

T-5076-78

T-5076-78

**Brij S. Pratap** (*Applicant*)

v.

**Minister of Employment and Immigration** (*Respondent*)

Trial Division, Smith D.J.—Winnipeg, November 9, 1978.

*Prerogative writs — Prohibition — Immigration — Deportation — Deportation Order made by Special Inquiry Officer under Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2 — Application to reopen inquiry made after Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, enacted, and refused by Adjudicator for want of jurisdiction to reopen — Application for mandamus made, but motion not yet returnable — Current motion to prohibit deportation until motion for mandamus disposed of — Whether or not order of prohibition should be granted — Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, s. 35(1).*

## APPLICATION.

## COUNSEL:

*R. G. Carbert* for applicant.  
*B. Meronek* for respondent.

## SOLICITORS:

*Carbert & Company*, Winnipeg, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

SMITH D.J.: This is a motion for an interim order restraining and prohibiting the deportation of the applicant pursuant to section 5 of the *Immigration Act*, R.S.C. 1970, c. I-2, until further order of this Court.

It appears that an order of deportation was made against the applicant on March 30, 1978, by a Special Inquiry Officer, under the *Immigration Act* in existence prior to April 10, 1978. On that date the *Immigration Act*, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, was proclaimed in force. By this Act the special inquiry function provided for by the former

**Brij S. Pratap** (*Requérant*)

c.

**Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration** (*Intimé*)

Division de première instance, le juge suppléant Smith—Winnipeg, le 9 novembre 1978.

*Brefs de prérogative — Prohibition — Immigration — Expulsion — Ordonnance d'expulsion rendue par un enquêteur spécial en vertu de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2 — Demande de réouverture d'enquête présentée après l'entrée en vigueur de la Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, c. 52, et refus de la part de l'arbitre d'accéder à cette demande de réouverture au motif qu'il n'a pas compétence pour y procéder — Dépôt d'une demande visant à obtenir une ordonnance de mandamus alors que la requête n'a pas encore été présentée — La présente requête a pour but d'empêcher l'expulsion jusqu'à ce que la Cour se soit prononcée sur la requête en mandamus — Une ordonnance de prohibition doit-elle être accordée? — Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, c. 52, art. 35(1).*

## DEMANDE.

## e AVOCATS:

*R. G. Carbert* pour le requérant.  
*B. Meronek* pour l'intimé.

## f PROCUREURS:

*Carbert & Company*, Winnipeg, pour le requérant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

g

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

LE JUGE SUPPLÉANT SMITH: Il s'agit ici d'une requête présentée en vertu de l'article 5 de la *Loi sur l'immigration*, S.R.C. 1970, c. I-2, en vue d'obtenir une ordonnance provisoire qui empêcherait et interdirait l'expulsion du requérant jusqu'à ce que la Cour rende une ordonnance ultérieure.

i

Il appert que le 30 mars 1978, un enquêteur spécial a rendu contre le requérant une ordonnance d'expulsion en vertu de la *Loi sur l'immigration* qui était en vigueur avant le 10 avril 1978. C'est à cette date que la *Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, a été proclamée en vigueur. Cette nouvelle loi modifiait les fonctions de l'en-

Act was replaced by an adjudication system, with officials called Adjudicators.

On September 10, 1978, the applicant's solicitor wrote the Department of Immigration, indicating that his client wished to apply for the reopening of the inquiry by a Special Inquiry Officer for the hearing and receiving of additional evidence and testimony.

By letter dated October 5, 1978, from Adjudicator, K. Flood, the solicitor was advised of above mentioned change in the statute. He was also advised that the Adjudicator's power to reopen inquiries was only as provided by section 35 of the new Act and section 39 of the *Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172*. Mr. Flood's letter stated that since the applicant had been dealt with under the former Act he did not believe he had jurisdiction to reopen it, being a matter dealt with by a Special Inquiry Officer under that Act. Further correspondence ensued.

On November 8, 1978, the applicant filed an originating notice of motion for an order of *mandamus* requiring the Adjudicator to reopen the applicant's inquiry. This motion is returnable Tuesday, December 5, 1978. On the same day he also filed notice of this motion, returnable today. The purpose of this motion is to prohibit the deportation of the applicant until the motion for an order of *mandamus* has been disposed of.

At the opening of the hearing counsel for the respondent stated that he was not objecting to proceeding with the application on the ground of shortness of notice.

On the present motion my function is simply to determine whether the order of restraint and prohibition should be granted to the applicant. I am not concerned here to decide whether the Adjudicator has jurisdiction to reopen the inquiry which resulted in the order of deportation. This matter would be for decision at the hearing on the motion for *mandamus*. Nor am I concerned with the likelihood or otherwise of the inquiry being

quêteur spécial prévues par l'ancienne Loi, et elle adoptait un système d'arbitrage où les fonctionnaires étaient des arbitres.

a Le 10 septembre 1978, l'avocat du requérant a écrit au ministère de l'Immigration pour l'informer que son client désirait faire une demande de réouverture d'enquête. Il désirait également qu'un enquêteur spécial procède à cette enquête à l'effet b d'entendre de nouveaux témoignages et de recevoir d'autres preuves.

c L'arbitre K. Flood a répondu en date du 5 octobre 1978, à la lettre de l'avocat du requérant l'informant de la modification susmentionnée de la Loi. Il l'avisait également que sa compétence en ce qui a trait à la réouverture d'enquête se limitait à ce qui était prévu à l'article 35 de la nouvelle Loi et à l'article 39 du *Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172*. La lettre de M. Flood indiquait en outre que le requérant avait été assujéti à l'ancienne Loi, et qu'en conséquence il estimait ne pas avoir la compétence pour procéder à la réouverture de son enquête, celle-ci étant du ressort de l'enquêteur spécial en vertu de l'ancienne Loi. Par la suite, d'autres lettres ont suivi.

f Le requérant a déposé le 8 novembre 1978 un avis de requête introductif d'instance visant à obtenir une ordonnance de *mandamus* qui enjoindrait à l'arbitre de rouvrir son enquête. La requête doit être présentée le mardi 5 décembre 1978. Le même jour il a aussi déposé la présente requête qui devait être présentée aujourd'hui. Cette requête a pour but de faire interdire l'expulsion du requérant jusqu'à ce que la Cour se soit prononcée sur la requête en *mandamus*.

h A l'ouverture de l'audience, l'avocat de l'intimé a déclaré qu'il était prêt à procéder sur cette requête même si le délai prévu dans l'avis était plutôt court.

i En ce qui concerne la présente requête, mon rôle se limite tout simplement à déterminer si l'ordonnance visant à empêcher et à interdire l'expulsion devrait être accordée au requérant. Je n'ai pas à décider en l'espèce si l'arbitre a compétence pour rouvrir l'enquête qui a abouti à l'ordonnance d'expulsion. Cette question devrait être tranchée à l'audition de la requête en *mandamus*. Je n'ai pas non plus à me préoccuper de la possibilité d'une

reopened or with the result of the reopening if that occurs.

I am concerned with the fact that, if the Adjudicator has jurisdiction to reopen the inquiry he has not exercised it. Section 35 of the new Act states that:

35. (1) ... an inquiry by an adjudicator may be reopened at any time by that adjudicator or by any other adjudicator for the hearing and receiving of any additional evidence or testimony ....

This is precisely what the applicant is seeking by his motion for an order of *mandamus*, having been unable to persuade the Adjudicator to do anything in the matter. The wording of the section is permissive, giving the Adjudicator discretionary power to reopen inquiries. The section further provides that the Adjudicator who hears and receives such evidence or testimony (on a reopening) may confirm, amend or reverse any decision previously given by an Adjudicator.

The discretion given by the section is, in my opinion, not arbitrary, but quasi-judicial, to be exercised after consideration of the facts and the applicable law. The applicant has a right to know whether the jurisdiction to reopen which could be exercised under the former Act by a Special Inquiry Officer, is now possessed by an Adjudicator, even where the deportation order was made by a Special Inquiry Officer under the former Act, now repealed, and if the power is possessed by an Adjudicator, he has a right to have his application to reopen considered.

Counsel for the respondent argued forcefully that granting the relief asked for on this motion could not help the applicant except to delay his deportation by a few weeks. He submitted that the basis for the order of deportation is that the applicant has no immigrant visa permitting him to remain in Canada, and that this lack could not be cured by any humanitarian evidence. In his view deportation is inevitable. Counsel for the applicant did not agree, submitting that there were steps open to his client which might succeed in securing for him permanent residence in Canada. Be that as it may, as may be inferred from what I said earlier in these reasons, it is not my duty to make a decision on the merits of the applicant's case against deportation.

réouverture d'enquête, ni des effets qu'elle pourrait avoir si elle se produisait.

Ce qui m'intéresse c'est le fait que l'arbitre n'a pas voulu procéder à la réouverture de l'enquête, si on reconnaît qu'il avait compétence pour le faire. L'article 35 de la nouvelle Loi dispose que:

35. (1) ... une enquête menée par un arbitre peut être réouverte à tout moment par le même arbitre ou par un autre, à l'effet d'entendre de nouveaux témoignages et de recevoir d'autres preuves ....

C'est précisément ce que le requérant tente d'obtenir dans sa requête en *mandamus*, n'ayant pu convaincre l'arbitre de faire quoique ce soit dans cette affaire. Le libellé facultatif dudit article accorde à l'arbitre un pouvoir discrétionnaire de réouverture d'enquête. Il prévoit en outre que l'arbitre qui entend ces nouveaux témoignages et qui reçoit ces autres preuves (au cours d'une réouverture d'enquête) peut confirmer, modifier ou rejeter toute décision antérieurement rendue par un arbitre.

Le pouvoir discrétionnaire qu'accorde ledit article n'est pas, à mon avis, un pouvoir absolu mais un pouvoir quasi judiciaire qu'il faut exercer après examen des faits et de la loi applicable. Le requérant a le droit de savoir si la compétence qui permettait à l'enquêteur spécial de rouvrir l'enquête selon l'ancienne Loi appartient aujourd'hui à l'arbitre, et ce, même si l'ordonnance d'expulsion a été rendue par un enquêteur spécial en vertu de l'ancienne Loi qui n'est plus en vigueur. Si l'arbitre a ce pouvoir, le requérant a donc le droit de faire examiner sa demande de réouverture d'enquête.

L'avocat de l'intimé a fait valoir avec insistance que le fait d'accorder le redressement demandé dans cette requête n'était d'aucun secours au requérant, si ce n'est qu'il retardait son expulsion de quelques semaines. Il a prétendu également que l'ordonnance d'expulsion était fondée sur le fait que le requérant ne possédait pas son visa d'immigrant qui lui aurait permis de demeurer au Canada, et que sa situation ne pouvait se corriger en invoquant des motifs humanitaires. A son avis, l'expulsion est inévitable. Cependant, l'avocat du requérant a soutenu le contraire prétendant qu'il existait des moyens que son client pouvait faire valoir pour lui assurer le statut de résident permanent au Canada. Quoi qu'il en soit, comme on peut en déduire de ce que j'ai dit précédemment dans

I have considered the cases cited by counsel, particularly one cited by counsel for the applicant, viz: *In re Immigration Act and in re McDonald* [1977] 1 F.C. 704. In my view none of these cases is decisive for this case.

In my view the application should be granted and an order will be made to this effect.

les présents motifs, je n'ai pas à me prononcer sur le fond de la question des arguments du requérant contre son expulsion.

<sup>a</sup> J'ai examiné les arrêts cités par les avocats, et en particulier celui cité par l'avocat du requérant, à savoir: *In re la Loi sur l'immigration et in re McDonald* [1977] 1 C.F. 704. A mon avis, aucun de ces arrêts ne s'applique à l'instance.

<sup>b</sup> Je suis d'avis d'accueillir la requête. Une ordonnance sera rendue en ce sens.