

A-54-15  
2016 FCA 182

A-54-15  
2016 CAF 182

**Tarek Zaghib** (*Appellant*)

**Tarek Zaghib** (*appellant*)

v.

c.

**The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness** (*Respondent*)

**Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile** (*intimé*)

**INDEXED AS: ZAGHBIB v. CANADA (PUBLIC SAFETY AND EMERGENCY PREPAREDNESS)**

**RÉPERTORIÉ : ZAGHBIB c. CANADA (SÉCURITÉ PUBLIQUE ET PROTECTION CIVILE)**

Federal Court of Appeal, Pelletier, Near and Boivin J.J.A.—Calgary, May 24; Ottawa, June 15, 2016.

Cour d'appel fédérale, juges Pelletier, Near et Boivin, J.C.A.—Calgary, 24 mai; Ottawa, 15 juin 2016.

*Citizenship and Immigration — Judicial Review — Federal Court Jurisdiction — Appeal from Federal Court decision dismissing appellant's application for writ of mandamus directing respondent to investigate allegations of marriage fraud — Appellant marrying woman from Morocco — Application for permanent residence sponsored by applicant approved — Wife having no intention to live with appellant — Appellant complaining to Citizenship and Immigration Canada, Canada Border Services Agency (CBSA) of marriage fraud — Appellant not receiving confirmation that complaint would be investigated — Appellant obtaining leave to commence present application — CBSA officer subsequently informing parties that investigation closed — Officer stating insufficient evidence of wife's inadmissibility — Federal Court holding, inter alia, application not justiciable matter, respondent under no public duty to act — Ruling balance of convenience not favouring granting of mandamus — Whether Federal Court erring in concluding that appellant's complaint not justiciable; whether application for mandamus moot; whether some form of relief available to appellant — Federal Court erring in concluding application for mandamus not justiciable — Thrust of Immigration and Refugee Protection Act (Act), s. 72 misunderstood — Right to have matter judicially reviewed arising under Federal Courts Act, ss. 18, 18.1, not s. 72 — S. 72 not limiting access to judicial review granted by Federal Courts Act, s. 18.1 — Right to seek investigation not purely administrative matter — Not self-evident exercise of discretion as to when, how to launch investigation beyond judicial review — As to whether application for mandamus moot, record herein disclosing decision made — That decision not so bereft of any justification as to amount to refusal to act — Application thus moot — Appellant unable to obtain relief within framework of application before Federal Court — Returning matter to Federal Court effectively converting present application to application for judicial review seeking to set aside specific decision — Authorities on this question against such proposition — Certified question herein not arising on facts — Right*

*Citoyenneté et Immigration — Contrôle judiciaire — Compétence de la Cour fédérale — Appel de la décision de la Cour fédérale ayant rejeté la demande de l'appellant en vue d'obtenir un bref de mandamus obligeant l'intimé à ouvrir une enquête relativement à des allégations de fraude en matière de mariage — L'appellant a marié une Marocaine — La demande de résidence permanente parrainée par l'appellant a été approuvée — L'épouse n'avait aucune intention de vivre avec lui — L'appellant s'est plaint auprès de Citoyenneté et Immigration Canada et de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) qu'il avait été victime d'un mariage frauduleux — L'appellant n'a pas reçu de confirmation que la plainte ferait l'objet d'une enquête — L'appellant a obtenu l'autorisation de déposer la présente demande — L'agent de l'ASFC a informé les parties qu'il avait mis fin à l'enquête — L'agent a indiqué qu'il y avait peu d'éléments de preuve pour justifier l'interdiction de territoire de l'épouse — La Cour fédérale a entre autres conclu que la demande de l'appellant n'était pas une question justifiable, car l'intimé n'était pas tenu par sa charge publique d'agir relativement à la plainte — La Cour fédérale a conclu en affirmant que la prépondérance des inconvénients ne penchait pas en l'espèce en faveur d'une ordonnance de mandamus — Il s'agissait de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que la plainte de l'appellant n'était pas justiciable, si la demande était devenue théorique et si l'appellant pouvait obtenir quelque réparation que ce soit — La Cour fédérale a commis une erreur en concluant que la demande en vue d'obtenir une ordonnance de mandamus n'était pas justifiable — Cette conclusion trahit une incompréhension de l'objectif de l'art. 72 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (la Loi) — Le droit au contrôle judiciaire d'une mesure prise découle plutôt des art. 18 et 18.1 de la Loi sur les Cours fédérales et non de l'art. 72 de la Loi — L'art. 72 n'a pas pour objet de limiter l'accès au contrôle judiciaire prévu par l'art. 18.1 — Le droit de demander une enquête ne se rapporte pas à une mesure purement administrative — Il n'est pas évident que l'exercice d'un pouvoir*

*to investigation of complaint of marriage fraud not dealt with — Court having no jurisdiction to hear appeal — Appeal dismissed.*

This was an appeal from a Federal Court decision dismissing the appellant's application for a writ of *mandamus* directing the respondent to investigate allegations that the appellant's estranged wife committed an act of marriage fraud.

The appellant travelled to Morocco to marry a woman with whom he had developed an overseas relationship. He applied to sponsor her application for permanent residence, which was eventually approved. Once in Canada the appellant's wife advised him that she had never loved him and had no intention of living with him. The appellant complained to Citizenship and Immigration Canada and to the Canada Border Services Agency (CBSA) that he was a victim of marriage fraud. The appellant's wife left for Morocco and did not return. The appellant did not receive confirmation that his complaint would be investigated. After the appellant's application for leave to commence an application for judicial review seeking an order of *mandamus* was granted, a CBSA officer wrote to the parties informing them that the investigation was closed. In an affidavit, the officer stated that there was insufficient evidence to form the opinion that the appellant's wife was inadmissible. The Federal Court held, *inter alia*, that the appellant's application was not a justiciable matter because the question of whether and how to investigate his complaint was not a determination order, measure or question arising from the *Immigration and Refugee Protection Act* (Act), and that even if the matter were justiciable, the application would fail because the respondent was under no public duty to act with respect to the appellant's complaint in the time frame he experienced. The Federal Court concluded its analysis by ruling that the balance of convenience did not favour the granting of an order of *mandamus*.

*discrétionnaire quant au moment et à la manière de lancer une enquête échappe au contrôle judiciaire — Quant à la question de savoir si la demande en vue d'obtenir un mandamus était théorique, le dossier montrait qu'une décision avait été prise — Cette décision n'était pas dénuée de fondement au point d'équivaloir à un refus d'agir — La demande était donc théorique — L'appelant ne pouvait obtenir une réparation dans le cadre de la demande présentée à la Cour fédérale — Renvoyer l'affaire à la Cour fédérale convertirait ainsi la demande de contrôle judiciaire pour obtenir un bref de mandamus en une demande de contrôle judiciaire pour obtenir l'annulation d'une décision — Les décisions rendues concernant cette question militent contre cette proposition — La question certifiée en l'espèce ne se posait pas dans les faits — La Cour fédérale n'a pas abordé la question du droit à une enquête sur une plainte de mariage frauduleux — La Cour n'a pas compétence pour entendre l'appel — Appel rejeté.*

Il s'agissait d'un appel d'une décision de la Cour fédérale ayant rejeté la demande de l'appelant en vue d'obtenir un bref de *mandamus* obligeant l'intimé à ouvrir une enquête relativement à des allégations de fraude en matière de mariage.

L'appelant s'est rendu au Maroc pour épouser une femme avec qui il avait développé une relation à l'étranger. Il a présenté une demande de parrainage à l'égard de la demande de résidence permanente présentée par son épouse, laquelle a été finalement approuvée. Quand elle est arrivée au Canada, l'épouse de l'appelant l'a informé qu'elle ne l'avait jamais aimé et qu'elle n'avait aucune intention de vivre avec lui. L'appelant a déposé une plainte auprès de Citoyenneté et Immigration Canada et de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC), affirmant avoir été victime d'un mariage frauduleux. L'épouse de l'appelant est retournée au Maroc et n'est jamais revenue au Canada. L'appelant n'a pas reçu de confirmation que sa plainte ferait l'objet d'une enquête. Après que l'appelant eut obtenu l'autorisation de déposer une demande de contrôle judiciaire en vue d'obtenir une ordonnance de *mandamus*, l'agent de l'ASFC a informé les parties qu'il avait mis fin à l'enquête. Dans un affidavit, l'agent a indiqué qu'il n'y avait pas suffisamment d'éléments de preuve pour conclure à l'interdiction de territoire de l'épouse de l'appelant. La Cour fédérale a conclu, entre autres, que la demande de l'appelant ne concernait pas une question justiciable, parce que le fait d'enquêter ou non sur la plainte en question et la manière de le faire ne constituent pas une décision, une ordonnance, une mesure ou une question visée par la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la Loi), et que, même si l'affaire avait été justiciable, la demande aurait échoué, puisque l'intimé n'était pas tenu par sa charge publique d'agir relativement à la plainte dans le laps de temps écoulé. La Cour fédérale a conclu son analyse en affirmant que la prépondérance des inconvénients ne penchait pas en l'espèce en faveur d'une ordonnance de *mandamus*.

The main issues were whether the Federal Court erred in law in concluding that the appellant's complaint was not justiciable, whether the application for *mandamus* was moot, and whether some form of relief was available to the appellant.

*Held*, the appeal should be dismissed.

The Federal Court erred in law when it concluded that the appellant's application for *mandamus* was not justiciable. The focus on whether the appellant's application was a decision, determination, order, measure or question arising under the Act betrays a misunderstanding of the thrust of section 72 of the Act. That section does not create a right to have a matter arising under the Act judicially reviewed. That right arises from sections 18 and 18.1 of the *Federal Courts Act*. Section 72 simply imposes additional procedural requirements, in the immigration context, on the exercise of the right to seek judicial review. The words "any matter — a decision, determination or order made, a measure taken or a question raised — under this Act" are not intended to limit the access to judicial review granted by section 18.1 of the *Federal Courts Act* but rather to ensure that they are given the broadest scope so as to include any matter, including "any question raised". The question of whether the respondent has an obligation to investigate the appellant's complaint is a matter arising under the Act and is amenable to judicial review. The Federal Court may have had in mind that some matters are so wholly administrative that they are not amenable to judicial review, as suggested in *Jarada Alaa v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) (Jarada)*. *Jarada* is misleading in that the issue is not the administrative content of a particular act, or administrative efficiency, but the extent to which the applicant's rights are affected. Here, the appellant was affected to the extent of his contingent liability. It cannot be said that his right to seek an investigation is a purely administrative matter. Nor is it self-evident that the exercise of the discretion as to when and how to launch an investigation is beyond judicial review.

In spite of the fact that the issue of mootness was apparently not raised in express terms, it was incumbent on the Federal Court to address the issue. The issue before the Court was the alleged failure of the respondent to make a decision, and the record disclosed that a decision was made. The Court could not ignore this. While the decision in this case, and the process leading to it, were far from ideal, they were not so bereft of any justification as to amount to a refusal to act. The present application for *mandamus* was therefore moot.

Il s'agissait principalement de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que la plainte de l'appellant n'était pas justiciable, si la demande en vue d'obtenir une ordonnance de *mandamus* était devenue théorique et si l'appellant pouvait obtenir quelque réparation que ce soit.

*Arrêt* : l'appel doit être rejeté.

La Cour fédérale a commis une erreur en concluant que la demande en vue d'obtenir une ordonnance de *mandamus* n'était pas justiciable. L'importance accordée à la question de savoir si la demande de l'appellant constituait une décision, une détermination, une ordonnance, une mesure ou une question visée par la Loi trahit une incompréhension de l'objectif de l'article 72 de la Loi. Cette disposition ne crée pas un droit au contrôle judiciaire d'une mesure prise dans le cadre de la Loi. Ce droit découle plutôt des articles 18 et 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales*. L'article 72 prévoit simplement des exigences procédurales additionnelles, dans le contexte de l'immigration, pour l'exercice du droit de demander un contrôle judiciaire. Les termes « toute mesure — décision, ordonnance, question ou affaire — prise dans le cadre de la présente loi » n'a pas pour objet de limiter l'accès au contrôle judiciaire prévu par l'article 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales*; ils traduisent plutôt une portée très large qui inclut toute mesure, y compris toute « question ». La question de savoir si l'intimé a l'obligation d'enquêter sur la plainte de l'appellant se pose dans le cadre de la Loi et est susceptible de contrôle judiciaire. La Cour fédérale estimait peut-être que certaines questions revêtent un caractère si administratif qu'elles échappent au contrôle judiciaire, comme le laisse entendre la décision *Jarada Alaa c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) (Jarada)*. Le renvoi à la décision *Jarada* est trompeur, en ce sens que la question en litige ne porte pas sur la teneur administrative d'une mesure en particulier, ou l'efficacité administrative, mais sur la portée de l'atteinte aux droits du demandeur. En l'espèce, l'appellant était touché, car il risquait d'être tenu responsable. On ne peut affirmer que son droit de demander cette enquête se rapporte à une mesure purement administrative. Il n'est pas évident non plus que l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire quant au moment et à la manière de lancer une enquête échappe au contrôle judiciaire.

Même si la question du caractère théorique n'a apparemment pas été soulevée expressément, il était de la responsabilité de la Cour fédérale d'aborder la question. La question dont était saisie la Cour concernait l'absence préten due de décision de la part de l'intimé, et le dossier montrait qu'une décision avait été prise. La Cour ne pouvait faire fi de cette situation. Même si, en l'espèce, la décision et le processus ayant mené à la décision étaient loin d'être parfaits, ils n'étaient pas dénués de fondement au point d'équivaloir à un refus d'agir. La présente demande visant à obtenir une ordonnance de *mandamus* était par conséquent théorique.

The appellant was unable to obtain relief within the framework of the application which was before the Federal Court. The effect of returning the matter to the Federal Court for consideration of whether the respondent's decision was reasonable would be to convert what began as an application for judicial review seeking *mandamus* to an application for judicial review seeking to set aside a specific decision. A change in the subject matter of the judicial review is essentially a new judicial review. What little authority there is on this question is against the proposition that an application for *mandamus* can be converted into an application for judicial review of the resulting decision.

The certified question in this case, i.e. whether a writ of *mandamus* can be issued to compel the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness or the Canada Border Services Agency to investigate a complaint of marriage fraud made by a private citizen, did not arise on the facts because at the time the case was heard, a decision had been made even though the respondent proceeded as though none had. Furthermore, the Federal Court dealt with the appellant's application as one based on delay. The right to an investigation of a complaint of marriage fraud by a private citizen *qua* citizen was not dealt with. It follows that the Court had no jurisdiction to hear this appeal.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18, 18.1.  
*Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22, r. 9.  
*Federal Courts Rules*, SOR/98-106, r. 302.  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 44, 72.

#### CASES CITED

##### APPLIED:

*Figuroa v. Canada (Foreign Affairs and International Trade)*, 2015 FC 1341; *Farhadi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 926.

##### CONSIDERED:

*Chiasson v. Canada*, 2003 FCA 155, 226 D.L.R. (4th) 351; *Jarada Alaa v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2006 FC 14; *1099065 Ontario Inc. (Outer Space Sports) v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FCA 47, 375 N.R. 368.

L'appelant ne pouvait obtenir une réparation dans le cadre de la demande présentée à la Cour fédérale. Renvoyer l'affaire à la Cour fédérale pour qu'elle juge si la décision de l'intimé était raisonnable aurait pour effet de convertir ce qui a débuté par une demande de contrôle judiciaire pour obtenir un bref de *mandamus* en une demande de contrôle judiciaire pour obtenir l'annulation d'une décision. Une modification de l'objet d'un contrôle judiciaire constitue essentiellement un nouveau contrôle judiciaire. Le peu de décisions rendues concernant cette question milite contre la proposition selon laquelle une demande de *mandamus* peut être convertie en une demande de contrôle judiciaire de la décision rendue.

La question certifiée en l'espèce, soit celle de savoir si un bref de *mandamus* peut être délivré pour obliger le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile ou l'Agence des services frontaliers du Canada à enquêter sur une plainte de mariage frauduleux déposée par un particulier, ne se posait pas dans les faits, car au moment où l'affaire a été entendue, une décision avait été rendue, même si l'intimé a agi comme si ce n'était pas le cas. En outre, la Cour fédérale a traité la demande de l'appelant comme si celle-ci portait sur les délais d'exécution. Elle n'a pas abordé la question du droit à une enquête sur une plainte de mariage frauduleux déposée par un particulier en qualité de citoyen. Il s'ensuit que la Cour n'a pas compétence pour entendre l'appel.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18, 18.1.  
*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 44, 72.  
*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règle 302.  
*Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22, règle 9.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Figuroa c. Canada (Affaires étrangères)*, 2015 CF 1341; *Farhadi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 926.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Chiasson c. Canada*, 2003 CAF 155; *Jarada Alaa c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2006 CF 14; *1099065 Ontario Inc. (Outer Space Sports) c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CAF 47.

## REFERRED TO:

*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Dragan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FCT 211, [2003] 4 F.C. 189; *Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 F.C. 742, (1993), 18 Admin. L.R. (2d) 122 (C.A.), affd [1994] 3 S.C.R. 1100, (1994), 29 Admin. L.R. (2d) 1; *Harelkin v. University of Regina*, [1979] 2 S.C.R. 561, (1979), 96 D.L.R. (3d) 14; *Canada (Military Prosecutions) v. Canada (Chief Military Judge)*, 2007 FCA 390, 288 D.L.R. (4th) 544; *Turmel v. Canada*, 2016 FCA 9, 481 N.R. 139; *Air Canada v. Toronto Port Authority*, 2011 FCA 347, [2013] 3 F.C.R. 605; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; *Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FCA 89, 36 Imm. L.R. (3d) 167; *Varela v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 145, [2010] 1 F.C.R. 129; *O'Brien v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 159, 48 Imm. L.R. (4th) 213.

APPEAL from a Federal Court decision (2015 FC 97, 474 F.T.R. 25) dismissing the appellant's application for a writ of *mandamus* directing the respondent to investigate allegations that the appellant's estranged wife committed an act of marriage fraud. Appeal dismissed.

## APPEARANCES

*Raj Sharma* and *Ram Sankaran* for appellant.  
*Maia McEachern* and *Shaun Mellen* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD

*Stuart Sharma Harsanyi*, Calgary, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

[1] PELLETIER J.A.: Mr. Tarek Zaghbib appeals from the decision of the Federal Court, reported as 2015 FC 97, 474 F.T.R. 25 (the Decision) dismissing his application for a writ of *mandamus* “directing the Respondent to investigate allegations that Ms. Meriem Erramani ... has committed an act of marriage fraud”: see appeal book (A.B.), at page 16. Ms. Erramani is Mr. Zaghbib's estranged wife. The difficulty with this case is that

## DÉCISIONS CITÉES :

*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Dragan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CFPI, [2003] 4 C.F. 189; *Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 C.F. 742 (C.A.), conf. par [1994] 3 R.C.S. 1100; *Harelkin c. Université de Regina*, [1979] 2 R.C.S. 561; *Directrice des poursuites militaires c. Juge militaire*, 2007 CAF 390; *Turmel c. Canada*, 2016 CAF 9; *Air Canada c. Administration portuaire de Toronto*, 2011 CAF 347, [2013] 3 R.C.F. 605; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 89; *Varela c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CAF 145, [2010] 1 R.C.F. 129; *O'Brien c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 159.

APPEL d'une décision de la Cour fédérale (2015 CF 97) ayant rejeté la demande de l'appelant en vue d'obtenir un bref de *mandamus* obligeant l'intimé à ouvrir une enquête relativement à des allégations selon lesquelles l'épouse dont l'appelant est séparé a commis un acte de fraude en matière de mariage. Appel rejeté.

## ONT COMPARU

*Raj Sharma* et *Ram Sankaran* pour l'appelant.  
*Maia McEachern* et *Shaun Mellen* pour l'intimé.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Stuart Sharma Harsanyi*, Calgary, pour l'appelant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

[1] LE JUGE PELLETIER, J.C.A. : M. Tarek Zaghbib interjette appel de la décision de la Cour fédérale (2015 CF 97) (la décision), ayant rejeté sa demande en vue d'obtenir un bref de *mandamus* [TRADUCTION] « obligeant l'intimé à ouvrir une enquête relativement aux affirmations selon lesquelles M<sup>me</sup> Meriem Erramani [...] a commis un acte de fraude en matière de mariage » (voir le dossier d'appel (D.A.), à la page 16).

between the time Mr. Zaghbib's application was made and the time of the Federal Court hearing, the authorities addressed Mr. Zaghbib's complaint and decided to close their file. In the face of this decision, Mr. Zaghbib argued before the Federal Court that the respondent closed its file for the sole purpose of putting an end to his application which, he says, amounts to bad faith. He now seeks a new investigation. The Federal Court dismissed his application.

[2] In my view, the Federal Court came to the right conclusion but for the wrong reasons. I would therefore dismiss the appeal.

## I. FACTS

[3] Mr. Zaghbib immigrated to Canada in 1999. In 2007, he mentioned to an acquaintance that he was looking for a wife; she suggested that he consider her cousin, Ms. Erramani, who lived in Morocco. Mr. Zaghbib made contact with Ms. Erramani by telephone and over a period of two years, he developed his relationship with her over through that medium. In November 2009, Mr. Zaghbib travelled to Morocco and on December 2, 2009, he and Ms. Erramani were married.

[4] Mr. Zaghbib returned to Canada later that month, leaving his new bride in Morocco. He promptly applied to sponsor her application for permanent residence. As part of that application, he signed a sponsor's undertaking in which he assumed responsibility to repay any social assistance payments made to his wife during the three years following her becoming a permanent resident.

[5] Ms. Erramani's application for permanent residence was eventually approved. When she arrived in Calgary on November 26, 2011, she was met by Mr. Zaghbib and some of her cousins who live in Calgary. At the request of Ms. Erramani's cousins, Mr. Zaghbib agreed that she could spend her first night in Calgary with them. The next day, Ms. Erramani telephoned Mr. Zaghbib to advise him that she had never

M<sup>me</sup> Erramani est la femme de M. Zaghbib, dont il est séparé. Le problème que présente l'affaire, c'est qu'entre le dépôt de la demande de M. Zaghbib et l'audience devant la Cour fédérale, les autorités ont traité la plainte de M. Zaghbib et fermé le dossier. Réagissant à cette décision, M. Zaghbib a affirmé devant la Cour fédérale que le défendeur avait fermé le dossier à seule fin de mettre un terme à sa demande, ce qui, selon lui, équivaut à de la mauvaise foi. Il souhaite maintenant la tenue d'une nouvelle enquête. La Cour fédérale a rejeté sa demande.

[2] À mon avis, la Cour fédérale a tiré la bonne conclusion, mais pas pour les bons motifs. Par conséquent, je suis d'avis de rejeter l'appel.

## I. LES FAITS

[3] M. Zaghbib a immigré au Canada en 1999. En 2007, il a mentionné à une connaissance qu'il souhaitait se marier; elle l'a invité à envisager sa cousine, M<sup>me</sup> Erramani, qui vivait au Maroc. M. Zaghbib a pris contact avec M<sup>me</sup> Erramani par téléphone et ils ont tissé au fil de leurs conversations téléphoniques une relation à distance au cours des deux années suivantes. En novembre 2009, M. Zaghbib s'est rendu au Maroc, et le 2 décembre 2009, il a épousé M<sup>me</sup> Erramani.

[4] M. Zaghbib est revenu au Canada plus tard au cours du mois, laissant sa nouvelle épouse au Maroc. Il a rapidement présenté la demande de parrainage à l'égard de la demande de résidence permanente présentée par son épouse. Il a pris un engagement de parrainage, dans le cadre duquel il acceptait de rembourser toute prestation d'aide sociale versée à sa femme durant les trois ans suivant l'obtention par celle-ci de la résidence permanente.

[5] La demande de résidence permanente de M<sup>me</sup> Erramani a fini par être approuvée. Quand elle est arrivée à Calgary le 26 novembre 2011, elle a été accueillie par M. Zaghbib et quelques cousins à elle vivant à Calgary. À la demande des cousins, M. Zaghbib a accepté qu'elle passe sa première nuit chez eux. Le lendemain, M<sup>me</sup> Erramani a téléphoné à M. Zaghbib et l'a informé qu'elle ne l'avait jamais aimé et qu'elle

loved him and had no intention of living with him. That same day, Mr. Zaghbib attended at the local office of Immigration, Refugees and Citizenship Canada to make a complaint. Shortly thereafter, Mr. Zaghbib submitted a Tip Sheet to the Canada Border Services Agency (the CBSA) complaining that he was a victim of marriage fraud.

[6] Mr. Zaghbib did not hear anything further from his wife until June 2012, when she informed him that she had returned to Morocco but that she wanted to reconcile. She said she would return to Canada in November 2012 but she did not. Since then, there has been no communication between them.

[7] In October 2013, Mr. Zaghbib's lawyer wrote to the respondent seeking confirmation that Mr. Zaghbib's complaint would be investigated, given that the latter was still liable under his sponsorship undertaking. Counsel did not receive the favour of a reply, with the result that Mr. Zaghbib's application for leave to commence an application for judicial review seeking an order of *mandamus* was filed in December 2013. Leave was granted in October 2014 and the matter was set down for hearing on January 13, 2015.

[8] In the meantime, the CBSA wrote to the parties on January 27, 2014, apparently pursuant to rule 9 of the *Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22, as amended from time to time. That rule provides that where the application for leave alleges that the written reasons of the tribunal have not been provided to the applicant, the tribunal shall either send the applicant the reasons for the decision or "an appropriate written notice". The CBSA's letter declared itself to be "the written notice" in the case. It set out the history of Mr. Zaghbib's complaint, indicated that the matter was assigned to a CBSA inland enforcement officer on December 16, 2011 and explained that competing priorities had interfered with the officer's ability to complete an investigation of what was considered to be a low priority matter.

[9] Subsequently, on November 17, 2014, the CBSA wrote to the parties again. This letter also advised that it was "the written notice" in the case. In the letter, Officer Martin, Acting Supervisor of Inland Enforcement,

n'avait aucune intention de vivre avec lui. Le même jour, M. Zaghbib s'est rendu au bureau local d'Immigration, Réfugiés et Citoyenneté Canada pour déposer une plainte. Peu de temps après, M. Zaghbib a alerté l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC), affirmant être victime d'un mariage frauduleux.

[6] M. Zaghbib n'a pas eu de nouvelles de sa femme jusqu'en juin 2012, lorsqu'elle l'a avisé qu'elle était retournée au Maroc et souhaitait se réconcilier avec lui. Elle a dit qu'elle reviendrait au Canada en novembre 2012, mais elle ne l'a pas fait. Depuis, il n'y a plus eu d'échanges entre eux.

[7] En octobre 2013, l'avocat de M. Zaghbib a écrit à l'intimé pour demander confirmation qu'il y aurait une enquête relative à la plainte déposée, car M. Zaghbib était toujours responsable en vertu de son engagement de parrainage. L'avocat n'a pas reçu de réponse, et M. Zaghbib a déposé en décembre 2013 une demande de contrôle judiciaire en vue d'obtenir une ordonnance de *mandamus*. La demande d'autorisation a été accueillie en octobre 2014, et l'affaire a été mise au rôle en vue d'une audience le 13 janvier 2015.

[8] Entre-temps, l'ASFC a écrit aux parties le 27 janvier 2014, prétendument en vertu de la règle 9 des *Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22, et de leurs modifications successives. Aux termes de cette disposition, si le demandeur indique dans sa demande d'autorisation qu'il n'a pas reçu les motifs écrits du tribunal, le tribunal doit envoyer au demandeur les motifs de la décision ou « un avis écrit ». La lettre de l'ASFC se voulait cet « avis écrit » en l'espèce. Elle résumait l'historique de la plainte de M. Zaghbib, indiquait que l'affaire avait été confiée à un agent d'exécution de la loi d'un bureau intérieur de l'ASFC le 16 décembre 2011 et expliquait que des priorités concurrentes avaient empêché l'agent d'effectuer une enquête sur ce dossier, jugé secondaire.

[9] Le 17 novembre 2014, l'ASFC a de nouveau écrit aux parties. Cette lettre indiquait également qu'il s'agissait de l'« avis écrit » en l'espèce. Dans la lettre, l'agent Martin, superviseur par intérim à la Division de

advised that the officer responsible for this file had retired in August 2014. After reviewing the officer's caseload, Officer Martin closed the investigation as it was determined that the CBSA would not be able to conduct an investigation within a reasonable time frame. I shall refer to this letter as the Martin Letter.

[10] One week later, on November 25, 2014, Officer Martin swore an affidavit in support of the respondent's position on the application for *mandamus* (the Martin affidavit) in which he deposed the following (A.B., at page 150):

4. From my review of the file, I determined that there was insufficient evidence to proceed with a s. 44 report under *the Immigration and Refugee Protection Act*. This determination was based on the fact that the evidence that the marriage was not genuine consisted only of the uncorroborated allegation of the Applicant.

5. From my review of the file, I also decided to close the investigation for several reasons. Firstly, the investigation qualified as a low priority since it was non-criminal in nature. Secondly, the investigation was three years old and I considered it unlikely that it would come to completion in the near future. If assigned to a new investigation officer, it would be balanced against his or her own investigative file load. A typical case load for an Inland Enforcement Officer consists of up to 100 investigations, most of which would qualify as higher priority than the present investigation.

6. The investigation can be re-opened at any time if new evidence becomes available.

[11] Reading these letters and this affidavit in context, it appears that the January 27, 2014 letter was a kind of status report as it simply sets out the status of the investigation and explains the lack of progress in concluding the matter. The Martin Letter, as supplemented by the Martin affidavit, appears to be intended to communicate the CBSA's decision and disposition of the complaint. The decision was that there was insufficient evidence for the officer to form the opinion that Ms. Erramani was inadmissible.

l'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs, indiquait que l'agent responsable du dossier avait pris sa retraite en août 2014. Après avoir examiné la charge de travail des agents, l'agent Martin a mis fin à l'enquête, concluant que l'ASFC ne pourrait mener l'enquête dans un délai raisonnable. Je désignerai cette lettre par l'appellation « lettre Martin ».

[10] Une semaine plus tard, le 25 novembre 2014, l'agent Martin a signé un affidavit à l'appui de la thèse du défendeur relative à la demande de *mandamus* (l'affidavit Martin), dans lequel il a fait les remarques suivantes (D.A., à la page 150) :

[TRADUCTION] 4. D'après mon examen du dossier, j'ai conclu qu'il n'y avait pas suffisamment d'éléments de preuve pour produire le rapport prévu à l'article 44 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Cette conclusion repose sur le fait que les éléments de preuve selon lesquels le mariage n'était pas authentique se limitaient aux affirmations non corroborées du demandeur.

5. D'après mon examen du dossier, j'ai également décidé de mettre fin à l'enquête pour plusieurs motifs. Premièrement, l'enquête était jugée secondaire puisqu'elle n'était pas de nature criminelle. Deuxièmement, l'enquête datait de trois ans, et j'estimais qu'il était peu probable qu'elle puisse être terminée dans un proche avenir. Si elle devait être confiée à un nouvel enquêteur, il faudrait l'ajouter à sa charge de travail. La charge de travail typique d'un agent d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs peut compter jusqu'à 100 enquêtes, dont la plupart seraient plus prioritaires que l'enquête dont il est ici question.

6. L'enquête pourrait être rouverte à n'importe quel moment, si de nouveaux éléments de preuve se faisaient jour.

[11] Si on examine ces lettres et l'affidavit à la lumière du contexte, il semble que la lettre datée du 27 janvier 2014 se voulait une espèce de rapport d'étape, puisqu'elle exposait simplement l'état de l'enquête et l'absence de progrès permettant de la conclure. La lettre Martin, complétée par l'affidavit Martin, semble avoir pour objet de communiquer la décision de l'ASFC et le règlement de la plainte. Suivant la décision, vu le peu d'éléments de preuve, l'interdiction de territoire de M<sup>me</sup> Erramani n'était pas justifiée.



## II. THE DECISION UNDER REVIEW

[12] After setting out the facts, the Federal Court framed the issue before it as follows (A.B., at page 7):

Was it within the discretion of the CBSA to choose not to begin an investigation into the Applicant's complaint, and should an order for mandamus be issued to compel the Respondent to commence an investigation in to the admissibility of the Applicant's estranged wife pursuant to sections 40 and 41 of the IRPA?

[13] The Federal Court identified reasonableness as the appropriate standard of review, relying upon the Supreme Court's decision in *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190.

[14] Before addressing the issue of *mandamus*, the Federal Court took note of counsel's proposal for a remedy other than an order of *mandamus* (Decision, at paragraph 19):

During oral argument, counsel for the Applicant invited the Court to consider an alternative remedy to an order for mandamus, namely to order the matter returned to the Officer's superior for reconsideration in respect of whether or not to conduct an investigation and write a section 44 Report. That relief is not sought as part of this application, nor is it appropriate. This is not an application under the IRPA. [My emphasis.]

[15] The Federal Court then turned to the seven criteria for the granting of an order of *mandamus*, as set out in the Federal Court decision in *Dragan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FCT 211, [2003] 4 F.C. 189, which, in turn, was based on this Court's decision in *Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 F.C. 742 (C.A.), aff'd [1994] 3 S.C.R. 1100.

[16] The Federal Court then held that Mr. Zaghbib's application was not a justiciable matter because the question of whether and how to investigate his complaint

## II. LA DÉCISION FAISANT L'OBJET DU CONTRÔLE

[12] Après avoir établi les faits, la Cour fédérale a ensuite formulé ainsi la question en litige dont elle était saisie (D.A., à la page 7) :

[TRADUCTION] L'ASFC avait-elle le pouvoir discrétionnaire de ne pas ouvrir une enquête sur la plainte du demandeur, et une ordonnance de mandamus devrait-elle être rendue pour forcer le défendeur à ouvrir une enquête visant l'interdiction de territoire de la femme du demandeur, dont il est séparé, conformément aux articles 40 et 41 de la LIPR?

[13] La Cour fédérale a indiqué que la norme de contrôle applicable était celle de la décision raisonnable, suivant l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190.

[14] Avant d'aborder la question du *mandamus*, la Cour fédérale a pris note de la proposition de l'avocat en vue de demander un autre recours (décision, au paragraphe 19) :

Dans sa plaidoirie, l'avocat du demandeur a invité la Cour à considérer un autre recours qu'une ordonnance de mandamus, soit une ordonnance renvoyant l'affaire au supérieur de l'enquêteur pour qu'il l'étudie et prenne la décision de mener une enquête et d'écrire un rapport conformément à l'article 44 ou non. Ce recours n'a pas été demandé dans le cadre de la présente demande et il n'est pas pertinent. L'espèce ne constitue pas une demande sous le régime de la LIPR. [Non souligné dans l'original.]

[15] La Cour fédérale s'est ensuite penchée sur les sept critères qui doivent présider à l'ordonnance de *mandamus*, énoncés dans la décision rendue par la Cour fédérale dans l'affaire *Dragan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CFPI 211, [2003] 4 C.F. 189, elle-même fondée sur la décision de notre Cour dans l'arrêt *Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 C.F. 742 (C.A.), conf. par [1994] 3 R.C.S. 1100.

[16] La Cour fédérale a ensuite conclu que la demande de M. Zaghbib ne concernait pas une question justiciable, parce que le fait d'enquêter ou non sur la plainte

was not a determination order, measure or question arising from the Act and as a result, there was no basis for an application for judicial review pursuant to subsection 72(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (the Act), reproduced below:

**Application for judicial review**

**72 (1)** Judicial review by the Federal Court with respect to any matter — a decision, determination or order made, a measure taken or a question raised — under this Act is, subject to section 86.1, commenced by making an application for leave to the Court.

[17] The Federal Court then indicated, without more, that it did not agree with Mr. Zaghib's allegation of bad faith on the part of the respondent.

[18] Acknowledging that since it had concluded that the matter was not justiciable, it was not necessary to deal with the issue of delay, the Federal Court nevertheless went on to consider that issue, one of the considerations in an application for *mandamus*. It accepted the respondent's submissions that prioritization of files was a necessary strategy employed by the CBSA to manage its officers' significant workloads. In light of all the circumstances, the Federal Court found that the Minister had reasonably exercised his discretion to best fulfill the requirements of his position and to promote the effective administration of the Act.

[19] The Federal Court then went on to find that any order made by the Immigration authorities would have no practical effect, another of the considerations for the granting of an order of *mandamus*, since it appeared from Mr. Zaghib's own affidavit that his wife was no longer in the country. In addition, given the time it took to get his application on for hearing, the period during which Mr. Zaghib was responsible for any social assistance received by his wife had expired. Such evidence as there was suggested that she had not, in fact, received social assistance, at least not in Alberta.

[20] The Federal Court then held that even if the matter were justiciable, Mr. Zaghib would fail in his

en question et la manière de le faire ne constituent pas une décision, une ordonnance, une mesure ou une question visée par la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, c. 27 (la Loi), et que par conséquent, le contrôle judiciaire n'était pas permis sous le régime du paragraphe 72(1) de la Loi, reproduit ci-dessous :

**Demande d'autorisation**

**72 (1)** Le contrôle judiciaire par la Cour fédérale de toute mesure — décision, ordonnance, question ou affaire — prise dans le cadre de la présente loi est, sous réserve de l'article 86.1, subordonné au dépôt d'une demande d'autorisation.

[17] La Cour fédérale a ensuite indiqué, sans plus, qu'elle n'ajoutait pas foi à l'affirmation de M. Zaghib quant à la mauvaise foi de la part du défendeur.

[18] Ayant conclu que l'affaire ne relevait pas des tribunaux, la Cour fédérale a jugé qu'il n'était pas nécessaire de trancher la question de la lenteur, mais l'avait néanmoins examinée, car elle appartenait aux considérations préalables à une demande de *mandamus*. La Cour a retenu les observations du défendeur selon lesquelles l'ASFC doit hiérarchiser ses dossiers pour gérer la lourde charge de travail permanente de ses agents. Vu les circonstances de l'affaire, la Cour fédérale a conclu que le ministre avait raisonnablement usé de son pouvoir discrétionnaire pour remplir au mieux les exigences de son poste et favoriser l'application efficace de la Loi.

[19] La Cour fédérale a ensuite conclu à l'absence d'effet de toute ordonnance rendue par les autorités d'immigration, une autre des conditions préalables à une ordonnance de *mandamus*, puisqu'il semblait d'après l'affidavit de M. Zaghib que sa femme ne se trouvait plus au Canada. En outre, comme il s'était écoulé beaucoup de temps avant que sa demande ne soit entendue, la période durant laquelle M. Zaghib était responsable des prestations d'aide sociale qu'aurait reçues sa femme avait pris fin. Les éléments de preuve présentés laissent croire qu'elle n'a, en fait, pas eu recours à l'aide sociale, du moins pas en Alberta.

[20] La Cour fédérale a ensuite affirmé que même si l'affaire avait été justiciable, la demande de M. Zaghib

application for *mandamus* because the respondent was under no public duty to act with respect to his complaint “in the time frame he experienced”: Decision, at paragraph 29. Furthermore, while Mr. Zaghib was directly affected by his wife’s status, he was not personally owed a duty of investigation in the time which had elapsed in this case. The Federal Court’s view was that, while Mr. Zaghib was reasonably entitled to expect that the government would enforce its own legislation, the delay in dealing with his application was not, in light of the CBSA’s workload and priorities, outside the range of reasonableness.

[21] The Federal Court concluded its analysis by ruling that the balance of convenience did not favour the granting of an order of *mandamus*.

[22] Finally, the Federal Court certified the following question at the request of the respondent:

.... “Can a writ of mandamus be issued to compel the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness or the Canada Border Services Agency to investigate a complaint of marriage fraud made by a private citizen?”

### III. ANALYSIS

[23] The decision as to whether or not to grant an order of *mandamus* is a discretionary order: see *Harelkin v. University of Regina*, [1979] 2 S.C.R. 561, at page 574; *Canada (Military Prosecutions) v. Canada (Chief Military Judge)*, 2007 FCA 390, 288 D.L.R. (4th) 544, at paragraph 35. As such, it is reviewable on a deferential standard except where it is based upon an error of law: see *Turmel v. Canada*, 2016 FCA 9, 481 N.R. 139, at paragraphs 9–12.

[24] The parties approached the issues in this appeal from different perspectives. The respondent focussed almost exclusively on the issue of the conditions for the granting of an order of *mandamus*, seeking to get a negative answer to the certified question. Counsel for Mr. Zaghib took a different tack. He attempted to put the Martin Letter and affidavit in the worst possible light so as to persuade this Court to grant his client a

en vue d’obtenir un bref de *mandamus* aurait échoué, puisque le défendeur n’était pas tenu par sa charge publique d’agir relativement à la plainte « dans le laps de temps écoulé » (décision, au paragraphe 29). En outre, même si M. Zaghib a été touché directement en qualité de répondant canadien de sa femme, l’ASFC n’avait envers lui aucune obligation de mener une enquête dans le laps de temps écoulé en l’espèce. Selon la Cour fédérale, même si M. Zaghib pouvait raisonnablement s’attendre à ce que l’Administration applique ses lois, la lenteur dans le traitement de sa demande n’était pas déraisonnable, compte tenu de la charge de travail et des priorités de l’ASFC.

[21] La Cour fédérale a conclu son analyse en affirmant que la prépondérance des inconvénients ne penchait pas en l’espèce en faveur de ce type d’ordonnance.

[22] Enfin, la Cour fédérale a certifié la question suivante, à la demande du défendeur :

[...] Un bref de mandamus peut-il être délivré pour obliger le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile ou l’Agence des services frontaliers du Canada à enquêter sur une plainte de mariage frauduleux déposée par un particulier?

### III. ANALYSE

[23] La décision d’accorder ou non une ordonnance de *mandamus* est discrétionnaire (voir *Harelkin c. Université de Regina*, [1979] 2 R.C.S. 561, à la page 574; *Directrice des poursuites militaires c. Juge militaire*, 2007 CAF 390, au paragraphe 35). Elle doit par conséquent être examinée selon une norme caractérisée par la déférence, sauf si elle est fondée sur une erreur de droit (voir *Turmel c. Canada*, 2016 CAF 9, aux paragraphes 9 à 12).

[24] Les parties ont abordé les questions en litige du présent appel sous différents angles. L’intimé a fondé sa thèse presque exclusivement sur les conditions préalables à une ordonnance de *mandamus*, dans l’espoir que la Cour réponde par la négative à la question certifiée. L’avocat de M. Zaghib s’y est pris autrement. Il a tenté de présenter la lettre et l’affidavit Martin sous le pire jour possible, de manière à convaincre la Cour d’accorder à

remedy. Recognizing that he was constrained by the relief sought in the notice of application but obviously aware of the problem of mootness, he argued that some judicial flexibility was required to avoid the necessity of multiple proceedings in order to secure some relief for his client.

[25] In my view, the issues in this appeal are:

- 1- Did the Federal Court err in law in concluding that Mr. Zaghib's complaint was not justiciable?
- 2- Was Mr. Zaghib's application for an order of *mandamus* rendered moot by the Martin Letter and affidavit?
- 3- Were the Martin Letter and affidavit made in bad faith?
- 4- Is some form of relief available to Mr. Zaghib in the context of the current application?
- 5- The certified question.

1. Did the Federal Court err in law in concluding that Mr. Zaghib's complaint was not justiciable?

[26] In *Chiasson v. Canada*, 2003 FCA 155, 226 D.L.R. (4th) 351, Strayer J.A. summarized the doctrine of justiciability with admirable concision (*Chiasson*, cited above, at paragraph 8):

While the full scope of the justiciability doctrine need not be analyzed here in an appeal on a motion to strike, in my view a question is normally considered non-justiciable if there are no objective legal criteria to apply or no facts to be determined to decide the question, functions which normally are within the judicial role. It may also be non-justiciable if some other branch of government is conspicuously more appropriate, in our constitutional system, to decide the matter.

son client la réparation. Reconnaissant qu'il ne pouvait demander un autre recours que celui indiqué dans l'avis de demande, mais de toute évidence conscient du caractère théorique de l'affaire — problématique —, il a soutenu qu'une certaine souplesse judiciaire était nécessaire pour éviter à son client d'avoir à intenter de multiples instances pour obtenir réparation.

[25] À mon avis, les questions en litige dans le présent appel sont les suivantes :

- 1- La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que la plainte de M. Zaghib n'était pas justiciable?
- 2- Est-ce que la demande présentée par M. Zaghib en vue d'obtenir une ordonnance de *mandamus* est devenue théorique par suite de la lettre et de l'affidavit Martin?
- 3- Est-ce que la lettre et l'affidavit Martin ont été faits de mauvaise foi?
- 4- Est-ce que M. Zaghib peut obtenir quelque réparation que ce soit à l'égard de sa demande actuelle?
- 5- La question certifiée.

1. La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que la plainte de M. Zaghib n'était pas justiciable?

[26] Dans l'arrêt *Chiasson c. Canada*, 2003 CAF 155, le juge Strayer a résumé la doctrine de la justiciabilité avec une concision admirable (*Chiasson*, précité, au paragraphe 8) :

Il n'est pas nécessaire d'examiner ici, dans un appel se rapportant à une requête en radiation, la pleine portée de la doctrine de la justiciabilité, mais à mon avis une question est normalement considérée comme non justiciable en l'absence de critères juridiques objectifs à appliquer et de faits à apprécier aux fins du règlement de la question, soit des fonctions qui relèvent normalement du pouvoir judiciaire. La question peut également être non justiciable si une autre branche du gouvernement est manifestement plus apte, dans notre système constitutionnel, à trancher l'affaire.

[27] This is not a case in which there are no objective criteria to apply or facts to be determined. Similarly, this is not a question which some other branch of government is conspicuously more appropriate to decide. This is not a case of non-justiciability.

[28] While the Judge's reasoning is not transparent, it appears that his finding that Mr. Zaghib's complaint is not justiciable is a function of his conclusion that the decision as to whether or how to investigate is not a decision, determination, order, measure or question arising under the Act and therefore there was no basis for an application for judicial review under subsection 72(1) of the Act.

[29] The focus on whether Mr. Zaghib's application was a "decision, determination, order, measure or question arising under the IRPA" betrays a misunderstanding of the thrust of section 72 of the Act. That section does not create a right to have a matter arising under the Act judicially reviewed. That right arises from sections 18 and 18.1 of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7.

[30] Section 18 grants the Federal Court exclusive jurisdiction over judicial review of federal administrative action. Section 18.1 provides that an application for judicial review may be brought "by the Attorney General of Canada or by anyone directly affected by the matter in respect of which relief is sought." A matter includes an order or decision but it is not limited to decisions: see *Air Canada v. Toronto Port Authority*, 2011 FCA 347, [2013] 3 F.C.R. 605, at paragraphs 24 and 25. An allegation that a public officer has failed to discharge a duty imposed upon her by law is a matter which is amenable to judicial review.

[31] Section 72 simply imposes additional procedural requirements, in the immigration context, on the exercise of the right to seek judicial review. Subsection 72(1) provides that leave is required to commence an application for judicial review. It does not define when judicial

[27] Il ne s'agit pas en l'espèce d'une affaire dépourvue de critères objectifs à appliquer ou de faits à apprécier. Dans la même veine, il ne s'agit pas d'une question qu'une autre branche du gouvernement est manifestement plus apte à trancher. Il ne s'agit pas d'une affaire non justiciable.

[28] Même si le raisonnement du juge n'est pas transparent, il semble que sa conclusion selon laquelle la plainte de M. Zaghib n'est pas justiciable découle d'une autre conclusion, à savoir que le fait d'enquêter ou non et la manière de le faire ne constituent pas une décision, une ordonnance, une mesure ou une question prise dans le cadre de la Loi et qu'il n'existe par conséquent aucun fondement pour un contrôle judiciaire sous le régime du paragraphe 72(1) de la Loi.

[29] L'importance accordée à la question de savoir si la demande de M. Zaghib constituait « une décision, une détermination, une ordonnance, une mesure ou une question visée par la LIPR » trahit une incompréhension de l'objectif de l'article 72 de la Loi. Cette disposition ne crée pas un droit au contrôle judiciaire d'une mesure prise dans le cadre de la Loi. Ce droit découle plutôt des articles 18 et 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7.

[30] L'article 18 accorde à la Cour fédérale une compétence exclusive quant au contrôle judiciaire de mesures administratives fédérales. L'article 18.1 énonce qu'une demande de contrôle judiciaire peut être présentée « par le procureur général du Canada ou par quiconque est directement touché par l'objet de la demande ». Une demande peut porter sur une ordonnance ou une décision, mais ne se limite pas aux décisions (voir *Air Canada c. Administration portuaire de Toronto*, 2011 CAF 347, [2013] 3 R.C.F. 605, aux paragraphes 24 et 25). Une affirmation selon laquelle un fonctionnaire a omis de s'acquitter d'une obligation que lui imposait la loi constitue une question susceptible de contrôle judiciaire.

[31] L'article 72 prévoit simplement des exigences procédurales additionnelles, dans le contexte de l'immigration, pour l'exercice du droit de demander un contrôle judiciaire. Le paragraphe 72(1) dispose qu'il faut obtenir l'autorisation pour demander le contrôle judiciaire. Il ne

review is available. The words “any matter — a decision, determination or order made, a measure taken or a question raised — under this Act” are not intended to limit the access to judicial review granted by section 18.1 but rather to ensure that they are given the broadest scope so as to include any matter, including “any question raised”.

[32] I conclude that the question of whether the respondent has an obligation to investigate Mr. Zaghib's complaint is a matter arising under the Act and is amenable to judicial review.

[33] The Federal Court may have had in mind that some matters are so wholly administrative that they are not amenable to judicial review. This line of reasoning is suggested by its reliance on *Jarada Alaa v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2006 FC 14 (*Jarada*), a case in which a letter setting the date for the applicant's removal was the subject of an application for judicial review, without any attack on the removal order itself or without any request for a deferral of removal. The Court suggested that if every purely administrative act were subject to judicial review, public administration in Canada would grind to a halt: see *Jarada*, at paragraph 15. *Jarada* is misleading in that the issue is not the administrative content of a particular act, or administrative efficiency, but the extent to which the applicant's rights are affected. In *1099065 Ontario Inc. (Outer Space Sports) v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FCA 47, 375 N.R. 368, also relied upon by the Federal Court, the Court dismissed an attempt to judicially review a purely clerical function, namely a letter proposing one or more dates when the parties might meet. At paragraph 9 of the case, this Court held that if an administrative act does not “directly affect” someone, it is not subject to judicial review.

[34] In this case, the purpose of the investigation requested by Mr. Zaghib was to determine if he had been the victim of marriage fraud with whatever consequences that may have had for his rights under the Act and his sponsorship undertaking. He was affected to

précise pas dans quelles circonstances le contrôle judiciaire est possible. Les termes « toute mesure — décision, ordonnance, question ou affaire — prise dans le cadre de la présente loi » n'ont pas pour objet de limiter l'accès au contrôle judiciaire prévu par l'article 18.1; ils traduisent plutôt une portée très large qui inclue toute mesure, y compris toute « question ».

[32] Je conclus que la question de savoir si l'intimé a l'obligation d'enquêter sur la plainte de M. Zaghib se pose dans le cadre de la Loi et est susceptible de contrôle judiciaire.

[33] La Cour fédérale estimait peut-être que certaines questions revêtent un caractère si administratif qu'elles échappent au contrôle judiciaire. Ce raisonnement repose sur la décision *Jarada Alaa c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2006 CF 14 (*Jarada*), une affaire dans laquelle une demande de contrôle judiciaire portait sur une lettre fixant la date du renvoi du demandeur, et non pas sur la mesure de renvoi même, et ce sans que le report du renvoi ait été demandé. La Cour a laissé entendre que si chaque directive à caractère purement administratif devait faire l'objet d'un contrôle judiciaire, l'administration publique au Canada serait paralysée (voir *Jarada*, au paragraphe 15). Le renvoi à la décision *Jarada* est trompeur, en ce sens que la question en litige ne porte pas sur la teneur administrative d'une mesure en particulier, ou l'efficacité administrative, mais sur la portée de l'atteinte aux droits du demandeur. Dans l'arrêt *1099065 Ontario Inc. (Outer Space Sports) c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CAF 47, sur lequel repose également le raisonnement de la Cour fédérale, la Cour d'appel [fédérale] a rejeté la demande de contrôle d'une mesure purement administrative, à savoir une lettre proposant des dates pour une rencontre entre les parties. Au paragraphe 9 de cette décision, la Cour a conclu que si une mesure administrative ne touche pas « directement » quelqu'un, elle n'est pas susceptible de contrôle judiciaire.

[34] En l'espèce, l'enquête demandée par M. Zaghib visait à décider s'il avait été victime d'un mariage frauduleux, auquel cas la situation aurait des conséquences sur les droits que lui confère la loi et sur son engagement de parrainage. Il était touché, car il risquait

the extent of his contingent liability. It cannot be said that his right to seek that investigation is a purely administrative matter. Nor, in my view, is it self-evident that the exercise of the discretion as to when and how to launch an investigation is beyond judicial review.

[35] In my view, the Federal Court erred in law when it concluded that Mr. Zaghbib's application for *mandamus* was not justiciable.

2. Was Mr. Zaghbib's application for an order of *mandamus* rendered moot by the Martin Letter and affidavit?

[36] It does not appear from the Decision that the issue of mootness was raised in so many words by the respondent, the party in whose interest it was to do so. On the other hand, it is clear from Mr. Zaghbib's counsel's proposal for an alternative remedy that he was aware of the difficulty posed by the fact that the respondent had finally turned its mind to his client's complaint and made a decision, a decision which he found unsatisfactory and made in bad faith. In light of this pleading and the tribunal record, the fact that the respondent had made a decision was clearly before the Court.

[37] It is also before this Court when one reviews Mr. Zaghbib's notice of appeal in which he seeks a direction "that the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness or the Canada Border Services Agency conduct a new investigation into the matter by a new Officer": A.B., at page 1. Before there can be a new investigation, there must have been an "old" investigation.

[38] In spite of the fact that the issue of mootness was apparently not raised in express terms, it was incumbent on the Federal Court to address the issue. Where the issue before the Court is the alleged failure of the respondent to make a decision and the record discloses

d'être tenu responsable. On ne peut affirmer que son droit de demander cette enquête se rapporte à une mesure purement administrative. Il n'est pas évident non plus, à mon avis, que l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire quant au moment et à la manière de lancer une enquête échappe au contrôle judiciaire.

[35] À mon avis, la Cour fédérale a commis une erreur de droit en concluant que la demande de M. Zaghbib en vue d'obtenir une ordonnance de *mandamus* n'était pas justiciable.

2. Est-ce que la demande présentée par M. Zaghbib en vue d'obtenir une ordonnance de *mandamus* est devenue théorique par suite de la lettre et de l'affidavit Martin?

[36] Il ne semble pas, à en juger par les motifs de décision, que le caractère théorique de la demande ait été soulevé expressément par le défendeur, la partie qui avait intérêt à le faire. D'autre part, il ressort clairement de la proposition faite par l'avocat de M. Zaghbib, en vue d'obtenir une autre réparation, que ce dernier comprenait le problème issu du fait que la plainte de son client avait finalement été traitée et qu'une décision — insatisfaisante et de mauvaise foi selon lui — avait été rendue. À la lumière de cet argument et du dossier de première instance, il est clair que la Cour avait été informée du fait que le défendeur avait pris une décision.

[37] Ce fait appartient également au dossier de l'instance devant notre Cour. En effet, dans son avis d'appel, M. Zaghbib demande une directive visant à ce [TRADUCTION] « que le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile ou l'Agence des services frontaliers du Canada mène une nouvelle enquête sur la question, et qu'elle soit confiée à un nouvel agent » (D.A., à la page 1). Avant qu'il puisse y avoir une nouvelle enquête, il doit y en avoir eu une « première ».

[38] Même si la question du caractère théorique n'a apparemment pas été soulevée expressément, il était de la responsabilité de la Cour fédérale d'aborder la question. Lorsque la question dont est saisie la Cour concerne l'absence prétendue de décision de la part du défendeur,

that a decision was made, a Court cannot ignore reality because one or the other of the parties chooses to do so.

[39] Mr. Zaghib's notice of application seeks the following relief:

For an Order of Mandamus directing the Respondent to investigate allegations that Ms Meriem Erramani ... has committed an act of marriage fraud.

[40] It appears from the portions of the Martin Affidavit quoted earlier in these reasons that Officer Martin turned his mind to the question of marriage fraud when he found that there was insufficient evidence to proceed with a section 44 report. He made specific reference to the fact of Mr. Zaghib's uncorroborated evidence. He also considered the low priority of the investigation relative to other investigative priorities and the likelihood that it would be completed in a timely manner. He also considered the amount of time passed since the complaint was originally made.

[41] I recognize that Mr. Zaghib has something to say about the quality of this decision. His counsel forcefully made the point that if a timely investigation had been undertaken, the deficiencies which are now relied upon by the respondent would not have been an issue. That said, where the question is whether the respondent has done that which was sought in the application for an order of *mandamus*, the Court's role is not to inquire into the merits of the decision unless it is so devoid of merit as to amount to a disguised refusal to act.

[42] While the decision in this case, and the process leading to it, are far from ideal, they are not so bereft of any justification as to amount to a refusal to act. The delay in commencing the investigation is explained by the respondent's allocation of limited resources and its prioritization scheme. Officer Martin did address his mind to the complaint and to the possibility of a report under section 44 of the Act. He considered whether a timely resolution was likely. Without pronouncing myself as to whether the decision is reasonable or not, it is sufficiently responsive to the request for an investigation

et que le dossier montre qu'une décision a été prise, la Cour ne peut faire fi de la réalité parce que l'une ou l'autre des parties choisit de le faire.

[39] M. Zaghib, dans son avis de demande, souhaite obtenir la réparation suivante :

[TRADUCTION] une ordonnance de *mandamus* obligeant l'intimé à ouvrir une enquête relativement aux affirmations selon lesquelles M<sup>me</sup> Meriem Erramani [...] a commis un acte de fraude en matière de mariage.

[40] Il semble d'après les passages de l'affidavit Martin que je cite précédemment que l'agent Martin s'est penché sur la question du mariage frauduleux quand il a conclu à l'insuffisance d'éléments de preuve justifiant le rapport prévu à l'article 44 de la Loi. Il a fait précisément référence aux éléments de preuve non corroborés présentés par M. Zaghib. Il a également tenu compte de la faible priorité de ce dossier par rapport à d'autres dossiers d'enquête et de la probabilité de le clore rapidement. Il a également tenu compte du temps écoulé depuis le dépôt de la plainte originale.

[41] Certes, M. Zaghib trouve à redire sur la qualité de cette décision. Son avocat a fait valoir avec vigueur que si une enquête avait été ouverte en temps opportun, les déficiences qu'invoque maintenant l'intimé n'auraient pas constitué un enjeu. Cela dit, lorsque la question est de savoir si l'intimé a fait ce qui était sollicité dans la demande en vue d'obtenir une ordonnance de *mandamus*, le rôle de la Cour n'est pas d'examiner le fond de la décision, à moins qu'elle ne soit dénuée de fondement au point d'équivaloir à un refus déguisé d'agir.

[42] Même si, en l'espèce, la décision et le processus ayant mené à la décision étaient loin d'être parfaits, ils n'étaient pas dénués de fondement au point d'équivaloir à un refus d'agir. Le retard de l'enquête s'explique par les ressources limitées de l'intimé et par la priorité accordée à certains dossiers aux dépens d'autres. L'agent Martin a envisagé la plainte et la possibilité d'établir le rapport prévu à l'article 44 de la Loi. Il s'est demandé s'il était possible de la traiter rapidement. Sans me prononcer sur la question de savoir si la décision est raisonnable ou non, j'estime qu'elle constitue



to stand as a decision for the purposes of determining mootness in the application for *mandamus*.

[43] As a result, I find that Mr. Zaghbib's application for an order of *mandamus* is moot in light of the decision recorded in the Martin Letter and affidavit.

3. Were the Martin Letter and affidavit made in bad faith?

[44] Counsel for Mr. Zaghbib argued that the decision recorded in the Martin Letter and affidavit was made in bad faith for the sole purpose of putting an end to his application for *mandamus*. He points to the fact that the Martin Letter, while dated November 17, 2014, reports that the decision to close Mr. Zaghbib's file was made October 17, 2014, two days after the Federal Court granted him leave to commence his application for *mandamus*.

[45] While I understand counsel's suspicions, the normal reaction to the allegation that a decision has not been made is to make that decision. The fact that a decision is made in response to an application for *mandamus* is not, in and of itself, evidence of bad faith.

[46] In this case, the fact that the respondent apparently did not plead mootness at the hearing before the Federal Court tends to confirm that the decision was not made solely for the benefit of disposing of the application for *mandamus*. If it had, counsel for the respondent would have argued that Mr. Zaghbib's application was moot. For whatever reason, it appears that this did not happen. But even if it had, the point made above would still hold, namely, an applicant who brings an application for *mandamus* to force a decision maker to make a decision cannot complain when the decision maker makes the decision before being ordered to do so by the Court.

[47] I find that the respondent's decision with respect to Mr. Zaghbib's complaint was not made in bad faith.

une réponse suffisante à la demande d'enquête pour permettre de conclure au caractère théorique de la demande de *mandamus*.

[43] Ainsi, je conclus que la demande de M. Zaghbib visant à obtenir une ordonnance de *mandamus* est théorique à la lumière de la décision consignée dans la lettre et l'affidavit Martin.

3. Est-ce que la lettre et l'affidavit Martin ont été faits de mauvaise foi?

[44] L'avocat de M. Zaghbib a affirmé que la décision consignée dans la lettre et l'affidavit Martin a été prise de mauvaise foi à seule fin de mettre un terme à sa demande de *mandamus*. Il souligne le fait que la lettre Martin, même si elle est datée du 17 novembre 2014, indique que la décision de fermer le dossier de M. Zaghbib a été prise le 17 octobre 2014, deux jours après que la Cour fédérale lui a accordé l'autorisation de déposer sa demande de *mandamus*.

[45] Même si je comprends les soupçons de l'avocat, la réaction normale à l'affirmation selon laquelle une décision n'a pas été prise est de prendre une décision. Le fait qu'une décision soit prise en réponse à une demande de *mandamus* n'est pas, en soi, une preuve de mauvaise foi.

[46] En l'espèce, le fait que l'intimé n'a apparemment pas plaidé la question du caractère théorique à l'audience devant la Cour fédérale tend à confirmer que la décision n'a pas été prise uniquement pour pouvoir régler la demande de *mandamus*. Si cela avait été le cas, l'avocat de l'intimé aurait affirmé que la demande de M. Zaghbib était théorique. Quoi qu'il en soit, il semble que ce ne soit pas arrivé. Or, même dans ce cas hypothétique, l'argument qui précède tiendrait toujours : un demandeur qui sollicite un bref de *mandamus* afin d'obliger un décideur à prendre une décision ne peut se plaindre si le décideur prend la décision avant d'y être forcé par jugement.

[47] Je conclus que la décision de l'intimé concernant la plainte de M. Zaghbib n'a pas été prise de mauvaise foi.

4. Is some form of relief available to Mr. Zaghib in the context of the current application?

[48] I am aware that the dismissal of this appeal will force Mr. Zaghib to start from scratch if he wishes to challenge the respondent's decision with respect to his complaint. He will have to obtain an extension of time to file his application for leave pursuant to paragraph 72(2)(c) of the Act. Then he will have to obtain leave from the Federal Court to proceed with his application for judicial review, which may or may not be granted. In order to obtain leave, he will have to incur the expense of preparing a new set of materials for use on the eventual application to set aside the respondent's decision. Such a course of events seems perverse when one considers that Mr. Zaghib is already before the Court.

[49] It is true that once a question is certified, the appeal before this Court (and the Supreme Court) is not limited to the certified question: *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at paragraph 12. Does this allow Mr. Zaghib to argue before us that the respondent's decision is unreasonable and ought to be set aside? That is a new question which was not raised as such at the argument of the appeal. The respondent did not defend the reasonableness of the decision, focussing as it did on the question of whether the Minister could be compelled to launch an investigation. It is not open to us to set aside a decision whose reasonableness an issue was not before us.

[50] Can we return the matter to the Federal Court for consideration of whether the respondent's decision was reasonable? The effect of this would be to convert what began as an application for judicial review seeking *mandamus* to an application for judicial review seeking to set aside a specific decision. Since both are applications for judicial review, one could argue that this is a single ongoing application for judicial review, in which the relief sought changed in the course of the application. The reality is a little more complex in that not only is different relief sought but a different decision or matter is being reviewed.

4. Est-ce que M. Zaghib a des recours dans le contexte de sa demande?

[48] Je suis conscient que le rejet du présent appel obligera M. Zaghib à repartir de zéro s'il souhaite toujours contester la décision de l'intimé concernant sa plainte. Il devra obtenir une prorogation du délai pour déposer sa demande d'autorisation comme le permet l'alinéa 72(2)c) de la Loi. Il devra ensuite obtenir l'autorisation de la Cour fédérale quant à sa demande de contrôle judiciaire, laquelle pourrait être accueillie ou non. Pour demander l'autorisation, il devra engager des dépenses pour préparer une nouvelle série de documents au soutien de l'éventuelle demande en vue d'annuler la décision de l'intimé. Une telle filière semble déraisonnable si l'on songe que la Cour est déjà saisie de l'affaire de M. Zaghib.

[49] Certes, une fois la question est certifiée, l'appel dont est saisie notre Cour (et la Cour suprême) ne se limite pas à cette question (*Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, au paragraphe 12). Est-ce que cela autorise M. Zaghib à plaider devant nous que la décision de l'intimé est déraisonnable et doit être annulée? Il s'agit là d'une nouvelle question qui n'a pas été soulevée dans les plaidoiries en appel. L'intimé n'a pas défendu le caractère raisonnable de la décision, se concentrant plutôt sur la question de savoir si le ministre pouvait être obligé de lancer une enquête. Il ne nous est pas loisible d'annuler une décision dont le caractère raisonnable n'a pas fait l'objet des débats devant nous.

[50] Pouvons-nous renvoyer l'affaire à la Cour fédérale pour qu'elle juge si la décision de l'intimé était raisonnable? On convertirait ainsi ce qui a débuté par une demande de contrôle judiciaire pour obtenir un bref de *mandamus* en une demande de contrôle judiciaire pour obtenir l'annulation d'une décision. Comme il s'agit dans les deux cas d'une demande de contrôle judiciaire, on pourrait avancer qu'il s'agit d'une seule et même demande de contrôle judiciaire, assortie d'une demande de réparation qui été modifiée en cours de route. La réalité est un peu plus complexe, en ce sens que non seulement une autre réparation est sollicitée, mais une décision ou une mesure différente est en jeu.

[51] A change in the subject matter of the judicial review is essentially a new judicial review. The language of subsection 72(1) requires leave for the commencement of an application for judicial review of any matter (“a decision, determination or order made, a measure taken or a question raised”—note the use of the singular). In the same vein, rule 302 of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106, stipulates that an application for judicial review shall be limited to a single order in respect of which relief is sought. To that extent, my earlier reference to “a single ongoing application for judicial review” is inapt.

[52] What little authority there is on this question in the Federal Court is against the proposition that an application for *mandamus* can be converted into an application for judicial review of the resulting decision: see *Figueroa v. Canada (Foreign Affairs and International Trade)*, 2015 FC 1341 (*Figueroa*); *Farhadi v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 926 (*Farhadi*).

[53] In *Farhadi*, the Federal Court held that the conversion of an application for *mandamus* into an application for judicial review of a decision was caught by the leave requirement in subsection 72(1) of the Act (see *Farhadi*, at paragraphs 19–23) while in *Figueroa*, the course of the proceeding together with the absence of a satisfactory record led the Court to refuse the applicant’s request that it judicially review the decision which resulted from the application for *mandamus*.

[54] As a result, I am unable to see how we might provide Mr. Zaghib with relief within the framework of the application which was before the Federal Court.

##### 5. The certified question

[55] The jurisprudence of this Court is clear that it has no jurisdiction to hear an appeal unless there is a legitimate certified question before it. A legitimate certified question is one which was dealt with in the Federal Court’s reasons and which is dispositive of the appeal: see *Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and*

[51] Une modification de l’objet d’un contrôle judiciaire constitue essentiellement un nouveau contrôle judiciaire. Le paragraphe 72(1) subordonne le contrôle judiciaire de toute mesure prise (« décision, ordonnance, question ou affaire » — prendre note de l’emploi du singulier) au dépôt d’une demande d’autorisation. Dans la même veine, la règle 302 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, énonce que la demande de contrôle judiciaire ne peut porter que sur une seule ordonnance pour laquelle une réparation est demandée. Ainsi, la proposition précédente relativement à « une seule et même demande de contrôle judiciaire » ne peut être retenue.

[52] Le peu de décisions rendues par la Cour fédérale concernant cette question milite contre la proposition selon laquelle une demande de *mandamus* peut être convertie en une demande de contrôle judiciaire de la décision rendue (voir *Figueroa c. Canada (Affaires étrangères)*, 2015 CF 1341 (*Figueroa*); *Farhadi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 926 (*Farhadi*)).

[53] Dans la décision *Farhadi*, la Cour fédérale a conclu que la conversion d’une demande de *mandamus* en une demande de contrôle judiciaire d’une décision était subordonnée à l’autorisation prévue au paragraphe 72(1) de la Loi (voir *Farhadi*, aux paragraphes 19 à 23). Dans la décision *Figueroa*, la manière dont s’était déroulée l’instruction conjuguée à l’absence d’un dossier satisfaisant ont amené la Cour à rejeter la demande de contrôle judiciaire de la décision ayant suivi la demande de *mandamus*.

[54] Ainsi, je ne vois pas comment nous pourrions offrir une réparation à M. Zaghib dans le cadre de la demande présentée à la Cour fédérale.

##### 5. La question certifiée

[55] La jurisprudence de notre Cour est claire : elle n’a compétence pour entendre un appel que si elle est saisie d’une légitime question certifiée. Une légitime question certifiée s’entend d’une question qui a été examinée dans les motifs de la Cour fédérale et qui permet de trancher l’appel (voir *Zazai c. Canada (Ministre de la*

*Immigration*), 2004 FCA 89, 36 Imm. L.R. (3d) 167, at paragraph 12; *Varela v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 145, [2010] 1 F.C.R. 129, at paragraph 43; *O'Brien v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 159, 48 Imm. L.R. (4th) 213, at paragraph 8.

[56] The certified question in this case did not arise on the facts because at the time the case was heard, a decision had been made even though the Minister, for reasons best known to him, proceeded as though none had. Furthermore, the Federal Court dealt with Mr. Zaghbib's application as one based on delay: "he is not owed any duty of investigation by the CBSA in the time frame he experienced": see Decision, at paragraph 29. The right to an investigation of a complaint of marriage fraud by a private citizen *qua* citizen was not dealt with.

[57] It follows from this that this Court has no jurisdiction to hear this appeal which as a practical matter means that the appeal must be dismissed. However, as the reasons set out above make clear, the appeal would have been dismissed even if the Court had jurisdiction to hear the appeal. Why then write reasons which are *obiter* and, as such, have no precedential value?

[58] The fact that a court is without jurisdiction to hear an appeal does not mean that it cannot, as a courtesy to the litigant, explain why the appeal would have failed in any event. Given the pressure on judicial resources, such a courtesy is not to be expected as a matter of course or even upon request. But there are cases where the circumstances are such that the interests of justice are advanced by providing a litigant with evidence that he has in fact been heard. In my view, this is such a case. The respondent and Mr. Zaghbib were at cross-purposes before the Federal Court and before this Court. Unfortunately, the Federal Court did not address the real issue between the parties as it stood when they appeared before it. In the circumstances, I believe that Mr. Zaghbib is entitled to a more responsive decision than the one he got, a situation which I have attempted to remedy.

*Citoyenneté et de l'Immigration*), 2004 CAF 89, au paragraphe 12; *Varela c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CAF 145, [2010] 1 R.C.F. 129, au paragraphe 43; *O'Brien c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 159, au paragraphe 8.

[56] La question certifiée en l'espèce ne se posait pas dans les faits. En effet, au moment où l'affaire a été entendue, une décision avait été rendue, même si le ministre, pour des raisons que lui seul connaît, a agi comme si ce n'était pas le cas. En outre, la Cour fédérale a traité la demande de M. Zaghbib comme si celle-ci portait sur les délais d'exécution : « l'ASFC n'a envers lui aucune obligation de mener une enquête dans le laps de temps écoulé jusqu'à maintenant » (voir la décision, au paragraphe 29). Elle n'a pas abordé la question du droit à une enquête sur une plainte de mariage frauduleux déposée par un particulier en qualité de citoyen.

[57] Il s'ensuit que notre Cour n'a pas compétence pour entendre l'appel, ce qui en pratique signifie le rejet de l'appel. Toutefois, comme l'indiquent clairement les motifs donnés précédemment, l'appel aurait été rejeté, même si la Cour avait eu compétence pour l'entendre. Pourquoi dans ce cas rédiger des motifs incidents qui, à ce titre, n'ont aucune valeur de précédent?

[58] L'incompétence d'un tribunal à l'égard d'un appel ne signifie pas qu'il ne peut pas, par courtoisie envers l'appelant, expliquer pourquoi l'appel n'aurait pas été accueilli, peu importe les circonstances. Étant donné les pressions qui s'exercent sur les ressources judiciaires, on ne doit pas s'attendre à obtenir une telle courtoisie d'office, ni même sur demande. Or, dans certaines affaires, les circonstances sont telles que fournir à un demandeur la preuve qu'il a bien été entendu sert les intérêts de la justice. À mon avis, c'est le cas en l'espèce. L'intimé et M. Zaghbib ne visaient pas les mêmes objectifs devant la Cour fédérale et devant notre Cour. Malheureusement, la Cour fédérale ne s'est pas penchée sur la vraie question en litige entre les deux parties au moment où elles ont comparu devant elle. Dans les circonstances, je crois que M. Zaghbib a droit à une décision plus éclairante que celle qu'il a obtenue, situation à laquelle j'ai tenté de remédier.

[59] For all of these reasons, I would therefore dismiss the appeal.

NEAR J.A.: I agree.

BOIVIN J.A.: I agree.

[59] Pour tous ces motifs, je rejetterais l'appel.

LE JUGE NEAR, J.C.A. : Je suis d'accord.

LE JUGE BOIVIN, J.C.A. : Je suis d'accord.