

A-18-04
2004 FCA 145

A-18-04
2004 CAF 145

Ernst Zundel (*Appellant*)

v.

Her Majesty the Queen (*Respondent*)

INDEXED AS: ZUNDEL v. CANADA (F.C.A.)

Federal Court of Appeal, Strayer, Sexton and Evans
J.J.A. — Toronto, January 28; Ottawa, April 1, 2004.

Citizenship and Immigration — Immigration Practice — Motion to quash appeal from decision by designated judge regarding disclosure of evidence pursuant to Immigration and Refugee Protection Act (IRPA), s. 78(h) — Solicitor General, Minister of Citizenship and Immigration issuing certificate appellant inadmissible to Canada on security grounds — Designated Judge commencing review into reasonableness of security certificate pursuant to IRPA, s. 80(1) — Denying appellant's request for further disclosure of information under IRPA, s. 78(h) regarding disclosure of evidence — Decision regarding disclosure of evidence related to Judge's determination under IRPA, s. 80(1) — Appeal of decision precluded by IRPA, s. 80(3) — Conclusion supported by reasoning of Supreme Court of Canada in Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobiass — Security certificate review process attempting to strike balance between due process protections of permanent residents and foreign nationals and national security and safety of persons — Motion granted.

Construction of Statutes — Whether right of appeal in relation to decision by designated Judge made under Immigration and Refugee Protection Act (IRPA), s. 78(h) regarding disclosure of evidence — Language of IRPA, s. 78 indicating that decision regarding information to disclose integral part of Judge's determination as to reasonableness of security certificate under IRPA, s. 80(1) and therefore appeal from such a decision also precluded by IRPA, s. 80(3) — Interpretation consistent with purpose of IRPA to streamline immigration processes and reduce decision-making time regarding eligibility to remain in Canada — Intention of Parliament to have finality in security certificate proceedings — Intention of Parliament not to have information concerning national security go beyond designated judge — Allowing appeals of such decisions would defeat Parliament's intention.

Ernst Zundel (*appelant*)

c.

Sa Majesté la Reine (*intimée*)

RÉPERTORIÉ: ZUNDEL c. CANADA (C.A.F.)

Cour d'appel fédérale, les juges Strayer, Sexton et Evans
J.C.A.—Toronto, 28 janvier; Ottawa, 1^{er} avril 2004.

Citoyenneté et Immigration — Pratique en matière d'immigration — Requête visant à obtenir l'annulation de l'appel formé contre la décision d'un juge désigné concernant les éléments de preuve à divulguer conformément à l'art. 78h) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés — Le solliciteur général et le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration avaient délivré un certificat attestant que l'appelant était interdit de territoire au Canada pour raison de sécurité — Le juge désigné a commencé l'examen du caractère raisonnable du certificat de sécurité conformément à l'art. 80(1) de la LIPR — Rejet de la demande de l'appelant en vue d'obtenir la divulgation d'autres renseignements aux termes de l'art. 78h) de la LIPR qui traite de la divulgation d'éléments de preuve — La décision concernant la divulgation de preuve est reliée à la décision prise par le juge aux termes de l'art. 80(1) de la LIPR — L'art. 80(3) de la LIPR énonce que cette décision n'est pas susceptible d'appel — Conclusion confortée par le raisonnement de la Cour suprême du Canada dans Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobiass — Le mécanisme d'examen des certificats de sécurité a pour but de concilier les garanties procédurales accordées aux résidents permanents et aux étrangers avec la sécurité nationale et celle des personnes — Requête accordée.

Interprétation des lois — Existe-t-il un droit d'appel à l'égard de la décision prise par un juge désigné aux termes de l'art. 78h) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (LIPR) en matière de divulgation d'éléments de preuve? — Le libellé de l'art. 78 de la LIPR indique que la décision au sujet des renseignements à divulguer fait partie intégrante de la décision du juge au sujet du caractère raisonnable du certificat de sécurité aux termes de l'art. 80(1) de la LIPR et par conséquent, de l'art. 80(3) de la LIPR interdit également tout appel de cette décision — Interprétation conforme à l'objet de la LIPR qui consiste à accélérer le traitement des affaires d'immigration et de réduire le délai pour décider si une personne est admissible ou non à demeurer au Canada — Le législateur entendait donner à l'instance relative au caractère raisonnable des certificats de sécurité un caractère définitif — Le législateur n'avait pas

Practice — Stay of proceedings — Motion to stay review of security certificate issued under Immigration and Refugee Protection Act (IRPA) pending appeal of designated Judge's decision regarding disclosure of evidence dismissed as appeal quashed — Motion to stay review of certificate pending appeal to Ontario Court of Appeal regarding constitutionality of certain IRPA provisions — Appellant had opportunity to raise constitutionality of provisions before designated Judge but withdrew challenge — Not appropriate for this Court to grant stay — Relevant test three-part test set out in RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General) — Appellant not demonstrating on balance of probabilities Ontario Court of Appeal will be determining constitutionality of provisions — No serious question to be tried — Motion dismissed.

These were motions arising in the context of a hearing into the reasonableness of a security certificate issued against the appellant pursuant to subsection 77(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA) stating that the appellant was inadmissible to Canada on security grounds. The designated Judge commenced a review into the reasonableness of the security certificate pursuant to subsection 80(1) of the IRPA. Section 78 of the IRPA provides that the designated judge must provide the person who is the subject of a certificate a summary of the information upon which the certificate is based so that he is reasonably informed of the circumstances giving rise to the certificate. At the same time, the designated judge must ensure the confidentiality of the information if its disclosure would be injurious to national security or to the safety of any person. Subsection 80(3) of the IRPA provides that there is no appeal or judicial review of the judge's determination. During the hearing into the reasonableness of the certificate, the appellant requested further disclosure of information upon which the certificate was based. The designated Judge denied this request, concluding that divulging the information requested would be injurious to national safety and would not necessarily provide any relevant evidence to the appellant. The appellant appealed this decision. In the first of two motions before this Court, the Minister of Citizenship and Immigration and the Solicitor General of Canada, who were substituted as respondents on consent, argued that the appeal should be quashed on the ground that this Court does not have the jurisdiction to hear such an appeal. In the second motion, the appellant argued that the designated Judge's review of the reasonableness of the security

l'intention que les renseignements concernant la sécurité nationale soient communiqués à d'autres personnes qu'au juge désigné — Autoriser l'appel de ces décisions irait à l'encontre de l'intention du législateur.

Pratique — Suspension d'instance — Requête en vue de suspendre l'examen du certificat de sécurité délivré aux termes de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (LIPR) en attendant l'appel de la décision du juge désigné concernant la divulgation d'éléments de preuve rejetée, l'appel ayant été annulé — Requête en vue d'obtenir la suspension de l'examen du certificat en attendant l'issue de l'appel interjeté devant la Cour d'appel de l'Ontario concernant la constitutionnalité de certaines dispositions de la LIPR — L'appellant a eu l'occasion de soulever la constitutionnalité de ces dispositions devant le juge désigné mais s'est désisté sur ce point — Il ne serait pas approprié que la Cour accorde la suspension — Le critère applicable est le critère à trois volets énoncé dans RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général) — L'appellant n'a pas démontré selon la prépondérance des probabilités que la Cour d'appel de l'Ontario se prononcera sur la constitutionnalité des dispositions — Aucune question sérieuse à juger — Requête rejetée.

Il s'agit de requêtes découlant d'une audience portant sur le caractère raisonnable d'un certificat de sécurité visant l'appellant, délivré conformément au paragraphe 77(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR) et déclarant que l'appellant était interdit de territoire au Canada pour raison de sécurité. Le juge désigné a commencé l'examen du caractère raisonnable du certificat de sécurité conformément au paragraphe 80(1) de la LIPR. L'article 78 de la LIPR énonce que le juge désigné doit fournir à la personne en cause un résumé des éléments sur lesquels est fondé le certificat pour que cette personne soit raisonnablement informée des circonstances à l'origine du certificat. Parallèlement, le juge désigné doit également préserver le caractère confidentiel de ces éléments et ne pas divulguer des éléments de preuve qui porteraient atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui. Le paragraphe 80(3) énonce que la décision du juge n'est pas susceptible d'appel ou de contrôle judiciaire. Au cours de l'examen du caractère raisonnable du certificat, l'appellant a demandé la divulgation de renseignements supplémentaires sur lesquels le certificat était fondé. Le juge désigné a rejeté cette demande, en concluant que la divulgation des renseignements demandés serait préjudiciable à la sécurité nationale et ne fournirait pas nécessairement des renseignements pertinents à l'appellant. L'appellant a interjeté appel de cette décision. Dans la première des deux requêtes présentées à la Cour, le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et le solliciteur général du Canada, qui ont été substitué en qualité d'intimées avec le consentement des parties, soutenaient qu'il y avait lieu d'annuler l'appel pour le motif que la Cour n'a pas le pouvoir

certificate should be stayed pending his appeal.

Held, the motion to quash the appellant's appeal should be allowed; the motion to stay the review of the certificate pending the appeal before the Ontario Court of Appeal should be dismissed.

The language of section 78 of the IRPA indicates that a determination by a designated judge as to what information should be disclosed in the context of a hearing into the reasonableness of a security certificate is an integral part of the judge's determination under subsection 80(1), and as a result, an appeal or judicial review of the designated judge's decision as to what information should be disclosed is precluded by subsection 80(3), which states that "the determination of the judge is final and may not be appealed or judicially reviewed." This conclusion is supported by the Supreme Court of Canada's decision in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobias*. In that case, three Canadian citizens were notified that the Minister was going to seek revocation of their citizenship pursuant to subsection 18(1) of the *Citizenship Act*, a section analogous to section 80 of the IRPA. The Supreme Court stated that "s. 18(1) of the *Citizenship Act* encompasses not only the ultimate decision as to whether citizenship was obtained by false pretences, but also those decisions made during the course of a s. 18 reference which are related to this determination." Applying the Supreme Court of Canada's reasoning in *Tobias* to the facts of this case revealed that the designated Judge's decision to refuse to disclose further information to the appellant was related to the ultimate decision. Accordingly, subsection 80(3) of the IRPA also precludes appeals from decisions regarding the disclosure of evidence. The determination as to what information should be publicly disclosed is clearly "related" to the ultimate determination of the reasonableness of the certificate within the meaning of *Tobias*. This interpretation is also consistent with one of the main purposes of the IRPA and subsection 80(3) in particular, which is to streamline immigration processes and decrease the amount of time it takes to determine whether someone is eligible to remain in Canada on security grounds. Subsection 80(3) of the IRPA clearly indicates that Parliament intended to have finality in proceedings relating to the reasonableness of security certificates. Allowing an appeal from the designated judge's decision regarding what information should be publicly disclosed to the appellant would defeat Parliament's intention to establish finality. Furthermore, the fact that Parliament did not intend such appeals is evident from the fact that the IRPA does not address many of the practical difficulties associated with an appellate court considering these cases.

d'entendre un tel appel. Dans la seconde requête, l'appelant soutenait qu'il y avait lieu de suspendre l'examen du caractère raisonnable du certificat de sécurité qu'effectuait le juge désigné en attendant l'issue de son appel.

Arrêt: Il conviendrait de faire droit à la requête en annulation de l'appel de l'appelant; la requête en suspension de l'examen du certificat en attendant l'issue de l'appel interjeté devant la Cour d'appel de l'Ontario doit être rejetée.

Le libellé de l'article 78 de la LIPR indique que la décision relative aux renseignements à divulguer prise par un juge désigné dans le contexte de l'examen du caractère raisonnable du certificat de sécurité fait partie intégrante de la décision du juge aux termes du paragraphe 80(1) et, par conséquent, que le paragraphe 80(3), qui énonce que «la décision du juge est définitive et n'est pas susceptible d'appel ou de contrôle judiciaire», exclut l'appel ou le contrôle judiciaire de la décision du juge désigné au sujet des renseignements à divulguer. Cette conclusion est confortée par l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobias*. Dans cette affaire, trois citoyens canadiens avaient été avisés du fait que le ministre allait demander la révocation de leur citoyenneté en vertu du paragraphe 18(1) de la *Loi sur la citoyenneté*, une disposition semblable à l'article 80 de la LIPR. La Cour suprême a déclaré que «le par. 18(1) de la *Loi sur la citoyenneté* vise non seulement la décision ultime tranchant la question de savoir si la citoyenneté a été obtenue par des moyens frauduleux, mais également les décisions rendues au cours du renvoi prévu à l'art. 18 s'y rapportant». Si l'on applique le raisonnement qu'a tenu la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Tobias* aux faits de l'espèce, on constate que la décision du juge désigné de refuser la divulgation de renseignements supplémentaires à l'appelant était reliée à la décision finale. Par conséquent, le paragraphe 80(3) de la LIPR exclut également les appels formés contre les décisions relatives à la divulgation d'éléments de preuve. La décision relative aux renseignements susceptibles d'être divulgués publiquement est manifestement «reliée» à la décision finale portant sur le caractère raisonnable du certificat au sens de l'arrêt *Tobias*. Cette interprétation est également conforme à un des principaux objets de la LIPR et du paragraphe 80(3) en particulier, qui est d'accélérer le traitement des affaires d'immigration et de réduire le délai nécessaire pour décider si une personne est admissible ou non à demeurer au Canada pour des raisons de sécurité. Le paragraphe 80(3) de la LIPR indique clairement que le législateur entendait donner un caractère définitif à l'instance relative au caractère raisonnable des certificats de sécurité. Autoriser l'appel de la décision du juge désigné relative aux renseignements susceptibles d'être divulgués publiquement à l'appelant serait contraire à l'intention du législateur qui entendait accorder un caractère définitif à cette instance. De

Given the conclusion that the appeal of the designated judge's decision not to disclose additional evidence should be quashed, the appellant's motion to stay the review of the certificate pending this appeal could not succeed. As a result, it was only necessary to consider the appellant's argument that the hearing should be stayed pending the decision of the Ontario Court of Appeal. The appellant brought an application at the Ontario Superior Court of Justice seeking a writ of *habeas corpus ad subjiciendum* and challenging the constitutional validity of sections 77, 78, 80, 81 and 83 of the IRPA. The Crown sought and was granted a stay of proceedings on the ground that the matter was more appropriately dealt with in the Federal Court. The appellant appealed this decision to the Ontario Court of Appeal. The appellant's counsel previously had an opportunity to make arguments before the designated judge regarding the constitutionality of the provisions of the IRPA. However, before the hearing, he withdrew his constitutional challenge before the Federal Court, and instead brought the question before the Ontario Superior Court. Because the Federal Court was ready to hear this issue and the appellant declined to proceed, it was not appropriate for this Court now to grant a stay. Applying the three-part test set out in *In RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)* by the Supreme Court of Canada for determining whether a stay should be granted the appellant did not demonstrate on a balance of probabilities that the Ontario Court of Appeal will actually be determining the constitutionality of the relevant provisions of the IRPA at the appeal. Therefore, there was no serious issue to be tried and the appellant's motion to stay the review of the reasonableness of the certificate pending the hearing before the Ontario Court of Appeal should be dismissed.

plus, la volonté du législateur de ne pas autoriser ces appels ressort du fait que la LIPR ne tient pas compte des nombreuses difficultés pratiques qu'entraînerait l'examen de telles affaires par une juridiction d'appel.

Compte tenu de la conclusion selon laquelle il conviendrait d'annuler l'appel de la décision du juge désigné de ne pas divulguer d'éléments de preuve supplémentaires, la requête présentée par l'appelant en vue d'obtenir la suspension de l'examen du certificat en attendant l'issue de l'appel ne peut être accordée. Par conséquent, seul l'argument de l'appelant selon lequel il y a lieu de suspendre l'audience en attendant la décision de la Cour d'appel de l'Ontario reste à examiner. L'appelant a présenté à la Cour supérieure de justice de l'Ontario une demande visant à obtenir l'émission d'un bref d'*habeas corpus ad subjiciendum* et dans laquelle il conteste la constitutionnalité des articles 77, 78, 80, 81 et 83 de la LIPR. La Couronne a demandé la suspension de l'instance pour le motif qu'il était préférable que cette question soit examinée par la Cour fédérale, demande qui a été accordée. L'appelant a alors fait appel de cette décision devant la Cour d'appel de l'Ontario. L'avocat de l'appelant a déjà eu la possibilité de contester devant le juge désigné la constitutionnalité des dispositions de la LIPR. Cependant, peu de temps avant l'audience, celui-ci a retiré les questions constitutionnelles soumises à la Cour fédérale pour les présenter devant la Cour supérieure de l'Ontario. Étant donné que la Cour fédérale était prête à entendre ces questions et que l'appelant a refusé de procéder, il n'est pas opportun que la Cour accorde maintenant une suspension. Si l'on applique le critère à trois volets exposé dans *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)* par la Cour suprême du Canada pour décider s'il y a lieu d'accorder une suspension, il est constaté que l'appelant n'a pas établi selon la prépondérance des probabilités que la Cour d'appel de l'Ontario allait effectivement examiner en appel la constitutionnalité des dispositions pertinentes de la LIPR. Par conséquent il n'y a pas de question sérieuse à juger et la requête qu'a présentée l'appelant en vue d'obtenir la suspension de l'examen portant sur le caractère raisonnable du certificat en attendant l'issue de l'audience devant la Cour d'appel de l'Ontario devrait être rejetée.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, s. 18.
Federal Courts Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14), 27(1) (as am. *idem*, s. 34).
Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 72 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194), 74(d), 76 (as am. *idem*), 77 (as am. *idem*), 78, 80, 81, 82, 83.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 18.
Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 27(1) (mod., *idem*, art. 34).
Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 72 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194), 74d), 76 (mod., *idem*), 77 (mod., *idem*), 78, 80, 81, 82, 83.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Charkaoui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2004] 1 F.C.R. 451; (2003), 236 D.L.R. (4th) 91; 315 N.R. 1 (F.C.A.); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobiass*, [1997] 3 S.C.R. 391; (1997), 151 D.L.R. (4th) 119; 1 Admin. L.R. (3d) 1; 118 C.C.C. (3d) 443; 14 C.P.C. (4th) 1; 10 C.R. (5th) 163; 40 Imm. L.R. (2d) 23; 218 N.R. 81; *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 54 C.P.R. (3d) 114; 164 N.R. 1; 60 Q.A.C. 241; *Zündel (Re)* (2004) 246 F.T.R. 310 (F.C.).

CONSIDERED:

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobiass, [1996] 2 F.C. 729; (1996), 41 Admin. L.R. (2d) 272; 116 F.T.R. 69 (T.D.); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobiass*, [1997] 1 F.C. 828; (1997), 142 D.L.R. (4th) 270; 208 N.R. 21 (C.A.); *R. v. Zundel*, [2003] O.J. No. 4951 (Sup. Ct.) (QL).

MOTION to quash the appellant's appeal from the designated Judge's decision not to disclose additional information (*Zündel (Re)* (2004), 244 F.T.R. 292 (F.C.)) and MOTION to stay the review of the certificate pending the appeal before the Ontario Court of Appeal. The first motion was granted and the second dismissed.

APPEARANCES:

Peter Lindsay and *Chi-Kun Shi* for appellant.
Donald MacIntosh for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Peter Lindsay, Toronto, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

SEXTON J.A.:

I. Introduction

[1] In the context of a hearing into the reasonableness of a security certificate issued against Ernst Zundel

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Charkaoui c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2004] 1 F.C.R. 451; (2003), 236 D.L.R. (4th) 91; 315 N.R. 1 (C.A.F.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobiass*, [1997] 3 R.C.S. 391; (1997), 151 D.L.R. (4th) 119; 1 Admin. L.R. (3d) 1; 118 C.C.C. (3d) 443; 14 C.P.C. (4th) 1; 10 C.R. (5th) 163; 40 Imm. L.R. (2d) 23; 218 N.R. 81; *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 54 C.P.R. (3d) 114; 164 N.R. 1; 60 Q.A.C. 241; *Zündel (Re)* (2004) 246 F.T.R. 310 (C.F.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Canada (Ministre de la Citoyenneté et Immigration) c. Tobiass, [1996] 2 C.F. 729; (1996), 41 Admin. L.R. (2d) 272; 116 F.T.R. 69 (T.D.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobiass*, [1997] 1 C.F. 828; (1997), 142 D.L.R. (4th) 270; 208 N.R. 21 (C.A.); *R. v. Zundel*, [2003] O.J. No. 4951 (Sup. Ct.) (QL).

REQUÊTE visant à obtenir l'annulation de l'appel formé par l'appelant contre la décision du juge désigné de ne pas divulguer de renseignements supplémentaires (*Zündel (Re)* (2004), 244 F.T.R. 292 (C.F.)) et REQUÊTE visant à obtenir la suspension de l'examen du certificat en attendant l'issue de l'appel interjeté devant la Cour d'appel de l'Ontario. La première requête est accueillie et la seconde est rejetée.

ONT COMPARU:

Peter Lindsay et *Chi-Kun Shi* pour l'appelant.
Donald MacIntosh pour l'intimée.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Peter Lindsay, Toronto, pour l'appelant.
Le sous-procureur général du Canada, pour l'intimée.

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

LE JUGE SEXTON, J.C.A.:

I. Introduction

[1] Dans le cadre d'une audience portant sur le caractère raisonnable d'un certificat de sécurité délivré

pursuant to subsection 77(1) [as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194] of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA), the designated Judge of the Federal Court denied Mr. Zundel's request for further disclosure of information upon which the certificate was based [(2004), 244 F.T.R. 292]. The main issue in this case is whether the designated judge's decision regarding the disclosure of evidence is subject to appeal in this Court.

II. Facts

[2] On May 1, 2003, the Solicitor General of Canada (the Solicitor General) and the Minister of Citizenship and Immigration (the Minister) signed a certificate pursuant to subsection 77(1) of the IRPA, stating that Mr. Zundel, a permanent resident, was inadmissible to Canada on the following security grounds: engaging in acts of terrorism, being a danger to the security of Canada, engaging in acts of violence that would or might endanger the lives or safety of persons in Canada or being a member of a group that there are reasonable grounds to believe has or will engage in acts of espionage, subversion or terrorism.

[3] Immediately after issuing this certificate, the Minister and the Solicitor General also issued a warrant for Mr. Zundel's arrest and detention pursuant to subsection 82(1) of the IRPA. Subsection 82(1) provides that such a warrant may be issued against a permanent resident if there are reasonable grounds to believe that certain circumstances exist, including that the permanent resident is a danger to national security or to the safety of any person. Mr. Zundel has been detained since this time.

[4] As required under subsection 83(1) of the IRPA, the designated Judge commenced a hearing to review the reasons for Mr. Zundel's continued detention within 48 hours after the start of his detention. The designated Judge ultimately concluded that Mr. Zundel represented a danger to the security of Canada and consequently should remain in detention.

contre Ernst Zundel en vertu du paragraphe 77(1) [mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194] de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (LIPR), le juge désigné de la Cour fédérale a rejeté la demande présentée par M. Zundel en vue d'obtenir la divulgation d'autres renseignements sur lesquels était fondé le certificat [(2004), 244 F.T.R. 292]. La principale question en litige ici est de savoir si la décision du juge désigné concernant les éléments de preuve à divulguer peut faire l'objet d'un appel devant la Cour.

II. Les faits

[2] Le 1^{er} mai 2003, le solliciteur général du Canada (le solliciteur général) et le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration (le ministre) ont signé un certificat en vertu du paragraphe 77(1) de la LIPR qui mentionnait que M. Zundel, un résident permanent, était interdit de territoire pour les motifs de sécurité suivants: il avait commis des actes de terrorisme, il était un danger pour la sécurité du Canada, il avait commis des actes de violence qui avaient mis en danger la vie ou la sécurité de personnes vivant au Canada ou pourraient le faire, il était membre d'un groupe au sujet duquel il existait des motifs raisonnables de penser que ce groupe avait commis ou pourrait commettre ou pourrait commettre des actes d'espionnage, de subversion ou de terrorisme.

[3] Dès que le certificat a été délivré, le ministre et le solliciteur général ont immédiatement lancé un mandat pour l'arrestation et la mise en détention de M. Zundel conformément au paragraphe 82(1) de la LIPR. Ce paragraphe énonce qu'un tel mandat peut être lancé contre un résident permanent s'il existe des motifs raisonnables de croire que certaines circonstances existent, notamment le fait que le résident permanent constitue un danger pour la sécurité nationale ou la sécurité d'autrui. M. Zundel est demeuré en détention depuis son arrestation.

[4] Comme le paragraphe 83(1) de la LIPR l'exige, le juge désigné a tenu, dans les 48 heures suivant le début de sa détention, une audience en vue d'examiner les motifs justifiant le maintien en détention de M. Zundel. Le juge désigné a finalement conclu que M. Zundel constituait un danger pour la sécurité du Canada et que, par conséquent, il devait demeurer en détention.

[5] The designated Judge also commenced a separate review into the reasonableness of the security certificate. During the hearing, Mr. Zundel applied to the designated Judge for an order requiring the Solicitor General and/or the Minister to provide him with information in addition to the summary of information required to be provided to him pursuant to paragraph 78(h) of the IRPA. Specifically, Mr. Zundel requested the following information:

- 1) Name or names of CSIS officers knowledgeable about the statements summarizing the information and evidence which were provided to Mr. Zundel by CSIS;
- 2) List of all CSIS and RCMP officers as well as any other public servant of Canada, who have interviewed Mr. Zundel or others about him, including date of interview and whether any record of interview is available;
- 3) Summary of the evidence to be adduced for the Certificate Review on December 11, 2003;
- 4) Copies of all materials Crown intends to present to the Court at said Review;
- 5) Copies of all materials which Crown does not intend to present to the Court but which may be relevant to the Review;
- 6) List of all witnesses Crown intends to call at the hearing;
- 7) List of all witnesses Crown does not intend to call but who may be in possession of information that is relevant, as well as summary of said information.

[6] The designated Judge denied Mr. Zundel's request for further disclosure. He concluded that divulging the information requested would be injurious to national safety and would not necessarily provide any relevant evidence to Mr. Zundel. The Judge indicated that he would continue to review information disclosed in confidence to him by the Ministers in order to determine which information should be communicated to Mr. Zundel, keeping in mind the balance between Mr. Zundel's right to know the case against him and the interests of national security.

[5] Le juge désigné a également commencé un examen distinct portant sur le caractère raisonnable du certificat de sécurité. Au cours de l'audience, M. Zundel a demandé au juge désigné de rendre une ordonnance demandant au solliciteur général et/ou au ministre de lui fournir des renseignements qui ne figuraient pas dans le résumé d'information qui doit lui être remis en vertu de l'alinéa 78h) de la LIPR. Plus précisément, M. Zundel demandait les renseignements suivants:

- 1) les noms des agents du SCRS qui possèdent des informations au sujet des déclarations contenues dans le résumé de la preuve fourni à M. Zundel par le SCRS;
- 2) la liste de tous les agents du SCRS et de la GRC ainsi que des autres fonctionnaires canadiens qui ont interrogé M. Zundel ou d'autres personnes à son sujet, y compris la date des entrevues et les transcriptions de ces entrevues;
- 3) le résumé de la preuve qui doit être présenté pour l'examen du certificat le 11 décembre 2003;
- 4) des copies de tous les documents que la Couronne a l'intention de présenter au tribunal au cours dudit examen;
- 5) des copies de tous les documents que la Couronne n'a pas l'intention de présenter à la Cour mais qui pourraient être pertinents à cet examen;
- 6) la liste de tous les témoins que la Couronne a l'intention de convoquer à l'audience;
- 7) la liste de tous les témoins que la Couronne n'a pas l'intention de convoquer mais qui peuvent être en possession de renseignements pertinents, ainsi qu'un résumé de ces renseignements.

[6] Le juge désigné a rejeté la requête présentée par M. Zundel en vue d'obtenir des renseignements supplémentaires. Il a conclu que la divulgation des renseignements demandés serait préjudiciable à la sécurité nationale et ne fournirait pas nécessairement des renseignements pertinents à M. Zundel. Le juge a indiqué qu'il continuerait à examiner les renseignements qui lui ont été transmis sur une base confidentielle par les ministres en vue de déterminer quels sont les renseignements qui devraient être communiqués à M. Zundel, en tenant compte de la nécessité de concilier le droit de M. Zundel de connaître les arguments qu'il doit réfuter et la protection de la sécurité nationale.

[7] After the designated Judge dismissed Mr. Zundel's motion for disclosure, Mr. Zundel purported to launch an appeal of this decision.

[8] The designated Judge has not yet ruled on whether the security certificate which certified *inter alia* that Mr. Zundel was a danger to the security of Canada was reasonable. This determination is within the exclusive jurisdiction of the designated Judge. Nothing in these reasons should be taken as expressing any opinion on this question.

[9] In the first of two motions before this Court on January 28, 2004, the Minister and the Solicitor General argued that Mr. Zundel's appeal of the designated Judge's decision not to disclose further information should be quashed on the ground that this Court does not have the jurisdiction to hear such an appeal. They also argued that Her Majesty the Queen was improperly named as the respondent since the Solicitor General and the Minister issued the security certificate. Accordingly, they asked for an order striking Her Majesty the Queen as respondent and adding them as respondents. Mr. Zundel has consented to this substitution, and accordingly an order will go to that effect.

[10] In the second motion before this Court, Mr. Zundel argued that the designated Judge's review of the reasonableness of the security certificate should be stayed pending his appeal of the Judge's decision not to disclose additional information to him as well as his appeal at the Ontario Court of Appeal regarding the constitutionality of sections 77, 78, 80, 81, 82 and 83 of the IRPA.

III. Security certificate scheme under the IRPA

[11] Under subsection 77(1) of the IRPA, the Minister and the Solicitor General are empowered to sign a certificate stating that a person is inadmissible to Canada on grounds of security, violating human or international rights, serious criminality or organized criminality. When such a certificate is issued, a designated judge of the Federal Court must review the certificate pursuant to

[7] Après que le juge désigné ait rejeté la requête en divulgation présentée par M. Zundel, celui-ci a décidé d'interjeter appel de cette décision.

[8] Le juge désigné ne s'est pas encore prononcé sur le caractère raisonnable du certificat de sécurité qui déclare, notamment, que M. Zundel constitue un danger pour la sécurité du Canada. Cette décision relève de la compétence exclusive du juge désigné. Les présents motifs ne doivent pas être interprétés comme s'ils exprimaient une opinion sur cette question.

[9] Dans la première des deux requêtes présentées à la Cour le 28 janvier 2004, le ministre et le solliciteur général ont soutenu qu'il y avait lieu d'annuler l'appel interjeté par M. Zundel contre le refus du juge désigné de divulguer d'autres renseignements pour le motif que la Cour n'a pas le pouvoir d'entendre un tel appel. Ils ont également soutenu que Sa Majesté la Reine avait été nommée à tort en qualité d'intimée, étant donné que ce sont le solliciteur général et le ministre qui délivrent le certificat de sécurité. Par conséquent, ils ont demandé une ordonnance radiant le nom de Sa Majesté la Reine en qualité d'intimée et ajoutant leurs noms en qualité d'intimés. M. Zundel a consenti à ce changement et une ordonnance en ce sens sera donc rendue.

[10] Dans la seconde requête présentée à la Cour, M. Zundel soutient qu'il convient de suspendre l'examen qu'effectue le juge désigné au sujet du caractère raisonnable du certificat de sécurité en attendant l'issue de l'appel interjeté contre la décision de ce juge de ne pas divulguer des renseignements supplémentaires ainsi que celle de son appel formé devant la Cour d'appel de l'Ontario concernant la constitutionnalité des articles 77, 78, 80, 81, 82 et 83 de la LIPR.

III. Le régime des certificats de sécurité établi par la LIPR

[11] Aux termes du paragraphe 77(1) de la LIPR, le ministre et le solliciteur général ont le pouvoir de préparer un certificat attestant qu'une personne est interdite de territoire pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux, grande criminalité ou criminalité organisée. Lorsqu'un tel certificat est déposé, un juge désigné de la Cour fédérale

subsection 80(1) of the IRPA to see if it is reasonable. Section 78 of the IRPA provides that the designated judge must provide the person a summary of the information upon which the certificate is based so that he is reasonably informed of the circumstances giving rise to the certificate. At the same time, the designated judge must also ensure the confidentiality of information if its disclosure would be injurious to national security or to the safety of any person. Subsection 80(3) provides that there is no appeal or judicial review of the judge's determination. If a certificate is determined to be reasonable, according to section 81, a removal order against the permanent resident or foreign national is automatically in force.

[12] Sections 76 [as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194], 77, 78, 80 and 81 of the IRPA provide as follows:

76. The definitions in this section apply in this Division.

“information” means security or criminal intelligence information and information that is obtained in confidence from a source in Canada, from the government of a foreign state, from an international organization of states or from an institution of either of them.

“judge” means the Chief Justice of the Federal Court or a judge of that Court designated by the Chief Justice.

77. (1) The Minister and the Solicitor General of Canada shall sign a certificate stating that a permanent resident or a foreign national is inadmissible on grounds of security, violating human or international rights, serious criminality or organized criminality and refer it to the Federal Court, which shall make a determination under section 80.

(2) When the certificate is referred, a proceeding under this Act respecting the person named in the certificate, other than an application under subsection 112(1), may not be commenced and, if commenced, must be adjourned, until the judge makes the determination.

78. The following provisions govern the determination:

(a) the judge shall hear the matter;

doit se prononcer sur le caractère raisonnable du certificat conformément au paragraphe 80(1) de la LIPR. L'article 78 de la LIPR énonce que le juge désigné doit fournir à la personne en cause un résumé des éléments sur lesquels est fondé le certificat pour que cette personne soit raisonnablement informée des circonstances à l'origine du certificat. Parallèlement, le juge désigné doit également préserver le caractère confidentiel de ces éléments et ne pas divulguer des éléments de preuve qui porteraient atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui. Le paragraphe 80(3) énonce que la décision du juge n'est pas susceptible d'appel ou de contrôle judiciaire. Le certificat jugé raisonnable constitue, aux termes de l'article 81, une mesure de renvoi contre le résident permanent ou le ressortissant étranger visé par ce certificat.

[12] Les articles 76 [mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194], 77, 78, 80 et 81 de la LIPR énoncent ce qui suit:

76. Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente section.

«juge» Le juge en chef de la Cour fédérale ou le juge de cette juridiction désigné par celui-ci.

«renseignements» Les renseignements en matière de sécurité ou de criminalité et ceux obtenus, sous le sceau du secret, de source canadienne ou du gouvernement d'un État étranger, d'une organisation internationale mise sur pied par des États ou de l'un de leurs organismes.

77. (1) Le ministre et le solliciteur général du Canada déposent à la Cour fédérale le certificat attestant qu'un résident permanent ou qu'un étranger est interdit de territoire pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux, grande criminalité ou criminalité organisée pour qu'il en soit disposé au titre de l'article 80.

(2) Il ne peut être procédé à aucune instance visant le résident permanent ou l'étranger au titre de la présente loi tant qu'il n'a pas été statué sur le certificat; n'est pas visée la demande de protection prévue au paragraphe 112(1).

78. Les règles suivantes s'appliquent à l'affaire:

a) le juge entend l'affaire;

(b) the judge shall ensure the confidentiality of the information on which the certificate is based and of any other evidence that may be provided to the judge if, in the opinion of the judge, its disclosure would be injurious to national security or to the safety of any person;

(c) the judge shall deal with all matters as informally and expeditiously as the circumstances and considerations of fairness and natural justice permit;

(d) the judge shall examine the information and any other evidence in private within seven days after the referral of the certificate for determination;

(e) on each request of the Minister or the Solicitor General of Canada made at any time during the proceedings, the judge shall hear all or part of the information or evidence in the absence of the permanent resident or the foreign national named in the certificate and their counsel if, in the opinion of the judge, its disclosure would be injurious to national security or to the safety of any person;

(f) the information or evidence described in paragraph (e) shall be returned to the Minister and the Solicitor General of Canada and shall not be considered by the judge in deciding whether the certificate is reasonable if either the matter is withdrawn or if the judge determines that the information or evidence is not relevant or, if it is relevant, that it should be part of the summary;

(g) the information or evidence described in paragraph (e) shall not be included in the summary but may be considered by the judge in deciding whether the certificate is reasonable if the judge determines that the information or evidence is relevant but that its disclosure would be injurious to national security or to the safety of any person;

(h) the judge shall provide the permanent resident or the foreign national with a summary of the information or evidence that enables them to be reasonably informed of the circumstances giving rise to the certificate, but that does not include anything that in the opinion of the judge would be injurious to national security or to the safety of any person if disclosed;

(i) the judge shall provide the permanent resident or the foreign national with an opportunity to be heard regarding their inadmissibility; and

(j) the judge may receive into evidence anything that, in the opinion of the judge, is appropriate, even if it is inadmissible in a court of law, and may base the decision on that evidence.

...

80. (1) The judge shall, on the basis of the information and evidence available, determine whether the certificate is

b) le juge est tenu de garantir la confidentialité des renseignements justifiant le certificat et des autres éléments de preuve qui pourraient lui être communiqués et dont la divulgation porterait atteinte, selon lui, à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui;

c) il procède, dans la mesure où les circonstances et les considérations d'équité et de justice naturelle le permettent, sans formalisme et selon la procédure expéditive;

d) il examine, dans les sept jours suivant le dépôt du certificat et à huis clos, les renseignements et autres éléments de preuve;

e) à chaque demande d'un ministre, il examine, en l'absence du résident permanent ou de l'étranger et de son conseil, tout ou partie des renseignements ou autres éléments de preuve dont la divulgation porterait atteinte, selon lui, à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui;

f) ces renseignements ou éléments de preuve doivent être remis aux ministres et ne peuvent servir de fondement à l'affaire soit si le juge décide qu'ils ne sont pas pertinents ou, l'étant, devraient faire partie du résumé, soit en cas de retrait de la demande;

g) si le juge décide qu'ils sont pertinents, mais que leur divulgation porterait atteinte à la sécurité nationale ou à celle d'autrui, ils ne peuvent faire partie du résumé, mais peuvent servir de fondement à l'affaire;

h) le juge fournit au résident permanent ou à l'étranger, afin de lui permettre d'être suffisamment informé des circonstances ayant donné lieu au certificat, un résumé de la preuve ne comportant aucun élément dont la divulgation porterait atteinte, selon lui, à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui;

i) il donne au résident permanent ou à l'étranger la possibilité d'être entendu sur l'interdiction de territoire le visant;

j) il peut recevoir et admettre en preuve tout élément qu'il estime utile—même inadmissible en justice—et peut fonder sa décision sur celui-ci.

[. . .]

80. (1) Le juge décide du caractère raisonnable du certificat et, le cas échéant, de la légalité de la décision du ministre,

reasonable and whether the decision on the application for protection, if any, is lawfully made.

(2) The judge shall quash a certificate if the judge is of the opinion that it is not reasonable. If the judge does not quash the certificate but determines that the decision on the application for protection is not lawfully made, the judge shall quash the decision and suspend the proceeding to allow the Minister to make a decision on the application for protection.

(3) The determination of the judge is final and may not be appealed or judicially reviewed.

81. If a certificate is determined to be reasonable under subsection 80(1),

(a) it is conclusive proof that the permanent resident or the foreign national named in it is inadmissible;

(b) it is a removal order that may not be appealed against and that is in force without the necessity of holding or continuing an examination or an admissibility hearing; and

(c) the person named in it may not apply for protection under subsection 112(1).

IV. Motion to quash Mr. Zundel's appeal

Arguments

[13] According to the respondent, Mr. Zundel's appeal is precluded by subsection 80(3) of the IRPA, which provides that there is no right to appeal a decision of a designated judge reviewing the reasonableness of a security certificate. Subsection 80(3) therefore overrules the general right to appeal interlocutory judgments of the Federal Court pursuant to subsection 27(1) [as am. by 2002, c. 8, s. 34] of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 as amended [s. 1 (as am. *idem*, s. 14)].

[14] Furthermore, the respondent argued that subsection 80(3) of the IRPA was enacted to protect the security of Canadians, and Parliament intended that proceedings to determine the reasonableness of security certificates should be expeditious. As a result, Parliament intended to preclude appeals of decisions of the designated judge which would unduly delay hearings into the reasonableness of the certificate.

[15] The respondent also relied on this Court's decision in *Charkaoui v. Canada (Minister of*

compte tenu des renseignements et autres éléments de preuve dont il dispose.

(2) Il annule le certificat dont il ne peut conclure qu'il est raisonnable; si l'annulation ne vise que la décision du ministre il suspend l'affaire pour permettre au ministre de statuer sur celle-ci.

(3) La décision du juge est définitive et n'est pas susceptible d'appel ou de contrôle judiciaire.

81. Le certificat jugé raisonnable fait foi de l'interdiction de territoire et constitue une mesure de renvoi en vigueur et sans appel, sans qu'il soit nécessaire de procéder au contrôle ou à l'enquête; la personne visée ne peut dès lors demander la protection au titre du paragraphe 112(1).

IV. La requête en radiation de l'appel de M. Zundel

Les arguments

[13] D'après l'intimée, M. Zundel ne peut interjeter appel à cause du paragraphe 80(3) de la LIPR qui énonce que la décision du juge qui examine le caractère raisonnable d'un certificat de sécurité n'est pas susceptible d'appel. Le paragraphe 80(3) écarte donc le droit général d'interjeter appel des jugements interlocutoires de la Cour fédérale qu'accorde le paragraphe 27(1) [mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 34] de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7 [art. 1 (mod., *idem*, art. 14)] et ses modifications.

[14] En outre, l'intimée soutient que le paragraphe 80(3) de la LIPR a été adopté pour protéger la sécurité des Canadiens et que le législateur voulait que l'instance portant sur le caractère raisonnable des certificats de sécurité se déroule de façon expéditive. C'est pourquoi il a écarté la possibilité d'interjeter appel des décisions du juge désigné, parce que cela retarderait indûment les audiences portant sur le caractère raisonnable du certificat.

[15] L'intimée se fonde également sur la décision de la Cour dans l'affaire *Charkaoui c. Canada (Ministre de*

Citizenship and Immigration), [2004] 1 F.C.R. 451 (C.A.), (*Charkaoui*). In *Charkaoui*, *supra*, this Court held that a designated judge's decision pursuant to section 83 of the IRPA to uphold the continued detention of a permanent resident could not be appealed even though such an appeal was not expressly precluded by the IRPA. The Court stated at paragraphs 15 and 17:

In subsection 80(3) of the Act, Parliament provided that the determination of the judge on whether the certificate is reasonable is "final and may not be appealed or judicially reviewed". By adding these words, it clearly limited the general appeal jurisdiction of this Court, which it unfortunately failed to do in sections 82 and 83 concerning detention. However, this does not mean that the decision on detention is liable to appeal or judicial review. This can be seen simply by examining, in the first place, the role the designated judge is required to perform in relation to the certificate and the detention.

...

It is inconceivable to me that Parliament intended that the determination of the issue of dangerousness to national security in the context of the analysis of the certificate could not be reviewed on appeal, but that the same issue, if determined by the same judge in the context of a review of the detention, could instead be reviewed on appeal. To allow an appeal in the context of the review of detention is to allow a person subject to inadmissibility to do indirectly what that person cannot do directly because of the prohibition in subsection 80(2) of the Act, that is, to review the reasonableness of the minister's fears for national security. In other words, it is to use the detention to obtain a review of the validity of the reasons for the certificate although Parliament had no intention that those reasons should be reviewed by the Court of Appeal.

[16] In response to the respondent's motion to quash the appeal, Mr. Zundel argued that subsection 27(1) of the *Federal Courts Act* clearly affords him a right to appeal an interlocutory order of a Federal Court judge. This includes the designated Judge's interlocutory order denying his request for the disclosure of further evidence under the IRPA. Subsection 27(1) of the *Federal Courts Act* provides:

27. (1) An appeal lies to the Federal Court of Appeal from any of the following decisions of the Federal Court:

la Citoyenneté et de l'Immigration), [2004] 1 R.C.F. 451 (C.A.), (*Charkaoui*). Dans *Charkaoui*, précitée, la Cour a jugé que la décision du juge désigné prononcée conformément à l'article 83 de la LIPR de maintenir en détention un résident permanent ne pouvait faire l'objet d'un appel même si cet appel n'était pas expressément interdit par la LIPR. La Cour a déclaré aux paragraphes 15 et 17:

Le législateur a prévu au paragraphe 80(3) de la Loi que la décision du juge sur le caractère raisonnable du certificat est «définitive et n'est pas susceptible d'appel ou de contrôle judiciaire». Par l'ajout de ces termes, il a clairement restreint la compétence générale d'appel de notre Cour, ce qu'il a malheureusement omis de faire aux articles 82 et 83 concernant la détention. Ceci ne veut, toutefois, pas dire que la décision sur la détention est susceptible d'appel ou de révision judiciaire. Il suffit pour s'en convaincre d'examiner, dans un premier temps, le rôle qu'est appelé à jouer le juge désigné en rapport avec le certificat et la détention.

[...]

Il m'apparaît inconcevable que le législateur ait voulu que la détermination de la question de la dangerosité pour la sécurité nationale dans le contexte de l'analyse du certificat ne puisse être révisée en appel, mais que la même question, si déterminée par le même juge dans le contexte d'une révision de la détention puisse, elle, être révisée en appel. Permettre l'appel dans le contexte de la révision de la détention, c'est permettre à une personne visée par l'interdit de territoire de faire indirectement ce qu'elle ne peut faire directement à cause de la prohibition du paragraphe 80(2) de la Loi, c'est-à-dire réviser la raisonnable des craintes du ministre pour la sécurité nationale. En d'autres termes, c'est permettre de faire réviser, par le truchement de la détention, la validité des motifs du certificat alors que le législateur n'a pas voulu que ceux-ci le soient par la Cour d'appel.

[16] En réponse à la requête en radiation de l'appel présentée par l'intimée, M. Zundel réplique que le paragraphe 27(1) de la *Loi sur les Cours fédérales* lui accorde clairement un droit d'appel à l'égard d'une ordonnance interlocutoire prononcée par un juge de la Cour fédérale. Cela comprend l'ordonnance interlocutoire rendue par le juge désigné qui rejetait sa demande de divulgation de renseignements supplémentaires aux termes de la LIPR. Le paragraphe 27(1) de la *Loi sur les Cours fédérales* énonce:

27. (1) Il peut être interjeté appel, devant la Cour d'appel fédérale, des décisions suivantes de la Cour fédérale:

...

(c) an interlocutory judgment; . . .

[17] Mr. Zundel argued that subsection 80(3) of the IRPA does not preclude this general right to appeal interlocutory judgments of the Federal Court. Subsection 80(3) is specific in its wording and prohibits only appeals or judicial reviews of the designated judge's ultimate determination that the certificate is or is not reasonable; it does not preclude appeals of interlocutory decisions of the designated judge, including decisions as to what evidence or information can be disclosed to Mr. Zundel.

[18] According to Mr. Zundel, in order for the right of appeal under subsection 27(1) of the *Federal Courts Act* to be extinguished, the statute purporting to do so must use clear language. This is because when Parliament intends to prohibit appeals which would otherwise be available, it uses clear language. For example, paragraph 72(2)(e) of the IRPA expressly provides that no appeal lies from a decision of the Federal Court with respect to an application for judicial review or an interlocutory judgment. Section 72 [as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194] states:

72. (1) Judicial review by the Federal Court with respect to any matter — a decision, determination or order made, a measure taken or a question raised — under this Act is commenced by making an application for leave to the Court.

(2) The following provisions govern an application under subsection (1):

...

(e) no appeal lies from the decision of the Court with respect to the application or with respect to an interlocutory judgment.

Paragraph 74(d) of the IRPA also provides that an appeal may only be made to the Federal Court of Appeal if a judge of the Federal Court certifies that a serious question of general importance is involved.

74. Judicial review is subject to the following provisions:

(d) an appeal to the Federal Court of Appeal may be made only if, in rendering judgment, the judge certifies that a

[. . .]

c) jugement interlocutoire;

[17] M. Zundel soutient que le paragraphe 80(3) de la LIPR n'a pas pour effet de supprimer son droit général d'interjeter appel des jugements interlocutoires de la Cour fédérale. Le paragraphe 80(3) est libellé de façon précise et interdit uniquement les appels ou les demandes de contrôle judiciaire visant la décision du juge désigné au sujet du caractère raisonnable du certificat; il ne supprime pas les appels des décisions interlocutoires du juge désigné, y compris des décisions concernant les éléments de preuve ou les renseignements susceptibles d'être divulgués à M. Zundel.

[18] D'après M. Zundel, la loi devrait utiliser des termes clairs si elle entendait supprimer le droit d'appel accordé par le paragraphe 27(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*. En effet, lorsque le législateur a l'intention d'interdire des appels qui existent par ailleurs, il utilise des termes clairs. Par exemple, l'alinéa 72(2)e) de la LIPR énonce expressément que le jugement sur la demande et toute décision interlocutoire ne sont pas susceptibles d'appel. L'article 72 [mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194] énonce:

72. (1) Le contrôle judiciaire par la Cour fédérale de toute mesure — décision, ordonnance, question ou affaire — prise dans le cadre de la présente loi est subordonné au dépôt d'une demande d'autorisation.

(2) Les dispositions suivantes s'appliquent à la demande d'autorisation:

[. . .]

e) le jugement sur la demande et toute décision interlocutoire ne sont pas susceptibles d'appel.

L'alinéa 74d) de la LIPR prévoit également qu'un appel ne peut être porté devant la Cour d'appel fédérale que si un juge de la Cour fédérale certifie que l'affaire soulève une question grave de portée générale.

74. Les règles suivantes s'appliquent à la demande de contrôle judiciaire:

d) le jugement consécutif au contrôle judiciaire n'est susceptible d'appel en Cour d'appel fédérale que si le juge

serious question of general importance is involved and states the question.

Accordingly, if Parliament intended to preclude an appeal of the designated judge's interlocutory order that no further information be disclosed to Mr. Zundel, it would have said this expressly. Furthermore, since the provisions of the IRPA dealing with the issuance of security certificates already expressly take away substantial procedural safeguards from a permanent resident, it is especially important that any remaining procedural safeguards be strictly enforced.

[19] Finally, Mr. Zundel argued that this Court's decision in *Charkaoui, supra*, is distinguishable from the present case. In *Charkaoui, supra*, while there was no express provision in the IRPA precluding an appeal of the designated judge's decision regarding the continued detention of a permanent resident, the Court nevertheless held that such an appeal was precluded because the determination made upon review of detention is identical to the determination made when reviewing the reasonableness of a certificate, which cannot be appealed. As a result, if the Court had held that the decision regarding continued detention could be appealed it would be circumventing the prohibition against appeal provided in subsection 80(3). In this case, the determination regarding the disclosure of evidence is not identical to the determination regarding the reasonableness of the certificate.

Analysis

[20] In my opinion, a determination by a designated judge as to what information should be disclosed in the context of a hearing into the reasonableness of a security certificate is not subject to appeal in this Court pursuant to subsection 80(3) of the IRPA.

[21] First and foremost, I base this conclusion on the language of the IRPA. If sections 78 and 80 of the IRPA are read together, it is clear that subsection 80(3) does not only preclude an appeal or review of the designated judge's ultimate decision as to the reasonableness of the certificate but also precludes appeals or reviews of other

certifie que l'affaire soulève une question grave de portée générale et énonce celle-ci.

Par conséquent, si le législateur avait eu l'intention de supprimer l'appel de l'ordonnance interlocutoire prononcée par un juge désigné refusant de divulguer des renseignements supplémentaires à M. Zundel, il l'aurait fait expressément. En outre, étant donné que les dispositions de la LIPR relatives à la délivrance des certificats de sécurité suppriment déjà des garanties procédurales importantes dont bénéficient les résidents permanents, il est d'autant plus important de respecter strictement les garanties procédurales qui subsistent.

[19] Enfin, M. Zundel soutient qu'il y a lieu d'établir une distinction entre la décision qu'a prononcée la Cour dans l'affaire *Charkaoui*, précitée et la présente espèce. Dans *Charkaoui*, précitée, malgré l'absence de disposition de la LIPR excluant expressément le droit d'interjeter appel de la décision du juge désigné concernant le maintien en détention d'un résident permanent, la Cour a déclaré qu'un tel appel était exclu, étant donné que la décision prise relativement à la détention est identique à la décision concernant le caractère raisonnable du certificat, qui ne peut faire l'objet d'un appel. Par conséquent, si la Cour avait jugé que la décision relative au maintien de la détention pouvait faire l'objet d'un appel, elle aurait contourné l'interdiction des appels qu'énonce le paragraphe 80(3). En l'espèce, la décision relative à la divulgation de preuve n'est pas identique à la décision relative au caractère raisonnable du certificat.

Analyse

[20] À mon avis, la décision que rend le juge désigné au sujet des renseignements qu'il y a lieu de divulguer dans le contexte d'une audience relative au caractère raisonnable du certificat de sécurité n'est pas susceptible d'appel devant la Cour en vertu du paragraphe 80(3) de la LIPR.

[21] Tout d'abord et surtout, je fonde cette conclusion sur les termes de la LIPR. Si l'on combine les articles 78 et 80 de la LIPR, il ressort clairement que le paragraphe 80(3) n'exclut pas uniquement l'appel ou le contrôle judiciaire de la décision finale du juge désigné relative au caractère raisonnable du certificat mais qu'il exclue

decisions which section 78 indicates are part and parcel of the judge's ultimate determination. Subsection 80(3) states:

80. . . .

(3) The determination of the judge is final and may not be appealed or judicially reviewed. [Emphasis added.]

The "determination" refers to the determination of the designated judge under subsection 80(1) as to whether the security certificate is or is not reasonable; however, section 78 indicates, *inter alia*, that part of the determination into the reasonableness of the certificate includes the designated judge's determination as to what information should be disclosed to a permanent resident or foreign national against whom a certificate has been issued. Section 78 states:

78. The following provisions govern the determination [into the reasonableness of the certificate]:

. . .

(b) the judge shall ensure the confidentiality of the information on which the certificate is based and of any other evidence that may be provided to the judge if, in the opinion of the judge, its disclosure would be injurious to national security or to the safety of any person;

. . .

(e) on each request of the Minister or the Solicitor General of Canada made at any time during the proceedings, the judge shall hear all or part of the information or evidence in the absence of the permanent resident or the foreign national named in the certificate and their counsel if, in the opinion of the judge, its disclosure would be injurious to national security or to the safety of any person;

. . .

(f) the judge shall provide the permanent resident or the foreign national with a summary of the information or evidence that enables them to be reasonably informed of the circumstances giving rise to the certificate, but that does not include anything that in the opinion of the judge would be injurious to national security or to the safety of any person if disclosed; [Emphasis added.]

[22] The language of section 78 of the IRPA indicates that the decision as to what information should be

également l'appel ou le contrôle judiciaire concernant les autres décisions qui, selon l'article 78, font partie intégrante de la décision finale du juge. Le paragraphe 80(3) énonce:

80. [. . .]

(3) La décision du juge est définitive et n'est pas susceptible d'appel ou de contrôle judiciaire. [Non souligné dans l'original.]

La «décision» fait référence à la décision que prend le juge désigné aux termes du paragraphe 80(1) sur le caractère raisonnable du certificat de sécurité; cependant, l'article 78 indique, notamment, que la décision relative au caractère raisonnable du certificat comprend la décision que doit prendre le juge désigné au sujet des renseignements à divulguer à un résident permanent ou à un étranger contre qui le certificat a été délivré. L'article 78 énonce:

78. Les règles suivantes s'appliquent à l'affaire [relative au caractère raisonnable du certificat]:

[. . .]

b) le juge est tenu de garantir la confidentialité des renseignements justifiant le certificat et des autres éléments de preuve qui pourraient lui être communiqués et dont la divulgation porterait atteinte, selon lui, à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui;

[. . .]

e) à chaque demande d'un ministre, il examine, en l'absence du résident permanent ou de l'étranger et de son conseil, tout ou partie des renseignements ou autres éléments de preuve dont la divulgation porterait atteinte, selon lui, à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui;

[. . .]

f) ces renseignements ou éléments de preuve doivent être remis aux ministres et ne peuvent servir de fondement à l'affaire soit si le juge décide qu'ils ne sont pas pertinents ou, l'étant, devraient faire partie du résumé, soit en cas de retrait de la demande; [Non souligné dans l'original.]

[22] Le libellé de l'article 78 de la LIPR indique que la décision relative aux renseignements à divulguer au

disclosed during the course of the hearing is part and parcel of the judge's determination under subsection 80(1), and as a result, an appeal or judicial review of the designated judge's decision as to what information should be disclosed is also precluded by subsection 80(3).

[23] The fact that the designated Judge's decision regarding the disclosure of evidence to Mr. Zundel was part of the ultimate determination into the reasonableness of the certificate under subsection 80(1) and, as a result, cannot be appealed pursuant to subsection 80(3) is also supported by the Supreme Court of Canada's decision in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobiass*, [1997] 3 S.C.R. 391 (*Tobiass*).

[24] The facts in *Tobiass, supra*, were as follows. Three Canadian citizens were notified that the Minister was going to seek revocation of their citizenship pursuant to subsection 18(1) of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29 (*Citizenship Act*) for failing to disclose, when applying to become citizens, that they had committed atrocities during World War II. Section 18 of the *Citizenship Act*, which is analogous to section 80 of the IRPA, provided as follows:

18. (1) The Minister shall not make a report under section 10 unless the Minister has given notice of his intention to do so to the person in respect of whom the report is to be made and

(a) that person does not, within thirty days after the day on which the notice is sent, request that the Minister refer the case to the Court; or

(b) that person does so request and the Court decides that the person has obtained, retained, renounced or resumed citizenship by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances.

...

(3) A decision of the Court made under subsection (1) is final and, notwithstanding any other Act of Parliament, no appeal lies therefrom.

The Federal Court Trial Division [[1996] 2 F.C. 729] was in the process of holding a hearing pursuant to

cours de l'instruction fait partie intégrante de la décision que prend le juge aux termes du paragraphe 80(1) et par conséquent, que le paragraphe 80(3) exclut l'appel ou le contrôle judiciaire de la décision du juge désigné au sujet des renseignements à divulguer.

[23] Le fait que la décision du juge désigné au sujet de la divulgation d'éléments de preuve à M. Zundel fait partie de la décision finale au sujet du caractère raisonnable du certificat aux termes du paragraphe 80(1) et qu'elle ne peut, par conséquent, faire l'objet d'un appel aux termes du paragraphe 80(3) est également conforté par l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobiass*, [1997] 3 R.C.S. 391 (*Tobiass*).

[24] Les faits de l'affaire *Tobiass*, précitée, étaient les suivants. Trois citoyens canadiens avaient été avisés du fait que le ministre allait demander la révocation de leur citoyenneté en vertu du paragraphe 18(1) de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29 (*Loi sur la citoyenneté*) parce qu'ils avaient omis de révéler, lorsqu'ils avaient présenté leur demande de citoyenneté, qu'ils avaient commis des atrocités pendant la Deuxième Guerre mondiale. L'article 18 de la *Loi sur la citoyenneté*, qui est analogue à l'article 80 de la LIPR, énonçait ce qui suit:

18. (1) Le ministre ne peut procéder à l'établissement du rapport mentionné à l'article 10 sans avoir auparavant avisé l'intéressé de son intention en ce sens et sans que l'une ou l'autre des conditions suivantes ne se soit réalisée:

a) l'intéressé n'a pas, dans les trente jours suivant la date d'expédition de l'avis, demandé le renvoi de l'affaire devant la Cour;

b) la Cour, saisie de l'affaire, a décidé qu'il y avait eu fraude, fausse déclaration ou dissimulation intentionnelle de faits essentiels.

[...]

(3) La décision de la Cour visée au paragraphe (1) est définitive et, par dérogation à toute autre loi fédérale, non susceptible d'appel.

La Section de première instance de la Cour fédérale [[1996] 2 C.F. 729] tenait une audience conformément à

paragraph 18(1)(b) of the *Citizenship Act* into whether the three citizens had in fact failed to disclose atrocities they had committed during World War II when the citizens brought a motion for a permanent stay of the proceedings against them. They applied for the stay on the basis that the independence of the Trial Division was compromised by private conversations which took place between the Chief Justice and counsel for the Minister.

[25] The Trial Division granted the stay, and the Minister appealed this decision to the Federal Court of Appeal [[1997] 1 F.C. 828]. The citizens argued that the Federal Court of Appeal did not have jurisdiction to hear the appeal from the Trial Division's decision to grant the stay because subsection 18(3) of the *Citizenship Act* precluded such an appeal. The Federal Court of Appeal, after finding that it had the requisite jurisdiction, allowed the Minister's appeal. The citizens appealed to the Supreme Court of Canada. While the Supreme Court of Canada dismissed the appeal, finding that subsection 18(3) did not preclude an appeal of the Federal Court Judge's decision to grant the stay of the proceedings in that case, it nevertheless suggested that subsection 18(3) precluded not only appeals of the judge's ultimate determination whether a citizen committed a false representation or fraud or knowingly concealed material circumstances but also precluded certain interlocutory decisions made in the process of the subsection 18(1) determination. The Supreme Court found that an appeal was not precluded in the facts of that particular case because the stay granted by the Trial Division was completely unrelated to its power to make a determination pursuant to subsection 18(1).

[26] The Supreme Court stated as follows in *Tobiass*, *supra*, at paragraphs 56-58, 61 and 66:

Although the issue does not arise here, there is a great deal of force to the argument that s. 18(1) of the *Citizenship Act* encompasses not only the ultimate decision as to whether citizenship was obtained by false pretences, but also those decisions made during the course of a s. 18 reference which

l'alinéa 18(1)(b) de la *Loi sur la citoyenneté* pour déterminer si les trois citoyens avaient effectivement omis de révéler les atrocités qu'ils avaient commises au cours de la Seconde Guerre mondiale, lorsque les citoyens en cause ont présenté une requête en suspension permanente de l'instance déclenchée contre eux. Ils ont demandé la suspension de l'instance pour le motif que l'indépendance de la Section de première instance avait été compromise par les conversations privées qu'avaient eues le juge en chef et l'avocat du ministre.

[25] La Section de première instance a accordé la suspension et le ministre a interjeté appel de cette décision devant la Cour d'appel fédérale [[1997] 1 C.F. 828]. Les citoyens ont soutenu que la Cour d'appel fédérale n'avait pas le pouvoir d'entendre l'appel de la décision de la Section de première instance d'accorder une suspension, étant donné que le paragraphe 18(3) de la *Loi sur la citoyenneté* excluait cet appel. La Cour d'appel fédérale a jugé qu'elle possédait le pouvoir d'entendre cet appel et a accueilli l'appel du ministre. Les citoyens ont fait appel devant la Cour suprême du Canada. La Cour suprême du Canada a rejeté leur appel, et jugé que le paragraphe 18(3) n'empêchait pas d'interjeter appel de la décision du juge de la Cour fédérale d'accorder la suspension de l'instance dans cette affaire mais elle a également mentionné que le paragraphe 18(3) interdisait non seulement les appels portant sur la décision finale du juge au sujet du fait que le citoyen concerné aurait fait une fausse déclaration ou une fraude ou aurait sciemment dissimulé des faits importants mais interdisait également les appels portant sur les décisions interlocutoires prises au cours du processus décisionnel prévu au paragraphe 18(1). La Cour suprême a jugé que, selon les faits de l'affaire particulière, l'appel n'était pas exclu étant donné que la suspension accordée par la Section de première instance était dépourvue de tout lien avec son pouvoir de prendre la décision prévue au paragraphe 18(1).

[26] La Cour suprême a déclaré ce qui suit dans l'arrêt *Tobiass*, précité, aux paragraphes 56 à 58, 61 et 66:

Bien que la question ne se pose pas en l'espèce, l'argument suivant est très séduisant: le par. 18(1) de la *Loi sur la citoyenneté* vise non seulement la décision ultime tranchant la question de savoir si la citoyenneté a été obtenue par des moyens frauduleux, mais également les décisions rendues au

are related to this determination. This would encompass all the interlocutory decisions which the court is empowered to make in the context of a s. 18 reference (see, for instance, s. 46 of the *Federal Court Act* and Rules 5, 450-455, 461, 477, 900-920, 1714 and 1715 of the *Federal Court Rules, C.R.C.*, c. 663). This interpretation of s. 18(1) was adopted by the Federal Court of Appeal in *Luitjens, supra*, where it was held that interlocutory decisions made in the context of s. 18(1) reference are decisions made “under” s. 18(1). It is not necessary for the purpose of this decision to determine whether this conclusion should be varied. That should only be done in an appeal where the issue arises from the facts.

However, whether s. 18(1) is interpreted narrowly as encompassing only the ultimate decision as to whether citizenship was obtained by false pretences, or more broadly to include the interlocutory decisions made in the context of a s. 18(1) hearing which are related to this determination, it is apparent that it does not encompass an order granting or denying a stay of proceedings.

Unlike interlocutory decisions, a stay of proceedings will not be made in order to more efficiently determine the ultimate question of whether citizenship was obtained by false pretences. An order staying proceedings is therefore not related to this ultimate decision.

...

It follows that a decision allowing or denying a motion for a stay of proceedings is not a decision made “under” s. 18(1). It is a decision made under s. 50 of the *Federal Court Act* and may be appealed according to the rules set out at s. 27 of that Act.

...

The power to order a stay does not flow by necessary implication from the power to decide if citizenship was obtained by false pretences, set out at s. 18(1). Rather, it is a power which not only has its source in a different statutory provision (s. 50 of the *Federal Court Act*) but is also unrelated to the power set out at s. 18(1). To borrow the words of Lamer C.J. in *Hinse*, it is a “separate, divisible judicial act” (p. 626). Appeals from a decision to stay proceedings (or to refuse to enter a stay) should therefore be governed by the rules applicable to the statutory provision empowering the court to make this decision. Those rules are set out at s. 27 of the *Federal Court Act* and they provide expressly for a right of appeal. It follows that the Court of Appeal had jurisdiction to hear the Crown’s appeal in this case. [Emphasis added.]

cours du renvoi prévu à l’art. 18 s’y rapportant. Cela comprendrait tous les jugements interlocutoires que le tribunal a le pouvoir de rendre dans le contexte d’un renvoi prévu à l’art. 18 (voir, par exemple, l’art. 46 de la *Loi sur la Cour fédérale* et les règles 5, 450 à 455, 461, 477, 900 à 920, 1714 et 1715 des *Règles de la Cour fédérale, C.R.C.*, ch. 663). Cette interprétation du par. 18(1) a été adoptée par la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *Luitjens*, précité, où il a été décidé que les jugements interlocutoires rendus dans le contexte d’un renvoi prévu au par. 18(1) sont des décisions «visée[s] au» par. 18(1). Il n’est pas nécessaire aux fins du présent pourvoi de déterminer si cette conclusion devrait être modifiée. Cela ne devrait être fait que dans le cadre d’un appel où la question découlerait des faits.

Cependant, que le par. 18(1) soit interprété de façon stricte de manière à viser seulement la décision ultime tranchant la question de savoir si la citoyenneté a été obtenue par des moyens frauduleux, ou de façon plus libérale afin d’englober les jugements interlocutoires se rapportant à cette décision qui sont rendus dans le cadre d’une audience visée par le par. 18(1), il est manifeste qu’il ne comprend pas une ordonnance accordant ou refusant la suspension des procédures.

Contrairement aux jugements interlocutoires, la suspension des procédures ne sera pas prononcée afin de trancher plus efficacement la question ultime de savoir si la citoyenneté a été obtenue par des moyens frauduleux. L’ordonnance qui suspend les procédures n’est donc pas liée à cette décision ultime.

[...]

Il s’ensuit qu’une décision accueillant ou rejetant la requête en suspension des procédures n’est pas une décision «visée au» par. 18(1). C’est une décision prévue à l’art. 50 de la *Loi sur la Cour fédérale* et elle peut faire l’objet d’un appel conformément aux règles énoncées à l’art. 27 de cette Loi.

[...]

Le pouvoir d’ordonner la suspension des procédures ne découle pas nécessairement du pouvoir de décider si la citoyenneté a été obtenue par des moyens frauduleux prévu au par. 18(1). Au contraire, c’est un pouvoir qui non seulement a pour origine une disposition législative différente (l’art. 50 de la *Loi sur la Cour fédérale*) mais n’a pas de rapport avec le pouvoir visé au par. 18(1). Pour reprendre les termes du juge en chef Lamer dans l’arrêt *Hinse*, c’est un «acte judiciaire distinct et divisible» (p. 626). Les appels formés contre une décision de suspendre les procédures (ou de refuser de les suspendre) devraient être régis par les règles applicables à la disposition législative habilitant la cour à rendre cette décision. Ces règles sont énoncées à l’art. 27 de la *Loi sur la Cour fédérale* et elles prévoient expressément un droit d’appel. Il

s'ensuit que la cour d'appel avait compétence pour connaître de l'appel du ministère public en l'espèce. [Non souligné dans l'original.]

[27] Applying the reasoning of the Supreme Court of Canada in *Tobiass, supra*, to the facts of this case reveals that the designated Judge's decision to refuse to disclose further information to Mr. Zundel was related to the ultimate decision. Indeed, section 78 of the IRPA expressly requires the designated judge to determine what evidence should be disclosed to a person against whom a certificate has been issued. In other words, the designated judge's determination regarding what information should be publicly disclosed is a necessary part of the determination as to whether or not the security certificate is reasonable. Accordingly, subsection 80(3) of the IRPA not only precludes an appeal from the ultimate determination as to the reasonableness of the certificate but it also precludes appeals from decisions regarding the disclosure of evidence. The determination as to what information should be publicly disclosed is clearly "related" to the ultimate determination of the reasonableness of the certificate within the meaning of *Tobiass, supra*.

[28] This interpretation is also consistent with one of the main purposes behind the IRPA and subsection 80(3) in particular, which is to streamline immigration processes and decrease the amount of time it takes to determine whether someone is or is not eligible to remain in Canada on security grounds. Paragraph 78(c) of IRPA states:

78. The following provisions govern the determination [into the reasonableness of the certificate]:

...

(c) the judge shall deal with all matters as informally and expeditiously as the circumstances and considerations of fairness and natural justice permit;

In *Charkaoui, supra*, when this Court found that the designated Judge's decision regarding the continued detention of a permanent resident under section 83 of the IRPA was not subject to appeal, it noted that allowing such an appeal would defeat Parliament's intention of establishing a flexible and rapid mechanism. The Court stated, at paragraphs 24 and 32:

[27] Si l'on applique le raisonnement qu'a tenu la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Tobiass*, précitée, aux faits de l'espèce, on constate que la décision du juge désigné de refuser de divulguer des renseignements supplémentaires à M. Zundel était reliée à la décision finale. En fait, l'article 78 de la LIPR exige expressément que le juge désigné décide des éléments de preuve à divulguer à la personne visée par un certificat. Autrement dit, la décision du juge désigné au sujet de l'information à divulguer fait nécessairement partie de la décision relative au caractère raisonnable du certificat de sécurité. Par conséquent, le paragraphe 80(3) de la LIPR exclut non seulement l'appel de la décision finale relative au caractère raisonnable du certificat mais également l'appel des décisions concernant la divulgation de renseignements. La décision relative aux renseignements à divulguer publiquement est manifestement «reliée» à la décision finale portant sur le caractère raisonnable du certificat, au sens de l'arrêt *Tobiass*, précité.

[28] Cette interprétation est également conforme à un des principaux objets de la LIPR et du paragraphe 80(3) en particulier, qui est d'accélérer le traitement des affaires d'immigration et de réduire le délai nécessaire pour décider si une personne est admissible ou non à demeurer au Canada pour des motifs de sécurité. L'alinéa 78c) de la LIPR énonce:

78. Les règles suivantes s'appliquent à l'affaire [concernant le caractère raisonnable du certificat]:

[. . .]

c) il procède, dans la mesure où les circonstances et les considérations d'équité et de justice naturelle le permettent, sans formalisme et selon la procédure expéditive.

Dans *Charkaoui*, précitée, lorsque la Cour a jugé que la décision du juge désigné concernant le maintien en détention d'un résident permanent aux termes de l'article 83 de la LIPR n'était pas susceptible d'appel, elle a noté qu'autoriser un tel appel irait à l'encontre de l'intention du législateur de mettre sur pied un mécanisme souple et rapide. La Cour a noté aux paragraphes 24 et 32:

. . . this flexible and rapid mechanism is consistent with Parliament's intention, expressed in paragraph 78(c) of the Act, which states that the designated judge shall proceed informally and expeditiously. With respect, I think that any conclusion that Parliament intended to maintain, in juxtaposition with this efficient and rapid mechanism, a long and costly appeal process, is to disregard Parliament's intention.

. . .

. . . it was not Parliament's intention to punctuate and break up, through uncontrolled and repeated appeals, the continuity of this process of review of the detention by a designated judge.

In my opinion, these comments are equally applicable in the case at bar.

[29] Subsection 80(3) of the IRPA clearly indicates that Parliament intended to have finality in proceedings relating to the reasonableness of security certificates. Allowing an appeal from the designated Judge's decision regarding what information should be publicly disclosed to Mr. Zundel, a decision which section 78 indicates is a part of each and every determination into the reasonableness of a security certificate, would defeat Parliament's intention to establish finality. In my opinion, the following comments of the Supreme Court of Canada in *Tobiass, supra*, at paragraph 59 in the context of the *Citizenship Act*, are also helpful in this case:

Furthermore, it may be that allowing appeals from interlocutory decisions made in the context of a s. 18 reference would effectively defeat Parliament's goal of finality in citizenship matters. As McLachlin J. observed in *R. v. Seaboyer*, [1991] 2 S.C.R. 577, there is a valid policy concern to control the "plethora of interlocutory appeals and the delays which inevitably flow from them" (p. 641).

[30] Furthermore, the fact that Parliament did not intend appeals from the decisions of designated judges as to what evidence should be disclosed is evident from the fact that the IRPA does not address many of the practical difficulties associated with an appellate court considering these cases. For example, if this Court were to hear appeals from decisions of designated judges

[. . .] ce mécanisme souple et rapide s'accorde avec l'intention législative exprimée à l'alinéa 78c) de la Loi où il est stipulé que le juge désigné doit procéder sans formalisme et avec célérité («*expeditiously*» en anglais). Avec respect, je crois que c'est faire fi de l'intention du législateur que de conclure qu'il a voulu maintenir en juxtaposition avec ce mécanisme efficace et rapide un processus d'appel long et coûteux.

[. . .]

[. . .] il n'était pas de l'intention du législateur d'entrecouper et de rompre par des appels incontrôlés et répétés la continuité de ce processus de révision de la détention par un juge désigné.

J'estime que ces commentaires sont tout aussi applicables à la présente affaire.

[29] Le paragraphe 80(3) de la LIPR indique clairement que le législateur entendait donner un caractère définitif à l'instance relative au caractère raisonnable des certificats de sécurité. Il serait contraire à l'intention du législateur d'accorder un caractère définitif à cette instance que d'autoriser un appel de la décision du juge désigné relative aux renseignements qu'il convient de divulguer publiquement à M. Zundel, une décision qui, comme l'indique l'article 78, fait partie de la décision relative au caractère raisonnable du certificat de sécurité. J'estime que les commentaires suivants de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Tobiass*, précitée, au paragraphe 59, dans le contexte de la *Loi sur la citoyenneté*, sont également utiles ici:

En outre, il se peut qu'en autorisant les appels formés contre les jugements interlocutoires rendus dans le contexte d'un renvoi prévu à l'art. 18 on aille effectivement à l'encontre du but que le législateur fédéral visait en conférant un caractère définitif aux décisions en matière de citoyenneté. Comme le juge McLachlin l'a fait remarquer dans l'arrêt *R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577, des préoccupations de politique générale légitimes justifient la lutte menée contre la «pléthore d'appels interlocutoires avec les retards qu'ils entraînent nécessairement» (p. 641).

[30] De plus, le fait que le législateur n'avait pas l'intention que les décisions des juges désignés relatives aux éléments de preuve à divulguer soient susceptibles d'appel ressort du fait que la LIPR ne tient pas compte des nombreuses difficultés pratiques qu'entraînerait l'examen de telles affaires par les juridictions d'appel. Par exemple, si la Cour devait entendre les appels et les

regarding what evidence should be disclosed, it seems likely that this Court would have to examine the evidence. However, Parliament intended that this sensitive information concerning national security would not go beyond the designated judge. In *Charkaoui*, *supra*, Létourneau J.A. stated, at paragraphs 19 and 20:

Recognizing a right of appeal on the issue of detention would also contravene Parliament's intention in relation to the taking and the handling of the evidence. Indeed, it is clear from subsection 80(3) of the Act, which prohibits any appeal on the reasonableness of the certificate, that Parliament intended that the evidence concerning the dangerousness for national security, which is necessary in determining the reasonableness of the certificate, be taken and handled by the designated judge and go no further. However, to recognize a right of appeal on the issue of detention would allow such evidence to go beyond this framework and end up before the Court of Appeal. This poses a number of practical problems and raises some important questions for which Parliament has not provided any answer—which, in my opinion, indicates once again that Parliament did not contemplate any appeal from a decision on detention.

In fact, as this case illustrates, the designated judge, when taking and handling the evidence, did hear from a number of witnesses for both the prosecution and the defence on the issue of the danger to security posed by the appellant. He not only heard these witnesses, he saw them. He assessed their credibility. What useful role can the Court of Appeal play in such a context, given the applicable standard of review in such situations? Worse still, how would it assess this evidence if there is no recording of the testimony? Will it then proceed with a hearing *de novo*, hear the witnesses, review the documentary evidence and assess the testimony in light of that evidence?

In my opinion, these concerns are equally applicable to appeals from a designated judge's decision regarding the disclosure of evidence.

[31] The provisions of the IRPA dealing with the review of a security certificate attempt to strike a balance between according permanent residents and foreign nationals sufficient due process protections and protecting national security and the safety of persons. The process that Parliament has ultimately selected for achieving this balance is to have a designated judge of the Federal Court hear evidence in order to determine

décisions des juges désignés au sujet des éléments de preuve à divulguer, il semble probable que la Cour aurait à examiner ces éléments de preuve. Cependant, le législateur entendait que ces renseignements sensibles, relatifs à la sécurité nationale, soient uniquement communiqués au juge désigné. Dans *Charkaoui*, précitée, le juge Létourneau déclare aux paragraphes 19 et 20:

La reconnaissance d'un droit d'appel sur la question de la détention contrevient également à l'intention du législateur en matière d'administration de la preuve. En effet, il ressort clairement du paragraphe 80(3) de la Loi, lequel prohibe l'appel sur la raisonabilité du certificat, que le législateur a voulu que la preuve sur la dangerosité pour la sécurité nationale, qui est nécessaire pour établir le caractère raisonnable du certificat, soit administrée par le juge désigné et reste devant lui. Or, reconnaître un droit d'appel sur la question de la détention permettrait à cette preuve de sortir de ce cadre pour aboutir devant la Cour d'appel. Ceci pose un certain nombre de problèmes pratiques et soulève des questions importantes pour lesquelles le législateur n'a pas donné de réponse, ce qui, à mon avis, indique encore une fois que le législateur n'envisageait pas d'appel d'une décision sur la détention.

En effet, comme on peut le voir en l'espèce, le juge désigné a, dans le contexte de l'administration de la preuve, entendu plusieurs témoins à charge et à décharge sur la question du danger pour la sécurité que l'appellant pose. Il a non seulement entendu ces témoins, il les a vus. Il a apprécié leur crédibilité. Quel rôle utile la Cour d'appel peut-elle jouer dans un tel contexte, compte tenu de la norme de contrôle applicable en pareille situation? Pire encore, comment va-t-elle pouvoir apprécier cette preuve s'il n'y a pas d'enregistrement des témoignages? Va-t-elle alors procéder à une audition *de novo*, entendre les témoins, réviser la preuve documentaire et apprécier les témoignages en fonction de cette preuve?

J'estime que ces observations sont tout aussi applicables aux appels de la décision d'un juge désigné relative à la divulgation d'éléments de preuve.

[31] Les dispositions de la LIPR qui traitent de l'examen du certificat de sécurité tentent d'en arriver à un équilibre entre les garanties procédurales accordées aux résidents permanents et aux étrangers et la protection de la sécurité nationale et la sécurité des personnes. Le processus qu'a finalement retenu le législateur pour instaurer cet équilibre consiste à demander à un juge désigné de la Cour fédérale d'entendre des témoignages

whether or not the issuance of the security certificate was reasonable. During the process of hearing the evidence, that same judge must also determine which information may or may not be disclosed to the public, which includes the person against whom the certificate has been issued. Paragraph 78(h) of the IRPA provides that the designated judge must provide permanent residents or foreign nationals with a summary of the information or evidence before the judge that enables them to be reasonably informed of the circumstances giving rise to the certificates without disclosing anything that in the opinion of the judge would be injurious to national security or to the safety of any person. Parliament has made it clear that this process is a final one and cannot be appealed to the Federal Court of Appeal.

V. Motion to stay review of security certificate

[32] As previously mentioned, there are two motions before this Court. In the second motion, Mr. Zundel has asked for a motion staying the designated Judge's review into the reasonableness of the certificate pending two appeals: his appeal of the designated Judge's decision regarding the disclosure of evidence and his appeal at the Ontario Court of Appeal regarding the constitutionality of certain provisions of the IRPA.

[33] Given my earlier conclusion that Mr. Zundel's appeal of the designated Judge's decision not to disclose additional evidence should be quashed, his motion to stay the review of the certificate pending this appeal cannot succeed. As a result, it is only necessary to consider Mr. Zundel's argument that the hearing should be stayed pending the decision of the Ontario Court of Appeal.

[34] Before discussing the merits of this argument, it is helpful to understand the background to Mr. Zundel's pending appeal before the Ontario Court of Appeal. Mr. Zundel brought an application at the Ontario Superior Court of Justice seeking a writ of *habeas corpus ad subjiciendum* and challenging the constitutional validity of sections 77, 78, 80, 81 and 83 of the IRPA. The Crown sought a stay of the proceedings at the Ontario

en vue de déterminer s'il était raisonnable de délivrer un certificat de sécurité. Au cours de l'audition des témoins, le même juge doit également décider des renseignements à divulguer au public, ce qui comprend la personne visée par le certificat. L'alinéa 78h) de la LIPR énonce que le juge désigné doit remettre aux résidents permanents ou aux étrangers un résumé des renseignements et des preuves soumises au juge afin de leur permettre d'être suffisamment informés des circonstances ayant donné lieu aux certificats, sans divulguer d'éléments susceptibles de porter atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui. Le législateur a clairement indiqué que ce processus était définitif et n'était pas susceptible d'appel devant la Cour d'appel fédérale.

V. La requête en suspension de l'examen du certificat de sécurité

[32] Comme cela a été mentionné auparavant, la Cour est saisie de deux requêtes. Dans la seconde requête, M. Zundel demande une ordonnance suspendant l'examen par le juge désigné du caractère raisonnable du certificat en attendant l'issue de deux appels: son appel de la décision du juge désigné concernant la divulgation d'éléments de preuve et son appel devant la Cour d'appel de l'Ontario concernant la constitutionnalité de certaines dispositions de la LIPR.

[33] Compte tenu de ma conclusion antérieure selon laquelle il y a lieu d'annuler l'appel de M. Zundel relatif à la décision du juge désigné de ne pas divulguer d'éléments de preuve supplémentaires, sa requête en suspension de l'examen du certificat en attendant l'issue de l'appel ne peut être accordée. Par conséquent, seul l'argument de M. Zundel selon lequel il y a lieu de suspendre l'audience en attendant la décision de la Cour d'appel de l'Ontario reste à examiner.

[34] Avant d'examiner cet argument au fond, il est utile de connaître le contexte de l'appel interjeté par M. Zundel devant la Cour d'appel de l'Ontario. M. Zundel a présenté à la Cour supérieure de justice de l'Ontario une demande visant à obtenir l'émission d'un bref d'*habeas corpus ad subjiciendum* et dans laquelle il conteste la constitutionnalité des articles 77, 78, 80, 81 et 83 de la LIPR. La Couronne a demandé la suspension

Superior Court of Justice on the ground that the matter was more appropriately dealt with in the Federal Court. Justice Benotto [[2003] O.J. No. 4951 (Sup. Ct.) (QL)] granted the Crown's motion, declining to exercise her jurisdiction to hear Mr. Zundel's application. Mr. Zundel then appealed Justice Benotto's decision to decline to exercise her jurisdiction to the Ontario Court of Appeal.

[35] Mr. Zundel also made a motion before the designated Judge asking that the proceedings into the reasonableness of the security certificate be temporarily adjourned pending the appeal at this Court regarding the disclosure of evidence and pending the appeal at the Ontario Court of Appeal regarding the constitutionality of certain provisions of the IRPA. On February 6, 2004, the designated Judge issued reasons denying this motion [(2004), 246 F.T.R. 310 (F.C.)]. In these reasons, he emphasized that Mr. Zundel's counsel previously had an opportunity to make arguments before him regarding the constitutionality of the provisions of the IRPA, but counsel declined to take advantage of this opportunity. Indeed, a hearing for these issues had been scheduled to take place on November 6 and 7, 2003, and both parties had already provided their records to the Court. However, just before the hearing, Mr. Zundel's counsel withdrew the constitutional challenge before the Federal Court, and instead brought the question before the Ontario Superior Court. I agree with the designated Judge that because the Federal Court was ready to hear this issue in November and the appellant declined to proceed, it is not appropriate for this Court now to grant a stay.

[36] In *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, the Supreme Court of Canada set out a three-part test for determining whether a stay should be granted: (1) Whether there is a serious question to be tried; (2) Whether the applicant would suffer irreparable harm if the relief is not granted; and (3) Whether the balance of convenience is in favour of granting the stay.

[37] In any event, the appeal before the Ontario Court of Appeal seems to be limited to a consideration of

de l'instance introduite devant la Cour supérieure de justice de l'Ontario pour le motif qu'il était préférable que cette question soit examinée par la Cour fédérale. La juge Benotto [[2003] O.J. n° 4951 (C. sup.) (QL)] a fait droit à la requête de la Couronne, et a refusé d'entendre la demande de M. Zundel. M. Zundel a alors fait appel devant la Cour d'appel de l'Ontario de la décision de la juge Benotto de refuser d'exercer son pouvoir.

[35] M. Zundel a également présenté une requête devant le juge désigné dans laquelle il demande que l'instance relative au caractère raisonnable du certificat de sécurité soit ajournée temporairement en attendant l'issue de l'appel devant la Cour au sujet de la divulgation d'éléments de preuve et celle de l'appel devant la Cour d'appel de l'Ontario concernant la constitutionnalité de certaines dispositions de la LIPR. Le 6 février 2004, le juge désigné a exposé les motifs pour lesquels il rejetait cette requête [(2004), 246 F.T.R. 310 (C.F.)]. Dans ses motifs, il soulignait que l'avocat de M. Zundel avait déjà eu la possibilité de présenter des arguments concernant la constitutionnalité des dispositions de la LIPR mais que celui-ci avait refusé de se prévaloir de cette possibilité. En fait, une audience sur ces questions avait été fixée aux 6 et 7 novembre 2003 et les parties avaient déjà remis leurs documents à la Cour. Cependant, peu de temps avant l'audience, l'avocat de M. Zundel a retiré les questions constitutionnelles soumises à la Cour pour les présenter devant la Cour supérieure de l'Ontario. Je suis d'accord avec le juge désigné qu'étant donné que la Cour fédérale était prête à entendre ces questions au mois de novembre et que l'appelant a refusé de procéder, il n'est pas opportun que la Cour accorde maintenant une suspension.

[36] Dans *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311, la Cour suprême du Canada a formulé un critère en trois volets pour décider s'il y a lieu d'accorder une suspension: 1) Y a-t-il une question sérieuse à juger? 2) Le requérant subirait-il un préjudice irréparable si sa demande était rejetée? et 3) La prépondérance des inconvénients justifie-t-elle l'octroi de la suspension?

[37] De toute façon, l'appel interjeté devant la Cour d'appel de l'Ontario semble uniquement porter sur la

whether Justice Benotto erred in declining to exercise her jurisdiction to hear Mr. Zundel's application. Mr. Zundel has not demonstrated on a balance of probabilities that the Ontario Court of Appeal will actually be determining the constitutionality of the relevant provisions of the IRPA at the appeal. On January 15, 2004, the appellant appeared before the Honourable Justice Moldaver of the Ontario Court of Appeal on a motion to file a factum exceeding 30 pages in length for the above-mentioned appeal. Justice Moldaver denied the motion stating:

I see the appeal to this Court as being narrow in focus, that is, did Justice Benotto err, in the exercise of her discretion in declining jurisdiction. To argue that matter, I am not persuaded that a factum of more than 30 pages is required. Accordingly, the application is dismissed, without prejudice to renew it should the Applicant obtain an order from this Court expanding the breadth of the Appeal. [Emphasis added.]

Therefore, there is no serious issue to be tried.

[38] Because on the evidence before this Court there is no serious question to be tried, it is unnecessary to review the other parts of the test. Mr. Zundel's motion to stay the review of the reasonableness of the certificate pending the hearing before the Ontario Court of Appeal should be dismissed.

VI. Conclusion

[39] As agreed by the parties, the respondent's motion for an order striking Her Majesty the Queen as respondent and adding the Minister and Solicitor General is granted. For the reasons given, the respondent's motion to quash Mr. Zundel's appeal from the designated Judge's decision not to disclose additional information is also granted with costs.

[40] Mr. Zundel's motion to stay the review of the certificate pending the appeal before the Ontario Court of Appeal is dismissed for the reasons above with costs.

question de savoir si la juge Benotto a commis une erreur lorsqu'elle a refusé d'exercer son pouvoir d'entendre la demande de M. Zundel. M. Zundel n'a pas démontré selon la prépondérance des probabilités que la Cour d'appel de l'Ontario allait effectivement examiner la constitutionnalité des dispositions pertinentes de la LIPR. Le 15 janvier 2004, l'appelant a comparu devant M. le juge Moldaver de la Cour d'appel de l'Ontario pour présenter une requête visant à présenter un mémoire de plus de 30 pages pour l'appel mentionné ci-dessus. Le juge Moldaver a rejeté la requête en déclarant:

[TRADUCTION] J'estime que l'appel interjeté devant la Cour porte sur des éléments limités, à savoir, le fait que la juge Benotto a commis une erreur dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire lorsqu'elle a refusé d'exercer ses pouvoirs. Je ne suis pas convaincu qu'il faille présenter un mémoire de plus de 30 pages pour débattre de cette question. Par conséquent, la demande est rejetée, sauf à ce que le demandeur la renouvelle dans le cas où il obtiendrait une ordonnance de la Cour élargissant la portée de l'appel. [Non souligné dans l'original.]

Par conséquent, il n'y a pas de question sérieuse à juger.

[38] Étant donné que les preuves présentées à la Cour ne font ressortir aucune question sérieuse, il n'est pas nécessaire de passer en revue les autres volets du critère. La requête présentée par M. Zundel en vue d'obtenir la suspension de l'examen du caractère raisonnable du certificat en attendant l'issue de l'audience devant la Cour d'appel de l'Ontario devrait être rejetée.

VI. Conclusion

[39] Comme les parties en ont convenu, la requête de l'intimée en vue d'obtenir une ordonnance radiant Sa Majesté la Reine en qualité d'intimée et en ajoutant le ministre et le solliciteur général est accordée. Pour les motifs fournis ci-dessus, la requête présentée par l'intimée en vue d'obtenir l'annulation de l'appel interjeté par M. Zundel de la décision du juge désigné de ne pas fournir de preuves supplémentaires est également accordée avec dépens.

[40] La requête présentée par M. Zundel en vue d'obtenir la suspension de l'examen du certificat en attendant l'issue de l'appel interjeté devant la Cour d'appel de l'Ontario est rejetée pour les motifs ci-dessus avec dépens.

STRAYER J.A.: I agree.

LE JUGE STRAYER, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

EVANS J.A.: I agree.

LE JUGE EVANS, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.