

IMM-2355-01
2002 FCT 1303

IMM-2355-01
2002 CFPI 1303

**Mai Ha, Tha Mai Ha, Thien Mai Ha and
Archiepiscopal Corporation of Winnipeg (Applicants)**

**Mai Ha, Tha Mai Ha, Thien Mai Ha et la
Corporation archiepiscopale de Winnipeg
(demandereses)**

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration
(Respondent)**

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration
(défendeur)**

**INDEXED AS: HA v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND
IMMIGRATION) (T.D.)**

**RÉPERTORIÉ: HA c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION) (1^{re} INST.)**

Trial Division, Dawson J.—Winnipeg, June 27; Ottawa,
December 17, 2002.

Section de première instance, juge Dawson—Winnipeg,
27 juin; Ottawa, 17 décembre 2002.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention Refugees — Cambodian citizens, residing for long time in Vietnam, seeking permanent residence in Canada as Convention refugees seeking resettlement — Visa officer denying application on grounds well-founded fear of persecution not established, existence of another “durable solution” — Program manager affirming decision as no H & C factors warranting approval of application — (1) Applicants adduced evidence of “compelling reasons” — Officer admitting ignorance of statutory provision, not having considered it — Officer erred but error immaterial in view of “durable solution” — (2) Meaning of “durable solution”, “resettlement” — Reading two definitions together, phrase “no possibility of resettlement” in Immigration Regulations, 1978 connoting lower standard than wording of United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1, s. E — No country legally obliged to resettle refugees — Purpose of resettlement in refugee protection context considered — Immigration Manual: Overseas Processing providing officers guidelines as to matters for consideration in determining whether local integration — Delegates to comply with ministerial guidelines — Finding of local integration not unreasonable — Matters not how long resettlement has taken — (3) F.C.A. decision in Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) authority role of program manager to decide H & C issue — (4) As no statutory right to permanent residence, negative decision not depriving applicant of right, benefit — Decision not of nature to justify enlargement of content of duty of fairness — Ministerial procedural choice not to allow counsel entitled to respect — Public interest in holding down costs, not impairing expeditious decisions taken into account — (5) While evidence suggesting officer fettered discretion, not cross-examined on evidence did consider circumstances — Application denied, questions certified for F.C.A.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Des ressortissantes cambodgiennes qui résidaient au Vietnam depuis longtemps ont demandé le droit de résider en permanence au Canada à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller — L'agent des visas a rejeté leur demande parce qu'elles n'avaient pas démontré une crainte fondée de persécution et parce qu'il existait une autre «solution durable» — Le gestionnaire de programme a confirmé la décision et décidé qu'il n'existait pas de considérations humanitaires pouvant justifier l'approbation de la requête — 1) Les demandereses ont produit la preuve de l'existence de «raisons impérieuses» — L'agent a reconnu que la disposition législative (clause de cessation) ne lui était pas familière et qu'il n'en avait pas tenu compte — L'agent a commis une erreur, mais l'erreur n'était pas fatale puisqu'il existait une «solution durable» — 2) Sens de l'expression «solution durable» et du mot «réinstallation» — Si les deux définitions sont lues conjointement, l'expression «aucune possibilité de réinstallation», dans le Règlement sur l'immigration de 1978, évoque une norme beaucoup moins rigoureuse que les mots figurant dans la section E de l'article premier de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés — Aucun pays n'est juridiquement tenu de réinstaller des réfugiés — Nécessité d'examiner l'objet de la réinstallation dans le contexte de la protection des réfugiés — Le Guide de l'immigration: Traitement des demandes à l'étranger donne aux agents des visas des directives sur les points à prendre en compte pour savoir s'il y a ou non intégration au niveau local — Les représentants du ministre doivent observer les directives ministérielles — La conclusion de l'agent selon laquelle les demandereses s'étaient intégrés au niveau local n'était pas déraisonnable — Il n'importe pas de savoir combien de temps la réinstallation a nécessité — 3) Selon l'arrêt rendu par la C.A.F. dans l'affaire Rajadurai c.

Administrative Law — Judicial Review — Certiorari — Decision of visa officer denying permanent residence application — Convention refugees — Whether duty of fairness breached in delegating H & C decision to program manager — Whether duty of fairness breached in refusing counsel's attendance at interview — Whether officer fettered discretion by adopting rule against attendance by counsel — Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) F.C.A. authority role of program manager to make H & C decision — Decision-making process in question not attracting procedural protections approaching those in judicial model — As no statutory right to permanent residence, negative decision not depriving applicant of right, benefit — Content of duty of fairness not enlarged — Ministerial procedural choices entitled to respect: S.C.C. decision in Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) — Applicant could meaningfully participate in decision-making process — Public interest in containing costs, expeditious decision-making — While some evidence of officer's unthinking, fettered adherence to general policy, such was denied, officer not cross-examined thereon — Court not persuaded discretion fettered.

Applicants, Cambodian citizens, sought judicial review of a visa officer's decision denying their application for permanent residence as Convention refugees seeking resettlement.

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), un gestionnaire de programme a le pouvoir de se prononcer sur la question des considérations humanitaires — 4) La loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente, et une décision négative ne prive donc pas le requérant d'un droit ou d'un avantage — L'importance de la décision n'autorise pas l'élargissement du contenu de l'obligation d'équité — Le choix procédural du ministre de ne pas autoriser la présence d'un avocat ne peut être contesté à la légère — La nécessité pour l'État de maîtriser les coûts de l'administration et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel doit être prise en compte — 5) La preuve donnait à entendre que l'agent avait réduit son pouvoir discrétionnaire, mais il n'a pas été contre-interrogé sur son affirmation selon laquelle il avait effectivement tenu compte des circonstances de cette affaire — Demande rejetée, questions certifiées pour la C.A.F.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Décision d'un agent des visas rejetant une demande de résidence permanente — Réfugiées au sens de la Convention — Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que la décision concernant la demande fondée sur des considérations humanitaires a été déléguée au gestionnaire de programme? — Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que l'avocat n'a pas été autorisé à assister à l'entrevue? — L'agent des visas a-t-il réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'il a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues? — Selon l'arrêt Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), C.A.F., un gestionnaire de programme a le pouvoir de se prononcer sur une demande fondée sur des considérations humanitaires — La nature de la décision à rendre ne participait pas des décisions judiciaires au point de requérir des garanties procédurales approchant de celles qui sont propres au modèle judiciaire — La loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente, et une décision négative ne prive donc pas le requérant d'un droit ou d'un avantage — Il n'y a pas d'élargissement du contenu de l'obligation d'équité — Le choix effectué par un organisme en matière de procédure ne peut être contesté à la légère: arrêt rendu par la C.S.C. dans l'affaire Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) — Le requérant a la possibilité de participer utilement au processus décisionnel — Nécessité pour l'État de maîtriser les coûts et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel — Certains éléments de preuve attestaient une soumission irréfléchie de l'agent à une politique générale, ce qu'il a nié, et l'agent n'a pas été contre-interrogé sur ce point — La Cour n'a pas été convaincue que l'agent avait réduit son pouvoir discrétionnaire.

Les demanderesse, de nationalité cambodgienne, ont sollicité le contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas qui avait rejeté leur demande de résidence permanente à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller au Canada.

Applicants are three sisters, aged 29 to 41, who, in 1975, with their parents and three other siblings, fled to Vietnam to escape the Khmer Rouge in Cambodia. Applicants have remained in Vietnam although the other family members came to Canada a number of years ago. Their application was sponsored by the corporate applicant, a religious organization.

An interview with a visa officer having been scheduled, applicants' counsel requested permission to attend but this was refused. Their application was denied, the officer having concluded that a well-founded fear of persecution had not been established and that there existed another "durable solution", applicants having become permanently resettled in Vietnam. That decision was affirmed by a program manager who determined that there were no humanitarian and compassionate (H & C) factors warranting approval of the application.

Five issues were raised by applicants: (1) whether the visa officer erred in not considering the compelling reasons exception; (2) whether the "durable solution" finding was perverse and capricious; (3) whether the duty of fairness was breached in that the H & C decision was delegated to a program manager; (4) whether the duty of fairness was breached by denying counsel's attendance; and (5) whether the officer fettered his discretion by adopting a rule that counsel may not be present.

Held, the application should be dismissed but two questions certified for consideration by the Court of Appeal.

(1) Subsection 2(3) of the *Immigration Act* provides that a person does not cease to be a Convention refugee if there are "compelling reasons arising out of any previous persecution for refusing to avail himself of the protection of the country that the person left, or outside of which the person remained, by reason of fear of persecution". Applicants brought forward evidence of "compelling reasons" but the officer admitted, under cross-examination, that he was "not really" familiar with this statutory provision and had not considered it. The Minister conceded that the officer erred but argued that such error was immaterial, applicants falling outside "Convention refugee seeking resettlement" definition due to the existence of a "durable solution".

(2) "Convention refugee seeking resettlement" was defined in the *Immigration Regulations, 1978* as a Convention refugee

Les demandresses sont trois sœurs âgées de 29 à 41 ans qui en 1975, furent contraintes, avec leurs parents ainsi que trois autres frères et sœurs, de s'enfuir au Vietnam pour échapper au régime des Khmers Rouges du Cambodge. Les demandresses ont vécu au Vietnam depuis lors tandis que les autres membres de leur famille ont immigré au Canada il y a plusieurs années. Leur demande était parrainée par la personne morale demandresse, un organisme religieux.

Une entrevue avec un agent des visas ayant été organisée, l'avocat des demandresses a demandé l'autorisation d'y assister, mais sa requête a été refusée. La demande de résidence permanente fut rejetée, l'agent ayant conclu que les requérantes n'avaient pas démontré une crainte fondée de persécution et qu'il existait une autre «solution durable», puisque les demandresses s'étaient réinstallées en permanence au Vietnam. Cette décision fut confirmée par un gestionnaire de programme, pour qui il n'existait aucune considération humanitaire pouvant justifier l'approbation de la requête.

Cinq moyens ont été soulevés par les demandresses: 1) L'agent des visas a-t-il commis une erreur parce qu'il a ignoré l'exception relative aux raisons impérieuses? 2) La conclusion de l'agent des visas selon laquelle il existait une «solution durable» était-elle abusive et arbitraire? 3) L'agent des visas a-t-il manqué à l'obligation d'équité parce qu'il aurait à tort délégué à son gestionnaire de programme le soin de juger de l'existence de considérations humanitaires? 4) Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que l'avocat n'a pas été autorisé à assister à l'entrevue? et 5) L'agent des visas a-t-il réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'il a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues?

Jugement: la demande doit être rejetée, mais deux questions sont certifiées pour l'examen de la Cour d'appel.

1) Le paragraphe 2(3) de la *Loi sur l'immigration* prévoit qu'une personne ne perd pas le statut de réfugié si elle établit qu'il existe «des raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures de refuser de se réclamer de la protection du pays qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d'être persécutée». Les demandresses ont produit la preuve de l'existence de «raisons impérieuses», mais l'agent des visas a reconnu en contre-interrogatoire que cette disposition (la clause de cessation) ne lui était «pas vraiment» familière et qu'il n'en avait pas véritablement tenu compte. Le ministre a admis que l'agent des visas avait eu tort de méconnaître la clause de cessation, mais selon lui l'erreur n'était pas fatale, car l'existence d'une «solution durable» faisait que les demandresses échappaient à la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller».

2) L'expression «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» était définie dans le *Règlement sur*

who is outside Canada, who is seeking admission to Canada for the purpose of resettlement and in respect of whom there is no possibility, within a reasonable period of time, of a durable solution. “Durable solution” was defined as voluntary repatriation to country of citizenship or of habitual residence, resettlement in country of citizenship or of habitual residence, a neighbouring country or country of asylum or finally, an offer of resettlement in a country other than Canada. The visa officer relied upon the fact that applicants could apply for Vietnamese citizenship. Applicants submitted that, in the application of these definitions, section E of Article 1 of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* should be taken into account. Read together, “resettlement” must mean that the resettled person is recognized by the competent authorities of the country of residence as having the rights and obligations attached to nationality. But the plain meaning of the words used in the definition of “Convention refugee seeking resettlement” did not support the interpretation urged by applicants. Read together with the definition of “durable solution”, it spoke of a person in respect of whom there was no possibility of resettlement. The phrase “no possibility of resettlement” connotes a much lower standard than the wording of Convention, Article 1, section E. The last-mentioned provision is applicable to those who are in Canada and the high standard for exclusion established by section E reflects the fact that one excluded from application of the Convention is subject to deportation. The definition of “Convention refugee seeking resettlement”, on the other hand, applies to a person in a country of refuge who is seeking admission from outside Canada. As the UNHCR *Resettlement Handbook* points out, “No country is legally obliged to resettle refugees”.

Applicants further argued that the finding of “durable solution” was, on the evidence, perverse and capricious. In assessing the reasonableness of the officer’s decision, that applicants were integrated into Vietnamese society, the purpose of resettlement in the refugee protection context had to be considered. The guidelines set out in *Immigration Manual: Overseas Processing* as to what constitutes local integration indicate that visa officers are to consider whether: formal asylum has been granted, there is a risk of *refoulement*; applicant can be employed; children may attend school; applicant can return to country of asylum and can acquire permanent residence or citizenship. The Supreme Court of

l’immigration de 1978 comme un réfugié au sens de la Convention qui se trouve hors du Canada, qui cherche à être admis au Canada pour s’y réinstaller et à l’égard duquel aucune solution durable n’est réalisable dans un laps de temps raisonnable. L’expression «solution durable», à l’égard d’un réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller, était définie ainsi: soit son rapatriement volontaire vers le pays de sa citoyenneté ou de sa résidence habituelle, soit sa réinstallation dans le pays de sa citoyenneté ou de sa résidence habituelle, dans un pays voisin ou dans le pays d’accueil, soit enfin une offre de réinstallation émanant d’un pays autre que le Canada. L’agent des visas s’est fondé sur le fait que les demanderesse étaient à même de demander la nationalité vietnamienne. Les demanderesse ont fait valoir que, pour l’application de ces définitions, il fallait se référer à la section E de l’article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*. Si les deux définitions étaient lues conjointement, alors le mot «réinstallation» devait signifier que la personne réinstallée est considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays. Mais le sens ordinaire des mots employés dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» n’autorisait pas l’interprétation avancée par les demanderesse. En effet, la définition en question, lue conjointement avec la définition de «solution durable», parlait d’une personne pour laquelle il n’existait aucune possibilité de réinstallation. L’expression «aucune possibilité de réinstallation» évoque une norme beaucoup moins rigoureuse que les mots figurant dans la section E de l’article premier de la Convention. Cette dernière disposition est applicable à ceux qui sont au Canada et, si la norme qui préside à l’exclusion énoncée dans la section E est si élevée, c’est parce que, lorsqu’une personne est exclue de l’application de la Convention, elle peut dès lors être expulsée. En revanche, la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» concerne une personne qui cherche, depuis l’extérieur du Canada, à être admise au Canada et qui se trouve dans un pays d’asile. Comme l’indique le *Manuel de la réinstallation* publié par le HCNUR, «Aucun pays n’est juridiquement tenu de réinstaller des réfugiés».

Les demanderesse ont aussi affirmé que la conclusion selon laquelle il existait une «solution durable» était, au vu de la preuve, abusive et arbitraire. Pour juger de la justesse de la décision de l’agent des visas selon laquelle les demanderesse étaient intégrées dans la société vietnamienne, il était nécessaire d’examiner l’objet de la réinstallation dans le contexte de la protection des réfugiés. Les directives exposées dans le *Guide de l’immigration: Traitement des demandes à l’étranger* à propos de ce qui constitue une intégration locale mentionnent que les agents des visas doivent tenir compte des facteurs suivants: le réfugié a reçu formellement le droit d’asile, il est menacé de *refoulement*, il a le droit de chercher

Canada having held, in *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, that delegates must comply with ministerial guidelines, those were the factors that the officer had to consider herein. Applicants having told the officer that they were living and working in Ho Chi Minh City, the decision that they were locally integrated was neither patently unreasonable nor clearly wrong. If the refugee claimant is now resettled, it cannot be said that there is no possibility of resettlement regardless of how long it has taken to achieve that.

(3) Applicants argued that the Act gave the visa officer the residual discretion to admit persons on humanitarian grounds and that this power could not be sub-delegated to a program manager. The exercise of the discretion conferred by Act, subsection 9(4) was considered by F.C.A. in *Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*. In that case Sharlow J.A., dissenting but not disagreed with by the majority on this point, indicated that the Minister's authority could be delegated to others, such as a program manager. In his reasons in *Rajadurai*, Stone J.A. explained the process followed in the instant case: "the visa officer's decision had to be made some time before the Program Manager was called upon to make his decision of whether humanitarian and compassionate grounds existed. . . . It was only because the visa officer awarded too few units of assessment that the appellants became inadmissible. Before that decision was made the Program Manager had no role to play under the Act and the Regulations". Applicants being inadmissible for failure to meet the requirements of subsection 7(1) of the Regulations, they could have gained entry only by a positive exercise of discretion under subsection 114(2) of the Act and section 2.1 of the Regulations. The application was properly referred to the program manager for consideration on this basis.

(4) Applications are to be made in writing and may be granted or refused without an interview. If an interview is granted, the purpose is to obtain further information from an applicant. This decision-making process does not attract procedural protections approaching those in the judicial model. There being no statutory right to obtain permanent residence, a negative decision does not deprive an applicant of a right or benefit. Thus the importance of the decision was not such as to support an enlargement of the content of the duty of fairness. The position of Citizenship and Immigration Canada

et d'occuper un emploi, ses enfants peuvent fréquenter l'école, il a le droit de revenir dans le pays ou le territoire d'accueil, et il peut acquérir la résidence permanente ou la citoyenneté. La Cour suprême du Canada ayant jugé, dans l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, que les représentants du ministre doivent observer les directives ministérielles, il s'agissait là de facteurs dont devait tenir compte l'agent des visas. Puisque les demanderesse avaient dit à l'agent qu'elles vivaient et travaillaient à Hô Chi Minh-ville, la conclusion de l'agent selon laquelle les demanderesse s'étaient intégrées au niveau local n'était ni manifestement déraisonnable ni clairement erronée. Si l'on est réinstallé, quel que soit le temps que l'on a pris pour y arriver, on ne saurait dire qu'il n'y a aucune possibilité de réinstallation.

3) Les demanderesse ont affirmé que la Loi donnait à l'agent des visas le pouvoir discrétionnaire résiduel d'admettre tel ou tel requérant pour des raisons d'ordre humanitaire et que ce pouvoir ne pouvait être sous-délégué à un gestionnaire de programme. L'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par le paragraphe 9(4) de la Loi a été examiné par la C.A.F. dans l'arrêt *Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*. Dans cette affaire, le juge Sharlow, qui avait exprimé une opinion dissidente mais qui n'était pas en désaccord sur ce point avec la majorité, avait indiqué que le pouvoir du ministre pouvait être délégué, notamment à un gestionnaire de programme. Le juge Stone, quant à lui, avait expliqué ainsi dans cet arrêt, le processus suivi: «la décision de l'agent des visas devait être prise avant que le gestionnaire de programme ait à déterminer s'il existait des raisons d'ordre humanitaire [. . .] C'est uniquement parce que l'agent des visas a attribué un nombre insuffisant de points d'appréciation que les appelantes sont devenues non admissibles. Avant que cette décision soit prise, le gestionnaire de programme n'avait aucun rôle en vertu de la Loi et du Règlement». Les demanderesse n'étant pas admissibles puisqu'elles ne remplissaient pas les conditions du paragraphe 7(1) du Règlement, elles ne pouvaient obtenir leur admission que si l'agent des visas exerçait favorablement son pouvoir discrétionnaire selon le paragraphe 114(2) de la Loi et l'article 2.1 du Règlement. La requête des demanderesse a donc été valablement renvoyée au gestionnaire de programme pour examen.

4) Les demandes doivent être faites par écrit et elles peuvent être acceptées ou refusées, sans entrevue. Si une entrevue est accordée, elle a pour objet de recueillir des renseignements complémentaires auprès du requérant. Ce processus décisionnel ne requiert pas de garanties procédurales approchant de celles qui sont propres au modèle judiciaire. La Loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente, et une décision négative ne prive donc pas le requérant d'un droit ou d'un avantage. L'importance de la décision n'autorisait donc pas un élargissement du contenu de

was that allowing lawyers to attend such interviews would be detrimental to the management of the refugee resettlement process as it would introduce an adversarial and formal quality to the process, result in delays and increased costs. The Supreme Court of Canada decision in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* was authority for the proposition that an agency's procedural choices are entitled to respect. Counsel is permitted to make written submissions and the duty of fairness is met in that an applicant can meaningfully participate in the decision-making process. Finally, the public interest in containing costs and not impairing expeditious decision-making was a consideration that had to be taken into account.

(5) While there was nothing *per se* improper in an administrative decision maker adopting a practice not to permit the attendance of counsel, the Minister did concede that a visa officer would improperly fetter his discretion were he to blindly apply this guideline without considering the facts of a case. While the officer's Computer Assisted Immigration Processing System (CAIPS) notes and his response to counsel's request suggest an unthinking, fettered adherence to a general policy, he was not cross-examined upon his evidence that he actually did consider the circumstances. That evidence not having been challenged, the Court was not persuaded that there had been a fettering of discretion.

Accordingly, the judicial review application should be dismissed but two questions certified: (1) is the duty of fairness breached by an officer's refusal to allow counsel to attend the interview of one seeking admission to Canada for resettlement; and (2) what legal rights or obligations must a Convention refugee possess outside of Canada in order to be considered resettled so as to have a "durable solution"?

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 2(1) "Convention refugee" (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1), (2) (as am. *idem*), (3) (as am. *idem*), 9(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 4), (2) (as am. *idem*), (4) (as am. *idem*), 19 (as am. by S.C. 1992, c. 47, s. 77; c. 49, s. 11; 1995, c. 15, s. 2; 1996, c. 19, s. 83; 2000, c. 24, s. 55),

l'obligation d'équité. Selon Citoyenneté et Immigration Canada, permettre aux avocats d'assister aux entrevues aurait un effet préjudiciable sur la capacité de CIC de gérer le Programme de réinstallation des réfugiés car cette mesure aurait pour effet d'introduire dans la procédure un élément contradictoire et formaliste, sans compter les délais et l'accroissement des coûts. L'arrêt rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* permettait d'affirmer que le choix effectué par un organisme en matière de procédure ne peut être contesté à la légère. L'avocat est autorisé à présenter des conclusions écrites et l'obligation d'équité est accomplie en ce sens que le requérant a la possibilité de participer utilement au processus décisionnel. Finalement, la nécessité pour l'État de maîtriser les coûts de l'administration et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel devait être prise en compte.

5) Il n'y avait rien d'excessif en soi à ce qu'un décideur administratif adopte une règle n'autorisant pas la présence d'un avocat, mais le ministre a admis que l'agent des visas entraverait injustement son pouvoir discrétionnaire s'il appliquait aveuglément la directive sans tenir compte des circonstances particulières d'une affaire. Le texte des notes du Système de traitement informatisé des dossiers d'immigration (STIDI) et la réponse de l'agent à la requête de l'avocat attestent une soumission irréfléchie à une politique générale, mais l'agent des visas n'a pas été contre-interrogé sur son affirmation selon laquelle il avait effectivement tenu compte des circonstances de cette affaire. Puisque ce témoignage n'a pas été contesté, la Cour n'était pas persuadée que l'agent avait réduit son pouvoir discrétionnaire.

Par conséquent, la demande de contrôle judiciaire devrait être rejetée, mais deux questions sont certifiées: 1) Y a-t-il manquement au devoir d'équité lorsqu'un agent des visas refuse d'autoriser un avocat à assister à l'entrevue d'un requérant qui demande son admission au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller? et 2) Quels droits ou obligations un réfugié au sens de la Convention doit-il posséder en dehors du Canada pour être considéré comme réinstallé de telle sorte qu'il dispose d'une «solution durable»?

LOIS ET RÈGLEMENTS

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 1E.
Loi sur l'immigration de 1976, L.C. 1976-77, ch. 52.
Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 2(1) «réfugié au sens de la Convention» (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1), (2) (mod., *idem*), (3)

37(1), 114(2) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 102).
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52.
Immigration and Refugee Protection Regulations,
 SOR/2002-227, s. 139(1)(d).
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, s. 2(1)
 “Convention refugee seeking resettlement” (as am. by
 SOR/97-184, s. 1), “durable solution” (as enacted *idem*),
 2.1 (as enacted by SOR/93-44, s. 2), 7 (as am. by
 SOR/97-184, s. 2), 14 (as am. by SOR/83-339, s. 2;
 84-809, s. 1; 97-184, s. 5).
*United Nations Convention Relating to the Status of
 Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art.
 1E.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

FOLLOWED:

*Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and
 Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th)
 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm.
 L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; *Baker v. Canada (Minister of
 Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817;
 (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173;
 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22.

APPLIED:

*Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and
 Immigration)* (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1; 266 N.R. 119
 (F.C.A.); *Khan v. Canada (Minister of Citizenship and
 Immigration)*, [2002] 2 F.C. 413; (2001), 208 D.L.R. (4th)
 265; 283 N.R. 173 (C.A.); *Voskanova v. Canada
 (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 167
 F.T.R. 258 (F.C.T.D.).

DISTINGUISHED:

*Bouianova v. Canada (Minister of Employment and
 Immigration)* (1993), 67 F.T.R. 74 (F.C.T.D.).

REFERRED TO:

Ha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)
 (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (F.C.T.D.); *Chiarelli v.
 Canada (Minister of Employment and Immigration)*,
 [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2
 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d)
 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161; *Prasad v.
 Canada (Minister of Employment and Immigration)*,
 [1989] 1 S.C.R. 560; (1989), 57 D.L.R. (4th) 663; [1989]
 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7 Imm. L.R. (2d) 253;
 93 N.R. 81; *Yamba v. Canada (Minister of Citizenship
 and Immigration)* (2000), 254 N.R. 388 (F.C.A.).

(mod., *idem*), 9(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 4),
 (2) (mod., *idem*), (4) (mod., *idem*), 19 (mod. par L.C.
 1992, ch. 47, art. 77; ch. 49, art. 11; 1995, ch. 15, art. 2;
 1996, ch. 19, art. 83; 2000, ch. 24, art. 55), 37(1), 114(2)
 (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 102).

Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172,
 art. 2(1) «réfugié au sens de la Convention cherchant à
 seréinstaller» (mod. par DORS/97-184, art. 1), «solution
 durable» (édicte, *idem*), 2.1 (édicte par DORS/93-44,
 art. 2), 7 (mod. par DORS/97-184, art. 2), 14 (mod. par
 DORS/83-339, art. 2; 84-809, art. 1; 97-184, art. 5).

Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés,
 DORS/2002-227, art. 139(1)d).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS SUIVIES:

*Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de
 l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3; (2002), 208 D.L.R.
 (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18
 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; *Baker c. Canada (Ministre
 de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S.
 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d)
 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22.

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de
 l'Immigration)* (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1; 266 N.R. 119
 (C.A.F.); *Khan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et
 de l'Immigration)*, [2002] 2 C.F. 413; (2001), 208 D.L.R.
 (4th) 265; 283 N.R. 173 (C.A.); *Voskanova c. Canada
 (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999),
 167 F.T.R. 258 (C.F. 1^{re} inst.).

DISTICTION FAITE D'AVEC:

*Bouianova c. Canada (Ministre de l'Emploi et de
 l'Immigration)* (1993), 67 F.T.R. 74 (C.F. 1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

*Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de
 l'Immigration)* (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (C.F.
 1^{re} inst.); *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de
 l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711; (1992), 90 D.L.R.
 (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8
 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161;
*Prasad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de
 l'Immigration)*, [1989] 1 R.C.S. 560; (1989), 57 D.L.R.
 (4th) 663; [1989] 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7
 Imm. L.R. (2d) 253; 93 N.R. 81; *Yamba c. Canada
 (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000),
 254 N.R. 388 (C.A.F.).

AUTHORS CITED

- Citizenship and Immigration Canada. *Immigration Manual: Overseas Processing (OP)*. Chapter OP 4: Overseas Selection and Processing of Convention Refugees Seeking Resettlement and Members of the Humanitarian Designated Classes. Ottawa: Citizenship and Immigration.
- Citizenship and Immigration Canada. *Immigration Manual: Legislation (IL)*. Chapter IL 3: Designation and Delegation. Ottawa: Citizenship and Immigration Canada.
- United Nations High Commissioner for Refugees. *Resettlement Handbook*. Geneva, revised edition July 2002.

APPLICATION for judicial review of the decision of a visa officer denying applications for permanent residence in Canada as Convention refugees seeking resettlement. Application dismissed and questions certified.

APPEARANCES:

David Matas for applicants.
Sharlene Telles-Langdon for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

David Matas, Winnipeg, for applicants.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

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

[1] DAWSON J.: The individual applicants (applicants) are citizens of Cambodia who bring this application for judicial review of the decision of a visa officer at the Canadian High Commission in Singapore which denied their application for permanent residence in Canada as Convention refugees seeking resettlement in Canada.

FACTUAL BACKGROUND

[2] The applicants are sisters and range in age from 29 to 41 years of age. In 1975 they, together with their

DOCTRINE

- Citoyenneté et Immigration Canada. *Guide de l'immigration: Législation (IL)*. Chapitre IL 3: Désignation et délégation. Ottawa: Citoyenneté et Immigration Canada.
- Citoyenneté et Immigration Canada. *Guide de l'immigration: Traitement des demandes à l'étranger (OP)*. Chapitre OP 4: Sélection et traitement à l'étranger des cas de réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller et de membres des catégories précisées pour des motifs d'ordre humanitaire. Ottawa: Citoyenneté et Immigration.
- Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. *Manuel de réinstallation*. Genève, édition révisée de juillet 2002.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas qui avait rejeté la requête présentée par les demanderesse en vue d'obtenir la résidence permanente au Canada à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller. Demande rejetée et questions certifiées.

ONT COMPARU:

David Matas, pour les demanderesse.
Sharlene Telles-Langdon, pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

David Matas Winnipeg, pour les demanderesse.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE DAWSON: Mai Ha, Tha Mai Ha et Thien Mai Ha (les demanderesse), de nationalité cambodgienne, sollicitent le contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas du Haut-commissariat du Canada à Singapour qui avait rejeté leur demande de résidence permanente au Canada à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller au Canada.

RAPPEL DES FAITS

[2] Les demanderesse sont trois sœurs âgées de 29 à 41 ans. En 1975, elles furent contraintes, avec leurs

parents and three other siblings, were forced to flee to Vietnam to escape the Khmer Rouge in Cambodia. The applicants have lived in Vietnam ever since. Their parents and three siblings immigrated to Canada in 1986 and in 1994.

[3] On September 8, 1998, the applicants applied at the Canadian High Commission in Singapore for permanent residence in Canada as Convention refugees seeking resettlement. Their application was sponsored by the St. Ignatius Refugee Committee, which is associated with the Archbishopial Corporation of Winnipeg, the corporate applicant.

[4] Initially a letter dated August 24, 1999 was sent to the applicants refusing their application. The applicants then applied for judicial review of that decision, and on the consent of the Minister the application for judicial review was allowed. The applicants' file was then reassigned to the current visa officer. An interview was scheduled for February 28, 2001. In response to two letters from the applicants' counsel requesting that he be allowed to attend the interview, the visa officer replied in writing on February 8, 2001 to the effect that:

Please note that we do not allow lawyers or representatives to attend the interview. You may wait in the waiting room but you will not be allowed to attend the interview.

[5] The interview took place on February 28, 2001 in the absence of the applicants' lawyer. On March 9, 2001, the visa officer decided to refuse the application for permanent residence. In so concluding, the visa officer found that the applicants did not meet the definition of "Convention refugees seeking resettlement" because they had not demonstrated a well-founded fear of persecution. The visa officer further concluded, as written in the refusal letter, that "there is another 'durable solution' as you have become permanently resettled in Vietnam".

[6] The decision of the visa officer is recorded in more detail in the Computer Assisted Immigration

parents ainsi que trois autres frères et sœurs, de s'enfuir au Vietnam pour échapper au régime des Khmers Rouges du Cambodge. Les demandereses ont vécu au Vietnam depuis lors. Leurs parents et leurs trois frères et sœurs ont immigré au Canada en 1986 et en 1994.

[3] Le 8 septembre 1998, les demandereses priaient le Haut-commissariat du Canada à Singapour de leur accorder la résidence permanente au Canada à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller. Leur requête était parrainée par le Comité des réfugiés de Saint-Ignace, un organisme associé à la Corporation archiepiscopale de Winnipeg, la personne morale demanderesse.

[4] Une lettre datée du 24 août 1999 fut d'abord envoyée aux demandereses. Cette lettre rejetait leur requête. Les demandereses ont alors sollicité le contrôle judiciaire de cette décision et, par consentement du ministre, la demande de contrôle judiciaire fut accueillie. Le dossier des demandereses fut alors réassigné à l'actuel agent des visas. Une entrevue fut fixée au 28 février 2001. En réponse à deux lettres de l'avocat des demandereses, dans laquelle il sollicitait l'autorisation d'assister à l'entrevue, l'agent des visas répondit par écrit ce qui suit le 8 février 2001:

[TRADUCTION] *Veillez noter que nous n'autorisons pas les avocats ou représentants à assister aux entrevues. Vous pourrez attendre dans la salle d'attente, mais vous ne serez pas autorisé à assister à l'entrevue.*

[5] L'entrevue a eu lieu le 28 février 2001 en l'absence de l'avocat des demandereses. Le 9 mars 2001, l'agent des visas décidait de refuser la demande de résidence permanente. Avant de conclure ainsi, l'agent des visas avait estimé que les demandereses ne répondaient pas à la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller», et cela parce qu'elles n'avaient pas démontré une crainte fondée de persécution. L'agent des visas a aussi estimé, comme on peut le lire dans la lettre de refus, que [TRADUCTION] «il y a une autre "solution durable" puisque vous êtes réinstallées maintenant en permanence au Vietnam».

[6] La décision de l'agent des visas est consignée plus en détail dans les notes du Système de traitement

Processing System (CAIPS) notes where the officer wrote with respect to Mai Ha:

APPLICANT DOES NOT MEET THE DEFINITION OF A CONVENTION REFUGEE AND ALTHOUGH SHE IS SPONSORED BY A GROUP THERE ARE NO GROUNDS TO APPROVE HER APPLICATION. I AM NOT SATISFIED THERE ARE HUMANITARIAN OR COMPASSIONATE FACTORS THAT WOULD WARRANT APPROVAL OF HER APPLICATION ON THOSE GROUNDS.

[7] The visa officer then referred the file to a program manager in order for the application to be reviewed for humanitarian and compassionate (H & C) considerations. On March 28, 2001, the program manager confirmed the decision of the visa officer and determined that there were no humanitarian and compassionate factors warranting approval of the application. Refusal letters dated April 11, 2001 were sent to the applicants.

THE ISSUES

[8] In challenging the decision of the visa officer the applicants raise five issues:

1. Did the visa officer err by not considering the compelling reasons exception?
2. Was the visa officer's finding of a "durable solution" in Vietnam perverse and capricious?
3. Did the visa officer breach the duty of fairness by improperly delegating the H & C decision to his program manager?
4. Was the duty of fairness breached when counsel was not allowed to attend the interview? and
5. Did the visa officer fetter his discretion by creating a rule that counsel cannot attend interviews?

ANALYSIS

(i) Did the visa officer err by not considering the compelling reasons exception?

informatisé des dossiers d'immigration (STIDI), où l'agent écrivait, à propos de Mai Ha:

[TRADUCTION] LA REQUÉRANTE NE RÉPOND PAS À LA DÉFINITION D'UNE RÉFUGIÉE AU SENS DE LA CONVENTION ET, BIEN QU'ELLE SOIT PARRAINÉE PAR UN GROUPE, AUCUN MOTIF NE JUSTIFIE L'APPROBATION DE SA REQUÊTE. JE NE SUIS PAS CONVAINCU QU'IL EXISTE DES CONSIDÉRATIONS D'ORDRE HUMANITAIRE SUSCEPTIBLES DE JUSTIFIER L'APPROBATION DE SA REQUÊTE À CE TITRE.

[7] L'agent des visas a alors renvoyé le dossier à un gestionnaire de programme afin que la requête soit réexaminée au regard des considérations humanitaires. Le 28 mars 2001, le gestionnaire de programme confirmait la décision de l'agent des visas et décidait qu'il n'existait aucune considération humanitaire pouvant justifier l'approbation de la requête. Des lettres de refus datées du 11 avril 2001 furent envoyées aux demandresses.

POINTS EN LITIGE

[8] Les demandresses contestent la décision de l'agent des visas en soulevant cinq moyens:

1. L'agent des visas a-t-il commis une erreur parce qu'il a ignoré l'exception relative aux raisons impérieuses?
2. La conclusion de l'agent des visas selon laquelle il existait une «solution durable» au Vietnam était-elle abusive et arbitraire?
3. L'agent des visas a-t-il manqué à l'obligation d'équité parce qu'il aurait à tort délégué à son gestionnaire de programme le soin de juger de l'existence de considérations humanitaires?
4. Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que l'avocat n'a pas été autorisé à assister à l'entrevue? et
5. L'agent des visas a-t-il réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'il a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues?

ANALYSE

(i) L'agent des visas a-t-il commis une erreur parce qu'il a ignoré l'exception relative aux raisons impérieuses?

[9] The *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 (Act) in subsection 2(1) defined “Convention refugee” [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1] as:

2. (1) . . .

“Convention refugee” means any person who

(a) by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion,

(i) is outside the country of the person’s nationality and is unable or, by reason of that fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country, or

(ii) not having a country of nationality, is outside the country of the person’s former habitual residence and is unable or, by reason of that fear, is unwilling to return to that country, and

(b) has not ceased to be a Convention refugee by virtue of subsection (2),

but does not include any person to whom the Convention does not apply pursuant to section E or F of Article 1 thereof, which sections are set out in the schedule to this Act.

[10] Subsection 2(2) [as am. *idem*] defined how cessation of refugee status occurred and was as follows:

2. (1) . . .

(2) A person ceases to be a Convention refugee when

(a) the person voluntarily reavails himself of the protection of the country of the person’s nationality;

(b) the person voluntarily reacquires his nationality;

(c) the person acquires a new nationality and enjoys the protection of the country of that new nationality;

(d) the person voluntarily re-establishes himself in the country that the person left, or outside of which the person remained, by reason of fear of persecution; or

(e) the reasons for the person’s fear of persecution in the country that the person left, or outside of which the person remained, cease to exist.

[11] There was an exception to the basis for cessation contained in paragraph 2(2)(e) of the Act, and that exception was found in subsection 2(3) [as am. *idem*] of the Act which provided:

[9] La *Loi sur l’immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 (la Loi) définit ainsi, en son paragraphe 2(1), l’expression «réfugié au sens de la Convention» [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1]:

2. (1) [. . .]

«réfugié au sens de la Convention» Toute personne:

a) qui, craignant avec raison d’être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques:

(i) soit se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays,

(ii) soit, si elle n’a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ou, en raison de cette crainte, ne veut y retourner;

b) n’a pas perdu son statut de réfugié au sens de la Convention en application du paragraphe (2).

Sont exclues de la présente définition les personnes soustraites à l’application de la Convention par les sections E ou F de l’article premier de celle-ci dont le texte est reproduit à l’annexe de la présente loi.

[10] Le paragraphe 2(2) [mod., *idem*] définit ainsi la manière dont une personne perd le statut de réfugié:

2. (1) [. . .]

(2) Une personne perd le statut de réfugié au sens de la Convention dans les cas où:

a) elle se réclame de nouveau et volontairement de la protection du pays dont elle a la nationalité;

b) elle recouvre volontairement sa nationalité;

c) elle acquiert une nouvelle nationalité et jouit de la protection du pays de sa nouvelle nationalité;

d) elle retourne volontairement s’établir dans le pays qu’elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d’être persécutée;

e) les raisons qui lui faisaient craindre d’être persécutée dans le pays qu’elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée ont cessé d’exister.

[11] La perte du statut de réfugié selon ce que prévoit l’alinéa 2(2)e) de la Loi (la clause de cessation) comporte une exception, qui est énoncée au paragraphe 2(3) [mod., *idem*] de la Loi:

2. (1) . . .

(3) A person does not cease to be a Convention refugee by virtue of paragraph (2)(e) if the person establishes that there are compelling reasons arising out of any previous persecution for refusing to avail himself of the protection of the country that the person left, or outside of which the person remained, by reason of fear of persecution.

[12] On the basis of this legislative scheme, once a decision maker was satisfied that refugee status could not be claimed because of a change in country conditions within paragraph 2(2)(e) of the Act, the decision maker was obliged to further consider the applicability of subsection 2(3) of the Act. (See: *Yamba v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 254 N.R. 388 (F.C.A.).)

[13] In the present case, the applicants provided evidence of compelling reasons on which they relied in order to invoke subsection 2(3) of the Act. However, the visa officer admitted on cross-examination and that he was “not really” familiar with the exception to the cessation clause and did not really consider it.

[14] The Minister concedes that the visa officer erred by not considering the cessation clause and also by not further considering whether the compelling reasons exception applies. However, the Minister also says that the error is not material because the visa officer properly found that the applicants had the possibility of a “durable solution” so they did not fall within the definition of “Convention refugee seeking resettlement”.

[15] This leads to consideration of the next asserted ground of error.

(ii) Was the visa officer’s finding of a “durable solution” in Vietnam perverse and capricious?

[16] In considering whether the applicants met the definition of “Convention refugee seeking resettlement”, the visa officer relied in large part upon the fact that the applicants could apply for citizenship in Vietnam. The officer therefore concluded that the applicants had the possibility of a “durable solution”

2. (1) [. . .]

(3) Une personne ne perd pas le statut de réfugié pour le motif visé à l’alinéa (2)e) si elle établit qu’il existe des raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures de refuser de se réclamer de la protection du pays qu’elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d’être persécutée.

[12] Eu égard à ce régime législatif, lorsqu’un décideur est convaincu que le statut de réfugié ne peut être revendiqué parce que la situation ayant cours dans le pays a évolué selon ce que prévoit l’alinéa 2(2)e) de la Loi, alors le décideur est tenu de se demander s’il y a lieu d’appliquer le paragraphe 2(3) de la Loi. (Voir l’arrêt *Yamba c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (2000), 254 N.R. 388 (C.A.F.).)

[13] En l’espèce, les demandresses ont produit la preuve de l’existence des raisons impérieuses sur lesquelles elles s’étaient fondées pour invoquer le paragraphe 2(3) de la Loi. Cependant, l’agent des visas a reconnu en contre-interrogatoire que l’exception à la clause de cessation ne lui était «pas vraiment» familière et qu’il n’en avait pas véritablement tenu compte.

[14] Le ministre admet que l’agent des visas a eu tort de méconnaître la clause de cessation et tort également de ne pas s’être demandé s’il y avait lieu d’appliquer l’exception relative aux raisons impérieuses. Cependant, le ministre dit aussi que l’erreur n’est pas fatale, et cela parce que l’agent des visas a estimé à juste titre qu’une «solution durable» s’offrait aux demandresses, de telle sorte qu’elles n’entraient pas dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller».

[15] Enchaînons avec la deuxième erreur invoquée.

(ii) La conclusion de l’agent des visas selon laquelle il existait une «solution durable» au Vietnam était-elle abusive et arbitraire?

[16] Lorsqu’il s’est demandé si les demandresses répondaient à la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller», l’agent des visas s’est fondé largement sur le fait que les demandresses étaient à même de demander la nationalité vietnamienne. L’agent a par conséquent estimé qu’une «solution

available to them such that they were not within the definition of Convention refugee seeking resettlement.

[17] The term “Convention refugee seeking resettlement” [as am. by SOR/97-184, s. 1] was defined in subsection 2(1) of the *Immigration Regulations, 1978*, SOR/78-172 (Regulations). The definition was:

2. (1) . . .

“Convention refugee seeking resettlement” means a person, other than a person whose case has been rejected in accordance with the Comprehensive Plan of Action adopted by the International Conference on Indo-Chinese Refugees on June 14, 1989, who is a Convention refugee

(a) who is outside Canada,

(b) who is seeking admission to Canada for the purpose of resettling in Canada, and

(c) in respect of whom there is no possibility, within a reasonable period of time, of a durable solution.

[18] The term “durable solution” [as enacted *idem*] contained in the definition was in turn defined in subsection 2(1) of the Regulations:

2. (1) . . .

“durable solution”, in respect of a Convention refugee seeking resettlement, means

(a) the voluntary repatriation of the Convention refugee to the Convention refugee’s country of citizenship or of habitual residence,

(b) the resettlement of the Convention refugee in the Convention refugee’s country of citizenship or of habitual residence, in a neighbouring country or in the country of asylum, or

(c) an offer of resettlement by a country other than Canada.

[19] In order to interpret these provisions the applicants say regard should be made to section E of Article 1 of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* [July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] (Convention), referred to in the definition of

«durable» s’offrait aux demanderesse, de telle sorte qu’elles n’entraient pas dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller».

[17] L’expression «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» [mod. par DORS/97-184, art. 1] est définie au paragraphe 2(1) du *Règlement sur l’immigration de 1978*, DORS/78-172 (le Règlement). Voici la définition:

2. (1) [. . .]

«réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» Personne, autre qu’une personne dont le cas a fait l’objet d’un rejet conformément au plan d’action global adopté le 14 juin 1989 par la Conférence internationale sur les réfugiés indochinois, qui est un réfugié au sens de la Convention:

a) qui se trouve hors du Canada;

b) qui cherche à être admis au Canada pour s’y réinstaller;

c) à l’égard duquel aucune solution durable n’est réalisable dans un laps de temps raisonnable.

[18] L’expression «solution durable» [édicte, *idem*] contenue dans la définition est définie quant à elle au paragraphe 2(1) du Règlement:

2. (1) [. . .]

«solution durable» À l’égard d’un réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller, s’entend:

a) soit de son rapatriement volontaire vers le pays de sa citoyenneté ou de sa résidence habituelle;

b) soit de sa réinstallation dans le pays de sa citoyenneté ou de sa résidence habituelle, dans un pays voisin ou dans le pays d’accueil;

c) soit d’une offre de réinstallation émanant d’un pays autre que le Canada.

[19] Les demanderesse affirment que, pour interpréter ces dispositions, il faut se référer à la section E de l’article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* [28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] (Convention), un

“Convention refugee”. Section E of Article 1 provides:

E. This Convention shall not apply to a person who is recognized by the competent authorities of the country in which he has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of the nationality of that country.

[20] The applicants say that in order for the Regulations to be consistent with the Convention and with the Act, “resettlement” as used in the Regulations in the definition of “Convention refugee seeking resettlement” must mean that the resettled person is recognized by the competent authorities of the country in which he or she has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of nationality of that country. If a person does not have those rights and obligations then he or she cannot, it is submitted, be considered to be resettled. The applicants therefore submit that the possibility of applying for Vietnamese citizenship would be legally relevant to the visa officer’s refusal only if an application to the authorities of Vietnam for citizenship would result in the confirmation of a pre-existing status.

[21] In the present case the applicants say that any application on their behalf for citizenship would not result in the confirmation of pre-existing status. In order to obtain Vietnamese citizenship more is required than simply filling out a form. The applicants say that five criteria must be fulfilled, three of which are discretionary in the eyes of the authorities. This is distinguishable from the situation considered by Mr. Justice Rothstein in *Bouianova v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 67 F.T.R. 74 (F.C.T.D.), where applying for Russian citizenship was a mere formality. In that case it therefore followed that the applicant could not deny having a country of nationality just because the applicant chose not to make an application for citizenship.

[22] The Minister argues in response to this submission that resettlement for the purpose of “durable solution” does not require possession of the same degree

instrument mentionné dans la définition de «réfugié au sens de la Convention». La section E de l’article premier est ainsi rédigée:

E. Cette Convention ne sera pas applicable à une personne considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays.

[20] Selon les demanderesse, pour que le Règlement s’accorde avec la Convention et avec la Loi, la «réinstallation» dont parle le Règlement dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» doit signifier que la personne réinstallée est considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays. Si une personne n’a pas ces droits et obligations, alors elle ne peut, d’affirmer les demanderesse, être considérée comme une personne réinstallée. Les demanderesse font donc valoir que la possibilité de demander la nationalité vietnamienne ne pourrait juridiquement déterminer le refus de l’agent des visas que dans le cas où une demande de nationalité présentée aux autorités vietnamiennes entraînerait la confirmation d’un statut préexistant.

[21] En l’espèce, les demanderesse disent qu’une demande de nationalité présentée en leur nom ne conduirait pas à la confirmation d’un statut préexistant. L’attribution de la nationalité vietnamienne requiert davantage que la simple production d’un formulaire. Selon les demanderesse, cinq conditions doivent être remplies, dont trois sont discrétionnaires aux yeux des autorités. Cette situation doit être distinguée de celle qu’avait examinée M. le juge Rothstein dans l’affaire *Bouianova c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* (1993), 67 F.T.R. 74 (C.F. 1^{re} inst.). Dans cette affaire, la demande de nationalité russe était une simple formalité. Par conséquent, la requérante ne pouvait affirmer qu’elle n’avait pas de pays de nationalité simplement parce qu’elle avait décidé de ne pas présenter une demande de nationalité.

[22] En réponse à cet argument, le ministre affirme que, s’agissant de la «solution durable», la réinstallation ne requiert pas la possession du même niveau de droits

of rights and obligations that a person must possess in order to be excluded pursuant to section E of Article 1 of the Convention. The Minister says that provided there is some level of integration into the country of first asylum, and the person is not at risk, that person should be considered resettled for the purpose of having a “durable solution”.

[23] Neither counsel provided any case law in support of their respective submissions on this issue.

[24] In my view, the plain meaning of the words used in the definition of a “Convention refugee seeking resettlement” does not support the applicants’ interpretation. I so conclude because the definition of “Convention refugee seeking resettlement”, read with the definition of “durable solution”, speaks of a person in respect of whom there is no possibility, within a reasonable period of time, of resettlement in the person’s country of origin, or in a neighbouring country, or in the country of asylum. The phrase “no possibility of resettlement” connotes a much lower standard than words found in section E of Article 1 of the Convention which contemplate the same rights as are attached to the possession of nationality. In that circumstance, I conclude that the regulatory definition cannot be read as requiring the same level of connection with the country of residence as does section E of Article 1.

[25] While it is true that the “durable solution” exclusion in the Regulations does work to exclude refugee claimants from Canada on the basis that they have protection elsewhere, I accept the submission of the Minister that a crucial difference exists between the two exclusionary provisions.

[26] That difference flows from the fact that section E of Article 1 of the Convention is applied to those who are in Canada. Canada, as a signatory to the Convention, has an obligation to provide the protection of the Convention to persons within its territory. The high standard for exclusion found in section E of Article 1 of the Convention reflects the fact that where a person is

et obligations que le niveau des droits et obligations qu’une personne doit posséder pour être exclue en application de la section E de l’article premier de la Convention. Selon le ministre, dans la mesure où il existe un certain niveau d’intégration dans le premier pays d’asile, et dans la mesure où la personne concernée n’est pas menacée, cette personne devrait être considérée comme réinstallée au regard de l’application de la notion de «solution durable».

[23] Aucun des avocats n’a invoqué de précédent au soutien de ses arguments sur la question.

[24] À mon avis, le sens ordinaire des mots employés dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» n’autorise pas l’interprétation proposée par les demandresses. En effet, la définition en question, lue conjointement avec la définition de «solution durable», parle d’une personne pour laquelle il n’existe, dans un laps de temps raisonnable, aucune possibilité de réinstallation dans le pays de sa citoyenneté, dans un pays voisin ou dans le pays d’accueil. L’expression «aucune possibilité de réinstallation» évoque une norme beaucoup moins rigoureuse que les mots figurant dans la section E de l’article premier de la Convention, lesquels parlent des mêmes droits que ceux qui sont attachés à la possession de la nationalité d’un pays. Dans ces conditions, je suis d’avis que la définition figurant dans le Règlement ne saurait exiger un lien aussi étroit avec le pays de résidence que ce que prévoit la section E de l’article premier.

[25] Il est vrai que l’exception de la «solution durable», dans le Règlement, a pour effet d’exclure du Canada les revendicateurs du statut de réfugié au motif qu’ils bénéficient d’une protection ailleurs, mais je souscris à l’argument du ministre selon lequel il y a une différence fondamentale entre les deux clauses d’exclusion.

[26] Cette différence vient de ce que la section E de l’article premier de la Convention s’applique à ceux qui sont au Canada. Le Canada, en tant que signataire de la Convention, a l’obligation d’offrir la protection de la Convention aux personnes se trouvant sur son territoire. Si la norme qui préside à l’exclusion énoncée dans la section E de l’article premier de la Convention est si

excluded from the application of the Convention, the person becomes subject to deportation to the country in which he or she possesses the rights of nationality.

[27] In contrast, the definition of “Convention refugee seeking resettlement” applies to a person seeking admission from outside of Canada who is in a country of refuge. Canada has no obligation at law to resettle refugees from abroad. This is reflected in the *Resettlement Handbook*, published by the United Nations High Commissioner for Refugees where on page 3 of Chapter 1 it is observed that:

No country is legally obliged to resettle refugees. Only a small number of States do so on a regular basis; allocating budgets, devising programmes and providing annual resettlement targets. Some countries regularly accept refugees for resettlement, sometimes in relatively large numbers, but do not set annual targets. Accepting refugees for resettlement is a mark of true generosity on the part of Governments and UNHCR welcomes the opportunities that continue to be offered by States for the resettlement of refugees.

[28] In this context, I conclude that resettlement for the purpose of a “durable solution” does not require the person seeking resettlement to possess the same level of rights and obligations that a person must possess in order to be excluded pursuant to section E of Article 1 of the Convention.

[29] It follows from this conclusion that the visa officer did not err in law by considering the fact that the applicants are entitled to apply for citizenship in Vietnam. Nor, as a matter of law, is it necessary that the application for Vietnamese citizenship would result in the confirmation of a pre-existing status in order for an applicant to have a possibility, within a reasonable period of time, of a “durable solution”.

[30] The applicants also argue that the decision that there was a “durable solution” was, on the evidence, perverse and capricious.

[31] In their application for permanent resident status, the applicants stated that they lived in a refugee camp

élevée, c’est parce que, lorsqu’une personne est exclue de l’application de la Convention, elle peut dès lors être expulsée vers le pays où elle a des droits à titre de ressortissant de ce pays.

[27] En revanche, la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» concerne une personne qui cherche, depuis l’extérieur du Canada, à être admise au Canada et qui se trouve dans un pays d’asile. Le Canada n’est pas tenu en droit de réinstaller des réfugiés depuis l’étranger. C’est ce que dit le *Manuel de réinstallation*, publié par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, où l’on peut lire, à la page 3 du chapitre 1 ce qui suit:

Aucun pays n’a l’obligation légale de réinstaller des réfugiés. Seul un petit nombre d’États procède régulièrement à leur réinstallation, en attribuant des budgets, en établissant des programmes et en fixant des quotas annuels de réinstallation. Certains pays acceptent régulièrement de réinstaller des réfugiés, voire parfois en grand nombre, sans avoir fixé de quotas annuels. Le fait d’accepter de réinstaller des réfugiés est une véritable marque de générosité de la part des gouvernements, et le HCR apprécie les programmes permanents des États en matière de réinstallation.

[28] Par conséquent, je suis d’avis que la réinstallation en tant que «solution durable» ne requiert pas que celui ou celle qui cherche à se réinstaller possède le niveau de droits et d’obligations que doit posséder une personne pour être exclue de l’application de la Convention en conformité avec la section E de l’article premier de la Convention.

[29] Il s’ensuit que l’agent des visas n’a pas commis d’erreur de droit lorsqu’il a estimé que les demanderesse avaient la possibilité de solliciter la nationalité vietnamienne. Il n’est pas non plus nécessaire en droit que la demande de nationalité vietnamienne conduise à la confirmation d’un statut préexistant pour qu’une «solution durable» s’offre au requérant dans un laps de temps raisonnable.

[30] Les demanderesse affirment aussi que la décision selon laquelle il existait une «solution durable» était, au vu de la preuve, abusive et arbitraire.

[31] Dans leur demande de résidence permanente, les demanderesse affirmaient qu’elles vivaient dans un

which included only two families. The security was said to be poor so the applicants were afraid to live alone. The applicants stated:

Since 1994 we do not have any support from UNHCR (United Nations High Commission for Refugees). Our present living is very difficult. In Vietnam, we can't work or resident [*sic*] at any place of [*sic*] Vietnam except the Camp 979A Song Be, Vietnam. We only have casual work in the camp, which is not enough to support our living. Also, we don't have any right in this country such as: no right to vote, no right to travel anywhere and no right to open business as Vietnamese. If we want to travel anywhere in Vietnam, there will be a lot of complicated paper work to do to apply for it. The reason is we are just refugees in Vietnam.

[32] In rejecting their application, the visa officer concluded that the applicants were locally integrated and so had become permanently resettled in Vietnam. To so conclude the visa officer relied particularly upon the facts that the applicants were no longer living in a refugee camp, but had rented a house in Ho Chi Minh City where they worked as tailors. The officer therefore noted in the CAIPS notes that the applicants were free to live and work in Vietnam.

[33] With respect to the visa officer's conclusion that the applicants were free to live and work in Vietnam, on cross-examination the officer responded as follows:

48. Q Did you have any knowledge whether they were in Ho Chi Minh City legally or illegally?

A What you mean by "legally or illegally"?

49. Q Well, legally means in conformity with Vietnamese law.

A I did not raise that question, that issue. But what I know is that they rent an apartment in Ho Chi Minh.

50. Q Are you familiar with the system of residence control in Vietnam?

camp de réfugiés où il n'y avait que deux familles. La sécurité y était apparemment faible, de telle sorte que les demanderesse craignaient d'y vivre seules. Elles s'étaient exprimées ainsi:

[TRADUCTION] Depuis 1994, nous n'avons aucune aide du HCNUR (Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés). Nos conditions de vie sont très difficiles. Au Vietnam, nous ne pouvons travailler ni résider nulle part à l'exception du camp 979A Song Be, au Vietnam. Nous ne faisons que des petits travaux dans le camp, ce qui n'est pas assez pour nous permettre de vivre. Nous n'avons d'ailleurs aucun droit dans ce pays, qu'il s'agisse du droit de vote, du droit d'aller où nous voulons ou du droit de lancer une entreprise au même titre que les Vietnamiens. Si nous voulons nous déplacer au Vietnam, nous devons remplir une foule de formalités complexes pour pouvoir le faire. C'est que, au Vietnam, nous ne sommes que des réfugiées.

[32] Rejetant leur requête, l'agent des visas a estimé que les demanderesse étaient intégrées au niveau local et qu'elles s'étaient donc réinstallées en permanence au Vietnam. Pour conclure ainsi, l'agent des visas s'est fondé en particulier sur le fait que les demanderesse ne vivaient plus dans un camp de réfugiés, mais avaient loué une maison à Hô Chi Minh-ville où elles travaillaient dans la confection. L'agent a donc écrit dans les notes du STIDI que les demanderesse étaient libres de vivre et de travailler au Vietnam.

[33] S'agissant de la conclusion de l'agent des visas selon laquelle les demanderesse étaient libres de vivre et de travailler au Vietnam, l'agent a répondu ainsi, durant son contre-interrogatoire:

[TRADUCTION]

48. Q Saviez-vous si elles se trouvaient à Hô Chi Minh-ville légalement ou illégalement?

R Que voulez-vous dire par «légalement ou illégalement»?

49. Q «Légalement» signifie en conformité avec les lois vietnamiennes.

R Je n'ai pas examiné cet aspect. Mais ce que je sais, c'est qu'elles louent un appartement à Hô Chi Minh-ville.

50. Q Connaissez-vous le système de contrôle des logements en vigueur au Vietnam?

A Not very much.

51. Q Have you heard of it?

A Is it the household registry system? Yes.

[34] The visa officer also relied upon the fact that the applicants were eligible to apply for citizenship in Vietnam. With respect to that right, the visa officer stated in his affidavit in opposition to this application that during each interview he put the citizenship legislation to each applicant who, the officer concluded, did not raise any doubts as to their eligibility under the law. However, the CAIPS notes prepared by the officer record that Mai Ha told the officer that other people had tried but could not obtain citizenship in Vietnam. Thien Mai Ha also told the officer that other people had tried to obtain citizenship but that the “government does not allow”.

[35] In order to assess the reasonableness of the visa officer’s decision that the applicants were locally integrated it is relevant to consider the purpose of resettlement in the context of refugee protection.

[36] *Immigration Manual: Overseas Processing (OP)*, chapter OP 4 Overseas Selection and Processing of Convention Refugees Seeking Resettlement and Members of the Humanitarian Designated Classes in effect at the material time, outlined Canada’s refugee policy and provided guidelines for processing applications from Convention refugees seeking resettlement. The chapter instructed that:

Resettlement is both an instrument of protection and one of the three durable solutions to refugee situations. The other durable solutions are repatriation and local integration in a country of first asylum.

...

Resettlement forms a durable solution for persons who may have extreme difficulty in integrating locally in the country of

R Pas très bien.

51. Q En avez-vous entendu parler?

R S’agit-il du système d’enregistrement des ménages? Oui.

[34] L’agent des visas s’est également fondé sur le fait que les demanderesse pouvaient solliciter la nationalité vietnamienne. S’agissant de ce droit, l’agent des visas a écrit dans son affidavit en opposition à la présente demande de contrôle judiciaire que, durant chaque entrevue, il avait parlé de la loi sur la nationalité à chaque requérante, qui, selon ce qu’il a pu constater, n’a pas mis en doute son admissibilité d’après la loi. Cependant, les notes du STIDI rédigées par l’agent révèlent que Mai Ha avait dit à l’agent que d’autres personnes avaient tenté sans succès d’obtenir la nationalité vietnamienne. Thien Mai Ha avait dit aussi à l’agent que d’autres personnes avaient essayé d’obtenir la nationalité, mais que le gouvernement ne le permettait pas.

[35] Pour juger de la justesse de la décision de l’agent des visas selon laquelle les demanderesse étaient intégrées au niveau local, il est nécessaire d’examiner l’objet de la réinstallation dans le contexte de la protection des réfugiés.

[36] *Le Guide de l’immigration: Traitement des demandes à l’étranger (OP)*, chapitre OP 4: Sélection et traitement à l’étranger des cas de réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller et de membres des catégories précisées pour des motifs d’ordre humanitaire, en vigueur à l’époque pertinente, décrit la politique du Canada en matière de réfugiés et renferme des lignes directrices pour le traitement des demandes produites par des réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller. Le chapitre mentionne ce qui suit:

La réinstallation est à la fois un instrument de protection et une des trois solutions durables aux problèmes des réfugiés. Les autres solutions durables sont le rapatriement et l’intégration locale dans le premier pays d’asile.

[. . .]

La réinstallation constitue une solution durable pour les personnes qui ont beaucoup de mal à s’intégrer dans le

first asylum, and who cannot return to their country of citizenship or habitual residence.

...

To be eligible for resettlement in Canada a person who meets the Convention refugee definition:

- must be outside Canada,
- is not likely to repatriate voluntarily in the near future,
- is not locally integrated in the country of asylum, and
- does not have another offer of resettlement.

[37] In the present case, there was no suggestion of either voluntary repatriation or another offer of resettlement, so the issue was whether the applicants were locally integrated into the country of asylum.

[38] As to what constitutes local integration, OP 4 instructed visa officers that:

The factors to consider when deciding if an applicant is not locally integrated include whether:

- formal asylum has been granted;
- there is a risk of refoulement;
- the applicant can seek and accept employment;
- the applicant's children can attend school;
- the applicant can return to the country or territory of asylum; or
- the applicant can acquire permanent residence or citizenship in the future.

[39] Given the importance placed on compliance by Minister's delegates with ministerial guidelines, as explained by the Supreme Court of Canada in *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 3, at paragraph 36, those are factors which were relevant for the visa officer to consider in the specific context of answering the question whether there was no possibility, within a reasonable period of

premier pays d'asile et qui ne peuvent retourner dans leur pays de citoyenneté ou de résidence habituelle.

[. . .]

Pour être admissible à la réinstallation au Canada, une personne doit répondre à la définition de réfugié au sens de la Convention et:

- se trouver hors du Canada;
- ne pas être susceptible de retourner volontairement dans son pays dans un proche avenir;
- ne pas être intégrée dans le pays d'accueil; et
- ne pas avoir d'autre offre de réinstallation.

[37] En l'espèce, il n'a pas été fait état d'un rapatriement volontaire ni d'une autre offre de réinstallation, et il s'agissait donc de savoir si les demandereses étaient intégrées au niveau local dans le pays d'asile.

[38] S'agissant de ce qui constitue une intégration locale, le chapitre OP 4 donne les instructions suivantes aux agents des visas:

Pour vérifier son intégration, vous devez tenir compte des facteurs suivants:

- il a reçu formellement le droit d'asile;
- il est menacé de refoulement;
- il a le droit de chercher et d'occuper un emploi;
- ses enfants peuvent fréquenter l'école;
- il a le droit de revenir dans le pays ou le territoire d'accueil; ou
- il aura droit à la résidence permanente ou à la citoyenneté dans l'avenir.

[39] Vu l'importance qu'il convient d'accorder à l'observation des directives ministérielles par les représentants du ministre, ainsi que l'expliquait la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3, au paragraphe 36, il s'agit là de facteurs dont devait tenir compte l'agent des visas pour savoir précisément si, dans un laps de temps raisonnable, il

time, that the applicants would become locally integrated.

[40] The evidence before the visa officer was as follows. The applicants had been in Vietnam since 1975. They had, at least, a right to apply for Vietnamese citizenship, but the visa officer had no idea what the outcome of such an application might be and the applicants expressed the view that any application would not be successful. They had not applied. The applicants had rented a house in Ho Chi Minh City, where they were living and they were working in Ho Chi Minh City as tailors. The officer was aware that there was a system of residence control in Vietnam, but made no inquiry as to whether the living arrangements were in accord with the system of residence control. There was no suggestion of a risk of *refoulement*.

[41] Reviewing the decision of the visa officer against the factors he was obliged to consider and the evidence before the officer, I am satisfied that the officer considered relevant criteria and did not consider irrelevant matters. On the unqualified statements made by the applicants to the officer that they were now living and working in Ho Chi Minh City, I am unable to conclude that the officer's decision that the applicants were locally integrated was either patently unreasonable or clearly wrong. Because the decision, in my view, withstands scrutiny against both the standard of patent unreasonableness and reasonableness *simpliciter*, it is not necessary for me to determine with more precision which standard of review is applicable.

[42] On the applicants' behalf it is argued that in considering whether there is "no possibility, within a reasonable period of time, of a durable solution" one must consider the length of time the applicants had been in Vietnam. In the present case, it is said that even if the applicants were resettled tomorrow it would not be within a reasonable period of time.

[43] In response, the Minister argues that a visa officer is to apply an applicant's situation to the

était ou non possible pour les demanderesse de s'intégrer au niveau local.

[40] La preuve dont disposait l'agent des visas était la suivante: Les demanderesse résidaient au Vietnam depuis 1975. Elles avaient à tout le moins le droit de solliciter la nationalité vietnamienne, mais l'agent des visas n'avait aucune idée du résultat possible d'une telle demande, et les demanderesse avaient exprimé l'avis qu'une telle demande serait vaine. Elles n'avaient pas présenté de demande. Les demanderesse avaient loué une maison à Hô Chi Minh-ville, où elles vivaient et où elles travaillaient dans la confection. L'agent savait qu'il existait un système de contrôle des logements au Vietnam, mais il n'a pas cherché à savoir si les conditions de logement étaient conformes au système de contrôle des habitations. On n'a pas donné à entendre qu'il y avait risque de *refoulement*.

[41] Après examen de la décision de l'agent des visas au regard des facteurs dont il devait tenir compte, et après examen de la preuve dont il disposait, je suis convaincue que l'agent a considéré les critères applicables, sans être influencé par des facteurs hors de propos. Au vu des affirmations formelles des demanderesse à l'agent selon lesquelles elles vivaient et travaillaient à Hô Chi Minh-ville, il m'est impossible de dire que la conclusion de l'agent selon laquelle les demanderesse s'étaient intégrées au niveau local était manifestement déraisonnable ou clairement erronée. Vu que la décision, à mon avis, résiste à l'examen, tant au regard de la norme de la décision manifestement déraisonnable qu'au regard de la décision raisonnable *simpliciter*, il ne m'est pas nécessaire de dire plus précisément quelle norme de contrôle est applicable.

[42] On a fait valoir, au nom des demanderesse, que, lorsqu'on se demande si «aucune solution durable n'est réalisable dans un laps de temps raisonnable», on doit tenir compte de la période durant laquelle les demanderesse avaient séjourné au Vietnam. En l'espèce, on affirme que, même si les demanderesse se réinstallaient demain, il ne s'agirait pas là d'un laps de temps raisonnable.

[43] Le ministre répond en affirmant qu'un agent des visas doit considérer la situation d'un requérant par

legislation at the time the decision is made. In the present case, at the time the decision was made the officer found the applicants to be locally integrated and this was sufficient. I agree.

[44] The definition of “Convention refugee seeking resettlement” speaks to a case where there is “no possibility” of resettlement within a reasonable period of time. This, in my view, indicates the forward-looking nature of the test. If one is resettled, no matter how long one took to achieve that status, it cannot be said that there is no possibility of resettlement.

[45] It is also argued on the applicants’ behalf that it is perverse and capricious to conclude that the applicants could move and work within Vietnam when the visa officer knew that there were relevant laws, but made no inquiries about the application of those laws to the applicants.

[46] However, again I accept the submission of the Minister that the onus was on the applicants to present all of the relevant facts to the visa officer. Given that the applicants were no longer living in a refugee camp, it is reasonable that they bore the onus of explaining to the officer anything which rendered precarious their then current status of living and working in Ho Chi Minh City.

(iii) Did the visa officer breach the duty of fairness by improperly delegating the H & C decision to his program manager?

[47] The nub of the applicants’ argument is that it is the visa officer who should have considered their application on H & C grounds, and that as the Minister’s delegate the visa officer could not sub-delegate that power to the program manager. This argument is based upon the following analysis of the Act.

[48] Subsection 114(2) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 102] of the Act was as follows:

114. (1) . . .

rapport à la loi au moment où la décision est rendue. En l’espèce, le jour où la décision a été rendue, l’agent a estimé que les demandresses s’étaient intégrées localement et cela suffisait. Je partage cet avis.

[44] La définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» parle d’un cas où il n’y a «aucune possibilité» de réinstallation dans un laps de temps raisonnable. Il faut à mon avis en conclure que le critère est de nature prospective. Si l’on est réinstallé, quel que soit le temps que l’on a pris pour y arriver, on ne saurait dire qu’il n’y a aucune possibilité de réinstallation.

[45] On a aussi fait valoir au nom des demandresses qu’il est abusif et arbitraire d’affirmer que les demandresses pouvaient se déplacer et travailler à l’intérieur du Vietnam, alors que l’agent des visas savait qu’il existait des lois en la matière, sans pour autant chercher à se renseigner sur l’application de telles lois aux demandresses.

[46] Cependant, là encore j’accepte l’argument du ministre selon lequel il appartenait aux demandresses de présenter à l’agent des visas tous les faits pertinents. Vu que les demandresses ne vivaient plus dans un camp de réfugiés, il leur incombait en toute justice d’expliquer à l’agent les choses qui rendaient précaire leur statut du moment, c’est-à-dire leur vie et leur travail à Hô Chi Minh-ville.

(iii) L’agent des visas a-t-il manqué à l’obligation d’équité parce qu’il aurait à tort délégué à son gestionnaire de programme le soin de juger de l’existence de considérations humanitaires?

[47] L’essentiel de l’argument des demandresses est que c’est l’agent des visas qui aurait dû étudier leur demande fondée sur des considérations humanitaires et que, en tant que représentant du ministre, l’agent des visas ne pouvait pas sous-déléguer ce pouvoir au gestionnaire de programme. Cet argument est fondé sur l’analyse suivante de la Loi.

[48] Le paragraphe 114(2) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 102] de la Loi est ainsi formulé:

114. (1) [. . .]

(2) The Governor in Council may, by regulation, authorize the Minister to exempt any person from any regulation made under subsection (1) or otherwise facilitate the admission of any person where the Minister is satisfied that the person should be exempted from that regulation or that the person's admission should be facilitated owing to the existence of compassionate or humanitarian considerations.

[49] Section 37 of the Act provided:

37. (1) The Minister may issue a written permit authorizing any person to come into or remain in Canada if that person is

(a) in the case of a person seeking to come into Canada, a member of an inadmissible class; or

(b) in the case of a person in Canada, a person with respect to whom a report has been or may be made under subsection 27(2).

[50] Consolidated instrument of delegation one, *Immigration Manual: Immigration Legislation (IL)*, Chapter IL 3 delegated to the officer level in Canada and the managerial level abroad the authority vested in the Minister pursuant to section 2.1 [as enacted by SOR/93-44, s. 2] of the Regulations.

[51] It is argued that both paragraph 37(1)(a) and subsection 114(2) of the Act were part of the Act when the original legislation came into force in 1978. Section 2.1 of the Regulations was then enacted in 1993 and it is said to have blurred the distinction between subsection 114(2) and section 37 of the Act. Section 2.1 of the Regulations expanded the powers of the Minister, allowing him or her to decide to admit an inadmissible person into Canada on a temporary (subsection 37(1)) or permanent (subsection 114(2)) basis.

[52] The relevance of this is said to be that a person who applied at a visa post abroad, but who was inadmissible due to a failure to meet the requirements of the Act or Regulations required of all immigrants, might have been allowed into the country under subsection 37(1) or subsection 114(2) of the Act by a senior immigration officer. A visa officer did not have power to admit such an immigrant. However, if an immigrant met all of the general requirements of the Act, but fitted within none of the programs which allowed for admission into Canada, the visa officer was

(2) Le gouverneur en conseil peut, par règlement, autoriser le ministre à accorder, pour des raisons d'ordre humanitaire, une dispense d'application d'un règlement pris aux termes du paragraphe (1) ou à faciliter l'admission de toute autre manière.

[49] Le texte de l'article 37 de la Loi est le suivant:

37. (1) Le ministre peut délivrer un permis autorisant :

a) à entrer au Canada, les personnes faisant partie d'une catégorie non admissible;

b) à y demeurer, les personnes se trouvant au Canada qui font l'objet ou sont susceptibles de faire l'objet du rapport prévu au paragraphe 27(2).

[50] Le document de délégation général 1 du *Guide de l'immigration: Législation (IL)*, chapitre IL 3 délègue aux agents au Canada et aux gestionnaires à l'étranger le pouvoir conféré au ministre par l'article 2.1 [édicte par DORS/93-44, art. 2] du Règlement.

[51] On soutient que l'alinéa 37(1)a) et le paragraphe 114(2) de la Loi faisaient tous deux partie de la Loi lorsque le texte original est entré en vigueur en 1978. L'article 2.1 du Règlement fut ensuite promulgué en 1993, et l'on affirme qu'il aurait effacé la distinction entre le paragraphe 114(2) et l'article 37 de la Loi. L'article 2.1 du Règlement élargit les pouvoirs du ministre, en lui permettant de décider d'admettre au Canada, à titre temporaire (paragraphe 37(1)) ou permanent (paragraphe 114(2)) une personne non admissible.

[52] L'intérêt de ce qui précède serait le suivant: celui ou celle qui a présenté une demande de visa à un consulat à l'étranger, mais qui n'est pas admissible faute de répondre aux conditions de la Loi ou du Règlement imposées à tous les immigrants, pourrait être admis dans le pays par un agent principal d'immigration en vertu du paragraphe 37(1) ou du paragraphe 114(2) de la Loi. Un agent des visas n'a pas le pouvoir d'admettre un tel immigrant. Cependant, si un immigrant remplit toutes les conditions générales de la Loi, mais ne répond à aucun des programmes autorisant l'admission au

said to retain a residual discretion to admit the immigrant on H & C grounds. There must, it is argued, have been a failure to meet a general requirement of the Act before a senior immigration officer had jurisdiction to make a decision on H & C grounds.

[53] Therefore, on the applicants' behalf it is said that it is the visa officer who had the residual discretion to admit persons, including the applicants, on humanitarian grounds, not the Minister or his delegate.

[54] In order to argue that the applicants did not fail to meet a general requirement of the Act and Regulations, they say that the requirements of programs in the Regulations were not requirements imposed on every immigrant. Thus, while section 14 [as am. by SOR/83-339, s. 2; 84-809, s. 1; 97-184, s. 5] of the Regulations imposed a requirement on every immigrant in respect of passports and travel documents, section 7 [as am. *idem*, s. 2] of the Regulations relating to Convention refugees seeking resettlement did not apply to every immigrant.

[55] The residual nature of the visa officer's discretion is said to have been reflected in subsection 9(4) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 4] of the Act which contained the only authority in the Act for the issuance of a visa. Subsection 9(4) stated:

9. (1) . . .

(4) Subject to subsection (5), where a visa officer is satisfied that it would not be contrary to this Act or the regulations to grant landing or entry, as the case may be, to a person who has made an application pursuant to subsection (1) and to the person's dependants, the visa officer may issue a visa to that person and to each of that person's accompanying dependants for the purpose of identifying the holder thereof as an immigrant or a visitor, as the case may be, who, in the opinion of the visa officer, meets the requirements of this Act and the regulations. [Underlining added.]

[56] Thus, it is argued that a visa officer had two decisions to make when considering an application. The

Canada, alors l'agent des visas conserverait le pouvoir discrétionnaire résiduel d'admettre l'immigrant pour des raisons d'ordre humanitaire. Il doit y avoir, affirme-t-on, inobservation d'une condition générale de la Loi avant qu'un agent principal d'immigration ne soit compétent pour rendre une décision fondée sur des considérations humanitaires.

[53] Par conséquent, on affirme, au nom des demanderesse, que c'est l'agent des visas, et non le ministre ou son représentant, qui a le pouvoir discrétionnaire résiduel d'admettre tel ou tel requérant d'asile, y compris les demanderesse, lorsqu'il existe des raisons humanitaires.

[54] Pour soutenir qu'elles remplissaient toutes les conditions générales de la Loi et du Règlement, les demanderesse affirment que les conditions des programmes envisagés dans le Règlement n'étaient pas des conditions imposées à chaque immigrant. Ainsi, tandis que l'article 14 [mod. par DORS/83-339, art. 2; 84-809, art. 1; 97-184, art. 5] du Règlement impose à chaque immigrant une obligation en matière de passeport et de documents de voyage, l'article 7 [mod., *idem*, art. 2] du Règlement qui concerne les réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller ne s'applique pas à chaque immigrant.

[55] Le caractère résiduel du pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas apparaîtrait dans le paragraphe 9(4) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 4] de la Loi, seule disposition de la Loi conférant le pouvoir de délivrer un visa. Le texte du paragraphe 9(4) est le suivant:

9. (1) [. .]

(4) Sous réserve du paragraphe (5), l'agent des visas qui est convaincu que l'établissement ou le séjour au Canada du demandeur et des personnes à sa charge ne contreviendrait pas à la présente loi ni à ses règlements peut délivrer à ce dernier et aux personnes à charge qui l'accompagnent un visa précisant leur qualité d'immigrant ou de visiteur et attestant qu'à son avis, ils satisfont aux exigences de la présente loi et de ses règlements. [Non souligné dans l'original.]

[56] On fait donc valoir qu'un agent des visas a deux décisions à prendre lorsqu'il étudie une requête. Il doit

first was whether the applicant met the requirements under the Act and the Regulations. The second was whether the visa officer would exercise his or her discretion to issue a visa. Meeting the requirements of the Act and Regulations is said not to have entitled a person to entry. Rather, meeting those requirements met a threshold, making the person eligible to enter. Whether or not an immigrant was allowed entry depended on how the discretion of the visa officer was exercised.

[57] While the discretion of the visa officer was guided by the Regulations, the criteria in the Regulations are said not to have exhausted the discretion of a visa officer. Otherwise, the applicants argue, if the discretion of the visa officer was limited to granting visas to those persons who fit within the regulatory programs, then the officer's discretion would be improperly fettered. Therefore, even if a person fit within none of the programs set out in the Regulations, an applicant might still have been admitted to Canada depending upon the discretion of a visa officer. One basis for the exercise of this residual discretion, in line with the purposes and principles of the Act, is said to have been entry on H & C grounds.

[58] In order to consider the applicants' argument it is necessary to consider the whole of the relevant legislative scheme contained in the Act and Regulations. Subsections 9(1) [as am. *idem*], 9(2) [as am. *idem*] and 9(4) of the Act together provided:

9. (1) Except in such cases as are prescribed, and subject to subsection (1.1), every immigrant and visitor shall make an application for and obtain a visa before that person appears at a port of entry.

...

(2) An application for an immigrant's visa shall be assessed by a visa officer for the purpose of determining whether the person making the application and every dependant of that person appear to be persons who may be granted landing.

...

d'abord se demander si le requérant remplit les conditions de la Loi et du Règlement. Il doit ensuite se demander s'il y a lieu pour lui d'exercer son pouvoir discrétionnaire de délivrer un visa. Le fait que le demandeur de visa remplit les conditions de la Loi et du Règlement ne lui donnerait pas un droit à l'admission. L'observation des conditions constitue plutôt le franchissement d'un seuil, qui rendrait possible l'admission du requérant. L'admission ou le refoulement de l'immigrant dépend de la manière dont l'agent des visas exerce son pouvoir discrétionnaire.

[57] Le pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas est exercé en fonction du Règlement, mais les critères exposés dans le Règlement n'épuiseraient pas le pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas. Autrement, d'affirmer les demanderesse, si le pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas se limitait à accorder des visas à ceux et celles qui entrent dans les limites des programmes réglementaires, alors le pouvoir discrétionnaire de l'agent serait indûment restreint. Par conséquent, même si un requérant n'entre dans les limites d'aucun des programmes établis dans le Règlement, ce requérant peut néanmoins être admis au Canada dans la mesure où l'agent des visas en décide ainsi. L'un des fondements de l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire résiduel, en accord avec les objets et principes de la Loi, serait l'admission pour des raisons d'ordre humanitaire.

[58] Pour étudier l'argument des demanderesse, il est nécessaire de considérer l'économie générale de la Loi et du Règlement. Voici le texte des paragraphes 9(1) [mod., *idem*], 9(2) [mod., *idem*] et 9(4) de la Loi:

9. (1) Sous réserve du paragraphe (1.1), sauf cas prévus par règlement, les immigrants et visiteurs doivent demander et obtenir un visa avant de se présenter à un point d'entrée.

[. . .]

(2) Le cas du demandeur de visa d'immigrant est apprécié par l'agent des visas qui détermine si le demandeur et chacune des personnes à sa charge semblent répondre aux critères de l'établissement.

[. . .]

(4) Subject to subsection (5), where a visa officer is satisfied that it would not be contrary to this Act or the regulations to grant landing or entry, as the case may be, to a person who has made an application pursuant to subsection (1) and to the person's dependants, the visa officer may issue a visa to that person and to each of that person's accompanying dependants for the purpose of identifying the holder thereof as an immigrant or a visitor, as the case may be, who, in the opinion of the visa officer, meets the requirements of this Act and the regulations.

[59] The effect of those provisions was that a person outside Canada who wished to become a permanent resident of Canada must have applied for an immigrant visa before arriving at port of entry. Each application was then reviewed by a visa officer for the purpose of determining if the person was entitled to an immigrant visa. Where a visa officer was satisfied that it would not be contrary to the Act or Regulations to grant landing, the visa officer might issue a visa to identify the holder of the visa as a person who appeared to meet the requirements of the Act and the Regulations.

[60] Turning to the exercise of the discretion conferred by subsection 9(4) of the Act, the nature of that exercise was considered by the Federal Court of Appeal in *Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1 (F.C.A.). Madam Justice Sharlow wrote as follows at paragraphs 18-25:

A visa officer performing the task required by subsection 9(4) must first assess the applicant's qualifications. In most instances, the applicant must meet the selection criteria for immigrants as set out in the *Immigration Regulations, 1978*. The selection criteria are intended to determine whether or not and the degree to which the immigrant will be able to become successfully established in Canada. Selection is made by awarding points for a number of factors. A person who meets the definition of "assisted relative", as these two appellants did, would meet the selection criteria if they achieved 65 points. That is 5 points less than the number of points required by a person who is not an assisted relative.

In a separate but related enquiry, the visa officer must determine whether the applicant falls into one of the classes of persons who must be denied admission. There are two categories of inadmissible persons, those listed in subsection 19(1) of the *Immigration Act*, who are simply inadmissible to

(4) Sous réserve du paragraphe (5), l'agent des visas qui est convaincu que l'établissement ou le séjour au Canada du demandeur et des personnes à sa charge ne contreviendrait pas à la présente loi ni à ses règlements peut délivrer à ce dernier et aux personnes à charge qui l'accompagnent un visa précisant leur qualité d'immigrant ou de visiteur et attestant qu'à son avis, ils satisfont aux exigences de la présente loi et de ses règlements.

[59] L'effet de ces dispositions est le suivant: quiconque hors du Canada souhaite devenir un résident permanent du Canada doit solliciter un visa d'immigrant avant de se présenter à un point d'entrée. La demande est alors examinée par un agent des visas, qui déterminera si le requérant a droit à un visa d'immigrant. Si l'agent des visas est sûr qu'il ne serait pas contraire à la Loi ou au Règlement de conférer le droit d'établissement, il peut alors délivrer un visa désignant le titulaire du visa comme une personne qui paraît remplir les conditions de la Loi et du Règlement.

[60] Passons maintenant à l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par le paragraphe 9(4) de la Loi. La nature de ce pouvoir a été étudiée par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1 (C.A.F.). M^{me} le juge Sharlow s'est exprimée ainsi aux paragraphes 18 à 25:

Un agent des visas qui s'acquitte de la tâche prévue au paragraphe 9(4) doit en premier lieu apprécier les qualités du demandeur. La plupart du temps, le demandeur doit répondre aux critères de sélection applicables aux immigrants tels qu'ils sont énoncés dans le *Règlement sur l'immigration de 1978*. Les critères de sélection sont destinés à permettre de déterminer si l'immigrant peut réussir son installation au Canada et la mesure dans laquelle il peut le faire. La sélection est faite au moyen de l'attribution de points pour un certain nombre de facteurs. La personne qui est un «parent aidé» au sens de la définition, comme l'étaient les deux appelantes ici en cause, répondrait aux critères de sélection si elle obtenait 65 points, c'est-à-dire cinq points de moins que le nombre de points qu'une personne qui n'est pas un parent aidé doit obtenir.

Dans le cadre d'une enquête connexe distincte, l'agent des visas doit déterminer si le demandeur appartient à l'une des catégories de personnes qui doivent se voir refuser l'admission. Il y a deux catégories de personnes non admissibles, à savoir celles qui sont désignées au

Canada, and those listed in subsection 19(2) who are generally inadmissible but may in certain circumstances be permitted to come to Canada for a period not exceeding 30 days.

The list of inadmissible classes in subsection 19(1) includes persons who suffer from certain impairments to their physical or mental health, who are unable or unwilling to support themselves, who have committed certain kinds of criminal offences, who are members of certain criminal organizations, or who pose certain security risks. There is no suggestion that either appellant is inadmissible under subsection 19(1).

The list of inadmissible classes in subsection 19(2) includes persons with less serious criminal records. It also includes a catch-all category in paragraph 19(2)(d):

(2) No immigrant and, except as provided in subsection (3), no visitor shall be granted admission if the immigrant or visitor is a member of any of the following classes:

...

(d) persons who cannot or do not fulfil or comply with any of the conditions or requirements of this Act or the regulations or any orders or directions lawfully made or given under this Act or the regulations.

Thus, for example, a person who fails to meet the selection criteria could, for that reason, be a member of an inadmissible class pursuant to paragraph 19(2)(d). However, that is not an inevitable conclusion. A person who does not meet the selection criteria may request relief under subsection 114(2), which reads as follows:

114(2) The Governor in Council may, by regulation, authorize the Minister to exempt any person from any regulation made under subsection (1) or otherwise facilitate the admission of any person where the Minister is satisfied that the person should be exempted from that regulation or that the person's admission should be facilitated owing to the existence of compassionate or humanitarian considerations.

This provision is given effect in Regulation 2.1, which reads as follows:

2.1 The Minister is hereby authorized to exempt any person from any regulation made under subsection 114(1) of the Act or otherwise facilitate the admission to Canada of any person where the Minister is satisfied that the person should be

paragraphe 19(1) de la *Loi sur l'immigration*, qui ne peuvent tout simplement pas être admises au Canada, et celles qui sont désignées au paragraphe 19(2), qui sont en général non admissibles, mais qui peuvent, dans certaines circonstances, être autorisées à entrer au Canada pour une période d'au plus 30 jours.

Parmi les personnes non admissibles désignées au paragraphe 19(1), il y a les personnes qui sont atteintes de certaines invalidités physiques ou mentales, celles qui n'ont pas la capacité ou la volonté de subvenir à leurs besoins, celles qui ont commis certains genres d'infractions criminelles, celles qui sont membres de certaines organisations criminelles ou celles qui constituent un danger envers la sécurité. Il n'est pas soutenu que l'une ou l'autre des appelantes n'est pas admissible en vertu du paragraphe 19(1).

La liste des catégories de personnes non admissibles figurant au paragraphe 19(2) comprend les personnes qui ont des casiers judiciaires moins sérieux. Elle comprend également une catégorie «fourre-tout», à l'alinéa 19(2)d):

(2) Appartiennent à une catégorie non admissible les immigrants et, sous réserve du paragraphe (3), les visiteurs qui:

[...]

d) soit ne se conforment pas aux conditions prévues à la présente loi et à ses règlements ou aux mesures ou instructions qui en procèdent, soit ne peuvent le faire.

Ainsi, une personne qui ne répond pas aux critères de sélection pourrait, pour ce motif, appartenir à une catégorie de personnes non admissibles conformément à l'alinéa 19(2)d). Toutefois, il ne s'agit pas d'une conclusion inévitable. Une personne qui ne répond pas aux critères de sélection peut demander une dispense en vertu du paragraphe 114(2), qui se lit comme suit:

114(2) Le gouverneur en conseil peut, par règlement, autoriser le ministre à accorder, pour des raisons d'ordre humanitaire, une dispense d'application d'un règlement pris aux termes du paragraphe (1) ou à faciliter l'admission de toute autre manière.

L'article 2.1 du Règlement qui se lit comme suit, donne effet à cette disposition:

2.1 Le ministre est autorisé à accorder, pour des raisons d'ordre humanitaire, une dispense d'application d'un règlement pris aux termes du paragraphe 114(1) de la Loi ou à faciliter l'admission au Canada de toute autre manière.

exempted from that regulation or that the person's admission should be facilitated owing to the existence of compassionate or humanitarian considerations.

In this case, a positive decision under subsection 114(2) would have relieved the appellants of the requirement to meet the selection criteria. In effect, the selection criteria would have been waived for the appellants. That would remove them from the class of inadmissible persons under subsection 19(2)(b).

The Minister's authority under subsection 114(2) may be delegated to others. In this case, the program manager in the office of the Canadian High Commission in Colombo, Sri Lanka was an authorized delegate of the Minister for purposes of subsection 114(2). [Underlining added.]

[61] While Madam Justice Sharlow was in dissent in *Rajadurai*, I do not read the reasons of the majority to differ with respect to this portion of Justice Sharlow's analysis.

[62] The submission advanced on the applicants' behalf depends upon the conclusion that the requirements set out in section 7 of the Regulations relating to Convention refugees seeking resettlement were not admission requirements within the contemplation of paragraph 19(2)(d) of the Act. However, in my view, the scheme of the Act and the Regulations set out above does not support that characterization for the following reasons.

[63] First, in my view, the plain meaning of the words used in the Regulations did not and does not support the distinction which the applicants seek to be drawn. The selection criterion to be applied by the visa officer when exercising discretion under subsection 9(4) of the Act was whether it would be contrary to the Act or Regulations to grant landing entry. Subsection 7(1) of the Regulations stated:

7. (1) Where a person seeks admission to Canada as a Convention refugee seeking resettlement, the person and their accompanying dependants, if any, are subject to the following admission requirements:

(a) a visa officer is satisfied that the person is a Convention refugee seeking resettlement;

En l'espèce, une décision favorable qui aurait été prise en vertu du paragraphe 114(2) aurait dispensé les appelantes de l'obligation de répondre aux critères de sélection. En effet, on aurait renoncé à l'application des critères de sélection dans le cas des appelantes. La chose aurait pour effet de les exclure de la catégorie des personnes non admissibles en vertu de l'alinéa 19(2)b).

Le pouvoir que possède le ministre en vertu du paragraphe 114(2) peut être délégué à d'autres personnes. En l'espèce, le gestionnaire de programme, au bureau du Haut-commissariat du Canada, à Colombo, Sri Lanka, était un délégué autorisé du ministre pour l'application du paragraphe 114(2). [Non souligné dans l'original.]

[61] Le juge Sharlow exprimait une opinion dissidente dans l'arrêt *Rajadurai*, mais je ne crois pas que les motifs des juges majoritaires s'écartent de cette partie de son analyse.

[62] L'argument avancé au nom des demandresses s'appuie sur l'idée selon laquelle les conditions exposées dans l'article 7 du Règlement, qui concernent les réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller, ne sont pas des conditions d'admission au sens de l'alinéa 19(2)d) de la Loi. Cependant, à mon avis, le régime de la Loi et du Règlement, tel qu'il est reproduit ci-dessus, n'autorise pas cette affirmation, et cela pour les raisons suivantes.

[63] D'abord, à mon avis, le sens ordinaire des mots employés dans le Règlement ne saurait légitimer la distinction que les demandresses voudraient faire reconnaître. Le critère de sélection que doit appliquer l'agent des visas lorsqu'il exerce son pouvoir discrétionnaire selon le paragraphe 9(4) de la Loi est le suivant: serait-il contraire à la Loi ou au Règlement d'accorder le droit d'établissement? Voici le texte du paragraphe 7(1) du Règlement:

7. (1) Les exigences relatives à l'admission de la personne qui demande à être admise au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller, ainsi que des personnes à sa charge qui l'accompagnent, le cas échéant, sont les suivantes:

a) l'agent des visas est convaincu que la personne est un réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller;

(b) a visa officer determines that

(i) a group or corporation is sponsoring the application for admission of the person and the accompanying dependants in accordance with section 7.1,

(ii) financial or other assistance is available in Canada for the person and the accompanying dependants, or

(iii) the person has sufficient financial resources to provide for the lodging, care and maintenance, and for the resettlement in Canada, of the person and the accompanying dependants;

(c) where the person and the accompanying dependants intend to reside in a place in Canada other than the Province of Quebec, a visa officer determines that the person and the accompanying dependants will be able to become successfully established in Canada, taking into consideration

(i) the ability of the person and the accompanying dependants to communicate in one of the official languages of Canada,

(ii) the age of the person,

(iii) the level of education, the work experience and the skills of the person and the accompanying dependants,

(iv) the number and ages of the accompanying dependants, and

(v) the personal suitability of the person and their accompanying dependants, including their adaptability, motivation, initiative, resourcefulness and other similar qualities; and

(d) where the person and the accompanying dependants intend to reside in the Province of Quebec, the person and the accompanying dependants will, in the opinion of the appropriate minister of that Province, based on regulations made under *An Act respecting Immigration to Québec*, R.S.Q., c. I-O.2, as amended from time to time, be able to become successfully established in that Province. [Underlining added.]

Those requirements on their wording must be viewed to be admission requirements of the Regulations.

[64] Second, in *Rajadurai*, *supra*, the Court of Appeal had before it the factual situation where an applicant had failed to receive sufficient units of assessment to qualify for landing in the assisted relative category and had sought H & C consideration. In considering the conse-

b) l'agent des visas détermine:

(i) soit qu'un groupe ou une personne morale parraine leur demande d'admission conformément à l'article 7.1,

(ii) soit qu'une aide financière ou autre est à leur disposition au Canada,

(iii) soit que la personne possède les ressources financières nécessaires pour assurer leur logement, subvenir à leurs besoins et les installer au Canada;

c) dans le cas où la personne et les personnes à sa charge qui l'accompagnent entendent résider au Canada ailleurs qu'au Québec, l'agent des visas détermine qu'elles pourront réussir leur installation au Canada, en tenant compte des facteurs suivants:

(i) leur aptitude à communiquer dans l'une des langues officielles du Canada,

(ii) l'âge de la personne,

(iii) leur niveau de scolarité, leurs antécédents de travail et leurs compétences,

(iv) le nombre de personnes à sa charge qui l'accompagnent et leur âge,

(v) leurs qualités personnelles, notamment leur faculté d'adaptation, leur motivation, leur esprit d'initiative, leur ingéniosité et autres qualités semblables;

d) dans le cas où la personne et les personnes à sa charge qui l'accompagnent entendent résider au Québec, le ministre compétent de cette province est d'avis, d'après les règlements d'application de la *Loi sur l'immigration* au Québec, L.R.Q., ch. I-O.2, compte tenu de leurs modifications successives, qu'elles pourront réussir leur installation au Québec. [Non souligné dans l'original.]

Formulées ainsi, ces conditions doivent être considérées comme les conditions du Règlement en matière d'admission.

[64] Deuxièmement, dans l'arrêt *Rajadurai*, précité, la Cour d'appel avait affaire à un cas où le requérant n'avait pas obtenu des points d'appréciation suffisants pour obtenir le droit d'établissement dans la catégorie des parents aidés et avait présenté une demande fondée

quence of the failure to obtain sufficient units, Mr. Justice Stone, for the majority, wrote at paragraph 7:

The visa officer had to determine whether each of the appellants should be awarded a sufficient number of units of assessment as to bring themselves within the Assisted Relative category. That is all the visa officer was authorized to determine. Because the visa officer decided to award each of the appellants an insufficient number of units of assessment they became ineligible for admission within that category, and paragraph 19(2)(d) of the Act then rendered them inadmissible to Canada. [Underlining added.]

[65] Mr. Justice Stone went on to state in the next paragraph:

. . . the visa officer's decision had to be made some time before the Program Manager was called upon to make his decision of whether humanitarian and compassionate grounds existed. If the visa officer had awarded a sufficient number of units of assessment the appellants would have been issued a visa for landing in Canada. It was only because the visa officer awarded too few units of assessment that the appellants became inadmissible. Before that decision was made the Program Manager had no role to play under the Act and the Regulations. The question that came before him was whether to except both of the appellants from the Regulations notwithstanding their inadmissibility as found by the visa officer and as provided in paragraph 19(2)(d) of the Act. [Underlining added.]

[66] Thus, the majority of the Court of Appeal held that the failure to obtain the required number of units was a failure to comply with a condition or requirement of the Regulations resulting in inadmissibility. In my view, on similar reasoning the failure to meet the requirements of subsection 7(1) of the Regulations carries a similar consequence of inadmissibility.

[67] The applicants seek to distinguish *Rajadurai* on the basis that in that case the applicant had specifically applied for consideration under subsection 114(1) of the Act, and had not applied to the residual discretion of the visa officer. However, even if a distinction exists on that basis, in my view it does not impact on the Court of Appeal's conclusion as to the legal consequence of the

sur des considérations humanitaires. Examinant la conséquence de l'insuffisance des points d'appréciation, M. le juge Stone, s'exprimant pour la majorité, avait écrit, au paragraphe 7:

L'agent des visas avait à déterminer si chacune des appelantes devait se voir attribuer un nombre suffisant de points d'appréciation pour appartenir à la catégorie des parents aidés. C'était là tout ce que l'agent des visas était autorisé à déterminer. Étant donné que l'agent des visas a décidé d'attribuer à chacune des appelantes un nombre insuffisant de points d'appréciation, ces dernières ne pouvaient pas être admises à titre de membres de cette catégorie, et l'alinéa 19(2)d) de la Loi avait donc pour effet de les empêcher d'être admises au Canada. [Non souligné dans l'original.]

[65] Puis le juge Stone s'était exprimé ainsi au paragraphe suivant:

[. . .] la décision de l'agent des visas devait être prise avant que le gestionnaire de programme ait à déterminer s'il existait des raisons d'ordre humanitaire. Si l'agent des visas avait attribué un nombre suffisant de points d'appréciation, les appelantes auraient obtenu un visa leur permettant de s'établir au Canada. C'est uniquement parce que l'agent des visas a attribué un nombre insuffisant de points d'appréciation que les appelantes sont devenues non admissibles. Avant que cette décision soit prise, le gestionnaire de programme n'avait aucun rôle en vertu de la Loi et du Règlement. Le gestionnaire de programme devait déterminer s'il devait dispenser les deux appelantes de l'application du Règlement même si elles étaient non admissibles comme l'avait conclu l'agent des visas et comme le prévoit l'alinéa 19(2)d) de la Loi. [Non souligné dans l'original.]

[66] Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont donc estimé que le fait de ne pas obtenir le nombre requis de points d'appréciation équivalait à l'inobservation d'une condition ou exigence du Règlement, ce qui entraînait la non-admissibilité. À mon avis, selon le même raisonnement, le fait de ne pas remplir les conditions du paragraphe 7(1) du Règlement entraîne une conséquence analogue, la non-admissibilité.

[67] Les demandereses affirment que l'arrêt *Rajadurai* doit être écarté ici parce que, dans cette affaire, le requérant avait expressément invoqué l'application du paragraphe 114(1) de la Loi et non pas l'exercice du pouvoir discrétionnaire résiduel de l'agent des visas. Cependant, même s'il existe à ce titre une distinction, elle ne modifie pas à mon avis la conclusion

failure to obtain sufficient units of assessment.

[68] Third, the consequence of the applicants' submission is that a visa officer would have discretion under subsection 9(4) of the Act to issue a visa to anyone, provided that the person was not inadmissible under those portions of section 19 [as am. by S.C. 1992, c. 47, s. 77; c. 49, s. 11; 1995, c. 15, s. 2; 1996, c. 19, s. 83; 2000, c. 24, s. 55] of the Act and Regulations which apply to every immigrant (for example, the requirements with respect to criminality and medical condition). It is the submission of the Minister that this would render the process completely subjective, non-transparent and entirely at the whim of the visa officer. I agree. Such result does not, in my view, accord with a purposive interpretation of the Act and Regulations.

[69] From the conclusion that it is a requirement of paragraph 19(2)(d) of the Act that the applicants meet the requirements of subsection 7(1) of the Regulations, it follows that the applicants were inadmissible and may only have been granted entry following the positive exercise of discretion under subsection 114(2) of the Act and section 2.1 of the Regulations. The applicants' application was properly referred to the program manager for consideration on this basis.

[70] In the written submissions filed on the applicants' behalf it was also argued that the program manager breached the duty of fairness by failing to give reasons for his decision. However, this application for judicial review only put in issue the decision of the visa officer. In an interlocutory order the Associate Senior Prothonotary ruled that the applicants were prohibited from challenging the program manager's decision [(2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (F.C.T.D.)]. I have therefore not considered the issue of the adequacy of the program manager's reasons.

(iv) Was the duty of fairness breached when counsel was not allowed to attend the interview with the visa officer?

[71] The applicants submit that while an applicant has no right to be interviewed by a visa officer, once an

de la Cour d'appel sur la conséquence juridique d'une insuffisance de points d'appréciation.

[68] Troisièmement, le résultat de l'argument des demanderesse, c'est qu'un agent des visas aurait le pouvoir, selon le paragraphe 9(4) de la Loi, de délivrer un visa à toute personne, pour autant qu'elle ne soit pas une personne non admissible en raison des parties de l'article 19 [mod. par L.C. 1992, ch. 47, art. 77; ch. 49, art. 11; 1995, ch. 15, art. 2; 1996, ch. 19, art. 83; 2000, ch. 24, art. 55] de la Loi et du Règlement qui s'appliquent à tout immigrant (par exemple, les conditions ayant trait aux antécédents criminels et à l'état de santé). Le ministre fait valoir qu'une telle manière de voir rendrait le processus parfaitement subjectif, opaque et totalement à la merci de l'agent des visas. Je partage son avis. Ce résultat ne s'accorde pas selon moi avec une interprétation libérale de la Loi et du Règlement.

[69] Puisqu'il est acquis que, selon l'alinéa 19(2)d) de la Loi, les demanderesse doivent remplir les conditions du paragraphe 7(1) du Règlement, il s'ensuit que les demanderesse étaient non admissibles et ne pouvaient obtenir leur admission qu'à la faveur de l'exercice favorable du pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas selon le paragraphe 114(2) de la Loi et l'article 2.1 du Règlement. La requête des demanderesse a donc été valablement renvoyée au gestionnaire de programme pour examen.

[70] Dans les conclusions écrites déposées au nom des demanderesse, on faisait aussi valoir que le gestionnaire de programme avait manqué à l'obligation d'équité en ne motivant pas sa décision. Cependant, la demande de contrôle judiciaire ne conteste que la décision de l'agent des visas. Dans une ordonnance interlocutoire, le protonotaire principal adjoint avait décidé que les demanderesse ne pouvaient contester la décision du gestionnaire de programme [(2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (C.F. 1^{re} inst.)]. Je me suis donc abstenue de juger de la validité des motifs de la décision du gestionnaire de programme.

(iv) Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que l'avocat n'a pas été autorisé à assister à l'entretien organisé avec l'agent des visas?

[71] Les demanderesse font valoir que, bien qu'un requérant n'ait pas un droit automatique à un entretien

interview is convoked and counsel is not allowed to attend, a strong impression of unfairness is left. Moreover, the legal right at issue (the right of a Convention refugee to obtain permanent residence in Canada if the requirements of the Act and Regulations are met) and the severe hardship imposed if an application for landing based on hardship and family reunification is refused, are said to result in the duty of fairness requiring the right of counsel to attend at the interview and to make submissions. Allowing counsel to attend would, it is said, ensure that relevant information is elicited. This is said to be particularly important because an officer is not expected at an interview to delve into areas not presented by an applicant. It is also argued that in this case the presence of counsel may well have assisted the officer to understand properly the cessation clause and its application.

[72] To consider these submissions it is important to recall that the content of the duty of fairness is not absolute, but is variable. The content of the duty of fairness in any particular case is to be determined by considering all of the circumstances, including the following factors:

1. The nature of the decision being made and the process followed in making it;
2. The nature of the statutory scheme and the terms of the statute pursuant to which the decision maker operates;
3. The importance of the decision to the individual or individuals affected;
4. The legitimate expectations of the person challenging the decision; and
5. The choices of procedure made by the agency itself.

[73] Underlying all of those factors is the concept that the purpose of the participatory rights contained within the duty of fairness is to ensure that administrative decisions are made pursuant to a fair and open procedure, appropriate to the decision being made and

avec un agent des visas, lorsqu'un tel entretien a lieu et que l'avocat du requérant n'est pas autorisé à y assister, on éprouve un fort sentiment d'injustice. D'ailleurs, le droit en cause (le droit d'un réfugié au sens de la Convention d'obtenir la résidence permanente au Canada si les conditions de la Loi et du Règlement sont remplies), ainsi que les graves inconvénients entraînés par le refus d'une demande de droit d'établissement fondée sur les difficultés et sur la réunification des familles, ferait que l'obligation d'équité appelle pour l'avocat le droit d'assister à l'entretien et de présenter des conclusions. Autoriser l'avocat à assister à l'entretien garantirait, affirme-t-on, la prise en considération des renseignements requis. Il s'agirait là d'un point particulièrement important dans la mesure où il n'est pas demandé à l'agent, au cours d'un entretien, de fouiller les aspects qui ne sont pas mis en avant par le requérant. On fait aussi valoir que la présence de l'avocat aurait fort bien pu ici aider l'agent à comprendre comme il convient la clause de cessation ainsi que son application.

[72] Pour étudier ces arguments, il importe de se rappeler que le contenu de l'obligation d'équité n'est pas absolu, mais qu'il est variable. Le contenu de l'obligation d'équité dans un cas donné doit être déterminé en fonction de toutes les circonstances, notamment les facteurs suivants:

1. la nature de la décision à rendre et le processus suivi pour la rendre;
2. la nature du régime législatif et les dispositions législatives en vertu desquelles le décideur exerce sa fonction;
3. l'importance de la décision pour la ou les personnes concernées;
4. les attentes légitimes de la personne qui conteste la décision; et
5. la procédure choisie par l'organisme lui-même.

[73] À la base de tous ces facteurs réside l'idée selon laquelle l'objet des droits participatifs contenus dans l'obligation d'équité est de faire en sorte que les décisions administratives soient prises selon une procédure équitable et transparente, adaptée à la

its context. An opportunity must be provided to those affected by a decision to put forward their evidence and submissions fully, and to have them considered by the decision maker.

[74] Turning to the first factor listed above, the nature of the decision being made is administrative, involving the exercise of considerable discretion. As for the process to be followed, an applicant bears the onus of establishing his or her eligibility under the Act and the Regulations. Applications are to be made in writing and may be granted or refused without an interview. If an interview is granted, it is for the purpose of obtaining further information from an applicant. I conclude that neither the nature of the decision being made, nor the process followed, resemble judicial decision making which would require procedural protections closer to those of the judicial model.

[75] Dealing with the nature of the statutory scheme and the terms of the legislation, there is no right under the Act to obtain permanent residence in Canada. See: *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711, at page 733. Under the Act, as it then was [*Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52], the decision of a visa officer was reviewable on judicial review without leave. Those considerations in my view do not support an enhanced content of the duty of fairness.

[76] The third factor is the importance of the decision. While, on a subjective basis, the decision is of great significance to an applicant, on an objective basis a negative decision does not deprive an applicant of any right or benefit. This factor, therefore, does not support enlargement of the content of the duty of fairness.

[77] Turning to the fourth factor, the applicants do not allege that they had a legitimate expectation that counsel would be permitted to attend their interview.

[78] Finally, as to the choice of procedure made by the Minister, the Minister in Operations Memoranda

décision à rendre et à son contexte. Ceux et celles qui sont concernés par une décision doivent avoir la possibilité d'exposer pleinement leur version des faits et leurs conclusions et de s'assurer que le décideur en tient compte.

[74] S'agissant du premier facteur indiqué plus haut, la nature de la décision à rendre est administrative, en ce sens qu'elle suppose l'exercice d'un pouvoir d'appréciation considérable. Quant à la procédure devant être suivie, il incombe au requérant d'établir son admissibilité selon la Loi et le Règlement. Les demandes doivent être faites par écrit et elles peuvent être acceptées ou refusées, sans entrevue. Si une entrevue est accordée, elle a pour objet de recueillir des renseignements complémentaires auprès du requérant. Je suis donc d'avis que ni la nature de la décision à rendre, ni la procédure suivie, ne participent des décisions judiciaires au point de requérir des garanties procédurales approchant de celles qui sont propres au modèle judiciaire.

[75] S'agissant de la nature du régime législatif et des dispositions législatives, la Loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente au Canada. Voir l'arrêt *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711, à la page 733. Selon la Loi, dans sa version d'alors [*Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, ch. 52], la décision de l'agent des visas était réformable, de droit, par contrôle judiciaire. Ces considérations ne prêtent pas appui, selon moi, à un contenu renforcé de l'obligation d'équité.

[76] Le troisième facteur concerne l'importance de la décision. Subjectivement, la décision est d'une grande importance pour le requérant, mais objectivement une décision négative ne prive pas le requérant d'un droit ou d'un avantage. Ce facteur n'autorise donc pas un élargissement du contenu de l'obligation d'équité.

[77] S'agissant du quatrième facteur, les demanderesse ne prétendent pas qu'elles pouvaient légitimement compter que leur avocat fût autorisé à assister à leur entrevue.

[78] Finalement, s'agissant de la procédure retenue par le ministre, le ministre, dans des notes de service sur

entitled “Interaction with Practitioners (Lawyers and Consultants)” expressed the policy that:

- The general approach is to limit attendance at interviews to the individual applicants and visa officers should follow this approach which appears to be supported by case law in the Federal Court. The doctrine of fairness does not require that counsel be present at interviews nor does the Immigration Act provide for the right to counsel in this context.

[79] The Deputy Director and Senior Policy Advisor in the Resettlement Division, Refugee Branch, Citizenship and Immigration Canada swore in an affidavit filed in opposition to this proceeding that:

33. CIC’s view is that permitting counsel to attend interviews would have detrimental effects on CIC’s ability to manage the Refugee and Humanitarian Resettlement Program, including the introduction of an inappropriate adversarial and formal quality to the process, delays and increased costs. Each of these effects is incompatible with the overall purpose and objective of the program.

[80] In *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at paragraph 27, the Supreme Court of Canada observed that the choices of procedure made by an agency are entitled to some respect, particularly where a statute allows a decision maker to choose its own procedure.

[81] After assessing these five factors, I conclude that together they do not support the applicants’ assertion that the duty of fairness requires a visa officer to allow counsel to attend at the interview of an applicant who is seeking admission to Canada as a Convention refugee seeking resettlement.

[82] This conclusion is also supported by the fact that viewing the circumstances as a whole, counsel is allowed to make submissions in writing to the visa officer. The matters a visa officer will inquire into at an interview will be matters about an applicant that will be

les opérations intitulées «Politique sur les intervenants (avocats et consultants)», énonce le principe suivant:

- En règle générale, seuls les demandeurs sont présents aux entrevues. Les agents des visas doivent adopter cette pratique qui semble être étayée par la jurisprudence de la Cour fédérale. La doctrine d’équité n’exige pas la présence de l’avocat à l’entrevue, et la Loi ne prévoit pas le droit à un avocat dans ce contexte.

[79] Le directeur adjoint et conseiller principal en matière de politiques, au sein de la Section de la réinstallation, Direction générale des réfugiés, Citoyenneté et Immigration Canada, a affirmé sous serment dans un affidavit produit en opposition à la présente instance que:

[TRADUCTION]

33. Selon CIC, permettre aux avocats d’assister aux entrevues aurait un effet préjudiciable sur la capacité de CIC de gérer le Programme de réinstallation des réfugiés et de réinstallation pour raisons humanitaires. Cette mesure aurait pour effet notamment d’introduire dans la procédure un élément contradictoire et formaliste, ce qui n’est pas souhaitable, sans compter les délais et l’accroissement des coûts. Chacun de ces effets est incompatible avec l’économie générale du programme.

[80] Dans l’arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, la Cour suprême du Canada faisait observer au paragraphe 27 que le choix effectué par un organisme en matière de procédure ne peut être contesté à la légère, surtout si une loi permet au décideur de choisir lui-même sa procédure.

[81] Après évaluation de ces cinq facteurs, j’arrive à la conclusion que, considérés globalement, ils ne soutiennent pas l’affirmation des demanderesse selon laquelle le devoir d’équité oblige l’agent des visas à autoriser la présence d’un avocat durant l’entrevue d’un requérant qui sollicite son admission au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller.

[82] Cette conclusion est également appuyée par le fait que, si l’on considère l’ensemble des circonstances, l’avocat est autorisé à présenter des conclusions écrites à l’agent des visas. Les sujets qu’examinera l’agent des visas durant l’entrevue seront des sujets qui

within the applicant's knowledge and ability to answer. That process, in my view, provides the necessary, meaningful opportunity for an applicant to put forward his or her views and evidence for consideration by the visa officer. That ability to meaningfully participate in the decision-making process is what is required by the duty of fairness.

[83] I am also mindful of the admonition of the Court of Appeal in *Khan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 2 F.C. 413 that the Court must guard against imposing a level of procedural formality that would unduly encumber the efficient administration of the volume of applications which visa officers must process. As stated by the Court of Appeal, at paragraph 32, "[t]he public interest in containing administrative costs and in not hindering expeditious decision making must be weighed against the benefits of participation in the process by the person directly affected".

(v) Did the visa officer fetter his discretion by creating a rule that counsel cannot attend interviews?

[84] Finally, the applicants argue that the Minister created a rule that counsel cannot attend interviews at visa posts abroad, which rule amounts to an unlawful fettering of the visa officer's discretion. The applicants point to the language used by the officer in his communication of February 8, 2001 that "we do not allow lawyers or representatives to attend the interview".

[85] In considering this argument, I begin from the premise that as a general rule a decision maker is free to control its own procedures, so long as it complies with the duty of fairness and any applicable statutory or regulatory provisions. See: *Prasad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 1 S.C.R. 560, at pages 568-569.

[86] Further, I agree with the observation of Mr. Justice Nadon, then of this division of the Federal Court, in *Voskanova v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 167 F.T.R. 258 where at

concerneront le requérant et auxquels il sera en mesure de répondre puisqu'il en aura connaissance. À mon avis, ce processus donne au requérant l'indispensable et véritable occasion pour lui de soumettre son point de vue et sa version des faits à l'examen de l'agent des visas. Cette possibilité de participer utilement au processus décisionnel est ce que requiert le devoir d'équité.

[83] J'ai aussi à l'esprit l'avertissement de la Cour d'appel dans l'arrêt *Khan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 2 C.F. 413: la Cour doit se garder d'imposer un niveau de procédure qui risquerait d'entraver indûment la bonne gestion du volume des demandes que doivent traiter les agents des visas. Selon les propos de la Cour d'appel, au paragraphe 32, «[l]a nécessité pour l'État de maîtriser les coûts de l'administration et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel doit être mise en parallèle avec les avantages d'une participation de l'intéressé au processus».

(v) L'agent des visas a-t-il réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'il a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues?

[84] Finalement, les défenderesses soutiennent que le ministre a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues tenues dans les sections consulaires à l'étranger pour la délivrance de visas. Cette règle équivaudrait à une réduction illicite du pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas. Les demanderesses désignent le langage employé par l'agent dans sa communication du 8 février 2001: «nous ne permettons pas aux avocats ou représentants d'assister à l'entrevue».

[85] Pour étudier cet argument, je pars du principe selon lequel, en règle générale, un décideur a la pleine maîtrise de sa procédure, pour autant qu'elle s'accorde avec le devoir d'équité et les dispositions législatives ou réglementaires applicables. Voir l'arrêt *Prasad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 1 R.C.S. 560, aux pages 568 et 569.

[86] Par ailleurs, je partage l'observation de M. le juge Nadon, à l'époque membre de cette section de la Cour fédérale, dans le jugement *Voskanova c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999),

paragraph 12 of his decision he stated that:

There cannot be any doubt that administrative decision makers may, as a matter of sound administrative practice, and without any specific statutory authority for doing so, issue guidelines and other non-binding instruments.

[87] It follows that there was nothing *per se* improper with the general approach or guideline contained in the Operations Memoranda quoted above to not permit counsel to attend at interviews conducted by visa officers.

[88] Notwithstanding this guideline, it remains that the visa officer was obliged to properly consider counsel's request to attend the interview. The Minister concedes that as a matter of law the visa officer would improperly fetter his discretion if he blindly applied the guideline without considering the specific facts of this case, and in effect treated it as a rule prohibiting the attendance of counsel.

[89] Turning to the evidence on this point, on February 8, 2001 the terse entry made in the CAIPS notes by the visa officer with respect to the application of Thien Mai Ha concerning this decision was "handwritten reply prepared-representatives/lawyers are not allowed to attend the I/V". In the visa officer's affidavit sworn in opposition to this proceeding he swore that:

6. On November 19, 2000 and February 7, 2001, we received letters from the Applicant's counsel indicating his intention to attend the Applicant's interviews. I considered that these are the Applicants' interviews and I will be listening to their story, and not their lawyer's story. I further considered that the Applicants do not need a lawyer in order to tell me their story. In light of these considerations, coupled with the fact that the office has a written policy as to the presence of counsel at interviews, I replied back to the Applicants' counsel that we do not allow lawyers or representatives to attend the interview.

[90] While the language of the CAIPS notes and the February 8 response are consistent with an unthinking,

167 F.T.R. 258. Au paragraphe 12 de sa décision, il écrivait:

Il ne fait aucun doute que les personnes qui prennent des décisions administratives peuvent, à titre de pratique administrative valable, et sans qu'un pouvoir légal les autorise à le faire, établir des lignes directrices et d'autres textes non obligatoires.

[87] Il s'ensuit qu'il n'y avait rien d'excessif en soi dans l'esprit général ou dans la directive des notes de service susmentionnées dont l'effet est d'exclure les avocats des entrevues conduites par les agents des visas.

[88] Nonobstant cette directive, il reste que l'agent des visas avait l'obligation d'étudier comme il convient la demande de l'avocat d'assister à l'entrevue. Le ministre admet que sur le plan du droit l'agent des visas entraverait injustement son pouvoir discrétionnaire s'il appliquait aveuglément la directive sans tenir compte des circonstances particulières de cette affaire et s'il considérait la directive comme une règle interdisant purement et simplement la présence d'un avocat.

[89] S'agissant de la preuve sur le sujet, la mention laconique portée le 8 février 2001 dans les notes du STIDI par l'agent des visas à propos de la demande de Thien Mai Ha concernant cette décision était la suivante: [TRADUCTION] «préparation d'une réponse manuscrite – les représentants et avocats ne sont pas autorisés à assister aux entrevues». Dans l'affidavit de l'agent des visas déposé sous serment en opposition à la présente instance, l'agent affirmait que:

[TRADUCTION]

6. Le 19 novembre 2000 et le 7 février 2001, nous avons reçu de l'avocat de la demanderesse des lettres indiquant son intention d'assister aux entrevues de la demanderesse. J'ai estimé qu'il s'agissait là des entrevues des demanderesse, et j'écouterai leur récit, non celui de leur avocat. J'ai estimé aussi que les demanderesse n'ont pas besoin d'un avocat pour me relater leur version des faits. Eu égard à ces considérations, ce à quoi s'ajoute le fait que nos bureaux ont établi une politique écrite portant sur la présence des avocats durant les entrevues, j'ai répondu à l'avocat des demanderesse que nous n'autorisons pas les avocats ou représentants à assister aux entrevues.

[90] Le texte des notes du STIDI et la réponse du 8 février attestent une soumission irréfléchie à une

fettered adherence to a general policy, the visa officer was not cross-examined upon his evidence that he did consider the circumstances of this case before deciding not to allow counsel to attend the interview. On the basis that the visa officer's sworn evidence directly on the point was not challenged, I am not persuaded that the officer fettered his discretion as alleged.

[91] I have also considered the submission of the applicants that the visa officer's evidence as to the factors he considered was generic. However, counsel's correspondence with respect to his proposed attendance at the interview was similarly generic. Counsel simply wrote "[t]he sisters, through their family in Canada, have instructed me to attend with them at their reinterview to assist them in the presentation of their refugee claims to the visa office[r]. Could you please inform me of the time and place of the reinterview so that I [can] attend." Counsel made none of the points to the visa officer which were argued to the Court as to why counsel's presence was warranted on the specific facts of this case.

CONCLUSION

[92] While the Minister conceded that the visa officer erred in his consideration of the cessation clause and the compelling reasons exception, in view of the visa officer's finding of a "durable solution" and my conclusion that no reviewable error was made by the officer in coming to that finding, I find that the error was not material to the officer's decision.

[93] It follows from my disposition of the other grounds of error asserted by the applicants that the application for judicial review will be dismissed.

[94] Counsel for the applicants posed four questions for certification, and counsel for the Minister consented to certification of two of the four questions. The two questions which the Minister agreed should be certified are as follows:

politique générale, mais l'agent des visas n'a pas été contre-interrogé sur son affirmation selon laquelle il a effectivement tenu compte des circonstances de cette affaire avant de décider que l'avocat ne serait pas autorisé à assister à l'entrevue. Puisque le témoignage sous serment de l'agent des visas sur ce point précis n'a pas été contesté, je ne suis pas convaincue que l'agent a réduit son pouvoir discrétionnaire comme le prétendent les demanderesse.

[91] J'ai aussi examiné l'argument des demanderesse selon lequel le témoignage de l'agent des visas à propos des facteurs considérés par lui était un témoignage générique. Cependant, la correspondance de l'avocat dans laquelle il se proposait d'assister à l'entrevue était elle aussi générique. L'avocat écrivait simplement: [TRADUCTION] «[l]es sœurs, par l'entremise de leur famille au Canada, m'ont demandé d'assister avec elles à leur nouvelle entrevue afin de les aider à présenter à l'agent des visas leurs revendications du statut de réfugié. Pourriez-vous m'indiquer la date et le lieu de la nouvelle entrevue pour que je puisse y assister?» L'avocat n'exposait à l'agent des visas aucun des points plaidés devant la Cour et expliquant pourquoi sa présence était justifiée au vu des circonstances particulières de cette affaire.

CONCLUSION

[92] Le ministre a admis que l'agent des visas n'avait pas bien compris la clause de cessation et l'exception relative aux raisons impérieuses, mais, au vu de la conclusion de l'agent des visas selon laquelle il y avait une «solution durable» et puisqu'aucune erreur amendable n'a été commise selon moi par l'agent lorsqu'il est arrivé à cette conclusion, je suis d'avis que l'erreur n'a pas été déterminante dans la décision de l'agent.

[93] Vu mes conclusions relatives aux autres erreurs alléguées par les demanderesse, la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

[94] L'avocat des demanderesse voudrait que soient certifiées quatre questions, et l'avocate du ministre a consenti à ce que deux d'entre elles soient certifiées. Il s'agit des deux questions suivantes:

1. Is the duty of fairness breached when a visa officer refuses to allow counsel to attend at the interview of an applicant seeking admission to Canada as a Convention refugee seeking resettlement?
2. Does the phrase “no possibility, within a reasonable period of time, of a durable solution” in the Immigration Regulation 2(1) definition for “Convention refugee seeking resettlement” mean a reasonable possibility or a possibility that is lower than reasonable?

[95] I am satisfied that the issue raised by the first question warrants certification, and an order will issue certifying that question. This is sufficient to enable the Court of Appeal to consider all of the issues raised by the appeal. See: *Baker, supra*, at paragraph 12.

[96] I find the wording of the second question problematic. In view of the continued use of the terms “durable solution” and “resettlement” in paragraph 139(1)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, I certify the following question:

What legal rights or obligations must a Convention refugee possess outside of Canada in order to be considered resettled so as to have a “durable solution”?

ORDER

[97] IT IS HEREBY ORDERED THAT:

1. The application for judicial review is dismissed.
2. The following questions are certified:
 1. Is the duty of fairness breached when a visa officer refuses to allow counsel to attend at the interview of an applicant seeking admission to Canada as a Convention refugee seeking resettlement?
 2. What legal rights or obligations must a Convention refugee possess outside of Canada in order to be considered resettled so as to have a “durable solution”?

[TRADUCTION]

1. Y a-t-il manquement au devoir d'équité lorsqu'un agent des visas refuse d'autoriser un avocat à assister à l'entrevue d'un requérant qui demande son admission au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller?
2. L'expression «aucune solution durable n'est réalisable dans un laps de temps raisonnable», dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller», au paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration*, doit-elle s'entendre d'une possibilité raisonnable ou d'une possibilité éloignée?

[95] Je suis convaincue que le point soulevé par la première question justifie une certification, et une ordonnance sera rendue certifiant cette question. Cela suffit à habilitier la Cour d'appel à examiner l'ensemble des points soulevés par l'appel. Voir l'arrêt *Baker*, précité, au paragraphe 12.

[96] Je trouve équivoque le texte de la deuxième question. Vu l'emploi constant des mots «solution durable» et «réinstallation», à l'alinéa 139(1)d) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, je certifie la question suivante:

Quels droits ou obligations un réfugié au sens de la Convention doit-il posséder en dehors du Canada pour être considéré comme réinstallé de telle sorte qu'il dispose d'une «solution durable»?

ORDONNANCE

[97] LA COUR ORDONNE:

1. La demande de contrôle judiciaire est rejetée.
2. Les questions suivantes sont certifiées:
 1. Y a-t-il manquement au devoir d'équité lorsqu'un agent des visas refuse d'autoriser un avocat à assister à l'entrevue d'un requérant qui demande son admission au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller?
 2. Quels droits ou obligations un réfugié au sens de la Convention doit-il posséder en dehors du Canada pour être considéré comme réinstallé de telle sorte qu'il dispose d'une «solution durable»?