

A-870-88

A-870-88

Joseph Toth (Appellant)

v.

Minister of Employment and Immigration (Respondent)INDEXED AS: *TOTH v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION)*

Court of Appeal, Heald, Mahoney and Stone JJ.—Toronto, October 17; Ottawa, October 28, 1988.

Immigration — Deportation — Jurisdiction of Immigration Appeal Board — Stay of deportation order — Appeal against Board's decision dismissing application to reconsider order 1971 removal order be executed as soon as practicable — Appellant in Canada since admission as landed immigrant at age 15 — In 1971, convicted of Criminal Code offence — Deportation ordered under Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325 — Appeal against deportation order dismissed in 1975 and stay of execution granted — In 1980, stay cancelled — Leave to appeal Board's 1980 decision refused — In 1988, Board declined further stay of execution — Board did not err in exercising equitable jurisdiction in refusing to again stay execution — Whether Board had, in 1988, jurisdiction to entertain appeal as to validity of deportation — Whether Court could deal with validity of order when appellant failing to raise issue at 1988 Board hearing — Reconsideration of stay properly before Board because order made under previous Immigration Act and order had not been executed — Jurisdiction of Board continuous as entitled to reopen appeal until deportation order executed — Under previous legislation Board able to order stay of execution only after appeal against order dismissed and power to quash order after dismissal of appeal contingent on subsisting stay — As stay not subsisting in 1988, no continuing power from previous legislation permitting Board to reconsider validity of deportation order — Under present legislation Board's only power to quash stayed deportation order under s. 76(3)(b)(ii) — Power must be exercised in conjunction with cancellation of stay, not by independent reconsideration of validity of deportation order.

This was an appeal against the Immigration Appeal Board's dismissal of an application to reconsider its order that a removal order made in 1971 be executed as soon as reasonably practicable. The appellant, Hungarian born and a British citizen, had resided in Canada since admission as a landed immigrant at age 15. In January 1971, he was convicted of an

Joseph Toth (appellant)

c.

a **Ministre de l'Emploi et de l'Immigration (intimé)**RÉPERTORIÉ: *TOTH c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION)***b** Cour d'appel, juges Heald, Mahoney et Stone—Toronto, 17 octobre; Ottawa, 28 octobre 1988.

Immigration — Expulsion — Compétence de la Commission d'appel de l'immigration — Sursis à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion — Appel de la décision de la Commission rejetant la demande de réexamen de son ordonnance portant qu'une ordonnance de renvoi rendue en 1971 soit exécutée aussitôt que possible — Appellant au Canada depuis son admission comme immigrant reçu à l'âge de 15 ans — En 1971, déclaré coupable d'une infraction en vertu du Code criminel — Expulsion ordonnée en vertu de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, chap. 325 — Appel de l'ordonnance d'expulsion rejeté en 1975 et sursis à l'exécution accordé — En 1980, sursis annulé — Permission d'en appeler de la décision de la Commission rendue en 1980 rejetée — En 1988, la Commission a rejeté un autre sursis à l'exécution — La Commission n'a pas commis d'erreur en exerçant sa compétence en equity, en refusant un autre sursis à l'exécution — La Commission avait-elle, en 1988, compétence d'entendre un appel sur la validité de l'expulsion? — La Cour pouvait-elle être saisie de la validité d'une ordonnance lorsque l'appellant a omis de soulever la question lors d'une audience de la Commission en 1988? — Un réexamen du sursis a été correctement soumis à la Commission étant donné que l'ordonnance avait été rendue en vertu de l'ancienne Loi sur l'immigration et n'avait pas été exécutée — La compétence de la Commission est une compétence qui se prolonge dans le temps car la Commission peut reprendre un appel jusqu'à ce que l'ordonnance d'expulsion ait été exécutée — Dans le cadre de l'ancienne Loi, un sursis à l'exécution ne pouvait être ordonné par la Commission qu'après qu'elle eut rejeté l'appel de l'ordonnance et son pouvoir d'annuler une ordonnance après le rejet de l'appel était fonction d'un sursis encore en vigueur — Comme le sursis n'était pas en vigueur en 1988, on ne peut déduire une compétence continue de la législation ancienne permettant à la Commission de réexaminer la validité de l'ordonnance d'expulsion — Dans la loi actuelle, le seul pouvoir de la Commission d'annuler une ordonnance d'expulsion qui a fait l'objet d'un sursis se trouve à l'art. 76(3)(b)(ii) — Le pouvoir doit être exercé conjointement avec l'annulation du sursis et non sous forme d'un réexamen distinct de la validité de l'ordonnance d'expulsion.

Il s'agit d'un appel du rejet par la Commission d'appel de l'immigration d'une demande de réexamen de son ordonnance portant qu'une ordonnance de renvoi rendue en 1971 soit exécutée aussitôt que possible. L'appellant, né en Hongrie et citoyen britannique, avait résidé au Canada depuis son admission dans ce pays comme immigrant reçu à l'âge de 15 ans. En

offence under the *Criminal Code* and was subsequently ordered deported under the *Immigration Act*, R.S.C. 1952, c. 325. An appeal against the deportation order was dismissed and the order was stayed from time to time until 1980 when it was ordered to be executed. Leave to appeal the Board's 1980 order was refused. At a subsequent review hearing allowed by the vice-chairman, the only issue argued was whether the Board should exercise its equitable jurisdiction to again order a stay of execution. In March of 1988, the Board declined a further stay of execution of the deportation order.

Held, the appeal should be dismissed; the stay of execution of the deportation order granted by this Court should be vacated.

The Board had not erred in the exercise of its equitable jurisdiction in holding that with regard to all the circumstances, a further stay of execution should be denied.

Prior to considering whether the order was valid, it would have to be demonstrated that the Board had, in 1988, jurisdiction to entertain an appeal on the same issue. Reconsideration of the stay was properly before the Board as the deportation order had been made under the previous *Immigration Act* and had not been executed. The equitable jurisdiction of the Board under subsection 15(1) of the *Immigration Appeal Board Act* was continuous and need not be exercised once and for all.

Under the previous *Immigration Act*, a stay of execution was only ordered by the Board after it had dismissed the appeal against the order and its power to quash an order after dismissal of the appeal was contingent on a subsisting stay. As the stay was not, in 1988, subsisting there was no continuing power which could be derived from the previous Act allowing the Board to reconsider the validity of the deportation order. The Board's only power to quash a deportation order which had been stayed was under subparagraph 76(3)(b)(ii) of the present *Immigration Act*. This power must be exercised in conjunction with the cancellation of the stay, not by way of an independent reconsideration of the validity of a deportation order. The appellant having declined to pursue the question of the order's validity, the Board and this Court were without jurisdiction to consider this issue as a ground of appeal.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34.
Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28.
Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 18(1)(e)(ii).
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 72(1) (as am. by S.C. 1984, c. 21, s. 81), 75(1), 76(1), (3)(b)(ii).
Immigration Appeal Board Act, S.C. 1966-67, c. 90, s. 15(1)(a), (4)(a).

janvier 1971, il a été déclaré coupable d'une infraction en vertu du *Code criminel* et une ordonnance d'expulsion a été rendue par la suite en vertu de la *Loi sur l'immigration*, S.R.C. 1952, chap. 325. Un appel de l'ordonnance d'expulsion a été rejeté et il a été sursis à l'ordonnance à l'occasion jusqu'en 1980, date à laquelle une ordonnance d'exécution a été rendue. La permission d'en appeler de l'ordonnance de la Commission en 1980 a été rejetée. Lors d'une audience d'examen ultérieure autorisée par le vice-président, la seule question soulevée portait sur le fait de savoir si la Commission devrait exercer sa compétence en *equity* pour ordonner à nouveau un sursis à l'exécution. En mars 1988, la Commission a refusé un autre sursis à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion.

Arrêt: l'appel devrait être rejeté; le sursis à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion accordé par cette Cour devrait être annulé.

La Commission n'a pas commis d'erreur en exerçant sa compétence en *equity*, en statuant qu'étant donné toutes les circonstances, un autre sursis à l'exécution devrait être refusé.

Avant l'examen de la validité de l'ordonnance, il faudrait démontrer que la Commission avait en 1988 compétence d'entendre un appel portant sur la même question. Le réexamen du sursis a été correctement soumis à la Commission étant donné que l'ordonnance d'expulsion avait été rendue en vertu de l'ancienne *Loi sur l'immigration* et n'avait pas été exécutée. La compétence en *equity* de la Commission, en vertu du paragraphe 15(1) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, était une compétence qui se prolonge dans le temps et non une compétence qui s'exerce une fois pour toutes.

Dans le cadre de l'ancienne *Loi sur l'immigration*, un sursis à l'exécution ne pouvait être ordonné que par la Commission après que cette dernière eut rejeté l'appel de l'ordonnance et son pouvoir d'annuler une ordonnance après le rejet de l'appel était fonction d'un sursis encore en vigueur. Comme le sursis n'était pas en vigueur en 1988, on ne peut déduire une compétence continue de la législation ancienne permettant à la Commission de réexaminer la validité de l'ordonnance d'expulsion. Dans la Loi actuelle, le seul pouvoir de la Commission d'annuler une ordonnance d'expulsion qui a fait l'objet d'un sursis se trouve au sous-alinéa 76(3)(b)(ii). Ce pouvoir doit être exercé conjointement avec l'annulation du sursis et non sous forme d'un réexamen de la validité de l'ordonnance d'expulsion. L'appelant ayant refusé de poursuivre la question de la validité de l'ordonnance, la Commission et cette Cour étaient donc sans compétence pour considérer que cette question était un motif d'appel.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34.
Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.C. 1966-67, chap. 90, art. 15(1)(a), (4)(a).
Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 28.
Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, chap. 325, art. 18(1)(e)(ii).
Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 72(1) (mod. par S.C. 1984, chap. 21, art. 81), 75(1), 76(1), (3)(b)(ii).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Grillas v. Minister of Manpower and Immigration, [1972] S.C.R. 577; *Mercier v. Canada* (1985), 62 N.R. 73 (F.C.A.).

REFERRED TO:

Lyle v. Minister of Employment and Immigration, [1982] 2 F.C. 821 (C.A.).

COUNSEL:

F. J. O'Connor and *Barbara L. Jackman* for appellant.
Michael W. Duffy for respondent.

SOLICITORS:

O'Connor, Ecclestone & Kaiser, Kingston, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

MAHONEY J.: This is an appeal, by leave granted on consent, by a landed immigrant against a decision of the Immigration Appeal Board which dismissed an application to reconsider its order that a removal order made July 27, 1971, be executed as soon as reasonably practicable. The appellant was born in Hungary in 1952. He moved with his family to Great Britain in 1956 and became a citizen of the United Kingdom. He was admitted to Canada with his parents as a landed immigrant at age 15 and has lived in Canada ever since. In January, 1971, he was convicted under the *Criminal Code* [R.S.C. 1970, c. C-34] of unlawfully taking a motor vehicle (joyriding) and in June 1971, of attempted theft of an automobile. The deportation order made under the *Immigration Act*, R.S.C. 1952, c. 325, as amended, hereinafter "the old Act", was based on the finding that he was a person described in subparagraph 18(1)(e)(ii), that is, "any person, other than a Canadian citizen or a person with Canadian domicile, who . . . has been convicted of an offence under the *Criminal Code*". The conviction for attempted theft was subsequently set aside on appeal.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Grillas c. Ministre de la Main-d'Oeuvre et de l'Immigration, [1972] R.C.S. 577; *Mercier v. Canada* (1985), 62 N.R. 73 (C.A.F.).

DÉCISION CITÉE:

Lyle c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration, [1982] 2 C.F. 821 (C.A.).

AVOCATS:

F. J. O'Connor et *Barbara L. Jackman* pour l'appellant.
Michael W. Duffy pour l'intimé.

PROCUREURS:

O'Connor, Ecclestone & Kaiser, Kingston, pour l'appellant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

LE JUGE MAHONEY: Appel est interjeté, par permission accordée sur consentement, par un immigrant reçu de la décision de la Commission d'appel de l'immigration rejetant une demande de réexamen de son ordonnance portant qu'une ordonnance de renvoi en date du 27 juillet 1971 soit exécutée aussitôt que possible. L'appellant est né en Hongrie en 1952, il s'est installé en Grande-Bretagne en 1956 avec sa famille et il est devenu par la suite citoyen du Royaume-Uni. Il a été admis au Canada avec ses parents comme immigrant reçu à l'âge de 15 ans et il vit depuis dans ce pays. En janvier 1971, il a été déclaré coupable, en vertu du *Code criminel* [S.R.C. 1970, chap. C-34], d'avoir pris et conduit illégalement un véhicule à moteur et en juin 1971, de tentative de vol d'une automobile. L'ordonnance d'expulsion rendue en vertu de la *Loi sur l'immigration*, S.R.C. 1952, chap. 325, modifiée, ci-après désignée «l'ancienne Loi», était fondée sur la conclusion qu'il était une personne visée par le sous-alinéa 18(1)e(ii), c'est-à-dire «toute personne, autre qu'un citoyen canadien ou une personne ayant un domicile canadien, qui . . . a été déclarée coupable d'une infraction visée par le *Code criminel*». La déclaration de culpabilité pour tentative de vol a été par la suite annulée en appel.

An appeal against the deportation order was taken and, on August 19, 1975, was dismissed. However, execution of the deportation order was stayed for two years pursuant to paragraph 15(1)(a) of the *Immigration Appeal Board Act*, S.C. 1966-67, c. 90. On April 20, 1976, after his conviction of further criminal offences, the Board reviewed the case. The stay of execution was not revoked but an oral review was directed to take place August 18, 1977, upon expiration of the stay. It adjourned pending disposition by the criminal courts of appeals from further convictions and sentences. Efforts to resume were frustrated by the inability of the appellant to attend before the Board, he being in custody either awaiting trial or serving sentences on various dates fixed for the hearing. Execution of the deportation order was further stayed from time to time. Eventually, the oral review was conducted on June 9, 1980, and, by order dated June 25, 1980, the Board cancelled the stay of the deportation order and directed that it be executed as soon as practicable.

Meanwhile, on April 10, 1978, the *Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, hereinafter "the present Act", had come into force. It repealed both the old Act and the *Immigration Appeal Board Act*. One difference between the present legislative scheme and the previous one is that, under subsection 75(1) of the present Act, a stay of execution is an alternative disposition of an appeal to either allowing or dismissing it, while under subsection 15(1) of the *Immigration Appeal Board Act*, dismissal was a condition precedent to a stay. Another significant difference is that the joyriding conviction, which supported the making of a deportation order under the old Act, would not have supported the making of a deportation order under the present Act. Leave to appeal the Board's order of June 25, 1980, was refused February 12, 1981, (Court file 80-A-325) and a section 28 [*Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10] application attacking it was dismissed July 24, 1981, when the appellant, having discharged his counsel, failed to appear (Court file A-428-80). On September 1, 1987, a vice-chairman allowed

Un appel de l'ordonnance d'expulsion a été intenté et le 19 août 1975, rejeté. Cependant, l'exécution de l'ordonnance d'expulsion a fait l'objet d'un sursis pendant deux ans en vertu de l'alinéa 15(1)a) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, S.C. 1966-67, chap. 90. Le 20 avril 1976, après la condamnation de l'appelant pour d'autres infractions criminelles, la Commission a réexaminé son dossier. Le sursis à l'exécution n'a pas été annulé mais un examen oral a été fixé pour le 18 août 1977, après l'expiration du sursis. Il y eut ajournement en attendant la décision des tribunaux criminels à l'égard d'appels d'autres condamnations et peines. Les tentatives de reprise des procédures ont échoué en raison de l'incapacité de l'appelant de comparaître devant la Commission, parce qu'il était détenu en attendant son procès ou parce qu'il purgeait des peines aux diverses dates fixées pour l'audience. L'exécution de l'ordonnance d'expulsion a fait par la suite l'objet de sursis à l'occasion. Finalement, l'examen oral a eu lieu le 9 juin 1980 et, par ordonnance datée du 25 juin 1980, la Commission a annulé le sursis à l'ordonnance d'expulsion et ordonné qu'elle soit exécutée dès que possible.

Entretemps, le 10 avril 1978, la *Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, chap. 52, ci-après désignée «la Loi actuelle», était entrée en vigueur. Elle annulait l'ancienne Loi ainsi que la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*. Il y a une différence entre la Loi actuelle et l'ancienne Loi: en vertu du paragraphe 75(1) de la Loi actuelle, le sursis à l'exécution constitue une solution de rechange à l'admission ou au rejet d'un appel alors qu'en vertu du paragraphe 15(1) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, le rejet est une condition préalable à un sursis. Autre différence importante: la condamnation pour conduite d'une automobile volée, qui était à l'origine de l'ordonnance d'expulsion en vertu de l'ancienne Loi, n'aurait pu servir de fondement à une ordonnance d'expulsion en vertu de la Loi actuelle. La permission d'en appeler de l'ordonnance de la Commission en date du 25 juin 1980 a été refusée le 12 février 1981 (numéro du greffe 80-A-325) et une demande en vertu de l'article 28 [*Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10] contestant l'ordonnance a été rejetée le 24 juillet 1981 lorsque l'appelant, ayant renvoyé son avocat, n'a pas comparu en cour (numéro du greffe

the appellant's application to the Board to again review the deportation order.

At the review hearing, the appellant expressly declined to challenge the validity of the deportation order being of the view that, even if it was invalid, his subsequent convictions would support the making of another deportation order under the new Act. The only issue argued was whether the Board should exercise its so-called "equitable" jurisdiction to again stay execution. He did, nevertheless, express his wish to reserve the right to attack its validity if the Board did not exercise its equitable jurisdiction in his favour.

By order made March 29, 1988, the Board declined to order a further stay of execution of the deportation order. This appeal is taken from that decision. The appellant asserts two grounds of appeal: that the Board erred, firstly, in the exercise of its equitable jurisdiction by failing to conclude that, having regard to all the circumstances, the appellant ought not be removed from Canada and, secondly, in not holding that the deportation order was null and void since the conviction on which it is founded is not a conviction on which a deportation order may be founded under the present Act.

There is no merit to the first ground of appeal and it requires little comment. The Board concluded:

It is clear that since 1980 the appellant has successfully defied all the efforts of Canadian authorities to remove him by utilizing to the fullest the financial resources of his father and the generosity of the judicial system. This he was fully entitled to do. But what is peculiarly cynical and evil about this appellant is his deliberate commission of criminal offences and use of the justice and penitentiary system in order to avoid the execution of Canada's immigration laws. In the Board's view this appellant has pushed the tolerance and generosity of Canadian society and justice to the limit and beyond. Indeed, by his conduct, he has mocked and abused it. Any reasonable member of Canadian society reviewing this 17-year-old saga would conclude that he has provided a living example that, given enough financial resources, enough motions and appeals and enough criminal laws to be broken, anyone can avoid deportation from Canada forever. This is outrageous.

A-428-80). Le 1^{er} septembre 1987, un vice-président a accueilli la demande de l'appellant présentée à la Commission en vue de faire réexaminer l'ordonnance d'expulsion.

^a Lors de l'audience de réexamen, l'appellant a expressément refusé de contester la validité de l'ordonnance d'expulsion parce qu'il était d'avis que, même si elle était invalide, ses condamnations postérieures justifieraient une autre ordonnance d'expulsion en vertu de la Loi actuelle. Le seul point en litige qui a été discuté consistait à savoir si la Commission devrait exercer sa présumée compétence «en equity» afin de surseoir de nouveau à l'exécution. Néanmoins, il a bien exprimé son désir de se réserver le droit de contester la validité de l'ordonnance si la Commission n'exerçait pas sa compétence en equity en sa faveur.

^b Par ordonnance du 29 mars 1988, la Commission a refusé d'ordonner un autre sursis à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion. L'espèce est un appel de cette décision. L'appellant invoque deux motifs d'appel: la Commission, en exerçant sa compétence en equity, a commis une erreur premièrement en ne concluant pas, vu toutes les circonstances, que l'appellant ne devrait pas être renvoyé du Canada et deuxièmement, en ne statuant pas que l'ordonnance d'expulsion était nulle et non avenue puisque la condamnation qui est à son origine n'est pas une condamnation sur laquelle peut être fondée une ordonnance d'expulsion en vertu de la Loi actuelle.

^c Le premier motif d'appel n'est pas fondé et il ne donne pas lieu à de nombreux commentaires. La Commission a conclu ce qui suit:

Il est clair que depuis 1980 l'appellant a réussi à défier tous les efforts faits par les autorités canadiennes pour le renvoyer, en utilisant à plein les ressources financières de son père et la générosité du système judiciaire. Et ce, il avait pleinement le droit de le faire. Toutefois, ce qui est particulièrement cynique et mauvais au sujet de cet appellant, c'est qu'il a délibérément commis des infractions criminelles et utilisé le système de justice et de pénitenciers pour se soustraire à l'exécution des lois d'immigration canadiennes. De l'avis de la Commission, cet appellant a poussé la tolérance et la générosité de la société et de la justice canadiennes à la limite et au-delà. En fait, par sa conduite il s'en est moqué et en a abusé. Tout membre raisonnable de la société canadienne qui examinerait cette saga de 17 ans conclurait qu'il a fourni un exemple vivant d'une situation où, avec suffisamment de ressources financières, suffisamment de demandes et d'appels, et suffisamment de lois criminelles à enfreindre, n'importe qui peut éviter pour toujours d'être expulsé du Canada. Et cela est scandaleux.

While lawful recourse to the courts in an effort to forestall execution of a deportation order is no reason for the Board to decline the favourable exercise of its equitable discretion, that was by no means the only conduct which the Board considered. There was ample evidence, much of it out of the appellant's own mouth, which properly weighed against another stay. Included was his statement:

You know, it might sound sick to you but the reason I kept getting in trouble because that was the only way I knew I would not get deported.

It might sound a little sick but that's what was in my head. Oh, I'll get charged, they cannot deport me, and I kept doing this and doing this.

It is apparent that the Board weighed all of the evidence both for and against again staying execution of the deportation order. It cannot be said to have erred in exercising its discretion as it did.

In arguing that the deportation order is null and void, the appellant relies on this Court's decision in *Lyle v. Minister of Employment, and Immigration*, [1982] 2 F.C. 821 (C.A.). It seems to me, however, that before its validity can be considered, it must be shown, first, that the Board had, in 1988, jurisdiction to entertain an appeal as to the validity of the deportation order and, secondly if so, that notwithstanding the appellant's refusal to deal with its validity at the 1988 hearing, that validity remains a subject properly to be dealt with by this Court on an appeal from the Board's decision consequent upon that hearing.

There is no doubt that the reconsideration of the stay was properly before the Board. That is so because the deportation order had been made under the old Act and had not been executed.

In *Grillas v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] S.C.R. 577, the Supreme Court of Canada held [at page 590] that the equitable jurisdiction under subsection 15(1) of the *Immigration Appeal Board Act* "is a continuing jurisdiction, and not one which must be exercised once and for all" and, at page 582, that:

Même si le recours légitime aux tribunaux en vue d'empêcher l'exécution d'une ordonnance d'expulsion n'est pas une raison pour que la Commission refuse d'exercer sa compétence en *equity* en faveur de l'appelant, il ne s'agit aucunement de la seule conduite que la Commission a envisagée. De la bouche même de l'appelant, la preuve abondait contre un autre sursis. Voici sa propre déclaration:

Vous savez, cela vous choquera peut-être, mais la raison pour laquelle je m'attirais toujours des ennuis, c'était parce que c'était la seule façon que je connaissais qui m'éviterait d'être expulsé.

Cela vous choquera peut-être un peu, mais c'est ce que je pensais. Je serai accusé, ils ne peuvent m'expulser, et j'ai donc continué à faire cela.

Il est évident que la Commission a tenu compte de toutes les preuves favorables et défavorables à un nouveau sursis à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion. On ne peut affirmer que la Commission était coupable d'erreur en exerçant sa discrétion comme elle l'a fait.

En affirmant que l'ordonnance d'expulsion est nulle et non avenue, l'appelant s'appuie sur la décision de la Cour dans l'arrêt *Lyle c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1982] 2 C.F. 821 (C.A.). Cependant, il me semble qu'avant qu'on puisse examiner la validité de l'ordonnance, il faut démontrer en premier lieu que la Commission avait en 1988 compétence pour entendre un appel sur la validité de l'ordonnance d'expulsion et en deuxième lieu, s'il en est ainsi, que nonobstant le refus de l'appelant de contester sa validité à l'audience en 1988, cette validité reste une question que la Cour doit examiner à juste titre en appel de la décision de la Commission.

Il n'y a pas de doute que le réexamen du sursis a été correctement soumis à la Commission, étant donné que l'ordonnance d'expulsion avait été rendue en vertu de l'ancienne Loi et n'avait pas été exécutée.

Dans l'arrêt *Grillas c. Ministre de la Main-d'Oeuvre et de l'Immigration*, [1972] R.C.S. 577, la Cour suprême du Canada a statué que [à la page 590] la compétence en *equity* en vertu du paragraphe 15(1) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration* est «une compétence qui se prolonge dans le temps et non une compétence qu'elle exerce une fois pour toutes» et, à la page 582, que:

... until a deportation order has actually been executed, the Board is entitled, as it did in this case, to reopen an appeal, hear new evidence and, if it sees fit to do so, to revise its former decision and exercise its discretion under s. 15 to allow an appellant to remain in Canada.

In coming to that conclusion, the Supreme Court recognized that, in the absence of a statutory power to reconsider a final order, a tribunal has no such power except (1) where there has been a slip in drawing up the order or (2) where there has been an error in expressing its manifest intention. Recent jurisprudence has added a third category: (3) where there has been a manifest denial of natural justice in the proceeding that resulted in the order. None of those exceptions apply in the present circumstances. The continuing equitable jurisdiction was found in the *Immigration Appeal Board Act*. That Act provided:

15. (1) Where the Board dismisses an appeal against an order of deportation or makes an order of deportation pursuant to paragraph 14(c), it shall direct that the order be executed as soon as practicable, except that the Board may,

(a) in the case of a person who was a permanent resident at the time of the making of the order of deportation, having regard to all the circumstances of the case, ...

direct that the execution of the order of deportation be stayed, or quash the order or quash the order and direct the grant or entry or landing to the person against whom the order was made.

(4) Where the execution of an order of deportation

(a) has been stayed pursuant to paragraph (1)(a), the Board may at any time thereafter quash the order;

There is no other provision from which an ongoing jurisdiction to review an earlier decision as to a deportation order's validity might be inferred. In the scheme of the previous legislation, a stay of execution could only be ordered by the Board after it had dismissed the appeal against the order and its power to quash an order after dismissal of the appeal was contingent on a subsisting stay. The stay here was not, in 1988, subsisting. It cannot, in the present case, be said that there was a continuing power, derived from the previous legislation by analogous application of the *Grillas* decision, permitting the Board to reconsider the validity of the deportation order. Such power, if it is to be found,

... jusqu'à l'exécution effective de l'ordonnance d'expulsion, la Commission a le pouvoir, comme elle l'a fait dans ce cas-ci, de reprendre un appel, d'entendre une nouvelle preuve, et, si elle le juge à propos, de réviser la décision qu'elle a déjà rendue et d'exercer le pouvoir discrétionnaire qu'elle possède en vertu de l'art. 15 d'autoriser un appellant à demeurer au Canada.

En rendant cette conclusion, la Cour suprême reconnaissait qu'en l'absence d'un pouvoir prévu par la loi d'examiner de nouveau une ordonnance définitive, un tribunal ne s'arroge ce pouvoir que (1) lorsqu'il y a eu une erreur de plume ou (2) lorsqu'il y a eu une erreur dans l'expression de l'intention manifeste de la cour. La jurisprudence récente a ajouté une troisième exception: (3) lorsqu'il y a un déni manifeste de justice naturelle dans les procédures qui ont donné lieu à l'ordonnance. Aucune de ces exceptions ne s'applique dans les circonstances actuelles. La compétence continue en *equity* a été prévue dans la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration* dont voici l'article 15:

15. (1) Lorsque la Commission rejette un appel d'une ordonnance d'expulsion ou rend une ordonnance d'expulsion en conformité de l'alinéa 14c), elle doit ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible. Toutefois,

a) dans le cas d'une personne qui était un résident permanent à l'époque où a été rendue l'ordonnance d'expulsion, compte tenu de toutes les circonstances du cas, ou

la Commission peut ordonner de surseoir à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion ou peut annuler l'ordonnance et ordonner d'accorder à la personne contre qui l'ordonnance avait été rendue le droit d'entrée ou de débarquement.

(4) Lorsqu'il a été sursis à l'exécution d'une ordonnance d'expulsion

a) en conformité de l'alinéa (1)a), la Commission peut, en tout temps par la suite, annuler l'ordonnance; ou

Il n'y a pas d'autre disposition qui permette de conclure à l'existence d'une compétence continue à l'égard de l'examen d'une décision antérieure sur la validité d'une ordonnance d'expulsion. Dans le cadre de l'ancienne Loi, un sursis à l'exécution ne pouvait être ordonné que par la Commission après que cette dernière eut rejeté l'appel de l'ordonnance, et son pouvoir d'annuler une ordonnance après le rejet de l'appel était fonction d'un sursis encore en vigueur. Le sursis en l'espèce n'était pas en vigueur en 1988. On ne peut affirmer, en l'espèce, qu'on pouvait déduire une compétence continue de la législation ancienne par analogie avec la décision *Grillas*, permettant à la Commis-

must be found in the present Act whose pertinent provisions follow.

72. (1) Where a removal order is made against a permanent resident, other than a person with respect to whom a report referred to in subsection 40(1) has been made, or against a person lawfully in possession of a valid returning resident permit issued to him pursuant to the regulations, that person may appeal to the Board on either or both of the following grounds, namely,

- (a) on any ground of appeal that involves a question of law or fact, or mixed law and fact; and
- (b) on the ground that, having regard to all the circumstances of the case, the person should not be removed from Canada.

75. (1) The Board may dispose of an appeal made pursuant to section 72

- (a) by allowing it;
- (b) by dismissing it; or
- (c) in the case of an appeal pursuant to paragraph 72(1)(b) or 72(2)(d), by directing that execution of the removal order be stayed.

76. (1) Where the Board allows an appeal made pursuant to section 72, it shall quash the removal order that was made against the appellant and may

- (a) make any other removal order that the adjudicator who was presiding at the inquiry should have made; or
- (b) in the case of an appellant other than a permanent resident, direct that he be examined as a person seeking admission at a port of entry.

(2) Where the Board disposes of an appeal by directing that execution of a removal order be stayed, the person concerned shall be allowed to come into or remain in Canada under such terms and conditions as the Board may determine and the Board shall review the case from time to time as it considers necessary or advisable.

(3) Where the Board has disposed of an appeal by directing that execution of a removal order be stayed, it may, at any time,

- (a) amend any terms and conditions imposed under subsection (2) or impose new terms and conditions; or
- (b) cancel its direction staying the execution of a removal order and
 - (i) dismiss the appeal and direct that the order be executed as soon as reasonably practicable, or
 - (ii) allow the appeal and take any other action that it might have taken pursuant to subsection (1).

The relevant effect of the new Act appears to be identical to that of the former legislation. The only power to quash a deportation order which has been stayed is found in subparagraph 76(3)(b)(ii) as it

sion de réexaminer la validité de l'ordonnance d'expulsion. Cette compétence, si elle doit être prévue dans un texte quelconque, ne peut l'être que dans la Loi actuelle dont voici les dispositions

a pertinentes:

72. (1) Sous réserve du paragraphe (3), toute personne frappée d'une ordonnance de renvoi qui est soit un résident permanent, soit un titulaire de permis de retour valable et délivré conformément aux règlements, peut interjeter appel devant la Commission en invoquant l'un des deux motifs suivants, ou les deux:

b

- a) un moyen d'appel comportant une question de droit ou de fait ou une question mixte de droit et de fait;
- b) le fait que, compte tenu des circonstances de l'espèce, elle ne devrait pas être renvoyée du Canada.

c

75. (1) La Commission statuant sur un appel visé à l'article 72, peut

d

- a) l'accueillir;
- b) le rejeter; ou
- c) ordonner de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi en cas d'appel fondé sur les alinéas 72(1)b) ou 72(2)d).

e

76. (1) La Commission, en accueillant un appel visé à l'article 72, doit annuler l'ordonnance de renvoi et peut

f

- a) prononcer toute autre ordonnance de renvoi que l'arbitre chargé de l'enquête aurait dû rendre; ou
- b) ordonner, sauf s'il s'agit d'un résident permanent, que l'appellant soit examiné comme s'il demandait l'admission à un point d'entrée.

g

(2) Lorsque la Commission, en statuant sur un appel, ordonne de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi, la personne concernée doit être autorisée à entrer ou à demeurer au Canada aux conditions que fixe la Commission. Celle-ci procédera à une révision de l'affaire chaque fois qu'elle juge opportun de le faire.

h

(3) Lorsque la Commission a statué sur un appel en ordonnant de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi, elle peut, à tout moment,

i

- a) modifier les conditions imposées en vertu du paragraphe (2) ou en imposer de nouvelles; ou
- b) annuler sa décision de surseoir à l'exécution de l'ordonnance de renvoi, et
 - (i) rejeter l'appel et ordonner que l'ordonnance soit exécutée dès que les circonstances le permettent, ou
 - (ii) accueillir l'appel et prendre toute autre mesure visée au paragraphe (1).

L'effet pertinent de la Loi actuelle semble être identique à celui de la législation antérieure. Le seul pouvoir d'annuler une ordonnance d'expulsion qui a fait l'objet d'un sursis se trouve au sous-ali-

incorporates subsection 76(1). It is a power that must be exercised in conjunction with the cancellation of the stay, not by way of an independent reconsideration of the validity of the deportation order. The stay was cancelled in 1980. There was no subsisting stay in 1988 which would have provided a basis for jurisdiction to review the validity of the deportation order. I accordingly conclude that, in 1988, the Immigration Appeal Board was without jurisdiction to reconsider the validity of the deportation order as a discrete ground of appeal.

If the Board had been satisfied that the deportation order was null and void, that might well have been a relevant fact to be taken into account in the exercise of its ongoing equitable jurisdiction. However, since the appellant declined to pursue the question before it, the Board cannot be faulted for failing to deal with it. As was said by the Court in *Mercier v. Canada* (1985), 62 N.R. 73 (F.C.A.) at page 74:

When sitting in appeal of the Trial Division, this court sits as a court of appeal whose function is to decide whether the issues presented at trial were properly disposed of. It is not our duty to determine if some other issues which might have been raised could have resulted in a different outcome if the necessary factual basis had been established.

That observation is as true of an appeal from the Immigration Appeal Board as from the Trial Division. Finally, out of an abundance of caution and at the possible risk of stating the obvious, nothing herein is intended to indicate a concluded opinion as to whether the deportation order is null and void or even voidable on application of the *Lyle* decision or otherwise.

I would dismiss this appeal. The stay of execution of the deportation order imposed by this Court should be vacated.

HEALD J.: I agree.

STONE J.: I agree.

néa 76(3)b)(ii) parce qu'il recouvre le paragraphe 76(1). Il s'agit d'un pouvoir qui doit être exercé conjointement avec l'annulation du sursis, et non sous forme d'un réexamen distinct de la validité de l'ordonnance d'expulsion. Le sursis a été annulé en 1980. Il n'y avait pas de sursis encore en vigueur en 1988 qui aurait permis de justifier une compétence pour examiner la validité de l'ordonnance d'expulsion. J'en conclus par conséquent qu'en 1988, la Commission d'appel de l'immigration n'était pas compétente pour réexaminer la validité de l'ordonnance d'expulsion comme motif distinct d'appel.

Si la Commission avait été convaincue que l'ordonnance d'expulsion était nulle et non avenue, cela aurait pu constituer fort bien un fait pertinent à retenir dans l'exercice de sa compétence continue en *equity*. Cependant, comme l'appellant n'a pas voulu soumettre la question à la Commission, on ne peut accuser cette dernière de ne pas l'avoir examinée. Comme l'a déclaré la Cour dans l'arrêt *Mercier v. Canada* (1985), 62 N.R. 73 (C.A.F.), à la page 74:

Lorsque cette cour entend un appel d'une décision de la Division de première instance, elle siège alors à titre de tribunal d'appel dont le rôle consiste à juger si l'on a statué adéquatement sur les questions soumises à l'instruction. Il ne nous appartient pas de décider si quelque autre question qui aurait pu être soulevée aurait entraîné un résultat différent si les faits essentiels avaient été établis.

Ce passage s'applique autant à un appel de la Commission d'appel de l'immigration qu'à la Division de première instance. Finalement, par excès de prudence et au risque de répéter ce qui est évident, on peut affirmer qu'il n'y a aucune intention d'indiquer, en l'espèce, si l'ordonnance d'expulsion est nulle et non avenue ni même si elle est annulée par application de la décision rendue dans l'arrêt *Lyle* ou autrement.

Je suis d'avis de rejeter cet appel. Le sursis à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion imposé par cette Cour devrait être annulé.

LE JUGE HEALD: J'y souscris.

LE JUGE STONE: J'y souscris.