

T-914-89

T-914-89

Ahmad Osman Eltassi (Applicant)**Ahmad Osman Eltassi (requérant)**

v.

c.
a**Minister of Employment and Immigration (Respondent)****Ministre de l'Emploi et de l'Immigration (intimé)***INDEXED AS: ELTASSI v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (T.D.)**RÉPERTORIÉ: ELTASSI c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (1^{re} INST.)*

Trial Division, Martin J.—Winnipeg, June 20; Ottawa, July 25, 1989.

Section de première instance, juge Martin—Winnipeg, 20 juin; Ottawa, 25 juillet 1989.

Immigration — Practice — Jurisdiction of Immigration and Refugee Board, Appeal Division — Immigration Appeal Board ordering stay of execution of removal order in 1987 — Prior to oral review of stay, Minister seeking order dismissing appeal and directing execution of removal order — Matter adjourned as applicant objecting to composition of Board — Arguing same Board required to hear Minister's application and conduct oral review as stayed execution of removal order — Legislation coming into force January 1, 1989 replacing Immigration Appeal Board with Immigration and Refugee Board — S. 49 of amending Act providing where former Board before, on or after commencement day, staying execution of removal order, Appeal Division of new Board to review case — As s. 49 specifically addressed to situation, s. 48, requiring former Board to dispose of appeals commenced before commencement day, not applicable — S. 48 contemplating appeals under s. 72 and applications for redetermination of Convention refugee claims pursuant to s. 70 — Immigration Appeal Division appropriate body to review stay of execution of removal order.

Immigration — Pratique — Compétence de la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié — La Commission d'appel de l'immigration a prononcé, en 1987, le sursis d'exécution d'une ordonnance de renvoi — Avant l'examen oral du sursis, le ministre a demandé une ordonnance rejetant l'appel et ordonnant l'exécution de l'ordonnance de renvoi — L'affaire a été ajournée, le requérant s'opposant à la composition de la Commission — Il a soutenu que la formation de la Commission chargée de statuer sur la demande du ministre et de procéder à l'examen oral devait être la même que celle qui avait sursis à l'exécution de l'ordonnance de renvoi — La mesure législative qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1989 a substitué à l'ancienne Commission d'appel de l'immigration, la Commission de l'immigration et du statut de réfugié — L'art. 49 de la Loi modificatrice prévoit que lorsque l'ancienne Commission, en statuant, même avant la date de référence, sur un appel, a ordonné de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi, la section d'appel de la nouvelle Commission procède à la révision de l'affaire — Comme l'art. 49 visait expressément la situation, l'art. 48, qui exige que l'ancienne Commission tranche les appels engagés avant la date de référence, n'est pas applicable — L'art. 48 vise les appels fondés sur l'art. 72 et les demandes de réexamen des revendications du statut de réfugié au sens de la Convention fondées sur l'art. 70 — La section d'appel de l'immigration est l'organisme habile à examiner le sursis d'exécution de l'ordonnance de renvoi.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

LOIS ET RÈGLEMENTS

*Act to amend Immigration Act, 1976, S.C. 1988, c. 35, s. 49.**Loi modifiant la Loi sur l'immigration de 1976, L.C. 1988, chap. 35, art. 49.**Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 59 (as am. by S.C. 1988, c. 35, s. 18), 70, 72(1) (as am. by S.C. 1984, c. 21, s. 81), 75(1), 76(3) (as am. by S.C. 1988, c. 35, ss. 18, 49).**Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 59 (mod. par L.C. 1988, chap. 35, art. 18), 70, 72(1) (mod. par S.C. 1984, chap. 21, art. 81), 75(1), 76(3) (mod. par L.C. 1988, chap. 35, art. 18, 49).**Immigration Appeal Board Rules (Appellate), 1981, SOR/81-419, s. 38(1)(a)(ii).**Règles de 1981 de la Commission d'appel de l'immigration (procédures d'appel), DORS/81-419, art. 38(1)a(ii).*

COUNSEL:

AVOCATS:

*David Matas for applicant.
Brian Hay for respondent.**David Matas pour le requérant.
Brian Hay pour l'intimé.*

SOLICITORS:

David Matas, Winnipeg, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for
respondent.

The following are the reasons for order rendered in English by

MARTIN J.: The applicant seeks orders for *certiorari* and *mandamus* quashing the decision of the Immigration Appeal Board to proceed with a review of an order of the Board pursuant to subsection 76(3) [as am. by S.C. 1988, c. 35, ss. 18, 49] of the *Immigration Act, 1976* [S.C. 1976-77, c. 52] with a panel of the Board constituted, in part, of the original panel that heard the appeal of the applicant and in part of a new member, and ordering the Board to proceed either with the original panel that granted the stay of execution of the removal order or with the two remaining original members.

The determination of the issues in this matter have been complicated by the 1988 amendments to the *Immigration Act, 1976* (the former Act) which were proclaimed in force as of January 1, 1989. By that amendment, S.C. 1988, c. 35, the former Immigration Appeal Board was replaced by the Immigration and Refugee Board consisting of two divisions, the Convention Refugee Determination Division and the Immigration Appeal Division. In this matter I am concerned only with the latter Division.

This application has its roots in an appeal pursuant to subsection 72(1) [as am. by S.C. 1984, c. 21, s. 81] of the former Act against a removal order made against the applicant. On January 8, 1987 the Immigration Appeal Board, consisting of L. Goodspeed, G. Vidal and B. Rayburn, ordered a stay of the execution of the removal order to January 8, 1990 pursuant to subsection 75(1) of the former Act. The Board also gave notice that it would review the stay pursuant to subsection 76(3) of the former Act on June 8, 1988.

PROCUREURS:

David Matas, Winnipeg, pour le requérant.
Le sous-procureur général du Canada, pour
l'intimé.

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par

LE JUGE MARTIN: Le requérant demande des brefs de *certiorari* et de *mandamus* annulant la décision de la Commission d'appel de l'immigration de procéder à l'examen d'une ordonnance de la Commission conformément au paragraphe 76(3) [mod. par L.C. 1988, chap. 35, art. 18, 49] de la *Loi sur l'immigration de 1976* [S.C. 1976-77, chap. 52] avec une formation de la Commission constituée, en partie, de la formation originale qui a entendu l'appel du requérant, et en partie d'un nouveau membre; le requérant demande également que les brefs susmentionnés ordonnent à la Commission de procéder à l'examen soit avec la formation originale qui a accordé le sursis à l'exécution de l'ordonnance de renvoi, soit avec les deux membres originaux qui restent.

Le règlement des questions litigieuses en l'espèce s'est trouvé compliqué par les modifications de 1988 apportées à la *Loi sur l'immigration de 1976* (l'ancienne Loi) qui ont été proclamées en vigueur le premier janvier 1989. Les modifications (L.C. 1988, chap. 35) ont substitué à l'ancienne Commission d'appel de l'immigration la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, qui comprend deux sections, la section du statut de réfugié et la section d'appel de l'immigration. En l'espèce, seule m'intéresse la seconde section.

Cette demande procède d'un appel fondé sur le paragraphe 72(1) [mod. par S.C. 1984, chap. 21, art. 81] de l'ancienne Loi et interjeté contre une ordonnance de renvoi prononcée contre le requérant. Le 8 janvier 1987 la Commission d'appel de l'immigration, qui se composait de L. Goodspeed, G. Vidal et B. Rayburn, a ordonné de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi jusqu'au 8 janvier 1990 conformément au paragraphe 75(1) de l'ancienne Loi. La Commission a aussi donné avis qu'elle examinerait le sursis le 8 juin 1988, conformément au paragraphe 76(3) de l'ancienne Loi.

On June 8, 1988 the Board, consisting of the same three members, reviewed the stay and directed that there be an oral review of the case on a date to be fixed by the Registrar. The review was scheduled for September 1, 1988 and on that date the same Board panel adjourned it to a further date to be fixed by the Registrar.

On September 8, 1988, before the Registrar could set a date for the hearing, the Minister of Employment and Immigration (the Minister), pursuant to subparagraph 38(1)(a)(ii) of the *Immigration Appeal Board Rules (Appellate), 1981* [SOR/81-419], applied to the Board for an order dismissing the applicant's appeal and directing that the removal order issued against him be executed as soon as reasonably practicable.

On November 24, 1988 the Registrar gave notice that the hearing of the Minister's application would take place on December 15, 1988 and that the hearing might entail an oral review of the stayed removal order.

On December 15, 1988 the Board, consisting of L. Goodspeed, H. M. Arpin and B. Rayburn, met to consider the Minister's application and, presumably, to conduct an oral review of the stayed removal order. Before the proceedings commenced counsel for the applicant objected to the change in the membership of the Board arguing that the original panel was seized of the matter and that only the original panel could proceed with a review of the stayed removal order. After some discussion the matter was adjourned indefinitely so as to permit the within application which was brought on before me at Winnipeg, Manitoba, on June 20, 1989. The grounds of this application are the same as those given to the Board which adjourned the hearing on December 15, 1988 i.e. that the applicant is entitled, on a review of his case under subsection 76(3) of the former Act, to the same Board panel that originally heard his appeal and ordered that the execution of the removal order be stayed.

Le 8 juin 1988 la Commission, qui se composait des trois mêmes membres, a étudié le sursis accordé et a ordonné un examen oral de l'affaire à la date que fixerait le greffier. L'examen a été fixé au premier septembre 1988, date à laquelle la même formation de la Commission l'a ajourné de nouveau à une date devant être fixée par le greffier.

Le 8 septembre 1988, avant que le greffier ne puisse fixer la date de l'audition, le ministre de l'Emploi et de l'Immigration (le ministre), conformément au sous-alinéa 38(1)a)(ii) des *Règles de 1981 de la Commission d'appel de l'immigration (procédures d'appel)* [DORS/81-419], a demandé à la Commission une ordonnance rejetant l'appel du requérant et ordonnant que l'ordonnance de renvoi rendue contre lui soit exécutée dès que les circonstances le permettront.

Le 24 novembre 1988, le greffier a donné avis que l'audition de la demande du ministre aurait lieu le 15 décembre 1988, et qu'elle pourrait impliquer l'examen oral de l'ordonnance de renvoi à laquelle il avait été sursis.

Le 15 décembre 1988 la Commission, composée de L. Goodspeed, H. M. Arpin et B. Rayburn, s'est réunie pour étudier la demande du ministre et, peut-on présumer, pour procéder à l'examen oral de l'ordonnance de renvoi à laquelle il avait été sursis. Avant le début des procédures, l'avocat du requérant s'est opposé à la modification de la constitution de la Commission, soutenant que la formation originale avait été saisie de la question et qu'elle seule pouvait procéder à l'examen de l'ordonnance de renvoi ayant fait l'objet du sursis. Après quelque discussion, l'affaire a été ajournée sans date fixée pour permettre la présentation de la demande en l'espèce qui m'a été faite à Winnipeg (Manitoba), le 20 juin 1989. Les moyens invoqués à l'appui de cette demande sont les mêmes qui ont été soumis à la Commission qui a ajourné l'audition le 15 décembre 1988, à savoir que le requérant a le droit d'obtenir que l'examen de son cas en vertu du paragraphe 76(3) de l'ancienne Loi soit fait par la même formation de la Commission qui a été saisie de son appel à l'origine, et qui a ordonné qu'il soit sursis à l'exécution de l'ordonnance de renvoi.

Neither counsel were able to cite any cases on point. However, on the view which I take of the matter, none are necessary because Parliament has provided for the circumstances of this case in section 49 of S.C. 1988, c. 35 which provides as follows:

49. Where the former Board, before, on or after the commencement day, has disposed of an appeal by directing that execution of a removal order be stayed, the Appeal Division shall review the case from time to time as it considers necessary or advisable and, for that purpose, subsection 76(3) of the said Act applies, with such modifications as the circumstances require, with respect to the stay as if the first reference in that subsection to the "Appeal Division" were a reference to the "former Board".

In this matter the former Board, the Immigration Appeal Board constituted under the former Act, consisting of Goodspeed, Vidal and Rayburn, disposed of the applicant's appeal pursuant to paragraph 75(1)(c) of the former Act by directing that the execution of the removal order be stayed. The right of review of that order which, under subsection 76(3) of the former Act was given to the Immigration Appeal Board was, by section 49 of S.C. 1988, c. 35, given to the newly constituted Immigration Appeal Division of the Immigration and Refugee Board, constituted by section 59 of the *Immigration Act, 1976* as amended by section 18 of S.C. 1988, c. 35.

It was argued by counsel for the applicant that section 48 of S.C. 1988, c. 35 applied to the circumstances of this case on the grounds that the December 15, 1988 hearing was an appeal to the former Board deemed to have been commenced under the former Act on December 15, 1988 which was the date on which the applicant appeared before the Board to request an adjournment of the hearing of the Minister's application and which was on a day before the commencement day, January 1, 1989. The relevant provisions of section 48 of S.C. 1988, c. 35 are as follows:

48. (1) Subject to this section, applications for redetermination of claims and appeals to the former Board commenced under the former Act before the commencement day and not disposed of by the former Board before that day shall be dealt with and disposed of by the former Board in accordance with the former Act and the rules thereunder.

(2) For the purposes of subsection (1), an application for redetermination of a claim or an appeal is deemed to have been commenced under the former Act on the first day on which

Ni l'un ni l'autre des avocats n'a pu citer de la jurisprudence pertinente. Cela n'est toutefois pas nécessaire, étant donné mes vues sur la question, car le Parlement a prévu les circonstances de l'espèce à l'article 49 des L.C. de 1988, chap. 35, dont voici le libellé:

49. Lorsque l'ancienne Commission, en statuant, même avant la date de référence, sur un appel, a ordonné de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi, la section d'appel procède à une révision de l'affaire chaque fois qu'elle juge opportun de le faire et à cette fin, le paragraphe 76(3) de la nouvelle loi s'applique, compte tenu des adaptations de circonstance, comme si c'était la section d'appel qui avait statué sur l'appel.

En l'espèce l'ancienne Commission, la Commission d'appel de l'immigration constituée sous le régime de l'ancienne Loi, composée de Goodspeed, Vidal et Rayburn, a statué sur l'appel du requérant conformément à l'alinéa 75(1)c) de l'ancienne Loi en ordonnant de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi. Le droit de révision de cette ordonnance, prévu au paragraphe 76(3) de l'ancienne Loi et accordé à la Commission d'appel de l'immigration, a été conféré, en vertu de l'article 49 des L.C. de 1988, chap. 35, à la section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, constituée sous le régime de l'article 59 de la *Loi sur l'immigration de 1976*, modifié par l'article 18 des L.C. de 1988, chap. 35.

L'avocat du requérant a soutenu que l'article 48 des S.C. de 1988, chap. 35, s'appliquait à l'espèce parce que l'audition du 15 décembre 1988 était un appel devant l'ancienne Commission présumé avoir été engagé en vertu de l'ancienne Loi le 15 décembre 1988, qui est la date où le requérant a comparu devant la Commission pour solliciter la remise de l'audition de la demande du ministre, et qui est une date antérieure à la date de référence, soit le premier janvier 1989. Les dispositions pertinentes de l'article 48 des S.C. de 1988, chap. 35, sont ainsi libellées:

48. (1) Sous réserve des autres dispositions du présent article, les demandes de réexamen et les appels engagés devant l'ancienne Commission avant la date de référence et encore en instance à cette date sont tranchés par celle-ci conformément à l'ancienne loi et aux règles établies sous son régime.

(2) Pour l'application du paragraphe (1), une demande de réexamen ou un appel sont réputés engagés le jour où au moins l'une des parties a comparu pour la première fois devant

either party appeared before the former Board, whether to proceed with the application or appeal or to request an adjournment of the hearing of the application or appeal.

(3) Where an application or appeal referred to in subsection (1) is not disposed of by the former Board within one year after the commencement day, the proceedings before the former Board shall be terminated and the application or appeal shall be reheard by the Refugee Division or the Appeal Division, as the case may require, in accordance with the said Act.

In my view that section contemplates appeals pursuant to section 72 of the former Act or applications for a redetermination of a claim to be a Convention refugee pursuant to section 70 of the former Act, and not a subsequent review or amendment of the stay of execution order contemplated by subsection 76(3) of the former Act which is specifically addressed by section 49, S.C. 1988, c. 35, which directs that, in the circumstances of this case, subsection 76(3) of the former Act as amended [S.C. 1988, c. 35, s. 18] be further amended to read as follows:

76. ...

(3) Where the *former Board* has disposed of an appeal by directing that execution of a removal order or conditional removal order be stayed, the Appeal Division may, at any time,

(a) amend any terms and conditions imposed under subsection (2) or impose new terms and conditions; or

(b) cancel its direction staying the execution of the order and

(i) dismiss the appeal and direct that the order be executed as soon as reasonably practicable, or

(ii) allow the appeal and take any other action that it might have taken pursuant to subsection (1).

In the face of that provision I cannot accept the submission by counsel for the applicant that the original Board consisting of Goodspeed, Vidal and Rayburn, that disposed of the applicant's appeal under the provisions of paragraph 75(1)(c) of the former Act by directing that the execution of the removal order be stayed, remains seized of the matter thereafter to the exclusion of the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board. It seems clear to me that the appropriate body to consider any review of the January 8, 1987 order of the Immigration Appeal Board, including the Minister's application made under subparagraph 38(1)(a)(ii) of the Rules, is the Immigration Appeal Division.

l'ancienne Commission, pour agir ou demander une remise de l'affaire.

(3) L'ancienne Commission sera dessaisie des demandes et des appels visés au paragraphe (1) et qui n'auront pas encore été tranchés dans l'année qui suit la date de référence. Ceux-ci sont entendus de nouveau par la section du statut ou la section d'appel, selon le cas, conformément à la nouvelle loi.

À mon sens, cet article vise les appels interjetés en vertu de l'article 72 de l'ancienne Loi ou les demandes de réexamen de la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention en vertu de l'article 70 de l'ancienne Loi, et non le réexamen ou la modification subséquents de l'ordonnance de sursis à l'exécution de l'ordonnance de renvoi envisagés au paragraphe 76(3) de l'ancienne Loi, dont il est expressément traité à l'article 49 des L.C. de 1988, chap. 35, qui ordonne que dans les circonstances présentes, le paragraphe 76(3) de l'ancienne Loi, modifié [L.C. 1988, chap. 35, art. 18], soit modifié de nouveau pour se lire comme suit:

76. ...

(3) Lorsque l'ancienne Commission a statué sur un appel en ordonnant de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi ou de renvoi conditionnel, elle peut, à tout moment:

a) modifier les conditions imposées en vertu du paragraphe (2) ou en imposer de nouvelles;

b) annuler sa décision de surseoir à l'exécution de l'ordonnance et;

(i) soit rejeter l'appel et ordonner que l'ordonnance soit exécutée dès que les circonstances le permettent,

(ii) soit accueillir l'appel et prendre toute autre mesure visée au paragraphe (1).

Étant donné cette disposition, je ne saurais accueillir la thèse de l'avocat du requérant selon laquelle la Commission originale, composée de Goodspeed, Vidal et Rayburn, qui a statué sur l'appel du requérant conformément aux dispositions de l'alinéa 75(1)c) de l'ancienne Loi en ordonnant de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi, reste saisie de l'affaire par la suite à l'exclusion de la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Il me semble évident que l'organisme habile à examiner toute révision de l'ordonnance du 8 janvier 1987 de la Commission d'appel de l'immigration, y compris la demande du ministre faite sous le régime du sous-alinéa 38(1)a)(ii) des Règles, est la section d'appel de l'immigration de la Commission.

The question of whether the panel of the Immigration Appeal Board which was convened on December 15, 1988 to review the stayed order was properly constituted does not arise because of the changes in the legislation enacted by S.C. 1988, c. 35 which was proclaimed in force effective January 1, 1989.

This application will be dismissed and there will be no order as to costs.

a La question de savoir si la formation de la Commission d'appel de l'immigration qui s'est réunie le 15 décembre 1988 pour examiner l'ordonnance à laquelle il avait été sursis était régulièrement constituée ne se pose pas en raison des modifications contenues dans la mesure législative édictée par le chap. 35 des L.C. de 1988 qui est entré en vigueur le premier janvier 1989.

b Cette demande sera rejetée et il n'y aura aucune adjudication de dépens.