

IMM-3145-07
2008 FC 1356

IMM-3145-07
2008 CF 1356

Zsolt Somodi (*Applicant*)

Zsolt Somodi (*demandeur*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

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

INDEXED AS: SOMODI v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (F.C.)

RÉPERTORIÉ : SOMODI c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.F.)

Federal Court, Mandamin J.—Toronto, July 22; Ottawa, December 5, 2008.

Cour fédérale, juge Mandamin—Toronto, 22 juillet; Ottawa, 5 décembre 2008.

Citizenship and Immigration — Judicial Review — Judicial review of immigration officer's decision refusing application for permanent resident status as member of family class — Issue whether application barred by Immigration and Refugee Protection Act (IRPA), s. 72(2)(a), stating no application possible until any right of appeal provided by IRPA exhausted — Appeal by sponsor to Immigration Appeal Division under IRPA, s. 63(1) adequate alternative remedy — Applicant barred from proceeding with application for judicial review until sponsor's right to appeal exhausted — Application dismissed — Question certified as to effect IRPA, s. 72(2)(a).

Citoyenneté et Immigration — Contrôle judiciaire — Contrôle judiciaire de la décision de l'agent d'immigration rejetant une demande de résidence permanente dans la catégorie du regroupement familial — Il s'agissait de savoir si l'art. 72(2)a de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (LIPR), qui dispose qu'il est interdit de présenter une demande de contrôle judiciaire tant que les voies d'appel ne sont pas épuisées, interdit le dépôt d'une demande de contrôle judiciaire — L'appel interjeté par la répondante auprès de la Section d'appel de l'immigration en vertu de l'art. 63(1) de la LIPR constitue un autre recours approprié — Il est interdit au demandeur de déposer une demande de contrôle judiciaire jusqu'à ce que les voies d'appel de sa répondante soient épuisées — Demande rejetée — Question certifiée quant à l'effet de l'art. 72(2)a de la LIPR.

This was an application for judicial review of an immigration officer's decision refusing an application for permanent resident status as a member of the family class. The applicant's spouse, as sponsor, also filed an appeal of the officer's decision with the Immigration Appeal Division (IAD) of the Immigration and Refugee Board. The issue was whether the application for judicial review was statutorily barred by paragraph 72(2)(a) of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA), which provides that no application for judicial review of a decision made under the IRPA can be made until any right of appeal that may be provided by the IRPA is exhausted.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire visant la décision par laquelle un agent d'immigration a rejeté une demande de résidence permanente présentée dans la catégorie du regroupement familial. L'épouse du demandeur, en tant que répondante, a également interjeté appel de la décision de l'agent auprès de la Section d'appel de l'immigration (la SAI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. La question litigieuse était celle de savoir si l'alinéa 72(2)a) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR), qui dispose qu'il est interdit de présenter une demande de contrôle judiciaire tant que les voies d'appel ne sont pas épuisées, interdit au demandeur de présenter une demande de contrôle judiciaire.

Held, the application should be dismissed.

Jugement : la demande doit être rejetée.

The IRPA and the *Immigration and Refugee Protection Regulations* provide a process for reuniting family members where one is a Canadian citizen or permanent resident and the other is a foreign national. This process places the Canadian

La LIPR et le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* fournissent une procédure permettant de réunir les familles lorsque l'un de ses membres est citoyen canadien ou résident permanent et que l'autre est un étranger. Ce

family sponsor in charge of the family class immigration applications. If there is a right to appeal under paragraph 72(2)(a) of the IRPA, it must be exercised by the sponsor, who has the sole authority to initiate, continue or discontinue the family class application or appeal any decision concerning that application. Subsection 63(1) of the IRPA states that a sponsor may appeal “against a decision not to issue . . . a permanent resident visa.” This provision does not limit the Canadian sponsor’s appeal to sponsorship issues; it also includes the right to appeal on issues relating to the application for a permanent resident visa as a member of the family class. Thus, any challenge to an immigration officer’s decision must proceed by an appeal by the sponsor who is the Canadian citizen or permanent resident.

As to the question of the adequacy of the sponsor’s appeal to the IAD as an alternative remedy, it is clear from the wording of subsection 63(1) of the IRPA that the IAD has ample scope to consider the issues arising in the present matter. Moreover, such an appeal is convenient in that it is readily available to the Canadian family member, is an appeal *de novo* and allows for the remedy sought if appropriate (as opposed to the more limited remedies available on judicial review). The applicant therefore has an alternative remedy available to him through an appeal by the Canadian family sponsor.

While the wording of paragraph 72(2)(a) does not prohibit outright an application for judicial review, it defers any judicial review “until any right of appeal that may be provided by [IRPA] is exhausted”. Since the right of appeal is broad in scope, the prohibition applies to any judicial review on the same matter until the appeal process is completed. Consequently, the applicant is barred from proceeding with any application for judicial review until his sponsor’s right to appeal is exhausted.

A question on the effect of paragraph 72(2)(a) of the IRPA, i.e. whether it bars an application for judicial review by the applicant of a spousal application while the sponsor exercises a right of appeal under section 63, was certified.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2.
Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 11 (as am. by S.C. 2008, c. 28, s. 116), 12, 13(1), 16, 25, 63, 67, 72 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194).
Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, ss. 116, 117 (as am. by SOR/2004-167,

processus place le répondant canadien de la famille en charge des demandes d’immigration de la catégorie du regroupement familial. S’il y a un droit d’appel en vertu de l’alinéa 72(2)a) de la LIPR, il doit être exercé par le répondant, qui a l’autorité d’introduire une demande dans la catégorie du regroupement familial, de la faire traiter ou d’y mettre fin. Le paragraphe 63(1) de la LIPR prévoit que le répondant peut « interjeter appel du refus de délivrer le visa de résident permanent ». Cette disposition ne limite pas les appels interjetés par le répondant canadien aux questions de parrainage; elle confère également au répondant le droit d’interjeter appel sur des questions relatives à la demande de résidence permanente dans la catégorie du regroupement familial. Ainsi, pour contester la décision d’un agent d’immigration, il faut passer par un appel du répondant, qui est citoyen canadien ou résident permanent du Canada.

S’agissant de la question de savoir si l’appel interjeté par le répondant auprès de la SAI constitue un autre recours approprié, il ressort clairement du libellé du paragraphe 63(1) de la LIPR que la SAI a amplement compétence pour examiner les questions soulevées en l’espèce. Qui plus est, cet appel est pratique dans la mesure où il est facilement accessible au membre canadien de la famille, il s’agit d’un appel *de novo* et il permet la réparation demandée si elle convient (comparativement au contrôle judiciaire qui n’entraîne que des réparations plus limitées). Le demandeur dispose donc d’un autre recours, soit l’appel interjeté par le répondant canadien de la famille.

Bien que le libellé de l’alinéa 72(2)a) n’interdise pas expressément la demande de contrôle judiciaire, il la diffère plutôt « tant que les voies d’appel ne sont pas épuisées ». Puisque l’expression « voies d’appel » a une large portée, l’interdiction s’applique aux demandes de contrôle judiciaire portant sur la même question, jusqu’à ce que le processus soit terminé. Par conséquent, il est interdit au demandeur de déposer une demande de contrôle judiciaire jusqu’à ce que les voies d’appel de sa répondante soient épuisées.

Une question relative à l’effet de l’alinéa 72(2)a) de la LIPR, à savoir s’il interdit une demande de contrôle judiciaire présentée par la personne ayant déposé une demande pour conjoint pendant que le répondant exerce une voie d’appel en vertu de l’article 63, a été certifiée.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur l’immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2.
Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 11 (mod. par L.C. 2008, ch. 28, art. 116), 12, 13(1), 16, 25, 63, 67, 72 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194).

s. 41; 2005-61, s. 3), 118 (as am. SOR/2005-61, s. 4), 119, 120, 121 (as am. by SOR/2004-167, s. 42), 122 (as am. by SOR/2008-202, s. 9(F)), 124(a).

Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 116, 117 (mod. par DORS/2004-167, art. 41; 2005-61, art. 3), 118 (mod. par DORS/2005-61, art. 4), 119, 120, 121 (mod. par DORS/2004-167, art. 42), 122 (mod. par DORS/2008-202, art. 9(F)), 124a).

CASES CITED

APPLIED:

Sidhu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (2002), 218 F.T.R. 1; 19 Imm. L.R. (3d) 113; 2002 FCT 260; *Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band*, [1995] 1 S.C.R. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1.

CONSIDERED:

Grewal v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (1993), 62 F.T.R. 308 (F.C.T.D.); *Li v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2006), 299 F.T.R. 305; 56 Imm. L.R. (3d) 32; 2006 FC 1109; *Ramautar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FC 1003.

REFERRED TO:

Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; *R. v. Burlingham*, [1995] 2 S.C.R. 206; (1995), 124 D.L.R. (4th) 7; 97 C.C.C. (3d) 385; *Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190; (2008), 329 N.B.R. (2d) 1; 291 D.L.R. (4th) 577; 2008 SCC 9; *Gumbura v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FC 833; *Mendoza v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)* (2007), 317 F.T.R. 118; 2007 FC 934; *Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1673; *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 7 Imm. L.R. (2d) 91; 97 N.R. 349 (F.C.A.).

APPLICATION for judicial review of an immigration officer's decision refusing an application for permanent resident status as a member of the family class. Application dismissed.

APPEARANCES

Rocco Galati for applicant.
Gordon Lee for respondent.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Sidhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2002 CFPI 260; *Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui*, [1995] 1 R.C.S. 3.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Grewal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1993] A.C.F. n° 363 (1^{re} inst.) (QL); *Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1109; *Ramautar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 1003.

DÉCISIONS CITÉES :

Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1999] 2 R.C.S. 817; *R. c. Burlingham*, [1995] 2 R.C.S. 206; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190; (2008), 329 R.N.-B. (2^e) 1; 2008 CSC 9; *Gumbura c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CF 833; *Mendoza c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2007 CF 934; *Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1673; *Kahlon c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] A.C.F. n° 104 (C.A.) (QL).

DEMANDE de contrôle judiciaire visant la décision par laquelle un agent d'immigration a rejeté la demande de résidence permanente présentée dans la catégorie du regroupement familial. Demande rejetée.

ONT COMPARU

Rocco Galati pour le demandeur.
Gordon Lee pour le défendeur.

SOLICITORS OF RECORD

Galati, Rodrigues & Associates, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

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

[1] MANDAMIN J.: Mr. Zsolt Somodi (the applicant) applied on August 3, 2007 for leave to commence for application for judicial review of the decision dated July 12, 2007 of an immigration officer (the officer) at the Canadian Embassy in Bucharest, Romania (the Embassy) refusing his application for permanent resident status as a member of the family class. This application for judicial review was made pursuant to subsection 72(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA).

[2] The Minister applied, on September 28, 2007, for an order to dismiss the applicant's application for leave and judicial review on the basis that the applicant was precluded from launching an application for judicial review by paragraph 72(2)(a) of the IRPA which provides that no application for judicial review can be made until any right of appeal that may be provided by the IRPA is exhausted.

[3] On December 3, 2007, Justice Hughes adjourned the motion to be considered at the same time as the application for leave. On May 1, 2008, Justice O'Keefe granted leave and dismissed the Minister's motion to strike the application for judicial review.

[4] The issues as identified by the applicant in his application record are many and varied:

1. Whether the visa officer's decision is a nullity, for failure to give adequate reasons, as required by *Baker* [*Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817] and *Johnson*?

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Galati, Rodrigues & Associates, Toronto, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE MANDAMIN : M. Zsolt Somodi (le demandeur) a déposé le 3 août 2007 une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire visant la décision rendue le 12 juillet 2007 par un agent d'immigration (l'agent) à l'ambassade du Canada (l'ambassade) à Bucarest, en Roumanie, lequel agent a rejeté la demande de résidence permanente présentée par le demandeur dans la catégorie du regroupement familial. La présente demande de contrôle judiciaire est présentée en vertu du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR).

[2] Le ministre a sollicité, le 28 septembre 2007, une ordonnance qui rejeterait la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire du demandeur au motif que celui-ci ne pouvait pas déposer de demande de contrôle judiciaire parce que, selon l'alinéa 72(2)a) de la LIPR, il est interdit de présenter une demande de contrôle judiciaire tant que les voies d'appel ne sont pas épuisées.

[3] Le 3 décembre 2007, le juge Hughes a reporté l'audition de la requête au moment où serait entendue la demande d'autorisation. Le 1^{er} mai 2008, le juge O'Keefe a accueilli la demande d'autorisation et a rejeté la requête du ministre visant à faire radier la demande de contrôle judiciaire.

[4] Les questions soulevées par le demandeur dans son dossier de demande sont nombreuses et diverses :

1. La décision de l'agent des visas est-elle nulle parce qu'il n'a pas donné de motifs adéquats, comme l'exigent les arrêts *Baker* [*Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817] et *Johnson*?

2. Whether the officer refused and/or failed to exercise jurisdiction in not addressing or granting the applicant an exemption, pursuant to section 25 of the IRPA, for an interview?

2. L'agent a-t-il refusé ou omis d'exercer sa compétence en n'examinant pas la possibilité d'exempter, comme le prévoit l'article 25 de la LIPR, le demandeur de l'entrevue ou en n'accordant pas l'exemption?

3. Whether the officer made his decision in disregard of the evidence and total circumstances of the case?

3. L'agent a-t-il rendu sa décision sans tenir compte de la preuve et de l'ensemble des circonstances en l'espèce?

4. Whether the applicant's right to counsel was not only belittled but completely ignored and abrogated contrary to the Supreme Court of Canada in *Burlingham* [*R. v. Burlingham*, [1995] 2 S.C.R. 206]?

4. Le droit du demandeur à l'assistance d'un avocat a-t-il été déprécié, voire bafoué et abrogé, ce qui va à l'encontre de l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans *Burlingham* [*R. c. Burlingham*, [1995] 2 R.C.S. 206]?

5. Whether, in all the circumstances, the officer made an unreasonable decision contrary to *Baker*?

5. L'agent a-t-il rendu, dans l'ensemble, une décision déraisonnable contraire à *Baker*?

6. Whether, in all the circumstances, the applicant was denied a fair hearing (consideration)?

6. Le demandeur s'est-t-il vu refuser, dans l'ensemble, une audience équitable?

[5] The respondent submits the issue is:

[5] Le défendeur soutient que la question à trancher est la suivante :

1. Should the applicant's application for judicial review be dismissed on the basis that it is statutorily barred under paragraph 72(2)(a) of the IRPA?

1. La demande de contrôle judiciaire du demandeur devrait-elle être rejetée au motif que l'alinéa 72(2)a) de la LIPR interdit au demandeur de présenter une demande de contrôle judiciaire?

[6] I consider the issues in this application to be:

[6] J'estime que les questions à trancher dans la présente demande sont les suivantes :

1. Is the applicant's application for judicial review statutorily barred by paragraph 72(2)(a) of the IRPA?

1. L'alinéa 72(2)a) de la LIPR interdit-il au demandeur de présenter une demande de contrôle judiciaire?

2. If the application is not statutorily barred by paragraph 72(2)(a),

2. Si l'alinéa 72(2)a) n'interdit pas le dépôt de la demande,

a. did the officer fail to exercise his jurisdiction in not granting the applicant's request for an exemption from a personal interview?; and

a. l'agent a-t-il omis d'exercer sa compétence en n'accueillant pas la demande d'exemption de l'entrevue personnelle présentée par le demandeur?

b. did the officer fail to have regard to the totality of the evidence; in particular the letter containing the prior immigration officer's apparent acceptance of the validity of the applicant's marriage?

b. l'agent a-t-il omis de prendre en considération l'ensemble de la preuve, en particulier la lettre de l'agent d'immigration précédent qui semble reconnaître la validité du mariage du demandeur?

BACKGROUND

[7] The applicant is a citizen of Romania. He applied for Convention refugee status but his claim was denied by the Refugee Protection Board [Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board].

[8] The applicant made an in-Canada application for permanent residence on humanitarian and compassionate grounds that were assessed under the then new policy on spouses and common-law spouses. This application for permanent residence was denied on December 8, 2005, on several grounds:

i. the applicant would not be considered under the new program for spouses and common-law spouses because he entered Canada using a fraudulent passport that was not surrendered on entry;

ii. the applicant did not meet paragraph 124(a) [of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227] which requires he demonstrate that he was “the spouse or common-law partner of a sponsor and cohabit[ed] with that sponsor in Canada” [emphasis added]; and

iii. in respect of the application on humanitarian and compassionate grounds, the applicant was not granted the necessary Minister’s exemption to have his application processed from within Canada.

[9] The applicant was not precluded from making an out-of-Canada application for permanent residence as a member of the family class. The effect of the Regulations meant that the application would be processed through the Embassy in Romania. His first counsel submitted the applicant’s out-of-Canada application for permanent residence and requested that the applicant be permitted to join his family in Canada.

[10] The officer at the Embassy requested that the applicant attend for an interview. The timeline of events is as follows:

LE CONTEXTE

[7] Le demandeur est citoyen de la Roumanie. Il a demandé l’asile en tant que réfugié au sens de la Convention, mais la [Section de la protection des réfugiés] de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié a rejeté sa demande.

[8] Le demandeur a présenté depuis le Canada sa demande de résidence permanente pour des motifs d’ordre humanitaire qui ont été examinés dans le cadre de la nouvelle politique sur les époux et les conjoints de faits. Cette demande de résidence permanente a été rejetée le 8 décembre 2005 pour plusieurs motifs :

i. le demandeur ne serait pas visé par le nouveau programme pour les époux et les conjoints de fait parce qu’il est entré au Canada en utilisant un faux passeport qu’il n’a pas remis à son entrée;

ii. le demandeur ne satisfaisait pas aux exigences de l’alinéa 124a) du Règlement [*Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227], lequel exige que le demandeur prouve qu’il est « l’époux ou le conjoint de fait d’un répondant et vit avec ce répondant au Canada » [non souligné dans l’original];

iii. pour ce qui est de la demande fondée sur des motifs d’ordre humanitaire, le ministre n’a pas accordé au demandeur l’exemption nécessaire pour permettre à sa demande d’être traitée depuis le Canada.

[9] Il n’était pas interdit au demandeur de présenter depuis l’étranger une demande de résidence permanente dans la catégorie du regroupement familial. Le Règlement fait en sorte que la demande serait traitée par l’ambassade en Roumanie. Son premier avocat a présenté la demande de résidence permanente du demandeur depuis l’étranger et a demandé qu’il soit permis au demandeur de rejoindre sa famille au Canada.

[10] L’agent à l’ambassade a demandé que le demandeur se présente pour une entrevue. La chronologie des faits est la suivante :

-
- April 3, 2006: the applicant's first counsel acted on behalf of the applicant and submitted the application for permanent residence as a sponsored member of the family class.
 - March 22, 2007: the Embassy asked the applicant through the applicant's first counsel to attend at the Embassy for an interview on April 23, 2007. The applicant does not appear nor does he provide any notice or explanation for the non-appearance.
 - Sometime between March 22, 2007 and May 2, 2007: the applicant changes his legal representative.
 - May 2, 2007: the Embassy informs the applicant through his first counsel that he is re-scheduled for an interview on June 4, 2007, at the Embassy.
 - May 3, 2007: the first counsel informs the applicant via e-mail that he is required to inform the Embassy of a change in counsel.
 - May 8, 2007: the applicant's second counsel informs the Embassy that the first counsel is no longer acting. In this notification, second counsel informs the Embassy that the applicant fears returning to Romania for the interview but that the applicant's spouse and the second counsel are able to attend the June 4, 2007 interview on the applicant's behalf.
 - May 17, 2007: the Embassy sends a letter to the applicant, via the first counsel indicating that the applicant is required to attend in person for his June 4, 2007 interview. On the same day, the first counsel e-mails the sponsor informing her that he was again contacted by the Embassy.
 - June 4, 2007: the applicant does not attend the interview at the Embassy.
- [11] On July 12, 2007, the officer at the Embassy informed the applicant by way of the first counsel of his decision to deny the application for permanent residence
- Le 3 avril 2006 : le premier avocat du demandeur a agi pour le compte du demandeur et a présenté la demande de résidence permanente pour un membre parrainé de la catégorie du regroupement familial.
 - Le 22 mars 2007 : l'ambassade a demandé au demandeur, par l'intermédiaire de son premier avocat, de se présenter à l'ambassade pour une entrevue le 23 avril 2007. Le demandeur ne se présente pas, sans donner de préavis ni expliquer son absence.
 - À un certain moment entre le 22 mars 2007 et le 2 mai 2007 : le demandeur change d'avocat.
 - Le 2 mai 2007 : l'ambassade informe le demandeur par l'intermédiaire de son premier avocat qu'il est de nouveau convoqué à une entrevue, le 4 juin 2007, à l'ambassade.
 - Le 3 mai 2007 : le premier avocat fait savoir au demandeur par courrier électronique qu'il doit informer l'ambassade qu'il a changé d'avocat.
 - Le 8 mai 2007 : le second avocat du demandeur informe l'ambassade que le premier avocat n'a plus titre pour agir. Dans son avis, le second avocat informe l'ambassade que le demandeur craint de retourner en Roumanie pour l'entrevue, mais que l'épouse du demandeur et lui-même seront en mesure de se présenter à l'entrevue du 4 juin 2007 pour le compte du demandeur.
 - Le 17 mai 2007 : l'ambassade envoie une lettre au demandeur, par l'intermédiaire du premier avocat, dans laquelle elle précise que le demandeur est tenu de se présenter en personne à l'entrevue du 4 juin 2007. Le même jour, le premier avocat envoie un courrier électronique à la personne qui parraine le demandeur pour l'informer que l'ambassade a encore une fois communiqué avec lui.
 - Le 4 juin 2007 : le demandeur ne se présente pas à l'entrevue à l'ambassade.
- [11] Le 12 juillet 2007, l'agent à l'ambassade fait part au demandeur, par l'intermédiaire de son premier avocat, de sa décision de rejeter sa demande de

as a member of the family class. The officer advises that he is unable to determine whether the applicant is admissible to Canada because the applicant did not present himself for the interview and give the officer a chance to examine him.

[12] The applicant applied on August 3, 2007 for leave to commence an application for judicial review of the officer's decision to deny his out-of-Canada application for permanent residence.

[13] The applicant's spouse, as sponsor, also filed an appeal of the officer's decision with the Immigration Appeal Division of the Immigration and Refugee Board (the IAD) on August 3, 2007.

STANDARD OF REVIEW

[14] The preliminary issue, the effect of paragraph 72(2)(a) of the IRPA in the applicant's request for judicial review, necessarily engages the principles of statutory interpretation, and as such, questions of law are reviewed on a standard of correctness (*Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190, at paragraph 55).

[15] The officer's decision not to grant the applicant's request for an exemption for a personal interview turns on the exercise of the officer's responsibilities and discretion. The question of granting an exception does not lead to a specific result: it gives rise to a number of possible outcomes ranging from requiring a physical presence at the examination to granting an exception as contemplated by section 25 of the IRPA. As a discretionary decision, the officer's decision should be assessed on a standard of reasonableness with deference to the officer's knowledge and expertise in considering such matters (*Dunsmuir*, at paragraphs 47, 53).

[16] The standard of review for the officer's decision based on the information available is also to be assessed on a standard of reasonableness. Decisions of

résidence permanente à titre de membre de la catégorie du regroupement familial. L'agent précise qu'il est incapable d'établir si le demandeur est admissible au Canada parce qu'il ne s'est pas présenté à l'entrevue et n'a pas donné à l'agent la chance de l'interroger.

[12] Le 3 août 2007, le demandeur a déposé une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire visant la décision de l'agent de rejeter sa demande de résidence permanente présentée depuis l'étranger.

[13] L'épouse du demandeur, en tant que répondante, a également interjeté appel de la décision de l'agent auprès de la Section d'appel de l'immigration (la SAI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié le 3 août 2007.

LA NORME DE CONTRÔLE

[14] La question préliminaire, soit l'effet de l'alinéa 72(2)a) de la LIPR sur la demande de contrôle judiciaire du demandeur, nécessite l'application des principes d'interprétation des lois et, de par leur nature, les questions de droit sont susceptibles de contrôle selon la norme de la décision correcte (voir *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, au paragraphe 55).

[15] La décision de l'agent de ne pas exempter le demandeur de l'entrevue sur place repose sur l'exercice qu'a fait l'agent de ses responsabilités et de son pouvoir discrétionnaire. Le fait d'accorder ou non une exemption n'entraîne pas de résultat précis : il donne lieu à un certain nombre de résultats possibles, allant de l'obligation de se présenter en personne à l'entrevue à l'octroi de l'exemption comme le prévoit l'article 25 de la LIPR. Puisqu'elle relève d'un pouvoir discrétionnaire, la décision de l'agent devrait être examinée selon la norme de la raisonabilité, en ayant déférence aux connaissances et à l'expertise de l'agent dans l'examen de cas semblables (voir l'arrêt *Dunsmuir*, aux paragraphes 47 et 53).

[16] La norme de contrôle applicable à la décision qu'a prise l'agent à partir des renseignements dont il disposait est également susceptible de contrôle selon la

immigration officers made in the exercise of their duties are reviewed on a standard of reasonableness: *Gumbura v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FC 833.

norme de la raisonabilité. Les décisions prises par les agents d'immigration dans l'exercice de leurs fonctions sont examinées selon la norme de la raisonabilité : *Gumbura c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CF 833.

ANALYSIS

ANALYSE

[17] A foreign national must apply for a visa and be examined by an immigration officer pursuant to section 11 [as am. by S.C. 2008, c. 28, s. 116] of the IRPA:

[17] L'article 11 [mod. par L.C. 2008, ch. 28, art. 116] de la LIPR prévoit que l'étranger doit demander un visa et faire l'objet d'un contrôle par un agent d'immigration :

11. (1) A foreign national must, before entering Canada, apply to an officer for a visa or for any other document required by the regulations. The visa or document may be issued if, following an examination, the officer is satisfied that the foreign national is not inadmissible and meets the requirements of this Act.

11. (1) L'étranger doit, préalablement à son entrée au Canada, demander à l'agent les visa et autres documents requis par règlement. L'agent peut les délivrer sur preuve, à la suite d'un contrôle, que l'étranger n'est pas interdit de territoire et se conforme à la présente loi.

(2) The officer may not issue a visa or other document to a foreign national whose sponsor does not meet the sponsorship requirements of this Act.

(2) Ils ne peuvent être délivrés à l'étranger dont le répondant ne se conforme pas aux exigences applicables au parrainage.

[18] A Canadian citizen or permanent resident may sponsor a foreign national who is a member of the family class pursuant to subsection 13(1) of the IRPA:

[18] Selon le paragraphe 13(1) de la LIPR, tout citoyen canadien et tout résident permanent peut parrainer un étranger de la catégorie du regroupement familial :

13. (1) A Canadian citizen or permanent resident may, subject to the regulations, sponsor a foreign national who is a member of the family class.

13. (1) Tout citoyen canadien et tout résident permanent peuvent, sous réserve des règlements, parrainer l'étranger de la catégorie « regroupement familial ».

[19] A sponsor may appeal to the Immigration Appeal Division against a decision not to issue the foreign national a permanent resident visa pursuant to subsection 63(1) of the IRPA:

[19] La personne ayant déposé une demande de parrainage peut interjeter appel du refus de délivrer le visa de résident permanent, aux termes du paragraphe 63(1) de la LIPR :

63. (1) A person who has filed in the prescribed manner an application to sponsor a foreign national as a member of the family class may appeal to the Immigration Appeal Division against a decision not to issue the foreign national a permanent resident visa.

63. (1) Quiconque a déposé, conformément au règlement, une demande de parrainage au titre du regroupement familial peut interjeter appel du refus de délivrer le visa de résident permanent.

[20] An applicant may apply for judicial review of a decision made under the IRPA pursuant to subsection 72(1):

[20] Tout demandeur peut solliciter le contrôle judiciaire d'une décision rendue en application de la LIPR conformément au paragraphe 72(1) :

72. (1) Judicial review by the Federal Court with respect to any matter — a decision, determination or order made, a

72. (1) Le contrôle judiciaire par la Cour fédérale de toute mesure — décision, ordonnance, question ou affaire — prise

measure taken or a question raised — under this Act is commenced by making an application for leave to the Court.

[21] An application for judicial review under subsection 72(1) is governed by subsection 72(2) [as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194] and in particular paragraph 72(2)(a) which reads:

72. (1) ...

(2) The following provisions govern an application under subsection (1):

(a) the application may not be made until any right of appeal that may be provided by this Act is exhausted;

[22] The applicant submits that paragraph 72(2)(a) does not ban him from applying for judicial review because the statutory right of appeal is that of the sponsor not the applicant. He contends the wording of subsection 63(1) is clear: the right to appeal is that of the sponsor. Nothing in sections 116-122 [ss. 117 (as am. by SOR/2004-67, s. 41; 2005-61, s. 3), 118 (as am. *idem*, s. 4), 121 (as am. by SOR/2004-167, s. 42), 122 (as am. by SOR/2008-202, s. 9(F))] of the Regulations support a conclusion that a sponsor and the foreign national form one entity for the purposes of a sponsorship application in the family class. He submits a sponsor's right of appeal cannot be a bar on an applicant's statutory right to judicial review since sponsor and applicant are separate persons.

[23] The respondent submits that paragraph 72(2)(a) specifically precludes individuals from seeking judicial review until all appeal rights under the IRPA have been exhausted.

[24] In *Grewal v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1993), 62 F.T.R. 308 (F.C.T.D.), Justice Noël stated [at paragraph 8]:

It is good law that where a statutory appeal lies judicial review will not proceed. However the right of appeal conferred by section 77 belongs to the sponsor, in this instance the Appellant's wife, and not to the Applicant. There is no authority which would allow me to conclude that a right of

dans le cadre de la présente loi est subordonné au dépôt d'une demande d'autorisation.

[21] La demande de contrôle judiciaire présentée en vertu du paragraphe 72(1) est régie par le paragraphe 72(2) [mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194], en particulier l'alinéa 72(2)a), lequel est rédigé ainsi :

72. (1) [...]

(2) Les dispositions suivantes s'appliquent à la demande d'autorisation :

a) elle ne peut être présentée tant que les voies d'appel ne sont pas épuisées;

[22] Le demandeur soutient que l'alinéa 72(2)a) ne l'empêche pas de solliciter un contrôle judiciaire parce que le droit d'appel prévu par la loi appartient au répondant, et non au demandeur. Il soutient que le libellé du paragraphe 63(1) est clair : le droit d'appel appartient au répondant. Rien dans les articles 116 à 122 [art. 117 (mod. par DORS/2004-167, art. 41; 2005-61, art. 3), 118 (mod., *idem*, art. 4), 121 (mod. par DORS/2004-167, art. 42), 122 (mod. par DORS/2008-202, art. 9(F))] du Règlement ne corrobore une affirmation selon laquelle le répondant et l'étranger formeraient une seule entité dans le cadre d'une demande de parrainage dans la catégorie du regroupement familial. Il soutient que le droit d'appel du répondant ne peut constituer une entrave au droit, conféré au demandeur par la loi, à un contrôle judiciaire, puisque le répondant et le demandeur sont des personnes distinctes.

[23] Le défendeur soutient que l'alinéa 72(2)a) interdit expressément à tout individu de demander le contrôle judiciaire avant que toutes les voies d'appel prévues par la LIPR aient été épuisées.

[24] Dans *Grewal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] A.C.F. n° 363 (1^{re} inst.) (QL), le juge Noël a déclaré [au paragraphe 8] :

Il est établi en droit qu'un droit d'appel prévu par la loi exclut le contrôle judiciaire. Toutefois, le droit d'appel conféré à l'article 77 appartient au répondant, en l'espèce l'épouse du requérant, et non à ce dernier. Aucune jurisprudence ne me permet de conclure que le droit d'appel appartenant à une

appeal belonging to one individual operates as a bar to a right of judicial review belonging to another individual.

[25] *Grewal* was decided under the former *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, which did not include a statutory equivalent to paragraph 72(2)(a) of the IRPA. In *Sidhu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2002), 218 F.T.R. 1 (F.C.T.D.), Justice Dawson dismissed an application for judicial review of an officer's decision to deny permanent resident status on the basis that the former Act provided for a right of appeal and therefore an alternative remedy existed. After a careful review of the scheme set out in the *Immigration Act*, she concluded that it established a complete procedure governing landing, including a right of appeal where landing is denied. She stated [at paragraphs 31–34]:

It is a settled principle of law that remedies such as those sought on this application for judicial review ought not to be granted if the Court is satisfied that an adequate, alternative remedy is available to the applicant. See, for example, *Anderson v. Canada (Armed Forces)*, [1997] 1 F.C. 273 (F.C.A.). The point is often expressed in terms that applicants ought to exhaust all statutory remedies before seeking judicial review, and reflects the discretionary and extraordinary nature of judicial review.

In my view, in the present case the legislative provisions governing landing provide an adequate, alternative remedy to judicial review of the decision of the senior immigration officer.

In so concluding I have had regard to the following factors. The tenor of the *Adjudication Division Rules*, SOR/93-47 and the *Immigration Appeal Division Rules*, SOR/93-46 encourages the parties to proceed expeditiously. There is no suggestion that the process is costly, or in any event more costly than judicial review. An adjudicator has jurisdiction to grant landing, which is a remedy superior to that available on an application for judicial review, where the matter may well simply be remitted for redetermination. The final decision of the Appeal Division may be the subject of an application for leave and for judicial review.

Declining, in the face of an adequate alternative remedy, to exercise the court's discretion at this juncture preserves the

personne a pour effet d'éteindre le droit au contrôle judiciaire appartenant à une autre personne.

[25] La décision *Grewal* a été rendue sous le régime de l'ancienne *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, laquelle ne comportait pas de disposition équivalente à l'alinéa 72(2)a) de la LIPR. Dans *Sidhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 260, la juge Dawson a rejeté la demande de contrôle judiciaire visant la décision rendue par un agent de ne pas accorder la résidence permanente au motif que l'ancienne Loi prévoyait un droit d'appel et qu'il existait donc un autre recours. Après avoir examiné soigneusement les dispositions de la *Loi sur l'immigration*, elle a conclu que celles-ci établissaient une procédure complète régissant la résidence permanente, notamment un droit d'appel lorsque la résidence permanente est refusée. Elle a affirmé [aux paragraphes 31 à 34] :

Selon un principe de droit bien établi, la Cour ne devrait pas accorder les réparations de la nature de celles sollicitées dans la présente demande de contrôle judiciaire si elle est convaincue que le demandeur dispose d'un recours subsidiaire adéquat. Voir, par exemple *Anderson c. Canada (Forces armées)*, [1997] 1 C.F. 273 (C.A.F.). On exprime souvent ce principe en disant que le demandeur devrait épuiser tous les recours prévus par la loi avant de solliciter le contrôle judiciaire, et ce principe reflète la nature discrétionnaire et extraordinaire du contrôle judiciaire.

Je suis d'avis qu'en l'espèce, les dispositions législatives régissant le droit d'établissement fournissent un recours subsidiaire adéquat au contrôle judiciaire de la décision de l'agent principal.

Pour tirer cette conclusion, j'ai tenu compte des facteurs suivants. La teneur des *Règles de la Section d'arbitrage*, DORS/93-47, et des *Règles de la Section d'appel de l'immigration*, DORS/93-46, incite les parties à agir rapidement. Rien n'indique que le processus soit coûteux ni, de toute manière, plus coûteux que le contrôle judiciaire. Un arbitre a compétence pour accorder le droit d'établissement, ce qui constitue une réparation supérieure à celle susceptible d'être obtenue par voie de demande de contrôle judiciaire, où l'affaire peut tout simplement être renvoyée pour nouvel examen. La décision finale de la Section d'appel peut faire l'objet d'une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire.

Le fait que je refuse d'exercer mon pouvoir discrétionnaire à ce stade-ci en raison de l'existence d'un recours subsidiaire

integrity of the process established by Parliament, reflects a proper and measured concern for the economic use of judicial resources, and ensures that if questions of law are ultimately to be decided by this Court on an application for judicial review the Court will have the benefit of reasons from the Appeal Division.

[26] These cases were decided on the basis of the prior *Immigration Act* regime. They do not stand for the proposition that the applicant has a right to judicial review when the sponsor's right to appeal under paragraph 72(2)(a) has not yet been exhausted.

[27] In *Li v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2006), 299 F.T.R. 305 (F.C.), Justice Shore heard an application for judicial review of a visa officer's decision that an applicant was excluded as a member of the family class for permanent residency and that there were insufficient humanitarian and compassionate grounds to grant the application for permanent resident status. Justice Shore considered whether he had jurisdiction to review the merits of the visa officer's decision relating to whether the applicant was properly excluded as a member of the family class. He concluded that he did not because of paragraph 72(2)(a) and proceeded solely on the judicial review of the humanitarian and compassionate determination.

[28] Justice Shore applied paragraph 72(2)(a) but did not conduct any analysis of the basis for paragraph 72(2)(a) or its impact on the application for judicial review. He stated [at paragraphs 20–22]:

Mr. Li's father, as the sponsor, had the right to appeal to the Immigration Appeal Division the refusal of Mr. Li's application for permanent residence. Mr. Li's father has not exhausted his appeal rights pursuant to subsection 63(1) of IRPA.

Section 72 of IRPA deals with applications for judicial review. Subsection 72(1) states that not application can be made until any right of appeal provided by the Act is exhausted:

72. (1) Judicial review by the Federal Court with respect to any matter — a decision, determination or order

adéquat préserve l'intégrité du processus établi par le législateur, reflète le souci justifié et raisonnable d'utiliser de façon économique les ressources judiciaires et garantit que la Cour aura l'avantage de disposer des motifs de la Section d'appel si elle doit trancher en bout de ligne des questions de droit dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire.

[26] Ces affaires ont été tranchées sous le régime de l'ancienne *Loi sur l'immigration*. Elles ne viennent pas confirmer la proposition voulant que le demandeur ait droit au contrôle judiciaire quand les voies d'appel du répondant n'ont pas été épuisées selon l'alinéa 72(2)(a).

[27] Dans *Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1109, le juge Shore a entendu une demande de contrôle judiciaire visant la décision d'un agent des visas, lequel avait conclu que le demandeur ne faisait pas partie de la catégorie du regroupement familial applicable à la résidence permanente et que les motifs d'ordre humanitaire invoqués ne justifiaient pas qu'on fasse droit à la demande de résidence permanente. Le juge Shore s'est penché sur la question de savoir s'il avait compétence pour contrôler le fond de la décision de l'agent des visas, soit examiner s'il était correct que le demandeur ait été exclu de la catégorie du regroupement familial. Il a conclu qu'il n'avait pas compétence en raison de l'alinéa 72(2)(a) et a ensuite procédé au contrôle judiciaire de la décision portant sur les motifs d'ordre humanitaire.

[28] Le juge Shore a appliqué l'alinéa 72(2)(a), mais il n'a pas analysé la raison d'être de cette disposition ni son effet sur la demande de contrôle judiciaire. Il a affirmé [aux paragraphes 20 à 22] :

En tant que répondant, le père de M. Li a le droit d'interjeter appel, devant la Section d'appel de l'immigration, du rejet de la demande de résidence permanente de son fils, M. Li. Or, en l'espèce, le père de M. Li n'a pas épuisé les droits d'appel que lui confère le paragraphe 63(1) de la LIPR.

L'article 72 de la LIPR porte sur les demandes de contrôle judiciaire. Le paragraphe 72(1) dispose qu'aucune demande ne peut être présentée tant que les voies d'appel prévues par la Loi ne sont pas épuisées :

72. (1) Le contrôle judiciaire par la Cour fédérale de toute mesure — décision, ordonnance, question ou affaire

made, a measure taken or a question raised — under this Act is commenced by making an application for leave to the Court.

(2) The following provisions govern an application under subsection (1):

(a) the application may not be made until any right of appeal that may be provided by this Act is exhausted;

...

Accordingly, only the negative decision on the application for H&C considerations pursuant to subsection 25(1) of IRPA can be challenged on judicial review at this time.

[29] More recently, in *Ramautar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FC 1003, Justice Pinard heard an application for judicial review wherein the Immigration and Refugee Board decided the applicant was inadmissible to Canada for reasons of serious criminality. The applicant was entitled to appeal to the Immigration Appeal Division under subsection 63(3) of the IRPA. Justice Pinard held that the language of paragraph 72(2)(a) is clear, an application for judicial review is barred until all rights of appeal are exhausted. He applied the reasoning of Justice Dawson in *Sidhu*. He stated, at paragraph 6: “[t]he applicant has an alternative remedy available to him, and must take advantage of this remedy, before judicial review of the Board’s decision is available”.

[30] The IRPA and the Regulations provide a process for reuniting family members where one is a Canadian citizen or permanent resident (the Canadian family member or the Canadian family sponsor) and the other is a foreign national:

1. a foreign national may apply for permanent residence as a member of the family class (section 12 of the IRPA);

2. the foreign national is a member of the family class if he is the spouse or family member of a Canadian family member (section 117 of the Regulations);

— prise dans le cadre de la présente loi est subordonnée au dépôt d’une demande d’autorisation.

(2) Les dispositions suivantes s’appliquent à la demande d’autorisation :

a) elle ne peut être présentée tant que les voies d’appel ne sont pas épuisées;

[...]

En conséquence, seule la décision défavorable rendue à l’issue d’une demande fondée sur les raisons d’ordre humanitaire prévues au paragraphe 25(1) de la LIPR peut, pour le moment, être contestée par voie de contrôle judiciaire.

[29] Plus récemment, dans la décision *Ramautar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2007 CF 1003, le juge Pinard a entendu une demande de contrôle judiciaire d’une décision dans laquelle la Commission de l’immigration et du statut de réfugié avait conclu que le demandeur était interdit de territoire au Canada pour grande criminalité. Le demandeur avait le droit d’interjeter appel auprès de la Section d’appel de l’immigration en vertu du paragraphe 63(3) de la LIPR. Le juge Pinard a conclu que le libellé de l’alinéa 72(2)a) était clair, qu’on ne peut déposer une demande de contrôle judiciaire tant que les voies d’appel ne sont pas épuisées. Il a appliqué le raisonnement exposé par la juge Dawson dans la décision *Sidhu*. Il a déclaré, au paragraphe 6 : [TRADUCTION] « [l]e demandeur dispose d’un recours subsidiaire et il doit s’en prévaloir avant de pouvoir demander le contrôle judiciaire de la décision de la Commission ».

[30] La LIPR et le Règlement fournissent une procédure permettant de réunir les familles lorsque l’un de ses membres est citoyen canadien ou résident permanent (membre canadien de la famille ou répondant canadien) et que l’autre est un étranger :

1. l’étranger peut demander la résidence permanente en tant que membre de la catégorie du regroupement familial (article 12 de la LIPR);

2. l’étranger appartient à la catégorie du regroupement familial s’il est l’époux ou un membre de la famille du répondant canadien (article 117 du Règlement);

3. the Canadian family member may sponsor the foreign national who is making the application for permanent residence as a member of the family class (section 120 of the Regulations);

4. the application for permanent residence cannot proceed to decision if the Canadian family member withdraws the sponsorship application (section 119 of the Regulations);

5. the Canadian family member may appeal a decision not to issue the foreign national a permanent resident visa to the Immigration Appeal Division (section 63 of the IRPA).

[31] The effect of the provisions is to place the Canadian family sponsor in charge of the family class immigration applications. An applicant cannot proceed unless the Canadian family member sponsors the application. The application cannot continue if the Canadian family member withdraws the sponsorship. Under paragraph 72(2)(a), if there is a right to appeal, that appeal must be made by the Canadian family member who is the sponsor. In this legislative scheme, the Canadian family sponsor has the authority to effectively decide to initiate, continue or discontinue the family class application. The Canadian family sponsor also has the sole authority to appeal any decision concerning the family class application.

[32] Subsection 63(1) states that a sponsor may appeal “against a decision not to issue the foreign national a permanent resident visa.” The wording of this provision does not limit the Canadian family member’s appeal to sponsorship issues. It also includes the right of a Canadian sponsor member to appeal on issues that relate to the applicant’s application for a permanent resident visa as a member of the family class.

[33] Similarly, paragraph 72(2)(a) limiting an applicant’s access to judicial review refers to “any right of appeal”, which would include the right of appeal of the Canadian family sponsor.

3. le membre canadien de la famille peut parrainer un étranger qui demande la résidence permanente au titre de la catégorie du regroupement familial (article 120 du Règlement);

4. la demande de résidence permanente ne peut faire l’objet d’une décision si le membre canadien de la famille retire sa demande de parrainage (article 119 du Règlement);

5. le membre canadien de la famille peut interjeter appel du refus de délivrer le visa de résident permanent auprès de la Section d’appel de l’immigration (article 63 de la LIPR).

[31] Ces dispositions ont pour effet de placer le répondant canadien de la famille en charge des demandes d’immigration de la catégorie du regroupement familial. Un demandeur ne peut déposer de demande à moins qu’un membre canadien de sa famille ne parraine sa demande. Celle-ci ne peut pas être traitée si le membre canadien de la famille retire sa demande de parrainage. Selon l’alinéa 72(2)a), s’il y a un droit d’appel, cet appel doit être interjeté par le membre canadien de la famille qui agit comme répondant. Sous ce régime législatif, le répondant canadien de la famille a l’autorité de décider dans les faits d’introduire une demande dans la catégorie du regroupement familial, de la faire traiter ou d’y mettre fin. Le répondant canadien de la famille est également le seul à pouvoir interjeter appel d’une décision concernant la demande dans la catégorie du regroupement familial.

[32] Le paragraphe 63(1) prévoit que le répondant peut « interjeter appel du refus de délivrer le visa de résident permanent ». Le libellé de cette disposition ne limite pas les appels interjetés par le membre canadien de la famille aux questions de parrainage. Elle confère également au répondant canadien le droit d’interjeter appel sur des questions relatives à la demande de résidence permanente du demandeur dans la catégorie du regroupement familial.

[33] De même, l’alinéa 72(2)a), qui limite l’accès du demandeur au contrôle judiciaire, mentionne « les voies d’appel », ce qui comprend notamment le droit d’appel du répondant canadien de la famille.

[34] Thus, while it is true that the right to appeal only lies with the Canadian family sponsor and not an applicant, I conclude that any challenge to an immigration officer's decision must proceed by an appeal by the sponsor who is the Canadian citizen or permanent resident.

[35] I turn to the question of the adequacy of a Canadian family sponsor's appeal to the IAD as an alternative remedy. The IAD must decide on appeals in accordance with section 67 of the IRPA which specifies:

67. (1) To allow an appeal, the Immigration Appeal Division must be satisfied that, at the time that the appeal is disposed of,

(a) the decision appealed is wrong in law or fact or mixed law and fact;

(b) a principle of natural justice has not been observed; or

(c) other than in the case of an appeal by the Minister, taking into account the best interests of a child directly affected by the decision, sufficient humanitarian and compassionate considerations warrant special relief in light of all the circumstances of the case.

[36] It is clear from the wording of subsection 63(1) that the IAD has ample scope to consider the issues that arise in this matter.

[37] Moreover, jurisprudence has consistently held that an appeal to the IAD is an appeal *de novo*. The IAD may consider all of the evidence that is adduced before it (*Mendoza v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)* (2007), 317 F.T.R. 118 (F.C.); *Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1673; *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 97 N.R. 349 (F.C.A.)). The IAD is not confined to the immediate issues arising on the officer's determination. The IAD may hear all the evidence relating to the application for permanent resident status as a member of the family class in the appeal.

[38] In *Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band*, [1995] 1 S.C.R. 3, Chief Justice Lamer stated, at paragraph 37:

[34] Par conséquent, bien qu'il soit vrai que le droit d'appel n'est conféré qu'au répondant canadien de la famille et non au demandeur, je conclus que, pour contester la décision d'un agent d'immigration, il faut passer par un appel du répondant, qui est citoyen ou résident permanent du Canada.

[35] Je me pencherai maintenant sur la question de savoir si l'appel interjeté par le répondant canadien de la famille auprès de la SAI constitue un autre recours approprié. La SAI doit trancher les appels conformément à l'article 67 de la LIPR, lequel dispose ceci :

67. (1) Il est fait droit à l'appel sur preuve qu'au moment où il en est disposé :

a) la décision attaquée est erronée en droit, en fait ou en droit et en fait;

b) il y a eu manquement à un principe de justice naturelle;

c) sauf dans le cas de l'appel du ministre, il y a — compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché — des motifs d'ordre humanitaire justifiant, vu les autres circonstances de l'affaire, la prise de mesures spéciales.

[36] Il ressort clairement du libellé du paragraphe 63(1) que la SAI a amplement compétence pour examiner les questions soulevées en l'espèce.

[37] En outre, la jurisprudence a constamment conclu qu'un appel interjeté devant la SAI est un appel *de novo*. La SAI peut prendre en considération toute la preuve dont elle est saisie (voir *Mendoza c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2007 CF 934; *Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1673; *Kahlon c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] A.C.F. n° 104 (C.A.) (QL)). La SAI n'est pas confinée aux questions précises résultant de la décision de l'agent. La SAI peut entendre en appel toute la preuve relative à la demande de résidence permanente présentée au titre de la catégorie du regroupement familial.

[38] Dans l'arrêt *Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui*, [1995] 1 R.C.S. 3, le juge en chef Lamer a déclaré, au paragraphe 37 :

On the basis of the above, I conclude that a variety of factors should be considered by courts in determining whether they should enter into judicial review, or alternatively should require an applicant to proceed through a statutory appeal procedure. These factors include: the convenience of the alternative remedy, the nature of the error, and the nature of the appellate body (i.e., its investigatory, decision-making and remedial capacities). I do not believe that the category of factors should be closed, as it is for courts in particular circumstances to isolate and balance the factors which are relevant. [Underlining added.]

[39] The appeal to the IAD is convenient in that it is readily available to the Canadian family member and is a process available to examine the issues *de novo*. The issues the applicant wishes to raise go beyond the officer's decision to deny permanent residence due to a failure to attend for an examination. The IAD appeal is capable of considering the range of issues arising from the refusal to grant a permanent resident visa given its statutory mandate and its ability to hear the matter *de novo*. Finally, the IAD has the capacity to grant the remedy sought if appropriate as opposed to the more limited remedies available on judicial review.

[40] I find that an applicant has an alternative remedy available to him through an appeal by the Canadian family sponsor. I would apply the same reasoning as Justice Dawson did in *Sidhu*, at paragraphs 31–34, to the situation where an applicant for a permanent resident visa as a member of the family class must proceed by way of a paragraph 72(2)(a) appeal by the applicant's sponsor.

[41] The wording of paragraph 72(2)(a) does not prohibit outright an application for judicial review. Rather, it defers any judicial review “until any right of appeal that may be provided by this Act is exhausted”. Since the right of appeal is broad in scope, I consider the prohibition to apply to any application for judicial review on the same matter until the appeal process is completed. Any application for judicial review would

Me fondant sur ce qui précède, je conclus que les cours de justice doivent considérer divers facteurs pour déterminer si elles doivent entreprendre le contrôle judiciaire ou si elles devraient plutôt exiger que le requérant se prévale d'une procédure d'appel prescrite par la loi. Parmi ces facteurs figurent: la commodité de l'autre recours, la nature de l'erreur et la nature de la juridiction d'appel (c.-à-d. sa capacité de mener une enquête, de rendre une décision et d'offrir un redressement). Je ne crois pas qu'il faille limiter la liste des facteurs à prendre en considération, car il appartient aux cours de justice, dans des circonstances particulières, de cerner et de soulever les facteurs pertinents. [Non souligné dans l'original.]

[39] L'appel auprès de la SAI est pratique dans la mesure où il est facilement accessible au membre canadien de la famille et que le processus permet d'examiner les questions *de novo*. Les questions que le demandeur souhaite soulever vont plus loin que le refus par l'agent d'accorder la résidence permanente parce que le demandeur ne s'est pas présenté à l'entrevue. L'appel auprès de la SAI permet également l'examen de toutes les questions découlant du refus d'accorder la résidence permanente étant donné le mandat que confère la loi à la SAI et la capacité de celle-ci d'entendre une affaire *de novo*. Enfin, la SAI a la capacité d'accorder la réparation demandée si elle convient, alors que le contrôle judiciaire n'entraîne que des réparations plus limitées.

[40] J'estime que le demandeur dispose d'un autre recours, soit l'appel interjeté par le répondant canadien de la famille. J'appliquerais le même raisonnement qu'a appliqué le juge Dawson dans la décision *Sidhu*, aux paragraphes 31 à 34, c'est-à-dire que le demandeur d'un visa de résident permanent appartenant à la catégorie du regroupement familial est assujéti à l'alinéa 72(2)a) et qu'il doit interjeter appel par l'intermédiaire de son répondant.

[41] Le libellé de l'alinéa 72(2)a) n'interdit pas expressément la demande de contrôle judiciaire. Il la diffère plutôt, « tant que les voies d'appel ne sont pas épuisées ». Puisque l'expression « voies d'appel » a une large portée, j'estime que l'interdiction s'applique aux demandes de contrôle judiciaire portant sur la même question, jusqu'à ce que le processus d'appel soit terminé. Toute demande de contrôle judiciaire serait

necessarily proceed in the context of the aftermath of an IAD appeal decision.

nécessairement déposée à la suite d'une décision en appel de la SAI.

CONCLUSION

[42] The applicant has an adequate alternate remedy through his sponsor's right of appeal to the IAD. I conclude that the applicant is barred from proceeding with any application for judicial review by paragraph 72(2)(a) of the IRPA until his sponsor's right to appeal is exhausted.

CONCLUSION

[42] Le demandeur dispose d'un autre recours approprié, c'est-à-dire le droit d'appel auprès de la SAI de sa répondante. Je conclus qu'il est interdit au demandeur de déposer une demande de contrôle judiciaire en vertu de l'alinéa 72(2)a) de la LIPR jusqu'à ce que les voies d'appel de sa répondante soient épuisées.

[43] Deciding as I have to dismiss the application for judicial review on the grounds that it is statutorily barred by paragraph 72(2)(a) of the IRPA, I need not address the remaining questions relating to the officer's decision.

[43] Puisque j'ai décidé de rejeter la demande de contrôle judiciaire au motif que l'alinéa 72(2)a) de la LIPR l'interdit, je n'ai pas besoin de répondre aux autres questions relatives à la décision de l'agent.

[44] The applicant proposes the following questions be certified:

[44] Le demandeur propose que les questions suivantes soient certifiées :

[TRANSLATION]

1. Does section 72 of the IRPA bar an application for judicial review by the applicant of a spousal application, while the sponsor exercises a right of appeal pursuant to section 63 of IRPA?

1. L'article 72 de la LIPR interdit-il toute demande de contrôle judiciaire présentée par la personne ayant déposé une demande pour conjoint pendant que le répondant exerce un droit d'appel en vertu de l'article 63 de la LIPR?

2. (a) On a spousal application do sections 11 and 16 of IRPA require a personal physical interview, at a visa office abroad in general? And

2. a) Dans le cadre d'une demande pour conjoint, les articles 11 et 16 de la LIPR requièrent-ils en général une entrevue personnelle sur place, dans un bureau des visas à l'étranger? et

(b) If yes to 2(a), do sections 11 and 16 require such an interview of an Applicant who is a refugee claimant whose claim has not been finally determined?

b) En cas de réponse affirmative à la question 2a), les articles 11 et 16 requièrent-ils une telle entrevue pour un demandeur qui est un demandeur d'asile dont la demande d'asile n'a pas été tranchée définitivement?

[45] The first question, the effect of paragraph 72(2)(a) of the IRPA on an applicant where the sponsor holds the right of appeal, has not been considered by the Federal Court of Appeal. In the case at hand, the respondent's initial motion to dismiss the application for judicial review was rejected by the Court which ordered the application to proceed to judicial review. At the judicial review, the respondent renewed its submissions for dismissal on paragraph 72(2)(a) grounds and I have given effect to those submissions.

[45] La Cour d'appel fédérale ne s'est jamais penchée sur la première question, soit l'effet de l'alinéa 72(2)a) de la LIPR sur un demandeur dont le répondant détient le droit d'appel. En l'espèce, la première requête du défendeur visant à faire rejeter la demande de contrôle judiciaire a été rejetée par la Cour, laquelle a ordonné que la demande de contrôle judiciaire soit entendue. Lors du contrôle judiciaire, le défendeur a répété ses observations dans lesquelles il invoquait l'alinéa 72(2)a) pour faire rejeter la demande et j'ai donné effet à ces observations.

[46] Since this question has not been decided on by a higher court and the immigration scheme would benefit from some clarity on the issue, I consider it appropriate to certify the question as one of general importance.

[47] The second question proposed by the applicant, concerning a personal physical interview, engages a question where an immigration officer has a degree of discretion. I do not consider this question or the subsequent question to be appropriate for certification.

JUDGMENT

THIS COURT ORDERS AND ADJUDGES that:

1. The application for judicial review is dismissed.
2. A question on the effect of paragraph 72(2)(a) is certified:

Does section 72 of the IRPA bar an application for judicial review by the applicant of a spousal application, while the sponsor exercises a right of appeal pursuant to section 63 of the IRPA?

3. I make no order for costs.

[46] Puisque cette question n'a pas été tranchée par un tribunal plus élevé et puisque le régime d'immigration bénéficierait d'un éclaircissement sur la question, j'estime qu'il convient de certifier la question comme étant de portée générale.

[47] La seconde question proposée par le demandeur, au sujet de l'entrevue personnelle sur place, porte sur un domaine où l'agent d'immigration a un certain pouvoir discrétionnaire. Je ne crois pas qu'il convienne de certifier cette question ou la question subséquente.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que :

1. La demande de contrôle judiciaire est rejetée.
2. Une question sur l'effet de l'alinéa 72(2)a) est certifiée :

L'article 72 de la LIPR interdit-il toute demande de contrôle judiciaire présentée par la personne ayant déposé une demande pour conjoint pendant que le répondant exerce un droit d'appel en vertu de l'article 63 de la LIPR?

3. Aucune ordonnance n'est rendue quant aux dépens.