

T-2597-86

T-2597-86

Hawabibi Fatehbhai Mahida (Applicant)

v.

Minister of Employment & Immigration and Secretary of State for External Affairs (Respondents)

INDEXED AS: MAHIDA v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT & IMMIGRATION)

Trial Division, Joyal J.—Toronto, March 9; Ottawa, June 9, 1987.

Immigration — Practice — Application for certiorari to quash decision applicant's brother no longer eligible for immigrant visa as accompanying family member under s. 6(1)(a) of Regulations, and for mandamus compelling respondents to process application — Applicant's brother turning 21 after undertaking of assistance filed but before application processed — Delay due to factors beyond control of parties — Neither party aware of brother's impending inadmissibility — Application for immigrant visa made when process leading to issue or refusal duly initiated — "And" in definition of "dependant" given disjunctive meaning to interpret s. 2(1) in light of administrative requirements — Depending on circumstances of case, effective date to determine admissibility date of immigration application or date of undertaking of assistance — Process of securing immigrant visa duly initiated when undertaking of assistance filed and approved.

Judicial review — Prerogative writs — Certiorari — Mandamus — Immigration — Applicant's brother turning 21 after undertaking of assistance filed but before application processed — Visa officer deciding no longer eligible as accompanying family member under Immigration Regulations, 1978, s. 6(1)(a) — Decision on inadmissibility reviewable, but discretionary decision whether humanitarian grounds for granting application not reviewable.

This is an application for *certiorari* to quash a visa officer's decision in respect of certain sponsored immigrants and *mandamus* directed to the respondents to process their application. The applicant executed an undertaking of assistance prior to her brother's twenty-first birthday. Due to factors beyond the control of the immigration authorities or the proposed immigrants, the necessary forms were not completed until after the brother turned 21. Neither the applicant nor the immigration authorities seemed aware of the brother's impending inadmissibility. The applicant's brother was found to be no longer eligible for an immigrant visa as an accompanying family member under paragraph 6(1)(a) of the *Immigration Regulations, 1978*. Paragraph 6(1)(a) provides for applications by

Hawabibi Fatehbhai Mahida (requérante)

c.

Ministre de l'Emploi et de l'Immigration et Secrétaire d'État aux Affaires extérieures (intimés)

RÉPERTORIÉ: MAHIDA c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION)

Division de première instance, juge Joyal—Toronto, 9 mars; Ottawa, 9 juin 1987.

Immigration — Pratique — Demande visant à obtenir un certiorari annulant la décision portant que le frère de la requérante ne pouvait plus obtenir un visa d'immigrant à titre de membre de la famille qui accompagne l'intéressé suivant l'art. 6(1)a) du Règlement, ainsi qu'un mandamus obligeant les intimés à traiter la demande — Le frère de la requérante a eu 21 ans après le dépôt de l'engagement à fournir de l'aide mais avant que la demande soit traitée — Retard dû à des circonstances indépendantes de la volonté des parties — Aucune des parties n'était au courant de la non-admissibilité prochaine du frère — La demande de visa d'immigrant a été présentée après que le processus menant à l'acceptation ou au refus eut été amorcé — On attribue au mot «et» figurant dans la définition de l'expression «personne à charge» un sens disjonctif pour interpréter l'art. 2(1) à la lumière des exigences administratives — Selon les circonstances de l'espèce, c'est la date de la demande d'immigration ou celle de l'engagement à fournir de l'aide qui permet de déterminer l'admissibilité — Le processus visant l'obtention d'un visa d'immigrant a été amorcé en bonne et due forme lorsque l'engagement à fournir de l'aide a été produit et approuvé.

Contrôle judiciaire — Brefs de prérogative — Certiorari — Mandamus — Immigration — Le frère de la requérante a eu 21 ans après le dépôt de l'engagement à fournir de l'aide mais avant que la demande soit traitée — L'agent des visas a décidé qu'il ne pouvait plus obtenir un visa d'immigrant à titre de membre de la famille qui accompagne l'intéressé, suivant l'art. 6(1)a) du Règlement sur l'immigration de 1978 — La décision concernant la non-admissibilité peut faire l'objet d'une demande d'examen et d'annulation, ce qui n'est pas le cas de la décision discrétionnaire concernant l'existence de considérations d'ordre humanitaire justifiant d'accueillir la demande.

Il s'agit en l'espèce d'une demande visant à obtenir un bref de *certiorari* annulant la décision rendue par un agent des visas relativement à certains immigrants parrainés ainsi qu'un bref de *mandamus* enjoignant aux intimés de traiter leur demande. La requérante a signé un engagement à fournir de l'aide avant que son frère ait 21 ans. En raison de circonstances indépendantes de la volonté des autorités de l'immigration et des immigrants éventuels, les formulaires de demande nécessaires n'ont pas été remplis avant que le frère ait 21 ans. Ni la requérante ni les autorités de l'immigration ne semblaient au courant de la non-admissibilité latente du frère. On a jugé que le frère ne pouvait plus obtenir un visa d'immigrant à titre de membre qui accompagne la famille, suivant l'alinéa 6(1)a) du

members of the family class and accompanying dependants. Subsection 2(1) defines "dependant" as an "unmarried son . . . who is less than 21 . . . at the time that person applies for an immigrant visa and where applicable, at the time a person gives the required undertaking." The issues are whether the refusal to issue a visa to the applicant's brother is reviewable under section 18, and whether the effective date to determine admissibility is the date of the undertaking of assistance or the date when the immigration applications are completed?

Held, the application should be allowed.

A visa officer's discretion to issue or to refuse an immigrant visa is quite extensive. Administrative policy guidelines indicate that family class applications made abroad are to be dealt with as expeditiously as possible, particularly those concerning potentially overage dependants. Cases where a dependant becomes inadmissible during processing due to age are to be carefully reviewed with respect compassionate and humanitarian considerations. There were two parts to the visa officer's decision herein: first, that the brother was inadmissible under the Regulations and the second, a failure to go beyond the statutory impediment by finding the necessary humanitarian or compassionate grounds to exercise his discretion to admit him. The second part of that decision is not reviewable.

The decision was based on subsection 2(1) and paragraphs 6(1)(a) and (b) of the Regulations. On the face of those provisions, the brother came within a non-admissible class as he was beyond his 21st birthday when the immigration application was received by the visa officer. The question then arose as to whether the clock stops running against a dependant when an immigration application is made or when a sponsorship application is filed and approved. In *Wong v. Minister of Employment and Immigration* (1986), 64 N.R. 309 (F.C.A.), it was held that an application for an immigrant visa is made when it initiates the process leading to the issue or refusal of the visa. Subsection 2(1) of the Regulations must therefore be interpreted in light of the administrative requirements whenever the case involves sponsored immigrants. In this case, the "and" in subsection 2(1) must be given a disjunctive meaning. Depending on the particular circumstances of a case, it would be the date of an undertaking of assistance which would stop the clock.

The process of securing an immigrant visa was initiated when the undertaking of assistance was filed and approved. As the delays were beyond the control of the parties, the prior initiation date should prevail to determine the brother's admissibility. This case involves a particular and exceptional set of circumstances. In any other case, it might be a question of fact or credibility as to whether or not a delay was caused by the

Règlement sur l'immigration de 1978. L'alinéa 6(1)a prévoit la présentation de demandes par des personnes appartenant à la catégorie de la famille et les personnes à charge qui les accompagnent. Le paragraphe 2(1) définit l'expression «personne à charge» comme le «fils . . . non marié . . . âgé de moins de 21 ans . . . au moment où cette personne présente une demande de visa d'immigrant et, s'il y a lieu, au moment où une personne s'engage conformément aux exigences prévues». Le litige consiste à déterminer si le refus de délivrer un visa au frère de la requérante peut faire l'objet d'une demande d'examen et d'annulation fondée sur l'article 18 et si la date permettant de déterminer l'admissibilité est celle de l'engagement à fournir de l'aide ou celle à laquelle les demandes d'immigration sont remplies.

Jugement: la demande doit être accueillie.

Le pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas qui délivre ou refuse de délivrer un visa d'immigrant est très étendu. Les lignes directrices de la politique administrative indiquent que les demandes présentées à l'étranger par des personnes entrant dans la catégorie de la famille doivent être étudiées le plus rapidement possible, particulièrement celles où il s'agit de personnes à charge qui dépasseront bientôt l'âge limite. Les cas des personnes à charge qui, en raison de leur âge, deviennent non admissibles au cours de l'étude de leurs dossiers doivent être examinés attentivement en fonction de l'existence de considérations d'ordre humanitaire et de motifs de pitié. En l'espèce, la décision de l'agent comportait deux volets: il a décidé d'une part que le frère était non admissible en vertu du Règlement et, d'autre part, il a préféré s'attacher à ce qu'il considérerait comme un empêchement légal plutôt que de conclure à l'existence de considérations d'ordre humanitaire et de motifs de pitié qui lui auraient permis d'exercer son pouvoir discrétionnaire et d'admettre celui-ci. Le deuxième volet de sa décision n'est pas susceptible d'examen et d'annulation.

Sa décision reposait sur le paragraphe 2(1) et les alinéas 6(1)a) et b) du Règlement. Au regard de ces dispositions, le frère faisait partie des personnes non admissibles, car il avait plus de 21 ans lorsque l'agent des visas a reçu la demande d'immigration. Il y a lieu de se demander si le chronomètre s'arrête à l'égard d'une personne à charge à compter du moment où une demande d'immigration est présentée ou à compter du moment où une demande de parrainage est déposée et approuvée. Dans l'arrêt *Wong c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1986), 64 N.R. 309 (C.A.F.), la Cour a statué qu'une demande de visa d'immigrant est présentée à partir du moment où est engagé le processus aboutissant à la délivrance du visa ou au refus de le délivrer. Il faut donc interpréter le paragraphe 2(1) du Règlement à la lumière des exigences administratives chaque fois qu'une affaire concerne des immigrants parrainés. En l'espèce, il faut attribuer un sens disjonctif au mot «et» figurant au paragraphe 2(1). Selon les circonstances, ce sera la date d'un engagement à fournir de l'aide qui arrêtera le chronomètre.

Le processus visant l'obtention d'un visa d'immigrant a été amorcé lorsque l'engagement à fournir de l'aide a été produit et approuvé. Comme les retards étaient indépendants de la volonté des parties, c'est donc la date à laquelle le processus a été amorcé qui doit servir à déterminer si le frère était admissible. La présente affaire comporte un ensemble de circonstances particulières et exceptionnelles. Dans tout autre cas, la question

fault, inadvertence or neglect of either party. The terminal 23-year rule in paragraph 2(1)(a) of the Regulations provides the necessary curb to infinite delays.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 18.
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52.
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, ss. 2(1) (as am. by SOR/84-850, s. 1), 4(1)(b)(i) (as am. by SOR/82-702, s. 1; 84-140, s. 1), 6(1)(a) (as am. by SOR/83-675, s. 2), (b) (as am. by SOR/79-167, s. 2).

CASE JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Wong v. Minister of Employment and Immigration (1986), 64 N.R. 309 (F.C.A.).

COUNSEL:

Gary Segal for applicant.
Debra M. McAllister for respondents.

SOLICITORS:

Gary L. Segal, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondents.

The following are the reasons for order rendered in English by

JOYAL J.: The applicant prays this Court to issue an order of *certiorari* and an order of *mandamus* directed to the respondents to quash a visa officer's decision in respect of certain sponsored immigrants in India and to duly process their application according to law.

THE FACTS

The facts behind the application are not seriously in dispute. On May 10, 1984, the applicant executed an undertaking of assistance with the immigration office in Toronto to sponsor her father and mother and her two brothers for permanent visas to Canada.

The practice of the immigration office in such circumstances is to forward a copy of the undertaking to the Canadian visa officer in New Delhi.

de savoir si le retard découlait de la faute, de la négligence ou de l'inadvertance de l'une ou de l'autre des parties constituerait une question de fait ou de crédibilité. L'âge limite de 23 ans prévu à l'alinéa 2(1)a) du Règlement met un frein aux délais infinis.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 18.
Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52.
Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172, art. 2(1) (mod. par DORS/84-850, art. 1), 4(1)b)(i) (mod. par DORS/82-702, art. 1; 84-140, art. 1), 6(1)a) (mod. par DORS/83-675, art. 2), b) (mod. par DORS/79-167, art. 2).

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Wong c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration (1986), 64 N.R. 309 (C.A.F.).

AVOCATS:

Gary Segal pour la requérante.
Debra M. McAllister pour les intimés.

PROCUREURS:

Gary L. Segal, Toronto, pour la requérante.
Le sous-procureur général du Canada pour les intimés.

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

LE JUGE JOYAL: La requérante demande à la Cour de délivrer un bref de *certiorari* ainsi qu'un bref de *mandamus* à l'encontre des intimés afin d'annuler la décision d'un agent des visas concernant certains immigrants parrainés se trouvant en Inde et afin que la demande de ces derniers soit traitée conformément à la loi.

LES FAITS

Les faits à l'origine de la demande ne sont pas vraiment contestés. Le 10 mai 1984, la requérante a signé, au bureau d'immigration de Toronto, un engagement à fournir de l'aide afin de parrainer son père, sa mère et ses deux frères relativement à une demande de visas permanents au Canada.

La pratique du bureau de l'immigration consiste dans un tel cas à transmettre une copie de l'engagement à l'agent des visas du Canada en poste à

This was received in New Delhi on May 24, 1984. From there, on June 27, 1984, the visa officer forwarded to the proposed immigrants the necessary application forms for permanent residence.

For some reason or other, the proposed immigrants did not receive the forms or else failed to complete them and return them to New Delhi.

Some months later, in February and March 1985, the Canadian sponsor began making enquiries at the local immigration office in Toronto as to the status of the case, her family members in India having yet to hear from New Delhi. Enquiries were instituted, a second set of visa application forms were forwarded to the proposed immigrants on March 26, 1985 and a third set on April 12, 1985. Finally, on May 10, 1985, the forms were completed and duly returned to New Delhi.

It was noted, however, that one of the proposed immigrants, namely Yusufbhai Mahida, a brother of the sponsor, had reached the age of 21 years on February 10, 1985. He was therefore considered to be no longer eligible for an immigrant visa as an accompanying family member under paragraph 6(1)(a) of the *Immigration Regulations, 1978* [SOR/78-172 (as am. by SOR/83-675, s. 2)].

After some exchange of correspondence between New Delhi and the proposed immigrants, the sponsor was asked on July 14, 1986 to remove the name of her brother, Yusufbhai, from the list and this she refused to do. The officers of the respondents took no further action and on December 21, 1986, the sponsor applied to this Court for prerogative relief.

THE ISSUE

The chronology of the events I have described makes it clear that had it not been for the failure of the proposed immigrants to receive or of their failure to return, the application forms, the application with respect to the son Yusufbhai would have been treated in the same manner as the others and an immigrant visa would ostensibly have been issued to him. The issue therefore is two-fold:

New Delhi. Ladite copie a été reçue à New Delhi le 24 mai 1984 d'où, le 27 juin 1984, l'agent des visas a fait parvenir aux immigrants éventuels les formules nécessaires de demande de résidence permanente.

Pour une raison ou une autre, les immigrants éventuels n'ont pas reçu les formules ou ne les ont pas remplies et renvoyées à New Delhi.

Quelques mois plus tard, en février et en mars 1985, la répondante canadienne a commencé à s'enquérir auprès du bureau de l'immigration local de Toronto de ce qu'il advenait de la demande, sa famille n'ayant pas encore reçu de nouvelles de New Delhi. On a alors cherché à en savoir plus long, et un deuxième jeu de formules de demande de visa a été envoyé aux immigrants éventuels le 26 mars 1985 et un troisième le 12 avril 1985. Les formules ont finalement été remplies et retournées en bonne et due forme à New Delhi le 10 mai 1985.

On a toutefois constaté que l'un des immigrants éventuels, Yusufbhai Mahida, qui est l'un des frères de la répondante, avait eu 21 ans le 10 février 1985, et c'est pourquoi on a considéré qu'il ne pouvait plus obtenir un visa d'immigrant à titre de membre de la famille qui accompagne l'intéressé, suivant l'alinéa 6(1)a) du *Règlement sur l'immigration de 1978* [DORS/78-172 (mod. par DORS/83-675, art. 2)].

Après un échange de correspondance entre New Delhi et les immigrants éventuels, on a demandé à la répondante le 14 juillet 1986 de rayer le nom de son frère Yusufbhai de la liste, ce qu'elle a refusé de faire. Les fonctionnaires des intimés n'ont entrepris aucune autre démarche et la répondante s'est adressée à cette Cour le 21 décembre 1986 afin d'obtenir des brefs de prérogative.

LE LITIGE

Il ressort de la chronologie des événements exposés plus haut que si les immigrants éventuels avaient reçu les formules de demande ou s'ils n'avaient pas omis de les retourner, la demande relative au fils Yusufbhai aurait été traitée de la même manière que les autres et, selon toute apparence, un visa d'immigrant lui aurait été délivré. Le litige comporte donc deux volets:

1. Is the refusal by the visa officer in New Delhi to issue an immigrant visa to the son Yusufbhai reviewable under a section 18 application or concurrently,

2. Is the effective date to determine the admissibility of Yusufbhai the date of the undertaking of assistance or the date when the immigration applications are duly completed?

Of interest in this respect is that in the form letter forwarded by New Delhi to the proposed immigrants, the latter are informed as follows:

According to the Canadian Immigration Regulations, your dependants, if any, include any unmarried son or daughter who if [*sic*] less than:

- (i) twenty-one years of age at the time your application for an immigrant visa is received at this office, and
- (ii) twenty-three years of age at the time an immigrant visa is issued to you.

Reference to this part of the form raises the question not only as to when does the clock start to run but as to when does it stop.

There is no doubt that if public policy with respect to certain age qualifications for proposed immigrants is to be carried out, some statutory check points must be made. It only takes one tick of the clock to turn a legally incompetent minor into a perfectly competent grown-up. One day less or one day more than a 21st birthday makes a proposed immigrant admissible or inadmissible as a family member under the Regulations and I should presume that in most cases, a determination as to any individual applicant can be clearly and easily made. Sometimes, however, through a peculiar set of circumstances, the determination is made much more difficult.

THE FINDINGS

For purposes of the application before me, I must find that the undertaking of assistance filed by the applicant on May 10, 1984 was duly forwarded to New Delhi and in turn, on June 27, 1984, New Delhi forwarded the visa application

1. Le refus de l'agent des visas en poste à New Delhi de délivrer un visa d'immigrant au fils Yusufbhai peut-il faire l'objet d'une demande d'examen et d'annulation fondée sur l'article 18?

2. La date permettant de déterminer l'admissibilité de Yusufbhai est-elle celle de l'engagement à fournir de l'aide ou celle à laquelle les demandes d'immigration sont dûment remplies?

Il est intéressant de remarquer à cet égard que la lettre type envoyée par New Delhi aux immigrants éventuels leur fournit les renseignements suivants:

- [TRADUCTION] Selon les règlements sur l'immigration en vigueur au Canada, les personnes qui sont à votre charge, s'il en est, comprennent votre fils, ou votre fille, non marié et âgé
- (i) de moins de vingt et un ans au moment où votre demande de visa d'immigrant est reçue à ce bureau;
 - (ii) de moins de vingt-trois ans au moment où un visa d'immigrant vous est délivré.

La mention de cette partie de la formule pose la question de savoir non seulement quand le chronomètre commence à égrener les secondes, mais aussi quand il s'arrête.

Il est indubitable que si l'on veut appliquer des principes généraux d'ordre public en ce qui concerne les conditions requises quant à l'âge pour les immigrants éventuels, certains moyens de contrôle doivent être prévus dans la loi. Il suffit que le chronomètre avance d'une seconde pour qu'un mineur légalement incompetent devienne un adulte parfaitement compétent. Selon le Règlement, un jour de plus ou un jour de moins avant ou après le vingt et unième anniversaire d'un immigrant éventuel rend celui-ci admissible ou non admissible à titre de membre de la famille, et je dois présumer que dans la plupart des cas, il est facile et simple de statuer sur la demande d'un requérant particulier. Mais parfois, cette décision devient plus difficile en raison d'un ensemble de circonstances spéciales.

LES CONCLUSIONS

Aux fins de la demande dont j'ai été saisi, je dois conclure que l'engagement à fournir de l'aide déposé par la requérante le 10 mai 1984 a été dûment envoyé à New Delhi qui, le 27 juin 1984, a fait parvenir aux immigrants éventuels les formu-

forms to the proposed immigrants. I must further find, however, that these forms did not reach their intended recipients. There is no evidence as to why the forms went astray and indeed, an enquiry into this would be patently futile. One may only speculate that, as is the case for postal services anywhere, letters and parcels do get lost with some of them resurfacing months or years later.

I should further find that the time frame in processing the application from May 10, 1984 to May 24, 1984 when it was forwarded to New Delhi and to June 27, 1984 when New Delhi acted on it is evidence that the administrative process, probably due to sheer volume of work, must naturally follow its gentle course over a longer span.

It must have been some time before February 25, 1985 that the applicant was alerted by her parents that nothing seemed to have happened over the intervening several months. It was on that date that the applicant wrote a letter to the immigration office and sent a copy of it to her Member of Parliament. Departmental action resulted in a further letter from New Delhi to the proposed immigrants on March 26, 1985 and another one on April 12, 1985. There is evidence that the recipients received the April 12, 1985 letter before they received the earlier March 26, 1985 letter but nothing very much flows from this occurrence. It might only be a further indication that postal services anywhere are on par with postal services everywhere.

The applicant's letter to the immigration office on February 25, 1985, impresses me as a considered letter politely enquiring as to reasons for the several months' delay in processing the application. The tenor of it does not indicate any critical concern that the application with respect to her continually aging brother who by this time is over 21 years of age, could be prejudiced by the delay. More than this, however, the letter indicates a mutual state of mind between the applicant and her family as to action having been taken by New Delhi and which explains away the delay on her part to alert the immigration office.

les de demande de visa. Je dois en outre conclure que ces formules n'ont toutefois pas été reçues par leurs destinataires. Rien dans la preuve n'indique pourquoi les formules se sont égarées et, en fait, il serait manifestement inutile de chercher à en savoir plus sur ce point. On peut simplement présumer que, comme c'est le cas pour tous les services postaux, des lettres et des colis s'égarèrent et certains refont surface des mois ou des années plus tard.

Je dois en outre conclure que le temps requis pour traiter la demande, soit du 10 au 24 mai 1984 lorsqu'elle a été envoyée à New Delhi et jusqu'au 27 juin 1984 lorsque New Delhi y a donné suite, prouve que le processus administratif, probablement en raison de la charge de travail, doit suivre naturellement son cours sur une période plus longue.

Ce doit être un peu avant le 25 février 1985 que les parents de la requérante ont averti celle-ci que rien ne semblait s'être produit au cours des mois précédents. C'est à cette date que la requérante a fait parvenir une lettre au bureau de l'immigration et en a envoyé une copie à son député. Les démarches entreprises par le ministère ont amené New Delhi à écrire de nouveau aux immigrants éventuels les 26 mars et 12 avril 1985. La preuve indique que les destinataires des lettres ont reçu celle du 12 avril 1985 avant celle du 26 mars 1985, mais ce fait n'a aucune véritable incidence. Cela pourrait simplement constituer un nouvel indice que les services postaux sont partout les mêmes.

La lettre adressée par la requérante au bureau de l'immigration en date du 25 février 1985 me fait l'effet d'une lettre pleine d'égards demandant poliment les motifs du retard de plusieurs mois concernant le traitement de la demande. Sa teneur ne révèle aucune inquiétude particulière de la part de la requérante quant au fait que le retard pourrait avoir un effet négatif sur la demande présentée au sujet de son frère qui continue à vieillir et qui a même déjà plus de 21 ans. La lettre indique plutôt que la requérante et sa famille croyaient que New Delhi avait pris les mesures nécessaires, ce qui explique de manière tout à fait convaincante pourquoi la requérante a tardé à avertir le bureau de l'immigration.

As a matter of fact, even as late as June 6, 1985, when the responsible minister replied to the Member of Parliament's earlier letter, it was assumed that nothing more serious than mere delay had crept into the file. I take note in that respect that the undertaking of assistance originally filed by the applicant indicated her brother's age and it was apparent at the time the minister's staff was looking into it that the brother was now well over the age of 21 years. It is perhaps perplexing that whoever originated the Minister's reply did not note the element of creeping inadmissibility as it is specifically referred to in departmental guidelines to which I will later refer. On the consideration I propose to make of the case, however, nothing flows from it. It only suggests that neither the applicant was aware that the inadmissibility of Yusufbhai was becoming critical and neither the immigration service was aware that Yusufbhai had technically become inadmissible.

I must in all circumstances of the case conclude that the failure of the sponsored family members to submit their visa application in a timely fashion and for the respondents to process it was due to circumstances beyond the control of either the applicant or of the respondents. I must also conclude that no laches may be found against the applicant in not alerting the respondents sooner.

THE LAW

Paragraphs 6(1)(a) and 6(1)(b) [as am. by SOR/79-167, s. 2] of the *Immigration Regulations, 1978* provide that:

6. (1) Where a member of the family class makes an application for an immigrant visa, a visa officer may issue an immigrant visa to him and his accompanying dependants if

(a) he and his dependants, whether accompanying dependants or not, are not members of any inadmissible class and otherwise meet the requirements of the Act and these Regulations;

(b) the sponsor

(i) has given an undertaking,

In subsection 2(1) of the Regulations, there is included in the definition of a "dependant" [as am. by SOR/84-850, s. 1] any unmarried son or

En fait, même à une date aussi tardive que le 6 juin 1985, lorsque le ministre responsable a répondu à la lettre du député, on présumait que rien de grave ne ralentissait le traitement du dossier si ce n'est un simple retard. Je souligne à cet égard que dans l'engagement à fournir de l'aide qu'elle a déposé, la requérante a indiqué l'âge de son frère et qu'il était évident, au moment où le personnel du ministre a examiné ledit engagement, que le frère de la requérante avait déjà beaucoup plus de 21 ans. On peut rester perplexé devant le fait que la personne qui a préparé la réponse du ministre n'a pas remarqué cet élément de non-admissibilité latente qui est mentionné expressément dans les directives du ministère sur lesquelles je reviendrai plus loin. Compte tenu de la décision que j'ai l'intention de rendre, ce fait n'a toutefois aucune incidence. Il laisse simplement entendre que la requérante ignorait que Yusufbhai deviendrait non admissible très prochainement et que le service de l'immigration ne savait pas que Yusufbhai était devenu en théorie non admissible.

Compte tenu des circonstances de l'espèce, je dois conclure que c'est en raison de circonstances indépendantes de la volonté de la requérante et des intimés que les membres parrainés de la famille n'ont pas soumis leurs demandes de visa dans le délai prévu et que les intimés n'ont pas traité celles-ci. Je dois également conclure que la requérante n'a pas fait preuve d'un manque de diligence en n'avertissant pas les intimés plus tôt.

LA LOI

Les alinéas 6(1)(a) et 6(1)(b) [mod. par DORS/79-167, art. 2] du *Règlement sur l'immigration de 1978* prévoient:

6. (1) Lorsqu'une personne appartenant à la catégorie de la famille présente une demande de visa d'immigrant, l'agent des visas peut lui en délivrer un ainsi qu'aux personnes à sa charge qui l'accompagnent,

a) si elle et les personnes à sa charge, qu'elles l'accompagnent ou non, ne font pas partie d'une catégorie de personnes non admissibles et satisfont aux exigences de la Loi et du présent règlement;

b) si le répondant

(i) s'est engagé,

La définition de «personne à charge» qui figure au paragraphe 2(1) du Règlement [mod. par DORS/84-850, art. 1] comprend le fils ou la fille

daughter who is less than 21 years of age at the time that person applies for an immigrant visa and where applicable, at the time a person gives the required undertaking.

The wording of that definition appears at first blush to stop the clock on the 21-year-old rule when both the date of an immigrant's visa application and the date of the undertaking are prior to a dependant's 21st birthday. It will be noted that the conjunctive word "and" is used in the definition and the usual effect of this would impose both tests on the terminal date. I note also that the wording in subparagraph 4(1)(b)(i) [as am. by SOR/82-702, s. 1; 84-140, s. 1] has the same connotation.

It is clear from the position taken by the visa officer in New Delhi in its request to the applicant on June 5, 1986 and in his letter to the immigrant on July 30, 1986 that such was the interpretation given by him. The visa officer clearly stated that the son Yusufbhai was "ineligible for an immigrant visa as an accompanying family member under paragraph 6(1)(a) of the *Immigration Regulations, 1978*".

What disturbs me in applying paragraph 6(1)(a) is that it raises a chicken and egg situation or otherwise puts qualifying dependants in a dilemma. Assuming that a person with a qualifying dependant in a distant country like India cannot apply as an immigrant without a prior undertaking of assistance being filed by a sponsor in Canada and approved by immigration authorities in Canada, how could the status of the qualifying dependant be affected by any delays between the prior acceptance and the later communication of it to the immigrant? What are the consequences on the qualifying dependant if, by inadvertence, or clerical error, or otherwise, the undertaking is not forwarded to a visa officer abroad or is lost in the shuffle, or like in the case before me, is lost in the mail?

non marié et âgé de moins de 21 ans au moment où cette personne présente une demande de visa d'immigrant et, s'il y a lieu, au moment où une personne s'engage conformément aux exigences prévues.

Au premier coup d'œil, le libellé de cette définition semble arrêter le chronomètre à 21 ans lorsque la date de la demande d'un visa d'immigrant et celle de l'engagement sont antérieures au vingt et unième anniversaire de la personne à charge. Il faut remarquer que la conjonction «et» est utilisée dans la définition, ce qui a habituellement pour effet d'entraîner l'application des deux critères pour déterminer la date finale. Je souligne également que le libellé du sous-alinéa 4(1)b)(i) [mod. par DORS/82-702, art. 1; 84-140, art. 1] a la même connotation.

Il ressort de la position adoptée par l'agent des visas en poste à New Delhi dans la demande qu'il a adressée à la requérante le 5 juin 1986 et dans sa lettre à l'immigrant en date du 30 juillet 1986 que c'est ainsi qu'il a interprété cette disposition. L'agent a clairement déclaré que le fils Yusufbhai [TRADUCTION] «ne pouvait obtenir un visa d'immigrant à titre de membre de la famille qui accompagne l'intéressé, suivant l'alinéa 6(1)a) du *Règlement sur l'immigration de 1978*».

Ce qui me fait hésiter à appliquer l'alinéa 6(1)a), c'est qu'il crée une situation ambiguë ou, en d'autres termes, qu'il enferme dans un dilemme les personnes à charge réunissant les conditions prescrites. Si on suppose qu'une personne ayant à sa charge une personne réunissant les conditions prescrites et se trouvant dans un pays éloigné comme l'Inde ne peut présenter une demande d'immigration sans qu'un répondant au Canada ait d'abord produit un engagement à fournir de l'aide approuvé par les autorités de l'immigration au Canada, comment le délai qui s'écoule entre l'acceptation préalable et la communication ultérieure de celle-ci à l'immigrant peut-il avoir une incidence sur le statut de la personne à charge réunissant les conditions prescrites? Quelles sont les conséquences pour cette personne à charge si, par inadvertance, par suite d'une erreur d'écriture ou pour toute autre raison, l'engagement n'est pas envoyé à un agent des visas en poste à l'étranger ou est perdu dans la paperasse, ou encore, comme c'est le cas en l'espèce, s'égare dans le courrier?

This hypothesis brings me back to the first of the two questions at issue which I have earlier framed, namely, is the visa officer's decision reviewable?

It is admitted by both parties that a visa officer's discretion to issue or to refuse an immigrant visa is quite extensive. The *Immigration Act, 1976* [S.C. 1976-77, c. 52] and its Regulations provide statutory definitions of admissible and inadmissible persons and in most cases, the visa officer's decision to refuse a visa to a clearly inadmissible person is relatively easy to make. There exists nevertheless a wide range of cases where a visa officer's discretion might be exercised one way or the other.

I have in mind in this connection a document entitled IS2 which contains administrative policy guidelines of the immigration service and which was filed at the hearing. This document deals among others with the processing of family class applications abroad.

Such applications are not only given priority treatment but, according to the document, must also be dealt with as expeditiously as possible particularly if it concerns a potentially overage dependant "so as not to cause refusal of a visa due to what may be viewed as administrative delays of our own creation".

IS2 also suggests that a dependant becoming inadmissible during processing time due to age might be admissible as an Assisted Relative. All such cases, the document observes, should be carefully reviewed in terms of "discretionary authority, the existence of humanitarian and compassionate consideration and the reunification of families provisions". [My emphasis.]

Finally, IS2 provides guidelines in particular cases for the admission to Canada under an Order in Council.

The visa officer's decision in the case before me contains essentially two concurrent decisions. One

Cette hypothèse me ramène à la première des deux questions que j'ai formulées plus haut relativement au litige, c'est-à-dire la décision de l'agent des visas peut-elle faire l'objet d'une demande d'examen et d'annulation?

Les deux parties reconnaissent que le pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas qui délivre ou refuse de délivrer un visa d'immigrant est très étendu. La *Loi sur l'immigration de 1976* [S.C. 1976-77, chap. 52] et le Règlement définissent les personnes admissibles et les personnes non admissibles et, dans la plupart des cas, il est relativement facile pour l'agent des visas de décider de refuser un visa à une personne qui est clairement non admissible. Il existe néanmoins un large éventail de cas où l'agent des visas peut exercer son pouvoir discrétionnaire dans un sens ou dans l'autre.

Je pense à cet égard à un document intitulé IS2 qui renferme les lignes directrices de la politique administrative du service de l'immigration, document qui a été produit à l'audience. Il traite notamment de l'examen à l'étranger des demandes dans le cas de personnes entrant dans la catégorie de la famille.

Selon ledit document, les demandes de ce genre sont non seulement examinées en priorité, mais elles doivent être étudiées le plus rapidement possible, particulièrement s'il s'agit d'une personne à charge qui dépassera bientôt l'âge limite «de sorte qu'un visa ne lui soit pas refusé pour ce qui pourrait être considéré comme étant des retards d'ordre administratif de notre part».

Le document IS2 indique également qu'une personne qui, en raison de son âge, devient non admissible au cours de l'étude de son cas pourrait être admissible à titre de parent aidé. Tous ces cas, souligne le document, doivent être étudiés attentivement en fonction «du pouvoir discrétionnaire... de l'existence de considérations d'ordre humanitaire et de motifs de pitié et de dispositions relatives à la réunion des familles». [C'est moi qui souligne.]

Ce document fournit enfin les directives applicables dans les cas particuliers de l'admission au Canada accordée en vertu d'un décret.

Dans sa décision, l'agent des visas s'est prononcé simultanément sur deux points. Il a décidé d'une

decision was to the effect that the son Yusufbhai was inadmissible under subsection 2(1) and paragraphs 6(1)(a) and 6(1)(b) of the *Immigration Regulations, 1978*. The other decision was that the visa officer failed to find the necessary humanitarian or compassionate grounds to go beyond what he considered to be the statutory impediment and exercise his residual discretion in a manner more favourable to the applicant.

Although I should not find that his second decision is one which would otherwise be reviewable, I should nevertheless consider if the first decision is correct in law.

The visa officer's decision in that respect is based on the rule laid down in subsection 2(1) and paragraphs 6(1)(a) and 6(1)(b) of the *Immigration Regulations, 1978*. On the face of these provisions, the son Yusufbhai had reached well beyond his 21st birthday when the immigration application was received by the visa officer. The son clearly came within the non-admissible class.

This brings me to the second question I framed earlier, namely whether the clock stops running against a dependant when an immigration application is made or when a sponsorship application is filed and approved. As I have understood the representations made before me, the procedure adopted with respect to sponsored family members imposes clearance of an undertaking of assistance in Canada before any immigration application is filed abroad. This undertaking is a *sine qua non* to the consideration of any immigration application. The Court of Appeal was called upon to consider a similar situation in *Wong v. Minister of Employment and Immigration* (1986), 64 N.R. 309 (F.C.A.). It involved a Canadian sponsor who, with respect to sponsoring family class members from China, delivered an undertaking to the immigration office together with a partially completed visa application form. Concurrently, the sponsor had to secure a "family composition certificate" from the Chinese authorities. It was several months later that this certificate was delivered and forwarded, together with the undertaking and the partially completed immigration application to the Hong Kong visa officer. By that time, one of the proposed immigrants, Ming Biu Wong, had

part que le fils Yusufbhai n'était pas admissible en vertu du paragraphe 2(1) et des alinéas 6(1)a) et b) du *Règlement sur l'immigration de 1978*. Et il a conclu d'autre part à l'absence des motifs d'ordre humanitaire et de pitié qui lui auraient permis de ne pas tenir compte de ce qu'il considère comme un empêchement légal et d'exercer son pouvoir discrétionnaire résiduaire de manière plus favorable à la requérante.

b

Même si je ne dois pas conclure que le deuxième volet de sa décision pourrait par ailleurs être susceptible d'examen et d'annulation, je dois néanmoins examiner si le premier volet de sa décision est fondé en droit.

c

La décision de l'agent des visas à cet égard repose sur la règle énoncée au paragraphe 2(1) et aux alinéas 6(1)a) et b) du *Règlement sur l'immigration de 1978*. Au regard de ces dispositions, le fils Yusufbhai avait beaucoup plus de 21 ans lorsque l'agent des visas a reçu la demande d'immigration. Il faisait donc clairement partie des personnes non admissibles.

e

Cela m'amène à la deuxième question que j'ai formulée plus haut: le chronomètre s'arrête-t-il à l'égard d'une personne à charge à compter du moment où une demande d'immigration est présentée ou à compter du moment où une demande de parrainage est déposée et approuvée? Si je comprends bien les arguments qui m'ont été soumis, la procédure suivie à l'égard des membres parrainés d'une famille exige qu'un engagement à fournir de l'aide soit autorisé au Canada avant qu'une demande d'immigration puisse être présentée à l'étranger. Cet engagement constitue une condition *sine qua non* aux fins de l'examen de toute demande d'immigration. La Cour d'appel a dû se prononcer sur une situation similaire dans l'arrêt *Wong c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1986), 64 N.R. 309 (C.A.F.). Il s'agissait dans cette affaire d'un répondant canadien qui avait remis au bureau de l'immigration un engagement ainsi qu'une formule de demande de visa partiellement remplie relativement au parrainage de membres de sa famille se trouvant en Chine. Le répondant devait en même temps obtenir des autorités chinoises une «attestation de parenté». Ce n'est que plusieurs mois plus tard que cette attestation a été obtenue et transmise, avec l'engagement

f

g

h

i

j

reached age 21 years and the visa officer declared him inadmissible.

In speaking for the Court and in ruling that the proposed immigrant was admissible under the *Immigration Regulations, 1978*, Mr. Justice Mahoney stated at page 311:

It does seem to me, however, that an application for an immigrant visa is made when it duly initiates the process leading to the issue or refusal of the visa and not only when that processing is committed to the particular official authorized to dispose of the application.

I would understand Mr. Justice Mahoney's finding to mean that subsection 2(1) of the *Immigration Regulations, 1978* must be read and interpreted in the light of administrative requirements whenever the case involves sponsored immigrants. This would mean that in the situation before him, as in the one before me, the word "and" as found in subsection 2(1) must be given a disjunctive meaning. In other words, subsection 2(1) must be given that meaning which is more consonant with the administrative procedures adopted by the immigration authorities for the better administration of immigration policy and more in keeping with the general tenor of the statutory framework within which it is expressed. This would mean that depending on the particular circumstances of a case, it would be the date of an immigration application or the date of an undertaking of assistance which would stop the clock.

If such should be the view of the Federal Court of Appeal, I should subscribe to it and make it applicable to the case before me. I must find on the facts that the process of securing an immigrant visa was duly initiated when the undertaking of assistance was filed and approved in Toronto. That process was in due course committed to a particular official who in turn committed it to the mail. The delays were beyond the control of both the immigration services and the proposed immigrants. There was no active or passive conduct by either of the parties to break the processing and it perpetuated itself throughout. The prior initiation date should therefore prevail to determine the son Yusufbhai's admissibility as a dependant.

et la demande d'immigration partiellement remplie, à l'agent des visas en poste à Hong Kong. À ce moment-là, l'un des immigrants éventuels, Ming Biu Wong, avait atteint 21 ans et l'agent des visas l'a déclaré non admissible.

S'exprimant au nom de la Cour et statuant que l'immigrant éventuel était admissible en vertu du *Règlement sur l'immigration de 1978*, le juge Mahoney a déclaré, à la page 311:

Il me semble toutefois qu'une demande de visa d'immigrant est présentée à partir du moment où est engagé en bonne et due forme le processus aboutissant à la délivrance du visa ou au refus de le délivrer et non pas seulement lorsque le dossier est confié au fonctionnaire particulier qui est autorisé à se prononcer sur la demande.

À mon avis, la conclusion du juge Mahoney signifie qu'il faut interpréter le paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration de 1978* à la lumière des exigences administratives chaque fois qu'une affaire concerne des immigrants parrainés. Cela signifie que dans le cas dont il a été saisi, tout comme dans celui qui m'a été soumis, il faut attribuer un sens disjonctif à la conjonction «et» qui figure au paragraphe 2(1). En d'autres termes, il faut accorder à ce paragraphe le sens le plus compatible avec les procédures administratives adoptées par les autorités de l'immigration en vue de la meilleure application possible des politiques suivies en matière d'immigration et avec la teneur générale des dispositions législatives dont il fait partie. C'est ainsi que, selon les circonstances de l'espèce, ce sera la date de la demande d'immigration ou celle d'un engagement à fournir de l'aide qui arrêtera le chronomètre.

Si tel est le point de vue de la Cour d'appel fédérale, je dois y souscrire et l'appliquer à l'espèce. Compte tenu des faits, je dois conclure que le processus visant l'obtention d'un visa d'immigrant a été amorcé en bonne et due forme lorsque l'engagement à fournir de l'aide a été produit et approuvé à Toronto. Ce document a été confié en temps utile à un fonctionnaire qui l'a ensuite transmis par courrier. Les retards étaient indépendants de la volonté des services de l'immigration et des immigrants éventuels. Aucune des parties ne s'est comportée de manière active ou passive afin de rompre le processus qui s'est poursuivi jusqu'au bout. C'est donc la date à laquelle il a été amorcé qui doit servir à déterminer si le fils Yusufbhai est admissible à titre de personne à charge.

The case before me is admittedly one which involves a particular and exceptional set of circumstances the findings on which are not always easily made. In any other case, it might be a matter of fact or credibility as to whether or not a delay in filing a timely application for permanent landing or conversely in filing a timely undertaking of assistance were attributable to circumstances beyond the control of the parties involved in the process or were owing to the fault, neglect or inadvertence of either of them. Apart from the opinion expressed by the Federal Court of Appeal and to which, for purposes of this case and perhaps of this case only, I should subscribe, I should hesitate to comment any further.

I mentioned earlier in these reasons the need to interpret or apply certain provisions of the statute and of the Regulations in a manner which would not open the door to abusive applications or to legitimize untoward and self-induced delays. Although my finding herein might ostensibly be viewed as inducing such an effect, I am comforted by the provisions of paragraph 2(1)(a) of the *Immigration Regulations, 1978* where the terminal 23-year rule provides the necessary curb to infinite delays.

The decision of the visa officer is quashed. The respondents are directed to refer the case of the named dependant herein back to the visa officer to reconsider the application on the basis that the dependant, subject to his admissibility in accordance with the Act and its Regulations, is not otherwise inadmissible under paragraph 6(1)(a) of the *Immigration Regulations, 1978*.

The applicant is also entitled to her costs.

Il faut admettre que l'affaire dont j'ai été saisi comporte un ensemble de circonstances particulières et exceptionnelles à partir desquelles il n'est pas toujours facile de tirer des conclusions. Dans tout autre cas, la question de savoir si le dépôt en retard d'une demande de droit d'établissement permanent ou d'un engagement à fournir de l'aide était attribuable ou non à des circonstances indépendantes de la volonté des parties engagées dans le processus ou découlait de la faute, de la négligence ou de l'inadvertance de l'une ou l'autre d'entre elles constituerait une question de fait ou de crédibilité. Mise à part l'opinion émise par la Cour d'appel fédérale à laquelle je dois souscrire pour les fins de l'espèce et, probablement, pour les fins de l'espèce seulement, je dois m'abstenir de tout autre commentaire.

J'ai déjà mentionné dans les présents motifs la nécessité d'interpréter ou d'appliquer certaines dispositions de la Loi et du Règlement de manière à ne pas laisser la porte ouverte aux demandes abusives ou à légitimer les retards injustifiés et volontaires. Bien qu'on puisse considérer que ma conclusion a manifestement cet effet, je trouve néanmoins un certain appui dans les dispositions de l'alinéa 2(1)a) du *Règlement sur l'immigration de 1978* où la limite de 23 ans met un frein aux délais infinis.

La décision de l'agent des visas est annulée. Il est ordonné aux intimés de renvoyer le cas de la personne à charge nommée en l'espèce à l'agent des visas afin qu'il réexamine la demande en tenant compte du fait que ladite personne à charge, sous réserve de son admissibilité suivant la Loi et le Règlement, ne fait pas par ailleurs partie des personnes non admissibles sous le régime de l'alinéa 6(1)a) du *Règlement sur l'immigration de 1978*.

La requérante a également droit aux dépens.