

85-A-55

85-A-55

**Tarsem Singh Grewal (Applicant)**

v.

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

Court of Appeal, Thurlow C.J., Mahoney and Marceau JJ.—Vancouver, October 8; Ottawa, November 18, 1985.

*Practice — Extension of time — Application for extension of time to bring application to review and set aside decision of Immigration Appeal Board, refusing application for redetermination of refugee status — S. 28(2) of Federal Court Act limiting time to 10 days from notice of decision or such further time as Court may allow — No evidence of intention to apply for review until five months after expiry of limitation period when Supreme Court of Canada pronounced decision in Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration, [1985] 1 S.C.R. 177 — Application allowed — Principles in Consumers' Ass'n (Can.) v. Ontario Hydro [No. 2], [1974] 1 F.C. 460 (C.A.) applied — Arguable case for setting aside Board's decision in light of Singh decision declaring Immigration Act, 1976 s. 71(1) procedure inconsistent with principles of fundamental justice — Whether explanation justifying extension depending upon facts of case — Explanation that unaware of review procedure, or of basis on which to attack decision until Singh decision, tenuous but acceptable — Applicant not indifferent to or recklessly disregarding rights — No prejudice to respondent — Board's decision affecting present and future status — Justice requiring Board's decision, made without oral hearing, be set aside — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28(2), (5) — Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 324, 1107 — Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 45, 71(1) — Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), ss. 7, 24 — Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, Appendix III, s. 2(e).*

*Immigration — Practice — Application for extension of time to apply for review of Board's decision refusing application for redetermination of refugee status — Five months elapsing between expiry of limitation period prescribed by s. 28(2), Federal Court Act, and first possible intention to apply for review — Supreme Court of Canada declaring Immigration Act, 1976, s. 71(1) procedure inconsistent with principles of fundamental justice — Arguable case for setting aside Board's decision — Principles in Consumers' Ass'n (Can.) v. Ontario Hydro [No. 2], [1974] 1 F.C. 460 (C.A.) applied — Application allowed — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd*

**Tarsem Singh Grewal (requérant)**

c.

**a** **Ministre de l'Emploi et de l'Immigration (intimé)**

Cour d'appel, juge en chef Thurlow, juges Mahoney et Marceau—Vancouver, 8 octobre; Ottawa, b 18 novembre 1985.

*Pratique — Prorogation de délai — Demande de prorogation du délai de présentation d'une demande d'examen et d'annulation d'une décision de la Commission d'appel de l'immigration rejetant une demande de réexamen de la revendication du statut de réfugié — L'art. 28(2) de la Loi sur la Cour fédérale déclare que l'avis de la demande doit être déposé dans les 10 jours suivant la communication de la décision ou dans le délai supplémentaire que la Cour peut accorder — La preuve ne révèle pas d'intention de demander l'examen avant que la Cour suprême du Canada n'ait prononcé son jugement dans l'affaire Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration, [1985] 1 R.C.S. 177, cinq mois après l'expiration du délai — Demande accueillie — Application des principes énoncés dans l'affaire L'Ass'n des Consommateurs (Can.) c. Hydro-Ontario [N° 2], [1974] 1 C.F. 460 (C.A.) — À la lumière de la décision rendue dans l'affaire Singh, qui déclare que la procédure prévue à l'art. 71(1) de la Loi sur l'immigration de 1976 contrevient aux principes de justice fondamentale, il existe des motifs soutenable d'annulation de la décision de la Commission — La question de savoir si une explication justifie la prorogation dépend des faits de l'affaire — L'explication selon laquelle la partie ne connaissait ni la procédure d'examen ni les motifs sur lesquels se fonder pour attaquer la décision avant le jugement Singh est ténue mais acceptable — Le requérant n'a pas été négligent ou témérement insouciant relativement à ses droits — L'intimé ne subira aucun préjudice — La décision de la Commission détermine le statut actuel et futur du requérant — Dans l'intérêt de la justice, la décision de la Commission, qui a été rendue sans que soit tenue une audition orale, doit être annulée — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10, art. 28(2), (5) — Règles de la Cour fédérale, C.R.C., chap. 663, Règles 324, 1107 — Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 45, 71(1) — Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, chap. 11 (R.-U.), art. 7, 24 — Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, Appendice III, art. 2(e).*

*Immigration — Pratique — Demande de prorogation du délai de présentation d'une demande d'examen de la décision de la Commission rejetant la demande de réexamen de la revendication du statut de réfugié — Cinq mois se sont écoulés entre l'expiration du délai prescrit par l'art. 28(2) de la Loi sur la Cour fédérale et le moment où a possiblement existé une intention de demander l'examen — La Cour suprême du Canada a déclaré que la procédure prévue à l'art. 71(1) de la Loi sur l'immigration de 1976 contrevenait aux principes de justice fondamentale — Motifs soutenable d'annulation de la décision de la Commission — Application des principes énon-*

*Supp.*, c. 10, s. 28(2), (5) — *Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 45, 71(1).*

This is an application for an extension of time to bring an application to review and set aside a decision of the Immigration Appeal Board, refusing to allow an application for redetermination of the applicant's claim for Convention-refugee status to proceed, and determining that he was not a Convention refugee. Subsection 28(2) of the *Federal Court Act* limits the time for bringing such an application to 10 days from the notice of the Board's decision or such further time as the Court may allow. The application was brought 11 months after the expiry of the time prescribed by subsection 28(2), and five months after the pronouncement of the Supreme Court of Canada decision in *Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177, declaring the procedure in subsection 71(1) of the *Immigration Act, 1976* inoperative as inconsistent with the principles of fundamental justice. The inquiry was resumed and a deportation order was issued against the applicant. The application to review and set aside that order was adjourned, the Court ruling that the decision of the Board could not be attacked collaterally in the proceeding. The applicant swears that since he learned that he was determined not to be a Convention refugee, he wished to have a redetermination of that status, but he was unaware of the limitation period for appealing.

*Held*, the application should be allowed.

*Per* Thurlow C.J. (Mahoney J. concurring): The applicant had, at least from the time the application to review and set aside the deportation order was before the Court, a firm intention to apply for review of the Board's decision. It may be that such an intention existed from the time the applicant's counsel first became aware of the *Singh* decision, in which case there is a period of at least five months in respect of which it is not established that the applicant intended to apply for review.

Section 28 review is to be as speedy as possible. It is not intended as a means of delaying action on a decision, as is clear from the short 10-day period in which a party seeking such review is to apply. The authority to grant extensions conferred by subsection 28(2) is unrestricted, although it must not be exercised arbitrarily or capriciously and the limitation period should be extended only when there are sound reasons for doing so. In *Consumers' Ass'n (Can.) v. Ontario Hydro [No. 2]*, [1974] 1 F.C. 460 (C.A.) it was held that an extension of time is not granted unless there is material to satisfy the Court that, not only is there some justification for not having brought the application within the 10-day period, but also that the impugned order is arguably within section 28, and that there is an arguable case for setting aside the order or decision that is the subject-matter of the application. The underlying consideration is whether, in the circumstances, to do justice between the parties calls for granting the extension. The principle to be drawn from two British Court of Appeal cases is that the time

*cés dans l'arrêt L'Ass'n des Consommateurs (Can.) c. Hydro-Ontario [N° 2]*, [1974] 1 C.F. 460 (C.A.) — *Demande accueillie — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10, art. 28(2), (5) — Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 45, 71(1).*

<sup>a</sup> La demande en l'espèce vise la prorogation du délai de présentation d'une demande d'examen et d'annulation d'une décision de la Commission d'appel de l'immigration par laquelle cette dernière refusait que la demande de réexamen de la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention du requérant suive son cours, et statuait qu'il n'était pas un réfugié au sens de la Convention. En vertu du paragraphe 28(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*, une telle demande doit être présentée dans les 10 jours de la communication de la décision de la Commission ou dans le délai supplémentaire que la Cour peut accorder. La demande a été faite 11 mois après l'expiration du délai prescrit par le paragraphe 28(2) et cinq mois après le prononcé de la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177, qui a déclaré la procédure prévue au paragraphe 71(1) de la *Loi sur l'immigration de 1976* inopérante parce que contrevenant aux principes de justice fondamentale. L'enquête a été reprise et une ordonnance d'expulsion a été prononcée contre le requérant. La demande d'examen et d'annulation de cette ordonnance a été ajournée, la Cour déclarant que la décision de la Commission ne pouvait être attaquée subsidiairement dans la procédure. Le requérant a déclaré sous serment qu'il désirait faire réexaminer son statut depuis le moment où il apprit que le statut de réfugié au sens de la Convention lui était refusé, mais qu'il n'était pas au courant du délai d'appel.

*Arrêt*: la demande devrait être accueillie.

<sup>f</sup> Le juge en chef Thurlow (avec l'appui du juge Mahoney): Le requérant avait, à tout le moins à partir du moment où la demande d'examen et d'annulation de l'ordonnance d'expulsion a été portée devant la Cour, l'intention ferme de demander l'examen de la décision de la Commission. Il est possible qu'une telle intention soit née au moment où l'avocat du requérant a pris connaissance de la décision rendue dans l'affaire *Singh*; si tel est le cas, il existe une période d'au moins cinq mois relativement à laquelle il n'a pas été démontré que le requérant a eu l'intention de demander l'examen de la décision.

<sup>g</sup> L'examen prévu à l'article 28 doit se faire le plus rapidement possible. Comme l'indique clairement le court délai de 10 jours dans lequel la partie qui sollicite un tel examen doit en faire la demande, le but de cette procédure n'est pas de permettre de retarder l'exécution d'une décision. Le pouvoir d'accorder des prorogations que confère le paragraphe 28(2) n'est soumis à aucune restriction, bien qu'il ne puisse être exercé de façon arbitraire ou capricieuse et que le délai ne doit être prorogé que lorsqu'il existe des raisons valables de le faire. Dans l'affaire *L'Ass'n des Consommateurs (Can.) c. Hydro-Ontario [N° 2]*, [1974] 1 C.F. 460 (C.A.) il a été décidé qu'une prorogation de délai ne doit être accordée que si certains éléments du dossier permettent à la Cour de s'assurer non seulement que le défaut de faire la demande dans le délai de 10 jours est justifié, mais encore que l'on peut soutenir d'une part, que l'ordonnance attaquée relève de l'article 28 et d'autre part, qu'il existe une cause d'annulation de l'ordonnance ou décision faisant l'objet de la demande. La question fondamentale con-

elapsed from the pronouncing of the judgment to the time when the earlier jurisprudence on which it was based was held to be erroneous was sufficiently explained because, in the circumstances, the litigant was not aware of his right and could not be expected to take action to enforce it. The lapse of time afterwards was excused because the judgment affected and would continue to affect the future rights of the parties *inter se*. Justice required that the extensions be granted with respect to the future rights, though not to undo what had already been done under the judgment.

The Board's decision is subject to review. Also, the applicant has an arguable case for setting aside the Board's decision in light of the *Singh* case. Whether or not the explanation justifies the extension depends upon the facts of the particular case. The applicant's evidence that he did not know of the review procedure, or of any legal basis for attacking the Board's decision until he learned of the *Singh* decision, is credible. On that basis, he did what might reasonably be expected of a person seeking refugee status. His lack of action for the month between receipt of notice of the Board's decision and the time when, on receiving a notice to appear for resumption of the inquiry, he engaged counsel, does not indicate that he was indifferent to his rights or abandoned or recklessly disregarded them. The explanation is tenuous, but acceptable. Finally, no prejudice to the respondent will result from granting the extension. The Board's decision determines not only the applicant's present status, but determines it for the future so long as the applicant remains in Canada. Justice requires that the Board's decision, made without an oral hearing, be set aside.

The argument, that because so fundamental a right was denied, a satisfactory explanation for the delay was unnecessary, was not dealt with, except to express doubt as to the soundness of a position that would effectively abolish the time limit for all such cases, without regard to the principle that at some stage a court's judgment must become final.

*Per Marceau J.:* The general principles for dealing with matters of this type are not directly applicable in this case, or are applicable only if its unique features are considered. The deportation order was the immediate and necessary consequence of the Board's decision, which was made in contravention of the supreme laws of Canada. This Court is certainly one to which the applicant may apply to seek the relief he appears to be entitled to under subsection 24(1) of the Charter. In this context, the Court's discretion does not remain as unfettered and unrestricted as it normally is. In any case, the general principles, when applied to the unique circumstances of cases of this type do not warrant a refusal to grant the applicant's request. Only if the ultimate search for justice, in the circumstances of a case, appears to prevail over the necessity of setting the parties' rights to rest, will leave to appeal out of time be

siste à savoir si, dans les circonstances, la prorogation du délai est nécessaire pour que justice soit faite entre les parties. Le principe qui ressort de deux décisions de la Cour d'appel britannique est que dans les circonstances, le fait que la partie ne connaissait pas l'existence de son droit et qu'on ne pouvait s'attendre à ce qu'elle prenne des mesures pour l'exercer a été considéré comme une explication suffisante du temps écoulé entre le prononcé du jugement et le moment où la jurisprudence antérieure sur laquelle il était fondé a été déclarée erronée. Le temps écoulé par la suite n'a pas entraîné le rejet de la demande parce que le jugement déterminait et continuerait de déterminer les droits futurs des parties entre elles. Pour que justice soit faite, les prorogations devaient être accordées en ce qui concernait les droits à l'avenir sans modifier ce qui avait déjà été fait en exécution du jugement.

La procédure d'examen s'applique à la décision de la Commission. De plus, à la lumière de l'arrêt *Singh*, le requérant peut faire valoir des motifs soutenable d'annulation de la décision de la Commission. La question de savoir si une explication constitue une justification de la prorogation dépend des faits de l'espèce. Le témoignage du requérant voulant qu'il n'ait connu ni la procédure d'examen ni les motifs juridiques permettant d'attaquer la décision de la Commission avant de prendre connaissance de la décision rendue dans l'affaire *Singh* est crédible. Sur ce fondement, il a fait ce que l'on peut raisonnablement attendre d'une personne sollicitant le statut de réfugié. Le fait qu'il n'ait pas agi au cours du mois qui s'est écoulé entre la communication de la décision de la Commission et le moment où, étant cité à comparaître pour la reprise de l'enquête, il a engagé un avocat, n'indique pas que ses droits le laissent indifférent ou qu'il les avait abandonnés ou avait manifesté une insouciance téméraire à leur sujet. L'explication, bien que ténue, est acceptable. Finalement, la prorogation ne causera aucun préjudice à l'intimé. La décision de la Commission détermine non seulement le statut actuel du requérant, mais aussi son statut pour l'avenir, à la condition qu'il demeure au Canada. Les fins de la justice exigent que la décision de la Commission, qui a été rendue sans la tenue d'une audition orale, soit annulée.

Il n'a pas été traité de l'argument selon lequel il n'était pas nécessaire de fournir une explication convaincante du retard étant donné la nature fondamentale du droit violé, si ce n'est pour exprimer des doutes sur le caractère raisonnable de cette façon de voir qui, en fait, abolirait le délai dans tous les cas comme celui-là, sans égard au principe voulant que le jugement d'un tribunal, à un point donné, doive devenir définitif.

Le juge Marceau: Les principes généraux énoncés dans les décisions portant sur des questions comme celles-ci ne s'appliquent pas directement à l'espèce, ou ne lui sont applicables qu'en tenant compte de ses caractéristiques propres. L'ordonnance d'expulsion constituait la conséquence immédiate et nécessaire de la décision de la Commission, qui a été rendue en contravention des lois suprêmes du Canada. Notre Cour est certainement une instance à laquelle le requérant peut s'adresser pour solliciter le redressement auquel il semble avoir droit en vertu du paragraphe 24(1) de la Charte. Dans un tel contexte, le pouvoir discrétionnaire de la Cour cesse d'être aussi peu limité et restreint qu'il ne l'est normalement. Quoi qu'il en soit, l'application des principes généraux aux circonstances propres d'affaires du genre de celle en l'espèce ne justifie pas le rejet de la demande du requérant. L'autorisation d'interjeter

granted. Hence the requirement to consider the various factors. In order to properly evaluate the situation and draw a valid conclusion, a balancing of the factors is essential. For example, a compelling explanation for the delay may counterbalance a weak case against judgment, and a strong case may counterbalance a less satisfactory justification for the delay. Considering the fundamental nature of the right involved, the effect of the impugned decision, which is the issuance of a deportation order, the fact that the deportation order has not yet been executed, that the decision sought to be set aside was not only arguably wrong, but was clearly and definitely made in breach of the fundamental laws of the land, whether or not justification for the delay was shown, loses much of its significance. At no time did the applicant acquiesce in the Board's decision, or abandon his resolution to fight against its effect. This is sufficient to warrant an extension of time.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Consumers' Ass'n (Can.) v. Ontario Hydro [No. 2]*, [1974] 1 F.C. 460 (C.A.); *R. v. Toronto Magistrate's, Ex p. Tank Truck Transport Ltd.*, [1960] O.W.N. 549 (C.A.); *Berkeley, Re, Borrer v. Berkeley*, [1944] 2 All E.R. 395 (C.A.); *Property and Reversionary Investment Corp'n Ltd v Templar*, [1978] 2 All ER 433 (C.A.); *McGill v. Minister of National Revenue*, judgment dated September 16, 1985, Federal Court, Appeal Division, A-876-84, not yet reported.

##### DISTINGUISHED:

*Kukan v. Minister of Manpower and Immigration*, [1974] 1 F.C. 12 (C.A.); *Minister of Manpower and Immigration v. Zevlikaris*, [1973] F.C. 92 (C.A.); *Beaver v. The Queen (Motion)*, [1957] S.C.R. 119; *Cotroni v. The Queen*, [1961] S.C.R. 335.

##### CONSIDERED:

*Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177; *Palata Investments Ltd v Burt & Sinfield Ltd*, [1985] 2 All ER 517 (C.A.).

##### COUNSEL:

*B. Rory B. Morahan* for applicant.  
*G. Carscadden* for respondent.

##### SOLICITORS:

*B. Rory B. Morahan*, Victoria, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

appel après expiration du délai applicable ne sera accordée que si, considérant les circonstances d'une affaire, la recherche ultime de la justice semble transcender la nécessité de mettre fin à l'incertitude relative aux droits des parties. D'où l'obligation d'étudier les différents facteurs en cause. Il est essentiel de balancer ces différents facteurs afin d'apprécier la situation comme il se doit et de tirer une conclusion valide. Par exemple, une explication parfaitement convaincante justifiant le retard peut contrebalancer la faiblesse des arguments présentés à l'encontre du jugement, et une très bonne cause peut contrebalancer une justification moins convaincante pour le retard. Si l'on considère que le droit visé est, par sa nature, fondamental, que la décision attaquée a eu pour effet une ordonnance d'expulsion, laquelle n'a pas encore été exécutée, et qu'il est non seulement soutenable que la décision contestée est erronée, mais encore qu'il est clair et certain qu'elle a été rendue en contravention des lois fondamentales du pays, la question de savoir si le retard a reçu une justification perd une bonne partie de son importance. Le requérant n'a à aucun moment acquiescé à la décision de la Commission ou abandonné sa résolution de combattre son effet. Cela est suffisant pour justifier une prorogation de délai.

#### d JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*L'Ass'n des Consommateurs (Can.) c. Hydro-Ontario [N° 2]*, [1974] 1 C.F. 460 (C.A.); *R. v. Toronto Magistrate's, Ex p. Tank Truck Transport Ltd.*, [1960] O.W.N. 549 (C.A.); *Berkeley, Re, Borrer v. Berkeley*, [1944] 2 All E.R. 395 (C.A.); *Property and Reversionary Investment Corp'n Ltd v Templar*, [1978] 2 All ER 433 (C.A.); *McGill c. Ministre du Revenu national*, jugement en date du 16 septembre 1985, Division d'appel de la Cour fédérale, A-876-84, encore inédit.

##### DISTINCTION FAITE AVEC:

*Kukan c. Le ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, [1974] 1 C.F. 12 (C.A.); *Le ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration c. Zevlikaris*, [1973] C.F. 92 (C.A.); *Beaver v. The Queen (Motion)*, [1957] R.C.S. 119; *Cotroni v. The Queen*, [1961] R.C.S. 335.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; *Palata Investments Ltd v Burt & Sinfield Ltd*, [1985] 2 All ER 517 (C.A.).

##### AVOCATS:

*B. Rory B. Morahan* pour le requérant.  
*G. Carscadden* pour l'intimé.

##### PROCUREURS:

*B. Rory B. Morahan*, Victoria, pour le requérant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

THURLOW C.J.: The applicant seeks an extension of time to bring an application to review and set aside a decision of the Immigration Appeal Board which refused to allow his application for redetermination of his claim for Convention-refugee status to proceed and determined that he is not a Convention refugee.

The decision of the Immigration Appeal Board was pronounced on October 24, 1984. The applicant had notice of it by October 27, 1984. The time for filing an application to review it thus expired on November 6, 1984. The application to extend the time was made on October 8, 1985.

In the meantime, on November 27, 1984, an inquiry under the *Immigration Act, 1976* [S.C. 1976-77, c. 52], which had been commenced on July 9, 1982, and had been adjourned under section 45 of that Act to permit the applicant's claim for Convention-refugee status to be determined, was resumed and resulted in a deportation order being made against the applicant.

The affidavit of the applicant filed in support of this application, after setting out matters relating to the inquiry and examination under oath and the receipt of a letter from the Refugee Status Advisory Committee advising him that it had been determined that he was not a Convention refugee, continued:

7. I immediately appealed the said determination by my counsel Mr. Schmaling, and subsequently received notification dated the 24th day of October, 1984 from the Immigration Appeal Board attached hereto and marked Exhibit "B" to this my Affidavit, that my application under Section 71(1) of the Immigration Act was refused to allow to proceed and that I was determined not to be a convention refugee.

8. That after to [*sic*] the determination received from the Immigration Appeal Board, my retainer with counsel had ended.

9. That subsequent to receiving the notification, I received a letter notifying me that the hearing which was adjourned on the 9th of July, 1982 was to continue on the 27th day of November, 1984.

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

LE JUGE EN CHEF THURLOW: Le requérant sollicite la prorogation du délai de présentation d'une demande d'examen et d'annulation d'une décision de la Commission d'appel de l'immigration qui a refusé que la demande de réexamen de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention suive son cours et qui a statué qu'il n'est pas un réfugié au sens de la Convention.

La décision de la Commission d'appel de l'immigration a été rendue le 24 octobre 1984. Le requérant en a été avisé dès le 27 octobre 1984. Le délai relatif au dépôt d'une demande d'examen de cette décision a donc expiré le 6 novembre 1984. La demande de prorogation du délai a été présentée le 8 octobre 1985.

Entre temps, le 27 novembre 1984, une enquête tenue en vertu de la *Loi sur l'immigration de 1976* [S.C. 1976-77, chap. 52], qui avait débuté le 9 juillet 1982 et qui avait été ajournée conformément à l'article 45 de cette Loi afin de permettre qu'il soit décidé de la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention, a été reprise et s'est conclue par une ordonnance d'expulsion contre le requérant.

L'affidavit déposé par le requérant à l'appui de la demande en l'espèce, après avoir exposé les questions relatives à l'enquête, à l'interrogatoire sous serment et à la réception d'une lettre du Comité consultatif sur le statut de réfugié l'avisant de la décision portant qu'il n'était pas un réfugié au sens de la Convention, poursuivait en ces termes:

[TRADUCTION] 7. J'ai immédiatement interjeté appel de ladite décision par l'intermédiaire de M. Schmaling, mon avocat, et j'ai ensuite reçu un avis en date du 24 octobre 1984 de la Commission d'appel de l'immigration - joint à la présente procédure et portant la mention pièce «B» du présent affidavit - m'informant que l'on avait refusé que ma demande fondée sur le paragraphe 71(1) de la Loi sur l'immigration suive son cours et décidé que je n'étais pas un réfugié au sens de la Convention.

8. Qu'après la réception de la décision de la Commission d'appel de l'immigration, le mandat de mon avocat a pris fin.

9. Qu'après avoir reçu l'avis, j'ai reçu une lettre m'avisant que l'audience ajournée le 9 juillet 1982 devait être poursuivie le 27 novembre 1984.

10. That on receiving this letter, I attended the offices of my present counsel and indicated that I wished him to appear on that date to represent me.

11. When I attended the offices of my counsel, the appeal period for redetermination of my refugee status had expired, though at all times since I had found out that I was determined not to be a convention refugee, I wished to have a redetermination of that status.

12. It was determined that certain procedures may not have been complied with so I attended to the continuation of the inquiry in the hope that the inquiry would be determined to be in contravention of the Charter, and with the hope that we could go back before the Refugee Status Advisory Committee.

13. I instructed my counsel to make it perfectly clear at the continuation of the inquiry that I wished to make re-application to the Advisory Committee and he so stated in the hearing.

14. That on being advised that I would be deported at the continuation of the hearing on the 27th of November, 1984, I instructed my counsel to appeal, which he so did within the limitation period.

15. At the time when we appealed the hearing of November 27th, 1984, it was my intention to attempt to have both the inquiry and the order of the Immigration Appeal Board quashed.

16. The only reason why I did not file the Notice of Appeal in respect of the determination that I was not a convention refugee was that I had changed counsel and had not previously been advised as to the limitation dates of appeal in respect of the Appeal Board decision.

17. That because I had made a Section 28 Originating Notice to the inquiry, I thought I had complied with all the necessary requirements to attack the refugee status and the inquiry as a whole.

18. That at all times since July 2nd, 1982, I have continued to believe that I am a convention refugee and I have at all times wished to have that status bestowed upon me and would at all times make any actions that would allow that status to be bestowed on me.

19. In respect of the appeal to the Immigration Appeal Board to have a redetermination of my refugee status, I did not testify in front of the Immigration Appeal Board, and it is my belief that the principles of natural justice as enunciated in Section 7 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms and the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice as enunciated in Section 2(e) of the Canadian Bill of Rights were violated.

The record of the inquiry held on July 9, 1982, and resumed on November 27, 1984 is also before the Court on this application. On the latter occasion the applicant was represented by legal counsel who sought to have the matter referred to the Refugee Status Advisory Committee for the purpose of producing before it evidence of events

10. Que, lorsque j'ai reçu cette lettre, je me suis rendu au cabinet de mon avocat actuel et lui ai dit que je souhaitais qu'il compare pour mon compte à cette date.

11. Le délai d'appel prévu pour le réexamen de ma revendication du statut de réfugié était déjà expiré lorsque je me suis rendu au cabinet de mon avocat; cependant, depuis le moment où j'ai eu connaissance de la décision me refusant le statut de réfugié au sens de la Convention, j'ai toujours souhaité le réexamen de ma revendication.

12. Comme il avait été conclu qu'il était possible que certaines règles de procédure n'aient pas été observées, j'ai assisté à la reprise de l'enquête dans l'espoir qu'il serait décidé que l'enquête contrevenait à la Charte, et que nous pourrions nous présenter à nouveau devant le Comité consultatif sur le statut de réfugié.

13. J'ai donné à mon avocat des instructions portant que, lors de la continuation de l'enquête, il fasse savoir très clairement que j'avais l'intention de présenter une nouvelle demande auprès du Comité consultatif, et c'est ce qu'il a déclaré lors de l'audience.

14. Que, dès que, à la continuation de l'audience, le 27 novembre 1984, j'ai été avisé que je serais expulsé, j'ai donné des instructions à mon avocat pour qu'il interjette appel, ce qu'il a fait dans le délai prescrit.

15. Au moment où nous avons interjeté appel de la conclusion de l'audience du 27 novembre 1984, j'avais l'intention d'essayer de faire infirmer à la fois l'enquête et l'ordonnance de la Commission d'appel de l'immigration.

16. Si je n'ai pas déposé l'avis d'appel relativement à la décision portant que je n'étais pas un réfugié au sens de la Convention, c'est uniquement parce que j'avais changé d'avocat et que je n'avais pas été alors avisé des délais d'appel de la décision de la Commission d'appel.

17. Qu'ayant présenté un avis introductif d'instance en vertu de l'article 28, je croyais m'être conformé à toutes les exigences relatives à la contestation de la décision rendue au sujet du statut de réfugié et à celle de l'enquête dans son ensemble.

18. Que, depuis le 2 juillet 1982, je n'ai cessé de croire que je suis un réfugié au sens de la Convention, ai toujours eu l'intention de me faire accorder ce statut et aurais à n'importe quel moment effectué toute démarche qui aurait eu pour résultat de me faire conférer ce statut.

19. Je n'ai pas témoigné devant la Commission d'appel de l'immigration lors de l'appel interjeté auprès de cet organisme relativement au réexamen du statut de réfugié, et je suis convaincu que les principes de justice naturelle énoncés à l'article 7 de la Charte canadienne des droits et libertés et que le droit à une audition impartiale selon les principes de justice fondamentale énoncé à l'alinéa 2e) de la Déclaration canadienne des droits ont été violés.

Le dossier de l'enquête tenue le 9 juillet 1982 et reprise le 27 novembre 1984 est également porté devant la Cour dans le cadre de la demande en l'espèce. À la seconde date, l'avocat représentant le requérant a sollicité le renvoi de la question devant le Comité consultatif sur le statut de réfugié, dans le but d'y produire des éléments de preuve d'événements

which occurred in India after the applicant's examination which he considered would add support for the claim. No mention was made of any intention by the applicant or his counsel to seek a review under section 28 of the *Federal Court Act* [R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10] of the decision of the Immigration Appeal Board. Counsel did, however, in the course of his argument, make a submission that as he was unable to obtain reasons for the Board's decision, the applicant's rights under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.)] were being violated.

The making of the deportation order on November 27, 1984, was followed by the filing of an application under section 28 of the *Federal Court Act* to review the order and set it aside. That application came on for hearing on June 18, 1985 when, as we were informed, the Court ruled that the decision of the Immigration Appeal Board could not be attacked collaterally in that proceeding and, at the request of applicant's counsel, adjourned the hearing to give the applicant an opportunity to apply within the next ten days for an extension of time to bring an application to review and set aside the Board's decision. The order stated that the Court did not express any opinion on the question whether or not the application for an extension of time should be granted. The application was not, however, brought within the ten days since counsel declined to proceed under Rule 324 [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663] as contemplated by Rule 1107 and instead requested an oral hearing which, following some correspondence, was eventually granted.

In light of that request it may be taken that the applicant and his counsel have had, at least from the time when the application to review and set aside the deportation order was before the Court on June 18, 1985, a firm intention to bring a section 28 application to review the Immigration Appeal Board decision and that there has been no abandonment of that intention in the meantime.

ments survenus en Inde après l'interrogatoire du requérant susceptibles, selon lui, d'appuyer la revendication. Il n'a été aucunement mentionné que le requérant ou son avocat ait eu quelque intention de solliciter un examen fondé sur l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* [S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10] de la décision de la Commission d'appel de l'immigration. Toutefois, dans le cours de sa plaidoirie, l'avocat a déclaré qu'il était incapable d'obtenir les motifs de la décision de la Commission et qu'en conséquence les droits accordés au requérant en vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.)] se trouvaient violés.

Le prononcé de l'ordonnance d'expulsion du 27 novembre 1984 a été suivi du dépôt d'une demande fondée sur l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* sollicitant l'examen et l'annulation de cette ordonnance. Cette demande a été entendue le 18 juin 1985 alors que, selon les informations que nous avons reçues, la Cour a statué que la décision de la Commission d'appel de l'immigration ne pouvait être attaquée subsidiairement dans cette procédure, et a ajourné l'audience à la requête de l'avocat du requérant afin de permettre à ce dernier de faire dans les dix jours une demande de prorogation du délai de présentation d'une demande d'examen et d'annulation de la décision de la Commission. L'ordonnance déclarait que la Cour n'exprimait aucune opinion au sujet de la question de savoir si la demande de prorogation de délai devrait être accueillie. La demande n'a toutefois pas été faite dans les dix jours puisqu'au lieu de faire sa demande de la manière prévue à la Règle 324 [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., chap. 663] ainsi que le prévoit la Règle 1107, l'avocat a demandé une audition orale qui, après certains échanges de lettres, a finalement été accordée.

Étant donné cette demande, on peut considérer que le requérant et son avocat ont eu, à tout le moins à partir du 18 juin 1985, date à laquelle la demande d'examen et d'annulation de l'ordonnance d'expulsion a été présentée à la Cour, l'intention ferme de faire une demande fondée sur l'article 28 visant l'examen de la décision de la Commission d'appel de l'immigration et on peut

It may be that such an intention existed as well from the time when applicant's counsel first became aware of the decision of the Supreme Court of Canada in the *Harbhajan Singh*<sup>1</sup> case pronounced on April 4, 1985 and that the applicant's counsel thought that the attack could be made collaterally in the application to review and set aside the deportation order. But, as no such application or no application to extend the time to bring such an application was made, in my opinion, it is highly unlikely that such an intention on the part of the applicant or his counsel existed at any earlier time. There is thus a period of some five months, from October 27, 1984 to April 4, 1985 and quite possibly somewhat longer, in respect of which it is not established that the applicant or his counsel had such an intention.

In the *Singh* case the Supreme Court set aside a decision of the Immigration Appeal Board and referred the matter back to the Board for redetermination after a hearing in accordance with principles of fundamental justice, three of the Judges holding that the procedure of subsection 71(1) of the *Immigration Act, 1976* which the Board had followed, and which it followed in this case as well, in the circumstances violated the appellants' rights under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and the other three Judges holding that the procedures violated the appellants' rights under paragraph 2(e) of the *Canadian Bill of Rights* [R.S.C. 1970, Appendix III].

The statutory provision under which the extension of time is sought is subsection 28(2) of the *Federal Court Act*. It provides with respect to a review application under subsection 28(1) that:

28. ...

(2) Any such application may be made by the Attorney General of Canada or any party directly affected by the

<sup>1</sup> *Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177.

aussi considérer que cette intention n'a, à aucun moment, été abandonnée.

Il se peut qu'une telle intention ait également existé à partir du moment où l'avocat du requérant a pris connaissance de l'arrêt rendu le 4 avril 1985 par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Harbhajan Singh*<sup>1</sup>, et que l'avocat en question ait cru possible d'attaquer la décision incriminée de façon subsidiaire dans la demande d'examen et d'annulation de l'ordonnance d'expulsion. Cependant, étant donné qu'une telle demande n'a pas été faite, et que l'on a pas non plus demandé la prorogation du délai fixé pour sa présentation, je suis d'avis qu'il est très peu probable que le requérant ou son avocat ait eu cette intention à quelque moment antérieur. Il existe donc une période d'environ cinq mois, soit du 27 octobre 1984 au 4 avril 1985—et peut être même une période un peu plus longue—relativement à laquelle il n'a pas été démontré que le requérant ou son avocat ait eu une telle intention.

Dans l'affaire *Singh*, la Cour suprême a annulé une décision de la Commission d'appel de l'immigration et renvoyé la question devant la Commission pour qu'elle en décide à nouveau après avoir tenu une audience conformément aux principes de justice fondamentale, trois juges concluant que la procédure prévue au paragraphe 71(1) de la *Loi sur l'immigration de 1976*, à laquelle la Commission s'était conformée, et qu'elle a également appliquée en l'espèce, violait, dans les circonstances, les droits des appelants prévus par la *Charte canadienne des droits et libertés*, alors que les trois autres juges décidaient que la procédure en question était contraire aux droits conférés aux appelants en vertu de l'alinéa 2e) de la *Déclaration canadienne des droits* [S.R.C. 1970, Appendice III].

Les dispositions législatives sur lesquelles se fonde la demande de prorogation de délai sont celles du paragraphe 28(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*. Ce paragraphe prévoit ce qui suit à l'égard des demandes d'examen fondées sur le paragraphe 28(1):

28. ...

(2) Une demande de ce genre peut être faite par le procureur général du Canada ou toute partie directement affectée par la

<sup>1</sup> *Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177.

decision or order by filing a notice of the application in the Court within ten days of the time the decision or order was first communicated to the office of the Deputy Attorney General of Canada or to that party by the board, commission or other tribunal, or within such further time as the Court of Appeal or a judge thereof may, either before or after the expiry of those ten days, fix or allow.

This is one of the provisions of the Act which establishes and affords a direct avenue to the Federal Court of Appeal for the review on legal grounds of decisions of federal boards, commissions or tribunals when no appeal from the decision is provided by law. But it is clear that such review is to be as speedy as possible and that it is not intended by the Act to afford anyone a means of delaying action on a decision. That is the message to be taken from the rather short 10-day period in which a party seeking such a review is to apply. The message also appears in subsection 28(5) which requires the application to be heard and determined without delay and in a summary way. Recognizing, however, that the 10-day period is short and may in some instances be inadequate, the legislation has conferred on the court authority to extend it.

As conferred, the authority is unrestricted. In particular it is not restricted by wording such as "for special reasons" which appeared in the statutory provisions considered in *Kukan v. Minister of Manpower and Immigration*,<sup>2</sup> *Minister of Manpower and Immigration v. Zevlikaris*,<sup>3</sup> *Beaver v. The Queen (Motion)*,<sup>4</sup> and *Cotroni v. The Queen*.<sup>5</sup> On the other hand it goes without saying that the authority must not be exercised arbitrarily or capriciously and that the 10-day period should be extended only when there are sound reasons for doing so.

In *Consumers' Ass'n (Can.) v. Ontario Hydro [No. 2]*,<sup>6</sup> Jackett C.J. said of this provision:

<sup>2</sup> [1974] 1 F.C. 12 (C.A.).

<sup>3</sup> [1973] F.C. 92 (C.A.).

<sup>4</sup> [1957] S.C.R. 119.

<sup>5</sup> [1961] S.C.R. 335.

<sup>6</sup> [1974] 1 F.C. 460 (C.A.), at p. 463.

décision ou l'ordonnance, par dépôt à la Cour d'un avis de la demande dans les dix jours qui suivent la première communication de cette décision ou ordonnance au bureau du sous-procureur général du Canada ou à cette partie par l'office, la commission ou autre tribunal, ou dans le délai supplémentaire que la Cour d'appel ou un de ses juges peut, soit avant soit après l'expiration de ces dix jours, fixer ou accorder.

C'est là une des dispositions de la Loi qui établit et permet un recours direct à la Cour d'appel fédérale ayant pour objet l'examen, sur des questions de droit, des décisions des offices, commissions ou tribunaux lorsque la loi ne prévoit aucun appel de ces décisions. Il est cependant clair qu'un tel examen doit avoir lieu le plus rapidement possible et qu'il n'a pas été inclus dans la Loi pour permettre à quiconque de retarder l'exécution d'une décision. C'est ainsi que nous interprétons le fait que le législateur ait fixé à dix jours le délai afférent à la demande d'examen. La même volonté apparaît au paragraphe 28(5), qui exige que la demande soit entendue et jugée sans délai et d'une manière sommaire. La Loi reconnaît toutefois que le délai de dix jours est court et peut, dans certains cas, ne pas être approprié; aussi a-t-elle conféré à la Cour le pouvoir de le prolonger.

Tel qu'il a été conféré, le pouvoir en question n'est soumis à aucune restriction. En particulier, il n'est pas soumis aux restrictions imposées par une expression comme «pour des motifs spéciaux», expression apparaissant dans les dispositions législatives étudiées dans les affaires *Kukan c. Le ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*<sup>2</sup>, *Le ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration c. Zevlikaris*<sup>3</sup>, *Beaver v. The Queen (Motion)*<sup>4</sup>, et *Cotroni v. The Queen*<sup>5</sup>. D'autre part, il va sans dire que ce pouvoir ne doit pas être exercé de façon arbitraire ou capricieuse et que le délai de dix jours ne doit être prolongé que lorsqu'il existe des raisons valables de le faire.

Dans l'affaire *L'Ass'n des Consommateurs (Can.) c. Hydro-Ontario [N° 2]*<sup>6</sup>, le juge en chef Jackett a dit ce qui suit au sujet de cette disposition:

<sup>2</sup> [1974] 1 C.F. 12 (C.A.).

<sup>3</sup> [1973] C.F. 92 (C.A.).

<sup>4</sup> [1957] R.C.S. 119.

<sup>5</sup> [1961] R.C.S. 335.

<sup>6</sup> [1974] 1 C.F. 460 (C.A.), à la p. 463.

Section 28(1) gives to this Court jurisdiction to set aside certain decisions and orders made by federal boards, commissions and other tribunals upon any of the grounds therein defined. Section 28(2) requires that a section 28 application be made by the Attorney General of Canada "or any party directly affected by the decision or order" within ten days of the time the decision or order was first communicated to him, which period may be extended.

An extension of the time for a section 28 application is not made unless there is some material before the Court from which the Court can satisfy itself, not only that there is some justification for not bringing the application within the 10 day period, but also

(a) that the order or decision that is the subject matter of the proposed section 28 application is at least arguably within section 28, and

(b) that there is an arguable case for setting aside the order or decision that is the subject matter of the application on one of the grounds envisaged by section 28.

The Court has consistently taken the position that it does not extend the time for making a section 28 application where the application, if made in time, would be struck out under section 52(a) of the *Federal Court Act*.

The underlying consideration, however, which, as it seems to me, must be borne in mind in dealing with any application of this kind, is whether, in the circumstances presented, to do justice between the parties calls for the grant of the extension. In *R. v. Toronto Magistrate's, Ex p. Tank Truck Transport Ltd.*,<sup>7</sup> McGillivray J.A. discussed the question as follows in a case where the application for extension was made two months after the time for appealing expired:

The explanation given for this delay was that, while the taking of an appeal had been decided, the question of how that appeal would be financed took some time to settle and thereafter an attempt had been made to obtain an extension of time by consent and it was not until 9th November that consent to an extension was finally refused and thereafter, 11th November, this motion was launched.

One element to be established by the intending appellant in order to obtain leave was that he had a *bona fide* intention to appeal within the prescribed time: *Smith v. Hunt* (1902), 5 O.L.R. 97, *Can. Wool Co. v. Brampton Knitting Mills*, [1954] O.W.N. 867, *Re Blair & Weston*, [1959] O.W.N. 368. This had been referred to as the basic rule to be observed when dealing with an application for leave to extend the time. However, in both the *Smith* case and the *Blair* case the Court proceeded on other grounds as well and it could therefore be stated that the question of *bona fide* intention while important was but one of the matters to be considered and the cases cited did not in fact conflict with the statements made in other cases

<sup>7</sup> [1960] O.W.N. 549 (C.A.), at pages 549-550.

L'article 28(1) donne à la Cour la compétence pour annuler certaines décisions ou ordonnances rendues par tout office, commission ou autre tribunal fédéral, en se fondant sur un des motifs énoncés dans ledit article. L'article 28(2) dispose qu'une demande présentée en vertu de l'article 28 peut l'être par le procureur général du Canada «ou toute autre partie directement affectée par la décision ou ordonnance», dans les 10 jours qui suivent la première communication de cette décision ou ordonnance, ce délai pouvant être prorogé.

On n'accordera un délai supplémentaire pour présenter une demande en vertu de l'article 28 que si certains éléments du dossier soumis à la Cour permettent à cette dernière de s'assurer que non seulement le défaut de faire la demande dans le délai de 10 jours est justifié, mais aussi que

a) l'on peut au moins soutenir que l'ordonnance ou décision faisant l'objet de la demande que l'on se propose de présenter en vertu de l'article 28, relève dudit article, et

b) que l'on peut soutenir qu'il existe une cause d'annulation de l'ordonnance ou décision, faisant l'objet de la demande, fondée sur l'un des motifs prévus à l'article 28.

La Cour a invariablement décidé de ne pas accorder de délai supplémentaire pour présenter une demande en vertu de l'article 28 lorsque cette demande, si elle avait été présentée à temps, aurait été radiée en vertu de l'article 52a) de la *Loi sur la Cour fédérale*.

Il me semble toutefois qu'en étudiant une demande comme celle-ci, on doit tout d'abord se demander si, dans les circonstances mises en preuve, la prorogation du délai est nécessaire pour que justice soit faite entre les parties. Dans l'affaire *R. v. Toronto Magistrate's, Ex p. Tank Truck Transport Ltd.*,<sup>7</sup> le juge McGillivray, de la Cour d'appel, a discuté de la question dans les termes suivants, dans le cadre d'une demande de prorogation faite deux mois après l'expiration du délai d'appel:

[TRADUCTION] Ce retard a été justifié de la manière suivante: alors qu'on avait déjà pris la décision d'interjeter appel, il a fallu du temps pour régler la question du financement de cet appel, après quoi on a tenté d'obtenir une prorogation de délai de consentement, lequel n'a été finalement refusé que le 9 novembre, de sorte que la requête en l'espèce n'a été faite que le 11 novembre.

La partie désirant interjeter appel doit notamment, pour obtenir cette permission, prouver qu'elle avait réellement l'intention d'interjeter appel dans le délai prescrit: *Smith v. Hunt* (1902), 5 O.L.R. 97, *Can. Wool Co. v. Brampton Knitting Mills*, [1954] O.W.N. 867, *Re Blair & Weston*, [1959] O.W.N. 368. Cette règle a été qualifiée de règle fondamentale en matière de demandes de prorogation de délai. Toutefois, comme, à la fois dans l'affaire *Smith* et dans l'affaire *Blair*, la Cour s'est également fondée sur d'autres motifs, il serait possible de dire que la question de l'intention réelle, bien qu'importante, n'était qu'un des éléments devant être étudiés et qu'en fait les jugements cités n'entraient pas en conflit avec l'affirma-

<sup>7</sup> [1960] O.W.N. 549 (C.A.), aux pages 549 et 550.

that the paramount consideration must always be that justice be done: *Sinclair v. Ridout*, [1955] O.W.N. 635, *Can. Heating & Vent. Co. v. T. Eaton Co.* (1916), 41 O.L.R. 150, *Re Irvine* (1928), 61 O.L.R. 642, *Kettle v. Jack*, [1947] O.W.N. 267. While these latter cases showed that no precise rules could be laid down as to the exact circumstances which called for the exercise of the discretion of the Court the underlying principle to be extracted from them was that an extension of time for appeal should be granted if justice required it. In the case at bar the appeal while not of general interest affected those employees of firms and the firms themselves, of whom there must be a number, who did not restrict their trucking activities to within the Province and in view of these facts and the fact that an important point of constitutional law was involved the proposed appeal was not without merit. It also seemed apparent that the informant who was not directly responsible for the delay might suffer prejudice if leave be not granted.

With reluctance therefore, he had concluded that, in order that no injustice occur, he should exercise his discretion in favour of the informant and grant the necessary extension of time to appeal.

Some light on when justice may be considered to require the grant of an extension is I think to be found in two cases decided by the Court of Appeal in England. In both cases judgments based on earlier jurisprudence had been pronounced and after the time for appealing had expired the earlier jurisprudence was held to be erroneous.

In the first of these cases, *Berkeley, Re, Borrer v. Berkeley*,<sup>8</sup> the rights of a remainderman were adversely affected by a judgment at trial level, pronounced on May 19, 1943. The Trial Judge followed an earlier judgment also given at the trial level. Subsequently, on May 15, 1944, the judgment in that case was held by the Court of Appeal to be erroneous. The remainderman applied on October 16, 1944, that is to say some seventeen months after the judgment against him and some five months after the judgment of the Court of Appeal in the other case, for an extension of time to appeal. Some payments of an annuity in accordance with the judgment had already become due and had been paid. If continued they would ultimately exhaust the estate. As well, certain persons who could also be interested in the estate had not been made parties to the proceeding in which the judgment had been given and would not be bound

<sup>8</sup> [1944] 2 All E.R. 395 (C.A.).

tion faite dans d'autres décisions suivant laquelle le critère le plus important doit toujours être que justice soit faite: *Sinclair v. Ridout*, [1955] O.W.N. 635, *Can. Heating & Vent. Co. v. T. Eaton Co.* (1916), 41 O.L.R. 150, *Re Irvine* (1928), 61 O.L.R. 642, *Kettle v. Jack*, [1947] O.W.N. 267. Bien que ces dernières décisions aient démontré qu'il était impossible d'élaborer des règles établissant de façon précise les circonstances nécessitant l'exercice de la discrétion de la Cour, le principe qui s'en dégage est celui suivant lequel une prorogation du délai d'appel devrait être accordée lorsque la justice l'exige. L'appel en l'espèce, bien que n'étant pas d'intérêt général, touchait les entreprises et les employés des entreprises—il doit y en avoir un certain nombre—qui ne restreignaient pas leurs activités de camionnage à l'intérieur des limites de la province; pour ces motifs, et également parce qu'une question de droit constitutionnel importante était soulevée, l'appel qu'on se proposait d'interjeter n'était pas sans fondement. Il semblait également que le dénonciateur, qui n'était pas directement responsable du retard, pouvait subir un préjudice si l'autorisation n'était pas accordée.

Non sans réticence, il avait donc conclu qu'il devait, afin que justice soit faite, exercer sa discrétion en faveur du dénonciateur et accorder la prorogation de délai nécessaire pour interjeter appel.

Deux jugements de la Cour d'appel d'Angleterre peuvent nous éclairer sur les conditions dans lesquelles il peut être considéré que les fins de la justice requièrent la prorogation d'un délai. Dans chacune de ces deux affaires, après l'expiration du délai d'appel, il avait été conclu que la jurisprudence sur laquelle était fondé le jugement était erronée.

Dans la première de ces affaires, *Berkeley, Re, Borrer v. Berkeley*<sup>8</sup>, un jugement prononcé le 19 mai 1943 avait eu un effet négatif sur les droits du titulaire d'un droit réversible. Le juge de première instance avait suivi un autre jugement rendu en première instance. Plus tard, le 15 mai 1944, la Cour d'appel a conclu que le jugement dans cette dernière affaire était erroné. Le titulaire du droit réversible a fait une demande de prorogation du délai d'appel le 16 octobre 1944, c'est-à-dire environ dix-sept mois après le jugement rendu contre lui et cinq mois après le jugement rendu par la Cour d'appel dans l'autre affaire. Certains paiements relatifs à une rente étaient déjà devenus échus et avaient été effectués conformément au jugement. Si ces paiements s'étaient poursuivis, ils auraient épuisé les fonds de la succession. De plus, certaines personnes qui auraient également pu être intéressées dans la succession n'avaient pas été

<sup>8</sup> [1944] 2 All E.R. 395 (C.A.).

by it. In these circumstances, Lord Greene, M.R., said [at page 397]:

It seems to me that the principle to be extracted is this. It is not sufficient for a party to come to the court and say: "A subsequent decision of a superior court has said that the principle of law on which my case was decided was wrong." The court will immediately say to him: "That bald statement is not enough for you. What are the circumstances? What are the facts? What is the nature of the judgment? Who are the parties affected? What, if anything, has been done under it?" In other words, the whole of the circumstances must be looked at. If the court, in the light of those circumstances, considers it just to extend the time, then it will do so. That seems to me to be the proper principle, and it is entirely in accordance with the view taken by this court in *Gatti v. Shoosmith*, the most recent case under this rule.

Taking all the circumstances of this case into consideration, namely, the fact that the rights of the parties not before Cohen, J., are unaffected by his order: the fact that beyond mere payment down to date nothing has been done: the fact that no inquiries have been pursued: the circumstance that this court has declared the law to be different to what it was thought to be—putting all those facts together, the case appears to me to be clearly one where, in the interests of justice, leave ought to be given.

Counsel for the applicant does not seek and, indeed, could not properly seek, to disturb any payments which have been made, and the order giving leave will recite that he does not seek to disturb those matters.

Subject to that, the case is one in which, in my opinion, the interests of justice demand that leave should be given, and it will be given accordingly.

The facts in the other case, *Property and Reversionary Investment Corp'n Ltd v Templar*<sup>9</sup> appear from the headnote [at page 433]:

The landlords granted the tenants a lease of property for 21 years from 25th March 1965 at an initial yearly rent of £1,656. The lease entitled the landlords periodically to seek a rent review and laid down the procedure to be taken to entitle them to such a review. In 1972 the landlords brought an action against the tenants claiming a rent increase in accordance with the review provisions of the lease. On 1st November 1974 the judge dismissed the action on the ground that on the true construction of the lease time was of the essence of the rent review clauses and as the landlords had failed to comply with certain procedural steps within the time prescribed by those clauses they had lost their entitlement to a rent review. That decision was in accordance with decisions in the Court of Appeal. However on 23rd March 1977 the House of Lords

<sup>9</sup> [1978] 2 All ER 433 (C.A.).

constituées parties à la procédure ayant donné lieu au jugement et ne seraient pas liées par celui-ci. Dans ces circonstances, lord Greene, alors Maître des rôles, a dit [à la page 397]:

<sup>a</sup> [TRADUCTION] Il me semble que le principe devant régir cette question est le suivant. Il n'est pas suffisant qu'une partie se présente devant la cour et dise: «Dans une décision subséquente, la cour supérieure a dit que le principe de droit constituant le fondement de la décision qui concerne mon affaire est erroné.» La cour lui répondra immédiatement: «Cette simple déclaration n'est pas suffisante. Quelles sont les circonstances en cause? Quels sont les faits? Quelle est la nature du jugement? Quelles parties sont touchées? A-t-il été fait quelque chose en exécution de ce jugement, et si oui, qu'est-ce qui a été fait?» En d'autres termes, l'on doit envisager l'ensemble des circonstances. Si, à la lumière de ces circonstances, la cour considère qu'il est juste de proroger le délai, alors elle le fera. Voilà le principe qui me semble devoir s'appliquer. D'ailleurs, il s'accorde complètement avec la position adoptée par notre cour dans l'affaire *Gatti v. Shoosmith*, la plus récente décision qu'elle a rendue en se fondant sur cette règle.

<sup>d</sup> Tenant compte de toutes les circonstances de l'espèce, à savoir le fait que les droits d'intéressés non parties à la procédure soumise à l'appréciation du juge Cohen ne sont pas touchés par cette ordonnance, le fait qu'à ce jour, rien n'a été effectué, si ce n'est le simple paiement, le fait qu'aucune investigation n'a été menée, le fait que, notre cour ayant statué sur le droit, il se révèle différent de ce qu'on croyait qu'il était, étant donné tous ces faits, il m'apparaît clairement que, dans les circonstances de l'espèce, l'autorisation devra être accordée dans l'intérêt de la justice.

<sup>f</sup> L'avocat de la partie requérante ne sollicite pas et, en fait, ne serait pas justifié de solliciter la modification des paiements déjà effectués; l'ordonnance accordant l'autorisation mentionnera qu'il ne sollicite aucune modification à cet égard.

Sous réserve de ce qui précède, je suis d'avis que l'intérêt de la justice exige en l'espèce que l'autorisation soit accordée et elle le sera conformément à ces conclusions.

<sup>g</sup> Les faits de l'autre affaire, intitulée *Property and Reversionary Investment Corp'n Ltd v Templar*<sup>9</sup>, apparaissent à son sommaire [à la page 433]:

<sup>h</sup> [TRADUCTION] Les propriétaires ont conclu avec les locataires un bail d'une durée de 21 ans commençant le 25 mars 1965 et comportant un loyer annuel initial de 1 656 £. Le bail autorisait les propriétaires à solliciter périodiquement la révision du loyer et exposait la procédure à suivre pour avoir droit à une telle révision. En 1972, les propriétaires ont intenté une poursuite contre les locataires, réclamant l'augmentation du loyer conformément aux dispositions du bail portant sur la révision. Le 1<sup>er</sup> novembre 1974, le juge a rejeté l'action au motif qu'en vertu de l'interprétation qui devait être donnée au bail, les délais liés à la révision du loyer étaient de rigueur et que les propriétaires, ne s'étant pas conformés à certaines mesures procédurales dans le délai prescrit par ces clauses, avaient perdu leur droit à la révision du loyer. Cette décision allait dans le même sens que

<sup>9</sup> [1978] 2 All ER 433 (C.A.).

decided that those decisions were erroneous and that the presumption was that time was not of the essence in a rent review clause. The parties were agreed that if the landlords were allowed to appeal to the Court of Appeal against the judge's decision it would, in the light of the decision in the House of Lords, be held to be wrong. In June 1977 the landlords applied to the Court of Appeal for leave to appeal against the judge's decision out of time contending that the contractual relationship of the parties under the lease ought not to be governed by a decision which the parties were agreed was erroneous. The tenants opposed the application and contended that the landlords should receive only the initial yearly rent until the next rent review could be invoked in 1979, but undertook that when the next rent review was invoked they would not plead issue estoppel and would accept that the landlords would then be entitled to claim a rent review in accordance with the House of Lords' decision.

Roskill L.J., after referring to the *Berkeley* case, said [at pages 435-436]:

It is therefore plain that it is not enough for counsel for the landlords to say that the recent decision of the House of Lords clearly shows that Judge Fay's decision was wrong. He must show there are special reasons why he should be allowed to argue that the judgment should not stand.

At one point he sought to contend that the landlords might be in a difficult position when next the rent review clause could be invoked in 1979 and said that notwithstanding the decision of the House of Lords, they would be bound to comply with Judge Fay's judgment, there being, as he contended, issue estoppel between the parties. Counsel for the tenants did not accept that, and indeed offered an undertaking that no question of issue estoppel would be raised in 1979 and that the tenants would accept that the landlords would be then entitled to base their claim for rent review in accordance with the decisions of the House of Lords.

We cannot speculate as to the future. The real point here, as counsel for the landlords ultimately accepted, is whether it is right that these parties should have this continuing contractual relationship governed by a lease the terms of which have assumedly been erroneously construed in the court below.

I think that notwithstanding counsel for the tenants' submissions that the landlords should be left to receive the lower rent for the next 18 months or so and thereafter become entitled to claim the higher rent in accordance with the House of Lords decision, there are special circumstances which justify leave to appeal out of time.

Counsel for the landlords, very properly in the light of *Re Berkeley*, accepted that he could not claim any new rent retrospectively, even if the appeal out of time ultimately succeeded. That is clearly right, and on his undertaking not to claim any increased rent if the appeal succeeds before any date before Midsummer Day next, I take the view that leave to

des décisions de la Cour d'appel. Toutefois, le 23 mars 1977, la Chambre des lords a décidé que ces décisions étaient erronées et qu'il fallait présumer qu'un délai stipulé dans une clause de révision du loyer n'était pas de rigueur. Les parties ont reconnu que si les propriétaires obtenaient la permission de se pourvoir devant la Cour d'appel de la décision du juge, cette dernière, compte tenu de l'arrêt de la Chambre des lords, serait déclarée erronée. En juin 1977, les propriétaires ont demandé à la Cour d'appel la permission d'interjeter appel de la décision du juge après l'expiration des délais, prétendant que la relation contractuelle établie entre les parties en vertu du bail ne devait pas être régie par une décision dont les parties avaient reconnu qu'elle était erronée. Les locataires se sont opposés à la demande et ont prétendu que les propriétaires ne devraient recevoir que le loyer annuel initial jusqu'à la prochaine révision du loyer, qui pouvait être invoquée en 1979; ils se sont cependant engagés à ne pas plaider alors préclusion (*estoppel*) de la question au moment où la prochaine révision du loyer serait invoquée, déclarant qu'ils reconnaîtraient le droit des propriétaires de réclamer alors une révision du loyer conformément à la décision de la Chambre des lords.

Lord juge Roskill, après avoir mentionné l'affaire *Berkeley*, a dit [aux pages 435 et 436]:

[TRANSDUCTION] Il est donc clair qu'il ne suffit pas à l'avocat des propriétaires de dire que l'arrêt récent de la Chambre des lords établit de façon nette que la décision du juge Fay était erronée. Il doit démontrer l'existence de motifs spéciaux le justifiant de demander l'annulation de la décision.

Au cours de son argumentation, il a cherché à prétendre que les propriétaires pourraient se trouver dans une position difficile à la prochaine révision du loyer, prévue pour 1979; il a avancé que nonobstant la décision de la Chambre des lords, ils seraient obligés de se conformer au jugement du juge Fay puisqu'il y aurait préclusion (*estoppel*) de la question entre les parties. L'avocat des locataires a contesté cet argument et a même offert que ces derniers s'engagent à ne point soulever la préclusion (*estoppel*) de la question en 1979 et acceptent que les propriétaires puissent alors procéder à la réclamation de la révision du loyer conformément aux décisions de la Chambre des lords.

Nous ne pouvons faire des conjectures sur l'avenir. En l'espèce, ainsi que l'a finalement reconnu l'avocat des propriétaires, la vraie question consiste à savoir s'il est juste que la relation contractuelle continue existant entre les parties soit régie par un bail dont les clauses ont présumément été mal interprétées par l'instance inférieure.

Je crois que, nonobstant la prétention de l'avocat des locataires voulant que les propriétaires doivent continuer de recevoir le loyer inférieur pendant les prochains 18 mois environ, pour avoir ensuite droit de réclamer le loyer accru conformément à la décision de la Chambre des lords, il existe des circonstances spéciales justifiant l'autorisation d'interjeter appel après l'expiration du délai imparti.

L'avocat des propriétaires, conformément aux principes énoncés dans l'affaire *Re Berkeley*, a reconnu qu'il ne pouvait réclamer une augmentation rétroactive du loyer même si l'appel interjeté après l'expiration du délai devait finalement être accueilli. Ceci est certainement vrai et, vu son engagement à ne pas réclamer de loyer accru pour toute période précédant le 24

appeal out of time should be given, and accordingly I would allow the motion.

It may be noted that in both these cases the extension was granted notwithstanding the pecuniary interest of the opposing party in retaining the judgment and that in both cases there had been not only a substantial time between the judgment and the application for the extension but also between the time when the earlier jurisprudence was held to be erroneous and the time of the making of the application. What I would draw from these cases is that time elapsed from the pronouncing of the judgment to the time when the earlier jurisprudence on which it was based was held to be erroneous was regarded as sufficiently explained because in the circumstances the litigant was not aware of his right and could not be expected to take action to enforce it. It also seems that the lapse of time afterwards was not taken very seriously because the judgment affected and would continue to affect the future rights of the parties *inter se*. In the results justice was seen to require that the extensions be granted with respect to the rights in the future though not to undo what had already been done under the judgment.

In a further English case, *Palata Investments Ltd v Burt & Sinfield Ltd*,<sup>10</sup> the Court of Appeal upheld an extension of time where a delay of but three days was satisfactorily explained, without requiring that an arguable case for the appeal be shown.

In *McGill v. Minister of National Revenue*, judgment dated September 16, 1985, Federal Court, Appeal Division, A-876-84 not yet reported, this Court, on an application under section 28 of the *Federal Court Act*, refused to interfere with a judgment of the Tax Court of Canada which had refused an application under section 167 of the *Income Tax Act* for an extension of time to file a notice of objection to a reassessment of income tax. Hugessen J. for the Court said [at page 3]:

<sup>10</sup> [1985] 2 All ER 517 (C.A.).

juin prochain même si l'appel devait être accueilli, je conclus que l'autorisation d'en appeler après l'expiration du délai devrait être accordée et, en conséquence, j'accueillerais la requête.

a Nous soulignons que, dans les deux affaires que nous venons de mentionner, la prorogation a été accordée nonobstant le fait que la partie adverse avait un intérêt pécuniaire à ce que le jugement soit maintenu et que, dans les deux cas, un temps b considérable s'était écoulé non seulement entre le jugement et la demande de prorogation mais également entre le moment où la jurisprudence antérieure a été jugée erronée et le moment où la demande a été faite. À l'examen de ces décisions, c je conclus que le fait que, dans les circonstances, la partie ne connaissant pas l'existence de son droit, on ne pouvait s'attendre à ce qu'elle prenne des mesures pour l'exercer a été considéré comme une explication suffisante du temps écoulé entre le d prononcé du jugement et le moment où la jurisprudence antérieure sur laquelle il était fondé a été déclarée erronée. Il semble également que le temps écoulé par la suite n'a pas été considéré très sérieusement, parce que le jugement déterminait et continuerait de déterminer les droits futurs des parties e entre elles. Il a été conclu que, pour que justice soit faite, les prorogations devaient être accordées en ce qui concernait les droits à l'avenir, sans modifier ce qui avait déjà été fait en exécution du f jugement.

Dans l'affaire *Palata Investments Ltd v Burt & Sinfield Ltd*<sup>10</sup>, également d'Angleterre, la Cour d'appel a confirmé une décision accordant une g prorogation de délai sur une explication suffisante d'un retard de trois jours seulement, sans exiger que soit démontrée l'existence de motifs d'appel soutenables.

h Dans l'affaire *McGill c. Ministre du Revenu national* (jugement en date du 16 septembre 1985, Division d'appel de la Cour fédérale, A-876-84, encore inédit), notre Cour, statuant sur une demande fondée sur l'article 28 de la *Loi sur la i Cour fédérale*, a refusé de modifier un jugement de la Cour canadienne de l'impôt ayant rejeté une demande fondée sur l'article 167 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* visant la prorogation du délai relatif à la signification d'un avis d'opposition à j une nouvelle cotisation d'impôt sur le revenu. Le

<sup>10</sup> [1985] 2 All ER 517 (C.A.).

... ignorance of the law and reckless disregard for the exercise of one's rights are two very different things, and the latter is a very relevant consideration indeed to the exercise of a discretion on just and equitable grounds. From the circumstances of this case, and in particular from the evidence of the applicant himself quoted above, it is quite clear that the learned Tax Court Judge was dealing with a taxpayer who was wholly indifferent as to the proper manner of exercising his legal rights, and that this was the real reason that he refused to grant the relief sought. We think that he made no error of law in doing so.

In the present instance there is no reason to doubt that the decision of the Immigration Appeal Board refusing to allow the applicant's application for redetermination of his claim for Convention-refugee status to proceed and determining that he is not a Convention refugee is a decision that is subject to review by this Court under section 28. Further, as a result of the judgment of the Supreme Court of Canada in the *Singh* case, there is also no reason to doubt that the applicant has an arguable case for setting aside the decision of the Immigration Appeal Board and referring the matter back to the Board for redetermination after an oral hearing; indeed it was, as it seems to me, not inappropriately referred to in the course of argument as an open and shut case. There remains, however, the questions whether there is any satisfactory reason, any proper justification, for not bringing the application within the 10-day period and whether justice requires that the extension be granted.

Among the matters to be taken into account in resolving the first of these questions is whether the applicant intended within the 10-day period to bring the application and had that intention continuously thereafter. Any abandonment of that intention, any laxity or failure of the applicant to pursue it as diligently as could reasonably be expected of him could but militate strongly against his case for an extension. The length of the period for which an extension is required and whether any and what prejudice to an opposing party will result from an extension being granted are also relevant. But, in the end, whether or not the explanation justifies the necessary extension must depend on

juge Hugessen, prononçant les motifs de la Cour, a dit [à la page 3]:

... l'ignorance de la loi et l'insouciance téméraire dans l'exercice de ses droits sont deux choses très différentes et la dernière est effectivement une considération très pertinente en ce qui a trait à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire pour des motifs justes et équitables. Il ressort très clairement des circonstances de l'espèce et plus particulièrement du témoignage précité du requérant lui-même que le savant juge de la Cour de l'impôt avait affaire à un contribuable qui ne se souciait pas le moins du monde d'exercer, de la façon appropriée, les droits que lui confère la loi, et que c'est là le motif véritable de sa décision de refuser d'accorder le redressement demandé. Nous estimons qu'il n'a pas commis d'erreur de droit en agissant ainsi.

En l'espèce, il n'existe aucun motif pour douter que la décision en vertu de laquelle la Commission d'appel de l'immigration a refusé que la demande de l'appelant visant le réexamen de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention suive son cours, et a statué qu'il n'est pas un réfugié au sens de la Convention, est une décision sujette à l'examen de notre Cour en vertu de l'article 28. De plus, depuis le jugement rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Singh*, l'on ne peut non plus douter que le requérant puisse faire valoir des motifs soutenable d'annulation de la décision de la Commission d'appel de l'immigration et de renvoi de la question devant la Commission pour qu'elle en décide à nouveau après la tenue d'une audition orale; de fait, l'affirmation faite au cours du débat selon laquelle cette décision ne serait qu'une simple formalité me semble fondée. Reste cependant à savoir s'il existe quelque motif convaincant, quelque justification valable, pour n'avoir pas fait la demande dans le délai de dix jours et si les fins de la justice exigent que la prorogation soit accordée.

Pour répondre à la première de ces questions, il faut notamment se demander si le requérant avait, dans le délai de 10 jours, l'intention de présenter sa demande et s'il a toujours eu cette intention par la suite. Tout abandon de cette intention, tout relâchement ou défaut du requérant de poursuivre cette fin avec la diligence qui pouvait raisonnablement être exigée de lui ne pourrait que nuire considérablement à ses chances d'obtenir la prorogation. La longueur de la période pour laquelle la prorogation est exigée et la question de savoir si cette prorogation causerait un préjudice à la partie adverse et, si c'est le cas, la nature de ce préjudice, sont également pertinentes. Cependant, en der-

the facts of the particular case and it would, in my opinion, be wrong to attempt to lay down rules which would fetter a discretionary power which Parliament has not fettered.

As already indicated, in my view, it has not been established that the applicant had, in the 10-day period following his being informed of the decision of the Immigration Appeal Board or in the period up to the resumption of the inquiry on November 27, 1984, or that either he or his counsel ever had thereafter up to April 4, 1985 any intention to bring an application to review the Board's decision. It was thus only long after the time for bringing such an application had expired that such an intention was formed. It may, I think, be inferred that it was then formed only because the Supreme Court decision in the *Harbhajan Singh* case indicated at that point that such an application would succeed.

I accept as credible the applicant's evidence that he did not know, and that no one told him, that there was a procedure which he could invoke to have the Board's decision reviewed. Even easier is it to believe that until he heard of the decision in the *Singh* case he did not know of any legal basis on which the decision could be successfully attacked. On that basis, except with respect to the period of about a month between the receipt by him of notice of the Board's decision and the time when, on receiving a notice to appear for resumption of the inquiry, he engaged counsel, I think it sufficiently appears that he did what might reasonably be expected of a person seeking refugee status and I do not think it should be inferred from his lack of action in that month-long period that he was indifferent to his rights or abandoned or recklessly disregarded them. He says in his affidavit that at all times he believed himself to be a Convention refugee and that he would at all times take any action necessary to have that status "bestowed" on him. The explanation, in my view, is tenuous, but, in the context of the other circumstances, acceptable.

nière analyse, la question de savoir si l'explication donnée justifie la prorogation nécessaire doit dépendre des faits de l'espèce et, à mon avis, nous commettrions une erreur si nous tentions d'énoncer des règles qui auraient l'effet de restreindre un pouvoir discrétionnaire que le Parlement n'a pas jugé bon de restreindre.

Comme je l'ai déjà indiqué, à mon avis, il n'a pas été démontré que l'appelant ait jamais eu, dans les 10 jours suivant celui où il a été informé de la décision de la Commission d'appel de l'immigration ni au cours de la période s'étendant jusqu'au 27 novembre 1984, date de la reprise de l'enquête, l'intention de demander la révision de cette décision, pas plus qu'il n'a été démontré que le requérant ou son avocat ont eu cette intention par la suite avant le 4 avril 1985. Une telle intention n'est donc née que longtemps après l'expiration du délai applicable à la demande en question. Je crois que l'on peut inférer que cette intention est née seulement parce que la décision rendue par la Cour suprême dans l'affaire *Harbhajan Singh* a alors indiqué qu'une telle demande serait accueillie.

Je considère digne de foi le témoignage du requérant selon lequel il ne savait pas et personne ne lui aurait dit qu'une procédure lui permettrait d'obtenir l'examen de la décision de la Commission. Il est encore plus facile de croire que, jusqu'à la décision rendue dans l'affaire *Singh*, il ne connaissait aucun motif juridique qui lui aurait permis de faire infirmer cette décision. Sur ce fondement, sauf en ce qui concerne la période d'environ un mois entre le moment où le requérant a été avisé de la décision de la Commission et celui où il a engagé un avocat après avoir été cité à comparaître à la reprise de l'enquête, je crois qu'il a été démontré de façon suffisante qu'il a fait ce que l'on doit raisonnablement attendre d'une personne sollicitant le statut de réfugié, et je ne crois pas que l'on puisse inférer de son inaction au cours de cette période d'un mois que ses droits le laissaient indifférent ou qu'il les avaient abandonnés ou avait manifesté une insouciance téméraire à leur sujet. Dans son affidavit, il dit qu'il n'a jamais cessé de croire qu'il était un réfugié au sens de la Convention et qu'il aurait à chaque instant pris les mesures nécessaires pour que ce statut lui soit [TRANSDUCTION] «conféré». Cette explication, bien qu'elle me semble ténue, est acceptable compte tenu de l'ensemble des autres circonstances.

A feature of the situation that favours the application, or at least does not militate against it, is that no prejudice to the respondent will result from the grant of the extension.

Finally, it is a feature of the situation that as Convention-refugee status gives to the refugee continuing legal rights under the Act, the Board's decision determines not only the applicant's present status but will, if it stands, determine it for the future as well, so long as the applicant remains in Canada. Justice therefore seems to require that an opportunity be given to him to have the decision, made, as it appears, without giving the applicant an oral hearing of his claim, set aside.

On the whole I am of the opinion that the extension should be granted but, as the result of the section 28 application may be a foregone conclusion, I would grant the extension on condition that when filing and serving the originating notice the applicant also file and serve a consent that all intermediate procedures prescribed by the Rules, including an oral hearing of the application, be dispensed with and that, with the consent of the respondent, judgment may be pronounced forthwith setting aside the decision of the Immigration Appeal Board and referring the matter back to the Board for reconsideration and redetermination of his claim for Convention-refugee status after a hearing in accordance with the principles of fundamental justice. The extension should be to and include December 2, 1985.

I should add that counsel for the applicant submitted that because the basis for the proposed review application would be the denial of his constitutional right under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* or his right under the *Canadian Bill of Rights* to an oral hearing before the Immigration Appeal Board of his application for redetermination of his claim for Convention-refugee status, the importance of the matter warranted the granting of the extension. That, of course, is not an explanation for the failure of the applicant to bring the application within the

En l'espèce, le fait que la prorogation n'infligerait aucun préjudice à l'intimé sert le requérant ou, à tout le moins, ne joue pas contre lui.

<sup>a</sup> Finalement, cette situation est notamment caractérisée par le fait que, le statut de réfugié au sens de la Convention conférant au réfugié des droits qui se maintiendront en vertu de la Loi, la décision de la Commission détermine le statut actuel du requérant et aussi, si elle n'est pas infirmée, son statut pour l'avenir, à la condition qu'il demeure au Canada. Les fins de la justice semblent donc exiger que le requérant ait la possibilité de faire annuler la décision qui, semble-t-il, a été rendue sans tenir d'audition orale sur sa revendication.

<sup>d</sup> Dans l'ensemble, je suis d'avis que la prorogation devrait être accordée mais, le résultat de la demande fondée sur l'article 28 apparaissant comme prévisible, j'accorderais la prorogation à la condition qu'au moment où il déposera et signifiera l'avis introductif d'instance, le requérant dépose et signifie également une déclaration portant qu'il consent à ce qu'il soit passé outre à toutes les procédures intermédiaires prescrites en vertu des Règles de cette Cour, y compris l'audition orale de la demande, et que, avec le consentement de l'intimé, un jugement puisse être prononcé séance tenante qui annule la décision de la Commission d'appel de l'immigration et renvoie la question devant la Commission afin qu'elle examine et décide à nouveau de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention après la tenue d'une audition qui soit conforme aux principes de justice fondamentale. La prorogation devrait être accordée jusqu'au 2 décembre 1985 inclusivement.

<sup>h</sup> Je devrais ajouter que l'avocat du requérant a soumis que la prorogation devait être accordée en raison de l'importance du fondement de la demande de révision projetée, soit la négation du droit constitutionnellement reconnu au requérant en vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés* ou de son droit prévu à la *Déclaration canadienne des droits* à une audition orale de sa demande de réexamen de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention devant la Commission d'appel de l'immigration. Cela, naturellement, n'explique pas le défaut du requé-

10-day period. It is in substance an argument that, because so fundamental a right has been denied, a satisfactory explanation for failure to bring the application in the time limited therefor is unnecessary.

In my view this, if accepted, would effectively abolish the time limit for all such cases and make the granting of extensions a matter of course without regard for the principle that at some stage the judgment of a court must become final. I doubt that such a position is sound but, as I have reached on other grounds the conclusion that the extension should be granted, I express no concluded opinion on the submission and leave it for an occasion when it may be necessary to decide the point.

MAHONEY J.: I agree.

\* \* \*

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

MARCEAU J.: I readily agree with the Chief Justice that this application ought to be granted but I arrive at this conclusion by a somewhat different and more direct route; since this case is only one of many of the same type, I feel I must express my own view of the matter.

In his reasons for judgment, which I have had the advantage of reading, the Chief Justice starts from the proposition that the principle set out by Jackett C.J. in the *Consumers' Ass'n (Can.) v. Ontario Hydro [No. 2]*, [1974] 1 F.C. 460 (C.A.), to the effect that an applicant seeking an extension of time must show some justification for his delay, is subject to the underlying consideration in dealing with such an application namely whether, in view of all of the circumstances of the case and in order to do justice between the parties, the grant of the extension is called for. He then proceeds with a thorough review and a discussion of all the facets of the case and comes to the ultimate conclusion that while the explanation given by the applicant for the delay may be tenuous, nevertheless, in the context of the other circumstances, it is, in his view, acceptable. It is clear that, for the Chief Justice, this case is no different from any

rant de présenter la demande à l'intérieur du délai de 10 jours. En substance, l'avocat du requérant avance qu'il n'est pas nécessaire de présenter une explication convaincante justifiant la présentation de la demande dans le délai prescrit lorsqu'un droit aussi fondamental a été violé.

À mon avis, l'adoption de cette thèse aurait pour effet d'abolir le délai applicable dans tous les cas comme celui-là et de garantir les prorogations recherchées, sans tenir compte du principe voulant que le jugement d'un tribunal, à un point donné, doit devenir définitif. Je doute qu'une telle position soit raisonnable mais comme j'estime que la prorogation devait être accordée pour d'autres motifs, je ne me prononce pas sur cette prétention, préférant qu'il en soit décidé lorsque cela sera nécessaire.

LE JUGE MAHONEY: Je souscris à ces motifs.

\* \* \*

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

LE JUGE MARCEAU: Je souscris sans hésitation à la conclusion du juge en chef selon laquelle cette demande devrait être accordée mais le raisonnement au terme duquel j'y parviens est quelque peu différent et plus direct; ce cas n'étant que l'un de plusieurs du même genre, je considère que je dois exprimer ma propre opinion sur la question.

Dans ses motifs de jugement, que j'ai eu l'avantage de lire, le juge en chef part de la position voulant que le principe énoncé par le juge en chef Jackett dans l'arrêt *L'Ass'n des Consommateurs (Can.) c. Hydro-Ontario [N° 2]*, [1974] 1 C.F. 460 (C.A.), selon lequel le requérant qui sollicite la prorogation d'un délai doit présenter une justification pour son retard, est tributaire de la question fondamentale qui se pose lorsqu'il doit être décidé d'une telle demande, savoir si, considérant toutes les circonstances de l'affaire et la nécessité que justice soit faite entre les parties, il est nécessaire d'accorder la prorogation. Il procède alors à une étude complète et à une analyse de tous les aspects de l'affaire, pour finalement conclure que, bien que l'explication donnée par le requérant pour justifier son retard puisse être ténue, il la considère acceptable compte tenu de l'ensemble des autres circonstances. Il est clair que, pour le juge en chef,

other case involving a litigant seeking leave to bring an appeal out of time and that the discretion of the Court here is again limited solely by the obvious requirement that it must not be exercised arbitrarily or capriciously. My reservations with respect to that approach arise because I do not think that the general principles set out by the courts in dealing with matters of this type are directly applicable in this case, or at least are only applicable if its unique features are taken into account.

My difficulty in placing reliance on the general principles here comes from the fact that this application is intended to regularize the proceedings already properly before the Court aimed at setting aside the deportation order which was the immediate and necessary consequence of the decision of the Board, a decision that, we now know, was made in contravention of the supreme laws of Canada. As indicated by the Chief Justice that application to set aside the deportation order, which came before this Court on June 18, 1985, was adjourned for the express purpose of bringing this present application. This Court is certainly one to which the applicant may apply to seek the relief he appears to be entitled to under subsection 24(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.<sup>11</sup> I seriously doubt, in this context, that the discretion of the Court remains as unfettered and unrestricted as it is expressed to be and as it normally is.

But even if I am wrong in thinking that the context in which this application is made and the presence of subsection 24(1) of the Canadian Charter, prevent the simple recourse to the general principles laid down by the courts in dealing with demands for extension of time, my respectful opinion is that these principles, when applied to and being fully mindful of the unique circumstances of

<sup>11</sup> 24. (1) Anyone whose rights or freedoms, as guaranteed by this Charter, have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances.

le présent cas ne se distingue pas de tout autre autre cas où une partie sollicite l'autorisation d'interjeter appel après l'expiration du délai imparti, et que le pouvoir discrétionnaire de la Cour en l'espèce n'est encore restreint que par l'exigence évidente qu'il ne soit pas exercé de façon arbitraire ou capricieuse. J'éprouve certaines réserves devant une telle approche parce que je ne crois pas que les principes généraux énoncés par les tribunaux en traitant des cas de ce genre s'appliquent directement à l'espèce, ou, à tout le moins, je crois qu'elles ne lui sont applicables qu'en tenant compte de ses caractéristiques propres.

Si j'hésite à m'appuyer sur les principes généraux ici, c'est que la demande tend à régulariser des procédures, dont la Cour est déjà valablement saisie, qui visent l'annulation de l'ordonnance d'expulsion qui fut la conséquence immédiate et nécessaire de la décision de la Commission, une décision qui, nous le savons à présent, a été rendue en contravention des lois suprêmes du Canada. Comme l'a indiqué le juge en chef, cette demande d'annulation de l'ordonnance d'expulsion, dont notre Cour a été saisie le 18 juin 1985, a été ajournée expressément dans le but de permettre la présentation de la présente demande. Notre Cour est certainement une instance à laquelle le requérant peut s'adresser pour solliciter le redressement auquel le paragraphe 24(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>11</sup> semble lui donner droit. Dans un tel contexte, je doute sérieusement que le pouvoir discrétionnaire de la Cour continue d'être aussi peu limité et restreint qu'on le dit et qu'il est normalement.

Cependant, même en supposant que j'aie tort de croire que le contexte dans lequel la demande en l'espèce est faite et la présence du paragraphe 24(1) de la Charte canadienne écartent un simple recours aux principes généraux énoncés par les tribunaux relativement aux demandes de prorogation de délai, je suis d'avis que ces principes, lorsqu'appliqués aux cas comme celui en l'espèce

<sup>11</sup> 24. (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

cases of this type, do not warrant a refusal of the applicant's request.

The imposition of time limits to dispute the validity of a legal decision is of course meant to give effect to a basic idea of our legal thinking that, in the interest of society as a whole, litigation must come to an end (*interest reipublicae ut sit finis litium*), and the general principles adopted by the courts in dealing with applications to extend those limits were developed with that in mind. Only if the ultimate search for justice, in the circumstances of a case, appears to prevail over the necessity of setting the parties' rights to rest will leave to appeal out of time be granted. Hence the requirement to consider various factors, such as the nature of the right involved in the proceedings, the remedy sought, the effect of the judgment rendered, the state of execution of that judgment, the prejudice to the other litigants in the dispute, the time lapsed since the rendering of the judgment, the reaction of the applicant to it, his reason for having failed to exercise his right of appeal sooner, the seriousness of his contentions against the validity of the judgment. It seems to me that, in order to properly evaluate the situation and draw a valid conclusion, a balancing of the various factors involved is essential. For example, a compelling explanation for the delay may lead to a positive response even if the case against the judgment appears weak, and equally a strong case may counterbalance a less satisfactory justification for the delay. Considering the nature of the right here involved which cannot be more fundamental, the effect of the decision impugned which is the issuance of a deportation order, the fact that this deportation order has not yet been executed, that the decision sought to be set aside was not only arguably wrong but was clearly and definitely made in breach of the fundamental laws of the land, it seems to me that whether or not justification for the delay was shown loses much, if not all, of its significance. It may be clear on the evidence that up to April 4, 1985 neither the applicant nor his counsel seem to have had the intention to seek review of the Board's decision (which is quite understandable, the ground for review having been made clear only at that date), but it is also quite clear that at no time did the applicant acquiesce to the Board's decision or abandon his resolution to

en tenant entièrement compte des circonstances qui leur sont propres, ne justifient pas le rejet de la demande du requérant.

L'imposition de délais applicables à la contestation de la validité des décisions judiciaires a naturellement pour but de mettre en œuvre un principe fondamental de notre pensée juridique selon lequel, dans l'intérêt de la société dans son ensemble, les litiges doivent avoir une fin (*interest reipublicae ut sit finis litium*), et les règles générales adoptées par les tribunaux relativement aux demandes de prorogation de ces délais ont été élaborées en tenant compte de ce principe. L'autorisation d'interjeter appel après expiration du délai imparti ne sera accordée que si, considérant les circonstances d'une affaire, la recherche ultime de la justice semble transcender la nécessité de mettre fin à l'incertitude relative aux droits des parties. D'où l'obligation d'étudier différents facteurs, tels la nature du droit visé par les procédures, le redressement sollicité, l'effet du jugement rendu, ce qui a été fait en exécution de ce jugement, le préjudice que subiront les autres parties au litige, le temps écoulé depuis le prononcé du jugement, la façon dont le requérant a réagi à ce jugement, la raison pour laquelle il n'a pas exercé son droit d'appel plus tôt, le sérieux de ses prétentions contre la validité du jugement. Il me semble que, pour apprécier la situation comme il se doit et tirer une conclusion valide, il est essentiel de balancer les différents facteurs impliqués. Par exemple, une explication parfaitement convaincante justifiant le retard peut entraîner une réponse positive même si les arguments appuyant la contestation du jugement paraissent faibles et, de la même façon, une très bonne cause peut contrebalancer une justification du retard moins convaincante. Si l'on considère que le droit visé en l'espèce, par sa nature, est on ne peut plus fondamental, que la décision attaquée a eu pour effet une ordonnance d'expulsion, laquelle n'a pas encore été exécutée, et qu'il est non seulement soutenable que la décision contestée est erronée, mais encore qu'il est clair et certain qu'elle a été rendue en contravention des lois fondamentales du pays, il me semble que la question de savoir si le retard est justifié ou non perd une bonne partie de son importance, sinon toute son importance. Il peut ressortir clairement de la preuve que, jusqu'au 4 avril 1985, ni le requérant ni son avocat n'ont semblé avoir eu l'intention de

fight against its effect as long and as much as he could. To me this is quite sufficient.

I would allow the application.

solliciter l'examen de la décision de la Commission (ce qui est très compréhensible, le motif de révision n'étant apparu clairement qu'à cette date), mais il ressort tout aussi clairement que le requérant n'a à aucun moment acquiescé à la décision de la Commission ou abandonné sa résolution de combattre son effet autant et aussi longtemps qu'il le pouvait. Cela me semble très suffisant.

J'accueillerais la demande.