effet et la Commission ne saurait y donner suite. En arrivant à une telle conclusion, la Commission aurait à examiner l'incidence possible sur la question des autres dispositions de la Charte, notamment la question de savoir si l'article 83 doit être considéré comme constituant une limite raisonnable, au sens de l'article 1, des droits et libertés par ailleurs garantis.

Je conviens que la question de savoir si l'attestation a été valablement délivrée en vertu de l'article 83 de la Loi n'est pas, en tant que telle, «relative [. . .] à la confection d'une ordonnance de renvoi». L'ordonnance de renvoi avait déjà été rendue et la question que la Commission devait trancher dans l'appel était de savoir s'il y avait lieu de surseoir à son exécution. En fait, la suspension d'exécution était en vigueur aux dates de signature de l'attestation. Les dispositions privatives qu'on trouve dans

¹ [1976] 1 S.C.R. 376.

¹ [1976] 1 R.C.S. 376.

endowed with “sole and exclusive” jurisdiction in respect of certain questions are inapplicable. An appeal is now pending before the Board. In my view, in deciding whether it must dismiss that appeal the Board can consider and, if persuaded, give effect to an argument that the Charter has rendered section 83 of the Act of no force or effect to the extent of any inconsistency with section 7 of the Charter. Pending disposition of that issue I think this action should be stayed.

The relief asked in the declaration is not limited to a remedy based upon the Charter. In paragraph 12(a) of the declaration the appellant claims:

12. ...

(a) A declaration that the Defendants are obliged to inform the Plaintiff of the general allegations against him and allow him to make submissions prior to completing a section 83 Certificate against him.

It became clear in argument before us that this particular claim is based upon the alleged failure of the ministers concerned in issuing the certificate of complying with the doctrine of “fairness” enunciated by the Supreme Court of Canada in *Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*.² This raises a question whether rights flowing from the application of that doctrine have been subsumed by section 7 of the Charter guaranteeing, *inter alia*, that the appellant had the right not to be deprived of a right guaranteed by that section “except in accordance with the principles of fundamental justice”. That question has yet to be authoritatively decided and it is unnecessary to deal with it on this appeal. In my view, the appellant should have the opportunity of advancing that argument before the Board. If, on the other hand, it were found that this remedy lies outside the Charter, it is my view that the Board could not, to use the words of Martland J. in the *Prata* case [at page 382], “declare invalid the certificate”. Such a remedy would be available under subsection 18(1) of the *Federal Court Act* [R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10] which confers jurisdiction on the Trial Division to hear the claim made in paragraph 12(a) and to grant the kind of relief sought.

² [1979] 1 S.C.R. 311.

l'article 59 de la Loi par lesquelles la Commission est dotée d'une compétence «exclusive» à l'égard de certaines questions ne s'appliquent pas. Un appel est maintenant en cours devant la Commission. À mon avis, en décidant si elle doit rejeter cet appel, la Commission peut examiner l'argument que la Charte a rendu inopérant l'article 83 dans la mesure où cet article serait incompatible avec l'article 7, et elle peut, si elle en est persuadée, faire droit à cet argument. Jusqu'à ce qu'il ait été statué sur cette question, j'estime qu'il y a lieu de surseoir à la présente action.

Le redressement demandé dans la déclaration n'est pas limité à un recours fondé sur la Charte. Au paragraphe 12a) de la déclaration, l'appellant réclame:

[TRADUCTION] 12. ...

a) Un jugement déclaratoire portant que les défendeurs sont tenus d'informer le demandeur des allégations générales portées contre lui et de lui permettre de faire des observations avant que ne soit établie à son sujet une attestation visée par l'article 83.

Au débat tenu devant la Cour, il est devenu clair que cette demande particulière repose sur l'allégation qu'il y a eu, de la part des ministres en cause, omission, lors de la délivrance de l'attestation, de respecter la doctrine d'«équité» énoncée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*². Cela soulève la question de savoir si les droits découlant de l'application de cette doctrine ont été subsumés par l'article 7 de la Charte qui assure, entre autres, qu'il ne peut être porté atteinte au droit de l'appelante garanti par cet article «qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale». La jurisprudence aura encore à trancher cette question, et il n'est pas nécessaire de statuer sur celle-ci dans le présent appel. À mon avis, l'appellant devrait avoir la possibilité de faire valoir cet argument devant la Commission. Si, d'autre part, on déclarait que ce redressement ne relève pas de la Charte, j'estime que la Commission ne pourrait, pour reprendre l'expression utilisée par le juge Martland dans l'arrêt *Prata* [à la page 382], «déclarer invalide le certificat». Un tel redressement serait possible sous le régime du paragraphe 18(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* [S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10], qui confère à la Division de première instance le

² [1979] 1 R.C.S. 311.

In the result, I would agree with the order proposed by Mr. Justice Hugessen. I do not think that a stay of the action will prejudice the appellant. If he should be dissatisfied with a disposition made by the Board, he may seek to appeal the decision to this Court pursuant to section 84 of the Act. Should, instead, the Charter be found to be inapplicable, it would remain open to him to seek to proceed with his action in the Trial Division.

RYAN J.: I concur.

pouvoir d'entendre la demande formulée au paragraphe 12a) et d'accorder le genre de redressement sollicité.

^a En conséquence, je suis d'accord avec l'ordonnance proposée par le juge Hugessen. Je ne pense pas qu'une suspension de l'action porte préjudice à l'appelant. Au cas où il ne serait pas satisfait d'une décision rendue par la Commission, il peut, en vertu de l'article 84 de la Loi, en faire appel devant cette cour. Si, au lieu de cela, la Charte était déclarée inapplicable, il lui serait loisible de poursuivre son action devant la Division de première instance.

^c LE JUGE RYAN: Je souscris aux motifs ci-dessus.