

A-249-74

A-249-74

**Attorney General of Canada and Minister of Manpower and Immigration (Appellants)**

v.

**Thomas Overton Jolly (Respondent)**

Court of Appeal, Thurlow and Ryan JJ. and Sheppard D.J.—Vancouver, January 27, 28 and 29; Ottawa, February 13, 1975.

*Judicial review—Immigration—Deportation order—Forbidden classes of persons—Association with Black Panther Party—Whether “reasonable grounds for believing” Party subversive—Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 5, 22, 26—Canada Evidence Act, R.S.C. 1970, c. E-10, s. 30—Canadian Bill of Rights, S.C. 1960, c. 44, (R.S.C. 1970, App. III)—Federal Court Act, s. 28.*

The respondent entered Canada as a non-immigrant visitor from the United States and applied for permanent residence. Pursuant to a section 22 report, a special inquiry was held and an order was made for the deportation of the respondent, as a member of the prohibited class of persons set forth in section 5(I) of the *Immigration Act*, in that he was associated with the Black Panther Party, an organization advocating subversion by force. An appeal from the deportation order was allowed by the Immigration Appeal Board. The Minister appealed from that decision and also brought a section 28 application to review and have it set aside. The respondent cross-appealed, but at the hearing he was unable to suggest any variation that he sought in the judgment.

*Held*, allowing the appeal, the matter should be referred back to the Immigration Appeal Board for rehearing. The cross-appeal should be dismissed. The statutory rule of evidence in section 26(3) of the *Immigration Act* authorized the Special Inquiry Officer to receive “evidence considered credible or trustworthy by him in the circumstances of each case.” The Board was entitled to found its judgment on a document, if it considered its contents to be credible and trustworthy in the circumstances. But if the Board treated a document as worthless, because its contents were not proved in accordance with the rules of evidence in civil actions, the Board’s rejection of the document was erroneous in law. The question under section 5(I) was not whether the body in question was in fact a subversive organization, but whether there were “reasonable grounds for believing” that it was such an organization. Even after *prima facie* evidence had been given by the respondent negating the fact, it was only necessary for the Minister to show the existence of reasonable grounds for believing the fact. It was unnecessary for him to go further and establish the fact itself of the subversive character of the organization. The failure to recognize this standard of proof invalidated the Board’s decision. The respondent’s further contention that section 5(I) was rendered inoperative, as infringing the rights to freedom of association, freedom of speech and freedom of the press, as protected by the *Canadian Bill of Rights*, was without

**Le procureur général du Canada et le ministre de la Main-d’œuvre et de l’Immigration (Appellants)**

a c.

**Thomas Overton Jolly (Intimé)**

Cour d’appel, les juges Thurlow et Ryan et le juge suppléant Sheppard—Vancouver, les 27, 28 et 29 janvier; Ottawa, le 13 février 1975.

*Examen judiciaire—Immigration—Ordonnance d’expulsion—Catégories interdites de personnes—Association avec le parti des Panthères Noires—Y a-t-il «raisonnablement lieu de croire» que le parti est subversif?—Loi sur l’immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5, 22 et 26—Loi sur la preuve au Canada, S.R.C. 1970, c. E-10, art. 30—Déclaration canadienne des droits, S.C. 1960, c. 44 (S.R.C. 1970, Ann. III)—Loi sur la Cour fédérale, art. 28.*

L’intimé est entré au Canada, en provenance des États-Unis, à titre de visiteur non immigrant et a présenté une demande de résidence permanente. Conformément à l’article 22, un rapport a été établi, suivi d’une enquête spéciale et d’une ordonnance d’expulsion à l’endroit du requérant en tant que membre de la catégorie de personnes interdite décrite à l’article 5(I) de la *Loi sur l’immigration*, parce qu’il était associé au parti des Panthères Noires, organisation préconisant le renversement par la force. La Commission d’appel de l’immigration a accueilli l’appel interjeté de l’ordonnance d’expulsion. Le Ministre a interjeté appel de cette décision et a aussi introduit, en vertu de l’article 28, une demande d’examen et d’annulation. L’intimé a formé un contre-appel mais, au cours de l’audience, n’a pas été en mesure de proposer les modifications qu’il cherchait à obtenir dans le jugement.

*Arrêt*: l’appel est accueilli et l’affaire renvoyée à la Commission d’appel de l’immigration pour nouvelle audition. Le contre-appel est rejeté. La règle de preuve prévue à l’article 26(3) de la *Loi sur l’immigration* autorise l’enquêteur spécial à recevoir «toute preuve qu’il estime digne de foi dans les circonstances particulières à chaque cas». La Commission pouvait fonder sa décision sur un document, si elle jugeait son contenu digne de foi dans les circonstances de l’espèce. Par contre, si la Commission a jugé ce document inutile parce que son contenu ne se révélait pas conforme aux règles de preuve en matière civile, ce rejet est entaché d’une erreur de droit. Aux termes de l’article 5(I), il ne s’agissait pas de déterminer si l’organisme en cause était réellement une organisation subversive, mais si «il y a raisonnablement lieu de croire» qu’elle correspondait à ce type d’organisation. Toutefois, même si l’intimé fournissait un commencement de preuve déniait ce fait, le Ministre devait seulement démontrer l’existence de motifs raisonnables d’y croire. Il pouvait s’en tenir là et n’était pas tenu d’établir l’existence réelle du caractère subversif de l’organisation. Faute de s’être conformée à ces normes de preuve, la décision de la Commission est invalide. L’autre prétention de l’intimé selon laquelle l’article 5(I) était sans effet car il enfreindrait les droits à la liberté d’association, la liberté de parole et la liberté de presse que protège la *Déclaration canadienne des droits*, n’était pas fondée. L’intimé, un étranger, n’a de droit au Canada que dans

substance. The respondent, as an alien, had no right to be in Canada save in so far as was permitted by the *Immigration Act*. Section 5(1) of that Act simply defined a class of aliens not permitted to remain in Canada. It imposed no penalty upon, and infringed no right of, any such alien.

*Prata v. Minister of Manpower and Immigration* (1975) 52 D.L.R. (3d) 383, followed. <sup>a</sup>

JUDICIAL review and appeal.

COUNSEL:

*N. D. Mullins, Q.C.*, for appellant.  
*R. N. Stern* for respondent.

SOLICITORS:

*Deputy Attorney General of Canada* for appellant. <sup>c</sup>  
*Shrum, Liddle and Heberton*, Vancouver, for respondent.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by* <sup>d</sup>

THURLOW J.: This is an appeal from a decision of the Immigration Appeal Board which allowed the respondent's appeal against an order for his deportation made by a Special Inquiry Officer under the *Immigration Act* on August 9, 1972. There is also an application by the appellant under section 28 of the *Federal Court Act* to review and set aside the same decision and a cross-appeal by <sup>e</sup> the respondent. However, at the argument counsel <sup>f</sup> for the respondent was unable to suggest any variation that he sought in the judgment.

The respondent had entered Canada as a non-immigrant visitor from the United States in May 1971 and while in Canada had applied for permanent residence. A report under section 22 was made and following a special inquiry an order of deportation was made stating *inter alia* that:

you are a member of the prohibited class of persons described in paragraph 5(1) of the *Immigration Act* in that you are a person who was associated with an organization, namely, the Black Panther Party, which at the time of such association advocated subversion by force of democratic government, institutions or processes as they are understood in Canada and you have not satisfied the Minister that you have ceased to be associated with such organization and your admission would

la mesure où la *Loi sur l'immigration* lui en accorde. L'article 5(1) de la *Loi* définit simplement une catégorie d'étrangers qui n'ont pas l'autorisation de demeurer au Canada. Il n'impose aucune sanction à cette catégorie d'étrangers ni n'enfreint leurs droits.

Arrêt suivi: *Prata c. Le ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, (1975) 52 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 383.

EXAMEN judiciaire et appel.

AVOCATS:

*N. D. Mullins, c.r.*, pour l'appellant. <sup>b</sup>  
*R. N. Stern* pour l'intimé.

PROCUREURS:

*Le sous-procureur général du Canada*, pour l'appellant. <sup>c</sup>  
*Shrum, Liddle et Heberton*, Vancouver, pour l'intimé.

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

LE JUGE THURLOW: Il s'agit d'un appel d'une décision de la Commission d'appel de l'immigration qui a accueilli l'appel interjeté par l'intimé d'une ordonnance d'expulsion rendue le 9 août 1972 à son endroit par un enquêteur spécial, en vertu de la *Loi sur l'immigration*. Il s'agit, en outre, d'une demande d'examen et d'annulation de cette décision en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* et d'un contre-appel interjeté par l'intimé. Toutefois, au cours des débats, l'avocat de l'intimé n'a été en mesure de proposer aucune modification qu'il cherchait à obtenir dans le jugement. <sup>g</sup>

L'intimé était entré au Canada en provenance des États-Unis à titre de visiteur non immigrant en mai 1971 et, pendant son séjour au Canada, il avait fait une demande de résidence permanente. Conformément à l'article 22, un rapport a été établi à son endroit et, à la suite d'une enquête spéciale, une ordonnance d'expulsion a été rendue contre lui, déclarant notamment:

[TRADUCTION] vous appartenez à la catégorie interdite de personnes décrite à l'alinéa 5(1) de la *Loi sur l'immigration* parce que vous êtes une personne qui était associée d'une organisation, à savoir le parti des Panthères Noires qui, au moment de cette association, préconisait le renversement par la force du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques, tels qu'ils s'entendent au Canada, et vous n'avez pas convaincu le Ministre que vous avez cessé d'être associé de cette organisa-

not be detrimental to the security of Canada,

On this appeal no issue arises as to the respondent having been associated with the organization or body known as the Black Panther Party in the United States from some time in 1968 until he came to Canada in 1971. The issue is whether the Board erred in law in failing to find that the Black Panther Party was an organization, group or body of the kind referred to in subsection 5(1) of the *Immigration Act*. That subsection reads as follows:

5. No person, other than a person referred to in subsection 7(2), shall be admitted to Canada if he is a member of any of the following classes of persons:

(1) persons who are or have been, at any time before, on or after the 1st day of June 1953, members of or associated with any organization, group or body of any kind concerning which there are reasonable grounds for believing that it promotes or advocates or at the time of such membership or association promoted or advocated subversion by force or other means of democratic government, institutions or processes, as they are understood in Canada, except persons who satisfy the Minister that they have ceased to be members of or associated with such organizations, groups or bodies and whose admission would not be detrimental to the security of Canada;

It will be observed that what the Special Inquiry Officer found was not precisely what subsection 5(1) required. The subsection refers to "reasonable grounds for believing", etc. The Special Inquiry Officer went further and found that the Black Panther Party was in fact, at the time of the respondent's association with it, an organization which advocated subversion by force, etc.

The appeal to this Court was based on two alleged errors of law, *viz.*, (1) that the Board rejected as inadmissible, evidence which had been received by the Special Inquiry Officer and which tended to show the subversive character of the Black Panther Party; and (2) that the Board misdirected itself and decided the wrong question by finding that the Black Panther Party was not in fact a subversive organization instead of directing its inquiry to and deciding whether there were "reasonable grounds for believing" that the Black Panther Party was a subversive organization of the kind referred to in subsection 5(1).

tion et que votre admission ne serait pas préjudiciable à la sécurité du Canada,

Dans le présent appel, on ne conteste aucunement le fait que l'intimé a été associé d'une organisation ou d'un corps connu sous le nom de parti des Panthères Noires aux États-Unis à compter de 1968 jusqu'à son arrivée au Canada en 1971. La question est de savoir si la Commission a commis une erreur de droit en ne concluant pas que le parti des Panthères Noires était une organisation, un groupe ou un corps relevant du paragraphe 5(1) de la *Loi sur l'immigration*, dont voici le texte:

5. Nulle personne, autre qu'une personne mentionnée au paragraphe 7(2), ne doit être admise au Canada si elle est membre de l'une des catégories suivantes:

1) les personnes qui sont ou ont été, en tout temps, avant ou après le 1<sup>er</sup> juin 1953 ou à cette date, membres ou associés d'une organisation d'un groupe ou d'un corps quelconque, qui, à ce qu'il y a raisonnablement lieu de croire, favorise ou préconise, ou à l'époque où ces personnes en étaient membres ou associés, ont favorisé ou préconisé, le renversement, par la force ou autrement, du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques, tels qu'ils s'entendent au Canada, excepté les personnes qui convainquent le Ministre qu'elles ont cessé d'être membres ou associés de telles organisations, de tels groupes ou corps, et dont l'admission ne serait pas préjudiciable à la sécurité du Canada;

Il faut remarquer que les conclusions de l'enquêteur spécial ne répondent pas précisément aux modalités du paragraphe 5(1). Selon ce paragraphe, l'appréciation en la matière est liée à ce qu'il y a raisonnablement lieu de croire, etc. L'enquêteur spécial a poursuivi son enquête et décidé que le parti des Panthères Noires était en fait, au moment où l'intimé en faisait partie, une organisation qui préconisait le renversement par la force, etc.

L'appel interjeté devant cette cour invoque deux erreurs de droit, savoir, (1) que la Commission a refusé d'admettre la preuve reçue par l'enquêteur spécial et tendant à démontrer le caractère subversif du parti des Panthères Noires; et (2) que la Commission s'est égarée et n'a pas tranché la bonne question en concluant que le parti des Panthères Noires n'était pas en fait une organisation subversive, au lieu de mener son enquête en se demandant si il y avait «raisonnablement lieu de croire» que le parti des Panthères Noires était une organisation subversive du type de celle mentionnée au paragraphe 5(1).

The material before the Special Inquiry Officer consisted of the evidence given on the examination of the respondent and the evidence of Dr. Kenneth O'Brien, an assistant professor of Social Sciences at Simon Fraser University, together with *inter alia* Exhibits "G" and "H". The only additional evidence put before the Immigration Appeal Board on the appeal to it consisted of three affidavits, one made by an attorney-at-law expressing opinions as to fundamental rights, another made by a member of the Black Panther Party, and another by an attorney-at-law who acted as counsel to that organization. These were tendered on behalf of the respondent and were received by the Board.

It is the manner in which the Board dealt with Exhibits "G" and "H" which forms the basis of the first of the appellant's submissions.

Exhibit "G" is a copy of the issue of September 7th, 1968 of what purports to be a bi-weekly newspaper entitled *The Black Panther*. Exhibit "H" is a copy of a volume entitled:

RIOTS, CIVIL AND CRIMINAL DISORDERS

HEARINGS  
before the  
PERMANENT  
SUBCOMMITTEE ON INVESTIGATIONS  
of the  
COMMITTEE ON  
GOVERNMENT OPERATIONS  
UNITED STATES SENATE  
Ninety-First Congress  
FIRST SESSION

PURSUANT TO SENATE RESOLUTION 26, 91ST CONGRESS

PART 19

Printed for the use of the Committee on Government Operations

Part of this volume is concerned with the Black Panther Party.

The Board after quoting extensively from the evidence of the respondent and Dr. O'Brien said:

This evidence, if uncontradicted, is sufficient to establish that the Black Panther Party as a party was not an organization which advocated subversion by force, shifting the burden to the Special Inquiry Officer to prove that it was, and Mr. Mullins,

Le dossier soumis à l'enquêteur spécial comprenait à la fois le témoignage fourni par l'intimé au cours de son interrogatoire et celui du docteur Kenneth O'Brien professeur adjoint de sciences sociales à l'Université Simon Fraser, et y figuraient notamment les pièces «G» et «H». La seule preuve nouvelle soumise à la Commission d'appel de l'immigration, dans le cadre de l'appel interjeté devant elle, consistait en trois affidavits déposés respectivement par un avocat exprimant des opinions sur les droits fondamentaux de l'individu, par un membre du parti des Panthères Noires et par l'avocat représentant cette organisation. Ces documents ont été déposés au nom de l'intimé et reçus par la Commission.

La première des prétentions de l'appelant se fonde sur la façon dont la Commission a apprécié les pièces «G» et «H».

La pièce «G» est une photocopie du numéro d'un journal censé paraître toutes les deux semaines sous le titre de *The Black Panther*. La pièce «H» est une copie d'un volume intitulé

[TRADUCTION] ÉMEUTES, DÉSORDRES D'ORDRE CIVIL ET CRIMINEL

AUDIENCES  
tenues par le  
SOUS-COMITÉ  
PERMANENT DES ENQUÊTES  
du  
COMITÉ DES  
ACTIVITÉS GOUVERNEMENTALES  
SÉNAT DES ÉTATS-UNIS  
Quatre-vingt-onzième Congrès  
PREMIÈRE SESSION

EN APPLICATION DE LA RÉSOLUTION 26 DU SÉNAT, 91<sup>e</sup> CONGRÈS

PARTIE 19

A l'usage du Comité des opérations gouvernementales

Une partie de ce volume est consacrée au parti des Panthères Noires.

La Commission après avoir cité de larges extraits des témoignages fournis par l'intimé et le docteur O'Brien a déclaré:

Ces preuves, si elles ne sont pas contredites suffisent à établir que le parti des Panthères Noires en tant que parti n'était pas une organisation qui préconisait le renversement par la force, ce qui transfère à l'enquêteur spécial la charge de prouver qu'elle

as counsel for the Special Inquiry Officer, endeavoured to do so. In particular, he filed two publications, and examined Mr. Jolly, and cross-examined Dr. O'Brien at length in respect of certain portions of them.

The Board next proceeded to consider the two exhibits "G" and "H", the discussion of "H" covering some six pages of its reasons and that concerning exhibit "G" covering some four pages.

With respect to exhibit "H" the Board said, *inter alia*,

It is apparently printed by the United States Government Printing Office and runs from page 3721 to page 4159, plus an appendix. It is apparently part of a set of volumes, and according to Mr. Mullins, contains, though not exclusively, a transcript of the hearings before the Committee respecting the Black Panther Party. At the inquiry, Mr. Jolly's counsel objected strenuously to the admission of this publication, on the ground that it was not identified as a congressional committee report. He was overruled. At the appeal, Mr. Stern argued to the same effect, . . . .

It would appear that Mr. Stern was suggesting that Exhibit "H" was inadmissible since there was no certification that it was a true and accurate transcript of the hearing before the Senate Committee. Mr. Mullins countered this by referring to section 26(3) of the Immigration Act:

(3) The Special Inquiry Officer may at the hearing receive and base his decision upon evidence considered credible or trustworthy by him in the circumstances of each case.

In *Trefeissen v. Minister of Manpower and Immigration* (1975) 8 I.A.C. 69, "evidence" in support of a ground set out in the deportation order was a letter setting out certain alleged facts which were denied by the subject of the inquiry. This Court set aside this ground of the deportation order on the basis that the letter was documentary hearsay, thus "inadmissible as evidence, and, having been admitted, proved nothing" (page 48). Mr. Mullins while agreeing with the *ratio decidendi* in *Trefeissen*, to which we will return, took exception to the statement above quoted, pointing out that if the Special Inquiry Officer were restricted to the ordinary rules of evidence as to admissibility prevailing in a court of law, section 26(3) of the Immigration Act would be unnecessary. In his view, the word "evidence" in the subsection must "mean information material, or what have you, considered credible or trustworthy by him." As to admissibility, I think this is right. *Trefeissen* and *Pareja* may be too widely stated in this regard. Admission of "evidence" by a Special Inquiry Officer which would not be admissible in a court of law does not vitiate the inquiry. The question of the weight to be given to such "evidence" is, however, a different question, and this brings us to a far more fundamental objection to Exhibit "H" than the fact that it was not certified, and this is that its contents cannot be accepted in this court as proof of anything.

l'était, et M<sup>e</sup> Mullins en tant qu'avocat pour l'enquêteur spécial, a tenté de le faire. Notamment, il a produit deux publications, et il a interrogé M. Jolly et contre-interrogé M. O'Brien de façon approfondie au sujet de certaines parties de celles-ci.

a Puis, la Commission s'est attachée à examiner les pièces «G» et «H», la première donnant lieu à un commentaire couvrant six pages de l'exposé de ses motifs et la seconde quatre pages.

b Voici ce que la Commission a notamment déclaré à propos de la pièce «H»:

Il est apparemment imprimé par le United States Government Printing Office et il va de la page 3721 à la page 4159 plus un appendice. Il fait apparemment partie d'une série de volumes, et selon M<sup>e</sup> Mullins, contient, bien que non exclusivement, une transcription des audiences tenues devant le Comité concernant le parti des Panthères Noires. A l'enquête, l'avocat de M. Jolly s'est élevé vigoureusement contre l'admission de cette publication, pour la raison qu'elle n'était pas reconnue comme un rapport de comité du Congrès. On passa outre à cette objection. A l'appel, M<sup>e</sup> Stern plaida dans le même sens, . . . .

d Il semblerait que M<sup>e</sup> Stern voulait dire que la pièce «H» était inadmissible parce que rien n'attestait qu'elle était une transcription conforme et exacte de l'audience devant le comité du Sénat. M<sup>e</sup> Mullins a riposté en renvoyant à l'article 26(3) de la Loi sur l'immigration:

e (3) L'enquêteur spécial peut, à l'audition, recevoir toute preuve qu'il estime croyable ou digne de foi dans les circonstances particulières à chaque cas, et baser sa décision sur cette preuve.

f Dans l'affaire *Trefeissen c. le ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration* (1975) 8 A.I.A. 79, «la preuve» à l'appui d'un motif énoncé dans l'ordonnance d'expulsion était une lettre énonçant certains faits allégués qui ont été niés par le sujet de l'enquête. La Cour a rejeté ce motif de l'ordonnance d'expulsion pour la raison que la lettre était une preuve documentaire par oui-dire, ainsi «irrecevable comme preuve, et, ayant été admise, n'a rien prouvé» (page 48). M<sup>e</sup> Mullins tout en acceptant la raison de la décision de l'affaire *Trefeissen*, à laquelle nous reviendrons, s'est opposé à la déclaration précitée, soulignant que si l'enquêteur spécial était limité aux règles ordinaires de la preuve quant à la recevabilité qui règnent dans une cour de justice, l'article 26(3) de la Loi sur l'immigration serait superflu. A son avis, le mot «preuve» dans le paragraphe doit «signifier des renseignements pertinents, ou ce que vous avez, qu'il considère comme croyables ou dignes de foi.» Quant à la recevabilité, je pense que ce qui précède est juste. Les affaires *Trefeissen* et *Pareja* peuvent être présentées d'une manière trop large à cet égard. L'admission de «la preuve» par l'enquêteur spécial qui ne serait pas recevable dans une cour de justice n'annule pas l'enquête. La question de l'importance à attribuer à cette «preuve» est cependant une question différente, et ceci nous amène à une objection beaucoup plus fondamentale à la pièce «H» que le fait qu'elle n'était pas homologuée et c'est que son contenu ne peut pas être accepté par votre cour comme une preuve de quoi que ce soit.

An examination of Exhibit "H" indicates that a number of witnesses testified, some of them under oath, before a "Senate Sub-Committee on Investigations" under the Chairmanship of Senator McLellan of Arkansas. From its very name the sub-committee was clearly investigating. Few, if any, judicial safeguards were applied to the proceedings, not unnaturally since they were in no sense judicial in nature. It is unclear whether the hearings were open to the public, although the alleged transcript thereof, Exhibit "H", appears to be available to the public, for the sum of \$2.50 and is, according to Mr. Mullins, to be found in the Vancouver Public Library. But none of its contents can be accepted in this appeal as proof that the Black Panther Party advocated subversion, or as proof of anything respecting the Black Panther Party.

Now we do not know the "public authority" if any, under which the Senate Sub-Committee conducted its investigation. We may assume, but do not know, that the subjects of their investigation, the Black Panther Party among others, are matters of public concern. But most cogent of all, there is no evidence that the Committee ever made a report, a finding on any relevant allegation in respect of the Black Panther Party. No such report is indicated in Exhibit "H". Mr. Mullins, when asked, stated that he had no knowledge whether any recommendations were ever made by the Sub-Committee. Reference may also be made to section 30(10)(a)(i) and section 30(11) of the Canada Evidence Act, R.S.C. 1970, c. E-10.

In the instant appeal, of course, it was never contended that the appellant Jolly testified before the Senate Sub-Committee, nor did he. An examination of Exhibit "H" discloses that no member of the Black Panther Party testified, except two disgruntled alleged ex-members of the party. No evidence was adduced as to the appointment or authority of the Sub-Committee, which was in any event a committee of a foreign state. Mazerall cannot be used as authority for the admission of Exhibit "H" as evidence of anything relevant to this appeal; it has no value in these proceedings and its contents cannot be considered.

... *Martin* was followed in *Gee v. Freeman* (1958) 26 W.W.R. 546, 16 D.L.R. (2nd) 65 (B.C.) and we find at page 76:

I think that the judgments in *Martin v. Law Society of B.C.* [1950] 3 D.L.R. 173, make it clear that I may take judicial notice of what adherence to Communism involves.

This Court accepted the same proposition in *Cronan*. This is evidently the high water mark of judicial notice, which is defined in Phipson supra, para. 10, as "the cognizance taken by the court itself of certain matters which are so notorious, or clearly established, that evidence of their existence is deemed unnecessary". He goes on to point out that judges may use their general knowledge of common affairs but may not act on

Un examen de la pièce «H» indique qu'un certain nombre de témoins ont déposé, certains sous serment, devant un «Sous-comité sénatorial des enquêtes (Senate Sub-Committee on Investigations) sous la présidence du sénateur McLellan de l'Arkansas. D'après son nom, le sous-comité effectuait manifestement des enquêtes. Peu de garanties judiciaires, le cas échéant ont été appliquées aux procédures, assez naturellement étant donné qu'elles n'étaient aucunement judiciaires par nature. Il n'apparaît pas clairement si les audiences étaient ouvertes au public bien que la transcription alléguée des auditions, pièce «H», semble être à la disposition du public pour la somme de \$2.50 et qu'elle se trouve, selon M<sup>e</sup> Mullins, à la bibliothèque publique de Vancouver. Mais rien de son contenu ne peut être accepté dans le présent appel comme preuve que le parti des Panthères Noires préconisait la subversion, ou comme preuve de quelque chose intéressant le parti des Panthères Noires.

Or nous ne connaissons pas «l'autorité publique», s'il en est, en vertu de laquelle le sous-comité du Sénat a mené son enquête. Nous pouvons supposer, mais nous ne le savons pas, que les sujets de leur enquête, le parti des Panthères Noires entre autres, sont des questions d'intérêt public. Mais ce qui est le plus incontestable, il n'y a aucune preuve que le comité ait jamais effectué un rapport, soit parvenu à une conclusion au sujet d'une allégation pertinente touchant le parti des Panthères Noires. Aucun rapport de ce genre n'est indiqué à la pièce «H». M<sup>e</sup> Mullins quand on le lui a demandé, a déclaré qu'il ne savait pas si des recommandations avaient été présentées par le sous-comité. On a fait également mention de l'article 30(10)a)(i) et de l'article 30(11) de la Loi sur la preuve au Canada, S.R.C. 1970, c. E-10.

Dans l'appel en cause, évidemment, on n'a jamais soutenu que l'appellant Jolly a déposé devant le sous-comité du Sénat et il ne l'a pas fait. Un examen de la pièce «H» révèle qu'aucun membre du parti des Panthères Noires n'a témoigné sauf deux prétendus ex-membres mécontents du parti. Aucune preuve n'a été fournie quant à l'établissement ou la compétence du sous-comité qui était en tous cas un comité d'un état étranger. L'affaire Mazerall ne peut pas être utilisée comme un précédent en vue de l'admission de la pièce «H» comme preuve de quelque chose se rapportant au présent appel; elle n'a aucune valeur relativement aux présentes procédures et son contenu ne peut pas être pris en considération.

... Le jugement *Martin* a été suivi dans l'affaire *Gee v. Freeman* (1958) 26 W.W.R. 546, 16 D.L.R. (2<sup>e</sup>) 65 (B.C.) et nous trouvons à la page 76:

[TRADUCTION] Je pense que le jugement rendu dans l'affaire *Martin c. Law Society of B.C.* [1950] 3 D.L.R. 173, indique clairement que je peux admettre d'office ce que l'adhésion au communisme suppose.

La Cour a accepté la même proposition dans l'affaire *Cronan*. C'est là de toute évidence la marque distinctive de l'admission d'office qui est définie dans l'ouvrage de Phipson, précité, alinéa 10, comme «la connaissance prise par la cour elle-même de certaines questions qui sont si notoires, ou si clairement reconnues que la preuve de leur existence est réputée superflue». Il souligne ensuite que les juges peuvent utiliser

private knowledge or belief. It may well be that when *Martin* was decided, the nature of Communism was so notorious that a Court could take judicial notice of it, furthermore, the date of the case is significant (it was heard by the Court of Appeal on April 20, 1950) and the element of control by a foreign power, the smell of treason, was obviously not very far from the minds of the learned judges. None of these elements is present in the instant appeal. Even if the allegations before the Sub-Committee had been proved in a court of law, in another case, this court could not take judicial notice of them (*Lazard v. Midland Bank* [1933] A.C. 289).

Exhibit "H", then, is totally worthless as evidence. None of Mr. Jolly's or Dr. O'Brien's testimony at the Inquiry which was extensive, can be said to be such as to render Exhibit "H" or any part thereof acceptable evidence for consideration at this appeal.

It will be observed that the Board did not reject Exhibit "H" as inadmissible but in substance treated its contents as unacceptable for reasons which render such documents inadmissible under the rules of evidence which prevail in other kinds of legal proceedings. Such reasons undoubtedly have a bearing on the weight to be attributed to documents when admissible under a special rule such as is enacted by subsection 26(3) of the *Immigration Act*. That subsection authorizes the Special Inquiry Officer to receive and base his decision "upon evidence considered credible or trustworthy by him in the circumstances of each case" and it is apparent both from his having admitted Exhibit "H" and from his conclusion in the circumstances that the Special Inquiry Officer regarded it as credible and trustworthy within the meaning of the subsection.

However, when the matter came before the Board on appeal it was for the Board to consider and reach its own conclusion as to whether the document was evidence that was "credible and trustworthy in the circumstances of [the] case" and if so to give it such weight as in the circumstances it appeared to the Board to deserve. I think it is apparent from the excerpts which I have cited from the Board's reasons that the Board did not regard the contents of Exhibit "H" as credible or trustworthy or deserving of weight as proof of the subversive character of the Black Panther Party and while I think it is unfortunate that the Board in several places expressed its reasons in terms of a rule of admissibility rather than in terms of the credibility and trustworthiness of the particular

leur connaissance générale des affaires courantes mais qu'ils ne peuvent pas agir d'après des connaissances ou des croyances privées. Il se peut bien que lorsque l'affaire *Martin* a été tranchée, la nature du communisme était si notoire qu'un tribunal pouvait l'admettre d'office, de plus, la date de l'affaire est importante (elle a été entendue par la Cour d'appel le 20 avril 1950) et l'élément de contrôle par une puissance étrangère, le relent de la trahison, n'était évidemment pas éloigné des esprits des savants juges. Aucun de ces éléments n'est présent dans l'appel en cause. Même si les allégations présentées au sous-comité avaient été prouvées devant un tribunal, dans une autre affaire, la cour ne pouvait pas les admettre d'office (*Lazard c. Midland Bank* [1933] A.C. 289).

La pièce «H» alors est totalement dénuée de valeur comme preuve. Aucune des dépositions de M. Jolly ou de M. O'Brien à l'enquête qui a été longue ne peut être déclarée de nature à faire de la totalité ou d'une partie quelconque de la pièce «H» une preuve acceptable pour examen au cours du présent appel.

Il faut noter que la Commission n'a pas déclaré la pièce «H» irrecevable mais, en substance, elle a considéré son contenu comme inacceptable pour des motifs justifiant l'irrecevabilité de ces documents en vertu des règles de preuve qui prévalent dans d'autres formes de poursuites judiciaires. Indubitablement, ces motifs ont une influence sur la portée que l'on peut attribuer aux documents admis en vertu d'une règle précise comme celle édictée au paragraphe 26(3) de la *Loi sur l'immigration*. En vertu de ce paragraphe l'enquêteur spécial peut «recevoir toute preuve qu'il estime digne de foi dans les circonstances particulières à chaque cas et fonder sa décision sur cette preuve», et il ressort à la fois l'admission par l'enquêteur spécial de la pièce «H» et de sa conclusion dans les circonstances que ce dernier l'a jugée digne de foi au sens de ce paragraphe.

Toutefois, il appartenait à la Commission, lorsque l'affaire lui a été soumise en appel, d'examiner et de tirer sa propre conclusion sur le point de savoir si le document constituait une preuve «digne de foi dans les circonstances particulières [de l'espèce]» et, si c'était le cas, de lui accorder tout le crédit que, selon la Commission, elle semblait mériter dans les circonstances. J'estime qu'il ressort des extraits des motifs cités précédemment que la Commission n'a pas jugé le contenu de la pièce «H» digne de foi ou méritant d'être considéré comme preuve du caractère subversif du parti des Panthères Noires et, tout en estimant regrettable que la Commission, en plusieurs endroits, ait exprimé ses motifs en fonction d'un principe d'admissibilité plutôt qu'en fonction de la crédibilité

document in the circumstances of the particular case I do not think its conclusion that the document was worthless as evidence can on that account be regarded as erroneous in law. Its credibility, its trustworthiness, its cogency, the inferences to be drawn from it, were all questions of fact that were peculiarly within the Board's jurisdiction to determine. Those are the questions to which, as it seems to me, the Board was giving consideration and its conclusions on them, for whatever reasons appeared to them to be valid, and whether such reasons or any or all of them appear to the Court as persuasive, are not subject to review on an appeal that is limited to questions of law.

On the other hand the Board was entitled to found its judgment on the material in the exhibit if it considered what was in it to be credible and trustworthy in the circumstances and if by the use of expressions such as "cannot be accepted in this Court as proof of anything", "none of its contents can be accepted in this appeal as proof that the Black Panther Party advocated subversion, or as proof of anything respecting the Black Panther Party", and "its contents cannot be considered", the Board intended to imply that the exhibit could not, as a matter of law, be founded upon because its contents were not proven in accordance with the rules of evidence in civil actions rather than because the Board in its judgment did not regard its contents as credible or trustworthy in the circumstances of the particular case, I am, with respect, of the opinion that the Board's rejection of the document as evidence was erroneous in law.

With respect to Exhibit "G" the Board said *inter alia*:

We turn now to the other publication filed by Mr. Mullins at the Inquiry, Exhibit "G", on which he relied much more heavily at the inquiry and on appeal. Again this document was admissible pursuant to section 26(3) of the Immigration Act, but Mr. Stern argued that there was no evidence "what authority the publisher had to represent the views of the Black Panther Party, if any, nor was there any identification of the editor or the editorial and news staff of the paper" and no proof that the newspaper "was a true copy of what it pretended to be".

duit document dans les circonstances de l'espèce, je ne pense pas que sa conclusion selon laquelle le document n'avait pas de valeur probante puisse être considérée, à ce titre, comme entachée d'une erreur de droit. Savoir si le document était digne de foi, cohérent, quelles conclusions on pouvait en tirer, voilà des questions de fait qu'il appartenait à la Commission de trancher personnellement dans le cadre de sa compétence. A mon avis, ce sont les questions que la Commission examinait et ses conclusions à leur égard, quels qu'en soient les motifs qui lui ont semblé valables et même si ces motifs en partie ou en totalité semblent convaincants à la Cour, ne sont pas sujettes à un examen dans le cadre d'un appel qui se limite à des questions de droit.

Par ailleurs, la Commission était en droit de fonder son jugement sur le contenu de la pièce si elle l'estimait digne de foi dans les circonstances; mais si, en utilisant des expressions telles que «ne peut pas être accepté par votre cour comme une preuve de quoi que ce soit», «rien de son contenu ne peut être accepté dans le présent appel comme preuve que le parti des Panthères Noires préconisait la subversion, ou comme preuve de quelque chose intéressant le parti des Panthères Noires» et «son contenu ne peut pas être pris en considération», la Commission laissait à entendre qu'on ne pouvait pas, en droit, se fonder sur cette pièce parce qu'on n'avait pas établi l'exactitude de son contenu conformément aux règles de preuve en matière civile, et non parce que, dans le prononcé de son jugement, elle a considéré que son contenu n'était pas digne de foi dans les circonstances de l'espèce, alors, en toute déférence, j'estime que le refus de la Commission d'admettre ce document comme preuve était entaché d'une erreur de droit.

En ce qui concerne la pièce «G», la Commission a déclaré notamment:

Nous passons maintenant à l'autre publication produite par M<sup>e</sup> Mullins à l'enquête, la pièce «G», sur laquelle il s'est appuyé bien plus fortement à l'enquête et en appel. De nouveau ce document a été admissible conformément à l'article 26(3) de la Loi sur l'immigration, mais M<sup>e</sup> Stern a fait valoir qu'il n'y avait pas de preuve «du pouvoir que l'éditeur avait de représenter les vues du parti des Panthères Noires, le cas échéant, et qu'il n'y avait pas non plus d'identification de l'éditeur ni du personnel de la rédaction ou du service des nouvelles du journal» et aucune preuve que le journal «était une copie conforme de ce qu'il était censé être».



It was never very seriously argued that the paper was not what it purported to be, namely one issue of "The Black Panther".

Now, whether the paper was the "official organ" of the Black Panther Party was never proved. Exhibit "G", however, does show as its Editorial Staff certain persons who were prominent members of the Party, including the founder. Mr. Mullins argued quite strenuously that statements by or the attitude of the leaders of the Party might be taken as indication of party policy and that the persons named and certain others, including George Murray, Minister of Education, who is shown as author of an article on page 12 of Exhibit "G", were "leaders" of the Black Panther Party. There is no evidence as to how they were leaders, whether they were appointed, elected, or self-styled. There is no evidence as to the structure of the Party, whether it was closely or loosely organized, subject to discipline or not, whether it was united in its aims or split by such dissension that it could never as a party be said to have any consistent aims except the ten point program, which Dr. O'Brien testified has never changed. When asked, (page 93):

Q. Have you read statements of the leaders in terms of the policy of the Party?

A. Yes I have, although it is more difficult in the case of the Black Panther Party as a whole, looked over a period of time, this is very difficult, in other words to take statements of leaders, individual leaders, since there has been a great deal of change over time.

It has already been seen that this one issue of a newspaper said to be published bi-weekly is not very satisfactory evidence of what the policy of the Black Panther Party, as a Party, actually was: does it prove on balance of probabilities that the Black Panther Party advocated, as a consistent and continuing policy, subversion of democratic processes, etc., as they are understood in Canada? It may be remembered that advocate means publicly recommend, encourage. We have no proof of the circulation of the paper, though from Mr. Jolly, we know that it was distributed. So there must have been some communication with the public, and presumably more than one issue of the paper was published.

I do not propose to deal with Exhibit "G" in detail. Some articles in it are written in a kind of jargonese of violence, hatred and racial bias; whether they amount to advocacy of subversion by the respective authors, it is unnecessary to determine. There seems to be an obsession for firearms. The police and others are portrayed as pigs. Some articles, incidentally, the most intelligible, are perfectly sane, for example almost a full page (p. 15) is devoted to unexceptional advice on what to do if arrested. It is headed Pocket Lawyer Legal First Aid. As a whole, it is a rather pathetic publication, badly written and worse printed.

It must be held that at the inquiry the Minister failed to satisfy the burden on him of proving that the Black Panther

On n'a jamais très sérieusement soutenu que le journal n'était pas ce qu'il était censé être, à savoir un numéro de la publication «The Black Panther».

Or, on n'a jamais prouvé que le journal était «l'organe officiel» du parti des Panthères Noires. La pièce «G», cependant, indique comme personnel de rédaction certaines personnes qui étaient des membres éminents du parti notamment le fondateur. M<sup>e</sup> Mullins a fait valoir avec vigueur que les déclarations ou l'attitude des dirigeants du parti pourraient être considérées comme des indices de la politique du parti et que les personnes désignées et certaines autres, notamment M. George Murray, ministre de l'Éducation qui figure comme l'auteur d'un article à la page 12 de la pièce «G», étaient «des dirigeants» du parti des Panthères Noires. Il n'y a aucune preuve de la façon dont ils étaient dirigeants, et il n'est pas indiqué s'ils étaient nommés, élus ou se donnaient ce titre. Il n'y a aucune preuve quant à la structure du parti, on ne dit pas s'il était organisé d'une manière très rigide ou peu rigide, assujéti à la discipline ou non, s'il était uni relativement à ses objectifs ou divisé par des dissensions telles qu'on ne pourrait jamais dire que comme parti il avait des objectifs uniformes sauf le programme en dix points, lequel selon le témoignage de M. O'Brien n'a jamais changé. Quand on l'a interrogé, il a déclaré (page 93) ce qui suit:

Q. Avez-vous lu des déclarations des dirigeants en fonction de la politique du parti?

R. Oui, bien que ce soit plus difficile dans le cas du parti des Panthères Noires envisagé globalement, considéré pendant une certaine période; il est très difficile autrement dit de recueillir des déclarations des dirigeants, des dirigeants pris individuellement, puisqu'il y a eu beaucoup de changements au cours du temps.

On a déjà vu que ce numéro d'un journal qu'on déclare publié toutes les deux semaines n'est pas une preuve très satisfaisante de ce qui constituait réellement la politique du parti des Panthères Noires en tant que parti; prouve-t-il d'après la prépondérance des probabilités que le parti des Panthères Noires préconisait selon une politique uniforme et permanente le renversement des méthodes démocratiques, etc., telles qu'elles sont entendues au Canada? On peut se rappeler que préconiser signifie recommander publiquement, encourager. Nous n'avons aucune preuve de la diffusion du journal bien que par le truchement de M. Jolly nous sachions qu'il était diffusé. Ainsi il a dû y avoir une certaine communication avec le public, et probablement plus d'un numéro du journal a été publié.

Je ne me propose pas de traiter de la pièce «G» en détail. Certains articles qui y figurent sont écrits dans une sorte de jargon de violence, de haine et de préjugé racial; il est superflu de déterminer s'ils équivalent à la préconisation de la subversion par les auteurs respectifs. Il semble y avoir une obsession des armes à feu. La police et d'autres sont dépeints comme des «goujats». Certains articles, incidemment, les plus intelligibles, sont parfaitement sensés, par exemple presque une page entière (page 15) est consacrée à des conseils formels sur ce qu'il faut faire en cas d'arrestation. Elle est intitulée «Pocket Lawyer Legal First Aid». Dans l'ensemble c'est une publication assez pathétique, mal écrite et encore plus mal imprimée.

On doit conclure qu'à l'enquête le Ministre ne s'est pas acquitté de l'obligation qui lui incombait de prouver que le

Party, at the time Mr. Jolly was associated with it, advocated subversion within the meaning of section 5(1).

It appears to me that what emerges from these excerpts is that the Board while regarding Exhibit "G" as evidence did not regard the articles in it, purporting to have been authored by persons purporting to be leaders, as credible or trustworthy evidence that the Black Panther Party was an organization that advocated subversion. In this case the Board did not go so far as to say that the Exhibit was entirely worthless as evidence, as it did in the case of Exhibit "H". On the other hand the Board did not say precisely how much weight, if any, was to be attributed to it. The nearest the Board comes to this is the point where it made the telling observation that "this one issue of a newspaper said to be published bi-weekly is not very satisfactory evidence of what the policy of the Black Panther Party, as a party, actually was." After saying this the Board proceeded to conclude that Exhibit "G" and the other evidence was insufficient to justify, on balance of probabilities, a conclusion that the Black Panther Party advocated, (I take it either as a consistent and continuing policy or sporadically) subversion within the meaning of subsection 5(1). I think it is plain that the Board did not reject the evidence as inadmissible but dealt only with the weight, or lack of it, to be attributed to it.

This brings me to the appellant's second submission, that the Board erred in answering the wrong question and not determining the question that is posed by subsection 5(1). It appears to me to be implicit in a finding that an organization in fact advocated subversion by force, etc., as the Special Inquiry Officer found, that there must be reasonable grounds for believing that it was such an organization. Conversely, a finding that, on the evidence before the Board, on balance of probabilities the Black Panther Party was not an organization that at the material times advocated subversion by force, etc., in my opinion, implies that on balance there are not reasonable grounds for believing the Party to have been such an organization. But where the fact to be ascertained on the evidence is whether there are reasonable grounds for such a belief, rather than the existence of the fact itself, it seems to me that to require proof of

parti des Panthères Noires au moment où M. Jolly y était associé, préconisait la subversion au sens de l'article 5).

Selon moi, il ressort à la lecture de ces extraits que la Commission, tout en considérant la pièce «G» comme une preuve, n'a pas considéré les articles qui y figurent, censés écrits par des dirigeants, comme une preuve digne de foi selon laquelle le parti des Panthères Noires était une organisation qui préconisait le renversement par la force. Dans cette affaire, la Commission n'a pas été jusqu'à dire que la pièce produite n'avait aucune valeur probante comme elle l'a fait pour la pièce «H». Par ailleurs, la Commission n'a pas indiqué de façon précise quel poids, s'il en est, on devait lui accorder. Elle s'est bornée à faire l'observation suivante: «ce numéro d'un journal qu'on déclare publié toutes les deux semaines n'est pas une preuve très satisfaisante de ce que constituait réellement la politique du parti des Panthères Noires en tant que parti.» La Commission a poursuivi en concluant que la pièce «G» et les autres preuves soumises étaient insuffisantes pour justifier, selon toute probabilité, la conclusion selon laquelle le parti des Panthères Noires préconisait le renversement par la force au sens du paragraphe 5(1) (j'entends le verbe «préconiser» dans le sens d'adopter une politique uniforme et permanente, ou encore, sporadique). Je pense qu'il est clair que la Commission n'a pas rejeté la preuve parce qu'irrecevable; elle n'a traité que de l'importance ou du peu d'importance qu'on devait lui accorder.

Cela m'amène à examiner la seconde prétention de l'appellant selon laquelle la Commission a commis une erreur en ne répondant pas à la bonne question et en ne tranchant pas la question posée par le paragraphe 5(1). Il me semble qu'une conclusion, comme celle de l'enquêteur spécial, selon laquelle une organisation a en fait préconisé le renversement par la force, etc., implique qu'il y a raisonnablement lieu de croire qu'il s'agissait bien d'une organisation de ce type. Inversement, une conclusion selon laquelle, d'après la preuve soumise à la Commission, le parti des Panthères Noires n'était pas, selon toute vraisemblance, une organisation qui, aux époques en cause, préconisait le renversement par la force, etc., implique, à mon sens, selon toutes probabilités, qu'il n'y a pas raisonnablement lieu de croire que le parti relève d'une telle organisation. Toutefois, lorsque la preuve a pour but d'établir s'il y a raisonnablement

the fact itself and proceed to determine whether it has been established is to demand the proof of a different fact from that required to be ascertained. It seems to me that the use by the statute of the expression "reasonable grounds for believing" implies that the fact itself need not be established and that evidence which falls short of proving the subversive character of the organization will be sufficient if it is enough to show reasonable grounds for believing that the organization is one that advocates subversion by force, etc. In a close case the failure to observe this distinction and to resolve the precise question dictated by the statutory wording can account for a difference in the result of an inquiry or an appeal.

In the present case, in my opinion, the evidence was by no means such as to lead inevitably to the Board's conclusion. The respondent's evidence was that of a witness having personal knowledge but some of his answers relating to the location of his residence and that of the office of the party tend to weaken his credibility. Moreover, while he gave evidence that he was actively associated with the party and some of its activities he said on at least three occasions that he was not a member of it, which may account for his lack of knowledge on questions of policy. The evidence of Dr. O'Brien is not that of one with personal knowledge or experience, but it indicates that the recent more temperate stance of the party is in contrast with the more violent and radical earlier stance. The evidence of Joudan Ford and Charles R. Garry was given by affidavit and there was no opportunity for cross-examination, though it is fair to observe that none was demanded. As against this were Exhibits "G" and "H", "G" having been proved to be an issue of a publication distributed by members of the Party including the respondent himself, and both documents being subject to what was pointed out by the Board as their weakness as evidence of the character of the Black Panther Party. On the other hand no mention is made in the Board's reasons of the weight that the mere existence of such publications might have as showing "reasonable grounds for believing" that the Black Panther Party advocated subversion by force, etc. On the whole I do not think it can be said that the result was inevitable

lieu de croire que le fait existe et non d'établir l'existence du fait lui-même, il me semble qu'exiger la preuve du fait lui-même et en arriver à déterminer s'il a été établi, revient à demander la preuve d'un fait différent de celui qu'il faut établir. Il me semble aussi que l'emploi dans la loi de l'expression «il y a raisonnablement lieu de croire» implique que le fait lui-même n'a pas besoin d'être établi et que la preuve qui ne parvient pas à établir le caractère subversif de l'organisation sera suffisante si elle démontre qu'il y a raisonnablement lieu de croire que cette organisation préconise le renversement par la force, etc. Dans une affaire dont la solution est incertaine, l'omission de faire cette distinction et de trancher la question précise dictée par le libellé de la loi peut expliquer la différence dans les résultats d'une enquête ou d'un appel.

Selon moi, dans la présente affaire, les éléments de preuve n'étaient aucunement de nature à entraîner inévitablement cette conclusion de la Commission. Le témoignage de l'intimé est celui d'un témoin qui connaît personnellement la question, mais quelques-unes de ses réponses concernant son lieu de résidence et le siège du parti tendent à minimiser sa valeur. En outre, tout en déclarant qu'il a été activement associé au parti et à certaines de ses activités, il a indiqué à au moins trois reprises qu'il n'a pas été membre du parti, ce qui peut justifier son ignorance des questions de politique. Le témoignage du docteur O'Brien n'est pas celui d'une personne possédant une connaissance et une expérience personnelles, mais il souligne les récentes prises de position plus modérées du parti qui contrastent avec les anciennes prises de position plus violentes et plus radicales. Les témoignages de Joudan Ford et Charles R. Garry ont été déposés par affidavit et il n'y a pas eu de contre-interrogatoire; il serait toutefois juste de signaler que personne n'en a demandé. En contre-partie, il y avait les pièces «G» et «H», la pièce «G» reconnue comme étant un numéro d'une publication distribuée par les membres du parti y compris l'intimé lui-même et, comme l'a souligné la Commission, ces deux documents constituent une preuve peu convaincante de la nature du parti des Panthères Noires. Par ailleurs, la Commission dans l'exposé de ses motifs n'a aucunement fait allusion au poids que la simple existence de ces publications pourrait avoir comme preuve «qu'il y a raisonnablement

or that the Board could not or might not have concluded on the evidence that there were reasonable grounds for believing that the body known as the Black Panther Party at the material times advocated subversion by force, etc., had the Board addressed its attention to that issue rather than to the question whether the body in fact advocated subversion by force, etc.

In the course of its reasons after citing subsection 5(1) and finding that the respondent had been associated with the Black Panther Party, the Board said:

The sole question of fact which is in issue in this appeal is therefore whether at the time Mr. Jolly was associated with it, the Black Panther Party was an "organization, group or body" concerning which there are reasonable grounds to believe that it "advocated subversion by force of democratic government, institutions or processes as they are understood in Canada" as set out in s. 5(1) of the Immigration Act.

Subsection 5(1) refers to subversion by other means as well as to subversion by force, but no exception is taken on that account to the foregoing as a correct statement of the issue in the present case.

Later the Board said:

Before entering into our analysis of the evidence adduced in the case under appeal, we must examine the nature of the proof which must be made, and the burden of proof. As Mr. Mullins pointed out, section 5(1) does not refer to an organization, etc., which advocated subversion, but to an organization "concerning which there are reasonable grounds for believing that it . . . advocated subversion". In my view this clause simply sets out the standard of proof: civil proof on the balance of probabilities, rather than proof beyond a reasonable doubt, even if the alleged subversion would be a crime by Canadian law.

Initially, the burden of proof that he is not prohibited lies on the person seeking admission: section 26(4) of the Immigration Act:

26. (4) Where an inquiry relates to a person seeking to come into Canada, the burden of proving that he is not prohibited from coming into Canada rests upon him.

It must be remembered that Mr. Jolly, in seeking landed immigrant status from within Canada, was a person seeking to come into Canada, a phrase which is wider than, but includes "seeking admission" (*Turpin v. M. of Manpower and Immigration* (1974) 6 I.A.C. 1). Mr. Jolly thus had the initial burden of

lieu de croire» que le parti des Panthères Noires préconisait le renversement par la force, etc. Tout bien considéré, je ne crois pas qu'on puisse dire que le résultat était inévitable ou que la Commission ne pouvait pas ou n'aurait pas pu conclure, vu les éléments de preuve, qu'il y avait raisonnablement lieu de croire que l'organisme connu sous le nom de parti des Panthères Noires préconisait, à toutes les époques en cause, le renversement par la force, etc., si la Commission avait porté son attention sur cette publication plutôt que sur la question de savoir si cet organisme préconisait en fait le renversement par la force, etc.

Dans l'énoncé de ses motifs, après avoir cité le paragraphe 5(1) et conclu que l'intimé avait été associé au parti des Panthères Noires, la Commission a déclaré:

L'unique question de fait qui est en litige dans le présent appel est donc de savoir si au moment où M. Jolly y était associé, le parti des Panthères Noires était une «organisation, un groupe ou un corps» au sujet duquel il y a des motifs raisonnables de croire qu'il «préconisait le renversement par la force du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques, tels qu'ils s'entendent au Canada», comme il est énoncé à l'art. 5(1) de la Loi sur l'immigration.

Le paragraphe 5(1) mentionne aussi bien le renversement par la force qu'autrement, mais on ne formule aucune objection à cet égard pour prétendre que l'extrait ci-dessus ne constitue pas un exposé exact de la question en litige.

La Commission a ajouté un peu plus loin:

Avant d'aborder notre analyse des preuves fournies dans l'affaire en appel, il nous faut examiner la nature de la preuve qui doit être établie et la charge de la preuve. Comme M<sup>e</sup> Mullins le souligne, l'article 5(1) n'a pas trait à une organisation, etc., qui a préconisé le renversement, mais à une organisation «qui, à ce qu'il y a raisonnablement lieu de croire . . . a préconisé le renversement». A mon avis, cette clause énonce simplement la norme de la preuve: une preuve civile d'après la prépondérance des probabilités plutôt qu'une preuve hors de doute raisonnable, même si le prétendu renversement était un crime selon le droit canadien.

A l'origine, il incombe à la personne qui sollicite l'admission de prouver qu'elle n'est pas interdite: l'article 26(4) de la Loi sur l'immigration énonce:

26. (4) Lors d'une enquête portant sur une personne qui cherche à entrer au Canada, il incombe à cette personne de prouver qu'il ne lui est pas interdit d'entrer au Canada.

Il faut se rappeler que M. Jolly, lorsqu'il a sollicité le statut d'immigrant reçu de l'intérieur du Canada, était une personne cherchant à entrer au Canada, une expression qui a un sens plus large que celui de l'expression «qui cherche à être admis» mais le comprend (*Turpin c. Le ministre de la Main-d'œuvre et*

proving that he did not come within section 5(1), i.e. that he had not been associated with an organization which advocated subversion by force of democratic government, institutions, or processes as they are understood in Canada. Since the fact of association is admitted, Mr. Jolly had to prove that the Black Panther Party at the time he was associated with it did not advocate subversion. In our view, he satisfied this burden, thus shifting the burden of proof to the Minister.

This evidence, if uncontradicted, is sufficient to establish that the Black Panther Party as a party was not an organization which advocated subversion by force, shifting the burden to the Special Inquiry Officer to prove that it was, and Mr. Mullins, as counsel for the Special Inquiry Officer, endeavoured to do so. In particular, he filed two publications, and examined Mr. Jolly, and cross-examined Dr. O'Brien at length in respect of certain portions of them.

It must be held that at the inquiry the Minister failed to satisfy the burden on him of proving that the Black Panther Party, at the time Mr. Jolly was associated with it, advocated subversion within the meaning of section 5(1).

Reading and re-reading the acceptable evidence given at the inquiry and at the appeal, it is impossible to determine what the Black Panther Party, as a party, advocated at the time Mr. Jolly was associated with it, other than the 10 Point Program. The Minister had the burden of proof of advocacy of subversion and he failed to satisfy it. If the Black Panther Party really was subversive, surely this could have been properly proved in accordance with the normal standards of civil proof: He who alleges must prove.

With respect, this, in my opinion, is misdirection. Subsection 5(1) does not prescribe a standard of proof but a test to be applied for determining admissibility of an alien to Canada, and the question to be decided was whether there were reasonable grounds for believing, etc., and not the fact itself of advocating subversion by force, etc. No doubt one way of showing that there are no reasonable grounds for believing a fact is to show that the fact itself does not exist. But even when *prima facie* evidence negating the fact itself had been given by the respondent there did not arise an onus on the Minister to do more than show that there were reasonable grounds for believing in the existence of the fact. In short as applied to this case it seems to me that even after *prima facie* evidence negating the fact had been given it was only necessary for the Minister to lead evidence to show the existence of reasonable grounds for believing the fact and it was not necessary for him

*de l'Immigration* (1974) 6 A.I.A. 25). Il incombait ainsi à M. Jolly de prouver au départ qu'il ne tombait pas sous le coup de l'article 5(1), c'est-à-dire qu'il n'avait pas été associé à une organisation qui préconisait le renversement par la force du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques, tels qu'ils s'entendent au Canada. L'association elle-même étant admise, M. Jolly devait prouver que le parti des Panthères Noires au moment où il y était associé ne préconisait pas le renversement. A notre avis, il a satisfait à cette exigence et en conséquence la charge de la preuve incombait au Ministre.

Ces preuves, si elles ne sont pas contredites, suffisent à établir que le parti des Panthères Noires en tant que parti n'était pas une organisation qui préconisait le renversement par la force, ce qui transfère à l'enquêteur spécial la charge de prouver qu'elle l'était, et M<sup>e</sup> Mullins en tant qu'avocat pour l'enquêteur spécial, a tenté de le faire. Notamment, il a produit deux publications, et a interrogé M. Jolly et contre-interrogé M. O'Brien de façon approfondie au sujet de certaines parties de celles-ci.

On doit conclure qu'à l'enquête le Ministre ne s'est pas acquitté de l'obligation qui lui incombait de prouver que le parti des Panthères Noires, au moment où M. Jolly y était associé, préconisait la subversion au sens de l'article 5(1).

En lisant et en relisant les preuves acceptables fournies à l'enquête et à l'appel, il est impossible d'établir ce que le parti des Panthères Noires en tant que parti préconisait au moment où M. Jolly y était associé, à part ce qui est énoncé dans le Programme en dix points. Le Ministre avait l'obligation de prouver la préconisation du renversement et il ne s'en est pas acquitté. Si le parti des Panthères Noires était réellement subversif, ceci aurait certainement pu être prouvé à bon droit conformément aux normes habituelles de la preuve en matière civile: Celui qui allègue doit prouver.

En toute déférence, cette conception est à mon avis erronée. Le paragraphe 5(1) ne prévoit pas un type de preuve mais un critère à appliquer pour déterminer l'admissibilité d'un étranger au Canada, et la question à trancher consistait à déterminer s'il y avait raisonnablement lieu de croire qu'on préconisait le renversement par la force, etc., et non pas si on le préconisait effectivement, etc. Indubitablement, apporter la preuve de l'inexistence d'un fait constitue une façon de démontrer qu'il n'y a pas raisonnablement lieu de croire en l'existence de ce fait. Mais, même lorsque l'intimé avait fourni un commencement de preuve déniait l'existence du fait lui-même, il n'en résultait pas qu'il incombait au Ministre de démontrer autre chose que l'existence de motifs raisonnables de croire à l'existence du fait. En résumé, à la lumière de cette affaire, il me semble que, même après le commencement de preuve déniait le fait lui-même, le Ministre était simplement tenu d'apporter des preuves démon-

to go further and establish the fact itself of the subversive character of the organization. This, in the circumstances of this case, in my opinion, invalidates the Board's decision.

Counsel for the respondent, in addition to endeavouring to meet the appellant's submissions, also contended that the provision of subsection 5(1) of the *Immigration Act* is inoperative because it infringes the respondent's fundamental rights to freedom of association, freedom of speech and freedom of the press as protected by the *Canadian Bill of Rights*. In my opinion there is no substance in this submission. As an alien the respondent has no right to be or remain in Canada save in so far as is permitted by the *Immigration Act*.<sup>1</sup> Section 5(1) of that act simply defines a class of aliens who are not to be permitted to enter or remain in Canada. The *Immigration Act* is not a penal statute and in my opinion subsection 5(1) imposes no penalty upon and infringes no right of any such alien.

I would allow the appeal and refer the matter back to the Immigration Appeal Board for re-hearing. I would dismiss the cross-appeal.

\* \* \*

RYAN J. concurred.

\* \* \*

SHEPPARD D.J. concurred.

trant l'existence de motifs raisonnables de croire le fait et il ne lui était pas nécessaire d'aller plus avant et d'établir l'existence réelle du caractère subversif de l'organisation. Selon moi, dans les a circonstances de l'affaire, cela rend invalide la décision de la Commission.

L'avocat de l'intimé, en plus de répondre aux prétentions de l'appelant, a également soutenu que b les dispositions du paragraphe 5(1) de la *Loi sur l'immigration* sont sans effet car elles enfreignent les droits fondamentaux de l'intimé à la liberté d'association, la liberté de parole et la liberté de presse que protège la *Déclaration canadienne des droits*. Selon moi, cette prétention n'est pas c fondée. En tant qu'étranger, l'intimé n'a aucun droit de se trouver ou de demeurer au Canada, excepté dans la mesure où le permet la *Loi sur l'immigration*<sup>1</sup>. L'article 5(1) de cette loi définit d simplement une catégorie d'étrangers qui n'ont pas l'autorisation d'entrer ou de demeurer au Canada. La *Loi sur l'immigration* n'est pas une loi pénale et, selon moi, le paragraphe 5(1) n'impose aucune sanction aux étrangers appartenant à cette catégorie e et n'enfreint aucun de leurs droits.

J'accueille l'appel et renvoie la question à la Commission d'appel de l'immigration pour nouvelle audition. Je rejette le contre-appel.

f

\* \* \*

LE JUGE RYAN y a souscrit.

\* \* \*

LE JUGE SUPPLÉANT SHEPPARD y a souscrit.

<sup>1</sup> See *Prata v. Minister of Manpower & Immigration* (1975) 52 D.L.R. (3d) 383.

<sup>1</sup> Voir l'arrêt *Prata c. Le Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration* (1975) 52 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 383.