

Law Society of British Columbia
Appellant

v.

**Jaswant Singh Mangat, Westcoast
Immigration Consultants Ltd., and
Jill Sparling** *Respondents*

and

**The Attorney General of Canada,
the Attorney General for Ontario,
the Attorney General of Manitoba,
the Attorney General of British Columbia,
the Organization of Professional Immigration
Consultants, the Canadian Bar Association
and the Association of Immigration Counsel
of Canada** *Interveners*

**INDEXED AS: LAW SOCIETY OF BRITISH COLUMBIA
v. MANGAT**

Neutral citation: 2001 SCC 67.

File No.: 27108.

2001: March 21; 2001: October 18.

Present: McLachlin C.J. and L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour and LeBel JJ.

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA**

Constitutional law — Distribution of legislative powers — Paramountcy doctrine — Naturalization and aliens — Property and civil rights — Practice of law — Federal immigration legislation allowing non-lawyers to appear as counsel for a fee before Immigration and Refugee Board — Provincial legislation prohibiting non-lawyers from appearing for a fee before a tribunal — Whether subject matter of federal legislation falling within both Parliament's jurisdiction over naturalization and aliens and provincial jurisdiction over civil rights — If so, whether provincial legislation inoperative — Constitution Act, 1867, ss. 91(25), 92(13) — Immigration Act, R.S.C. 1985,

Law Society of British Columbia
Appelante

c.

**Jaswant Singh Mangat, Westcoast
Immigration Consultants Ltd. et
Jill Sparling** *Intimés*

et

**Le procureur général du Canada,
le procureur général de l'Ontario,
le procureur général du Manitoba,
le procureur général de la Colombie-
Britannique, l'Organization of Professional
Immigration Consultants, l'Association
du Barreau canadien et l'Association of
Immigration Counsel of Canada**
Intervenants

**RÉPERTORIÉ : LAW SOCIETY OF BRITISH COLUMBIA
c. MANGAT**

Référence neutre : 2001 CSC 67.

N° du greffe : 27108.

2001 : 21 mars; 2001 : 18 octobre.

Présents : Le juge en chef McLachlin et les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour et LeBel.

**EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
COLOMBIE-BRITANNIQUE**

Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs législatifs — Règle de la prépondérance — Naturalisation et aubains — Propriété et droits civils — Exercice du droit — Loi fédérale en matière d'immigration autorisant des non-avocats à comparaître en qualité de procureur rétribué devant la Commission de l'immigration et du statut de réfugié — Loi provinciale interdisant aux non-avocats de comparaître en qualité de procureur rétribué devant un tribunal administratif — La matière visée par la loi fédérale relève-t-elle à la fois de la compétence du Parlement relative à la naturalisation et aux aubains et de la compétence provinciale concernant les droits civils? — Dans l'affirmative, la loi provinciale est-elle

c. I-2, ss. 30, 69(1) — Legal Profession Act, S.B.C. 1987, c. 25, s. 26.

The respondent M was an immigration consultant carrying on his work through an immigration consulting company (“Westcoast”). He had not studied law in Canada and was not a member of the B.C. Law Society. M and other Westcoast employees engaged in a number of activities involving immigration proceedings, including appearing as counsel or advocate on behalf of aliens, for or in the expectation of a fee from the persons for whom the acts were performed, before the Immigration and Refugee Board (“IRB”). The Law Society brought an application seeking a permanent injunction against M and Westcoast to prevent them from engaging in the ongoing practice of law, in contravention of the B.C. *Legal Profession Act*. M and Westcoast admitted that they were engaged in the practice of law within the meaning of s. 1 of the *Legal Profession Act*, but contended that their conduct was sanctioned by ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*, which permit non-lawyers to appear on behalf of clients before the IRB. The judge issued the injunction on the grounds that ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* did not authorize the practice of law. Alternatively, she would have granted the injunction on the basis that the provisions were *ultra vires* Parliament. The Court of Appeal set aside the injunction. The central issues raised by this appeal are whether ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* are *intra vires* Parliament, and whether s. 26 of the *Legal Profession Act*, which prohibits a person, other than a member of the Law Society in good standing or a person listed in the exceptions, to engage in the practice of law, is constitutionally inoperative to persons acting under ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* and its associated Rules and Regulations. In this Court, the respondent S was added to the proceedings on the basis that she is an immigration consultant and was engaged in the same activities as M, given that M became a member of the Alberta Law Society soon after leave to appeal was granted by this Court.

Held: The appeal should be dismissed.

The pith and substance of ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* is the granting of certain rights to aliens in the immigration administrative process. The provisions provide rights to aliens to be represented in proceedings before the Adjudication and the Refugee Divisions by either barristers or solicitors or other counsel for a fee.

inopérante? — Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(25), 92(13) — Loi sur l’immigration, L.R.C. 1985, ch. I-2, art. 30, 69(1) — Legal Profession Act, S.B.C. 1987, ch. 25, art. 26.

L’intimé M était un consultant en immigration qui offrait ses services par l’intermédiaire d’une société d’experts-conseils en immigration (« Westcoast »). Il n’avait pas étudié le droit au Canada et n’était pas membre du Barreau de la Colombie-Britannique. M et d’autres employés de Westcoast se livraient à plusieurs activités concernant des procédures en matière d’immigration. Ils comparaissaient notamment à titre de conseils ou d’avocats pour le compte d’étrangers devant la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (« CISR »), dans le but ou dans l’espoir d’obtenir une rétribution. Le Barreau a déposé une demande d’injonction permanente contre M et Westcoast afin de les empêcher d’exercer le droit contrairement à la *Legal Profession Act* de la Colombie-Britannique. M et Westcoast ont admis qu’ils exerçaient le droit au sens de l’art. 1 de la *Legal Profession Act*, mais ont soutenu que leur conduite était sanctionnée par l’art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l’immigration* qui permettent à des non-avocats de comparaître pour le compte de clients devant la CISR. Le juge a délivré l’injonction sollicitée pour le motif que l’art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l’immigration* n’autorisaient pas l’exercice du droit. Subsidièrement, le juge aurait accordé cette injonction pour le motif que les dispositions en cause excédaient la compétence du Parlement. La Cour d’appel a annulé l’injonction. Dans le présent pourvoi, il s’agit principalement de déterminer si l’art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l’immigration* relèvent de la compétence du Parlement et si l’art. 26 de la *Legal Profession Act*, qui interdit l’exercice du droit à toute personne autre qu’un membre en règle du Barreau ou qu’une personne figurant dans la liste d’exceptions, est inopérant du point de vue constitutionnel à l’égard des personnes agissant en vertu de l’art. 30 et du par. 69(1) de la *Loi sur l’immigration* et ses textes d’application. En notre Cour, l’intimée S a été ajoutée à l’instance pour le motif qu’elle est consultante en immigration et qu’elle se livre aux mêmes activités que M, étant donné que M est devenu membre du Barreau de l’Alberta peu après que l’autorisation de pourvoi devant notre Cour eut été accordée.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté.

De par leur caractère véritable, l’art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l’immigration* ont pour objet d’accorder certains droits aux étrangers dans le processus administratif d’immigration. Ils leur confèrent le droit de se faire représenter, moyennant rétribution, par un avocat ou un autre conseil dans les procédures devant la section

They also allow aliens to have the benefit of the documents prepared by such counsel for use in these proceedings and to be advised on matters relevant to their case prior to the proceedings. Determining whom aliens may choose to represent them before the Adjudication Division and the Refugee Division pertains to the procedural rights of those individuals in quasi-judicial proceedings. Such a matter falls within Parliament's jurisdiction over naturalization and aliens pursuant to s. 91(25) of the *Constitution Act, 1867*. The federal legislative jurisdiction in the field of aliens and naturalization includes the power to establish a tribunal like the IRB since that jurisdiction includes the power to make decisions as to who constitutes an alien and who ought to be naturalized. Flowing from this jurisdiction is the authority to provide for the powers of such a tribunal and its procedure including that of appearance before it.

The subject matter of ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* also falls within the provincial jurisdiction over civil rights in the province. Sections 30 and 69(1) relate to the legal profession and therefore to professions in general. The provinces have legislative authority to regulate the practice of law under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867* as part of their jurisdiction over professional regulation. Lawyers are an integral part of the administration of justice, and thus to that extent provincial legislation in relation to lawyers may very well derive its authority from s. 92(14) as much as s. 92(13). Insofar as appearing before the IRB in the capacity of counsel involves the practice of law, the subject matter is as much covered by s. 26 of the *Legal Profession Act* as it is by ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*.

Since the subject matter of the representation of aliens by counsel before the IRB has federal and provincial aspects, the federal and provincial statutes and rules or regulations in this regard will coexist insofar as there is no conflict. Where there is a conflict, the federal legislation will prevail according to the paramountcy doctrine. The existence of a double aspect to the subject matter of ss. 30 and 69(1) favours the application of the paramountcy doctrine rather than the doctrine of interjurisdictional immunity. The application of the paramountcy doctrine safeguards the control by Parliament over the administrative tribunals it creates. At the same time, it preserves the principle of a unified control of the legal profession by the various law societies throughout Canada. Immigration in general is subject to a joint federal and provincial jurisdiction. Section 95 of the *Constitution Act, 1867* establishes this and itself contains

d'arbitrage et la section du statut. Ils permettent également aux étrangers de bénéficier des documents que le conseil ou conseiller en question a préparés en vue des procédures, et d'obtenir des avis sur des questions pertinentes quant à leur dossier, avant l'ouverture de ces procédures. La question de savoir qui les étrangers peuvent choisir pour les représenter devant la section d'arbitrage et la section du statut ressortit aux droits procéduraux qu'ils possèdent en matière quasi judiciaire. Cette matière relève de la compétence relative à la naturalisation et aux aubains que le Parlement possède en vertu du par. 91(25) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La compétence législative fédérale dans le domaine de la naturalisation et des aubains comporte le pouvoir d'établir un tribunal comme la CISR, étant donné qu'elle inclut le pouvoir de décider qui est un étranger et qui devrait être naturalisé. La capacité de prescrire les pouvoirs d'un tel tribunal et sa procédure, dont la procédure de comparution devant lui, découle de cette compétence.

La matière visée par l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* relève également de la compétence provinciale relative aux droits civils dans la province. Ces dispositions ont trait à la profession juridique et donc aux professions en général. Dans le cadre de leur compétence en matière de réglementation des professions, les provinces ont le pouvoir de réglementer l'exercice du droit en vertu du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les avocats font partie intégrante de l'administration de la justice; dans cette mesure, le pouvoir des provinces d'adopter des lois relatives aux avocats peut donc tout aussi bien découler du par. 92(14) que du par. 92(13). Dans la mesure où elle comporte l'exercice du droit, la comparution devant la CISR en qualité de conseil ou conseiller est autant visée par l'art. 26 de la *Legal Profession Act* que par l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration*.

Étant donné que la représentation des étrangers par un conseil ou conseiller devant la CISR comporte un aspect fédéral et un aspect provincial, dans ce domaine, les lois fédérales et les lois provinciales ainsi que leurs textes d'application respectifs coexistent dans la mesure où ils n'entrent pas en conflit. En cas de conflit, la loi fédérale l'emportera conformément à la règle de la prépondérance. Le fait que la matière visée à l'art. 30 et au par. 69(1) comporte un double aspect joue en faveur de l'application de la règle de la prépondérance plutôt que de celle de l'exclusivité des compétences. L'application de la règle de la prépondérance préserve le contrôle du Parlement sur les tribunaux administratifs qu'il crée. En même temps, elle préserve le principe du contrôle unifié de la profession juridique par les divers barreaux au Canada. L'immigration relève en général de la compétence concurrente du fédéral et des provinces. C'est ce qu'établit l'art. 95 de

a paramountcy provision. There is no clear boundary between the federal and provincial jurisdiction in this matter generally.

In this case, there is a conflict between the two statutes. Sections 30 and 69(1) of the *Immigration Act* authorize non-lawyers to appear for a fee, whereas the *Legal Profession Act* prohibits them from doing so. Dual compliance with both statutes is impossible without frustrating Parliament's purpose. The *Immigration Act* must therefore prevail over the *Legal Profession Act*. Accordingly, the Court grants a declaratory order that ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* and its associated Rules and Regulations are *intra vires* Parliament and that s. 26 of the *Legal Profession Act* is inoperative to non-lawyers who collect a fee acting under ss. 30 and 69(1) for the purposes of representation before the Adjudication Division or Refugee Division and the provision of services to that end.

Since the provisions of the *Immigration Act* at issue are valid and paramount over the provisions of the *Legal Profession Act*, an injunction against M, Westcoast, and S cannot be granted in respect of the activities complained of. Moreover, the question of an injunction is moot as far as M and Westcoast are concerned. M is now a member in good standing of the bar in the provinces of Alberta and Ontario, which entitles him to represent a client before any hearing of the IRB. Westcoast is now dissolved and no longer exists.

Cases Cited

Distinguished: *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) v. Hudson (Town)*, [2001] 2 S.C.R. 241, 2001 SCC 40; **referred to:** *Law Society of British Columbia v. Lawrie* (1991), 59 B.C.L.R. (2d) 1; *General Motors of Canada Ltd. v. City National Leasing*, [1989] 1 S.C.R. 641; *Bell Canada v. Quebec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 S.C.R. 749; *Reference re Firearms Act (Can.)*, [2000] 1 S.C.R. 783, 2000 SCC 31; *Union Colliery Co. of British Columbia v. Bryden*, [1899] A.C. 580; *Cunningham v. Homma*, [1903] A.C. 151; *Brooks-Bidlake and Whittall, Ltd. v. Attorney-General for British Columbia*, [1923] A.C. 450; *In re Nakane and Okazake* (1908), 13 B.C.R. 370; *In re Narain Singh* (1908), 13 B.C.R. 477; *R. v. Hildebrand*, [1919] 3 W.W.R. 286; *In Re The Immigration Act and Munshi Singh*, [1914] 6 W.W.R. 1347; *Lafferty v. Lincoln* (1907), 38 S.C.R. 620; *Attorney General of Canada v. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 S.C.R. 307; *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1998] 3 S.C.R. 157; *Black v. Law Society of Alberta*, [1989] 1

la *Loi constitutionnelle de 1867* qui prévoit lui-même la prépondérance fédérale. D'un point de vue général, il n'y a pas de ligne de démarcation claire entre la compétence fédérale et la compétence provinciale en la matière.

En l'espèce, les deux lois en cause entrent en conflit. L'article 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* permettent à des non-avocats de comparaître en qualité de procureurs rétribués alors que la *Legal Profession Act* leur interdit de le faire. Il est impossible de se conformer aux deux lois sans contrecarrer l'objectif du Parlement. La *Loi sur l'immigration* doit donc l'emporter sur la *Legal Profession Act*. En conséquence, la Cour rend une ordonnance déclarant que l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* et ses textes d'application relèvent de la compétence du Parlement, et que l'art. 26 de la *Legal Profession Act* est inopérant en ce qui concerne les non-avocats qui, agissant en vertu de l'art. 30 et du par. 69(1), sont rétribués pour représenter des gens devant la section d'arbitrage ou la section du statut et pour fournir des services à cet égard.

Étant donné que les dispositions contestées de la *Loi sur l'immigration* sont valides et l'emportent sur les dispositions de la *Legal Profession Act*, une injonction interdisant aux intimés M, Westcoast et S de se livrer aux activités reprochées ne peut pas être accordée. En outre, la question de l'injonction est théorique en ce qui concerne les intimés M et Westcoast. M est maintenant un membre en règle des barreaux de l'Alberta et de l'Ontario, ce qui lui donne le droit de représenter des clients à toute audience devant la CISR. Westcoast est maintenant dissoute et n'existe plus.

Jurisprudence

Distinction d'avec l'arrêt : *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) c. Hudson (Ville)*, [2001] 2 R.C.S. 241, 2001 CSC 40; **arrêts mentionnés :** *Law Society of British Columbia c. Lawrie* (1991), 59 B.C.L.R. (2d) 1; *General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing*, [1989] 1 R.C.S. 641; *Bell Canada c. Québec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 R.C.S. 749; *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)*, [2000] 1 R.C.S. 783, 2000 CSC 31; *Union Colliery Co. of British Columbia c. Bryden*, [1899] A.C. 580; *Cunningham c. Homma*, [1903] A.C. 151; *Brooks-Bidlake and Whittall, Ltd. c. Attorney-General for British Columbia*, [1923] A.C. 450; *In re Nakane and Okazake* (1908), 13 B.C.R. 370; *In re Narain Singh* (1908), 13 B.C.R. 477; *R. c. Hildebrand*, [1919] 3 W.W.R. 286; *In Re The Immigration Act and Munshi Singh*, [1914] 6 W.W.R. 1347; *Lafferty c. Lincoln* (1907), 38 R.C.S. 620; *Procureur général du Canada c. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307; *Office canadien de commercialisation des œufs c. Richardson*, [1998] 3

S.C.R. 591; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; *Descôteaux v. Mierzwinski*, [1982] 1 S.C.R. 860; *MacDonald Estate v. Martin*, [1990] 3 S.C.R. 1235; *R. v. McClure*, [2001] 1 S.C.R. 445, 2001 SCC 14; *Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130; *Malartic Hygrade Gold Mines Ltd. v. The Queen in Right of Quebec* (1982), 142 D.L.R. (3d) 512; *Fortin v. Chrétien*, [2001] 2 S.C.R. 500, 2001 SCC 45; *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117; *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; *O'Grady v. Sparling*, [1960] S.C.R. 804; *Stephens v. The Queen*, [1960] S.C.R. 823; *Mann v. The Queen*, [1966] S.C.R. 238; *Smith v. The Queen*, [1960] S.C.R. 776; *Attorney-General of Ontario v. Attorney-General for the Dominion of Canada*, [1894] A.C. 189; *Robinson v. Countrywide Factors Ltd.*, [1978] 1 S.C.R. 753; *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348; *Attorney-General for Ontario v. Barfried Enterprises Ltd.*, [1963] S.C.R. 570; *Papp v. Papp*, [1970] 1 O.R. 331; *Rio Hotel Ltd. v. New Brunswick (Liquor Licensing Board)*, [1987] 2 S.C.R. 59; *R. v. Furtney*, [1991] 3 S.C.R. 89; *R. v. Lewis* (1997), 155 D.L.R. (4th) 442; *R. v. Romanowicz* (1999), 45 O.R. (3d) 506; *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27; *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121; *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961; *Crown Grain Co. v. Day*, [1908] A.C. 504.

Statutes and Regulations Cited

Adjudication Division Rules, SOR/93-47, s. 2.
Aeronautics Act, R.S.C. 1985, c. A-2, s. 37(2) [ad. c. 33 (1st Supp.)], s. 5].
Canada Elections Act, R.S.C. 1985, c. E-2.
Canadian Charter of Rights and Freedoms.
Canadian International Trade Tribunal Act, R.S.C. 1985, c. 47 (4th Supp.), s. 31.
Constitution Act, 1867, ss. 91, 91(25), 92, 92(13), (14), 95.
Convention Refugee Determination Division Rules, SOR/93-45, s. 2.
Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20, s. 140(7).
Expropriation Act, R.S.B.C. 1996, c. 125, s. 14(4)(a).
Freedom of Information and Protection of Privacy Act, R.S.B.C. 1996, c. 165, s. 56(5).
Health Care (Consent) and Care Facility (Admission) Act, R.S.B.C. 1996, c. 181, s. 29(3).
Immigration Act, R.S.C. 1985, c. I-2, ss. 3, 29(5), 30 [rep. & sub. c. 28 (4th Supp.), s. 9; am. 1990, c. 8, s. 51; rep. & sub. 1992, c. 49, s. 19], 32, 57(1), 61(2), 63.3, 64(3), 68(2), (3), 68.1, 69 [am. c. 10 (2nd Supp.)], s. 5; rep. & sub. c. 28 (4th Supp.), s. 18; am. 1992, c. 49, s.

R.C.S. 157; *Black c. Law Society of Alberta*, [1989] 1 R.C.S. 591; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860; *Succession MacDonald c. Martin*, [1990] 3 R.C.S. 1235; *R. c. McClure*, [2001] 1 R.C.S. 445, 2001 CSC 14; *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130; *Malartic Hygrade Gold Mines (Quebec) Ltd. c. La Reine*, [1982] C.S. 1146; *Fortin c. Chrétien*, [2001] 2 R.C.S. 500, 2001 CSC 45; *Hodge c. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117; *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; *O'Grady c. Sparling*, [1960] R.C.S. 804; *Stephens c. The Queen*, [1960] R.C.S. 823; *Mann c. The Queen*, [1966] R.C.S. 238; *Smith c. The Queen*, [1960] R.C.S. 776; *Attorney-General of Ontario c. Attorney-General for the Dominion of Canada*, [1894] A.C. 189; *Robinson c. Countrywide Factors Ltd.*, [1978] 1 R.C.S. 753; *Attorney-General for Ontario c. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348; *Attorney-General for Ontario c. Barfried Enterprises Ltd.*, [1963] R.C.S. 570; *Papp c. Papp*, [1970] 1 O.R. 331; *Rio Hotel Ltd. c. Nouveau-Brunswick (Commission des licences et permis d'alcool)*, [1987] 2 R.C.S. 59; *R. c. Furtney*, [1991] 3 R.C.S. 89; *R. c. Lewis* (1997), 155 D.L.R. (4th) 442; *R. c. Romanowicz* (1999), 45 O.R. (3d) 506; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121; *M & D Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961; *Crown Grain Co. c. Day*, [1908] A.C. 504.

Lois et règlements cités

Acte d'immigration, 1869, S.C. 1869, ch. 10, préambule.
Charte canadienne des droits et libertés.
Expropriation Act, R.S.B.C. 1996, ch. 125, art. 14(4)(a).
Freedom of Information and Protection of Privacy Act, R.S.B.C. 1996, ch. 165, art. 56(5).
Health Care (Consent) and Care Facility (Admission) Act, R.S.B.C. 1996, ch. 181, art. 29(3).
Legal Profession Act, S.B.C. 1987, ch. 25 [maintenant S.B.C. 1998, ch. 9], art. 1, 26, 100.
Loi constitutionnelle de 1867, art. 91, 91(25), 92, 92(13), (14), 95.
Loi électorale du Canada, L.R.C. 1985, ch. E-2.
Loi sur l'aéronautique, L.R.C. 1985, ch. A-2, art. 37(2) [aj. ch. 33 (1^{er} suppl.)], art. 5].
Loi sur l'immigration, L.R.C. 1985, ch. I-2, art. 3, 29(5), 30 [abr. & rempl. ch. 28 (4^e suppl.)], art. 9; mod. 1990, ch. 8, art. 51; abr. & rempl. 1992, ch. 49, art. 19], 32, 57(1), 61(2), 63.3, 64(3), 68(2), (3), 68.1, 69 [mod. ch. 10 (2^e suppl.)], art. 5; abr. & rempl. ch. 28 (4^e suppl.)], art. 18; mod. 1992, ch. 49, art. 59], 69.1(1), 70, 77(3), 80.1(4), (5), 114(1)v) [abr. & rempl. ch. 28 (4^e suppl.)], art. 29].
Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, L.R.C. 1985,

59], 69.1(1), 70, 77(3), 80.1(4), (5), 114(1)(v) [rep. & sub. c. 28 (4th Supp.), s. 29].
Immigration Act, 1869, S.C. 1869, c. 10, preamble.
Legal Profession Act, S.B.C. 1987, c. 25 [now S.B.C. 1998, c. 9], ss. 1, 26, 100.
Patent Act, R.S.C. 1985, c. P-4, s. 15 [rep. & sub. c. 33 (3rd Supp.), s. 4].
Pension Act, R.S.C. 1985, c. P-6, s. 88 [am. 1990, c. 43, s. 26; repl. 1995, c. 18, art. 73].
Pilotage Act, R.S.C. 1985, c. P-14, s. 28(1).
Royal Canadian Mounted Police Act, R.S.C. 1985, c. R-10, s. 47.1 [rep. & sub. c. 8 (2nd Supp.), s. 18].
Status of the Artist Act, S.C. 1992, c. 33, s. 19(3).
Trade-marks Act, R.S.C. 1985, c. T-13, s. 28(1)(f) [rep. & sub. 1993, c. 15, s. 62].

Authors Cited

Bagambiire, Davies B. N. *Canadian Immigration and Refugee Law*. Aurora, Ont. : Canada Law Book, 1996.
 Casey, James T. *The Regulation of Professions in Canada*. Scarborough, Ont.: Carswell, 1994 (loose-leaf updated 2001, release 1).
 Cory, Peter deC. *A Framework for Regulating Paralegal Practice in Ontario*. Toronto: Ministry of the Attorney General, 2000.
 Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, loose-leaf ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 1997 (update 2000, release 1).
 Waldman, Lorne. *Immigration Law and Practice*, vol. 1. Markham, Ont.: Butterworths, 1992 (loose-leaf updated April 2001, issue 37).

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1998), 167 D.L.R. (4th) 723, 115 B.C.A.C. 50, 58 B.C.L.R. (3d) 280, 48 Imm. L.R. (2d) 170, [1999] 6 W.W.R. 588, [1998] B.C.J. No. 2756 (QL), setting aside a decision of the Supreme Court of British Columbia (1997), 149 D.L.R. (4th) 736, 41 B.C.L.R. (3d) 205, [1998] 4 W.W.R. 790, [1997] B.C.J. No. 1883 (QL). Appeal dismissed.

William S. Berardino, Q.C., and *Elizabeth B. Lyall*, for the appellant.

Richard R. Sugden, Q.C., and *Craig P. Dennis*, for the respondent Mangat.

Jack Giles, Q.C., and *Susan B. Horne*, for the respondent Sparling.

ch. R-10, art. 47.1 [abr. & rempl. ch. 8 (2^e suppl.), art. 18].

Loi sur le pilotage, L.R.C. 1985, ch. P-14, art. 28(1).
Loi sur le statut de l'artiste, L.C. 1992, ch. 33, art. 19(3).
Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 140(7).
Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur, L.R.C. 1985, ch. 47 (4^e suppl.), art. 31.
Loi sur les brevets, L.R.C. 1985, ch. P-4, art. 15 [abr. & rempl. ch. 33 (3^e suppl.), art. 4].
Loi sur les marques de commerce, L.R.C. 1985, ch. T-13, art. 28(1)f) [abr. & rempl. 1993, ch. 15, art. 62].
Loi sur les pensions, L.R.C. 1985, ch. P-6, art. 88 [mod. 1990, ch. 43, art. 26; rempl. 1995, ch. 18, art. 73].
Règles de la section d'arbitrage, DORS/93-47, art. 2.
Règles de la section du statut de réfugié, DORS/93-45, art. 2.

Doctrine citée

Bagambiire, Davies B. N. *Canadian Immigration and Refugee Law*. Aurora, Ont. : Canada Law Book, 1996.
 Casey, James T. *The Regulation of Professions in Canada*. Scarborough, Ont. : Carswell, 1994 (loose-leaf updated 2001, release 1).
 Cory, Peter deC. *Cadre stratégique de réglementation de la profession d'agent parajuridique en Ontario*. Toronto : Ministère du Procureur général, 2000.
 Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, loose-leaf ed. Scarborough, Ont. : Carswell, 1997 (update 2000, release 1).
 Waldman, Lorne. *Immigration Law and Practice*, vol. 1. Markham, Ont. : Butterworths, 1992 (loose-leaf updated April 2001, issue 37).

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1998), 167 D.L.R. (4th) 723, 115 B.C.A.C. 50, 58 B.C.L.R. (3d) 280, 48 Imm. L.R. (2d) 170, [1999] 6 W.W.R. 588, [1998] B.C.J. No. 2756 (QL), qui a annulé une décision de la Cour suprême de la Colombie-Britannique (1997), 149 D.L.R. (4th) 736, 41 B.C.L.R. (3d) 205, [1998] 4 W.W.R. 790, [1997] B.C.J. No. 1883 (QL). Pourvoi rejeté.

William S. Berardino, c.r., et *Elizabeth B. Lyall*, pour l'appelante.

Richard R. Sugden, c.r., et *Craig P. Dennis*, pour l'intimé Mangat.

Jack Giles, c.r., et *Susan B. Horne*, pour l'intimée Sparling.

Urszula Kaczmarczyk, Kevin Lunney and Brenda Carbonell, for the intervener the Attorney General of Canada.

Michel Y. Hélie, for the intervener the Attorney General for Ontario.

Rodney G. Garson, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

Neena Sharma, for the intervener the Attorney General of British Columbia.

Jack Giles, Q.C., and *Susan B. Horne*, for the intervener the Organization of Professional Immigration Consultants.

Mira J. Thow, for the intervener the Canadian Bar Association.

Malcolm N. Ruby, for the intervener the Association of Immigration Counsel of Canada.

The judgment of the Court was delivered by

GONTHIER J. —

I. Introduction

The central issues raised by this appeal are whether ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*, R.S.C. 1985, c. I-2, are *intra vires* the federal Parliament, and whether a provision of the *Legal Profession Act* (then S.B.C. 1987, c. 25, s. 26; now S.B.C. 1998, c. 9, s. 15) which prohibits a person, other than a member of the Law Society in good standing or a person listed in the exceptions, to engage in the practice of law is constitutionally inoperative or inapplicable to persons acting under ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* and its associated Rules and Regulations.

II. Facts

At the time of the trial, the respondent Mangat was an immigration consultant holding a law degree from Punjab University in India. He had not studied law in Canada and was not a member of the

Urszula Kaczmarczyk, Kevin Lunney et Brenda Carbonell, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

Michel Y. Hélie, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Rodney G. Garson, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

Neena Sharma, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

Jack Giles, c.r., et *Susan B. Horne*, pour l'intervenante l'Organization of Professional Immigration Consultants.

Mira J. Thow, pour l'intervenante l'Association du Barreau canadien.

Malcolm N. Ruby, pour l'intervenante l'Association of Immigration Counsel of Canada.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE GONTHIER —

I. Introduction

Dans le présent pourvoi, il s'agit principalement de déterminer si l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, ch. I-2, relèvent de la compétence du Parlement fédéral et si une disposition de la *Legal Profession Act* (alors S.B.C. 1987, ch. 25, art. 26; maintenant S.B.C. 1998, ch. 9, art. 15), qui interdit l'exercice du droit à toute personne autre qu'un membre en règle de la Law Society of British Columbia (« Barreau de la Colombie-Britannique ») ou qu'une personne figurant dans la liste d'exceptions, est inopérante ou inapplicable du point de vue constitutionnel à l'égard des personnes agissant en vertu de l'art. 30 et du par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* et ses textes d'application.

II. Les faits

Au moment du procès, l'intimé Mangat, titulaire d'un diplôme en droit de l'Université du Pendjab en Inde, travaille comme consultant en immigration. Il n'a pas étudié le droit au Canada et n'est pas

Law Society of British Columbia. He carried on his work through Westcoast Immigration Consultants Ltd. (“Westcoast”), an immigration consulting company (which no longer exists).

3 Mr. Mangat and other employees of Westcoast engaged in a number of activities with respect to immigration proceedings. They appeared as counsel or advocate on behalf of aliens, for or in the expectation of a fee, reward, or gain from the persons for whom the acts were performed, before the Immigration and Refugee Board (“IRB”). They also drew, revised, or settled documents relating to proceedings before this tribunal, and gave legal advice and held themselves out as being entitled and qualified to provide the services in this regard.

4 In the course of their practice, the respondent Mangat and his associate consultants asked their clients to sign a fee agreement where they acknowledged that the respondents were immigration consultants and not members of the Law Society of British Columbia. The clients were told that they could avail themselves of legal aid services or of the services of a barrister or a solicitor who was a member of the Law Society. If the matter went beyond the IRB to the Federal Court, the respondents’ involvement ceased.

5 On July 14, 1986, the appellant wrote to Mr. and Mrs. Mangat regarding an advertisement placed in the *Indo-Canadian Times* in which the respondents allegedly offered legal advice on various matters concerning immigration to Canada and held themselves out as entitled to practise law. At the time, the appellant warned the respondents about the penalties for the illegal practice of law and asked for an explanation in writing by August 11, 1986, before taking any remedial action. Mr. Mangat replied on August 8, 1986, stating that neither he nor Mrs. Mangat had ever practised or held themselves out as practising law. He added that they were fully entitled to use the B.A. and LL.B. designations. However, to avoid any further misunderstanding he offered to make some changes to

membre du Barreau de la Colombie-Britannique. Il offre ses services par l’intermédiaire de Westcoast Immigration Consultants Ltd. (« Westcoast »), une société d’experts-conseils en immigration (qui n’existe plus).

Monsieur Mangat et d’autres employés de Westcoast se livrent à plusieurs activités concernant des procédures en matière d’immigration. Ils comparaissent à titre de conseils ou d’avocats pour le compte d’étrangers devant la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (« CISR »), dans le but ou dans l’espoir d’obtenir une rétribution ou quelque autre forme de récompense. De plus, ils rédigent, révisent ou établissent des documents ayant trait à des procédures devant ce tribunal, donnent des consultations juridiques et se présentent comme ayant le droit de fournir de tels services et comme étant qualifiés pour le faire.

Dans le cadre de leurs activités, l’intimé Mangat et ses consultants associés demandent à leurs clients de signer une entente relative à des honoraires, dans laquelle ces derniers reconnaissent que les intimés sont des consultants en immigration et non pas des membres du Barreau de la Colombie-Britannique. Ils informent leurs clients qu’ils peuvent recourir à l’aide juridique ou aux services d’un avocat membre du Barreau. La participation des intimés prend fin du moment que le dossier passe de la CISR à la Cour fédérale.

Le 14 juillet 1986, l’appelante écrit à M. et à M^{me} Mangat au sujet d’une annonce parue dans l’*Indo-Canadian Times*, dans laquelle les intimés auraient offert des consultations juridiques sur diverses questions touchant l’immigration au Canada et se seraient présentés comme autorisés à exercer le droit. À l’époque, l’appelante avertit les intimés des peines imposées pour l’exercice illégal du droit et leur demande de fournir une explication écrite au plus tard le 11 août 1986, avant de prendre des mesures correctives. Le 8 août 1986, M. Mangat répond que M^{me} Mangat et lui n’ont jamais exercé le droit et n’ont jamais prétendu l’exercer. Il ajoute qu’ils ont parfaitement le droit d’utiliser les titres B.A. et LL.B. Toutefois, pour éviter tout autre malentendu, il offre d’apporter certains chan-

the advertisement, namely to add the words “Immigration Consultants”. The appellant wrote back on September 22, 1986, and stated that the Professional Standards Committee had resolved that it would accept Mr. Mangat’s assurances and that no further action would be taken.

Despite this resolution, on March 22, 1994, the appellant brought an application in the British Columbia Supreme Court seeking a permanent injunction against the respondents Mangat and Westcoast to prevent them from engaging in the ongoing practice of law, in contravention of British Columbia’s *Legal Profession Act*. On August 14, 1997, Koenigsberg J. granted the following injunction against the respondents Mangat and Westcoast prohibiting and enjoining them from:

- (a) appearing as counsel or advocate for or in the expectation of a fee, gain or reward, direct or indirect, from the persons for whom the acts are performed;
- (b) drawing, revising or settling documents for use in judicial or extra-judicial proceedings for or in the expectation of a fee, gain or reward, direct or indirect, from the persons for whom the acts are performed;
- (c) drawing, revising or settling documents relating in any way to proceedings under a statute of Canada or the province for or in the expectation of a fee, gain or reward, direct or indirect, from the persons for whom the acts are performed;
- (d) giving legal advice for or in the expectation of a fee, gain or reward, direct or indirect, from the persons for whom the acts are performed; and
- (e) offering to or holding themselves out in any way as being entitled or qualified to provide the services listed at paragraphs (a) to (d) inclusive, for or in the expectation of a fee, gain or reward, direct or indirect, from the persons for whom the acts are performed.

On November 27, 1997, she also ordered that each party bear its own costs because the respondents

gements à l’annonce en ajoutant notamment les mots [TRADUCTION] « consultants en immigration ». Dans sa réponse du 22 septembre 1986, l’appelante indique que le comité des normes professionnelles a décidé d’accepter les assurances données par M. Mangat et de ne prendre aucune autre mesure.

Malgré cette décision, le 22 mars 1994, l’appelante dépose devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique une demande d’injonction permanente contre les intimés Mangat et Westcoast afin de les empêcher d’exercer le droit contrairement à la *Legal Profession Act* de la Colombie-Britannique. Le 14 août 1997, madame le juge Koenigsberg accorde une injonction interdisant aux intimés Mangat et Westcoast :

[TRADUCTION]

- a) de comparaître à titre d’avocats dans le but ou dans l’espoir d’obtenir une rétribution ou quelque autre forme de récompense, directement ou indirectement;
- b) de rédiger, de réviser ou d’établir des documents devant être utilisés dans des procédures judiciaires ou extrajudiciaires, dans le but ou dans l’espoir d’obtenir une rétribution ou quelque autre forme de récompense, directement ou indirectement;
- c) de rédiger, de réviser ou d’établir des documents se rapportant de quelque façon que ce soit à des procédures engagées en vertu d’une loi du Canada ou de la province, dans le but ou dans l’espoir d’obtenir une rétribution ou quelque autre forme de récompense, directement ou indirectement;
- d) de donner des consultations juridiques dans le but ou dans l’espoir d’obtenir une rétribution ou quelque autre forme de récompense, directement ou indirectement;
- e) d’offrir les services énumérés aux alinéas a) à d) inclusivement ou de se présenter comme ayant le droit de les fournir ou comme étant qualifiés pour le faire, dans le but ou dans l’espoir d’obtenir une rétribution ou quelque autre forme de récompense, directement ou indirectement.

Le 27 novembre 1997, elle ordonne également à chaque partie d’assumer ses propres dépens parce

were singled out as a test case among several potential defendants and because of the vagueness of the disputed legislation.

7 On August 18, 1997, the respondents filed a notice of appeal to the Court of Appeal of British Columbia. On November 27, 1998, the Court of Appeal unanimously vacated the injunction in its entirety, but did so on different grounds. Southin J.A. allowed the appeal on the basis of the doctrine of interjurisdictional immunity. Mackenzie and Hollinrake J.J.A. concurred in the result, but would have allowed the appeal on the basis of the doctrine of paramountcy.

8 Leave to appeal to this Court was granted on November 10, 1999. Mr. Mangat filed evidence that he has now become a member in good standing of the Alberta Law Society and that his consulting company Westcoast was dissolved when he relocated to Alberta in 1999. As a result, on May 24, 2000, the Court heard a motion by the respondents to quash the appeal as moot and a motion by the Law Society to add the respondent Sparling to the proceedings. Iacobucci J., on behalf of the Court, declined to quash the appeal, but ordered the appellant to pay Mr. Mangat fair and reasonable costs of the motion and appeal, and ordered the addition of Ms. Sparling to the proceedings on the basis that she is an immigration consultant in Vancouver and was engaged in the same range of activities as Mr. Mangat. She is also the current president of the Organization of Professional Immigration Consultants, which appeared as an intervener before this Court.

9 At the appeal hearing, counsel for the respondent Mangat further stated that his client was now a member in good standing of the Law Society of Upper Canada. He added that he had also applied to be a member of the appellant, the Law Society of British Columbia, but for some reason

qu'on a choisi le litige des intimés parmi plusieurs litiges potentiels pour en faire une cause type et que les dispositions législatives contestées sont imprécises.

Le 18 août 1997, les intimés déposent un avis d'appel à la Cour d'appel de la Colombie-Britannique. Le 27 novembre 1998, les juges de la Cour d'appel décident, à l'unanimité, d'annuler l'injonction intégralement mais pour des motifs différents. Madame le juge Southin accueille l'appel en s'appuyant sur la règle de l'exclusivité des compétences. Les juges Mackenzie et Hollinrake souscrivent au résultat, mais accueilleraient l'appel en vertu de la règle de la prépondérance.

La demande d'autorisation de pourvoi devant notre Cour est accordée le 10 novembre 1999. Monsieur Mangat dépose des éléments de preuve selon lesquels il est maintenant membre en règle de la Law Society of Alberta (« Barreau de l'Alberta ») et que sa société d'experts-conseils Westcoast a été dissoute au moment où il a déménagé en Alberta en 1999. En conséquence, le 24 mai 2000, notre Cour entend une requête des intimés visant à obtenir l'annulation du pourvoi pour le motif qu'il est devenu théorique, et une requête du Barreau de la Colombie-Britannique visant l'ajout de l'intimée Sparling à l'instance. Le juge Iacobucci, s'exprimant au nom de la Cour, refuse d'annuler le pourvoi, mais enjoint à l'appelante de payer à M. Mangat des dépens justes et raisonnables relativement à la requête et au pourvoi, et ordonne l'ajout de M^{me} Sparling à l'instance pour le motif qu'elle est consultante en immigration à Vancouver et qu'elle se livre à la même gamme d'activités que M. Mangat. Madame Sparling est aussi actuellement présidente de l'Organization of Professional Immigration Consultants qui a comparu à titre d'intervenante devant notre Cour.

Lors de l'audition du pourvoi, l'avocat de l'intimé Mangat affirme également que son client est maintenant membre en règle du Barreau du Haut-Canada. Il ajoute que M. Mangat a aussi présenté une demande d'admission au Barreau de la Colombie-Britannique, mais que, pour une

the appellant decided to hold a credentials hearing to determine whether he could be admitted.

III. Relevant Statutory Provisions

Legal Profession Act, S.B.C. 1987, c. 25 (subsequently R.S.B.C. 1996, c. 255, ss. 1, 26, 109; now S.B.C. 1998, c. 9, ss. 1, 15, 85(5) to (8))

1. In this Act

. . . .

“practice of law” includes

- (a) appearing as counsel or advocate,
- (b) drawing, revising or settling
 - (i) a petition, memorandum or articles under the *Company Act*, or an application, statement, affidavit, minute, resolution, bylaw or other document relating to the incorporation, registration, organization, reorganization, dissolution or winding up of a corporate body,
 - (ii) a document for use in a proceeding, judicial or extra-judicial,
 - (iii) a will, deed of settlement, trust deed, power of attorney or a document relating to any probate or letters of administration or the estate of a deceased person,
 - (iv) a document relating in any way to proceedings under a statute of Canada or the Province, or
 - (v) an instrument relating to real or personal estate which is intended, permitted or required to be registered, recorded or filed in a registry or other public office,
- (c) doing any act or negotiating in any way for the settlement of, or settling, a claim or demand for damages,

raison quelconque, l’appelante a décidé de tenir une audience relative aux titres de compétence de M. Mangat afin de statuer sur son admissibilité.

III. Les dispositions législatives pertinentes

Legal Profession Act, S.B.C. 1987, ch. 25 (par la suite R.S.B.C. 1996, ch. 255, art. 1, 26, 109; maintenant S.B.C. 1998, ch. 9, art. 1, 15, 85(5)-(8))

[TRADUCTION]

- #### 1. Les définitions qui suivent s’appliquent à la présente loi.

. . . .

« exercice du droit » Sont assimilés à l’exercice du droit :

- a) la comparution à titre d’avocat;
- b) la rédaction, la révision ou l’établissement
 - (i) de requêtes, d’actes constitutifs ou de statuts en vertu de la *Company Act*, de demandes, de déclarations, d’affidavits, de procès-verbaux, de résolutions, de règlements administratifs ou d’autres documents relatifs à la constitution, à l’enregistrement, à l’organisation, à la réorganisation, à la dissolution ou à la liquidation d’une personne morale,
 - (ii) de documents devant être utilisés dans des procédures judiciaires ou extrajudiciaires,
 - (iii) de testaments, d’actes de disposition, d’actes de fiducie, de procurations ou de documents relatifs à l’homologation d’un testament, à la délivrance de lettres d’administration ou à la succession d’un défunt,
 - (iv) de documents se rapportant de quelque façon que ce soit à des procédures engagées en vertu d’une loi du Canada ou de la province,
 - (v) d’instruments se rapportant à des biens personnels ou immeubles et dont l’enregistrement ou le dépôt dans un bureau d’enregistrement ou tout autre bureau officiel est prévu, autorisé ou requis;
- c) le fait d’agir ou de négocier de quelque façon que ce soit en vue de régler des demandes ou réclamations de dommages-intérêts, ou le fait de régler de telles demandes ou réclamations;

- (d) agreeing to place at the disposal of another person the services of a barrister or solicitor,
- (e) giving legal advice,
- (f) the making of an offer to do anything referred to in paragraphs (a) to (e), and
- (g) the making of a representation by a person that the person is qualified or entitled to do anything referred to in paragraphs (a) to (e),

but it does not include

- (h) any of those acts if it is not done for or in the expectation of a fee, gain or reward, direct or indirect, from the person for whom the acts are performed,
- (i) the drawing or preparing of an instrument by a public officer in the course of his duty,
- (j) the lawful practice of a notary public,
- (k) the usual business carried on by an insurance adjuster who is licensed under Part 10 of the *Insurance Act*, or
- (l) agreeing to do something referred to in paragraph (d), where the agreement is pursuant to a prepaid legal services plan or other liability insurance program;

26. (1) Subject to subsections (3), (4) and (5), no person, other than a member of the society in good standing, shall engage in the practice of law, except

- (a) an individual acting on his own behalf in a proceeding to which he is a party,
- (b) as permitted by the *Court Agent Act*,
- (c) articled students, to the extent permitted by the benchers, and
- (d) an individual or articled student referred to in section 9 of the *Legal Services Society Act*.

(2) A person who is employed by a member, a firm of members or the Province and who acts under the supervision of a member does not contravene subsection (1).

(3) The benchers may permit a barrister or solicitor of another province or territory

- d) le fait d'accepter de procurer à une autre personne les services d'un avocat;
- e) le fait de donner des consultations juridiques;
- f) le fait d'offrir d'accomplir tout acte mentionné aux alinéas a) à e);
- g) le fait de se présenter comme ayant le droit d'accomplir tout acte mentionné aux alinéas a) à e) ou comme étant qualifié pour le faire;

à l'exclusion

- h) des actes susmentionnés qui ne sont pas accomplis dans le but ou dans l'espoir d'obtenir une rétribution ou quelque autre forme de récompense, directement ou indirectement;
- i) de la rédaction ou de la préparation d'instruments par un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions;
- j) de l'exercice légal du notariat;
- k) des activités habituelles d'un expert en sinistres titulaire d'un permis délivré en vertu de la partie 10 de l'*Insurance Act*;
- l) du fait d'accepter d'accomplir l'acte mentionné à l'alinéa d), lorsque l'entente en cause est conclue conformément à un régime d'assurance de protection juridique ou de tout autre régime d'assurance de responsabilité.

26. (1) Sous réserve des paragraphes (3), (4) et (5), il est interdit à toute personne autre qu'un membre en règle du Barreau d'exercer le droit, sauf

- a) s'il s'agit d'une personne qui agit pour son propre compte dans des procédures auxquelles elle est partie;
- b) dans les cas permis par la *Court Agent Act*;
- c) s'il s'agit de stagiaires, dans la mesure permise par les conseillers du Barreau,
- d) s'il s'agit de personnes ou de stagiaires mentionnés à l'article 9 de la *Legal Services Society Act*.

(2) Les employés d'un membre, d'un cabinet de membres ou de la province qui agissent sous la surveillance d'un membre ne contreviennent pas au paragraphe (1).

(3) Sous réserve des conditions qu'ils prescrivent, notamment le paiement d'un droit, les conseillers du Barreau peuvent autoriser un avocat d'une autre province ou d'un territoire

- (a) to act as a solicitor on a particular matter, or
- (b) to appear as counsel in the Province on a particular cause or matter

subject to any conditions, including the payment of a fee, required by the benchers.

(4) The benchers may permit a person who holds professional legal qualifications obtained in a country other than Canada, to give legal advice respecting the laws of that country, subject to any conditions, including the payment of a fee, required by the benchers.

(5) The provisions of Part 6 apply to a person given permission under subsection (3) or (4), but the benchers have no power to disbar that person.

100. (1) The Supreme Court may, on the application of the society and on being satisfied that there is reason to believe that there is or will be a contravention of this Act or a rule made under it, grant an injunction restraining a person from committing it, and, pending disposition of the action seeking the injunction, the court may grant an interim injunction.

(2) Subject to the *Court Agent Act*, a person who, not being a member of the society or a party to the proceeding, commences, prosecutes or defends a court proceeding in his own name or in the name of another person may, on the application of the society or of any person interested in the proceeding, be found in contempt by the court in which the proceeding is brought, and may be punished accordingly.

Immigration Act, R.S.C. 1985, c. I-2

30. Every person with respect to whom an inquiry [by an adjudicator] is to be held shall be informed of the person's right to obtain the services of a barrister or solicitor or other counsel and to be represented by any such counsel at the inquiry and shall be given a reasonable opportunity, if the person so desires, to obtain such counsel at the person's own expense.

69. (1) In any proceedings before the Refugee Division, the Minister may be represented at the proceedings by counsel or an agent and the person who is the subject of the proceedings may, at that person's own expense, be represented by a barrister or solicitor or other counsel.

114. (1) The Governor in Council may make regulations

- a) à agir à titre d'avocat dans une affaire donnée;
- b) à comparaître à titre d'avocat dans la province relativement à une affaire donnée.

(4) Sous réserve des conditions qu'ils prescrivent, notamment le paiement d'un droit, les conseillers du Barreau peuvent autoriser une personne qui a obtenu ses titres de compétence professionnelle en droit dans un autre pays que le Canada à donner des consultations juridiques sur les lois de cet autre pays.

(5) La partie 6 s'applique à la personne ayant obtenu une autorisation en vertu des paragraphes (3) ou (4), mais les conseillers du Barreau n'ont pas le pouvoir de radier cette personne.

100. (1) Si elle est convaincue qu'il existe des raisons de croire qu'il y a ou qu'il y aura une violation de la présente loi ou d'une règle prise en application de celle-ci, la Cour suprême peut, sur demande du Barreau, accorder une injonction interdisant de commettre une telle violation, et, en attendant qu'une décision soit rendue au sujet de l'action en injonction, elle peut accorder une injonction provisoire.

(2) Sous réserve de la *Court Agent Act*, quiconque engage des procédures judiciaires ou les conteste en son propre nom ou au nom d'une autre personne sans être membre du Barreau ni partie à l'instance peut, sur demande du Barreau ou de toute autre partie intéressée à l'instance, être déclaré coupable d'outrage au tribunal et puni en conséquence.

Loi sur l'immigration, L.R.C. 1985, ch. I-2

30. L'intéressé doit être informé qu'il a le droit de se faire représenter par un avocat ou un autre conseiller [à l'enquête menée par un arbitre] et se voir accorder la possibilité de le choisir, à ses frais.

69. (1) Dans le cadre de toute affaire dont connaît la section du statut, le ministre peut se faire représenter par un avocat ou un mandataire et l'intéressé, à ses frais, par un avocat ou autre conseil.

114. (1) Le gouverneur en conseil peut, par règlement :

(v) requiring any person, other than a person who is a member of the bar of any province, to make an application for and obtain a licence from such authority as is prescribed before the person may appear before an adjudicator, the Refugee Division or the Appeal Division as counsel for any fee, reward or other form of remuneration whatever;

Adjudication Division Rules, SOR/93-47, s. 2

“counsel” means a person who represents a party in any proceeding before the Adjudication Division;

Convention Refugee Determination Division Rules, SOR/93-45, s. 2

. . .

“counsel” means a person authorized pursuant to subsection 69(1) of the Act to represent a party in any proceeding before the Refugee Division;

Constitution Act, 1867

91. It shall be lawful for the Queen, by and with the Advice and Consent of the Senate and House of Commons, to make Laws for the Peace, Order, and good Government of Canada, in relation to all Matters not coming within the Classes of Subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces; and for greater Certainty, but not so as to restrict the Generality of the foregoing Terms of this Section, it is hereby declared that (notwithstanding anything in this Act) the exclusive Legislative Authority of the Parliament of Canada extends to all Matters coming within the Classes of Subjects next herein-after enumerated; that is to say, —

. . .

25. Naturalization and Aliens.

. . .

And any Matter coming within any of the Classes of Subjects enumerated in this Section shall not be deemed to come within the Class of Matters of a local or private Nature comprised in the Enumeration of the Classes of Subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces.

v) exiger de quiconque comparaît devant un arbitre, la section du statut ou la section d’appel en qualité de procureur rétribué sans être membre du barreau d’une province, qu’il soit titulaire d’une autorisation délivrée à cet effet par les autorités habilitées à le faire aux termes des règlements;

Règles de la section d’arbitrage, DORS/93-47, art. 2

« conseil » Personne qui représente une partie dans toute affaire dont connaît la section d’arbitrage.

Règles de la section du statut de réfugié, DORS/93-45, art. 2

. . .

« conseil » Personne autorisée en vertu du paragraphe 69(1) de la Loi à représenter une partie dans toute affaire dont connaît la section du statut.

Loi constitutionnelle de 1867

91. Il sera loisible à la Reine, de l’avis et du consentement du Sénat et de la Chambre des Communes, de faire des lois pour la paix, l’ordre et le bon gouvernement du Canada, relativement à toutes les matières ne tombant pas dans les catégories de sujets par la présente loi exclusivement assignés aux législatures des provinces; mais, pour plus de garantie, sans toutefois restreindre la généralité des termes ci-haut employés dans le présent article, il est par la présente déclaré que (nonobstant toute disposition contraire énoncée dans la présente loi) l’autorité législative exclusive du parlement du Canada s’étend à toutes les matières tombant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérés, savoir :

. . .

(25) La naturalisation et les aubains.

. . .

Et aucune des matières énoncées dans les catégories de sujets énumérés dans le présent article ne sera réputée tomber dans la catégorie des matières d’une nature locale ou privée comprises dans l’énumération des catégories de sujets exclusivement assignés par la présente loi aux législatures des provinces.

92. In each Province the Legislature may exclusively make Laws in relation to Matters coming within the Classes of Subjects next herein-after enumerated; that is to say, —

92. Dans chaque province la législature pourra exclusivement faire des lois relatives aux matières tombant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérés, savoir :

13. Property and Civil Rights in the Province.

(13) La propriété et les droits civils dans la province;

14. The Administration of Justice in the Province, including the Constitution, Maintenance, and Organization of Provincial Courts, both of Civil and of Criminal Jurisdiction, and including Procedure in Civil Matters in those Courts.

(14) L'administration de la justice dans la province, y compris la création, le maintien et l'organisation de tribunaux de justice pour la province, ayant juridiction civile et criminelle, y compris la procédure en matières civiles dans ces tribunaux;

95. In each Province the Legislature may make Laws in relation to Agriculture in the Province, and to Immigration into the Province; and it is hereby declared that the Parliament of Canada may from Time to Time make Laws in relation to Agriculture in all or any of the Provinces, and to Immigration into all or any of the Provinces; and any Law of the Legislature of a Province relative to Agriculture or to Immigration shall have effect in and for the Province as long and as far only as it is not repugnant to any Act of the Parliament of Canada.

95. Dans chaque province, la législature pourra faire des lois relatives à l'agriculture et à l'immigration dans cette province; et il est par la présente déclaré que le parlement du Canada pourra de temps à autre faire des lois relatives à l'agriculture et à l'immigration dans toutes les provinces ou aucune d'elles en particulier; et toute loi de la législature d'une province relative à l'agriculture ou à l'immigration n'y aura d'effet qu'aussi longtemps et que tant qu'elle ne sera incompatible avec aucune des lois du parlement du Canada.

IV. Judgments Below

IV. Les jugements des tribunaux d'instance inférieure

A. *British Columbia Supreme Court* (1997), 149 D.L.R. (4th) 736

A. *Cour suprême de la Colombie-Britannique* (1997), 149 D.L.R. (4th) 736

Before Koenigsberg J., the respondents Mangat and Westcoast admitted that they were engaged in the practice of law within the meaning of s. 1 of the *Legal Profession Act*, but contended that their conduct was sanctioned by ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*, which permit non-lawyers to appear on behalf of clients before the IRB. Koenigsberg J. held that the threshold question was whether the *Immigration Act* authorizes the practice of law. She concluded that the *Immigration Act* does not authorize the practice of law and therefore does not shield the respondents from the requirements of the *Legal Profession Act*. She held that, there was no rational connection between the stated policy of the *Immigration Act* or the requirements that hearings be conducted as informally and expeditiously as possible and the authorizing of untrained, unqualified, or unregulated persons to appear before the IRB

Devant madame le juge Koenigsberg, les intimés Mangat et Westcoast admettent qu'ils exercent le droit au sens de l'art. 1 de la *Legal Profession Act*, mais soutiennent que leur conduite est sanctionnée par l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* qui permettent à des non-avocats de comparaître pour le compte de clients devant la CISR. Selon madame le juge Koenigsberg, il faut préalablement déterminer si la *Loi sur l'immigration* autorise l'exercice du droit. Elle conclut que cette loi n'accorde pas une telle autorisation et ne soustrait donc pas les intimés aux exigences de la *Legal Profession Act*. À son sens, il n'y a aucun lien rationnel entre la politique explicite de la *Loi sur l'immigration* ou l'exigence que les audiences soient tenues sans formalisme et avec célérité dans la mesure du possible et le fait d'autoriser des personnes non formées, non qualifiées ou échappant à

representing persons for a fee. She held that although unpaid agents could represent aliens, ss. 30 and 69(1) authorize the paid employment of other licensed counsel, and that only lawyers are licensed in the absence of an alternative licensing regime established under s. 114(1)(v) of the *Immigration Act*. Relying on the reasoning of the Court of Appeal of British Columbia in *Law Society of British Columbia v. Lawrie* (1991), 59 B.C.L.R. (2d) 1, she stated that the protection of the public is best served by requiring that persons appearing before immigration tribunals as counsel be licensed, and that the objectives of the *Immigration Act* are not served by authorizing a different class of professional to represent persons. Finally, having regard to constitutional norms, this interpretation avoids creating a conflict between federal and provincial laws.

toute réglementation à représenter, moyennant rétribution, des gens devant la CISR. Elle est d'avis que, bien que des mandataires non rétribués puissent représenter des étrangers, l'art. 30 et le par. 69(1) permettent de retenir, moyennant rétribution, les services d'un autre conseiller ou conseil titulaire d'une autorisation en ce sens, et que seuls les avocats sont munis d'une telle autorisation en l'absence d'un autre régime d'autorisation fondé sur l'al. 114(1)v) de la *Loi sur l'immigration*. Évoquant le raisonnement de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'arrêt *Law Society of British Columbia c. Lawrie* (1991), 59 B.C.L.R. (2d) 1, elle affirme que la protection du public est mieux assurée si on exige que les personnes qui comparaissent à titre de conseils devant les tribunaux de l'immigration soient titulaires d'une autorisation en ce sens, et que le fait de permettre à une catégorie différente de professionnels de représenter des gens n'est pas conforme aux objectifs de la *Loi sur l'immigration*. Enfin, eu égard aux normes constitutionnelles applicables, cette interprétation permet d'éviter un conflit entre les lois fédérale et provinciale.

12

While Koenigsberg J. disposed of the appeal on this basis, she nevertheless considered the constitutional issues in the event that she erred in her conclusion. She accepted that both the *Legal Profession Act* and the *Immigration Act* are each a valid exercise of power within the constitutional jurisdiction of the respective governments, specifying that the *Immigration Act* fell within ss. 91(25) and 95 of the *Constitution Act, 1867*. Applying the framework set out in *General Motors of Canada Ltd. v. City National Leasing*, [1989] 1 S.C.R. 641, she then held that the *Immigration Act* is a valid regulatory scheme, but one that makes a substantial intrusion into the provincial power with respect to the regulation of law in the province because the creation of an unregulated profession of the practice of law leaves the public unprotected. In her view, without ensuring a standard for the practice of law by creating a licensing body, there was no rational connection between such an intrusion and the stated policy or the requirements that hearings be conducted informally. She concluded that ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* were *ultra vires*

Bien qu'elle tranche l'appel de cette manière, madame le juge Koenigsberg examine les questions constitutionnelles au cas où elle errerait dans sa conclusion. Elle accepte que la *Legal Profession Act* et la *Loi sur l'immigration* constituent toutes les deux un exercice valide de la compétence que la Constitution reconnaît aux gouvernements respectifs, précisant que la *Loi sur l'immigration* relève du par. 91(25) et de l'art. 95 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Appliquant le cadre d'analyse énoncé dans l'arrêt *General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing*, [1989] 1 R.C.S. 641, elle conclut ensuite que la *Loi sur l'immigration* est un régime de réglementation valide, mais qu'elle constitue un empiétement important sur la compétence provinciale relative à la réglementation de la pratique du droit dans la province, étant donné que la création d'une catégorie de professionnels autorisés à exercer le droit sans être soumis à une réglementation laisse le public sans protection. À son avis, si on n'assujettit pas l'exercice du droit à des normes grâce à la création d'un organisme de réglementation professionnelle, il n'y a aucun

Parliament insofar as they authorize the practice of law by non-lawyers.

In addition, Koenigsberg J. held that the inter-jurisdictional immunity doctrine did not apply in this case on the grounds that it is restricted to cases involving federal undertakings (including federal works, things, or persons). Indeed, constitutional jurisprudence has approached the creation of interjurisdictional immunities consciously, with the design of a flexible federal system in mind. Finally, she noted that the paramountcy doctrine also does not apply given that the potentially conflicting federal legislation is *ultra vires*.

Since she found that a number of the respondents' activities constituted the unlawful practice of law within the meaning of the *Legal Profession Act* and were therefore outside the ambit of the *Immigration Act*, Koenigsberg J. issued the injunction on the grounds that the *Immigration Act* did not authorize the practice of law. Alternatively, she would have granted the injunction on the basis that the provisions were *ultra vires* Parliament.

B. *British Columbia Court of Appeal* (1998), 167 D.L.R. (4th) 723

1. Southin J.A.

Southin J.A. began by noting that the injunction was far too broad in its terms and instead should have been limited to the conduct complained of. She then examined the assumption made by Koenigsberg J. that "practice of law" is a valid head of power. In her view, s. 92 of the *Constitution Act, 1867* contained no such provision and the issue has not been squarely settled by this Court. The question must therefore be whether the provincial legislature has the power pursuant to s. 92 (as a

lien rationnel entre un tel empiétement et la politique explicite ou l'exigence que les audiences soient tenues sans formalisme. Elle décide que l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* excèdent la compétence du Parlement dans la mesure où ils permettent à des non-avocats d'exercer le droit.

En outre, madame le juge Koenigsberg estime que la règle de l'exclusivité des compétences ne s'applique pas en l'espèce parce que son application se limite aux affaires mettant en cause des entreprises fédérales (dont les ouvrages, choses ou personnes relevant de la compétence fédérale). En fait, dans la jurisprudence constitutionnelle, les tribunaux ont abordé la création des compétences exclusives en connaissance de cause, en ayant à l'esprit l'établissement d'un régime fédéral souple. Enfin, elle souligne que la règle de la prépondérance ne s'applique pas non plus étant donné que la loi fédérale potentiellement incompatible est inconstitutionnelle.

Vu sa conclusion qu'un certain nombre des activités des intimés constituent un exercice illégal du droit au sens de la *Legal Profession Act* et que ces activités ne sont donc pas visées par la *Loi sur l'immigration*, madame le juge Koenigsberg délivre l'injonction sollicitée pour le motif que la *Loi sur l'immigration* n'autorise pas l'exercice du droit. Subsidiairement, elle accorderait cette injonction pour le motif que les dispositions en cause excèdent la compétence du Parlement.

B. *Cour d'appel de la Colombie-Britannique* (1998), 167 D.L.R. (4th) 723

1. Madame le juge Southin

Madame le juge Southin souligne d'abord que l'injonction est formulée beaucoup trop largement et qu'elle aurait dû être limitée à la conduite reprochée. Elle examine ensuite la prémisse de madame le juge Koenigsberg que la « pratique du droit » est un chef de compétence valide. À son avis, l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne comporte aucune disposition en ce sens et notre Cour n'a pas réglé catégoriquement cette question. Il faut donc se demander si la législature provinciale peut,

13

14

15

matter of civil rights or administration of justice in the province) to prohibit persons from appearing before tribunals established by Parliament under s. 91 (as part of the immigration process).

16 Southin J.A. held that it was an essential attribute of every tribunal to have control over who may or may not appear before it or draw up the papers necessary for its business to be carried on and that it fell within the jurisdiction of the legislative authority which created the tribunal to control all matters relating to that tribunal. Therefore, although there is some support for the proposition that the *Legal Profession Act* was a valid exercise of the power of a province to regulate civil rights, she concluded that the constitution, organization, practice, and procedure of tribunals established under the *Immigration Act* were matters within the classes of subjects enumerated in s. 91. She defended this conclusion by noting that a federal tribunal can sit in any province and that it would make no sense to require counsel called in one province to seek approval from the law society of another province before appearing before that tribunal when sitting in that other province.

17 As an aside, Southin J.A. noted that s. 95 of the *Constitution Act, 1867* does not appear to confer upon the provinces the ability to legislate concerning the procedure before tribunals established under the *Immigration Act* and that, in any event, Parliament has already legislated in that respect, in which case the provincial provisions would be repugnant to the federal provisions. She therefore allowed the appeal and set aside the injunction.

2. Mackenzie J.A. (concurring in by Hollinrake J.A.)

18 Mackenzie J.A. reached the same result as that arrived at by Southin J.A., but by a different route. He held that the relevant provisions of the *Immigration Act* were constitutionally valid falling within both ss. 91(25) and 95, and stated that the validity of

en vertu de l'art. 92 (du chef des droits civils ou de l'administration de la justice dans la province), interdire à des personnes de comparaître devant des tribunaux administratifs établis par le Parlement en vertu de l'art. 91 (dans le cadre du processus d'immigration).

D'après madame le juge Southin, un attribut essentiel de chaque tribunal administratif est le pouvoir de décider des personnes aptes à comparaître devant lui ou à rédiger les documents requis dans les affaires dont il connaît, et il relève de la compétence de l'autorité législative qui a créé ce tribunal de traiter de toutes les matières qui s'y rapportent. En conséquence, bien qu'on puisse soutenir que la *Legal Profession Act* relève du pouvoir d'une province de réglementer les droits civils, madame le juge Southin conclut que la création, l'organisation, la pratique et la procédure des tribunaux administratifs établis en vertu de la *Loi sur l'immigration* sont des matières tombant dans les catégories de sujets énumérés à l'art. 91. Elle appuie cette conclusion en soulignant qu'un tribunal administratif fédéral peut siéger dans toutes les provinces et qu'il serait illogique d'exiger que l'avocat inscrit au barreau d'une province demande au barreau d'une autre province l'autorisation de comparaître devant ce tribunal lorsqu'il siège dans cette autre province.

Madame le juge Southin souligne, en aparté, que l'art. 95 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne paraît pas habiliter les provinces à adopter des lois relatives à la procédure applicable devant les tribunaux administratifs établis en vertu de la *Loi sur l'immigration*, et qu'en tout état de cause le Parlement a déjà légiféré en la matière, de sorte que les dispositions provinciales seraient incompatibles avec les dispositions fédérales. Elle accueille donc l'appel et annule l'injonction.

2. Le juge Mackenzie (avec l'appui du juge Hollinrake)

Le juge Mackenzie parvient à la même conclusion que madame le juge Southin, mais selon un raisonnement différent. Il conclut que les dispositions pertinentes de la *Loi sur l'immigration* sont constitutionnelles et qu'elles relèvent à la fois du

the provisions of the *Legal Profession Act* was not in issue. However, to the extent that they conflict, the *Legal Profession Act* was inoperative by virtue of the paramountcy doctrine, rather than being inapplicable by virtue of the doctrine of interjurisdictional immunity.

Mackenzie J.A. first noted that the appellant conceded that if the Governor in Council had made regulations licensing other counsel and dealing with their qualifications and standards, the Law Society could not successfully challenge their activities. However, in the absence of such a scheme, the Law Society argued that ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* must be interpreted as being limited to unpaid counsel. In Mackenzie J.A.'s view, references to "other counsel" include paid non-lawyers. The fact that ss. 30 and 69(1) do not require "other counsel" to be licensed and that the power to make regulations under s. 114(1)(v) is merely permissive and that it has not been exercised has no impact on the plain meaning of the statutory provision. Concerns about the public interest going unprotected were misplaced, as Parliament gave the Governor in Council power to regulate in this area.

While this conclusion disposed of the appeal, given the appellant's concession, Mackenzie J.A. explored the broader constitutional issues. Accepting that both pieces of legislation are valid, he first held that the doctrine of interjurisdictional immunity was inapplicable in this case. Relying on the rule set out in *Bell Canada v. Quebec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 S.C.R. 749, Mackenzie J.A. found that the regulation of legal services provided to persons within the aliens category does not threaten the core of the federal jurisdiction. Moreover, immunity would be inconsistent with the fact that Parliament contemplated a role for provincially regulated lawyers within the *Immigration Act* and that s. 95 of the

par. 91(25) et de l'art. 95, ajoutant que la validité des dispositions de la *Legal Profession Act* n'est pas en cause. Toutefois, dans la mesure où ses dispositions entrent en conflit avec la loi fédérale, la *Legal Profession Act* est non pas inapplicable en vertu de la règle de l'exclusivité des compétences, mais plutôt inopérante en vertu de la règle de la prépondérance.

Le juge Mackenzie fait d'abord remarquer que le Barreau appelant a concédé que, si le gouverneur en conseil avait pris des règlements autorisant d'autres conseillers ou conseils à exercer le droit et traitant de leurs compétences et des normes applicables, il ne pourrait contester à bon droit leurs activités. Toutefois, le Barreau prétend qu'en l'absence d'un tel régime l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* doivent être interprétés comme s'appliquant uniquement aux conseillers ou conseils non rétribués. Selon le juge Mackenzie, les mentions « autre conseiller » et « autre conseil » visent les non-avocats rétribués. Le fait que l'art. 30 et le par. 69(1) n'exigent pas que l'« autre conseiller » ou l'« autre conseil » détienne une autorisation et que le pouvoir de prendre des règlements prévu à l'al. 114(1)v) est simplement facultatif et n'a pas été exercé n'a aucune incidence sur le sens ordinaire de ces dispositions législatives. Étant donné que le Parlement a accordé au gouverneur en conseil un pouvoir de réglementation dans ce domaine, les craintes que l'intérêt public ne soit pas protégé ne sont pas fondées.

Bien que, eu égard à la concession de l'appellante, cette conclusion permette de trancher l'appel, le juge Mackenzie examine les questions constitutionnelles plus générales. Reconnaisant la validité des deux lois, il décide d'abord que la règle de l'exclusivité des compétences est inapplicable en l'espèce. Se fondant sur la règle établie dans l'arrêt *Bell Canada c. Québec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 R.C.S. 749, le juge Mackenzie conclut que la réglementation des services juridiques fournis aux personnes faisant partie de la catégorie des aubains (étrangers) ne touche pas à l'essentiel de la compétence fédérale. En outre, l'exclusivité des compétences serait incompatible avec le fait que, dans la *Loi sur*

19

20

Constitution Act, 1867 itself contemplates concurrent federal and provincial jurisdiction with respect to immigration into a province (Mackenzie J.A. found that the federal power over this statute derives from both ss. 91(25) and 95). Instead, Mackenzie J.A. held that the conflict is best resolved under the paramountcy doctrine. Paramountcy, however, only insulates the respondents' activities from the *Legal Profession Act* to the extent that they fall within the ambit of ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*. Mackenzie J.A. stated that the Law Society might be entitled to an injunction restraining activities that are within the scope of the *Legal Profession Act* and beyond the protection of the *Immigration Act*, but the question of a more limited injunction was not addressed in argument and therefore such an order could not be made. Accordingly, Mackenzie J.A. allowed the appeal and vacated the injunction.

V. Issues

21 On September 21, 2000, McLachlin C.J. certified the following constitutional question:

1. Is s. 26 of the *Legal Profession Act*, S.B.C. 1987, c. 25, constitutionally inoperative or inapplicable to persons acting under ss. 30 and 69 of the *Immigration Act*, R.S.C. 1985, c. I-2, and its associated Rules and Regulations and, if so, are the latter provisions *ultra vires* Parliament?

22 A more detailed exposition of the issues contemplated by this question involves asking first whether ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* and its associated Rules and Regulations are *intra vires* Parliament. If the answer to this question is in the affirmative, it should then be asked whether s. 26 (now s. 15) of the *Legal Profession Act* is inoperative or inapplicable to persons acting under ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*. This reformulation serves the purpose of corresponding to the order of the analysis undertaken here and does not affect the substance of the stated constitutional question.

l'immigration, le Parlement a envisagé un rôle pour les avocats assujettis à la réglementation provinciale et que l'art. 95 de la *Loi constitutionnelle de 1867* prévoit lui-même que le fédéral et les provinces possèdent une compétence concurrente en matière d'immigration dans une province (le juge Mackenzie conclut, en effet, que la compétence fédérale relative à cette loi découle du par. 91(25) et de l'art. 95). Le juge Mackenzie considère plutôt que la meilleure façon de résoudre le conflit consiste à appliquer la règle de la prépondérance. Cependant, cette règle ne soustrait les activités des intimés à l'application de la *Legal Profession Act* que dans la mesure où elles sont visées par l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration*. Il affirme que le Barreau pourrait avoir droit à une injonction interdisant les activités qui relèvent de la *Legal Profession Act*, mais qui ne bénéficient pas de la protection de la *Loi sur l'immigration*. Cependant, comme la question d'une injonction plus limitée n'a pas été soulevée, il n'y a pas lieu de rendre une telle ordonnance. Le juge Mackenzie accueille donc l'appel et annule l'injonction.

V. Les questions en litige

Le 21 septembre 2000, le juge en chef McLachlin a formulé la question constitutionnelle suivante :

1. L'article 26 de la *Legal Profession Act*, S.B.C. 1987, ch. 25, est-il inopérant ou inapplicable du point de vue constitutionnel à l'égard des personnes agissant en vertu des art. 30 et 69 de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, ch. I-2, et ses textes d'application? Dans l'affirmative, ces dispositions excèdent-elles la compétence du Parlement?

Plus précisément, cette question comporte d'abord celle de savoir si l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* et ses textes d'application relèvent de la compétence du Parlement. Dans l'affirmative, il faut ensuite déterminer si l'art. 26 (maintenant l'art. 15) de la *Legal Profession Act* est inopérant ou inapplicable à l'égard des personnes agissant en vertu de l'art. 30 et du par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration*. Cette reformulation vise à respecter l'ordre suivi par l'analyse en l'espèce et ne modifie pas le fond de la question constitutionnelle énoncée.

VI. Analysis

First, determining the pith and substance of ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*, I conclude that those provisions provide certain rights for aliens before the IRB, namely the right to be represented by barristers, solicitors, or other counsel for a fee before the Adjudication Division and the Refugee Division of the IRB. They also allow aliens to have the benefit of the documents prepared by such counsel for use in these proceedings and to be advised on matters relevant to their case prior to the proceedings. Second, according to the double aspect theory, this subject matter falls within both the provincial jurisdiction over civil rights in the province under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867* and the federal jurisdiction over aliens and naturalization under s. 91(25) of the *Constitution Act, 1867*. Statutes of the two levels of government regulating this subject matter will therefore coexist insofar as they do not conflict. Where there is a conflict, the federal legislation will prevail according to the paramountcy doctrine. In this case, there is a conflict between both statutes. The *Immigration Act* authorizes non-lawyers to appear for a fee, whereas the *Legal Profession Act* prohibits them from doing so. Dual compliance to both statutes is impossible without frustrating Parliament's purpose. The *Immigration Act* must therefore prevail over the *Legal Profession Act*.

A. *Are Sections 30 and 69(1) of the Immigration Act Intra Vires Parliament?*

To answer this question, we must engage in a two-step analysis, as was recently done in *Reference re Firearms Act (Can.)*, [2000] 1 S.C.R. 783, 2000 SCC 31, at para. 15. The first step is to determine the pith and substance of the impugned provisions. The second step is to classify that essential character under one of the heads of power in the *Constitution Act, 1867* to determine whether the provisions come within the jurisdiction of the

VI. Analyse

Premièrement, en ce qui a trait à la détermination du caractère véritable de l'art. 30 et du par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration*, je conclus que ces dispositions confèrent certains droits aux étrangers qui comparaissent devant la CISR, notamment le droit de se faire représenter, moyennant rétribution, devant la section d'arbitrage et la section du statut de la CISR par un avocat ou un autre conseiller ou conseil. Elles permettent également aux étrangers de bénéficier des documents que le conseil ou conseiller en question a préparés en vue des procédures, et d'obtenir des avis sur des questions pertinentes quant à leur dossier, avant l'ouverture de ces procédures. Deuxièmement, selon la règle du double aspect, la matière en cause relève à la fois de la compétence provinciale relative aux droits civils dans la province et de la compétence fédérale concernant la naturalisation et les aubains, que confèrent respectivement les par. 92(13) et 91(25) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. En conséquence, les lois des deux ordres de gouvernement qui régissent cette matière coexistent dans la mesure où elles n'entrent pas en conflit. En cas de conflit, la loi fédérale l'emportera conformément à la règle de la prépondérance. En l'espèce, les deux lois en cause entrent en conflit. La *Loi sur l'immigration* permet à des non-avocats de comparaître en qualité de procureurs rétribués alors que la *Legal Profession Act* leur interdit de le faire. Il est impossible de se conformer aux deux lois sans contrecarrer l'objectif du Parlement. La *Loi sur l'immigration* doit donc l'emporter sur la *Legal Profession Act*.

A. *L'article 30 et le par. 69(1) de la Loi sur l'immigration relèvent-ils de la compétence du Parlement?*

Pour répondre à cette question, nous devons faire une analyse en deux étapes, comme l'a fait récemment notre Cour dans le *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)*, [2000] 1 R.C.S. 783, 2000 CSC 31, par. 15. La première étape est la recherche du caractère véritable des dispositions contestées. La seconde consiste à classer ce caractère essentiel sous l'un des chefs de compétence établis dans la *Loi constitutionnelle de 1867*, afin de

enacting government. If it does, the provisions are valid.

1. What Is the Pith and Substance of Sections 30 and 69(1) of the *Immigration Act*?

(a) *Legislative Context*

25 The objectives of the *Immigration Act* are enunciated at s. 3 of the Act and include supporting the attainment of demographic goals in Canada, enriching and strengthening the cultural and social fabric of the country, fulfilling Canada's international legal obligations with respect to refugees and upholding its humanitarian tradition with respect to the displaced and persecuted, and promoting international order and justice by denying the use of Canadian territory to persons who are likely to engage in criminal activity.

26 Pursuant to the *Immigration Act*, the IRB is comprised of three divisions: the Adjudication Division, the Convention Refugee Determination Division, and the Immigration Appeal Division (s. 57(1)). Section 30 relates to proceedings before the Adjudication Division. The Adjudication Division holds inquiries and detention reviews to determine whether an individual is admissible to Canada or whether a removal order should be issued (s. 32). A hearing officer appears on behalf of the Minister.

27 Section 69(1) relates to the Refugee Division. The Refugee Division hears and determines claims to refugee status made in Canada (s. 69.1(1)). An agent or counsel may appear as the Minister's representative. The IRB may be assisted by a refugee hearing officer, also referred to as a refugee claims officer, who is a member of the IRB and will serve as counsel to the members of the panel (ss. 64(3) and 68.1).

28 The Appeal Division hears appeals from removal orders made against permanent residents and sponsors' appeals from refused family-class applications for landing (ss. 70 and 77(3)).

déterminer si les dispositions en cause relèvent de la compétence du gouvernement qui les a adoptées. Dans l'affirmative, les dispositions sont valides.

1. Quel est le caractère véritable de l'art. 30 et du par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration*?

a) *Le contexte législatif*

Les objectifs de la *Loi sur l'immigration* sont énoncés à l'art. 3 de cette loi. Ce texte législatif a notamment pour objet de réaliser les objectifs démographiques du Canada, d'enrichir et de renforcer le tissu culturel et social du pays, de remplir envers les réfugiés les obligations imposées au Canada par le droit international, de continuer à faire honneur à la tradition humanitaire du pays à l'endroit des personnes déplacées ou persécutées et de promouvoir l'ordre et la justice sur le plan international en n'acceptant pas sur le territoire canadien des personnes susceptibles de se livrer à des activités criminelles.

Conformément à la *Loi sur l'immigration*, la CISR comporte trois sections : la section d'arbitrage, la section du statut de réfugié et la section d'appel de l'immigration (par. 57(1)). L'article 30 a trait aux procédures devant la section d'arbitrage. Cette dernière tient des enquêtes et revoit les cas de détention afin de déterminer si une personne peut être admise au Canada ou si elle doit faire l'objet d'une mesure de renvoi (art. 32). Un agent d'audience comparait au nom du ministre.

Le paragraphe 69(1) vise la section du statut de réfugié qui entend et tranche les revendications du statut de réfugié présentées au Canada (par. 69.1(1)). Un avocat ou un mandataire peut comparaître en tant que représentant du ministre. La CISR peut être assistée par un agent d'audience, aussi appelé agent chargé de la revendication, qui est membre de la CISR et qui fait fonction de conseil auprès des membres du tribunal (par. 64(3) et l'art. 68.1).

La section d'appel entend les appels interjetés contre des mesures de renvoi prises contre des résidents permanents et les appels de répondants contre le rejet de demandes parrainées d'établissement présentées par un parent (art. 70 et par. 77(3)).

The hearings before the divisions of this administrative tribunal are quasi-judicial in nature. The proceedings before the Adjudication and Refugee Divisions are to be as informal and expeditious as the circumstances and considerations of fairness permit (ss. 80.1(4) and 68(2)). Adjudicators and members of the panel are not bound by any legal or technical rules of evidence and they may receive and base a decision on evidence adduced in the proceedings and considered credible or trustworthy in the circumstances of the case (ss. 80.1(5) and 68(3)).

Not all of the members of the IRB are required to be barristers or solicitors; nor are they all required to have legal training. The Adjudication Division is not required to have any lawyers or persons with legal training (s. 63.3). At least 10 percent of the members of the Refugee Division must be barristers or advocates of at least five years standing at a provincial bar or notaries of at least five years standing at the *Chambre des notaires du Québec* (s. 61(2)). In contrast, the Appeal Division's Deputy Chairperson and a majority of the Assistant Deputy Chairpersons must be barristers, advocates, or notaries of at least five years standing, in addition to not less than 10 per cent of the members of the Appeal Division being the same (s. 61(2)). The officers who appear on behalf of the Minister as well as the refugee hearing officers (who provide help and assistance to the members of the Refugee Division) are not required to be lawyers or to have any legal training.

(b) *What is the Subject Matter?*

Section 30 creates rights for every person with respect to whom an inquiry is to be held before the Adjudication Division to be (a) informed of the person's right to obtain the services of a barrister, solicitor, or other counsel; (b) to be given a reasonable opportunity to obtain such counsel at that person's own expense; and (c) to be represented by any such counsel at the inquiry. Section 69(1) creates rights for a person who is the subject of the proceedings before the Refugee Division to be represented at the proceedings by a barrister, solicitor, or other counsel at that person's own expense.

Les audiences devant les sections de ce tribunal administratif sont de nature quasi judiciaire. Dans la mesure où les circonstances et l'équité le permettent, la section d'arbitrage et la section du statut fonctionnent sans formalisme et avec célérité (par. 80.1(4) et 68(2)). Les arbitres et les membres du tribunal ne sont pas liés par les règles légales ou techniques de présentation de la preuve. Ils peuvent recevoir les éléments qu'ils jugent crédibles ou dignes de foi en l'occurrence et fonder leur décision sur ces éléments (par. 80.1(5) et 68(3)).

Les membres de la CISR ne sont pas tous tenus d'être avocats; ils ne sont pas tous obligés non plus d'avoir une formation juridique. Il n'est pas nécessaire que la section d'arbitrage compte des avocats ou des personnes ayant une formation juridique (art. 63.3). Au moins 10 pour 100 des membres de cette section doivent être des avocats inscrits au barreau d'une province, ou des notaires membres de la Chambre des notaires du Québec, depuis au moins cinq ans (par. 61(2)). Par contre, le vice-président de la section d'appel, la majorité des vice-présidents adjoints et au moins 10 pour 100 des membres de cette section doivent être des avocats inscrits au barreau d'une province, ou des notaires membres de la Chambre des notaires du Québec, depuis au moins cinq ans (par. 61(2)). Il n'est pas nécessaire que les agents qui comparaissent au nom du ministre et les agents d'audience (qui assistent les membres de la section du statut) soient des avocats ou qu'ils aient une formation juridique.

b) *Quelle est la matière visée?*

L'article 30 confère les droits suivants à toute personne à l'égard de laquelle la section d'arbitrage doit tenir une enquête : a) le droit de se faire représenter par un avocat ou autre conseiller, et b) le droit de se voir accorder la possibilité de choisir ce représentant, à ses frais. Le paragraphe 69(1) confère à toute personne qui fait l'objet de procédures devant la section du statut le droit d'être représentée par un avocat ou autre conseil, à ses frais.

29

30

31

32

I conclude that the essential character, the pith and substance, of the provisions is the granting of certain rights to aliens in the immigration administrative process. The provisions provide rights to aliens to be represented in proceedings before the Adjudication and the Refugee Divisions by either barristers or solicitors or other counsel for a fee. They also provide rights to obtain services from said counsel in relation to those proceedings. This would include having the benefit of the documents prepared by such counsel for use in these proceedings and to be advised on matters relevant to their case. This is explicitly stated in s. 30 (“services”) and implicitly included in s. 69(1) since representation includes such matters as document preparation and advice in relation to the proceedings. The wording of both provisions may differ but they have the same scope. However, the entitlement is limited to these activities. Other services related to immigration were not in issue in this case and so this judgment should not be interpreted as granting a broad right to practise law in all matters concerning aliens and immigrants without being a member of the Law Society. Having determined the subject matter of the provisions of the *Immigration Act*, I will now discuss the heads of power under which the subject matter falls.

2. Under Which Head(s) of Power Do Sections 30 and 69(1) Fall?

(a) *A Federal Matter Under Section 91(25) of the Constitution Act, 1867*

33

Sections 30 and 69(1) relate to the rights of aliens in the immigration process. Determining whom aliens may choose to represent them before the Adjudication Division and the Refugee Division pertains to the procedural rights of those individuals in quasi-judicial proceedings. Such a matter falls within Parliament’s jurisdiction over naturalization and aliens pursuant to s. 91(25). The various rights, privileges, and disabilities attaching to the status of aliens have always been seen by the courts as part of the legislative preserve of Parliament under s. 91(25) (see e.g. *Union Colliery Co. of British*

*Je conclus que, de par leur caractère essentiel ou véritable, les dispositions en cause ont pour objet d’accorder certains droits aux étrangers dans le processus administratif d’immigration. Elles leur confèrent le droit de se faire représenter, moyennant rétribution, par un avocat ou un autre conseil dans les procédures devant la section d’arbitrage et la section du statut. Elles leur accordent le droit de se faire représenter par ledit conseil ou conseiller aux fins de ces procédures. Un tel droit comporte celui de bénéficier des documents que le conseil ou conseiller en question a préparés en vue des procédures et d’obtenir des avis sur des questions pertinentes quant à leur dossier. Cela est prévu expressément à l’art. 30 et implicitement au par. 69(1) étant donné que la représentation comprend la préparation de documents et les consultations relatives aux procédures. Le libellé des deux dispositions peut différer, mais leur portée est la même. Cependant, le droit en cause se limite à ces activités. Comme il n’est pas question en l’espèce d’autres services en matière d’immigration, le présent arrêt ne doit pas être interprété comme conférant aux personnes qui ne sont pas membres du Barreau un droit général d’exercer le droit dans toutes les affaires mettant en cause des étrangers et des immigrants. Ayant déterminé la matière visée par les dispositions de la *Loi sur l’immigration*, je vais maintenant analyser les chefs de compétence dont elle relève.*

2. De quel(s) chef(s) de compétence relèvent l’art. 30 et le par. 69(1)?

a) *Une matière fédérale en vertu du par. 91(25) de la Loi constitutionnelle de 1867*

L’article 30 et le par. 69(1) traitent des droits des étrangers dans le processus d’immigration. La question de savoir qui les étrangers peuvent choisir pour les représenter devant la section d’arbitrage et la section du statut ressortit aux droits procéduraux qu’ils possèdent en matière quasi judiciaire. Cette matière relève de la compétence relative à la naturalisation et aux aubains que le Parlement possède en vertu du par. 91(25). Les tribunaux ont toujours considéré que les divers droits, privilèges et incapacités rattachées au statut d’étranger relèvent de la compétence exclusive que le par.

Columbia v. Bryden, [1899] A.C. 580 (P.C.); *Cunningham v. Homma*, [1903] A.C. 151 (P.C.); and *Brooks-Bidlake and Whittall, Ltd. v. Attorney-General for British Columbia*, [1923] A.C. 450 (P.C.), for the early jurisprudence).

Flowing from this jurisdiction over aliens and naturalization is the authority to establish a tribunal to determine immigration rights in individual cases as part of the administration of these rights. Also flowing from this jurisdiction is the authority to provide for the powers of such a tribunal and its procedure including that of appearance before it. The federal legislative jurisdiction in the field of aliens and naturalization includes the power to establish a tribunal like the IRB since that jurisdiction includes the power to make decisions as to who constitutes an alien and who ought to be naturalized. In order to make such decisions while ensuring compliance with the requirements of natural justice and the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, the federal government must be free to determine the nature and content of, and participants in, a fair procedure for making such determinations.

The existence of s. 95 of the *Constitution Act, 1867*, which establishes federal jurisdiction over “Immigration into all or any of the Provinces” might raise some question as to the specific federal constitutional basis for ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*. The case law and literature on s. 95 have tended to focus on the federal-provincial concurrency and conflict related to that section rather than the tension within the federal domain between ss. 91(25) and 95 (see e.g. *In re Nakane and Okazake* (1908), 13 B.C.R. 370 (C.A.); *In re Narain Singh* (1908), 13 B.C.R. 477 (S.C.); *R. v. Hildebrand*, [1919] 3 W.W.R. 286 (Man. C.A.); P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (loose-leaf ed.), vol. 1, at p. 15-40, and vol. 2, at p. 43-2 (fn. 4); and L. Waldman, *Immigration Law and Practice* (loose-leaf ed.), vol. 1, at §§ 1.15 *et seq.*). In *In Re The Immigration Act and Munshi Singh*, [1914] 6 W.W.R. 1347 (B.C.C.A.), the court turned its

91(25) confère au Parlement (voir, par exemple, *Union Colliery Co. of British Columbia c. Bryden*, [1899] A.C. 580 (C.P.), *Cunningham c. Homma*, [1903] A.C. 15 (C.P.), et *Brooks-Bidlake and Whittall, Ltd. c. Attorney-General for British Columbia*, [1923] A.C. 450 (C.P.), en ce qui concerne la jurisprudence plus ancienne).

De cette compétence relative à la naturalisation et aux aubains découle le pouvoir de constituer un tribunal administratif chargé de statuer sur les droits en matière d’immigration dans chaque cas particulier, dans le cadre de l’administration de ces droits. La capacité de prescrire les pouvoirs d’un tel tribunal et sa procédure, dont la procédure de comparution devant lui, découle également de cette compétence. La compétence législative fédérale dans le domaine de la naturalisation et des aubains comporte le pouvoir d’établir un tribunal comme la CISR, étant donné qu’elle inclut le pouvoir de décider qui est un étranger et qui devrait être naturalisé. Pour que de telles décisions puissent respecter les exigences de la justice naturelle et la *Charte canadienne des droits et libertés*, le gouvernement fédéral doit pouvoir déterminer la nature et le contenu d’une procédure équitable en la matière et qui peut y participer.

L’existence de l’art. 95 de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui établit la compétence fédérale en matière d’« immigration dans toutes les provinces ou aucune d’elles en particulier » peut soulever certaines questions au sujet du chef de compétence constitutionnelle fédérale spécifique dont relèvent l’art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l’immigration*. La jurisprudence et la doctrine relatives à l’art. 95 tendent à mettre l’accent non pas sur la tension qui existe entre le par. 91(25) et l’art. 95 dans le champ de compétence fédérale, mais plutôt sur la compétence concurrente du fédéral et des provinces en la matière et sur les conflits liés à cette disposition (voir, par exemple, *In re Nakane and Okazake* (1908), 13 B.C.R. 370 (C.A.); *In re Narain Singh* (1908), 13 B.C.R. 477 (C.S.); *R. c. Hildebrand*, [1919] 3 W.W.R. 286 (C.A. Man.); P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (éd. feuilles mobiles), vol. 1, p. 15-40, et vol. 2, p. 43-2 (renvoi 4); L. Waldman, *Immigration Law and Practice*

34

35

mind to the dual existence of ss. 91(25) and 95 but left the matter inconclusively resolved by stating that federal powers of detention over non-citizens could be grounded in either ss. 95, 91(25) or Parliament's residuary power over peace, order, and good government. D. B. N. Bagambiire in *Canadian Immigration and Refugee Law* (1996), at p. 9, says that the basis for immigration legislation is s. 95. As support for this statement, he cites the *Immigration Act, 1869*, S.C. 1869, c. 10, where the preamble says:

WHEREAS the concurrent jurisdiction given to Canada and to the Provinces by the 95th section of the British North America Act, 1867, is, according to arrangements arrived at by the different governments concerned, to be exercised as follow

The preamble then goes on to list what the federal government and provincial governments may do, respectively, in the area of immigration.

36 It is an overstatement to say that the whole of the *Immigration Act* finds its constitutional basis in this or that particular section of the *Constitution Act, 1867*. Provisions of a varying nature can be found in the Act, and the federal constitutional basis for them will vary accordingly.

37 Both ss. 30 and 69(1) relate to the delineation of the procedural rights of aliens, as refugee claimants, permanent residents, or visitors. Since the pith and substance of these provisions is the rights that aliens possess in front of certain divisions of the IRB and the procedure before those divisions, they therefore fall under s. 91(25), given that section's granting of jurisdiction over aliens and naturalization.

(b) *A Provincial Matter Under Sections 92(13) of the Constitution Act, 1867*

(feuilles mobiles), vol. 1, §§ 1.15 et suiv.). Dans l'arrêt *In Re The Immigration Act and Munshi Singh*, [1914] 6 W.W.R. 1347, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique s'est penchée sur la coexistence du par. 91(25) et de l'art. 95, mais n'a pas réglé la question de manière définitive lorsqu'elle a affirmé que les pouvoirs fédéraux de détention de non-citoyens pouvaient reposer sur l'art. 95, le par. 91(25) ou le pouvoir résiduaire du Parlement en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement. D. B. N. Bagambiire, à la p. 9 de son ouvrage intitulé *Canadian Immigration and Refugee Law* (1996), affirme que les lois en matière d'immigration reposent sur l'art. 95. À l'appui de cette affirmation, il cite le préambule de l'*Acte d'immigration, 1869*, S.C. 1869, ch. 10 :

CONSIDÉRANT que la juridiction concurrente que la 95e section de l'acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867, attribue au Canada et aux provinces, doit s'exercer comme suit, en conformité d'une convention arrêtée entre les différents gouvernements intéressés

Le préambule énonce ensuite ce que les gouvernements fédéral et provinciaux peuvent faire respectivement dans le domaine de l'immigration.

Il est exagéré de dire que la *Loi sur l'immigration* repose, dans son ensemble, sur telle ou telle disposition de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Loi contient des dispositions de nature diverse, et le chef de compétence fédérale sur lequel ces dispositions reposent peut varier en conséquence.

L'article 30 et le par. 69(1) énoncent les droits procéduraux des étrangers en tant que revendicateurs du statut de réfugié, de résidents permanents ou de visiteurs. Ces dispositions relèvent du par. 91(25) étant donné que, de par leur caractère véritable, elles ont trait aux droits que les étrangers possèdent devant certaines sections de la CISR et à la procédure applicable devant celles-ci, et que le par. 91(25) confère la compétence relative à la naturalisation et aux aubains.

b) *Une matière provinciale en vertu du par. 92(13) de la Loi constitutionnelle de 1867*

Representation before a tribunal has as its object the determination of legal rights. It falls within the scope of legal representation and the practice of law. Parliament itself has acknowledged that legal aspect by imposing certain quotas of lawyers' membership in the Refugee Division and Appeal Division, as well as providing a right of representation by barristers or solicitors. Sections 30 and 69(1) relate to the legal profession and therefore to professions in general. The parties agree that the provinces have legislative authority to regulate the practice of law in the province under s. 92(13) as part of the provinces' jurisdiction over professional regulation.

In *Lafferty v. Lincoln* (1907), 38 S.C.R. 620, this Court indirectly held that the enactment of standards for the practice of law fell within property and civil rights in the province. The main statements to which the appellant refers were not conclusive since they were expressed on behalf of the minority. On the other hand, it can be said that the majority implied that the regulation of medicine was a question of property and civil rights.

In *Attorney General of Canada v. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 S.C.R. 307 (the *Jabour* Case), at p. 335, Estey J., examining the provisions of the *Legal Profession Act*, held that he could see "no constitutional consequences necessarily flowing from the regulatory mode adopted by the province in legislation validly enacted within its sovereign sphere as is the case here" (although he acknowledged that none of the parties challenged the right of the provinces to enact the legislation). In *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, [1998] 3 S.C.R. 157, Iacobucci and Bastarache JJ., drawing a parallel with the impugned regulations in *Black v. Law Society of Alberta*, [1989] 1 S.C.R. 591, stated at para. 78 that both Ontario and Manitoba were entitled to set their own qualifications for the exercise of a profession under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*. J. T. Casey in *The Regulation of Professions in Canada* (1994), at pp. 2-1 to 2-4, states that s.

La représentation devant un tribunal administratif vise à déterminer les droits reconnus par la loi. Cet objectif relève de la représentation par avocat et de l'exercice du droit. Le Parlement a lui-même reconnu cet aspect juridique en prévoyant qu'un certain pourcentage des membres de la section du statut et de la section d'appel doivent être avocats, et en accordant un droit à la représentation par avocat. L'article 30 et le par. 69(1) ont trait à la profession juridique et donc aux professions en général. Les parties ont convenu que, dans le cadre de leur compétence en matière de réglementation des professions, les provinces ont le pouvoir de réglementer l'exercice du droit à l'intérieur de leurs frontières respectives en vertu du par. 92(13).

Dans l'arrêt *Lafferty c. Lincoln* (1907), 38 R.C.S. 620, notre Cour a statué indirectement que l'adoption de normes applicables à l'exercice du droit relevait de la propriété et des droits civils dans la province. Les principales affirmations mentionnées par l'appelante ne sont pas concluantes étant donné qu'elles ont été faites au nom des juges minoritaires. Par contre, on peut dire que les juges majoritaires ont laissé entendre que la réglementation de l'exercice de la médecine relevait de la propriété et des droits civils.

Dans l'arrêt *Procureur général du Canada c. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307 (l'affaire *Jabour*), p. 335, le juge Estey, après avoir examiné les dispositions de la *Legal Profession Act*, a conclu qu'il ne voyait « aucune conséquence constitutionnelle qui découle nécessairement du mode de réglementation établi par la province au moyen d'une loi validement adoptée dans l'exercice de sa compétence exclusive, comme c'est le cas en l'espèce » (quoiqu'il ait reconnu qu'aucune des parties n'avait contesté le droit des provinces d'adopter la loi en cause). Dans l'arrêt *Office canadien de commercialisation des œufs c. Richardson*, [1998] 3 R.C.S. 157, les juges Iacobucci et Bastarache, faisant une comparaison avec les règlements contestés dans *Black c. Law Society of Alberta*, [1989] 1 R.C.S. 591, ont affirmé, au par. 78, que l'Ontario et le Manitoba ont le droit d'établir leurs propres conditions d'admissibilité à l'exercice d'une profession en vertu du par. 92(13)

38

39

40

92(13) is the provincial basis for the regulation of professions.

41 Provincial law societies or bars are entrusted with the mandate of governing the legal profession with a view towards protecting the public when professional services are rendered. In exchange for a monopoly on the exercise of the profession and in accordance with the primary purpose of protecting the public in its dealings with lawyers, the bar must establish criteria for jurists to qualify as members, rules of discipline and mechanisms to enforce them, the contours of professional liability, a system of professional insurance, and guidelines and rules on the handling of trust funds. In this context, the bar is entrusted with policing the illegal practice of law both to enforce its monopoly and to protect the public from imposters. This is the purpose behind s. 26 of the *Legal Profession Act* (s. 15 in the current incarnation). Insofar as appearing before the IRB in the capacity of counsel involves the practice of law, the subject matter is as much covered by s. 26 of the *Legal Profession Act* as it is by ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*.

42 While provinces may regulate professions as part of their jurisdiction over property and civil rights, the legal profession is also part of the administration of justice in the province, which s. 92(14) attributes to the provinces.

43 McIntyre J., in *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, at pp. 187-88, said quite explicitly that, as officers of the court, lawyers are part of the administration of justice:

It is incontestable that the legal profession plays a very significant — in fact, a fundamentally important — role in the administration of justice, both in the criminal and the civil law. I would not attempt to answer the

de la *Loi constitutionnelle de 1867*. J. T. Casey, dans *The Regulation of Professions in Canada* (1994), p. 2-1 à 2-4, dit que le par. 92(13) constitue le chef de compétence provinciale qui permet de réglementer les professions.

Les barreaux provinciaux ont le mandat de réglementer l'exercice de la profession juridique en vue d'assurer la protection du public lors de la prestation de services professionnels. En échange d'un monopole sur l'exercice de la profession et conformément à l'objectif premier de protection des justiciables lorsqu'ils traitent avec des avocats, le barreau est tenu d'établir des critères d'admissibilité auxquels doivent satisfaire les juristes, des règles de discipline et des mécanismes permettant de les mettre en application, la portée de la responsabilité professionnelle, un régime d'assurance responsabilité professionnelle, ainsi que des lignes directrices et des règles concernant la gestion de fonds en fiducie. Dans ce contexte, le barreau est chargé d'empêcher l'exercice illégal du droit en vue à la fois de faire respecter son monopole et de protéger le public contre les imposteurs. Il s'agit là de l'objectif qui sous-tend l'art. 26 de la *Legal Profession Act* (désormais l'art. 15). Dans la mesure où elle comporte l'exercice du droit, la comparution devant la CISR en qualité de conseil ou conseiller est autant visée par l'art. 26 de la *Legal Profession Act* que par l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration*.

Bien que les provinces puissent réglementer les professions en vertu de leur compétence en matière de propriété et de droits civils, la profession juridique fait également partie de l'administration de la justice dans la province, que le par. 92(14) attribue aux provinces.

Dans l'arrêt *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, p. 187-188, le juge McIntyre affirme très clairement qu'en leur qualité d'officiers de justice les avocats font partie de l'administration de la justice :

Il est incontestable que la profession juridique joue un rôle très important et, en fait, un rôle d'une importance fondamentale dans l'administration de la justice tant en matière criminelle qu'en matière civile. Je n'essaierai

question arising from the judgments below as to whether the function of the profession may be termed judicial or *quasi-judicial*, but I would observe that in the absence of an independent legal profession, skilled and qualified to play its part in the administration of justice and the judicial process, the whole legal system would be in a parlous state. In the performance of what may be called his private function, that is, in advising on legal matters and in representing clients before the courts and other tribunals, the lawyer is accorded great powers not permitted to other professionals. . . . By any standard, these powers and duties are vital to the maintenance of order in our society and the due administration of the law in the interest of the whole community.

There was no serious disagreement with this statement among the other judges. La Forest J. (writing for himself), at p. 203 said: “It is only in the most unreal sense that it can be said that a lawyer working for a private client plays a role in the administration of justice that would require him or her to be a citizen in order to be allowed to participate therein.” I read that statement as saying that the lawyer’s role is not such in the administration of justice as to require citizenship.

Lamer J. (as he then was) in *Descôteaux v. Mierzwinski*, [1982] 1 S.C.R. 860, at p. 883, referred to the right to confidentiality enjoyed by a client with his lawyer as being essential to the administration of justice. In *MacDonald Estate v. Martin*, [1990] 3 S.C.R. 1235, both the majority and the minority considered the maintenance of clients’ secrets held by lawyers as being essential to the administration of justice and of the public’s confidence in it (see Sopinka J. at pp. 1245 and 1263, and Cory J., at p. 1270; see also *R. v. McClure*, [2001] 1 S.C.R. 445, 2001 SCC 14, at paras. 31-33). Cory J. in *Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130, at para. 177, mentioned the importance of counsel’s reputation for integrity within the whole system of administration of justice. In *Malartic Hygrade Gold Mines Ltd. v. The Queen in Right of Quebec* (1982), 142 D.L.R. (3d) 512 (Que. Sup. Ct.), which this Court referred to in *Canadian*

pas de répondre à la question que soulèvent les décisions des tribunaux d’instance inférieure et qui consiste à savoir si le rôle de la profession juridique peut être qualifié de judiciaire ou de quasi judiciaire, mais je soulignerai qu’en l’absence d’une profession juridique indépendante, possédant l’expérience et les compétences nécessaires à l’exercice de son rôle dans l’administration de la justice et le processus judiciaire, le système juridique en entier serait dans un état précaire. Dans l’exercice de ce que l’on pourrait appeler ses fonctions de nature privée, c’est-à-dire, en jouant le rôle de conseiller juridique et de représentant de clients devant les tribunaux judiciaires et autres, l’avocat se voit conférer de vastes pouvoirs non consentis aux membres d’autres professions libérales [. . .] Peu importe la norme qu’on applique, ces pouvoirs et fonctions sont essentiels au maintien de l’ordre dans notre société et à l’application régulière de la loi dans l’intérêt de toute la collectivité.

Les autres juges n’ont exprimé aucun désaccord sérieux avec cette affirmation. Le juge La Forest (s’exprimant en son propre nom) affirme, à la p. 203 : « Il est très irréaliste de dire qu’un avocat qui représente un particulier joue dans l’administration de la justice un rôle qui l’oblige à avoir la citoyenneté pour être en mesure d’y participer. » À mon avis, cette affirmation signifie que le rôle que joue un avocat dans l’administration de la justice n’est pas tel qu’il l’oblige à avoir la citoyenneté.

Dans l’arrêt *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860, p. 883, le juge Lamer (plus tard Juge en chef) affirme que le droit à la confidentialité des communications du client avec son avocat est essentiel à l’administration de la justice. Dans l’arrêt *Succession MacDonald c. Martin*, [1990] 3 R.C.S. 1235, les juges majoritaires et les juges minoritaires ont estimé que la protection du secret professionnel de l’avocat est essentielle à l’administration de la justice et au maintien de la confiance du public dans celle-ci (voir le juge Sopinka, p. 1245 et 1263, et le juge Cory, p. 1270; voir également *R. c. McClure*, [2001] 1 R.C.S. 445, 2001 CSC 14, par. 31-33). Dans l’arrêt *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130, par. 177, le juge Cory mentionne l’importance de la réputation d’intégrité des avocats dans l’ensemble du système d’administration de la justice. Dans la décision *Malartic Hygrade*

Egg Marketing Agency, supra, at paras. 51 and 79, Deschênes C.J.S.C. said that a legislative provision limiting the right of non-Quebec lawyers to appear before courts in Quebec had to do with considerations relating to the good administration of justice.

Gold Mines (Quebec) Ltd. c. La Reine, [1982] C.S. 1146, à laquelle notre Cour renvoie dans l'arrêt *Office canadien de commercialisation des œufs*, précité, par. 51 et 79, le juge en chef Deschênes a affirmé qu'une disposition législative limitant le droit des avocats qui ne relèvent pas du Québec de plaider devant les tribunaux québécois était fondée sur des considérations relatives à la saine administration de la justice.

45 I most recently said in *Fortin v. Chrétien*, [2001] 2 S.C.R. 500, 2001 SCC 45, at para. 49, that lawyers play an essential role in society and that they are officers of the court. Accordingly, they have the obligation of upholding the various attributes of the administration of justice such as judicial impartiality and independence, as well as professional honesty and loyalty.

Récemment, j'ai affirmé, au par. 49 de l'arrêt *Fortin c. Chrétien*, [2001] 2 R.C.S. 500, 2001 CSC 45, que l'avocat joue un rôle essentiel dans la société et qu'il est un officier de justice. En conséquence, il est tenu de soutenir les différentes qualités de l'administration de la justice telles l'impartialité et l'indépendance des tribunaux ainsi que l'honnêteté et la loyauté professionnelles.

46 Lawyers are an integral part of the administration of justice, and thus to that extent provincial legislation in relation to lawyers may very well derive its authority from s. 92(14) as much as s. 92(13). However, since this issue was not central to the case at bar, I will refrain from expanding on this question any further.

Les avocats font partie intégrante de l'administration de la justice; dans cette mesure, le pouvoir des provinces d'adopter des lois relatives aux avocats peut donc tout aussi bien découler du par. 92(14) que du par. 92(13). Cependant, comme il ne s'agit pas d'une question essentielle en l'espèce, je m'abstiendrai d'en traiter davantage.

47 The subject matter of the representation of aliens by counsel before the IRB has federal and provincial aspects. Parliament and the provincial legislatures can both legislate pursuant to their respective jurisdiction and respective purpose. The federal and provincial statutes and rules or regulations in this regard will coexist insofar as there is no conflict.

La représentation des étrangers par un conseil ou conseiller devant la CISR comporte un aspect fédéral et un aspect provincial. Le Parlement et les législatures provinciales peuvent tous deux légiférer conformément à leur compétence et à leurs fins respectives. Dans ce domaine, les lois fédérales et les lois provinciales ainsi que leurs textes d'application respectifs coexistent dans la mesure où ils n'entrent pas en conflit.

B. *Double Aspect Doctrine*

B. *La règle du double aspect*

48 The Privy Council first enunciated the doctrine of double aspect in the case of *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117, at p. 130, where it was said that "subjects which in one aspect and for one purpose fall within sect. 92, may in another aspect and for another purpose fall within sect. 91". Dickson J. (as he then was) canvassed the same doctrine in *Multiple Access Ltd. v. McCutch-*

Le Conseil privé a énoncé pour la première fois la règle du double aspect dans l'arrêt *Hodge c. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117, p. 130 : [TRADUCTION] « des sujets qui, à un égard et pour un motif précis, relèvent de l'art. 92 peuvent, à un autre égard et pour un autre motif, relever de l'art. 91 ». Le juge Dickson (plus tard Juge en chef) a examiné la même règle dans l'arrêt *Mul-*

eon, [1982] 2 S.C.R. 161, at pp. 180-81 where he said:

Because “[t]he language of [ss. 91 and 92] and of the various heads which they contain obviously cannot be construed as having been intended to embody the exact disjunctions of a perfect logical scheme” (*John Deere Plow Co. v. Wharton*, *supra*, at p. 338 *per* Viscount Haldane), a statute may fall under several heads of either s. 91 or s. 92. For example, a provincial statute will often fall under both s. 92(13), property and civil rights and s. 92(16), a purely local matter, given the broad generality of the language. There is, of course, no constitutional difficulty in this. The constitutional difficulty arises, however, when a statute may be characterized, as often happens, as coming within a federal as well as a provincial head of power. . . .

I incline to the view that the impugned insider trading provisions have both a securities law and a companies law aspect and would adopt as the test for applying the double aspect doctrine to validate both sets of legislative provisions, that formulated by Professor Lederman:

But if the contrast between the relative importance of the two features is not so sharp, what then? Here we come upon the double-aspect theory of interpretation, which constitutes the second way in which the courts have dealt with inevitably overlapping categories. When the court considers that the federal and provincial features of the challenged rule are of roughly equivalent importance so that neither should be ignored respecting the division of legislative powers, the decision is made that the challenged rule could be enacted by either the federal Parliament or provincial legislature. In the language of the Privy Council, “subjects which in one aspect and for one purpose fall within sect. 92, may in another aspect and for another purpose fall within sect. 91”. [Emphasis added.]

The double aspect doctrine has been notably applied for the following subject matters: highway traffic (*O’Grady v. Sparling*, [1960] S.C.R. 804; *Stephens v. The Queen*, [1960] S.C.R. 823; *Mann v. The Queen*, [1966] S.C.R. 238); provincial securities regulations (*Smith v. The Queen*, [1960] S.C.R. 776, and *Multiple Access*, *supra*);

Multiple Access Ltd. c. McCutcheon, [1982] 2 R.C.S. 161, p. 180-181 :

Parce que [TRADUCTION] « le langage [des art. 91 et 92] et des divers paragraphes qu’ils comportent ne peut évidemment être interprété comme conçu de manière à tracer les contours précis d’un système logique parfait » (*John Deere Plow Co. v. Wharton*, précité, à la p. 338, motifs du vicomte Haldane), une loi peut relever de plusieurs paragraphes de l’un ou l’autre des art. 91 ou 92. Par exemple, une loi provinciale relève souvent à la fois du par. 92(13), propriété et droits civils, et du par. 92(16), une matière de nature purement locale, en raison du caractère très général du langage utilisé. Cela ne soulève évidemment aucun problème constitutionnel. Le problème constitutionnel se pose toutefois lorsqu’on peut dire d’une loi, comme cela se produit souvent, qu’elle relève à la fois d’un domaine de compétence fédérale et d’un domaine de compétence provinciale . . .

Je suis porté à croire que les dispositions attaquées concernant les opérations des dirigeants touchent à la fois au droit des valeurs mobilières et au droit corporatif, et pour appliquer la doctrine du double aspect en vue de sanctionner les deux ensembles de dispositions législatives, j’adopte le critère formulé par le professeur Lederman :

[TRADUCTION] Mais qu’arrive-t-il si le contraste entre l’importance relative de ces deux aspects n’est pas aussi net? Nous touchons ici la théorie d’interprétation du double aspect, qui constitue la deuxième façon dont les cours ont envisagé des catégories qui se chevauchent inévitablement. Lorsque la cour estime que les aspects fédéral et provincial de la règle attaquée sont d’importance à peu près équivalente de sorte qu’aucun de ces aspects ne peut être ignoré relativement au partage des pouvoirs législatifs, elle décide que la règle contestée peut être adoptée tant par le Parlement fédéral que par la législature provinciale. Comme l’a dit le Conseil privé, « des sujets qui, à un égard et pour un motif précis relèvent de l’art. 92 peuvent, à un autre égard et pour un autre motif, relever de l’art. 91 ». [Je souligne.]

La règle du double aspect a été appliquée notamment à l’égard des matières suivantes : circulation routière (*O’Grady c. Sparling*, [1960] R.C.S. 804; *Stephens c. The Queen*, [1960] R.C.S. 823; *Mann c. The Queen*, [1966] R.C.S. 238); réglementation provinciale des valeurs mobilières (*Smith c. The Queen*, [1960] R.C.S. 776, et *Multiple Access*,

insolvency (*Attorney-General of Ontario v. Attorney-General for the Dominion of Canada*, [1894] A.C. 189 (P.C.) (*Voluntary Assignments* case), and *Robinson v. Countrywide Factors Ltd.*, [1978] 1 S.C.R. 753); temperance (*Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348 (P.C.) (*Local Prohibition* case)); interest rates (*Attorney-General for Ontario v. Barfried Enterprises Ltd.*, [1963] S.C.R. 570); maintenance of spouses and children, and custody of children (*Papp v. Papp*, [1970] 1 O.R. 331 (C.A.)); entertainment in taverns (*Rio Hotel Ltd. v. New Brunswick (Liquor Licensing Board)*, [1987] 2 S.C.R. 59); and gaming (*R. v. Furtney*, [1991] 3 S.C.R. 89). See generally Hogg, *supra*, vol. 1, at pp. 15-11 and 15-12.

précité); insolvabilité (*Attorney-General of Ontario c. Attorney-General for the Dominion of Canada*, [1894] A.C. 189 (C.P.) (l'affaire des *cessions volontaires*), et *Robinson c. Countrywide Factors Ltd.*, [1978] 1 R.C.S. 753); tempérance (*Attorney-General for Ontario c. Attorney-General for the Dominion*, [1896] A.C. 348 (C.P.) (l'affaire des *prohibitions locales*)); taux d'intérêt (*Attorney-General for Ontario c. Barfried Enterprises Ltd.*, [1963] R.C.S. 570); entretien des conjoints et des enfants, et garde des enfants (*Papp c. Papp*, [1970] 1 O.R. 331 (C.A.)); spectacles dans des débits de boissons alcoolisées (*Rio Hotel Ltd. c. Nouveau-Brunswick (Commission des licences et permis d'alcool)*, [1987] 2 R.C.S. 59); jeu (*R. c. Furtney*, [1991] 3 R.C.S. 89). Voir, de manière générale, Hogg, *op. cit.*, vol. 1, p. 15-11 et 15-12.

50

Both the federal and provincial features of the challenged provisions are of equivalent importance, and so neither should be ignored in the analysis of the division of powers. Parliament must be allowed to determine who may appear before tribunals it has created, and the provinces must be allowed to regulate the practice of law as they have always done. Having determined that there are both federal and provincial constitutional aspects to the subject matter in ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*, the sections are validly enacted by Parliament under the double aspect doctrine. Accordingly, the three-step test set out by Dickson C.J. in *General Motors*, *supra*, at pp. 666-72, is not applicable since no issue of intrusion into the provincial power arises.

L'aspect fédéral et l'aspect provincial des dispositions contestées ont une importance équivalente de sorte qu'aucun de ces aspects ne saurait être ignoré dans l'analyse du partage des pouvoirs. Le Parlement doit pouvoir décider qui peut comparaître devant les tribunaux administratifs qu'il a créés et les provinces doivent pouvoir régler l'exercice du droit comme elles l'ont toujours fait. Après avoir décidé que la matière visée à l'art. 30 et au par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* comporte à la fois un aspect constitutionnel fédéral et un aspect constitutionnel provincial, on peut conclure, en vertu de la règle du double aspect, que le Parlement a validement adopté ces dispositions. En conséquence, le critère à trois volets énoncé par le juge en chef Dickson dans l'arrêt *General Motors*, précité, p. 666-672, ne s'applique pas étant donné qu'aucune question d'empiétement sur la compétence des provinces n'est soulevée.

C. Application of the Paramountcy Doctrine

C. Application de la règle de la prépondérance

51

There was much argument submitted by the parties regarding the respective preferability of the doctrines of paramountcy and interjurisdictional immunity in determining the manner in which the federal provisions would prevail over the provincial legislation. The latter doctrine has received its classical application in *Bell Canada*, *supra*.

Les parties ont avancé de nombreux arguments quant à savoir laquelle de la règle de la prépondérance ou de la règle de l'exclusivité des compétences doit être préférée pour déterminer la manière dont les dispositions fédérales l'emporteraient sur les dispositions provinciales. L'application classique de la règle de l'exclusivité des compétences se

The authority for the former is *Multiple Access, supra*.

I believe Mackenzie J.A. disposed of this question in a satisfactory manner. Paramountcy is the more appropriate doctrine in this case. The existence of a double aspect to the subject matter of ss. 30 and 69(1) favours the application of the paramountcy doctrine rather than the doctrine of interjurisdictional immunity. While the role for provincially regulated lawyers is non-exclusive, it is nonetheless inconsistent with interjurisdictional immunity, which would exclude provincial legislation, even if Parliament did not legislate in the area. The application of the interjurisdictional immunity doctrine in such a context might lead to a bifurcation of the regulation and control of the legal profession in Canada. The application of the paramountcy doctrine safeguards the control by Parliament over the administrative tribunals it creates. At the same time, it preserves the principle of a unified control of the legal profession by the various law societies throughout Canada. By the very statutory scheme for immigration tribunals in the *Immigration Act*, Parliament contemplated a role for provincially regulated lawyers. While I have determined the pith and substance of the provisions in question to be in relation to aliens and naturalization under s. 91(25), immigration in general is subject to a joint federal and provincial jurisdiction. Section 95 establishes this and itself contains a paramountcy provision. Thus, there is no clear boundary between the federal and provincial jurisdiction in this matter generally. Finally, the immigration aspects of the legal affairs of aliens are not easily distinguishable from the non-immigration aspects of their legal affairs.

The respondent Sparling brought to the attention of this Court the decision of the Ontario Court of Appeal in *R. v. Lewis* (1997), 155 D.L.R. (4th) 442, where Rosenberg J.A. applied the interjurisdictional immunity doctrine in holding that provin-

trouve dans l'arrêt *Bell Canada*, précité. L'arrêt *Multiple Access*, précité, expose la règle de la prépondérance.

Je crois que le juge Mackenzie a tranché cette question de manière satisfaisante. La règle de la prépondérance est celle qui convient davantage en l'espèce. Le fait que la matière visée à l'art. 30 et au par. 69(1) comporte un double aspect joue en faveur de l'application de la règle de la prépondérance plutôt que de celle de l'exclusivité des compétences. Bien que le rôle attribué aux avocats assujettis à la réglementation provinciale ne soit pas exclusif, il est néanmoins incompatible avec la règle de l'exclusivité des compétences qui exclurait les dispositions législatives provinciales, même en l'absence de législation fédérale en la matière. L'application de la règle de l'exclusivité des compétences dans un tel contexte pourrait mener à une division de la réglementation et du contrôle de la profession juridique au Canada. L'application de la règle de la prépondérance préserve le contrôle du Parlement sur les tribunaux administratifs qu'il crée. En même temps, elle préserve le principe du contrôle unifié de la profession juridique par les divers barreaux au Canada. Dans le régime législatif même qu'il a établi pour les tribunaux de l'immigration dans la *Loi sur l'immigration*, le Parlement a envisagé un rôle pour les avocats assujettis à la réglementation provinciale. Bien que j'aie décidé que, de par leur caractère véritable, les dispositions en cause ont trait à la naturalisation et aux aubains dont il est question au par. 91(25), l'immigration relève en général de la compétence concurrente du fédéral et des provinces. C'est ce qu'établit l'art. 95 qui prévoit lui-même la prépondérance fédérale. En conséquence, d'un point de vue général, il n'y a pas de ligne de démarcation claire entre la compétence fédérale et la compétence provinciale en la matière. Enfin, il n'est pas facile de distinguer les aspects de la situation juridique des étrangers qui ont trait à l'immigration de ceux qui n'y ont pas trait.

L'intimée Sparling a évoqué l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *R. c. Lewis* (1997), 155 D.L.R. (4th) 442, où le juge Rosenberg a appliqué la règle de l'exclusivité des compétences en décidant que la loi provinciale ne pouvait pas restreindre l'éventail

cial legislation could not limit the range of persons qualified to be auditors for the purpose of the *Canada Elections Act*, R.S.C. 1985, c. E-2. While the latter Act permitted a wide range of accounting practitioners, as defined by provincial legislation, to carry out an audit for federal election candidates, such a task was reserved for chartered accountants by the provincial legislation.

54

The result achieved in that case is certainly agreed with by this Court. However, the same result could have been achieved by the more supple paramountcy doctrine rather than the interjurisdictional immunity doctrine, especially since the federal legislation was itself resorting to provincial definitions of accounting professionals in determining the range of persons qualified to act, thus creating a role for provincial regulatory legislation.

1. Is Section 26 of the *Legal Profession Act* Constitutionally Inoperative to Persons Acting Under Sections 30 and 69(1) of the *Immigration Act* and its Associated Rules and Regulations?
- (a) *Does the Immigration Act Authorize Non-lawyers to Act for a Fee?*
- (i) The Expression “Other Counsel” Is Not Restricted to Lawyers

55

The term “other counsel” in ss. 30 and 69(1) cannot be a simple repetition or another way of expressing the concept of lawyers. It is plain from the structure of the Act that this expression is used in contradistinction to the terms “barrister and solicitor”. Lawyers are either barristers or solicitors, so “other counsel” must mean non-lawyers.

56

Section 114(1)(v) refers directly to any person, other than a person who is a member of the bar,

des personnes ayant qualité pour agir à titre de vérificateurs aux fins de la *Loi électorale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. E-2. Même si cette dernière loi permettait à un large éventail d’experts-comptables, au sens de la loi provinciale, d’effectuer des vérifications pour des candidats à une élection fédérale, une telle tâche était réservée aux comptables agréés en vertu de la loi provinciale.

Notre Cour est certes d’accord avec le résultat auquel est parvenue la Cour d’appel de l’Ontario dans cette affaire. Toutefois, il aurait été possible d’arriver au même résultat en appliquant la règle plus souple de la prépondérance au lieu de celle de l’exclusivité des compétences, notamment puisque la loi fédérale elle-même faisait appel aux définitions d’experts-comptables établies par le législateur provincial pour déterminer l’éventail des personnes ayant qualité pour agir, et créait ainsi un rôle pour les lois provinciales de nature réglementaire.

1. L’article 26 de la *Legal Profession Act* est-il inopérant du point de vue constitutionnel à l’égard des personnes agissant en vertu de l’art. 30 et du par. 69(1) de la *Loi sur l’immigration* et ses textes d’application?
- a) *La Loi sur l’immigration autorise-t-elle les non-avocats à agir moyennant rétribution?*
- (i) Les expressions « autre conseiller » et « autre conseil » ne s’entendent pas uniquement des avocats

Les expressions « autre conseiller » et « autre conseil » contenues à l’art. 30 et au par. 69(1) respectivement ne sauraient constituer une simple répétition ou une autre façon d’exprimer la notion d’avocat. Il ressort clairement de la formulation de la Loi que ces expressions sont utilisées par opposition au terme « avocat ». Du fait que l’expression « autre conseil » ou « autre conseiller » est opposée au terme « avocat », elle doit sûrement s’entendre d’un non-avocat.

L’alinéa 114(1)v) mentionne directement quiconque comparaît sans être membre du barreau, ce

which demonstrates that Parliament has contemplated a role played by non-lawyers in the immigration process. The fact that the Governor in Council has not yet established a licensing system in this area pursuant to s. 114(1)(v) is irrelevant to the meaning of ss. 30 and 69(1). As Mackenzie J.A. pointed out for the British Columbia Court of Appeal, there is nothing in those provisions which requires other counsel, whether they act for a fee or not, to be licensed. Moreover, s. 114 is only permissive. It cannot incorporate a licensing requirement for “other counsel” in ss. 30 and 69(1). Quite to the contrary, the fact that s. 114(1)(v) creates only the possibility for the regulation of a “person, other than a person who is a member of the bar of any province” reveals Parliament’s primary intent to permit a class of people to be representatives and render services in that capacity, and its secondary intent to allow for the regulation of that class of people.

As further confirmation of this interpretation of “other counsel”, s. 2 of the *Adjudication Division Rules* defines “counsel” as “a person who represents a party in any proceeding before the Adjudication Division”, and therefore the term is not limited to a member of the bar of a province. Since s. 2 of the *Convention Refugee Determination Division Rules* merely refers back to s. 69(1), the provision in the *Adjudication Division Rules* is the most revealing as to the scope of the term in both ss. 30 and 69(1).

This interpretation is consistent with the constitution of federal tribunals generally. Many federal tribunals allow representation by counsel other than barristers or solicitors: “agent” before the Civil Aviation Tribunal under the *Aeronautics Act*, R.S.C. 1985, c. A-2, s. 37(2); representative of an RCMP

qui démontre que le Parlement a prévu que des personnes qui ne sont pas des avocats joueraient un rôle dans le processus d’immigration. Le fait que le gouverneur en conseil n’ait pas encore établi un régime d’autorisation dans ce domaine, conformément à l’al. 114(1)v), n’a aucune importance en ce qui concerne le sens de l’art. 30 et du par. 69(1). Comme l’a souligné le juge Mackenzie au nom de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique, rien dans ces dispositions n’exige que les autres conseillers ou conseils, qu’ils agissent ou non moyennant rétribution, détiennent une autorisation. En outre, l’art. 114 crée seulement une faculté. Il ne peut comporter une exigence que les « autre[s] conseiller[s] » et les « autre[s] conseil[s] » mentionnés à l’art. 30 et au par. 69(1) respectivement détiennent une autorisation. Bien au contraire, le fait que l’al. 114(1)v) crée uniquement la possibilité de réglementer « quiconque comparait [. . .] sans être membre du barreau d’une province » indique que le Parlement avait d’abord et avant tout l’intention d’autoriser une catégorie de personnes à agir comme représentants et à fournir des services en cette qualité, et qu’il avait ensuite l’intention de permettre que cette catégorie de personnes soit assujettie à une réglementation.

L’article 2 des *Règles de la section d’arbitrage*, qui définit le terme « conseil » comme étant une « [p]ersonne qui représente une partie dans toute affaire dont connaît la section d’arbitrage », confirme également cette interprétation de l’expression « autre conseiller » ou « autre conseil », qui ne s’entend donc pas uniquement des membres du barreau d’une province. Comme l’article 2 des *Règles de la section du statut de réfugié* renvoie uniquement au par. 69(1), la disposition contenue dans les *Règles de la section d’arbitrage* est celle qui indique le mieux la portée des expressions « autre conseiller » et « autre conseil » figurant à l’art. 30 et au par. 69(1) respectivement.

En règle générale, cette interprétation est compatible avec les dispositions constitutives des tribunaux administratifs fédéraux. Un bon nombre de ces tribunaux permettent la représentation par des personnes autres que des avocats : la représentation par un « mandataire » devant le Tribunal de l’avia-

57

58

member (who also must be a “member”) before the Royal Canadian Mounted Police Public Complaints Commission under the *Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C. 1985, c. R-10, s. 47.1, or any other board; “representative” in any proceedings under the *Pension Act*, R.S.C. 1985, c. P-6, s. 88; “representative” before the Pilotage Authority under the *Pilotage Act*, R.S.C. 1985, c. P-14, s. 28(1); “person of the offender’s choice” in hearings before the National Parole Board under the *Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20, s. 140(7); “agent” in hearings before the Canadian International Trade Tribunal under the *Canadian International Trade Tribunal Act*, R.S.C. 1985, c. 47 (4th Supp.), s. 31; “agent” in proceedings before the Canadian Artists and Producers Professional Relations Tribunal under the *Status of the Artist Act*, S.C. 1992, c. 33, s. 19(3); “patent agents” before the Patent Office under the *Patent Act*, R.S.C. 1985, c. P-4, s. 15; and “trade-mark agents” before the Trade-marks Office under the *Trade-marks Act*, R.S.C. 1985, c. T-13, s. 28(1)(f). All of these non-lawyer roles involve some aspect of the traditional practice of law. Representation by non-lawyers is consistent with the purpose of such administrative bodies, which is to facilitate access to and decrease the formality of these bodies as well as to acknowledge the expertise of other classes of people.

tion civile, en vertu de la *Loi sur l’aéronautique*, L.R.C. 1985, ch. A-2, par. 37(2); la représentation d’un membre de la GRC par un autre « membre » de la GRC devant la Commission des plaintes du public contre la Gendarmerie royale du Canada ou une autre commission, en vertu de la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. R-10, art. 47.1; la représentation par un « représentant » dans toutes les procédures prévues par la *Loi sur les pensions*, L.R.C. 1985, ch. P-6, art. 88; la représentation par un « représentant » devant l’Administration de pilotage en vertu de la *Loi sur le pilotage*, L.R.C. 1985, ch. P-14, par. 28(1); la représentation du délinquant par une « personne de son choix » dans les audiences devant la Commission nationale des libérations conditionnelles, en vertu de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20, par. 140(7); la représentation par un « mandataire » dans les instances devant le Tribunal canadien du commerce extérieur, en vertu de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, L.R.C. 1985, ch. 47 (4^e suppl.), art. 31; la représentation par un « mandataire » dans les affaires dont est saisi le Tribunal canadien des relations professionnelles artistes-producteurs, en vertu de la *Loi sur le statut de l’artiste*, L.C. 1992, ch. 33, par. 19(3); la représentation par des « agents de brevets » devant le Bureau des brevets, en vertu de la *Loi sur les brevets*, L.R.C. 1985, ch. P-4, art. 15; la représentation par des « agents de marques de commerce » devant le Bureau des marques de commerce, en vertu de la *Loi sur les marques de commerce*, L.R.C. 1985, ch. T-13, al. 28(1)f). Tous ces rôles de non-avocats touchent à certains aspects de l’exercice traditionnel du droit. La représentation par des non-avocats est conforme à l’objet de ces organismes administratifs qui est de les rendre plus accessibles et d’en réduire le formalisme, ainsi que de reconnaître l’expertise d’autres catégories de personnes.

59

In the same vein certain provincial statutes within British Columbia allow non-lawyers to appear before administrative tribunals: *Health Care (Consent) and Care Facility (Admission) Act*, R.S.B.C. 1996, c. 181, s. 29(3) (“agent” before the Health Care and Care Facility Review Board); *Expropriation Act*, R.S.B.C. 1996, c. 125, s. 14(4)(a) (“agent”

Dans la même veine, certaines lois de la Colombie-Britannique permettent à des non-avocats de comparaître devant des tribunaux administratifs : *Health Care (Consent) and Care Facility (Admission) Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 181, par. 29(3) (la représentation par un [TRADUCTION] « mandataire » devant le Health Care and Care Facility

before the inquiry officer appointed by the Expropriation Compensation Board); and *Freedom of Information and Protection of Privacy Act*, R.S.B.C. 1996, c. 165, s. 56(5) (“agent” at an inquiry by the Information and Privacy Commissioner).

Non-lawyers may provide a very useful service to people who are subject to IRB proceedings. It may be difficult to find lawyers who are fluent in other languages, as well as familiar with different cultures. The provisions of the *Immigration Act* itself call for proceedings to be as informal and expeditious as the circumstances and fairness permit (ss. 68(2) and 80.1(4)). The possibility to choose to be represented by a non-lawyer may be conducive to informality and expeditiousness. In his recent report, *A Framework for Regulating Paralegal Practice in Ontario* (2000), the Honourable Peter Cory, at p. 44, took note of the fact that some non-lawyers (paralegals specifically) could converse with people appearing before the IRB in their native language. He found that paralegals play a very important and useful role before the IRB.

(ii) “Other Counsel” Can Act for a Fee

Sections 30 and 69(1) provide that the person who is subject to the proceedings may, “at [that] person’s own expense” be represented by counsel. This expression may be understood as meaning only that the federal government will not bear any expense associated with the retention of such counsel. However, it also implies that Parliament precisely anticipated the possibility that those “other counsel” might charge a fee, and therefore Parliament enacted legislation to avoid being responsible for the costs.

Review Board); *Expropriation Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 125, al. 14(4)a) (la représentation par un [TRADUCTION] « mandataire » devant l’enquêteur désigné par l’Expropriation Compensation Board); *Freedom of Information and Protection of Privacy Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 165, par. 56(5) (la représentation par un [TRADUCTION] « mandataire » à une enquête tenue par l’Information and Privacy Commissioner).

Les non-avocats peuvent fournir un service très utile aux personnes faisant l’objet de procédures devant la CISR. Il peut être difficile de trouver des avocats qui parlent couramment d’autres langues, en plus de bien connaître différentes cultures. Les dispositions mêmes de la *Loi sur l’immigration* prévoient que, dans la mesure où les circonstances et l’équité le permettent, les procédures doivent se dérouler sans formalisme et avec célérité (par. 68(2) et 80.1(4)). La possibilité de se faire représenter par un non-avocat peut favoriser l’absence de formalisme et la célérité. Dans son rapport récent intitulé *Cadre stratégique de réglementation de la profession d’agent parajuridique en Ontario* (2000), p. 50, l’honorable Peter Cory souligne que certaines personnes qui ne sont pas des avocats (plus précisément certains agents parajuridiques) sont en mesure de discuter avec des gens qui comparaissent devant la CISR dans leur langue maternelle. Il a conclu que les agents parajuridiques jouent un rôle très important très utile devant la CISR.

(ii) L’« autre » conseiller ou « autre conseil » peut agir moyennant rétribution

L’article 30 et le par. 69(1) prévoient que la personne qui fait l’objet des procédures peut se faire représenter, « à ses frais », par un conseiller ou conseil. Cette expression peut s’interpréter comme signifiant uniquement que le gouvernement fédéral n’assumera pas les dépenses engagées pour retenir les services de ce conseiller ou conseil. Toutefois, elle implique également que le Parlement a expressément prévu la possibilité que cet « autre conseiller » ou « autre conseil » demande une rétribution, et qu’il a donc adopté ces dispositions législatives pour éviter d’avoir à assumer les frais engagés à cet égard.

62 Section 114(1)(v) clearly provides that the Governor in Council may make regulations requiring any person, other than a person who is a member of a bar of any province, to make an application for and obtain a licence from a prescribed authority before the person may appear before the IRB as counsel for any fee, reward, or other form of remuneration. Although that regulatory authority has not yet been established, it does not limit the scope of ss. 30 and 69(1). While it may very well be preferable to regulate those persons, there is no obligation for the government to regulate them. In saying that “other counsel” may represent and in empowering the Governor in Council to make regulations, Parliament has explicitly and definitively legislated in the area.

63 This issue was addressed in *R. v. Romanowicz* (1999), 45 O.R. (3d) 506, where the Ontario Court of Appeal held that the use of the words “counsel or agent” (ss. 800 and 802 of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46) meant that non-lawyers were authorized by law to act for a fee. Although the provisions in the case at bar use “other counsel” instead of “agent”, the provincial legislation cannot limit the language of the federal legislation to unpaid counsel.

64 The *Immigration Act* and the Rules and Regulations made thereunder make no distinction between barrister and solicitor who could act for a fee and other counsel who could not. If Parliament had intended to limit the meaning of “other counsel” to unpaid non-lawyers, the section would have been drafted differently so as to make it clear that the phrase “at [that] person’s own expense” only referred to barristers and solicitors and not to other counsel.

65 This interpretation is also supported by the text of ss. 29(5) and 69(5) of the *Immigration Act*. Where “person” is used in these provisions, the Act acknowledges that person’s right to be paid by commanding payment from the public purse in the circumstances provided therein. If the term “person”

L’alinéa 114(1)v) prévoit clairement que le gouverneur en conseil peut, par règlement, exiger de quiconque comparait devant la CISR en qualité de procureur rétribué sans être membre du barreau d’une province, qu’il soit titulaire d’une autorisation délivrée à cet effet par les autorités habilitées à le faire aux termes des règlements. Le fait qu’un organisme de réglementation n’ait pas encore été constitué ne limite pas la portée de l’art. 30 et du par. 69(1). Bien qu’il puisse fort bien être préférable d’assujettir ces personnes à une réglementation, le gouvernement n’est nullement tenu de le faire. En affirmant qu’il peut y avoir représentation par un « autre conseiller » ou « autre conseil » et en habilitant le gouverneur en conseil à prendre des règlements, le Parlement a légiféré de façon explicite et définitive dans ce domaine.

Cette question a été abordée dans l’arrêt *R. c. Romanowicz* (1999), 45 O.R. (3d) 506, où la Cour d’appel de l’Ontario a conclu que l’utilisation des mots « avocat ou représentant » (art. 800 et 802 du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46) signifiait que la loi autorisait des non-avocats à agir moyennant rétribution. Bien que les dispositions en l’espèce contiennent les mots « autre conseiller » et « autre conseil » plutôt que « représentant », la loi provinciale ne peut pas limiter l’application du libellé de la loi fédérale à des conseillers ou conseils non rétribués.

La *Loi sur l’immigration* et ses textes d’application n’établissent aucune distinction entre les avocats qui pourraient agir moyennant rétribution et les autres conseillers ou conseils qui ne pourraient pas le faire. Si le Parlement avait voulu limiter le sens des mots « autre conseiller » et « autre conseil » aux non-avocats qui ne sont pas rétribués, il aurait rédigé différemment les dispositions en cause de façon à indiquer clairement que l’expression « à ses frais » renvoie uniquement aux avocats et non aux autres conseillers ou conseils.

Cette interprétation est également étayée par le libellé des par. 29(5) et 69(5) de la *Loi sur l’immigration*. Lorsqu’elle utilise le terme « représentant » dans ces dispositions, la Loi reconnaît le droit du représentant en question à une rétribution en ordonnant qu’elle soit puisée sur le trésor

in these provisions implies publicly paid representation, then “other counsel” is even more clearly unrestricted in terms of remuneration. I have already discussed the fact that “counsel” is defined in the *Adjudication Division Rules* as a person who represents a party in proceedings. Had Parliament wanted to declare that “other counsel” means only unpaid persons, it would have said so by using distinctive terms in ss. 30 and 69(1).

In response to the comment of Koenigsberg J. at the trial level, at para. 42, I consider irrelevant the principle of statutory interpretation whereby a statute should be read in a manner that will uphold the constitutionality of the relevant legislative provisions. This principle only applies when both competing interpretations are reasonably open to the court: *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731, at p. 771. In this case, to adopt the interpretation consistent with the constitutional norms would be repugnant to the text and context of the federal legislation. Even if one accepts that the competing interpretations need not be equally reasonable in order for the presumption of constitutionality to have effect, I think that ss. 30 and 69(1) do not provide any support for a restrictive interpretation of “other counsel”, i.e. for the drawing of a line between non-lawyer representatives who charge a fee and those who do not. The “words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament” (Iacobucci J., quoting E. A. Driedger, *Construction of Statutes* (2nd ed. 1983), at p. 87, in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at para. 21).

As I mentioned above, there is no obligation for Parliament to regulate the “other counsel”, even though it may be wise and advisable to do so. The

public dans les circonstances qu’elle prévoit. Si le terme « représentant » figurant dans ces dispositions sous-entend qu’il y a représentation rétribuée sur le trésor public, il devient encore plus clair que les mots « autre conseiller » et « autre conseil » ne comportent aucune restriction sur le plan de la rémunération. J’ai déjà analysé le fait que les *Règles de la section d’arbitrage* définissent le terme « conseil » comme étant une personne qui représente une partie dans une affaire. Si le Parlement avait voulu que les termes « autre conseiller » et « autre conseil » s’entendent uniquement des représentants non rétribués, il l’aurait précisé à l’art. 30 et au par. 69(1).

Pour répondre au commentaire de madame le juge Koenigsberg en première instance (par. 42), j’estime qu’il n’y a pas lieu d’appliquer le principe d’interprétation selon lequel il convient d’interpréter la loi de façon à confirmer la constitutionnalité des dispositions législatives pertinentes. Ce principe s’applique uniquement lorsque la cour peut raisonnablement adopter les deux interprétations opposées : *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731, p. 771. En l’espèce, une interprétation conforme aux normes constitutionnelles applicables serait incompatible avec le texte et le contexte de la loi fédérale. Même si on accepte qu’il n’est pas nécessaire que les interprétations opposées soient également raisonnables pour que la présomption de constitutionnalité s’applique, je crois que l’art. 30 et le par. 69(1) n’étaient aucunement l’interprétation restrictive des termes « autre conseiller » et « autre conseil », c’est-à-dire l’établissement d’une distinction entre les représentants non-avocats qui exigent une rétribution et ceux qui n’en exigent pas. Il faut « lire les termes d’une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s’harmonise avec l’esprit de la loi, l’objet de la loi et l’intention du législateur » (le juge Iacobucci, citant E. A. Driedger, *Construction of Statutes* (2^e éd. 1983), p. 87, dans *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, par. 21).

Comme je l’ai mentionné précédemment, le Parlement n’est pas tenu d’assujettir les « autre[s] conseiller[s] » ou « autre[s] conseil[s] » à une

66

67

enactment of ss. 30 and 69(1) and of s. 114(1)(v) illustrates Parliament's intention to address the subject of who may appear before the IRB. Aside from the situations where Parliament refers to provincial legislation (as it does for barristers and solicitors), the federal government has defined "other counsel" as being "a person", and the provinces cannot intervene in that sphere. Moreover, by the enactment of s. 114, Parliament has demonstrated its intent to regulate such counsel if and when needed. It has not yet done so, but that does not mean that the provinces can enact conflicting legislation in the meantime. However, to the extent that Parliament refers to the provincial statutes and regulations or leaves the matter unaddressed, the provinces can regulate that matter in accordance with their own powers.

(b) *Is There an Operational Conflict?*

68 As I mentioned above, the controlling authority with respect to federal paramountcy is *Multiple Access, supra*. At pp. 189-91, Dickson J. explained that a central assessment to be made in the application of this doctrine is to ascertain whether there is a conflict between the federal and provincial legislation. If there is none, then paramountcy is of course not relevant.

69 There will be a conflict in operation where the application of the provincial law will displace the legislative purpose of Parliament. The test is stated at p. 191: "one enactment says 'yes' and the other says 'no'; 'the same citizens are being told to do inconsistent things'; compliance with one is defiance of the other".

70 In *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121, this Court reiterated the test of the "actual conflict in operation" (p. 151) and the rationale for the application of the doctrine of paramountcy. At p. 152, La Forest J. held that the question before the Court was reducible to asking whether there is an actual conflict in operation "in the sense that the legislative purpose of Parliament stands to be displaced

réglementation, même s'il peut se révéler sage et utile de le faire. L'adoption de l'art. 30, du par. 69(1) et de l'al. 114(1)v) traduit l'intention du Parlement de traiter de la question des personnes qui peuvent comparaître devant la CISR. À part les cas où le Parlement renvoie aux dispositions législatives provinciales (comme il le fait pour les avocats), le gouvernement fédéral a défini le terme « conseil » comme signifiant une « personne », et les provinces ne peuvent intervenir dans ce domaine. En outre, en adoptant l'art. 114, le Parlement a démontré son intention d'assujettir ces personnes à une réglementation, si nécessaire. Ce n'est pas parce qu'il ne l'a pas encore fait que les provinces peuvent adopter des textes législatifs incompatibles entre-temps. Cependant, dans la mesure où le Parlement renvoie aux lois et aux règlements provinciaux ou n'aborde pas la question, les provinces peuvent réglementer cette question conformément à leurs propres pouvoirs.

b) *Y a-t-il conflit d'application?*

Comme je l'ai déjà indiqué, l'arrêt *Multiple Access*, précité, constitue l'arrêt de principe sur la règle de la prépondérance fédérale. Aux pages 189-191, le juge Dickson explique qu'en appliquant cette règle il faut avant tout vérifier s'il existe un conflit entre la loi fédérale et la loi provinciale. En l'absence de conflit, la règle de la prépondérance est bien entendu inapplicable.

Il y a conflit d'application lorsque l'application de la loi provinciale a pour effet de déjouer l'intention du Parlement. Le critère applicable est énoncé à la p. 191 de cet arrêt : « une loi dit "oui" et [. . .] l'autre dit "non"; "on demande aux mêmes citoyens d'accomplir des actes incompatibles"; l'observance de l'une entraîne l'inobservance de l'autre ».

Dans l'arrêt *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121, notre Cour a réitéré le critère du « conflit réel d'application » (p. 151) et la raison d'être de l'application de la règle de la prépondérance. Aux pages 151-152, le juge La Forest a affirmé que la question dont était saisie la Cour était uniquement de savoir s'il y avait un conflit réel d'application « en ce sens que l'intention du

in the event that the appellant bank is required to defer to the provincial legislation in order to realize on its security”. The Court put a gloss at pp. 154-55 on the argument that compliance with both laws was possible by obeying the stricter one:

For, as we have seen, dual compliance will be impossible when application of the provincial statute can fairly be said to frustrate Parliament’s legislative purpose.

A showing that conflict can be avoided if a provincial Act is followed to the exclusion of a federal Act can hardly be determinative of the question whether the provincial and federal acts are in conflict, and, hence, repugnant. That conclusion, in my view, would simply beg the question. The focus of the inquiry, rather, must be on the broader question whether operation of the provincial Act is compatible with the federal legislative purpose. Absent this compatibility, dual compliance is impossible.

In *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961, Binnie J. at para. 41 applied the reasoning of the Privy Council in *Crown Grain Co. v. Day*, [1908] A.C. 504, as “rationalized” by Hogg, *supra*, vol. 1, at pp. 16-6.1 to 16-7:

[O]n a superficial analysis, the dual compliance test is not satisfied: the two laws imposed no duties on the parties to litigation, and both laws could be complied with by the losing litigant in a mechanics lien case not taking an appeal to the Supreme Court. But if the laws are recast as directives to a court that has to determine whether or not an appeal to the Supreme Court is available, the contradiction emerges. A court cannot decide that there is a right of appeal (as directed by federal law) and that there is not a right of appeal (as directed by provincial law). For the court, there is an impossibility of dual compliance and therefore an express contradiction. [Emphasis added.]

Applying this reasoning to the facts before him, Binnie J. concluded, at para. 42: “In summary,

Parlement risque d’être écartée si la banque appelante doit respecter la loi provinciale pour réaliser sa sûreté ». Aux pages 154-155, la Cour a commenté l’argument selon lequel il était possible de se conformer aux deux lois en observant la plus stricte d’entre elles :

En effet, comme nous l’avons vu, il ne sera pas possible de se conformer aux deux textes lorsqu’il est raisonnable d’affirmer que l’application de la loi provinciale aura pour effet de déjouer l’intention du Parlement.

La démonstration que le conflit peut être évité si la loi provinciale est respectée à l’exclusion de la loi fédérale peut difficilement constituer une réponse à la question de savoir si les lois provinciale et fédérale entrent en conflit et sont, par conséquent, incompatibles. À mon avis, cette conclusion reviendrait simplement à supposer vrai ce qui est en question. L’examen doit plutôt porter sur la question plus large de savoir si l’application de la loi provinciale est compatible avec l’objet de la loi fédérale. Dans la négative, le double respect des lois est impossible.

Dans l’arrêt *M & D Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961, le juge Binnie applique, au par. 41, le raisonnement adopté par le Conseil privé dans *Crown Grain Co. c. Day*, [1908] A.C. 504, et « résumé » par Hogg, *op. cit.*, vol. 1, p. 16-6.1 à 16-7 :

[TRADUCTION] . . . selon une analyse superficielle, le critère de l’impossibilité de se conformer aux deux lois n’est pas respecté : les deux lois n’imposaient pas de devoir aux parties en litige, et les deux lois pouvaient être observées si la partie qui succombait dans une affaire en matière de privilège du constructeur ne formait pas d’appel devant la Cour suprême. Toutefois, si les lois sont remaniées pour constituer des directives destinées à un tribunal qui doit déterminer s’il est possible d’interjeter appel devant la Cour suprême, la contradiction ressort. Un tribunal ne peut pas décider à la fois qu’il existe un droit d’appel (comme le prévoit la loi fédérale) et qu’il n’existe pas de droit d’appel (comme le prévoit la loi provinciale). Le tribunal ne peut pas se conformer aux deux textes de loi et, en conséquence, il y a contradiction expresse. [Je souligne.]

Applicant ce raisonnement aux faits dont il était saisi, le juge Binnie a conclu, au par. 42 : « En

we have here an ‘express contradiction’ within the extended meaning of the relevant jurisprudence” where a federal farm Act gives the farmer a short standstill period but the relevant provincial Act allows for immediate foreclosure.

72

In this case, there is an operational conflict as the provincial legislation prohibits non-lawyers to appear for a fee before a tribunal but the federal legislation authorizes non-lawyers to appear as counsel for a fee. At a superficial level, a person who seeks to comply with both enactments can succeed either by becoming a member in good standing of the Law Society of British Columbia or by not charging a fee. Complying with the stricter statute necessarily involves complying with the other statute. However, following the expanded interpretation given in cases like *M & D Farm* and *Bank of Montreal*, *supra*, dual compliance is impossible. To require “other counsel” to be a member in good standing of the bar of the province or to refuse the payment of a fee would go contrary to Parliament’s purpose in enacting ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act*. In those provisions, Parliament provided that aliens could be represented by non-lawyers acting for a fee, and in this respect it was pursuing the legitimate objective of establishing an informal, accessible (in financial, cultural, and linguistic terms), and expeditious process, peculiar to administrative tribunals. Where there is an enabling federal law, the provincial law cannot be contrary to Parliament’s purpose. Finally, it would be impossible for a judge or an official of the IRB to comply with both acts.

73

This case should be distinguished from *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) v. Hudson (Town)*, [2001] 2 S.C.R. 241, 2001 SCC 40. In that case, it was possible to comply with the federal, provincial, and municipal statutes or regulations without defeating Parliament’s purpose. As previously shown, in this case, it is impossible to comply with the provincial statute without frustrating Parliament’s purpose.

résumé, nous avons ici une “contradiction expresse” au sens large où l’entend la jurisprudence pertinente » lorsqu’une loi fédérale sur les exploitations agricoles accorde à l’agriculteur un court délai de sursis, mais que la loi provinciale applicable permet d’intenter immédiatement une action en forclusion.

En l’espèce, il existe un conflit d’application étant donné que les dispositions législatives provinciales interdisent aux non-avocats de comparaître, moyennant rétribution, devant un tribunal, alors que les dispositions législatives fédérales leur permettent de le faire. À première vue, une personne peut réussir à se conformer aux deux textes de loi en devenant membre en règle du Barreau de la Colombie-Britannique ou en n’exigeant pas de rétribution. L’observance de la loi la plus stricte entraîne nécessairement le respect de l’autre. Cependant, compte tenu de l’interprétation élargie que notre Cour a donnée dans des arrêts comme *M & D Farm* et *Banque de Montréal*, précités, le double respect est impossible. Exiger que les « autre[s] conseiller[s] » ou « autre[s] conseil[s] » soient des membres en règle du barreau de la province ou refuser qu’ils soient rétribués irait à l’encontre de l’intention que le Parlement avait en adoptant l’art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l’immigration*. Dans ces dispositions, le Parlement a prévu que les étrangers pourront se faire représenter par des non-avocats rétribués et, à cet égard, il avait pour objectif légitime d’établir un processus informel, accessible (sur le plan financier, culturel et linguistique) et rapide, propre aux tribunaux administratifs. Lorsqu’il existe une loi fédérale habilitante, la loi provinciale ne peut aller à l’encontre de l’intention du Parlement. Enfin, un juge ou un fonctionnaire de la CISR serait incapable de se conformer aux deux lois en même temps.

Il y a lieu de distinguer la présente affaire de l’arrêt *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) c. Hudson (Ville)*, [2001] 2 R.C.S. 241, 2001 CSC 40. Dans cette affaire, il était possible de se conformer aux lois ou aux règlements fédéraux, provinciaux et municipaux sans déjouer l’intention du Parlement. Comme je l’ai montré précédemment, il est impossible en l’espèce d’observer la loi provinciale sans déjouer l’intention du Parlement.

(c) *Extent of the Conflict*

As this case dealt with hearings before the Adjudication and Refugee Divisions only, I would hold that the *Legal Profession Act's* prohibition on non-lawyers from collecting a fee to act as representatives and to provide services in that regard is inoperative to that extent. The provision of services means document preparation and advice on matters relevant to the individual's case.

D. *Remedy*

As I have found the provisions of the *Immigration Act* at issue to be valid and paramount over the provisions of the *Legal Profession Act*, an injunction against the respondents Mangat, Westcoast, and Sparling cannot be granted in respect of the activities complained of. Moreover, the question of an injunction is moot as far as the respondents Mangat and Westcoast are concerned. Mr. Mangat is now a member in good standing of the bar in the provinces of Alberta and Ontario, which entitles him to represent a client before any hearing of the IRB. He has no intention of returning to his former work of immigration consultant. Westcoast is now dissolved and no longer exists.

The Court finds that there is a basis to grant a declaratory order that ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* and its associated Rules and Regulations are *intra vires* Parliament and that s. 26 (now s. 15) of the *Legal Profession Act* is inoperative to non-lawyers who collect a fee acting under ss. 30 and 69(1) for the purposes of representation before the Adjudication Division or Refugee Division and the provision of services to that end.

The respondent Sparling is entitled to party and party costs while, as decided by Iacobucci J. in the motion to quash the appeal for mootness, solicitor-client costs should be granted to the respondent Mangat.

c) *L'étendue du conflit*

Comme la présente affaire ne concerne que les audiences devant la section d'arbitrage et la section du statut, je suis d'avis de conclure que la *Legal Profession Act* est inopérante dans la mesure où elle interdit aux non-avocats d'être rétribués pour représenter des gens et fournir des services à cet égard. La prestation de services s'entend de la préparation de documents et du fait de donner des consultations sur des questions pertinentes relativement au dossier de l'intéressé.

D. *La réparation*

Étant donné que j'ai conclu que les dispositions contestées de la *Loi sur l'immigration* sont valides et l'emportent sur les dispositions de la *Legal Profession Act*, une injonction interdisant aux intimés Mangat, Westcoast et Sparling de se livrer aux activités reprochées ne peut pas être accordée. En outre, la question de l'injonction est théorique en ce qui concerne les intimés Mangat et Westcoast. Monsieur Mangat est maintenant un membre en règle des barreaux de l'Alberta et de l'Ontario, ce qui lui donne le droit de représenter des clients à toute audience devant la CISR. Il n'a pas l'intention de reprendre ses anciennes fonctions de consultant en immigration. Westcoast est maintenant dissoute et n'existe plus.

La Cour estime qu'il est justifié de rendre une ordonnance déclarant que l'art. 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* et ses textes d'application relèvent de la compétence du Parlement, et que l'art. 26 (maintenant l'art. 15) de la *Legal Profession Act* est inopérant en ce qui concerne les non-avocats qui, agissant en vertu de l'art. 30 et du par. 69(1), sont rétribués pour représenter des gens devant la section d'arbitrage ou la section du statut et pour fournir des services à cet égard.

L'intimée Sparling a droit à des dépens entre parties alors que, comme l'a décidé le juge Iacobucci dans la requête en annulation du pourvoi en raison de son caractère théorique, il y a lieu d'accorder des dépens procureur-client à l'intimé Mangat.

74

75

76

77

VII. Disposition

78 For the foregoing reasons, I would dismiss the appeal with party and party costs to the respondent Sparling and solicitor-client costs to the respondent Mangat.

79 I would answer the constitutional question as follows:

Q. Is s. 26 of the *Legal Profession Act*, S.B.C. 1987, c. 25, constitutionally inoperative or inapplicable to persons acting under ss. 30 and 69 of the *Immigration Act*, R.S.C. 1985, c. I-2, and its associated Rules and Regulations and, if so, are the latter provisions *ultra vires* Parliament?

A. Section 26 of the *Legal Profession Act* is constitutionally inoperative to persons acting under ss. 30 and 69(1) of the *Immigration Act* and its associated Rules and Regulations. It is not necessary to determine whether this disposition is constitutionally inapplicable. The provisions are *intra vires* Parliament.

Appeal dismissed.

Solicitors for the appellant: Fasken Martineau DuMoulin LLP, Vancouver.

Solicitors for the respondent Mangat: Sugden, McFee & Ross, Vancouver.

Solicitors for the respondent Sparling: Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: The Deputy Attorney General of Canada, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General for Ontario: The Ministry of the Attorney General, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Manitoba: The Department of Justice, Winnipeg.

VII. Le dispositif

Pour les motifs qui précèdent, je suis d'avis de rejeter le pourvoi et d'accorder des dépens entre parties à l'intimée Sparling et des dépens procureur-client à l'intimé Mangat.

Je réponds à la question constitutionnelle comme suit :

Q. L'article 26 de la *Legal Profession Act*, S.B.C. 1987, ch. 25, est-il inopérant ou inapplicable du point de vue constitutionnel à l'égard des personnes agissant en vertu des art. 30 et 69 de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, ch. I-2, et ses textes d'application? Dans l'affirmative, ces dispositions excèdent-elles la compétence du Parlement?

R. L'article 26 de la *Legal Profession Act* est inopérant du point de vue constitutionnel à l'égard des personnes agissant en vertu de l'art. 30 et du par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* et ses textes d'application. Il n'est pas nécessaire de déterminer si cette disposition est inapplicable du point de vue constitutionnel. L'article 30 et le par. 69(1) de la *Loi sur l'immigration* relèvent de la compétence du Parlement.

Pourvoi rejeté.

Procureurs de l'appelante : Fasken Martineau DuMoulin LLP, Vancouver.

Procureurs de l'intimé Mangat : Sugden, McFee & Ross, Vancouver.

Procureurs de l'intimée Sparling : Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada : Le sous-procureur général du Canada, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Le ministère du Procureur général, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba : Le ministère de la Justice, Winnipeg.

Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: The Ministry of Attorney General, Vancouver.

Solicitors for the intervener the Organization of Professional Immigration Consultants: Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.

Solicitors for the intervener the Canadian Bar Association: Mayland McKimm & Associates, Victoria; Zaifman Associates, Winnipeg.

Solicitors for the intervener the Association of Immigration Counsel of Canada: Gowling Lafleur Henderson LLP, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique : Le ministère du Procureur général, Vancouver.

Procureurs de l'intervenante l'Organization of Professional Immigration Consultants : Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.

Procureurs de l'intervenante l'Association du Barreau canadien : Mayland McKimm & Associates, Victoria; Zaifman Associates, Winnipeg.

Procureurs de l'intervenante l'Association of Immigration Counsel of Canada : Gowling Lafleur Henderson LLP, Toronto.