

A-526-98

A-526-98

**Yaspal Singh Kaloti** (*Appellant*)**Yaspal Singh Kaloti** (*appelant*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration**  
(*Respondent*)**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**  
(*intimé*)**INDEXED AS: KALOTI v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (C.A.)****RÉPERTORIÉ: KALOTI c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)**Court of Appeal, Décary, Sexton and Evans J.J.A.  
—Toronto, March 3; Ottawa, March 13, 2000.Cour d'appel, juges Décary, Sexton et Evans, J.C.A.  
—Toronto, 3 mars; Ottawa, 13 mars, 2000.

*Citizenship and Immigration — Immigration practice — Appeal from dismissal of application for judicial review of IRB, Appeal Division's dismissal of appeal — Appellant applying for permanent residence of wife in 1993, again in 1995 — Both applications refused on ground spouse excluded from family class by Immigration Regulations, 1978, s. 4(3) as marriage not bona fide — IRB,AD confirming visa officer's decision, dismissing first appeal — Dismissing second appeal on basis of res judicata — No new evidence — Under Immigration Act, s. 69.4(1), (3) IRB,AD "court of record" having "as regards matters necessary or proper for due exercise of jurisdiction all such powers, rights, privileges as are vested in a superior court of record" — Thus having jurisdiction to control process, prevent abuse — Second appeal abusive attempt to relitigate matter litigated in previous appeal — IRB,AD having jurisdiction to summarily dispose of such appeal.*

*Citoyenneté et Immigration — Pratique en matière d'immigration — Appel du rejet d'une demande de contrôle judiciaire de la décision de la section d'appel de la CISR de rejeter un appel — L'appellant a demandé la résidence permanente pour son épouse en 1993, et à nouveau en 1995 — Les deux demandes ont été rejetées étant donné qu'elle n'appartenait pas à la catégorie des parents en vertu de l'art. 4(3) du Règlement sur l'immigration de 1978 au motif que le mariage n'était pas authentique — La SACISR a confirmé la décision de l'agent des visas et rejeté le premier appel — Elle a rejeté le deuxième appel en raison du principe de res judicata — Pas de nouvelle preuve — En vertu de l'art. 69.4 (1) et (3) de la Loi sur l'immigration, la SACISR est une «cour d'archives» qui a «pour toutes questions relevant de sa compétence les attributions d'une cour supérieure d'archives» — Elle a donc compétence pour contrôler ses procédures et pour en prévenir l'abus — Le deuxième appel est un abus de procédure visant le réexamen de ce qui a déjà été tranché dans un appel précédent — La SACISR a compétence pour rejeter un tel appel sans formalités.*

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent residents — F.C.T.D. dismissing application for judicial review, certifying question as to whether sponsor can re-apply for admission to Canada of spouse as member of family class under Immigration Regulations, 1978, s. 4(3) on ground of change of circumstances where previous application denied on ground immigrant entered into marriage primarily to gain admission to Canada — Question going beyond circumstances — Inviting opinion as to right to even re-apply to visa officer — Inappropriate to speak of change of circumstances in s. 4(3) proceedings — Intent of sponsored spouse at time of marriage fixed in time, cannot change.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — La C.F. 1<sup>re</sup> inst. a rejeté la demande de contrôle judiciaire, certifiant la question suivante: la personne assurant le parrainage peut-elle demander de nouveau l'admission au Canada de sa conjointe en tant que membre de la catégorie des parents en vertu de l'art. 4(3) du Règlement sur l'immigration de 1978 au motif que la situation a changé, lorsque la première demande a été rejetée sur le fondement que l'immigrante s'était mariée principalement pour obtenir l'admission au Canada — La question dépasse les circonstances — Elle sollicite un avis sur le droit de présenter une nouvelle demande à l'agent des visas — Il est inapproprié de dire que la situation a changé dans une procédure en vertu de l'art. 4(3) — L'intention de la conjointe faisant l'objet du parrainage est fixée dans le temps et elle est immuable.*

*Practice — Res judicata — Appeal from dismissal of application for judicial review of IRB,AD's dismissal of*

*Pratique — Res judicata — Appel du rejet d'une demande de contrôle judiciaire du rejet d'un appel par la SACISR —*

*appeal — Appellant applying for permanent residence of wife in 1993, 1995 — Applications refused on ground spouse excluded from family class by Immigration Regulations, 1978, s. 4(3) as marriage not bona fide — IRB,AD dismissing second appeal on basis of res judicata — Not necessary to resort to res judicata — Within IRB,AD's jurisdiction to summarily dismiss appeal to prevent abuse of process.*

This was an appeal from the Trial Division's dismissal of an application for judicial review of the Immigration and Refugee Board, Appeal Division's dismissal of an appeal from the visa officer's refusal of an application for permanent residence. In 1993 the appellant's application for permanent residence of his wife was refused on the ground that she was not a member of the family class under Immigration Regulations, 1978, subsection 4(3) as the marriage was not *bona fide*, but was entered into primarily for the purpose of gaining admission to Canada. The Appeal Division confirmed the visa officer's decision and dismissed the appeal. In 1995 the appellant applied again to sponsor his spouse for permanent residence. That application was refused on the same grounds. The Appeal Division dismissed the second appeal on the basis of *res judicata*. Dubé J. denied the application for judicial review on the ground that subsection 4(3) is centred on the intention of a spouse at the time of the marriage which cannot be affected by a subsequent change of intentions. He certified the following question: whether an applicant can re-apply for admission to Canada of his spouse as a member of the family class under subsection 4(3) on the ground of a change of circumstances where a previous application by him has been denied on the ground that she entered into the marriage primarily for the purpose of gaining admission to Canada and not with the intention of residing permanently with her spouse.

*Held*, the appeal should be dismissed.

The certified question went beyond the circumstances herein. It invited an opinion as to the right of an applicant to even re-apply to a visa officer, an issue which did not arise here. Also, use of "change of circumstances" was inappropriate since the only "circumstance" in proceedings under subsection 4(3) was the intent of the sponsored spouse at the time of the marriage. That intention is fixed in time and cannot be changed. The second application was not based on any new evidence. Therefore, the issue was whether the Appeal Division has the authority to summarily dismiss an appeal which seeks to re-litigate, on essentially the same evidence, an issue which it has already decided. The answer was affirmative. Rearguing a case in appeal for the sake of reargument offends public interest. Under *Immigration Act*, subsections 69.4(1) and (3) the Appeal

*L'appellant a demandé la résidence permanente pour son épouse en 1993 et en 1995 — Les demandes ont été rejetées étant donné que la conjointe n'appartenait pas à la catégorie des parents en vertu de l'art. 4(3) du Règlement sur l'immigration de 1978 au motif que le mariage n'était pas authentique — La SACISR a rejeté le deuxième appel en raison du principe de res judicata — Il n'est pas nécessaire d'avoir recours à la doctrine de res judicata — La SACISR a compétence pour rejeter l'appel afin de prévenir l'abus des procédures.*

En l'espèce, l'appel est interjeté du rejet par la Section de première instance d'une demande de contrôle judiciaire de la décision de la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié confirmant la décision de l'agent des visas de rejeter une demande de résidence permanente. En 1993, la demande de l'appellant afin d'obtenir la résidence permanente pour son épouse a été rejetée étant donné qu'elle n'appartenait pas à la catégorie des parents en vertu du paragraphe 4(3) du *Règlement sur l'immigration de 1978*, au motif que le mariage n'était pas authentique puisqu'il avait été contracté principalement à des fins d'admission au Canada. La section d'appel a confirmé la décision de l'agent des visas et rejeté l'appel. En 1995, l'appellant a parrainé une nouvelle demande de résidence permanente pour sa conjointe. Cette demande a été rejetée pour les mêmes motifs. La section d'appel a rejeté le deuxième appel en raison du principe de *res judicata*. Le juge Dubé a rejeté la demande de contrôle judiciaire au motif que le paragraphe 4(3) est centré sur l'intention du conjoint au moment où il s'est marié, situation qu'un changement ultérieur des intentions ne saurait modifier. Il a certifié la question suivante: Un demandeur peut-il demander de nouveau l'admission au Canada de sa conjointe en tant que membre de la catégorie des parents en vertu du paragraphe 4(3) au motif que la situation a changé, lorsque la première demande qu'il a présentée a été rejetée sur le fondement que sa conjointe s'était mariée principalement dans le but d'obtenir l'admission au Canada et non dans l'intention de vivre en permanence avec lui.

*Arrêt*: l'appel est rejeté.

La question certifiée dépasse les circonstances de la présente affaire. Elle sollicite un avis sur le droit d'un demandeur de présenter une nouvelle demande à un agent des visas, question qui ne se pose pas ici. De plus, les termes «la situation a changé» sont inappropriés puisque la seule «situation» qui compte dans une procédure en vertu du paragraphe 4(3) est l'intention du conjoint qui fait l'objet d'un parrainage au moment du mariage. Cette intention est figée dans le temps et elle est immuable. La deuxième demande ne s'appuyait pas sur une nouvelle preuve. La question est donc de savoir si la section d'appel a compétence pour rejeter sans formalités un appel qui vise à soumettre de nouveau une question qu'elle a déjà tranchée en se fondant essentiellement sur la même preuve. La réponse est affirmative. Le fait de soumettre de nouveau une

Division is a “court of record” which has “as regards . . . matters necessary or proper for the due exercise of its jurisdiction, all such powers, rights and privileges as are vested in a superior court of record”. Therefore, the Appeal Division has jurisdiction to control its process and to prevent its abuse. It may entertain, as it did in this case, preliminary motions to summarily dispose of an appeal which is but an abusive attempt to relitigate what had been litigated in a previous appeal. A full hearing on the merits is not necessary.

It was implicit in the reasons for judgment of the Appeal Division and the Motions Judge that there was an abuse of process herein, and thus it would serve no useful purpose to send the matter back for express consideration of the abuse of process argument. It was not necessary to resort to the doctrine of *res judicata*.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 69.4(1) (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18), (3) (as enacted *idem*), 77(3)(a) (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 15).  
*Immigration Regulations, 1978*, SOR/78-172, s. 4(3) (as am. by SOR/93-44, s. 4).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Bradford & Bingley Building Society v. Seldon*, [1999] 1 W.L.R. 1482 (C.A.).

##### REFERRED TO:

*O'Brien v. Canada (Attorney General)* (1993), 12 Admin. L.R. (2d) 287; 153 N.R. 313 (F.C.A.); *R. v. Jewitt*, [1985] 2 S.C.R. 128; (1985), 20 D.L.R. (4th) 651; [1985] 6 W.W.R. 127; 21 C.C.C. (3d) 7; 47 C.R. (3d) 193; 61 N.R. 159; *Levi Strauss & Co. v. Roadrunner Apparel Inc.* (1997), 76 C.P.R. (3d) 129; 221 N.R. 93 (F.C.A.); *Sawatsky v. Norris* (1992), 10 O.R. (3d) 67; 93 D.L.R. (4th) 238; 6 Admin. L.R. (2d) 228 (Gen. Div.); *Nisshin Kisen Kaisha Ltd. v. Canadian National Railway Co.*, [1981] 1 F.C. 293; (1980), 11 D.L.R. (3d) 360 (T.D.); aff'd by [1982] 1 F.C. 530; (1981), 122 D.L.R. (3d) 599; 36 N.R. 181 (C.A.).

APPEAL from the Trial Division's dismissal of an application for judicial review (*Kaloti v. Canada*

affaire uniquement pour reprendre la même question va à l'encontre de l'intérêt public. En vertu des paragraphes 69.4(1) et (3) de la *Loi sur l'immigration*, la section d'appel est une «cour d'archives» qui a «pour toutes questions relevant de sa compétence les attributions d'une cour supérieure d'archives». La section d'appel a donc compétence pour contrôler ses procédures et pour en prévenir l'abus. Elle peut donc, comme elle l'a fait ici, entendre des requêtes préliminaires demandant qu'on rejette de façon sommaire un appel qui est un abus de procédure visant le réexamen de ce qui a déjà été tranché dans un appel précédent. Il n'est pas nécessaire d'aller plus loin et d'entendre l'affaire au fond.

Les motifs de jugement de la section d'appel et du juge des requêtes font implicitement ressortir qu'ils considéreraient qu'il y avait un recours abusif en l'instance et, dans les circonstances, il ne serait donc pas utile de renvoyer l'affaire pour qu'on examine expressément le question du recours abusif. Il n'est pas nécessaire en l'instance d'avoir recours à la doctrine de *res judicata*.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 69.4(1) (édicte par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 18), (3) (édicte, *idem*), 77(3)(a) (mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 15).  
*Règlement sur l'immigration de 1978*, DORS/78-172, art. 4(3) (mod. par DORS/93-44, art. 4).

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISION APPLIQUÉE:

*Bradford & Bingley Building Society v. Seldon*, [1999] 1 W.L.R. 1482 (C.A.).

##### DÉCISIONS CITÉES:

*O'Brien c. Canada (Procureur général)* (1993), 12 Admin. L.R. (2d) 287; 153 N.R. 313 (C.A.F.); *R. c. Jewitt*, [1985] 2 R.C.S. 128; (1985), 20 D.L.R. (4th) 651; [1985] 6 W.W.R. 127; 21 C.C.C. (3d) 7; 47 C.R. (3d) 193; 61 N.R. 159; *Levi Strauss & Co. c. Roadrunner Apparel Inc.* (1997), 76 C.P.R. (3d) 129; 221 N.R. 93 (C.A.F.); *Sawatsky v. Norris* (1992), 10 O.R. (3d) 67; 93 D.L.R. (4th) 238; 6 Admin. L.R. (2d) 228 (Div. gén.); *Nisshin Kisen Kaisha Ltd. c. La Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada*, [1981] 1 C.F. 293; (1980), 11 D.L.R. (3d) 360 (1<sup>re</sup> inst.); conf. par [1982] 1 C.F. 530; (1981), 122 D.L.R. (3d) 599; 36 N.R. 181 (C.A.).

APPEL d'une décision de la Section de première instance rejetant une demande de contrôle judiciaire

(*Minister of Citizenship and Immigration*) (1998), 153 F.T.R. 289; 49 Imm. L.R. (2d) 187 (F.C.T.D.)) of the dismissal of an appeal by the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board against a visa officer's denial of a spousal sponsorship for permanent residence application. Appeal dismissed.

## APPEARANCES:

*Stephen W. Green* for appellant.  
*Kevin Lunney* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Green and Spiegel*, Toronto, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

[1] DÉCARY J.A.: In August 1990, the appellant filed an undertaking of assistance to sponsor the application for permanent residence of his fiancée whom he subsequently married in India in February 1993. In May 1993, a visa officer refused his application pursuant to subsection 4(3) of the *Immigration Regulations, 1978* [SOR/78-172 (as am. by SOR/93-44, s. 4)] (the Regulations) on the ground that the marriage was not *bona fide* but was entered into by the spouse primarily for the purpose of gaining admission to Canada and not with the intention of residing permanently with the appellant. The visa officer determined that the appellant's spouse was therefore not a member of the family class.

[2] The appellant appealed to the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board (hereinafter the Appeal Division) pursuant to paragraph 77(3)(a) of the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2 (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 15)]. The Appeal Division confirmed the decision of the visa officer and dismissed the appeal for lack of jurisdiction on February 20, 1995 because the appellant's spouse was a person described in subsection 4(3) of the *Immigration Regulations, 1978* and therefore not a member of the family class.

(*Kaloti c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'immigration)* (1998), 153 F.T.R. 289; 49 Imm. L.R. (2d) 187 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)) de la décision de la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié confirmant la décision de l'agent des visas de rejeter une demande de résidence permanente fondée sur le parrainage du conjoint. Appel rejeté.

## ONT COMPARU:

*Stephen W. Green* pour l'appellant.  
*Kevin Lunney* pour l'intimé.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Green and Spiegel*, Toronto, pour l'appellant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

[1] LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: En août 1990, l'appellant a déposé un engagement d'aide en vue de parrainer la demande de résidence permanente de sa fiancée, qu'il a par la suite épousée en Inde en février 1993. En mai 1993, un agent des visas a rejeté sa demande, conformément au paragraphe 4(3) du *Règlement sur l'immigration de 1978* [DORS/78-172 (mod. par DORS/93-44, art. 4)] (le Règlement), au motif que le mariage n'était pas authentique et que la conjointe s'était mariée principalement à des fins d'admission au Canada et sans avoir l'intention de vivre en permanence avec l'appellant. L'agent des visas a conclu que la conjointe de l'appellant n'appartenait donc pas à la catégorie des parents.

[2] L'appellant a interjeté appel à la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (ci-après la section d'appel), en vertu de l'alinéa 77(3)a de la *Loi sur l'immigration* [L.R.C. (1985), ch. I-2 (mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 15)]. Le 20 février 1995, la section d'appel a confirmé la décision de l'agent des visas et rejeté l'appel pour manque de compétence, vu que la conjointe de l'appellant était une personne décrite au paragraphe 4(3) du Règlement et qu'elle n'appartenait pas à la catégorie des parents.

[3] In 1995, the appellant made a new application to sponsor his spouse for permanent residence and paid a new fee for processing. The appellant's spouse was interviewed on October 17, 1995 in India and the appellant was interviewed on January 22, 1996. Following the interviews, the visa officer refused the application for permanent residence on the same grounds as are outlined above. The appellant filed a new notice of appeal to the Appeal Division.

[4] The respondent then made a motion to dismiss the appeal for lack of jurisdiction on the basis of *res judicata*. The motion was granted by the Appeal Division. The appellant applied to the Federal Court, Trial Division for leave and for judicial review. Mr. Justice Dubé dismissed the application for judicial review<sup>1</sup> but certified the following question of general importance:<sup>2</sup>

“May an applicant re-apply for admission to Canada of his spouse as a member of the family class under s. 4(3) of the **Immigration Regulations** on the ground of a change of circumstances where a previous application by him has been denied on the ground that she entered into the marriage primarily for the purpose of gaining admission to Canada and not with the intention of residing permanently with her spouse?”

[5] Relying on the decision of this Court in *O'Brien v. Canada (Attorney General)*<sup>3</sup>, Dubé J. expressed himself as follows:<sup>4</sup>

Consequently, I must find that, generally, *res judicata* has an application in public law. Otherwise applicants could re-apply “ad infinitum” and “ad nauseam” with the same application, an abuse of the process of administrative tribunals. However, that would not prevent an applicant from launching a second application based on change of circumstances provided, of course, that the change of circumstances was relevant to the matter to be decided.

Again, in the instant matter, the plain meaning of s. 4(3) of the **Immigration Regulations** is clearly centered on the intention of a spouse at the time of the marriage, a situation that cannot be affected by a subsequent change of intentions on her part. Therefore, the applicant's spouse was properly adjudged not to be a member of the family class and the matter became *res judicata*. It does not follow that she may not seek admission to Canada under some other provisions of the **Immigration Act**.

[3] En 1995, l'appellant a parrainé une nouvelle demande de résidence permanente pour sa conjointe et il a versé à nouveau les frais de traitement. La conjointe de l'appellant a été reçue en entrevue en Inde le 17 octobre 1995, et l'appellant a été reçu en entrevue le 22 janvier 1996. Suite à ces entrevues, l'agent des visas a rejeté la demande de résidence permanente pour les motifs qui ont déjà été cités. L'appellant a présenté un nouvel appel à la section d'appel.

[4] L'intimé a présenté une requête pour obtenir le rejet de l'appel pour manque de compétence en raison du principe de *res judicata*, requête qui a été accueillie par la section d'appel. L'appellant s'est alors adressé à la Section de première instance de la Cour fédérale pour obtenir le contrôle judiciaire. Le juge Dubé a rejeté la demande de contrôle judiciaire<sup>1</sup> mais il a certifié la question suivante de portée générale<sup>2</sup>:

«Un demandeur peut-il demander de nouveau l'admission au Canada de sa conjointe en tant que membre de la catégorie des parents en vertu de l'art. 4(3) du **Règlement sur l'immigration** au motif que la situation a changé, lorsque la première demande qu'il a présentée a été rejetée sur le fondement que sa conjointe s'était mariée principalement dans le but d'obtenir l'admission au Canada et non dans l'intention de vivre en permanence avec lui?»

[5] S'appuyant sur l'arrêt de notre Cour dans *O'Brien c. Canada (Procureur général)*<sup>3</sup>, le juge Dubé déclare ceci<sup>4</sup>:

En conséquence, je dois conclure qu'en général, le principe de *res judicata* s'applique en droit public. Autrement, les demandeurs pourraient présenter de nouveau la même demande *ad infinitum* et *ad nauseam*, ce qui constituerait un recours abusif aux tribunaux administratifs. Cependant, cela n'empêcherait pas un demandeur de déposer une deuxième demande fondée sur un changement de situation pourvu que, bien entendu, un tel changement soit pertinent à l'égard de l'affaire à trancher.

Encore une fois, en l'espèce, le sens évident du paragraphe 4(3) du **Règlement sur l'immigration** est clairement centré sur l'intention du conjoint au moment où il s'est marié, ce qui constitue une situation qu'un changement ultérieur des intentions de ce conjoint ne saurait modifier. En conséquence, c'est à bon droit qu'il a été jugé que la conjointe du demandeur n'appartenait pas à la catégorie des parents et que l'affaire avait qualité de chose jugée. Il ne s'ensuit pas cependant que cette dernière ne peut chercher à être admise au Canada en invoquant d'autres dispositions de la **Loi sur l'immigration**.

[6] The respondent, who had relied in both instances below on the doctrine of *res judicata*, refined his strategy in his submissions before us. He submitted that the proceeding undertaken by the appellant before the Appeal Division was an abuse of process, of a kind “which the doctrine of *res judicata* seeks to prevent”. According to counsel, resort to the doctrine of *res judicata* was “not ultimately necessary, as every statutory tribunal has an implied or ancillary jurisdiction to prevent an abuse of its own process”.

[7] The question as certified by the Motions Judge goes beyond the circumstances of this case. As phrased, it would invite an opinion as to the right of an applicant to even re-apply to a visa officer, an issue which does not arise here.

[8] Also, the certified question speaks in terms of “a change of circumstances”. These terms are inappropriate. The only “circumstance” in proceedings under subsection 4(3) of the Regulations is the intent of the sponsored spouse at the time of the marriage. That intention is fixed in time and cannot be changed. What the learned Judge must have meant, rather, was whether a new application could be made based on relevant and permissible new evidence pertaining to a spouse’s intent at the time of marriage. However, in this case, as counsel for the appellant has conceded, for all practical purposes the second application was not based on any new evidence.

[9] We are left with a rather simple question: does the Appeal Division have the authority to summarily dismiss an appeal when the appellant seeks to relitigate, on essentially the same evidence, an issue which the Appeal Division has already decided?

[10] The answer has to be in the affirmative. Rearguing a case in appeal for the sake of reargument offends public interest. It is well recognized that superior courts have the inherent jurisdiction to prevent an abuse of their process<sup>5</sup> and there is some suggestion that administrative tribunals do too.<sup>6</sup>

[6] L’intimé, qui s’était appuyé sur la doctrine de *res judicata* dans les deux affaires en cour d’instance inférieure, a raffiné sa stratégie dans ses prétentions devant nous. Il soutient que la procédure entreprise par l’appelant devant la section d’appel était un recours abusif, justement [TRADUCTION] «ce que la doctrine de *res judicata* veut prévenir». Du point de vue de l’avocat, le recours à la doctrine de *res judicata* n’était pas [TRADUCTION] «nécessaire en dernière analyse, puisque tous les tribunaux établis par une loi ont une compétence implicite ou subsidiaire pour prévenir l’abus de procédure».

[7] La question certifiée par le juge des requêtes dépasse les circonstances de la présente affaire. Telle que formulée, elle sollicite un avis sur le droit d’un demandeur de présenter une nouvelle demande à un agent des visas, question qui ne se pose pas ici.

[8] De plus, la question certifiée parle d’un cas où «la situation a changé». Cette terminologie est inappropriée. La seule «situation» qui compte dans une procédure en vertu du paragraphe 4(3) du Règlement est l’intention du conjoint qui fait l’objet du parrainage au moment du mariage. Cette intention est figée dans le temps et elle est immuable. Le juge a sûrement voulu demander plutôt si on pouvait présenter une nouvelle demande fondée sur une nouvelle preuve pertinente et admissible quant à l’intention de la conjointe au moment du mariage. Toutefois, l’avocat de l’appelant dans la présente affaire a admis qu’à toutes fins utiles la deuxième demande ne s’appuyait pas sur une nouvelle preuve.

[9] Il ne reste donc à trancher qu’une question fort simple: la section d’appel a-t-elle compétence pour rejeter sans formalités un appel, lorsque l’appelant essaie de soumettre de nouveau une question déjà tranchée par la section d’appel en se fondant essentiellement sur la même preuve.

[10] La réponse doit être affirmative. Le fait de soumettre de nouveau une affaire en appel uniquement pour reprendre la même question va à l’encontre de l’intérêt public. Il est admis que les cours supérieures ont une compétence inhérente pour prévenir l’abus de leurs procédures<sup>5</sup> et on avance même que les tribunaux administratifs auraient cette même compétence<sup>6</sup>.

[11] Whether that suggestion with respect to administrative tribunals is well founded need not be further explored here because by the very terms of its enabling statute, the Appeal Division is a “court of record” which has, “as regards . . . matters necessary or proper for the due exercise of its jurisdiction, all such powers, rights and privileges as are vested in a superior court of record” (subsections 69.4(1) [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18] and (3) [as enacted *idem*] of the *Immigration Act*). Clearly, therefore, the Appeal Division has jurisdiction to control its process and to prevent its abuse. It may entertain, as it did in this case, preliminary motions to summarily dispose of an appeal which is but an abusive attempt to relitigate what had been litigated in a previous appeal. A full hearing on the merits of the appeal is not necessary.

[12] In the case at bar, counsel for the appellant expressed the view that it was open to an unsuccessful applicant to file a new sponsorship application and pay the scheduled fees in order to require the Appeal Board time and time again as the case may be, to go through a full hearing. The process, in other words, is there to be abused. That, of course, cannot be.

[13] While the issue of abuse of process was not squarely raised with the Appeal Division and the Motions Judge, it is implicit in their reasons for judgment that they were both of the view that there was, in the instant case, an abuse of process. The Appeal Division used the expression “appeal by attrition” to describe what was really happening and the Motions Judge did use the very words “abuse of process”. In the circumstances, it would serve no useful purpose to send the matter back for express consideration of the abuse of process argument. Nonetheless, one should remain aware of the distinction to be made between “*res judicata*” and “abuse of process” which has been recently described as follows by Auld L.J. in *Bradford & Bingley Building Society v. Seddon*:<sup>7</sup>

In my judgment, it is important to distinguish clearly between *res judicata* and abuse of process not qualifying as *res judicata*, a distinction delayed by the blurring of the two in the court’s subsequent application of the above dictum.

[11] Il n’est pas nécessaire ici de décider si la proposition avancée au sujet des tribunaux administratifs est fondée puisque, selon la terminologie même de sa loi habilitante, la section d’appel est une «cour d’archives» qui a pour «toute [. . .] question relevant de sa compétence, les attributions d’une cour supérieure d’archives» (paragraphe 69.4(1) [édicte par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 18] et (3) [édicte, *idem*] de la *Loi sur l’immigration*). Il est donc clair que la section d’appel a compétence pour contrôler ses procédures et pour en prévenir l’abus. Elle peut donc, comme elle l’a fait ici, entendre des requêtes préliminaires demandant qu’on rejette de façon sommaire un appel qui est un abus de procédure visant le réexamen de ce qui a déjà été tranché dans un appel précédent. Il n’est pas nécessaire d’aller plus loin et d’entendre l’affaire au fond.

[12] En l’instance, l’avocat de l’appelant a exprimé l’opinion qu’un demandeur qui n’avait pas eu gain de cause pouvait présenter une nouvelle demande de parrainage en payant les droits prévus et ainsi obtenir que la section d’appel revienne à nouveau et à répétition sur l’affaire, en tenant une nouvelle audience. En d’autres mots, les recours ou procédures existent pour qu’on en abuse. Il est clair que ce n’est pas le cas.

[13] Bien que la question de l’abus de procédure ou recours abusif n’ait pas été précisément soulevée devant la section d’appel et devant le juge des requêtes, leurs motifs de jugement font implicitement ressortir qu’ils considéraient qu’il y avait recours abusif en l’instance. La section d’appel a utilisé les termes [TRADUCTION] «appel par usure» pour décrire la situation et le juge des requêtes a utilisé très précisément les termes «recours abusif». Dans ces circonstances, il ne serait pas utile de renvoyer l’affaire pour qu’on examine la question du recours abusif. Néanmoins, il faut garder à l’esprit la distinction à faire entre «*res judicata*» et «recours abusif», qui a récemment été décrite de la façon suivante par le lord juge Auld dans *Bradford & Bingley Building Society v. Seddon*<sup>7</sup>:

[TRADUCTION] À mon avis, il est important de faire la distinction entre la *res judicata* et le recours abusif qui ne correspond pas à la *res judicata*. Cette distinction a mis du temps du fait que la cour a eu tendance à mélanger ces deux

The former, in its cause of action estoppel form, is an absolute bar to relitigation, and in its issue estoppel form also, save in “special cases” or “special circumstances” . . . The latter, which may arise where there is no cause of action or issue estoppel, is not subject to the same test, the task of the court being to draw the balance between the competing claims of one party to put his case before the court and of the other not to be unjustly hounded given the earlier history of the matter.

[14] I agree therefore with counsel for the respondent that it is not necessary in this case to resort to the doctrine of *res judicata*. The decision of the Appeal Division to summarily dismiss the appeal was open to it in the exercise of its jurisdiction to prevent an abuse of its process.

[15] The appeal should be dismissed with costs.

SEXTON J.A.: I agree.

EVANS J.A.: I agree.

<sup>1</sup> The impugned decision is reported at (1998), 153 F.T.R. 289 (F.C.T.D.).

<sup>2</sup> *Ibid.*, at p 292.

<sup>3</sup> (1993), 12 Admin. L.R. (2d) 287 (F.C.A.).

<sup>4</sup> *Supra*, note 1, at p. 292.

<sup>5</sup> See *R. v. Jewitt*, [1985] 2 S.C.R. 128, at p. 131, Dickson C.J.; *Levi Strauss & Co. v. Roadrunner Apparel Inc.* (1997), 76 C.P.R. (3d) 129 (F.C.A.), at p. 134, Létourneau J.A.

<sup>6</sup> *Sawatsky v. Norris* (1992), 10 O.R. (3d) 67 (Gen. Div.), at p. 77, Misener J. See also, *Nisshin Kisen Kaisha Ltd. v. Canadian National Railway Co.*, [1981] 1 F.C. 293 (T.D.), at p. 301; *Addy J.*, affd [1982] 1 F.C. 530 (C.A.), without discussing this point.

<sup>7</sup> [1999] 1 W.L.R. 1482 (C.A.), at p. 1490.

notions dans l'application du raisonnement susmentionné. La première notion, qui est une fin de non-recevoir fondée sur la cause d'action, fait qu'on ne peut absolument pas revenir sur l'affaire. Il en va de même pour la fin de non-recevoir fondée sur la chose jugée, sauf dans certaines «affaires ou circonstances spéciales» [. . .] La deuxième notion, qui peut être invoquée lorsqu'il n'y a pas de cause d'action ou fin de non-recevoir, n'est pas assujettie au même critère. La cour doit alors trouver un juste équilibre entre le point de vue de la partie qui veut être entendue et celui de la partie qui s'appuie sur le dossier afin de ne pas être injustement persécuté.

[14] Je partage donc l'avis de l'avocat de l'intimé qu'il n'est pas nécessaire en l'instance d'avoir recours à la doctrine de *res judicata*. La décision prise par la section d'appel de rejeter sommairement l'appel qui lui était présenté se situe clairement dans le cadre de l'exercice de sa compétence de prévenir l'abus des procédures.

[15] L'appel est rejeté avec dépens.

LE JUGE SEXTON, J.C.A.: Je suis d'accord avec ces motifs.

LE JUGE EVANS, J.C.A.: Je suis d'accord avec ces motifs.

<sup>1</sup> La décision contestée est publiée à (1998), 153 F.T.R. 289 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

<sup>2</sup> *Ibid.*, à la p. 292.

<sup>3</sup> (1993), 12 Admin. L.R. (2d) 287 (C.A.F.).

<sup>4</sup> Précité, note 1, à la p. 292.

<sup>5</sup> Voir *R. c. Jewitt*, [1985] 2 R.C.S. 128, à la p. 131, le juge en chef Dickson; *Levi Strauss & Co. c. Roadrunner Apparel Inc.* (1997), 76 C.P.R. (3d) 129 (C.A.F.), à la p. 134, le juge Létourneau, J.C.A.

<sup>6</sup> *Sawatsky v. Norris* (1992), 10 O.R. (3d) 67 (Div. gén.), à la p. 77, le juge Misener. Voir aussi *Nisshin Kisen Kaisha Ltd. c. La Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada*, [1981] 1 C.F. 293 (1<sup>re</sup> inst.), à la p. 301, le juge Addy, conf. par [1982] 1 C.F. 530 (C.A.), sans toutefois que ce point ait été abordé.

<sup>7</sup> [1999] 1 W.L.R. 1482 (C.A.), à la p. 1490.