

A-1621-92

A-1621-92

Mariyanayagam Anthony (*Applicant*)**Mariyanayagam Anthony** (*requérant*)

v.

c.

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

Trial Division, Teitelbaum J.—Toronto, October 11; Ottawa, November 10, 1994.

Section de première instance, juge Teitelbaum—Toronto, 11 octobre; Ottawa, 10 novembre 1994.

Citizenship and Immigration — Immigration practice — Motion to quash Chief Justice's Direction No. 17, resulting in transfer of applicant's appeal to F.C.T.D. — Act to Amend Immigration Act, s. 116 providing any appeal or application for judicial review commenced pursuant to Immigration Act, s. 82.1 not set down for hearing to be heard by T.D. — S. 118 permitting C.J. to exempt any appeal from s. 116 if considering in interest of administration of justice — 20 months after issuance of Direction 17 applicant alleging violation of natural justice as not having opportunity to make representations before file transferred — Alleging loss of substantive right to have appeal heard by F.C.A., jurisdiction of which broader than that of T.D. — Motion dismissed — Within jurisdiction of C.J. to issue Direction No. 17 as power specifically granted by Act of Parliament — Delay in objecting to transfer precluding objection now.

Citoyenneté et Immigration — Pratique en matière d'immigration — Requête en annulation de la directive n° 17 du juge en chef, entraînant le transfert en Section de première instance de l'appel interjeté par le requérant — Selon l'art. 116 de la Loi modifiant la Loi sur l'immigration, les appels et les demandes de contrôle judiciaire fondés sur l'art. 82.1 de la Loi sur l'immigration et pour lesquels aucune date d'audition n'avait encore été fixée, seraient entendus par la Section de première instance — L'art. 118 permet au juge en chef, s'il l'estime dans l'intérêt de l'administration de la justice, de soustraire tout appel au jeu de l'art. 116 — Vingt mois après la publication de la directive n° 17, le requérant fait valoir qu'il y a eu violation des principes de justice naturelle puisqu'il n'a pas eu l'occasion de présenter ses arguments avant le transfert de son dossier — Il prétend s'être vu refuser le droit important de voir son appel tranché par la C.A.F., dont la compétence est plus large que celle de la Section de première instance — La requête est rejetée — Il appartenait au juge en chef d'émettre la directive n° 17, cette compétence lui ayant été accordée en propre par une loi — Le retard qu'a mis le requérant à s'opposer au transfert de son dossier lui interdit maintenant de soulever une objection à cet égard.

This was an application for an order setting aside the CRDD's decision that the applicant was not a Convention refugee, and a preliminary motion for an order quashing or varying Direction No. 17 of the Federal Court as it applied to the applicant, and directing that the matter proceed as an appeal before the Court of Appeal. Subsequent to the CRDD decision the applicant was granted leave to appeal to the Federal Court of Appeal under *Immigration Act*, section 82.3. The applicant filed and served a notice of appeal. *An Act to amend the Immigration Act and other Acts in consequence thereof*, section 116 provides that any appeal or application for judicial review that was commenced pursuant to *Immigration Act*, section 82.1, 82.3 or 83 was not set down for hearing prior to the coming into force of the amendments shall be heard by the Trial Division, and all such appeals shall be deemed to be applications for judicial review. Section 118 permits the Chief Justice of the Federal Court to direct that section 116 not apply in respect of any appeal, if the Chief Justice considers to be in the interest of the administration of justice to do so. On February 1, 1993, the Chief Justice issued Direction No. 17 under section 118, as a result of which the applicant's appeal was transferred to the

Il s'agissait d'une demande d'ordonnance annulant la décision par laquelle la SSR avait décidé que le requérant n'est pas un réfugié au sens de la Convention, et d'une requête préliminaire en ordonnance infirmant ou modifiant la directive n° 17 de la Cour fédérale en ce qui a trait au requérant, et prescrivant que la cause soit entendue, sous forme d'appel, par la Cour d'appel fédérale. Suite à la décision de la SSR, le requérant a reçu l'autorisation d'interjeter appel devant la Cour d'appel fédérale en vertu de l'article 82.3 de la *Loi sur l'immigration*. Le requérant a déposé et signifié un avis d'appel. Selon l'art. 116 de la *Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence*, les demandes de contrôle judiciaire et les appels fondés sur les articles 82.1, 82.3 ou 83 de la *Loi sur l'immigration*, pour lesquels aucune date d'audition n'avait encore été fixée lors de l'entrée en vigueur des modifications à la Loi, seraient entendus par la Section de première instance, ces appels étant réputés être des demandes de contrôle judiciaire. L'article 118 prévoit que le juge en chef de la Cour fédérale pourra soustraire un appel à l'application de l'article 116 s'il l'estime dans l'intérêt de l'administration de la justice. Le 1^{er} février 1993, le juge en chef a émis, dans le

Trial Division and was deemed to be an application for judicial review. Although aware of the Direction, the applicant did not object to the transfer until some 20 months later. He then argued that Direction No. 17 was a denial of natural justice because he had not had an opportunity to make representations before his file was transferred to the Trial Division. His submission was that the transfer resulted in the loss of the substantive right of having his case heard by three judges who had the power to quash the Board decision and give the decision that should have been given, while in Trial Division he would appear before a single judge who cannot allow the appeal and declare the applicant a refugee, but can only send the case back for determination by a newly constituted Board.

The applicant is a citizen of Sri Lanka and a Tamil. His wife and three children are still in Sri Lanka. He claims refugee status based on a well-founded fear of persecution by reason of race (Tamil) and nationality (Sri Lankan). The applicant had been beaten by a mob during race riots in Colombo in 1983, following which he was dismissed from his employment. Thereafter he worked as a seaman until 1987 when he returned home and was approached by the Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE), who forced him to work for them as a ferryman. The LTTE did not mistreat him, but did not allow him his freedom. The applicant did not support the ideological position of the Tigers and received no pay. He escaped in 1991, made his way to Canada and claimed refugee status. His wife has not been harassed by the authorities since moving to Colombo. The Board concluded that the applicant's testimony did not contain the essential elements of the definition of Convention refugee.

Held, the preliminary motion and application for judicial review should be dismissed.

The issuance of Direction No. 17 without first affording the applicant an opportunity to make representations was not a denial of fundamental justice. Assuming that the applicant had lost a substantive right, the Chief Justice continued to have jurisdiction to issue Direction No. 17 as the power was granted by an Act of Parliament specifically allowing the Chief Justice, if he "considers it to be in the interest of the administration of justice" to determine how an "application or appeal shall be heard and disposed of." Furthermore, the fact that the applicant waited 20 months to object to the transfer of his file precluded him from objecting on the basis that he had been denied the right to make submissions with regard to the transfer.

cadre de l'article 118, la directive n° 17 en vertu de laquelle l'appel du requérant a été transféré à la Section de première instance, l'appel étant réputé être une demande de contrôle judiciaire. Bien qu'il ait eu connaissance de cette directive, le requérant a attendu quelque 20 mois avant de s'opposer à ce transfert. C'est alors qu'il a fait valoir que la directive n° 17 est contraire à la justice naturelle, étant donné qu'il n'a pas eu l'occasion de présenter ses observations avant que son dossier soit transféré à la Section de première instance. Il estime que ce transfert a eu pour effet de lui retirer le droit important de voir sa cause entendue par trois juges ayant le pouvoir d'infirmer la décision de la Commission et de substituer à celle-ci la décision qui aurait dû être rendue, alors que, devant la Section de première instance, le requérant ne comparaitrait que devant un juge unique qui n'a pas la possibilité d'accueillir l'appel et de déclarer que le requérant est effectivement un réfugié au sens de la Convention, mais qui ne peut que renvoyer l'affaire pour nouvelle décision par une formation autrement constituée de la Commission.

Le requérant est un citoyen du Sri Lanka d'origine tamoule. Son épouse et ses trois enfants se trouvent encore au Sri Lanka. À l'appui de sa demande de statut de réfugié, le requérant fait valoir qu'il craint avec raison d'être persécuté en raison de sa race—il est Tamoul—et de sa nationalité—il est citoyen du Sri Lanka. Le requérant avait été roué de coups par une foule cinghalaise au cours des émeutes raciales qui ont eu lieu à Colombo en 1983, à la suite de quoi il a été licencié par son employeur. Après cela, il a travaillé en tant que marin jusqu'en 1987, date à laquelle il est rentré chez lui et a été contacté par les Tigres de libération de l'Eelam Tamoul (LTTE), qui l'ont obligé à travailler pour eux en tant que pilote d'un bateau. Le requérant n'a pas été maltraité par les Tigres, mais il n'était pas libre de ses déplacements. Le requérant n'adhérait pas aux idées défendues par les Tigres et ceux-ci ne lui ont versé aucune rémunération. Il est parvenu à fausser compagnie aux LTTE en 1991, arrivant enfin au Canada où il a revendiqué le statut de réfugié. Son épouse n'a pas été inquiétée par les autorités depuis qu'elle est allée vivre à Colombo. La Commission a conclu que, par son témoignage, le requérant n'était pas parvenu à établir la présence des éléments essentiels de la définition de ce qu'est un réfugié au sens de la Convention.

Jugement: la requête préliminaire et la demande de contrôle judiciaire doivent être rejetées.

Le fait que le juge en chef ait émis la directive n° 17 en ne donnant pas au requérant l'occasion de présenter ses observations n'a pas entraîné pour celui-ci un déni de la justice fondamentale. Si nous prenons pour hypothèse qu'on a effectivement supprimé au requérant un droit absolu, il appartenait tout de même au juge en chef d'émettre la directive n° 17, cette compétence lui ayant été accordée en propre par une loi, dans la mesure ou «il estime dans l'intérêt de la justice» de décider «de la façon dont l'affaire doit être entendue». De plus, le fait que le requérant ait attendu 20 mois avant de s'opposer au transfert de son dossier, lui interdit de s'opposer maintenant à cette mesure en faisant valoir qu'on lui a refusé le droit de présenter ses observations sur le transfert de son dossier.

The Board's reasons clearly indicated that there were a number of evidentiary factors on which its conclusion was based, even if minor errors could be found in the decision. The Board discharged its function of weighing and assessing the evidence. It considered all relevant evidence before concluding that the applicant was not a Convention refugee.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

An Act to amend the Immigration Act and other Acts in consequence thereof, S.C. 1992, c. 49, ss. 116, 118. **b**

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 7.

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. 1-2, s. 82.1 (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 19; S.C. 1990, c. 8, s. 53), 82.3 (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 19; S.C. 1990, c. 8, s. 55), 83 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 19). **c**

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Xu v. Minister of Employment and Immigration (1994), 79 F.T.R. 107 (F.C.T.D.). **e**

APPLICATION for an order setting aside CRDD's decision that the applicant was not a Convention refugee, and a preliminary motion for an order quashing or varying Direction No. 17 of the Federal Court resulting in the transfer of the applicant's appeal to the Trial Division, and for an order directing that the matter proceed as an appeal. Application and motion dismissed. **f**

COUNSEL:

Nils R. Connor for applicant.
Bridget A. O'Leary for respondent. **g**

SOLICITORS:

Nils R. Connor, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent. **h**

The following are the reasons for order rendered in English by

TEITELBAUM J.: This is an application for an order setting aside the decision of the Convention Refugee Determination Division of the Immigration and Refugee Board (Board) dated July 30, 1992 wherein it **j**

Il ressort clairement des motifs de la Commission que celle-ci a fondé sa conclusion sur un certain nombre d'éléments de preuve, même si l'on peut relever, dans sa décision, plusieurs erreurs mineures. La Commission a eu soin, comme il lui appartenait de le faire, d'examiner attentivement la preuve. Elle a étudié toutes les preuves pertinentes avant de dire que le requérant n'est pas un réfugié au sens de la Convention. **a**

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7.

Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence, L.C. 1992, ch. 49, art. 116, 118.

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. 1-2, art. 82.1 (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 19; L.C. 1990, ch. 8, art. 53), 82.3 (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 19; L.C. 1990, ch. 8, art. 55), 83 (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 19). **b**

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Xu c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration (1994), 79 F.T.R. 107 (C.F. 1^{re} inst.). **e**

DEMANDE d'ordonnance annulant la décision de la SSR selon laquelle le requérant n'est pas un réfugié au sens de la Convention, et requête préliminaire en ordonnance annulant ou modifiant la directive n° 17 de la Cour fédérale entraînant le transfert devant la Section de première instance de l'appel interjeté par le requérant, et prescrivant que la cause soit entendue sous forme d'appel. La demande et la requête sont rejetées. **f**

AVOCATS:

Nils R. Connor pour le requérant.
Bridget A. O'Leary pour l'intimé. **g**

PROCUREURS:

Nils R. Connor, Toronto, pour le requérant.
Le sous-procureur général du Canada, pour l'intimé. **h**

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

LE JUGE TEITELBAUM: Le requérant sollicite de la Cour une ordonnance annulant la décision, en date du 30 juillet 1992, par laquelle la section du statut de réfugié de la Commission de l'immigration et du sta-

was determined that the applicant, Mariyanayagam Anthany, was not a Convention refugee.

The applicant is also seeking, in his application for judicial review, from the Court, a declaration that he is a Convention refugee, or in the alternative, an order referring the matter back to a differently constituted panel for a determination in accordance with such directions as the Court considers appropriate.

A number of days preceding the hearing of the application for judicial review, the applicant, through counsel, informed the Court that it was the applicant's intention to make a preliminary motion for the following relief:

(1) An Order quashing or varying Direction No. 17 of the Federal Court, dated February 1, 1993 as it applies to the Applicant;

(2) An Order directing that this matter proceed as an appeal before the Federal Court of Appeal pursuant to the order of Mr. Justice MacGuigan dated October 11, 1992.

The following are the grounds for the preliminary motion as stated in the October 5, 1994 preliminary motion (letter of the applicant):

While the Applicant intends to make full submissions as to this motion at the time of the Hearing, a summary thereof follows:

(1) The Order of Mr. Justice MacGuigan dated December 10, 1992 in *Anthany v. MEI*, Court File No. 92-A-4977 stated "The application for leave to appeal is allowed."

(2) The Applicant submits that the said Order was a final determination of a distinct proceeding (being an Application for Leave to Appeal to the Federal Court of Appeal) and that the relief granted in the Order was specific as to the nature of the subsequent proceeding and the division of the Court in which it would proceed.

(3) It is further submitted that the Hearing in this matter scheduled for October 11, 1994 is not in accordance with the Order of Mr. Justice MacGuigan of December 10, 1992 and accordingly is improper. It is submitted that the said Order still obtains and this Honourable Court ought to give it full effect.

(4) It is respectfully submitted that Direction No. 17, made pursuant to Rule 358 of the *Federal Court Rules*, which pur-

tut de réfugié (ci-après la Commission) a décidé que le requérant, Mariyanayagam Anthany, n'est pas un réfugié au sens de la Convention.

Dans le cadre de sa demande de contrôle judiciaire, le requérant sollicite également de la Cour qu'elle déclare qu'il est effectivement réfugié au sens de la Convention ou bien, subsidiairement, que la Cour ordonne le renvoi de l'affaire devant un tribunal autrement constitué pour qu'elle soit tranchée conformément aux instructions que la Cour estimera utile de donner.

Plusieurs jours avant l'audition de cette demande, le requérant, par son avocat, a fait savoir à la Cour qu'il entendait présenter une requête préliminaire en vue des redressements suivants:

1) une ordonnance infirmant ou modifiant la Directive numéro 17 de la Cour fédérale, en date du 1^{er} février 1993, en ce qui a trait au requérant;

2) une ordonnance prescrivant que la cause serait entendue, sous forme d'appel, par la Cour d'appel fédérale, conformément à l'ordonnance rendue par Monsieur le juge MacGuigan, le 11 octobre 1992

Voici les motifs exposés dans la requête préliminaire en date du 5 octobre 1994 (transmis sous forme de lettre par le requérant):

[TRADUCTION] Le requérant entend, à l'audience, développer à l'appui de sa requête une argumentation complète exposée ici sous forme de résumé:

1) Selon l'ordonnance rendue, le 10 décembre 1992, par Monsieur le juge MacGuigan dans le cadre de l'affaire *Anthany c. MEI*, n^o du greffe 92-A-4977, «la demande d'autorisation d'appel est accueillie».

2) Le requérant estime que l'ordonnance en question a tranché de manière définitive une autre demande présentée à la Cour (en l'espèce, une demande d'autorisation d'appel devant la Cour d'appel fédérale), et que le redressement accordé par cette ordonnance prévoyait de manière précise la forme que prendrait la procédure ultérieure et la section de la Cour devant laquelle elle serait engagée.

3) Il fait également valoir que l'audience qui, dans le cadre de cette affaire, est prévue pour le 11 octobre 1994, va à l'encontre de l'ordonnance, en date du 10 décembre 1992, rendue par Monsieur le juge MacGuigan, et qu'il ne s'agit donc pas d'une audience régulière. Nous estimons que l'ordonnance en question demeure applicable et que cette honorable Cour devrait lui donner plein effet.

4) Il estime, en toute déférence, que la directive numéro 17, émise en vertu de la Règle 358 des *Règles de la Cour fédérale*,

ported to transfer the herein matter to the Trial Division for determination is:

- (a) an exercise of administrative authority and not judicial authority and hence is reviewable on this motion;
- (b) outside the jurisdiction provided in Rule 358 in that the Rule ought not properly be construed to permit an administrative decision to negate a judicial order;
- (c) outside the jurisdiction provided in Rule 358 in that the Rule ought not properly be construed to enable the defeat of substantive rights established by a final Order;
- (d) a violation of natural justice in that the Applicant received no notice or opportunity to be heard respecting the termination of his rights under an order and the substitution of materially different rights;

(e) with all due respect, based on:

(i) the Chief Justice having misdirected himself as to the requirements set out in Rule 358. In this respect, it is pointed out that the Rule states that a transfer may be directed "if it appears just to do so". It is submitted that the Chief Justice's words (quoting Direction No. 17) demonstrate that he applied different criteria, specifically "that it is in the interest of the administration of justice [emphasis added]";

(ii) a failure to take requirements of the Rule into account. Specifically, it is submitted that the requirement of "having regard to the interests of all parties" (Rule 358) was not met; and

(iii) error of law in that the Rule requires that it appear just to make a transfer between the divisions of the Court. It is respectfully submitted that the result of Direction No. 17 cannot be just in that it (1) results in the Applicant having to convince the entirety of the hearing bench as opposed to 2/3rds, (2) places the Applicant before a Court without the jurisdiction to substitute its own decision for that of the tribunal under review, and (3) treats the Applicant unfairly as compared to persons otherwise similarly situated excepting only for the fact that this matter had not yet been set down for hearing.

For a better understanding of the applicant's preliminary motion, I believe it necessary to review the procedures filed by the applicant leading up to the hearing on the applicant's application for judicial review.

On July 30, 1992, a decision was made by Arthur E. Harnett and Shiv S. Bajwa, members of the Refu-

et qui avait pour objet de transférer cette affaire pour jugement devant la Section de première instance:

- a) constitue l'exercice d'un pouvoir administratif et non d'un pouvoir judiciaire, et que cela étant, la directive en question est susceptible de révision sur demande présentée dans le cadre de la présente requête;
- b) se situe en dehors du champ de compétence défini par la Règle 358 puisque cette règle ne doit pas recevoir d'interprétation qui permettrait que l'on puisse, par décision administrative, modifier une ordonnance judiciaire;
- c) se situe en dehors du champ de compétence défini par la Règle 358 puisque cette règle ne doit pas recevoir d'interprétation qui permettrait que l'on passe outre à des droits confirmés par une ordonnance définitive de la Cour;
- d) constitue une violation de la justice naturelle étant donné que le requérant n'a reçu aucun préavis et n'a pas eu l'occasion de se faire entendre avant que ne soit rendue une ordonnance qui met fin à certains de ses droits en leur substituant des droits sensiblement différents;
- e) se fondant sur cela, il invoque en toute déférence:

(i) le fait que le juge en chef s'est mépris quant aux exigences prévues à la Règle 358. À cet égard, il est souligné que, d'après la Règle, une affaire peut être transférée à une autre division «si les intérêts de la justice seront mieux servis». Le requérant soutient que les propos du juge en chef (reprenant la directive numéro 17) démontrent qu'il a appliqué des critères différents et, plus précisément, «que cela est conforme à une bonne administration de la justice [non souligné dans l'original]»;

(ii) le fait qu'il n'a pas été tenu compte des exigences prévues par la Règle. Il estime, plus précisément, qu'on n'a pas considéré si «[les] intérêts des parties [seraient] mieux servis» (Règle 358); et

(iii) l'existence d'une erreur de droit puisque, selon la règle en question, une affaire peut être transférée à une autre section si les intérêts de la justice seront mieux servis. Or, en toute déférence nous prétendons qu'on ne saurait affirmer que la directive numéro 17 a eu pour effet de mieux servir les intérêts de la justice car (1) compte tenu du transfert ordonné, le requérant devra maintenant convaincre le Tribunal au complet et non plus les deux tiers, (2) cette directive renvoie le requérant devant un tribunal qui n'a pas le pouvoir de substituer sa propre décision à celle qui est mise en cause, et (3) elle accorde au requérant un traitement inéquitable par rapport aux personnes se trouvant dans une situation analogue, à une exception près, puisque la cause n'avait pas encore été inscrite au rôle.

J'estime que pour mieux comprendre la requête préliminaire présentée par le requérant, il y a lieu de revenir sur les procédures engagées par lui jusqu'à l'audition de sa demande de contrôle judiciaire.

Le 30 juillet 1992, une décision a été rendue par Arthur E. Harnett et Shiv S. Bajwa, membres de la

gee Division of the Immigration and Refugee Board wherein they determined that the applicant is not a Convention refugee.

On August 17, 1992, the applicant filed, into the Federal Court Registry, an application for leave made pursuant to section 82.3 of the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2 (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 19; S.C. 1990, c. 8, s. 55)] "for leave to appeal the decision of the Refugee Board members A. E. Harnett and S. S. Bajwa."

The application for leave to appeal was presentable before the Federal Court of Canada Appeal Division.

On December 10, 1992, MacGuigan J.A. allowed the application for leave to appeal.

On December 14, 1992 the applicant filed a notice of appeal and served same on the respondent on December 16, 1992.

On February 1, 1993, the Chief Justice of the Federal Court of Canada forwarded a notice to the members of the bar and members of the public, a copy of which was sent to the applicant's counsel, wherein he was informed that the applicant's file was transferred to the Trial Division.

To: Members of the Bar and Members of the Public

From: Chief Justice Julius A. Isaac

Re: Applications under the *Immigration Act* Transitional Directions

Date: February 1, 1993

I have issued a number of Directions under section 118 of *An Act to Amend the Immigration Act and other Acts in consequence thereof*, to address the transitional provisions set out in sections 114, 115, 116 and 117 of the Act. Those who had applications pending in either the Court of Appeal or the Trial Division before February 1, 1993 should consult the Registry to obtain details of the Direction, if any, now governing the application.

Issued, on the same date, February 1, 1993, was Direction No. 17 which states:

section du statut de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, par laquelle ils déterminent que le requérant n'est pas un réfugié au sens de la Convention.

a

Le 17 août 1992, le requérant a déposé au greffe de la Cour fédérale une demande d'autorisation fondée sur l'article 82.3 de la *Loi sur l'immigration* [L.R.C. (1985), ch. I-2 (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 19; L.C. 1990, ch. 8, art. 55)] [TRADUCTION] «sollicitant l'autorisation d'interjeter appel contre la décision rendue par A. E. Harnett et S. S. Bajwa, membres de la Commission du statut de réfugié».

b

c

La demande d'autorisation d'interjeter appel devait être présentée à la Section d'appel de la Cour fédérale du Canada.

d

Le 10 décembre 1992, le juge MacGuigan, de la Cour d'appel, a accueilli la demande d'autorisation d'interjeter appel.

e

Le 14 décembre 1992, le requérant a déposé un avis d'appel qu'il a signifié à l'intimé le 16 décembre 1992.

f

Le 1^{er} février 1993, le juge en chef de la Cour fédérale du Canada a transmis aux membres du Barreau et au public, un avis dont copie fut transmise à l'avocat du requérant pour l'informer que le dossier du requérant était transféré à la Section de première instance.

g

À: Membres du barreau; Grand public

De: Juge en chef Julius A. Isaac

Objet: Demandes présentées conformément à la *Loi sur l'immigration*, Directives transitoires

h

Date: Le 1^{er} février 1993

J'ai formulé un certain nombre de directives conformément à l'article 118 de la *Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence*, afin de traiter des dispositions transitoires prévues aux articles 114, 115, 116 et 117 de la Loi. Ceux qui avaient des demandes en instance devant la Cour d'appel ou la Section de première instance avant le 1^{er} février 1993 devraient consulter le greffe afin d'obtenir des précisions sur la directive qui régit maintenant la demande.

i

Le même jour, le 1^{er} février 1993, était émise la directive n^o 17, dont voici le texte:

DIRECTION No. 17

PURSUANT TO section 118 of *An Act to amend the Immigration Act and other Acts in consequence thereof*, S.C. 1992, c. 49 ("the Act") and because I consider that it is in the interest of the administration of justice to do so,

I HEREBY DIRECT:

1. that section 116 of the Act shall not apply to those appeals listed in the schedule annexed hereto and forming part of this direction, all of which have been commenced in the Court of Appeal pursuant to section 82.3 of the *Immigration Act*, as that section read immediately before the coming into force of section 73 of the Act, and had not been set down for hearing before that date;

2. that each of those appeals shall be heard and disposed of by the Trial Division as an application for judicial review under section 82.1 of the *Immigration Act*, as though section 73 of the Act had not been enacted;

3. that the notice of appeal shall be considered to be an incomplete notice of motion;

4. that the appellant shall, within 30 days of this Direction, file an amended notice of motion in accordance with Rule 1602, and one or more affidavits as required by Rule 1603(1); and

5. that in all other respects, the Federal Court Rules and the practice and procedures of the Trial Division shall apply to those applications for judicial review.

DATED at Ottawa this 1st day of February 1993.

Among the many cases affected by the Direction No. 17 order of the Chief Justice was the case of the applicant.

As I have stated, Direction No. 17 was issued on February 1, 1993 and I have no doubt that the applicant's counsel was made aware of it soon after its issuance as a registered letter, to this effect, was sent to applicant's counsel.

February 1, 1993

REGISTERED

Mr. Nils R. Connor
Barrister & Solicitor
69 Elm Street
Toronto, Ontario
M5G 1H2

RE: Mariyanayagam Anthony v. M.E.I.

Court File No.: A-1621-92

Please find enclosed a direction of the Chief Justice pursuant to S. 118 of an Act to Amend the Immigration Act and other Acts in consequence thereof, S.C. 1992, c. 49.

Accordingly, the above-mentioned file has been transferred to the Trial Division of the Federal Court.

DIRECTIVE N° 17

Conformément à l'article 118 de la *Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1992, ch. 49 («la Loi»), et parce que j'estime dans l'intérêt de l'administration de la justice d'agir ainsi,

J'ORDONNE QUE:

1. les appels énumérés à l'annexe ci-jointe, laquelle fait partie de la présente directive, qui ont tous été formés devant la Cour d'appel conformément à l'article 82.3 de la *Loi sur l'immigration* dans sa version à la date de l'entrée en vigueur de l'article 73 de la Loi, et à l'égard desquels aucune date d'audition n'avait encore été fixée à cette date, soient soustraits à l'application de l'article 116 de la Loi;

2. ces appels soient instruits par la Section de première instance de la même façon que les demandes de contrôle judiciaire formées en vertu de l'article 82.1 de la *Loi sur l'immigration*, comme si l'article 73 de la Loi n'avait pas été adopté;

3. l'avis d'appel soit considéré comme un avis de requête incomplet;

4. dans un délai de 30 jours de la présente directive, l'appellant dépose un avis de requête modifié, conformément à la règle 1602, et un ou plusieurs affidavits, comme le requiert la règle 1603(1);

5. à tous égards, les *Règles de la Cour fédérale*, la pratique et les procédures de la Section de première instance s'appliquent à ces demandes de contrôle judiciaire.

Fait à Ottawa, le 1^{er} février 1993.

Parmi les nombreux dossiers touchés par la directive n° 17 du juge en chef était celui du requérant.

Comme je l'ai mentionné précédemment la directive n° 17 a été émise le 1^{er} février 1993 et je n'ai aucun doute que l'avocat du requérant en a été informé peu après, étant donné la lettre enregistrée envoyée à cet effet à l'avocat du requérant.

Le 1^{er} février 1993

COURRIER ENREGISTRÉ

M^e Nils R. Connor
Avocat
69 Elm Street
Toronto (Ontario)
M5G 1H2

OBJET: Mariyanayagam Anthony c. M.E.I.

N° du dossier de la Cour: A-1621-92

Vous trouverez ci-incluse une directive du juge en chef en vertu de l'article 118 de la Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence, S.C. 1992, ch. 49.

Suite à cette directive, le dossier susmentionné a été transmis à la Section de première instance de la Cour fédérale.

A copy of same has been sent to all.

On March 2, 1993, one month after the issuance of Direction No. 17, counsel for the applicant filed into the Federal Court Registry, to be placed before the Federal Court Trial Division, an amended originating notice of motion. From that point on, counsel for the applicant continued to file notices of motions and letters involving the present applicant before the Trial Division of the Federal Court.

On May 3, 1993, counsel filed a notice of motion requesting an extension of time to file the application record. On May 25, 1993, Mr. Justice MacKay, a judge of the Federal Court of Canada, Trial Division, on consent, granted the motion.

On May 11, 1993, counsel for the applicant wrote to the Court Administrator concerning the application record wherein he specifically speaks of "Direction 17."

It was not until October 5, 1994, some 20 months after the issuance of Direction No. 17 by the Chief Justice that the applicant's counsel gave notice that he requests an order quashing or varying Direction No. 17 dated February 1, 1993 on the grounds mentioned in the preliminary motion.

At the hearing, counsel were asked to make a written submission. Counsel for the applicant, in his written submission dated October 20, 1994, states, in paragraph 1:

1. Despite several grounds being advanced in my letter advising of the motion prior to the hearing, the only one ground was relied upon for adjudication at the hearing, and the issue may be stated as follows:

- (A) Inasmuch as pursuant to s. 118 of the transitional provisions of the *Immigration Act* it was open to the Honourable Chief Justice to transfer or not to transfer this matter from the Appeal Division to the Trial Division, did the decision to do so (embodied in Direction #17) require application of the principles of natural justice?

I take this to mean that the only ground upon which the applicant's preliminary motion is based is that inasmuch as the applicant was not given an opportunity to make submissions regarding the Chief

Les présentes ont été envoyées à toutes les parties.

Le 2 mars 1993, soit un mois après la publication de la directive n° 17, l'avocat du requérant a déposé au greffe de la Cour fédérale, à l'intention de la Section de première instance, un avis de requête introductif d'instance modifié. Après cela, l'avocat du requérant a continué à déposer au greffe de la Section de première instance de la Cour fédérale des avis de requête et des lettres concernant son client.

Le 3 mai 1993, l'avocat a déposé un avis de requête visant à obtenir une prorogation du délai pour le dépôt du dossier de la demande. Le 25 mai 1993, le juge MacKay, juge de la Section de première instance de la Cour fédérale du Canada, a accueilli, sur consentement, la requête.

Le 11 mai 1993, l'avocat du requérant a écrit à l'administrateur de la Cour au sujet du dossier de la demande, faisant, dans ce courrier, une allusion précise à la «directive n° 17».

Ce n'est que le 5 octobre 1994, soit quelque 20 mois après qu'eut été émise par le juge en chef la directive n° 17, que l'avocat du requérant a fait savoir qu'il sollicitait une ordonnance infirmant ou modifiant la directive n° 17 en date du 1^{er} février 1993 pour les motifs exposés dans la requête préliminaire.

À l'audience, on a demandé aux avocats des parties de présenter leurs arguments par écrit. Au paragraphe 1 de son exposé écrit en date du 20 octobre 1994, l'avocat du requérant fait valoir que:

[TRADUCTION] 1. Bien que dans ma lettre transmise à la Cour avant l'audience, afin de l'informer de ma requête, je fasse état de plusieurs motifs, la Cour, à l'audience, ne s'est prononcée que sur l'un de ces motifs et j'estime que le problème peut, en l'espèce, être posé sous la forme suivante:

- (A) Étant donné que l'article 118 des dispositions transitoires de la *Loi sur l'immigration* permettait au juge en chef de la Cour de transférer ou non cette affaire de la Cour d'appel à la Section de première instance, la décision d'opérer effectivement ce transfert (concrétisé par la directive numéro 17) devait-elle se conformer aux principes de justice naturelle?

À mon avis, j'estime que le seul moyen sur lequel la requête préliminaire du requérant est fondée est que, dans la mesure où il n'a pas eu l'occasion de présenter ses arguments concernant la décision du

Justice's decision to issue Direction No. 17 transferring the applicant's file to the Trial Division of the Federal Court, he was denied natural justice, that is, he was denied *audi alteram partem*, the right to make representations.

As I have stated, at no time, before October 5, 1994, did the applicant give any indication that he desired to make representations as it related to the fact that the applicant's dossier was being transferred to the Trial Division nor that he objected to the dossier being transferred. Now, the applicant states, in paragraphs 2 to 6 of his written submissions:

2. These submissions take it as common ground that natural justice was not applied as the Applicant was provided no notice and no opportunity to be heard in respect of the decision in Direction #17.
3. As submitted at the time of the hearing, the requirement of natural justice applies where the decision is one that must be made on a judicial or quasi-judicial basis.
4. A duty to act judicially or quasi-judicially is to be inferred from the nature of the power being exercised, and particularly where (a) substantive rights of individuals are affected, or (b) where the applicable legislation requires the decision maker to consider criteria in making a determination.

R. v. Institutional Head of Beaver Creek Correctional Camp, Ex. parte MacCaud, [1969] 1 O.R. 373. [Contained in the applicants Book of Authorities at Tab 2.]

Martineau and Butlers v. Matsqui Inmate Discipline Board, (1977) 33 C.C.C. (2d) 366. [Contained in the Applicants Book of Authorities at Tab 3.]

Knapman v. Board of Health for Saltfleet Township [1954] 3 D.L.R. 760.

Lazarov v. Secretary of State of Canada [1973] F.C. 927.

5. It is submitted that point (b) in the preceding paragraph applies pursuant to transitional provisions s. 118 by virtue of the words "if the Chief Justice considers it to be in the interest of justice to do so".
6. As to point (a) in Paragraph 4, above, it is submitted (as it was at the hearing) that the Order of Mr. Justice MacGuigan had the effect of creating the right in the Applicant herein to proceed to an appeal before the Federal Court of Appeal and the effect of Direction #17 altered that right. It is respectfully submitted that this in itself is sufficient to determine that Direction #17 affects substantive rights.

juge en chef d'émettre la directive n° 17 transférant le dossier du requérant à la Section de première instance de la Cour fédérale, on ne lui a pas appliqué les principes de justice naturelle, en lui refusant une audition impartiale de sa cause, c'est-à-dire le droit de se faire entendre.

Je répète que jamais, avant le 5 octobre 1994, le requérant n'a manifesté la moindre intention de présenter des arguments au sujet du transfert de son dossier à la Section de première instance. Il ne s'est jamais opposé à ce transfert. Or, maintenant, aux paragraphes 2 à 6 des conclusions écrites, le requérant fait valoir que:

- [TRADUCTION] 2. Nous estimons qu'il est acquis que les principes de justice naturelle n'ont pas été appliqués étant donné que le requérant n'a pas reçu de préavis et n'a pas eu l'occasion de se faire entendre à l'égard de la décision prise dans le cadre de la directive numéro 17.
3. Ainsi qu'il l'avait fait valoir à l'audience, les principes de justice naturelle doivent être respectés à chaque fois qu'il s'agit d'une décision qui doit être prise de manière judiciaire ou quasi judiciaire.
 4. L'obligation d'agir de manière judiciaire ou quasi judiciaire ressort de la nature même du pouvoir exercé, et il en est particulièrement ainsi lorsque (a) la décision en question met en cause les droits des individus ou (b) lorsque les textes de loi applicables exigent que, dans sa décision, le décideur tienne compte de certains critères.

R. v. Institutional Head of Beaver Creek Correctional Camp, Ex. parte MacCaud, [1969] 1 O.R. 373. [Cité dans le dossier de jurisprudence du requérant, cote 2.]

Martineau et Butlers c. Comité de discipline des détenus de l'Institution de Matsqui, [1978] 1 R.C.S. 118, (1977) 33 C.C.C. (2d) 366. [Cité dans le dossier de jurisprudence du requérant, cote 3.]

Knapman v. Board of Health for Saltfleet Township [1954] 3 D.L.R. 760.

Lazarov c. Secrétariat d'État du Canada [1973] C.F. 927.

5. Nous estimons que le point (b) évoqué au paragraphe précédent s'applique à l'article 118 des dispositions transitoires étant donné la formulation «s'il [le juge en chef] l'estime dans l'intérêt de la justice»
6. Quant au point (a) évoqué au paragraphe 4 ci-dessus, nous estimons (comme nous l'avons d'ailleurs fait à l'audience) que l'ordonnance rendue par Monsieur le juge MacGuigan a donné naissance, chez le requérant, au droit d'interjeter appel devant la Cour d'appel fédérale et que la directive numéro 17 a eu pour effet de modifier ce droit. Nous estimons, en toute déférence, qu'à lui seul, ce fait permet d'aff-

In his written submissions, the applicant goes on to state, after my request respecting differences between remedies available at the Trial Division and the Appeal Division, the following:

7. The foregoing submission notwithstanding, Your Lordship requested specific submissions respecting differences between remedies available at the Trial Division and the Appeal Division. To a certain extent this issue has been dealt with by Madam Justice Reed in *Ali v. M.E.I.* (April 11, 1994) IMM-700-93. It was determined therein that s. 18.1(3)(b) of the *Federal Court Act* (as amended) provided the same (or, indeed, broader) jurisdiction for the Trial Division to direct decisions of reviewed tribunals as was available to the Appeal Division under former s. 52(c)(i) and (d). The said sections read as follows:

18.1 (3) On an application for judicial review, the Trial division may

(b) declare invalid or unlawful, or quash, set aside or set aside and refer back for determination in accordance with such directions as it considers to be appropriate, prohibit or restrain, a decision, act or proceeding of a federal board, commission or other tribunal.

52. The Federal Court of Appeal may

(c) in the case of an appeal other than an appeal from the Trial Division

(i) dismiss the appeal or give the decision that should have been given . . .

(d) in the case of an application to review and set aside a decision of a federal board, commission or other tribunal, either dismiss the application, set aside the decision or set aside and refer the matter back to the board, commission or other tribunal for determination in accordance with such directions as it considers to be appropriate. [Justice Reed's emphasis removed, and my own added.]

8. In making her decision in *Ali* Justice Reed reviewed a number of cases dealing with the issue of the Court giving directions on a redetermination by tribunals. Tellingly, her quote of a portion of *Orelien and Aurelien v. Canada* [1992] 1 F.C. 592 includes (referring to the Court of Appeal's jurisdiction on judicial review) the statement

firmer que la directive numéro 17 touche à des droits importants.

Dans ses conclusions écrites, après que je lui eu demandé la différence entre les redressements disponibles en Section de première instance et ceux qu'il pouvait solliciter de la Cour d'appel, le requérant poursuit en disant:

7. Nonobstant cet argument, votre Seigneurie a demandé qu'on lui présente des arguments précis concernant les redressements que peuvent respectivement accorder la Section de première instance et la Cour d'appel. Cette question a été, dans une certaine mesure, réglée par Madame le juge Reed dans l'affaire *Ali c. MEI* (11 avril 1994) IMM-700-93. Selon cette décision, l'art. 18.1(3)b) de la *Loi sur la Cour fédérale* (modifiée) confère à la Section de première instance les mêmes pouvoirs (et même des pouvoirs plus étendus) que la Cour d'appel n'en avait en vertu de l'ancien art. 52c)(i) et d) en matière de directives qui peuvent être données à des tribunaux administratifs dont la décision est mise en cause. Voici ce que prévoient les dispositions en question:

18.1 (3) Sur présentation d'une demande de contrôle judiciaire, la Section de première instance peut:

b) déclarer nul ou illégal, ou annuler, ou infirmer et renvoyer pour jugement conformément aux instructions qu'elle estime appropriées, ou prohiber ou encore restreindre toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte de l'office fédéral.

52. La Cour d'appel peut:

c) dans les autres cas d'appel:

(i) soit rejeter l'appel ou rendre la décision qui aurait dû être rendue,

d) dans le cas d'une demande de révision et d'annulation d'une décision d'un office fédéral, soit rejeter la demande, soit infirmer la décision, soit infirmer la décision et renvoyer l'affaire à l'office pour jugement conformément aux instructions qu'elle estime appropriées. [J'ai remplacé les soulignements du juge Reed par les miens.]

8. Dans le cadre de la décision qu'elle a rendue dans l'affaire *Ali*, le juge Reed a examiné plusieurs affaires dans lesquelles la Cour avait donné des directives à un office fédéral devant lequel elle avait renvoyé l'affaire pour nouvelle décision. Il est intéressant de relever que le passage qu'elle cite de la décision rendue dans l'affaire *Orelien et Aurelien c. Canada* [1992] 1 F.C. 592 comprend (au sujet de la compétence de la Cour d'appel en matière de contrôle judiciaire) ce passage:

“It cannot make the decision it thinks the tribunal ought to have made, although from a practical point of view, its directions may be so precise as to dictate the result of the reconsideration.” [Justice Reed’s emphasis removed.]

9. Further along, Justice Reed quotes with approval the comments of Justice Desjardins (in the *Review of Administrative Action in the Federal Court of Canada: The New Style in a Pluralist Setting*, Law Society of Upper Canada Special Lectures, 1992, p. 405) in part as follows:

These directions may sometimes amount to instructing the tribunal as to the decision it ought to render. Still, the court cannot, as it can in the case of appeal, deal with the merits of the case and render the decision the tribunal should have rendered. [Justice Reed’s emphasis removed, and my own added.]

10. Pursuant to the decision in *Ali*, and the reasoning therein summarized above, it appears that pursuant to s. 18.1(3)(b) the Trial Division has jurisdiction equivalent to that previously held by the Appeal division to issue directions on reconsiderations.

11. Nevertheless, it is respectfully submitted that the decision in *Ali* does not affect my submission at the hearing of this matter that the Trial Division (on judicial review) does not have the same jurisdiction as the Appeal Division (on appeal) to render the decision the tribunal should have rendered.

12. In relation to this point, it is respectfully re-iterated that the proceeding to which the Applicant herein became entitled by the operation of Justice MacGuigan’s Order and the then provisions of the *Immigration Act*, was to be an appeal.

13. Accordingly, it is respectfully submitted that *Ali* notwithstanding, the potential remedies available to the Applicant in the Trial Division pursuant to Direction #17 remain markedly less beneficial than those available in the Appeal division.

14. Specifically, while the best outcome possible at the Appeal division is an outright finding of refugee status, at the Trial Division the best outcome is yet another appearance before the tribunal which having (hypothetically) already failed to determine the matter correctly must now be relied upon to correctly apply such directions as the court may issue.

15. Accordingly, based on the foregoing, and in relation to Paragraph 4, above, it is submitted that Direction #17 places the Applicant in an identifiably and substantively worse position than (sic) if he had been allowed to proceed to the Appeal Division.

16. Moreover, as was submitted at the hearing before Your Lordship, it is respectfully submitted that the difference in possible outcomes between the two divisions has more ramifications than simply the kind of remedy itself. Where

«Elle [la Cour] ne peut rendre la décision que, selon elle, le tribunal aurait dû rendre bien que, d’un point de vue pratique, ses instructions peuvent être suffisamment précises pour dicter l’issue du nouvel examen.» [J’ai omis les soulignements du juge Reed.]

9. Un peu plus loin, le juge Reed cite avec approbation les propos du juge Desjardins (dans la *Review of Administrative Action in the Federal Court of Canada: The New Style in a Pluralist Setting*, Barreau du Haut-Canada: Special Lectures, 1992, p. 405) lorsqu’elle dit notamment:

Ces instructions peuvent parfois avoir pour effet de dicter au tribunal la décision qu’il devrait rendre. Mais la Cour ne peut tout de même pas, comme on le peut en cas d’appel, trancher l’affaire sur le fond et rendre la décision que le tribunal aurait dû rendre. [J’ai remplacé les soulignements du juge Reed par les miens.]

10. Il semble, d’après la décision rendue dans l’affaire *Ali*, et selon le raisonnement que nous avons ci-dessus résumé, que, d’après l’art. 18.1(3)(b), la Section de première instance a, en matière de directives à un office fédéral devant qui on renvoie une affaire pour nouvel examen, les mêmes pouvoirs que ceux qui étaient reconnus à la Cour d’appel.

11. En toute déférence, nous faisons cependant valoir que la décision rendue dans l’affaire *Ali* n’affecte en rien l’argument que nous avons développé à l’audience et selon lequel la Section de première instance (en matière de contrôle judiciaire) n’a pas la même compétence que la Cour d’appel (en matière d’appel) lorsqu’il s’agit de rendre la décision que l’office fédéral aurait dû rendre.

12. À cet égard, il me faut insister sur le fait que la procédure que l’ordonnance du juge MacGuigan a donné au requérant le droit d’engager, procédure confirmée par les dispositions de la *Loi sur l’immigration* alors en vigueur, était bien un appel.

13. Par conséquent, nous faisons valoir en toute déférence que, malgré la décision rendue dans l’affaire *Ali*, les redressements susceptibles d’être accordés au requérant par la Section de première instance à la suite de la directive numéro 17 sont considérablement moins avantageux que les redressements que pourrait accorder la Cour d’appel.

14. Plus précisément, alors que, le meilleur résultat possible devant la Cour d’appel, serait la reconnaissance du statut de réfugié, le mieux que l’on puisse obtenir de la Section de première instance serait une nouvelle audition de la cause par le même tribunal qui (à titre d’hypothèse) n’est pas parvenu, dans un premier temps, à trancher correctement l’affaire, mais à qui l’on va maintenant demander d’appliquer correctement les directives de la Cour.

15. Par conséquent, compte tenu de ce que nous venons de dire, et tenant compte aussi du paragraphe 4, nous estimons que la directive numéro 17 met le requérant dans une situation nettement plus désavantageuse que si on l’avait autorisé à porter sa cause devant la Cour d’appel.

16. De plus, et comme nous l’avons fait valoir à l’audience que vous avez présidée, nous affirmons, en toute déférence, que la différence quant à l’issue possible de notre action, selon qu’elle serait tranchée par l’une ou l’autre des

before one division the appeal begins with the premise that it is concerned with the decision that should have been rendered, while before the other division the review does not have such a consideration, the ambit of review in the latter is by that reason alone more limited than the former.

In her written submissions, counsel for respondent submits, and I could do no better than to quote from her written submissions, the following:

The Act to Amend the Immigration Act and to Amend Other Acts in Consequence Thereof, R.S. c. 28 (4th Supp.), brought into force on January 1, 1989, provided as follows:

(a) Section 82.1(1) stated that "an application or other proceeding" could be commenced under s. 18 of the *Federal Court Act* with respect to any decision or order made under the *Immigration Act*. Leave was required in order to commence the application, and there was no appeal from the decision with respect to leave;

(b) Section 82.3(1) provided for an "appeal" to the Federal Court of Appeal, with leave, from decisions of the Refugee Division.

The grounds of "appeal" set out in s. 82.3(1) were that the Refugee Division

(a) failed to observe a principle of natural justice or otherwise acted beyond or refused to exercise its jurisdiction;

(b) Erred in law in making its decision, whether or not the error appears on the face of the Record; or

(c) Based its decision on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard to the material before it.

The grounds for "appeal" to the Federal Court of Appeal were exactly the same as the grounds for an application to review and set aside a decision or order, other than a decision or order of an administrative nature not required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis, made by or in the course of proceedings before a Federal Board, Commission or other tribunal, as set out in s. 28 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1985, c. F-7.

On February 1, 1992, s. 18.1 of the *Federal Court Act*, a new section added by the *Act to Amend the Federal Court Act, The Crown Liability Act, the Supreme Court Act and other Acts in Consequence thereof*, S.C. 1990, c. 8 (Bill C-38), together with the new sections 18.2 to 18.5, established an application for judicial review in respect of federal tribunals. The procedure established by s. 18.1 replaced the former sections 18 and 28 of the *Federal Court Act*.

Section 18.1(4) of the amended *Federal Court Act* sets out the grounds which an Applicant must establish to succeed on

divisions de la Cour fédérale, peut avoir des répercussions à un niveau autre que celui du redressement. Alors que devant l'une des sections de la Cour, on interjette appel dans l'idée que la Cour tranchera en rendant la décision qui aurait dû être rendue, devant l'autre section de la Cour, le contrôle judiciaire n'est pas appelé à ce résultat-là. Il est donc clair de ce fait que le contrôle judiciaire exercé dans le deuxième cas est d'une portée moins grande que dans le premier cas.

Dans ses conclusions écrites, l'avocate de l'intimé développe des arguments dont je vais rendre compte ici en citant ses propres propos:

[TRADUCTION] La *Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence*, L.R. ch. 28 (4^e suppl.) entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1989:

a) Le paragraphe 82.1(1) prévoyait que «l'introduction d'une instance» pouvait se faire aux termes de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*, pour ce qui est des décisions ou ordonnances rendues dans le cadre de la *Loi sur l'immigration*. L'introduction d'instance était subordonnée à l'obtention d'une autorisation et la décision rendue à cet égard n'était pas susceptible d'appel;

b) Le paragraphe 82.3(1) prévoyait la possibilité, sur autorisation, d'interjeter «appel» d'une décision de la section du statut, devant la Cour d'appel fédérale.

Selon le paragraphe 82.3(1), il pouvait être interjeté appel d'une décision de la section du statut, si celle-ci

a) soit n'a pas observé un principe de justice naturelle ou a de quelque autre manière outrepassé sa compétence ou refusé de l'exercer;

b) soit a rendu une décision entachée d'une erreur de droit, que celle-ci soit manifeste ou non au vu du dossier;

c) soit a fondé sa décision sur une conclusion de faits erronée, tirée de façon absurde ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont elle disposait.

Les moyens d'«appel» devant la Cour d'appel fédérale étaient exactement les mêmes que pour une demande de contrôle judiciaire et d'annulation d'une décision ou ordonnance rendue par un des offices fédéraux prévus à l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, ou dans le cadre d'une procédure engagée devant un tel office, à l'exception, toutefois, des décisions ou ordonnances de nature administrative qui, selon la loi, ne sont pas soumises à un processus judiciaire ou quasi judiciaire.

Le 1^{er} février 1992, entrant en vigueur l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*, une nouvelle disposition qu'est venue ajouter la *Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1990, ch. 8 (projet de loi C-38), et les nouveaux articles 18.2 à 18.5, instaurèrent à l'égard des offices fédéraux, une nouvelle procédure de contrôle judiciaire. La procédure prévue par l'article 18.1 se substituait aux anciens articles 18 et 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

Le paragraphe 18.1(4) de la *Loi sur la Cour fédérale* modifiée prévoit les motifs que doit établir le requérant pour que

an application for judicial review. These grounds are very broadly stated, and generally reflect the grounds upon which judicial review could be attained under the prerogative and extraordinary remedies listed in s. 18(1) of the *Federal Court Act*. Furthermore, s. 18.1(4)(f) ensures that the Court may develop new grounds for review.

The *Act to Amend the Federal Court Act, The Crown Liability Act, The Supreme Court Act and other Acts in Consequence Thereof*, S.C. 1990, c. 8 repealed ss. 83.1(1) of the former *Immigration Act*, and expanded the available grounds for judicial review in immigration matters, in accordance with the amendments to the *Federal Court Act*. Section 55 of this *Act* stated as follows:

55. Paragraphs 83.3(1)(a) to (c) of the said Act, (being renumbered as paragraphs 82.3(1)(a) to (c) by chapter 28 of the 4th Supplement to the Revised Statutes of Canada, 1985), are repealed and the following substituted therefor:

(a) acted without jurisdiction, acted beyond its jurisdiction or refused to exercise its jurisdiction;

(b) failed to observe a principle of natural justice, procedural fairness or other procedure that it was required by law to observe;

(c) erred in law in making its decision, whether or not the error appears on the face of the record;

(d) based its decision on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it;

(e) acted, or failed to act, by reason of fraud or perjured evidence; or

(f) acted in any other way that was contrary to law.

Based on the foregoing the Respondent denies the Applicant's allegation that the "ambit of review" in the Court of Appeal is broader than the Trial Division. The respondent submits, rather, that the ambit of review is the same. Bill C-86 merely unified the judicial review procedure with respect to decisions of the Refugee Division.

It is submitted that the Applicant was not entitled to an "appeal on the merits", prior to the transitional provisions. Section 55 of the *Act to Amend the Federal Court Act, the Crown Liability Act, the Supreme Court Act and other Acts in Consequence Thereof*, S.C. 1990, c. 8, referred to in paragraph 19 above, clearly shows that grounds for leave to "appeal" to the Federal Court of Appeal, pursuant to s. 82.3 of the *Immigration Act*, were not by way of an appeal on the merits, but were grounds for judicial review.

l'on fasse droit à sa demande de contrôle judiciaire. Il s'agit de motifs très larges qui correspondent, de manière générale, aux motifs permettant d'obtenir le contrôle judiciaire d'une décision en vertu des brefs de prérogative et autres mesures extraordinaires prévus au paragraphe 18(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*. Ajoutons que l'alinéa 18.1(4)f permet à la Cour de créer de nouveaux motifs de contrôle judiciaire.

La *Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et autres lois en conséquence*, L.C. 1990, ch. 8 a abrogé le paragraphe 83.1(1) de l'ancienne *Loi sur l'immigration* et élargi, en matière d'immigration, les motifs du contrôle judiciaire conformément aux modifications apportées à la *Loi sur la Cour fédérale*. Voici, en effet, ce que prévoyait l'article 55 de cette Loi:

55. Les alinéas 83.3(1)a) à c) de la même loi, désignés comme les alinéas 82.3(1)a) à c) dans le chapitre 28 du quatrième supplément des Lois révisés (1985), sont abrogés et remplacés par ce qui suit:

a) soit a agi sans compétence, outrepassé celle-ci ou refusé de l'exercer;

b) soit n'a pas observé un principe de justice naturelle ou d'équité procédurale ou toute autre procédure qu'elle était légalement tenue de respecter;

c) soit a rendu une décision entachée d'une erreur de droit, que celle-ci soit manifeste ou non au vu du dossier;

d) soit a rendu une décision fondée sur une conclusion de fait erronée tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont elle dispose;

e) soit a agi ou omis d'agir en raison d'une fraude ou de faux témoignages;

f) soit a agi de toute autre façon contraire à la loi.

L'intimé se prévaut de cette disposition pour réfuter l'argument développé par le requérant et selon lequel, en matière de contrôle judiciaire, les compétences de la Cour d'appel sont plus étendues que celles de la Section de première instance. L'intimé estime, au contraire, que les compétences sont les mêmes dans les deux cas. Le projet de loi C-86 n'a fait qu'unifier la procédure de contrôle judiciaire applicable aux décisions de la section du statut.

Nous estimons que, avant l'adoption des dispositions transitoires, le requérant n'avait pas droit, en appel, de plaider au fond. L'article 55 de la *Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et autres lois en conséquence*, L.C. 1990, ch. 8, cité ci-dessus au paragraphe 19, fait clairement ressortir que les motifs permettant d'obtenir, en vertu de l'art. 82.3 de la *Loi sur l'immigration*, l'autorisation d'interjeter «appel» devant la Cour d'appel fédérale, ne permettait pas d'interjeter appel au fond, mais simplement de demander le contrôle judiciaire de la décision en cause.

DISCUSSION

After a careful reading of the material filed by the applicant and after careful consideration of the applicant's oral and written submissions, I am satisfied that I cannot accept the submissions of the applicant as it relates both to his submission regarding the issue of a denial of natural justice and that the decision of the Board should be set aside and the matter returned to a differently constituted Board for a new hearing.

The main submission, in fact, the only submission on the issue of the Direction No. 17 order is that the applicant was not given the opportunity to make submissions before his dossier was transferred to the Trial Division of this Court because, as he states, he has lost a substantive right. This substantive right being one which would have permitted him to have his case heard by three judges who, in addition to being able to dismiss the "appeal" could have quashed the decision of the Board and allowed the "appeal" or could have quashed the decision of the Board and returned the file to a newly constituted Board, while in the Trial Division he would appear before "only" one judge who could not have allowed the appeal and declare the applicant a refugee.

Assuming that what the applicant submits is correct, that is, he lost a substantive right by being prevented from making his submissions before the Court of Appeal who could have allowed his appeal and declare the applicant a refugee, I am satisfied that the Chief Justice continued to have jurisdiction to issue Direction No. 17 as the power, as above-stated, was granted by an Act of Parliament specifically allowing the Chief Justice, if he "considers it to be in the interest of the administration of justice" to determine how an "application or appeal shall be heard and disposed of" ([*An Act to amend the Immigration Act and other Acts in consequence thereof*] S.C. 1992, c. 49, section 118, Transitional Provisions).

I agree with the submission of the respondent where respondent states, in the written submissions:

By s. 73 of *An Act to Amend the Immigration Act and Other Acts in Consequence Thereof* (Bill C-86) ss. 82.1 to 84.2 of the

DISCUSSION

Après une lecture attentive des documents déposés par le requérant, et après un examen attentif des arguments invoqués par lui, aussi bien par écrit qu'oralement, je suis convaincu de ne pas pouvoir retenir les arguments qu'il avance aussi bien lorsqu'il invoque un déni de justice naturelle que lorsqu'il affirme que la décision de la Commission devrait être infirmée et l'affaire renvoyée pour nouvelle audition devant un tribunal autrement constitué.

Son principal, et unique, argument touchant la question de l'ordonnance rendue en vertu de la directive numéro 17 veut que le requérant n'ait pas eu l'occasion de présenter ses observations avant que son dossier ne soit transféré à la Section de première instance de la Cour et qu'on lui aurait donc retiré un droit absolu. Ce droit absolu serait celui qui lui aurait permis de voir sa cause entendue par trois juges qui, en plus de pouvoir rejeter l'«appel», pouvait également infirmer la décision de la Commission et accueillir l'«appel», ou bien annuler la décision de la Commission et renvoyer l'affaire devant un tribunal autrement constitué, alors qu'en Section de première instance il ne comparaitrait que devant un seul juge qui n'aurait pas la possibilité d'accueillir l'appel et de déclarer que le requérant est effectivement un réfugié au sens de la Convention.

Si nous prenons pour hypothèse que le requérant a raison et qu'on lui a effectivement supprimé un droit absolu en lui retirant la possibilité de plaider devant la Cour d'appel, à qui il était loisible d'accueillir l'appel et de déclarer que le requérant était effectivement un réfugié, j'estime qu'il appartenait au juge en chef d'émettre la directive n° 17 étant donné que cette compétence, ainsi que nous l'avons dit plus haut, avait été accordée en propre au juge en chef «s'il l'estime dans l'intérêt de l'administration de la justice» de décider de «la façon dont l'affaire doit être entendue» ([*Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence*] L.C. 1992, ch. 49, article 118 des dispositions transitoires).

J'admets l'argument de l'intimé lorsqu'il déclare, dans ses conclusions écrites:

[TRADUCTION] L'art. 73 d'une *Loi modifiant la Loi sur l'immigration et autres lois en conséquence* (projet de loi C-86) a

former *Immigration Act*, R.S.C. 28 (4th Supp.) were repealed, and the following was substituted, inter alia:

82.1 (1) An application for judicial review under the *Federal Court Act* with respect to any decision or order made, or any matter arising, under this Act or the rules or regulations thereunder may be commenced only with leave of a judge of the Federal Court—Trial Division.

(3) An application under this section for leave to commence an application for judicial review shall be filed with the Federal Court—Trial Division and served within fifteen days after the day on which the Applicant is notified of the decision or order or becomes aware of the other matter.

(6) Subject to subsection (7), where leave to commence an application for judicial review is granted, the application for judicial review shall be deemed to have been commenced and the judge granting leave shall fix the day and place for the hearing of the application for judicial review.

(7) In fixing a day pursuant to subsection (6), the judge shall set the matter down for a day that is no sooner than thirty days, and no later than ninety days, after the day on which leave to commence the application for judicial review was granted, unless the parties agree that the matter may be set down on an earlier day.

(8) Any application for leave to commence an application for judicial review, and any application for judicial review, under this section shall be determined without delay and in a summary way. [Underlining added.]

Section 116 of *An Act to Amend the Immigration Act and other Acts in Consequence Thereof* (Bill C-86) states:

116. Any application for judicial review and any appeal that was commenced pursuant to section 82.1, 82.3 or 83, as the case may be, of the *Immigration Act*, as that section read immediately before the coming into force of section 73 of this Act, and that had not been set down for hearing before that date, shall be heard by the Federal Court—Trial Division in accordance with sections 82.1 and 84 of that Act, as enacted by section 73 of this Act, and all such appeals shall be deemed to be applications for judicial review.

Section 118 of Bill C-86 states:

118. The Chief Justice of the Federal Court may direct that section 114, 115, 116 or 117, as the case may be, shall not apply in respect of any application or appeal if the Chief Justice considers it to be in the interest of the administration of justice to do so, and where the Chief Justice so directs, the Chief Justice shall indicate in the direction how the application or appeal shall be heard and disposed of.

Pursuant to s. 116 and s. 118 of Bill C-86, the Chief Justice issued a direction (Direction 17) wherein the applicant's appeal

abrogé les art. 82.1 à 84.2 de l'ancienne *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 28 (4^e suppl.), remplaçant notamment ces dispositions par les dispositions suivantes:

82.1 (1) La présentation d'une demande de contrôle judiciaire aux termes de la *Loi sur la Cour fédérale* ne peut, pour ce qui est des décisions ou ordonnances rendues, des mesures prises ou de toute question soulevée dans le cadre de la présente loi ou de ses textes d'application—règlements ou règles—se faire qu'avec l'autorisation d'un juge de la Section de première instance de la Cour fédérale.

(3) La demande d'autorisation doit être déposée devant la Section de première instance de la Cour fédérale et signifiée à l'autre partie dans les quinze jours suivant soit la date où le demandeur est avisé de la décision, de l'ordonnance ou de la mesure en cause, soit celle où il a eu connaissance de l'affaire en question.

(6) Sous réserve du paragraphe (7), si la demande d'autorisation est accueillie, la demande de contrôle judiciaire est réputée avoir été formée et le juge de la Cour fédérale qui a accueilli la demande d'autorisation fixe la date et le lieu d'audition de la demande de contrôle judiciaire.

(7) La date fixée conformément au paragraphe (6) ne peut être postérieure de moins de 30 jours, sauf convention contraire des parties, ni de plus de 90 jours à la date à laquelle la demande d'autorisation a été accueillie.

(8) Le juge de la Cour fédérale statue à bref délai et selon une procédure sommaire sur la demande d'autorisation et, le cas échéant, sur la demande de contrôle judiciaire. [Non souligné dans l'original.]

Il y a ensuite l'article 116 d'une *Loi modifiant la Loi sur l'immigration et autres lois en conséquence* (projet de loi C-86):

116. Les demandes de contrôle judiciaire et les appels visés aux articles 82.1, 82.3 et 83 de la *Loi sur l'immigration*, dans leur version à la date d'entrée en vigueur de l'article 73 de la présente loi, formés mais à l'égard desquels aucune date d'audition n'a encore été fixée à cette date, sont transférés à la Section de première instance de la Cour fédérale et entendus par celle-ci conformément aux articles 82.1 à 84 de la *Loi sur l'immigration*, dans leur version édictée par l'article 73 de la présente loi, les appels étant réputés être des demandes de contrôle judiciaire.

L'article 118 du projet de loi C-86 est rédigé en ces termes:

118. Le juge en chef de la Cour fédérale peut, s'il l'estime dans l'intérêt de l'administration de la justice, soustraire une demande d'autorisation relative à la présentation d'une demande de contrôle judiciaire, une demande d'autorisation d'appel, une demande de contrôle judiciaire ou un appel à l'application des articles 114 à 117, auquel cas il précise la façon dont l'affaire doit être entendue.

Le juge en chef, en vertu des art. 116 et 118 du projet de loi C-86 a émis une directive (la directive numéro 17) en vertu de

was transferred to the Trial Division and was deemed to be an application for judicial review in the Trial Division.

In the case of *Xu v. Minister of Employment and Immigration* (1994), 79 F.T.R. 107 (F.C.T.D.), a case where the facts are very similar to the facts of this case, the applicant had submitted that the transitional provisions (the same provisions that are applicable before me) infringe his rights under section 7 of the Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]] because they eliminate his right to an appeal “and therefore the possible remedy of having the Court of Appeal give the decision the Refugee Division should have given, namely that he is a Convention refugee” (the same argument as made before me), the Associate Chief Justice states, at page 110, as it relates to the issue of substantive rights:

There are two preliminary issues. First, the applicant contends that the provisions are substantive in nature and relies on the common law presumptions against the retrospective operation of substantive legislation and interference with vested rights

In my view, any common law presumptions against interference with vested rights and the retrospective operation of legislation are answered in this case by the clear and unequivocal language of the statute. The express wording of the transitional provisions, in particular s. 116, deems all appeals to be judicial review applications and the grounds of review set out in s. 18.1 of the *Federal Court Act* are to apply.

Although the applicant before me does not argue section 7 of the Charter, nevertheless the case of *Xu* (*supra*) is most applicable. On pages 111-112 of the decision, the Associate Chief Justice states:

The next question which this court must determine is whether the principles of fundamental justice are denied by the procedures set out in the impugned transitional provisions. In *Singh*, Madame Justice Wilson stated at p. 464:

“All counsel were agreed that at a minimum the concept of ‘fundamental justice’ as it appears in s. 7 of the *Charter* includes the notion of procedural fairness articulated by Fautoux, C.J.C., in *Duke v. The Queen* (1972), 28 D.L.R.

laquelle l’appel du requérant a été transféré à la Section de première instance, cet appel étant réputé être une demande de contrôle judiciaire portée devant la Section de première instance.

Dans l’affaire *Xu c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration* (1994), 79 F.T.R. 107 (C.F. 1^{re} inst.), affaire mettant en cause des faits très semblables à ceux de l’espèce, le requérant avait fait valoir que les dispositions transitoires (les mêmes dispositions que celles qui sont en jeu en l’espèce) étaient contraires aux droits que lui garantit l’article 7 de la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n^o 44]], étant donné qu’elles supprimaient son droit d’interjeter appel et «en conséquence, la réparation possible consistant à demander à la Cour d’appel de rendre la décision que la Section du statut de réfugié aurait dû rendre pour reconnaître qu’il est un réfugié au sens de la Convention» (le même argument invoqué devant moi), le juge en chef adjoint a déclaré, au sujet de la question des droits importants, à la page 110 de sa décision:

Il existe deux questions préliminaires. Tout d’abord, le requérant prétend que les dispositions sont en soi des dispositions de fond, et il s’appuie sur les présomptions en common law de non-rétroactivité du droit positif et de respect des droits acquis

À mon avis, toute présomption en common law de respect des droits acquis et de non-rétroactivité de la loi trouve sa réponse en l’espèce dans le langage clair et non équivoque de la loi. Le texte exprès des dispositions transitoires, en particulier l’art. 116, considère tous les appels comme des demandes de contrôle judiciaire, et les motifs de contrôle visés à l’art. 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale* doivent s’appliquer.

En l’espèce, le requérant ne cherche pas à se prévaloir de l’article 7 de la Charte, mais le jugement rendu dans l’affaire *Xu* (précitée) s’applique très bien. Aux pages 111 et 112 de sa décision, le juge en chef adjoint s’exprime ainsi:

La question suivante que cette Cour doit trancher est de savoir si l’application des principes de justice fondamentale est écartée par les procédures énoncées dans les dispositions transitoires contestées. Dans l’arrêt *Singh*, Madame le juge Wilson s’est prononcée en ces termes à la p. 464:

«Tout les avocats s’entendent pour dire que la notion de ‘justice fondamentale’ qui figure à l’art. 7 de la *Charte* englobe au moins la notion d’équité en matière de procédure énoncée par le juge en chef Fautoux dans l’arrêt *Duke c. La*

(3d) 129; 7 C.C.C. (2d) 474; [1972] S.C.R. 917. At p. 134 D.L.R., p. 923 S.C.R., he said:

'Under section 2(e) of the **Bill of Rights** no law of Canada shall be construed or applied so as to deprive him of a "fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice". Without attempting to formulate any final definition of those words, I would take them to mean, generally, that the tribunal which adjudicates upon his rights must act fairly, in good faith, without bias and in a judicial temper, and must give to him the opportunity adequately to state his case.'

Do the procedures set out in the Act for the adjudication of refugee status claims meet this test of procedural fairness? Do they provide an adequate opportunity for a refugee claimant to state his case and know the case he has to meet? This seems to be the question we have to answer ..." (Emphasis added)

Applying those principles to the facts before me, I am unable to conclude the transitional provisions, by deeming appeals to be judicial review applications, deny the applicant the fundamental justice to which he is entitled under s. 7 of the **Charter**. There is no support for the proposition that the principles of fundamental justice include a right of appeal.

At pages 112-113, the Associate Chief Justice states:

Furthermore, I am satisfied the applicant's rights under s. 7 of the **Charter** are well protected by the judicial review procedures set out in the **Federal Court Act**. Section 18.1(3) and (4) of the **Act** provide as follows:

"18.1 (3) On an application for judicial review, the Trial Division may

- (a) order a federal board, commission or other tribunal to do any act or thing it has unlawfully failed or refused to do or has unreasonably delayed in doing; or
- (b) declare invalid or unlawful, or quash, set aside or set aside and refer back for determination in accordance with such directions as it considers to be appropriate, prohibit or restrain, a decision, order, act or proceeding of a federal board, commission or other tribunal.

(4) The Trial Division may grant relief under subs. (3) if it is satisfied that the federal board, commission or other tribunal

- (a) acted without jurisdiction, acted beyond its jurisdiction or refused to exercise its jurisdiction;
- (b) failed to observe a principle of natural justice, procedural fairness or other procedure that it was required by law to observe;
- (c) erred in law in making its decision or an order, whether or not the error appears on the face of the record;

Reine (1972), 28 D.L.R. (3d) 129; 7 C.C.C. (2d) 474; [1972] R.C.S. 917. Celui-ci affirme, à la p. 134 D.L.R., p. 923 R.C.S.:

'En vertu de l'article 2e) de la **Déclaration des droits**, aucune loi du Canada ne doit s'interpréter ni s'appliquer de manière à le priver d'une «audition impartiale de sa cause selon les principes de justice fondamentale». Sans entreprendre de formuler une définition finale de ces mots, je les interprète comme signifiant, dans l'ensemble, que le tribunal appelé à se prononcer sur ses droits doit agir équitablement, de bonne foi, sans préjugé et avec sérénité, et qu'il doit donner à l'accusé l'occasion d'exposer adéquatement sa cause.'

La procédure d'arbitrage des revendications du statut de réfugié énoncée dans la Loi satisfait-elle à ce critère d'équité en matière de procédure? Offre-t-elle à la personne qui revendique le statut de réfugié une possibilité suffisante d'exposer sa cause et de savoir ce qu'elle doit prouver? Il semble que ce soit là la question à laquelle nous devons répondre ...» (C'est moi qui souligne)

Appliquant ces principes aux faits dont je suis saisi, je ne saurais conclure que les dispositions transitoires, en considérant les appels comme des demandes de contrôle judiciaire, privent le requérant de l'application des principes de justice fondamentale à laquelle il a droit sous le régime de l'art. 7 de la **Charte**. Rien n'étaye l'idée que les principes de justice fondamentale incluent le droit d'appel.

Puis, aux pages 112 et 113, le juge en chef adjoint poursuit:

De plus, je suis convaincu que les droits que le requérant tient de l'art. 7 de la **Charte** sont bien protégés par les procédures de contrôle judiciaire énoncées dans la **Loi sur la Cour fédérale**. L'article 18.1(3) et (4) de la **Loi** sont ainsi rédigés:

«18.1 (3) Sur présentation d'une demande de contrôle judiciaire, la Section de première instance peut:

- a) ordonner à l'office fédéral en cause d'accomplir tout acte qu'il a illégalement omis ou refusé d'accomplir ou dont il a retardé l'exécution de manière déraisonnable;
- b) déclarer nul ou illégal, ou annuler, ou infirmer et renvoyer pour jugement conformément aux instructions qu'il estime appropriées, ou prohiber ou encore restreindre toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte de l'office fédéral.

(4) Les mesures prévues au par. (3) sont prises par la Section de première instance si elle est convaincue que l'office fédéral, selon le cas:

- a) a agi sans compétence, outrepassé celle-ci ou refusé de l'exercer;
- b) n'a pas observé un principe de justice naturelle ou d'équité procédurale ou toute autre procédure qu'il était légalement tenu de respecter;
- c) a rendu une décision ou une ordonnance entachée d'une erreur de droit, que celle-ci soit manifeste ou non au vu du dossier;

- (d) based its decision or order on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it;
 (e) acted, or failed to act, by reason of fraud or perjured evidence; or
 (f) acted in any other way that was contrary to law.”

Clearly, the grounds for judicial review in s. 18.1 are quite extensive. Rather than infringing a refugee claimant's s. 7 rights, it seems to me the procedure of judicial review to which refugee claimants are entitled under the impugned transitional provisions safeguard those rights, in a manner entirely consistent with the principles of fundamental justice. The applicant's right to have his Convention refugee status determined by a tribunal acting fairly, in good faith, without bias and in a judicial temper, as well as his right to have an opportunity to adequately state his case, are not adversely affected in any way.

Therefore, I am satisfied that by the Chief Justice issuing Direction No. 17 the applicant was not denied the fundamental justice to which he alleges he may have been entitled when he was not afforded the opportunity to make submissions before his dossier was transferred to the Trial Division of the Federal Court.

In addition, and as I have stated, the applicant, until October 5, 1994, failed to object to his dossier being referred to the Trial Division. This, I am satisfied, now precludes him from objecting on the basis that he was denied the right to make submissions with regard to the transfer to the Trial Division.

As I have stated, I am not convinced that the decision of the Board dated July 30, 1992 should be set aside.

The applicant is a citizen of Sri Lanka and an ethnic Tamil. At the time of his hearing he was 40 years old. The applicant is married and has three children. His wife and children are still in Sri Lanka. The applicant left Sri Lanka in June of 1991 and arrived in Canada in January of 1992, at which time he made his claim to refugee status. The applicant bases his Convention refugee claim on a well-founded fear of persecution by reason of race, as a Tamil, and nationality, as a citizen of Sri Lanka.

The applicant worked as a seaman for the Ceylon Shipping Corporation of Colombo, Sri Lanka from 1975 to 1983.

- d) a rendu une décision ou une ordonnance fondée sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont il dispose;
 e) a agi ou omis d'agir en raison d'une fraude ou de faux témoignages;
 f) a agi de toute autre façon contraire à la loi.

À l'évidence, les motifs de contrôle judiciaire visés à l'art. 18.1 sont d'une très grande portée. À mon avis, plutôt que de porter atteinte aux droits qu'un demandeur de statut de réfugié tient de l'art. 7, la procédure de contrôle judiciaire dont peuvent se prévaloir les demandeurs de statut de réfugié sauvegarde ces droits, d'une manière conforme aux principes de justice fondamentale. Il n'est nullement porté atteinte au droit du requérant de faire reconnaître son statut de réfugié au sens de la Convention par un tribunal agissant équitablement, de bonne foi, sans préjugé et avec sérénité, ni à son droit d'avoir l'occasion d'exposer adéquatement sa cause.

J'estime donc que le fait que le juge en chef ait émis la directive n° 17 n'a pas entraîné pour le requérant, en ne lui donnant pas l'occasion de présenter ses observations avant que son dossier soit transféré à la Section de première instance de la Cour fédérale, un déni de cette justice fondamentale dont il prétend se prévaloir.

Je rappelle que, jusqu'au 5 octobre 1994, le requérant ne s'était jamais opposé au renvoi de son dossier en Section de première instance. J'estime que cela lui interdit de s'opposer maintenant à cette mesure en faisant valoir qu'on lui a refusé le droit de présenter ses observations sur le transfert de son dossier en Section de première instance.

J'estime, ainsi que je l'ai dit précédemment, qu'il n'y a pas lieu d'infirmer la décision de la Commission en date du 30 juillet 1992.

Le requérant est un citoyen du Sri Lanka d'origine tamoule. À l'époque de l'audience, il avait 40 ans. Il est marié et père de trois enfants. Son épouse et ses enfants se trouvent encore au Sri Lanka. Le requérant a quitté le Sri Lanka au mois de juin 1991 et il est arrivé au Canada au mois de janvier 1992. C'est alors qu'il a revendiqué le statut de réfugié. À l'appui de sa demande de statut, le requérant fait valoir qu'il craint avec raison d'être persécuté en raison de sa race—il est Tamoul—et de sa nationalité—il est citoyen du Sri Lanka.

De 1975 à 1983, le requérant était employé en tant que marin par la Ceylon Shipping Corporation de Colombo (Sri Lanka).

The applicant indicated that he was attacked and beaten by a Sinhalese mob during race riots in Colombo in 1983. Following the racial unrest in Sri Lanka the applicant was dismissed from his employment in July, 1983.

In May of 1984, the applicant joined a Greek shipping company. He was employed as a seaman, travelling from country to country until February 1987, when he returned to his family home in Delf Jaffna.

In November of 1987, the applicant was approached by the Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE), who knew the applicant was an experienced seaman and was forced to sail a boat for the Tigers from Delf Island to Rameswariamit, India (paragraph 6(vi) applicant's affidavit dated November 2, 1992). The applicant indicated that his first trip for the Tigers was to ferry 60 wounded Tigers to Rameswariamit. The applicant also indicated that once he began sailing a boat for the Tigers he was not able to refuse to do so and as such remained in the forced employ of the LTTE as a ferryman until 1991. The applicant stated that he did not support the ideological position of the Tigers and did not support an independent state for the Tamils.

The applicant stated that he received no pay from the Tigers and lived on his savings. When not at sea, the applicant lived with the Tigers in Punguduthua, Sri Lanka. The applicant was not allowed to see his family, but his wife was permitted to visit him (paragraph 6(ix) of affidavit). The applicant indicated he was not mistreated by the Tigers, but was not allowed the freedom to go about on his own. He stated that he was allowed to accompany Tiger members when they would sightsee in Rameswariamit.

By 1991, the applicant's savings had been depleted and coast guard patrols between Sri Lanka and Rameswariamit intensified so that travel became more difficult and dangerous.

a Le requérant affirme avoir été attaqué et roué de coups par une foule cinghalaise au cours des émeutes raciales qui ont eu lieu à Colombo en 1983. À la suite des troubles raciaux qui marquèrent le Sri Lanka, le requérant a été, au mois de juillet 1983, licencié par son employeur.

b Au mois de mai 1984, le requérant est entré chez une compagnie de navigation grecque. Il avait été engagé en tant que marin et il navigua d'un pays à un autre, jusqu'au mois de février 1987, date à laquelle il est rentré chez lui à Delf Jaffna.

c Au mois de novembre 1987, le requérant a été contacté par les Tigres de libération de l'Eelam Tamoul (LTTE), qui savaient que le requérant connaissait bien la mer. On l'obligea, au nom des Tigres, à piloter un bateau de Delf Island à Rameswariamit, en Inde (alinéa 6(vi) de l'affidavit du requérant, en date du 2 novembre 1992). D'après le requérant, son premier voyage effectué pour le compte des Tigres consistait à transporter à Rameswariamit 60 de leurs adhérents blessés. Le requérant a également indiqué que, après qu'il eut commencé à naviguer pour le compte des Tigres, il ne pouvait plus refuser de le faire et il a donc été forcé de continuer à faire le passeur pour le compte du LTTE jusqu'en 1991. Le requérant a déclaré ne pas adhérer aux idées défendues par les Tigres et de ne pas être partisan de l'indépendance des Tamouls.

g Le requérant a déclaré n'avoir touché des Tigres aucune rémunération, ajoutant qu'il avait vécu de ses économies. Lorsqu'il n'était pas en mer, le requérant vivait avec les Tigres à Punguduthua, au Sri Lanka. Le requérant s'est vu interdire de voir sa famille, mais son épouse a été autorisée à lui rendre visite (alinéa 6(ix) de l'affidavit). Le requérant a indiqué qu'il n'avait pas été maltraité par les Tigres, précisant toutefois qu'il n'était pas libre de ses déplacements. Il a ajouté qu'on lui permettait d'accompagner des membres des Tigres lorsqu'ils allaient se promener dans Rameswariamit.

i En 1991, le requérant avait épuisé ses économies et la garde côtière a renforcé ses patrouilles entre le Sri Lanka et Rameswariamit, ce qui rendait plus difficiles et plus dangereux les déplacements en mer.

In April, 1991, the applicant escaped from the LTTE in Punguduthua and fled to Colombo, because he knew the area well.

The applicant indicated that in June of 1991, ^a because he feared the LTTE and possible discovery of his links to them, he signed on as a seaman aboard a Greek ship, the destination of which he did not know, and surrendered his passport and seaman's documents to the captain.

The ship sailed to Bombay, Karachi, Dubai, Kuwait and landed in Boston in January 1992. When the applicant became aware that the ship was taking ^c on cargo bound for Colombo, he left the ship. The applicant added that the ship's captain refused to return his documents, as the captain regarded his departure as a breach of contract. The applicant travelled to New York City, then to Buffalo. He entered ^d Canada at Niagara Falls in January 1992, where he made his refugee claim.

At the hearing, the applicant indicated that he had ^e been in touch with his wife and that she had advised him that she has not been harassed by the authorities since moving to Colombo from the Jaffna area. As I have stated, the applicant's wife and children are still ^f in Sri Lanka.

DECISION OF THE CONVENTION REFUGEE DETERMINATION DIVISION—IMMIGRATION AND REFUGEE BOARD

The Board indicated that although the applicant told his story without exaggeration and embellishment, for the reasons referred to in its decision, the Board was unable to determine that the applicant's ^h testimony contained the essential elements of the definition of Convention refugee and concluded that the applicant did not have good grounds for fearing persecution for any of the reasons set out in the definition and therefore was not a Convention refugee.

The applicant now seeks to have that decision set ^j aside on the grounds that the Board erred in that there are several misstatements of evidence in the Board's

Au mois d'avril 1991, le requérant a faussé compagnie aux LTTE à Punguduthua et s'est enfui à Colombo, région qu'il connaissait bien.

Selon le requérant, en juin 1991, craignant les ^a LTTE et craignant aussi qu'on s'aperçoive des contacts qu'il avait eus avec eux, il s'est engagé en tant que marin à bord d'un navire grec dont il ignorait la destination et a remis au capitaine son passeport et ^b son brevet de marin.

Le navire a fait route pour Bombay, Karachi, Dubai, et le Koweït, accostant à Boston en janvier ^c 1992. Le requérant a quitté le navire lorsqu'il s'est aperçu qu'on chargeait à bord des marchandises à destination de Colombo. Selon le requérant, le capitaine du navire a refusé de lui rendre ses papiers, estimant qu'en partant, il violait les conditions de son ^d contrat. Le requérant s'est rendu jusqu'à New York puis, de là, jusqu'à Buffalo. Il est entré au Canada à Niagara Falls au mois de janvier 1992 et c'est dans cette ville qu'il a revendiqué le statut de réfugié.

À l'audience, le requérant déclara avoir été en ^e contact avec son épouse qui lui a appris que les autorités ne l'avaient pas inquiétée depuis qu'elle avait quitté la région de Jaffna pour aller habiter à Colombo. Comme je l'ai indiqué, l'épouse et les enfants du ^f requérant se trouvent encore au Sri Lanka.

LA DÉCISION DE LA SECTION DU STATUT DE LA COMMISSION DE L'IMMIGRATION ET DU STATUT DE RÉFUGIÉ

Tout en notant que le requérant avait, dans son ^g témoignage, ni exagéré ni cherché à embellir le film des événements, la Commission, conformément aux motifs de sa décision, s'est refusée à conclure que, ^h par son témoignage, le requérant avait pu établir la présence des éléments essentiels de la définition de ce qu'est un réfugié au sens de la Convention, estimant que le requérant n'avait pas à craindre d'être ⁱ persécuté pour l'un des motifs prévus dans la définition, et que, par conséquent, ce n'était pas un réfugié au sens de la Convention.

Le requérant demande maintenant l'annulation de ^j cette décision sur le fondement que la Commission a commis une erreur ayant, à plusieurs reprises dans sa

decision. In fact, the applicant states there are six misstatements of facts.

I do not believe it necessary to review the entire submission of the applicant. Suffice it to say that I am satisfied, after a reading of the documents found in this dossier, that the Board's reasons clearly indicate there were a number of evidentiary factors on which its conclusion was based, even if minor errors are to be found in the decision. I am satisfied the Board discharged its function of weighing and assessing the evidence before it in making its decision. I am satisfied that the Board considered all the relevant evidence before concluding that the applicant is not a Convention refugee. There is no error which would justify my intervention.

The application for judicial review is denied.

décision, évoqué incorrectement les preuves produites. En fait, d'après le requérant, c'est par six fois que les faits auraient été incorrectement exposés.

a Je n'estime pas nécessaire de reprendre ici l'argumentation complète développée par le requérant. Il suffit de dire que je suis convaincu, au vu des documents versés au dossier, qu'il ressort clairement des motifs de la Commission, que celle-ci a fondé sa conclusion sur un certain nombre d'éléments de preuve, même si l'on peut relever, dans cette décision, plusieurs erreurs mineures. Je suis persuadé qu'avant de se prononcer, la Commission a eu soin, comme il lui appartenait de le faire, d'examiner attentivement la preuve. J'estime que, avant de dire que le requérant n'est pas un réfugié au sens de la Convention, la Commission a étudié toutes les preuves pertinentes. Je ne relève aucune erreur qui me porterait à intervenir.

d La demande de contrôle judiciaire est rejetée.