

	IMM-3976-99		IMM-3976-99
<b>Susana Oloroso</b> ( <i>Applicant</i> )		<b>Susana Oloroso</b> ( <i>demanderesse</i> )	
v.		c.	
<b>The Minister of Citizenship and Immigration</b> ( <i>Respondent</i> )		<b>Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration</b> ( <i>défendeur</i> )	
and		et	
	IMM-3977-99		IMM-3977-99
<b>Joffrey Oloroso, Mariem Oloroso and Laila Oloroso</b> ( <i>Applicants</i> )		<b>Joffrey Oloroso, Mariem Oloroso et Laila Oloroso</b> ( <i>demandeurs</i> )	
v.		c.	
<b>The Minister of Citizenship and Immigration</b> ( <i>Respondent</i> )		<b>Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration</b> ( <i>défendeur</i> )	
<b>INDEXED AS: OLOROSO v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T.D.)</b>		<b>RÉPERTORIÉ: OLOROSO c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1<sup>re</sup> INST.)</b>	
Trial Division, Gibson J.—Winnipeg, August 30; Ottawa, November 10, 2000.		Section de première instance, juge Gibson—Winnipeg, 30 août; Ottawa, 10 novembre 2000.	
<i>Citizenship and Immigration — Immigration Inquiry Process — Jurisdiction of IRB, Appeal Division under Act, s. 70(2)(b) — Members of inadmissible class — Visas obtained on basis applicant were husband and wife — At port of entry, official determining male applicant still married to another — Review of evolving case law on what is a valid visa — Applicants not to be deprived of right to appeal adjudicator's finding of fact or law.</i>		<i>Citoyenneté et Immigration — Processus d'enquête en matière d'immigration — Compétence de la section d'appel de la CISR en vertu de l'art. 70(2)b) — Membres d'une catégorie de personnes non admissibles — Visas obtenus sur une déclaration affirmant que les demandeurs étaient mari et femme — Au point d'entrée, l'agent d'immigration a déterminé que l'homme était toujours marié à une autre femme — Examen de l'évolution de la jurisprudence sur ce que constitue un visa en cours de validité — Les deman- deurs ne doivent pas être privés de leur droit d'en appeler d'une conclusion de fait ou de droit tirée par un arbitre.</i>	
The applicants obtained immigration visas on the basis that they were husband and wife, with two children. At the port of entry, the immigration officer determined that the principal applicant/husband had another dependant child who had not previously been declared or examined for immigra- tion to Canada. The official also determined that the principal applicant was still legally married to another when he purported to marry his present wife. This meant that the applicants were members of the inadmissible class of persons described in paragraph 19(2)(d) of the <i>Immigration Act</i> and exclusion orders were made against them. The applicants then appealed to the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board. The Appeal Division determined that since the applicants were not in possession of a "valid immigration visa", as required by subsection 70(2)(b), it had no jurisdiction to entertain the appeals. It		Les demandeurs ont obtenu des visas d'immigrant en déclarant qu'ils étaient mari et femme et qu'ils avaient deux enfants. Au point d'entrée, l'agent d'immigration a déter- miné que le demandeur principal, soit le mari, avait un autre enfant à charge qui n'avait pas été déclaré antérieurement ni fait l'objet d'un examen en vue de son immigration au Canada. L'agent a aussi déterminé que le demandeur principal était toujours légalement marié à une autre femme quand il avait prétendument épousé son épouse actuelle. Par conséquent, les demandeurs faisaient partie d'une catégorie de personnes non admissibles visées à l'alinéa 19(2)d) de la <i>Loi sur l'immigration</i> et des mesures d'exclusion ont été prises contre eux. Les demandeurs se sont pourvus en appel devant la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. La section d'appel a déterminé que, puisque les demandeurs n'étaient pas en possession d'un	

further determined that it had no jurisdiction with respect to the wife's appeal for the additional reason that since she was not in fact the spouse of the principal applicant by reason of his pre-existing and undissolved marriage, she was not a member of the family class.

This was application for judicial review of the Appeal Division's decision.

*Held*, the application should be allowed.

The Federal Court case law on the issue of the Appeal Division's jurisdiction with respect to appeals based on "valid" visas was confusing. In *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. De Decaro*, the Federal Court of Appeal's majority's analysis led to a conclusion that the visa of the person there concerned no longer remained a "valid" visa by reason of an event arising after the issuance of the visa. In *Minister of Employment and Immigration v. Wong*, where the Federal Court of Appeal again considered the issue of an appeal based upon a "valid" visa, it stated that "Whatever should be the result where an element upon which the issuance of a visa is based subsequently ceases to exist . . . where, as here, the principal reason for the issuance of a visa ceased to exist before its issuance, such a visa cannot be said to be 'a valid immigrant visa'." The facts herein are closer to those in *Wong* than those in *De Decaro* in that the principal reason for the issuance of the visas ceased to exist before their issuance. In *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Hundal*, the Court of Appeal confirmed that, subject to certain exceptions identified by the Motions Judges, once a visa has been issued, it remains valid. In *McLeod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, the Court of Appeal reconsidered its decision in *De Decaro* and, after noting the observations of the Motions Judge in *Hundal* that "if every change of condition after issue of a visa renders it invalid, then there could be little or no right of appeal under paragraph 70(2)(b) for visa holders refused admission when presenting themselves at the border, as by definition they would not be holders of valid visas", concluded that there was "no basis for deducing from the language of the Act a sanction of invalidity based on changes of circumstances after the issue of a visa". This raised the issue of whether the *Wong* exception was now itself suspect. Finally, in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seneca*, the Court of Appeal affirmed the Motions Judge's decision which held that "the status of a person seeking to appeal an adjudicator's removal order cannot be invoked to deny the appeal right conferred by paragraph 70(1)(a) where any conclusion drawn with respect to the appellant's status is necessarily a consequence of a finding of fact or law made by the adjudicator".

«visa d'immigrant en cours de validité», comme l'exige l'alinéa 70(2)b), elle n'avait pas compétence pour entendre les appels. Elle a aussi conclu qu'elle n'avait pas compétence concernant l'appel de l'épouse pour un motif additionnel, savoir que, puisqu'elle n'était pas l'épouse du demandeur principal du fait du mariage toujours valide de ce dernier, elle ne faisait pas partie de la catégorie de la famille.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision de la section d'appel.

*Jugement*: la demande est accueillie.

La jurisprudence de la Cour fédérale sur la question de la compétence de la section d'appel concernant les appels fondés sur des visas «en cours de validité» porte à confusion. Dans *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. De Decaro*, l'analyse majoritaire de la Cour d'appel fédérale a mené à la conclusion que le visa de la personne visée dans cette affaire n'était plus un visa «en cours de validité» du fait d'un événement qui s'était produit après sa délivrance. Dans l'arrêt *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c. Wong*, la Cour d'appel s'est de nouveau penchée sur la question d'un appel fondé sur un visa «en cours de validité» et a statué ceci: «Quelle que soit la conséquence lorsqu'un élément sur lequel repose la délivrance d'un visa cesse d'exister par la suite, [. . .] lorsque, comme en l'espèce, la principale raison de la délivrance d'un visa a cessé d'exister avant sa délivrance, on ne peut dire d'un tel visa qu'il est "un visa d'immigrant en cours de validité".» Les faits de l'espèce se rapprochent davantage de ceux de l'affaire *Wong* que des faits de l'affaire *De Decaro* en ce sens que, dans l'affaire *Wong*, le principal motif à l'origine de la délivrance des visas avait cessé d'exister avant leur délivrance. Dans l'arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Hundal*, la Cour d'appel a confirmé que, sous réserve de certaines exceptions, identifiées par le juge des requêtes, lorsqu'un visa est délivré, il reste valide. Dans l'arrêt *McLeod c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, la Cour d'appel a réexaminé la décision qu'elle avait prise dans l'affaire *De Decaro*, et, après avoir noté les observations du juge des requêtes dans l'affaire *Hundal* selon lesquelles «si tout changement de situation survenu après la délivrance d'un visa le rendait invalide, l'alinéa 70(2)b) ne pourrait conférer aucun droit d'appel, ou presque, aux titulaires de visas, que l'on refuserait d'admettre au Canada lorsqu'ils se présenteraient à la frontière car, par définition, ils ne seraient pas titulaires d'un visa en cours de validité», il a conclu qu'il n'y avait pas «de motif suffisant pour déduire du libellé de la Loi qu'un changement de situation survenu après la délivrance d'un visa peut mettre fin à la validité du visa». Ce raisonnement soulève la question de savoir si «l'exception *Wong*» est maintenant elle-même suspecte. Finalement, dans l'arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seneca*, la Cour d'appel a confirmé la décision du juge des requêtes qui a statué «[qu']on ne peut invoquer le statut

The endorsement by the Court of Appeal of the Motions Judge's reasoning in *Seneca* appeared to extend to an endorsement of the above-quoted passage. The same can be said to apply, by analogy, to the facts of this matter and to an appeal under paragraph 70(2)(b). The suggestion that the applicants have no status to appeal because, in the case of the principal applicant, he was previously married and that previous marriage had not been dissolved and, in the case of the other applicants, by reason of the principal applicant's undissolved previous marriage, they are not his lawful dependants, and that therefore their visas were improperly issued to them and are invalid, should not, in all logic, take away their right of appeal to the Appeal Division on that very question.

A question was certified as to the meaning of "valid immigrant visa" in paragraph 70(2)(b) of the *Immigration Act*.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 2(1) "removal order" (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 1), 19(2)(d), 20(1)(a), 23(4) (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 3), (4.01) (as am. *idem*), 32(5) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 21), 70(1) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18; S.C. 1995, c. 15, s. 13), (2)(b) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18; S.C. 1995, c. 15, s. 13).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seneca*, [1998] 3 F.C. 494; (1998), 146 F.T.R. 193; 43 Imm. L.R. (2d) 13 (T.D.); *affd* (1999), 247 N.R. 397 (F.C.A.).

##### NOT FOLLOWED:

*Minister of Employment and Immigration v. Wong* (1993), 153 N.R. 237 (F.C.A.); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Hundal*, [1995] 3 F.C. 32; (1995), 96 F.T.R. 306; 30 Imm. L.R. (2d) 52 (T.D.); *affd Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Hundal* (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 153; 206 N.R. 184 (F.C.A.).

d'une personne qui entend interjeter appel d'une mesure de renvoi prise par l'arbitre pour lui nier le droit d'appel prévu par l'alinéa 70(1)a) lorsque toute conclusion concernant son statut découle nécessairement d'une conclusion de fait ou de droit tirée par l'arbitre».

L'approbation par la Cour d'appel du raisonnement du juge des requêtes dans la décision *Seneca* semble porter plus particulièrement sur le passage reproduit ci-dessus. Le même raisonnement peut s'appliquer, par analogie, aux faits de l'espèce et à un appel fondé sur l'alinéa 70(2)b). La thèse selon laquelle les demandeurs n'ont pas le statut nécessaire pour interjeter un appel parce que, dans le cas du demandeur principal, il était déjà marié et que ce mariage n'avait pas été dissous, et que, dans le cas des autres demandeurs, du fait du mariage antérieur non dissous du demandeur principal, ils n'étaient pas des personnes à charge légitimes et que, par conséquent, on leur avait à tort délivré des visas et que ceux-ci étaient invalides, ne devrait pas, logiquement, les priver de leur droit d'appel à la section d'appel sur cette question précise.

Une question a été certifiée quant au sens de l'expression «visa en cours de validité» utilisée au paragraphe 70(2)b) de la Loi.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 2(1) «mesure de renvoi» (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 1), 19(2)d), 20(1)a), 23(4) (mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 3), (4.01) (mod., *idem*), 32(5) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 21), 70(1) (mod. par L.R.C. (1985), (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 18; L.C. 1995, ch. 15, art. 13), (2)b) (mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 18; L.C. 1995, ch. 15, art. 13).

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISION APPLIQUÉE:

*Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seneca*, [1998] 3 C.F. 494; (1998), 146 F.T.R. 193; 43 Imm. L.R. (2d) 13 (1<sup>re</sup> inst.); *conf. par* (1999), 247 N.R. 397 (C.A.F.).

##### DÉCISIONS NON SUIVIES:

*Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c. Wong* (1993), 153 N.R. 237 (C.A.F.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Hundal*, [1995] 3 C.F. 32; (1995), 96 F.T.R. 306; 30 Imm. L.R. (2d) 52 (1<sup>re</sup> inst.); *conf. par Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Hundal* (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 153; 206 N.R. 184 (C.A.F.).

## DISTINGUISHED:

*Canada (Minister of Employment and Immigration) v. De Decaro*, [1993] 2 F.C. 408; (1993), 103 D.L.R. (4th) 564; 155 N.R. 129 (C.A.); *McLeod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 1 F.C. 257; (1998), 46 Imm. L.R. (2d) 295 (C.A.).

APPLICATION for judicial review of a decision of the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board (*Oloroso v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] I.A.D.D. No. 2955 (QL)) that it did not have jurisdiction to hear the appeals of the applicants. Application allowed.

## APPEARANCES:

*David Matas* for applicants.  
*Jeremiah Eastman* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

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

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

GIBSON J.:

## INTRODUCTION

[1] These reasons arise out of a single decision of the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board [[1999] I.A.D.D. No. 2955 (QL)] (the Appeal Division) wherein the Appeal Division determined that it did not have jurisdiction to hear the appeals of the applicants. The Appeal Division arrived at its determination on two grounds in relation to the applicant Susana Oloroso and on a single ground, common to all applicants, in the case of the other applicants. This distinction formed the basis for two separate applications for judicial review. The Appeal Division issued a single set of reasons in respect of all of the applicants. The applicants' applications for judicial review were heard together. Thus, this single set of reasons will apply in respect of both applications for judicial

## DISTINCTION FAITE D'AVEC:

*Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. De Decaro*, [1993] 2 C.F. 408; (1993), 103 D.L.R. (4th) 564; 155 N.R. 129 (C.A.); *McLeod c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 1 C.F. 257; (1998), 46 Imm. L.R. (2d) 295 (C.A.).

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision de la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (*Oloroso c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] I.A.D.D. n° 2955 (QL)) selon laquelle elle n'avait pas compétence pour entendre les appels des demandeurs. Demande accueillie.

## ONT COMPARU:

*David Matas* pour les demandeurs.  
*Jeremiah Eastman* pour le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

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

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

LE JUGE GIBSON:

## INTRODUCTION

[1] Les présents motifs découlent d'une unique décision de la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié [[1999] I.A.D.D. n° 2955 (QL)] (la section d'appel) dans laquelle celle-ci a déterminé qu'elle n'avait pas compétence pour entendre les appels des demandeurs. La section d'appel a fondé sa décision sur deux motifs pour ce qui a trait à la demanderesse Susana Oloroso et sur un seul motif, commun à tous les demandeurs, dans le cas des autres demandeurs. Cette différence est à l'origine des deux demandes distinctes de contrôle judiciaire qui ont été déposées. La section d'appel a rendu une seule série de motifs qui concernent tous les demandeurs. Les demandes de contrôle judiciaire ont été entendues ensemble. Ainsi donc, la présente série

review. The decision of the Appeal Division is dated November 16, 1999.

## BACKGROUND

[2] Joffrey Oloroso (the principal applicant) claimed in applications for visas that would have allowed all of the applicants to come to Canada as immigrants that he was the husband of Susana Oloroso. Mariem Oloroso and Laila Oloroso are the natural children of Joffrey Oloroso and Susana Oloroso.

[3] The applicants were issued visas in Riyadh, Saudi Arabia, on November 23, 1996. On June 30, 1997, the applicants arrived at Winnipeg, Manitoba and sought landing in Canada. On examination at the port of entry, the principal applicant acknowledged to an immigration officer that he had another dependant child, John Ferdinand Oloroso, who had not previously been declared or examined for immigration to Canada. The principal applicant also disclosed that John Ferdinand was the child of he and Maria Elena Apostal. The immigration officer determined that the principal applicant and Ms. Apostal had been married and that their marriage had not been legally dissolved when the principal applicant purported to marry Susana Oloroso.

[4] In the result, on February 22, 1998, the immigration officer issued reports under paragraph 20(1)(a) of the *Immigration Act*,<sup>1</sup> (the Act), to the effect that it would be contrary to the Act to grant admission to Canada of the applicants because they were members of the inadmissible class of persons described in paragraph 19(2)(d) of the Act, that is to say, they were persons who cannot or do not fulfil or comply with all of the conditions or requirements of the Act and regulations made thereunder.

[5] In accordance with subsection 20(1) of the Act, the reports were made to a senior immigration officer. The senior immigration officer did not himself or herself make an exclusion order against the applicants, as he or she was entitled to do by virtue of subsection

unique de motifs s'appliquera aux deux demandes de contrôle judiciaire. La décision de la section d'appel est datée du 16 novembre 1999.

## CONTEXTE

[2] Joffrey Oloroso (le demandeur principal) a déclaré dans les demandes de visa qui auraient autorisé tous les demandeurs à entrer au Canada à titre d'immigrants qu'il était l'époux de Susana Oloroso. Mariem Oloroso et Laila Oloroso sont les enfants naturels de Joffrey Oloroso et de Susana Oloroso.

[3] Des visas ont été délivrés aux demandeurs à Riyad, en Arabie saoudite, le 23 novembre 1996. Le 30 juin 1997, les demandeurs sont arrivés à Winnipeg (Manitoba), et ont demandé le droit d'établissement au Canada. À l'examen au point d'entrée, le demandeur principal a reconnu devant un agent d'immigration qu'il avait un autre enfant à charge, John Ferdinand Oloroso, qui n'avait pas été déclaré antérieurement et qui n'avait pas fait l'objet d'un examen en vue de son immigration au Canada. Le demandeur principal a également révélé que John Ferdinand était le fils qu'il avait eu avec Maria Elena Apostal. L'agent d'immigration a déterminé que le demandeur principal et M<sup>me</sup> Apostal étaient mariés et que leur mariage n'avait pas été légalement dissous au moment où le demandeur principal a prétendument épousé Susana Oloroso.

[4] Par conséquent, le 22 février 1998, l'agent d'immigration a établi des rapports en vertu de l'alinéa 20(1)a) de la *Loi sur l'immigration*<sup>1</sup> (la Loi), au motif qu'il serait contraire à la Loi d'accorder l'admission au Canada aux demandeurs, parce que ceux-ci faisaient partie d'une catégorie de personnes non admissibles visée à l'alinéa 19(2)d) de la Loi, c'est-à-dire des personnes qui ne se conforment pas aux conditions prévues à la Loi et aux règlements ou qui ne peuvent le faire.

[5] Conformément au paragraphe 20(1) de la Loi, les rapports étaient adressés à un agent principal. Celui-ci n'a pas lui-même pris la mesure d'exclusion contre les demandeurs, comme il était autorisé à le faire en vertu des paragraphes 23(4) [mod. par L.C. 1995, ch. 15,

23(4) [as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 3] or 23(4.01) [as am. *idem*] of the Act, but rather referred the matter to inquiry before an adjudicator. The adjudicator, pursuant to subsection 32(5) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 21] of the Act, made exclusion orders against the applicants. It is appeals from those exclusion orders that were before the Appeal Division under paragraph 70(2)(b) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18; S.C. 1995, c. 15, s. 13] of the Act. The relevant portions of subsection 70(2) of the Act read as follows:<sup>2</sup>

70. . . .

(2) Subject to subsections (3) to (5), an appeal lies to the Appeal Division from a removal order or conditional removal order made against a person who

. . .

(b) seeks landing or entry and, at the time that a report with respect to the person was made by an immigration officer pursuant to paragraph 20(1)(a), was in possession of a valid immigrant visa, in the case of a person seeking landing, or a valid visitor's visa, in the case of a person seeking entry. [Emphasis added.]

[6] The issue before the Appeal Division that it found determinative was whether or not the applicants were each in possession of a "valid immigrant visa". The Appeal Division determined that they were not and in the result, found it had no jurisdiction to entertain the appeals. The Appeal Division made a second finding in respect of the applicant Susana Oloroso, that being, that Ms. Oloroso obtained her immigrant visa as the spouse of the principal applicant when she was not in fact the spouse of the principal applicant by reason of the principal applicant's pre-existing and undissolved marriage. In the result, the Appeal Division determined that the applicant Susana Oloroso was not a member of the family class and that, for this additional reason, it had no jurisdiction in respect of the appeal of Susana Oloroso.

## THE ISSUES

[7] The principal issue before me was whether or not the Appeal Division erred in determining that it lacked jurisdiction to hear the applicants' appeals by reason of the fact that they were not in possession of valid

art. 3] ou 23(4.01) [mod., *idem*] de la Loi, mais il a plutôt transmis l'affaire à un arbitre pour enquête. C'est l'arbitre qui a pris la mesure d'exclusion contre les demandeurs, aux termes du paragraphe 32(5) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 21] de la Loi. Ce sont les appels concernant ces mesures d'exclusion dont était saisie la section d'appel en vertu de l'alinéa 70(2)b) [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 18; L.C. 1995, ch. 15, art. 13] de la Loi. Les parties pertinentes du paragraphe 70(2) de la Loi sont rédigées comme suit<sup>2</sup>:

70. [. . .]

(2) Sous réserve des paragraphes (3) à (5), peuvent faire appel devant la section d'appel d'une mesure de renvoi ou de renvoi conditionnel:

[. . .]

b) les personnes qui, ayant demandé l'admission, étaient titulaires d'un visa de visiteur ou d'immigrant, selon le cas, en cours de validité lorsqu'elles ont fait l'objet du rapport visé à l'alinéa 20(1)a). [Non souligné dans l'original.]

[6] La question dont était saisie la section d'appel et qu'elle a jugé déterminante était de savoir si les demandeurs étaient chacun en possession d'un «visa d'immigrant en cours de validité». Elle a statué que ce n'était pas le cas et, par conséquent, elle a jugé qu'elle n'avait pas compétence pour entendre les appels. La section d'appel est arrivée à une deuxième conclusion relativement à la demanderesse Susana Oloroso, savoir que M<sup>me</sup> Oloroso avait obtenu son visa d'immigrant à titre de conjointe du demandeur principal alors, qu'en fait, elle ne l'était pas puisque le mariage antérieur du demandeur principal était toujours valide. Par conséquent, la section d'appel a statué que la demanderesse Susana Oloroso ne faisait pas partie de la catégorie de la famille et que, pour ce motif additionnel, elle n'avait pas compétence pour entendre l'appel de Susana Oloroso.

## LA QUESTION EN LITIGE

[7] La principale question dont je suis saisi est de savoir si la section d'appel a ou non commis une erreur en statuant qu'elle n'avait pas compétence pour connaître des appels des demandeurs du fait qu'ils

immigrant visas at the relevant time. A secondary issue before me was whether or not the Appeal Division erred in the further determination regarding Susana Oloroso that she was not a member of the family class and that therefore, on that ground as well, the Appeal Division lacked jurisdiction with respect to her appeal.

#### RELEVANT CASE LAW

[8] There has been relatively extensive case law from both divisions of this Court on the question of the jurisdiction of the Appeal Division where the validity of a “returning resident permit” is in doubt, in the case of appeals under subsection 70(1) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18; S.C. 1995, c. 15, s. 13] of the Act and where the validity of an immigrant visa is in doubt under subsection 70(2) of the Act.<sup>3</sup>

[9] In *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. De Decaro*,<sup>4</sup> in a majority decision, the Court of Appeal determined that a decision of the Appeal Division granting landing to a person who held a valid conditional visa, and whose spouse died subsequent to the issuance of the conditional visa, thus rendering performance of the condition attached to the visa impossible, should be set aside. It did not, however, reach that conclusion on the basis that the person concerned, when she appeared at a port of entry, had to be in possession of a “valid” visa. For the majority, Mr. Justice Pratte wrote [at pages 413-414]:

In order to arrive at this conclusion [that the decision of the Appeal Division must be set aside] it is not necessary to say, as counsel for the appellant invited the Court to do, that an immigrant or visitor appearing at a port of entry must be in possession of a valid visa and that a visa ceases to be valid once its holder no longer meets the requirements for its issue. We need only refer to the definition of the phrase “accompanying dependant” given in subsection 2(1) to see that the visa issued to a person in this class is of a very special type which is issued solely to enable its holder to accompany or follow another person to Canada. In my

n’étaient pas en possession de visas d’immigrant en cours de validité à la date pertinente. J’étais également saisi d’une deuxième question, soit de savoir si la section d’appel a ou non commis une erreur dans son autre conclusion concernant Susana Oloroso, savoir qu’elle n’était pas membre de la catégorie de la famille et que, par conséquent, également pour ce motif, la section d’appel n’avait pas compétence concernant l’appel de M<sup>me</sup> Oloroso.

#### LA JURISPRUDENCE PERTINENTE

[8] Il existe une jurisprudence relativement abondante des deux sections de la présente Cour sur la question de la compétence de la section d’appel lorsque la validité d’un «permis de retour» est mise en doute, dans le cas des appels fondés sur le paragraphe 70(1) [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 18; L.C. 1995, ch. 15, art. 13] de la Loi, et lorsque la validité d’un visa d’immigrant est mise en doute, dans le cas des appels fondés sur le paragraphe 70(2) de la Loi<sup>3</sup>.

[9] Dans l’arrêt *Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration) c. De Decaro*<sup>4</sup>, la Cour d’appel a statué à la majorité qu’une décision de la section d’appel accordant le droit d’établissement à une personne qui était titulaire d’un visa conditionnel en cours de validité et dont le conjoint était décédé après la délivrance du visa conditionnel, l’exécution de la condition rattachée à la délivrance du visa devenant ainsi impossible, devait être infirmée. Toutefois, elle n’est pas parvenue à cette conclusion en se fondant sur le fait que la personne visée, quand elle s’est présentée au point d’entrée, devait être en possession d’un visa «en cours de validité». Au nom de la majorité, le juge Pratte écrit ceci [aux pages 413 et 414]:

Pour en arriver à cette conclusion [que la décision de la section d’appel doit être annulée], il n’est pas nécessaire de dire, comme l’avocate de l’appelante nous a invités à le faire, que l’immigrant ou le visiteur qui se présente à un point d’entrée doit être en possession d’un visa valide et qu’un visa cesse d’être valide dès lors que son titulaire ne satisfait plus aux exigences relatives à son émission. Il suffit, en effet, de se reporter à la définition que donne le paragraphe 2(1) de l’expression «personne à charge qui l’accompagne» pour constater que le visa délivré à une personne de cette catégorie en est un d’un genre bien

opinion, the holder of such a visa who applies for admission to the country without “the other person” accompanying or preceding him into Canada does not meet the requirements of subsection 9(1) of the Act any more than a holder of a visitor’s visa who applies for admission as an immigrant does. Both did obtain a visa, but in each case the visa was conditional and met the requirements of section 9 only if the condition imposed was fulfilled when the holder of the visa applied for admission to Canada.

[10] With great respect, I find the foregoing analysis indistinguishable from an analysis leading to a conclusion that the visa of the person there concerned no longer remained a “valid” visa by reason of an event arising after the issuance of the visa.

[11] Mr. Justice Marceau, in separate reasons, reached a different conclusion. His reasoning would appear to have subsequently come into favour with the Court of Appeal as will be seen later in these reasons.

[12] In *Minister of Employment and Immigration v. Wong*,<sup>5</sup> the Court of Appeal again considered the issue of an appeal based upon a “valid” visa. There, the Appeal Division had found that it had jurisdiction to hear an appeal under paragraph 70(2)(b) of the Act, since at the time of landing, the person concerned was in possession of a valid immigrant visa.

[13] Mr. Justice MacGuigan, for the Court, wrote at page 238:

The only issue before this court was as to the Board’s jurisdiction to hear the appeal, which turned on the question of whether the dependant daughter was in possession of a valid immigrant visa. Our consideration of this issue was greatly hampered by the fact that, although duly notified of this hearing, the respondent failed to appear either in person or by counsel, and so no arguments were made in answer to the appellant’s contentions.

Our attention was drawn by the appellant to the recent majority decision of this court in *Le ministère de l’emploi*

particulier qui est délivré dans le seul but de permettre à son titulaire d’accompagner ou de suivre une autre personne au Canada. À mon avis, le détenteur d’un pareil visa qui sollicite l’admission au pays sans que «l’autre personne» ne l’accompagne ou ne l’ait précédé au pays ne satisfait pas plus aux exigences du paragraphe 9(1) de la Loi que le détenteur d’un visa de visiteur qui demande l’admission à titre d’immigrant. L’un et l’autre ont bien obtenu un visa mais, dans chaque cas, il s’agit d’un visa conditionnel qui ne rencontre les exigences de l’article 9 que si la condition dont il dépend est accomplie lorsque son titulaire sollicite l’admission au Canada.

[10] En toute déférence, je suis incapable d’établir une distinction entre l’analyse faite ci-dessus et une analyse qui mènerait à la conclusion que le visa de la personne concernée n’est plus un visa «en cours de validité» du fait d’un événement qui s’est produit après sa délivrance.

[11] Dans des motifs distincts, le juge Marceau est parvenu à une conclusion différente. Son raisonnement semble avoir ultérieurement gagné la faveur de la Cour d’appel, comme on le constatera ci-dessous dans les présents motifs.

[12] Dans l’arrêt *Ministre de l’Emploi et de l’Immigration c. Wong*<sup>5</sup>, la Cour d’appel s’est de nouveau penchée sur la question d’un appel fondé sur un visa «en cours de validité». Dans cette affaire, la section d’appel avait conclu qu’elle avait compétence pour entendre un appel fondé sur l’alinéa 70(2)b) de la Loi, étant donné qu’au moment de l’octroi du droit d’établissement, la personne visée était en possession d’un visa d’immigrant en cours de validité.

[13] S’exprimant au nom de la Cour, le juge MacGuigan écrit ceci à la page 238:

La seule question que cette Cour a à trancher porte sur la compétence qu’a la Commission pour connaître de l’appel, et cette question dépend de celle de savoir si la fille à charge était titulaire d’un visa d’immigrant en cours de validité. Notre examen de cette question se trouve, dans une grande mesure, entravé par le fait que, bien qu’elle ait reçu une signification en bonne et due forme de la tenue de cette audience, l’intimée n’a ni comparu en personne, ni ne s’est fait représenter par avocat, ce qui fait qu’aucun argument n’a été présenté pour répondre aux prétentions de l’appelant.

L’appelant a attiré notre attention sur la récente décision majoritaire rendue le 1<sup>er</sup> mars 1993 par cette Cour dans



et de l'immigration c. Decaro . . . Whatever should be the result where an element upon which the issuance of a visa is based subsequently ceases to exist, we are at least satisfied that, where, as here, the principal reason for the issuance of a visa ceased to exist before its issuance, such a visa cannot be said to be "a valid immigrant visa". [Emphasis in the original, citation omitted.]

[14] The facts that were before the Court of Appeal in *Wong* were closer to those in this matter than were the facts in *De Decaro* in that, in *Wong* as here, the principal reason, or at least a principal reason, for the issuance of the visas ceased to exist before their issuance. That being said, the concern expressed by Mr. Justice MacGuigan regarding the absence of contrary arguments to those advanced on behalf of the Minister, here the respondent, "greatly hampered" the Court in reaching its decision suggests, at least to this judge, that the issue warranted further consideration.

[15] In *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Hundal*,<sup>6</sup> Mr. Justice Rothstein, then of the Trial Division, considered a judicial review application where the issue was the jurisdiction of the Appeal Division under paragraph 70(2)(b) of the Act, when the validity of an immigrant visa was in question. Mr. Justice Rothstein wrote, at pages 40 and 41:

It is, of course, still necessary to deal with *dicta* of the Federal Court of Appeal on the issue of visa validity which is binding on me. It appear there are four exceptions to the general principle that once a visa is issued it remains valid.

The first I term the *De Decaro* exception. This may be characterized as the situation in which there is a frustration or impossibility of performance of a condition on which the visa was issued. As in the case of contracts, and I acknowledge that it is always risky to draw analogies, such a "frustration" exception to the validity of a visa is narrow. It applies only when it is obvious that a supervening act makes the satisfaction of the condition of the visa impossible. As in *De Decaro*, where the person upon whose continued existence dependants' visas have been granted dies, the condition of the dependants' visas obviously fails. In such case the visa becomes *ipso facto* invalid upon such an event.

l'affaire *Le ministère de l'Emploi et de l'Immigration c. Decaro* [. . .]. Quelle que soit la conséquence lorsqu'un élément sur lequel repose la délivrance d'un visa cesse d'exister par la suite, nous sommes au moins convaincus que, lorsque, comme en l'espèce, la principale raison de la délivrance d'un visa a cessé d'exister avant sa délivrance, on ne peut dire d'un tel visa qu'il est «un visa d'immigrant en cours de validité». [Souligné dans l'original, renvoi omis.]

[14] Les faits dont était saisie la Cour d'appel dans l'affaire *Wong* se rapprochent davantage de ceux en l'espèce que les faits de l'arrêt *De Decaro* en ce sens que, dans l'affaire *Wong* comme en l'espèce, le principal motif, ou du moins l'un des principaux motifs, à l'origine de la délivrance des visas avait cessé d'exister avant leur délivrance. Cela dit, la préoccupation exprimée par le juge MacGuigan concernant l'absence d'arguments contraires à ceux présentés au nom du ministre, en l'espèce le défendeur, qui a «dans une grande mesure entravé» l'examen de la Cour, laisse entendre, du moins pour le soussigné, que la question méritait un examen plus approfondi.

[15] Dans la décision *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Hundal*<sup>6</sup>, le juge Rothstein, maintenant juge à la Cour d'appel, était saisi d'une demande de contrôle judiciaire dans laquelle la question portait sur la compétence conférée à la section d'appel par l'alinéa 70(2)(b) de la Loi, lorsque la validité d'un visa d'immigrant est mise en doute. Le juge Rothstein écrit ceci aux pages 40 et 41:

Il me reste nécessaire, naturellement, de me pencher sur les remarques incidentes de la Cour d'appel fédérale sur la question de la validité des visas, par lesquelles je me trouve lié. Il semble y avoir quatre exceptions à la règle générale selon laquelle un visa, une fois délivré, reste valide.

J'appelle la première de ces exceptions, l'exception *De Decaro*. On peut la décrire comme représentant la situation dans laquelle il y a des obstacles au respect de la condition dont dépend la délivrance du visa, ou impossibilité de remplir cette condition. Comme c'est le cas pour les contrats, et j'admets qu'il est toujours risqué de faire des comparaisons, une telle exception fondée sur les «obstacles» à la validité d'un visa ayant un champ d'application restreint. Elle ne s'applique que s'il est évident qu'un événement rend désormais impossible le respect de la condition attachée au visa. Comme dans l'affaire *De Decaro*, lorsque meurt la personne dont l'existence était essentielle à l'octroi de visas aux personnes à sa charge, il est évident que la

But it should be made clear that in the vast majority of cases, such as many of those involving medical conditions, loss of units of assessment, loss of sponsorship and the like, a change of circumstances is not irrevocable. Indeed, I think Pratte J.A. in *De Decaro* specifically did not suggest that any time a condition of a visa was not met, this automatically resulted in it becoming invalid . . . . As long as it cannot be said that the condition of a visa becomes impossible to meet upon the happening of a supervening event, the visa will remain valid. Of course, the person may still not be granted landing because of the change of circumstances, but this does not affect the validity of a visa. Refusal to grant landing will be as a result of the examination by the immigration officer at the port of entry.

The second exception is where there is a failure to meet a condition of the granting of the visa itself before the visa is issued. This is what occurred in *Minister of Employment and Immigration v. Wong* . . . .

. . .

If essential components to the issuance of a visa are not present before the visa is issued, the visa that is issued will not be valid. It is void *ab initio*. This is the *Wong* exception. [Emphasis added.]

[16] The third and fourth exceptions described by Mr. Justice Rothstein are not relevant for the purpose of this matter.

[17] Mr. Justice Rothstein's analysis was affirmed by the Court of Appeal.<sup>7</sup> For the Court, Mr. Justice Strayer expressed the following view:

We are all of the view that this appeal should be dismissed. We are in accord with the analysis by the learned motions judge of the jurisprudence and with his general principle that, subject to the exceptions he identifies, "once a visa has been issued, it remains valid."

[18] The Court of Appeal declined to say whether the *De Decaro* decision should be interpreted "broadly".

[19] In *McLeod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,<sup>8</sup> the Court of Appeal reconsidered its decision in *De Decaro*. The Court had before it a

condition attachée aux visas en cause n'est plus remplie et que ceux-ci, du fait même, deviennent invalides.

Mais il doit être clair que dans la vaste majorité des cas, dont par exemple l'existence de problèmes médicaux, la perte de points d'appréciation, le retrait d'un parrainage et autres inconvénients du genre, un changement de circonstances n'est pas irrévocable. En effet, je crois que le juge Pratte, J.C.A., dans l'arrêt *De Decaro*, n'a pas à dessein laissé entendre que chaque fois que la condition d'un visa n'est pas remplie, celui-ci devient du fait même invalide [. . .] Tant qu'on ne peut dire que la condition attachée à un visa devient impossible à remplir lorsque survient un événement postérieur à la délivrance du visa, celui-ci reste valide. Naturellement, il se peut que la personne en cause ne reçoive pas le droit d'établissement en raison du changement de circonstances, mais cela ne touche pas la validité du visa. Le refus du droit d'établissement sera la conséquence de l'interrogatoire réalisé par l'agent d'immigration au point d'entrée.

La seconde exception vise le défaut de remplir une des conditions attachées à l'octroi du visa lui-même avant qu'il ne soit délivré. C'est la situation décrite dans l'arrêt *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c. Wong* [. . .]

[. . .]

En l'absence d'éléments essentiels à la délivrance d'un visa avant que celui-ci ne soit délivré, le visa, une fois délivré, ne sera pas valide. Il est invalide dès le départ. C'est l'exception dont il est question dans l'arrêt *Wong*. [Non souligné dans l'original.]

[16] Les troisième et quatrième exceptions décrites par le juge Rothstein ne sont pas pertinentes pour les fins de l'espèce.

[17] L'analyse du juge Rothstein a été confirmée par la Cour d'appel<sup>7</sup>. Au nom de la Cour, le juge Strayer exprime l'opinion suivante:

Nous sommes tous d'avis que le présent appel devrait être rejeté. Nous sommes d'accord avec l'analyse que le juge des requêtes a faite de la jurisprudence et avec son principe général selon lequel «lorsqu'un visa est délivré, il reste valide».

[18] La Cour d'appel a refusé de dire si la décision *De Decaro* devait être interprétée «de façon générale».

[19] Dans l'arrêt *McLeod c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*<sup>8</sup>, la Cour d'appel a réexaminé la décision qu'elle avait prise dans l'affaire

decision of the Appeal Division in which it held that it had before it a valid immigrant visa.

[20] Mr. Justice Strayer, for the Court, wrote at paragraphs 16-18:

As both counsel have agreed before us, the scheme of the Act is such that the sanction of invalidity is nowhere prescribed and in fact is unnecessary for the exclusion of unqualified immigrants. Marceau J.A. in his dissent in *De Decaro* could find no textual support for a visa being rendered invalid by a change of circumstances. Instead, he pointed out that the immigration process is in two stages. First a visa officer may issue a visa to an applicant if he forms the conclusion that the applicant is admissible. Secondly, the visa holder must present himself at a Canadian port of entry, at which time an immigration officer acting under subsection 12(1) . . . of the Act must determine if he is admissible. The applicant is obliged, *inter alia*, to satisfy the officer in accordance with section 12 of the Regulations that he still meets the requirements of the Act including, obviously, whether the visa he holds is still sufficient, in the circumstances then obtaining, to authorize his admission. Thus there is no need to imply from the language of the Act a concept of visa invalidation through change of circumstance because the second-stage process is designed to deal with that problem.

Rothstein J. in *Hundal* built on this analysis as a rationale for narrowing the application of *De Decaro*. To it he added the observation, based on submissions by the respondent's counsel in that case, that if every change of condition after issue of a visa renders it invalid then there could be little or no right of appeal under paragraph 70(2)(b) for visa-holders refused admission when presenting themselves at the border, as by definition they would not be holders of valid visas. To the extent that admissions are refused at ports of entry because of changed circumstances since the issue of a visa, this would appear to be so and further supports the need for reconsideration of the jurisprudence.

## CONCLUSION

I have concluded that there is no adequate basis for deducing from the language of the Act a sanction of invalidity based on changes of circumstances after the issue of a visa. The analysis of Marceau J.A. and of Rothstein J. have further led me to conclude that no such sanction need be implied as it is unnecessary to achieve the purposes of the Act. [Emphasis added.]

*De Decaro*. La Cour était saisie d'une décision de la section d'appel dans laquelle celle-ci avait statué que le visa d'immigrant en question était un visa d'immigrant en cours de validité.

[20] S'exprimant au nom de la Cour, le juge Strayer écrit ceci aux paragraphes 16 à 18:

Comme les avocats des deux parties l'ont reconnu devant la Cour, le régime établi par la Loi ne prévoit pas qu'un visa peut devenir invalide et cette sanction n'est d'ailleurs pas nécessaire pour exclure les immigrants inadmissibles. Dans l'affaire *De Decaro*, le juge Marceau, J.C.A., dissident, n'a pu trouver, dans le texte de la Loi, aucun fondement à l'invalidation d'un visa en raison d'un changement de situation. Il a plutôt souligné que le processus d'immigration comportait deux étapes. En premier lieu, un agent des visas peut délivrer un visa au demandeur s'il conclut que ce dernier est admissible. En deuxième lieu, le titulaire d'un visa doit se présenter à un port d'entrée canadien, où l'agent d'immigration détermine s'il est admissible, en vertu du paragraphe 12(1) [. . .] de la Loi. Le demandeur est tenu, notamment, de convaincre l'agent, en vertu de l'article 12 du Règlement, qu'il satisfait toujours aux exigences de la Loi, y compris, de toute évidence, que le visa dont il est titulaire est suffisant, dans les circonstances qui existent alors, pour autoriser son admission au pays. Il n'est donc pas nécessaire d'inférer du libellé de la Loi un concept d'invalidation du visa découlant d'un changement de la situation, car la deuxième étape du processus est conçue pour régler cette question.

Le juge Rothstein, dans l'affaire *Hundal*, s'est appuyé sur cette analyse pour élaborer un raisonnement qui restreint l'application de la décision *De Decaro*. Il lui a ajouté une remarque, fondée sur les prétentions de l'avocat de l'intimé dans cette affaire, portant que si tout changement de situation survenu après la délivrance d'un visa le rendait invalide, l'alinéa 70(2)(b) ne pourrait conférer aucun droit d'appel, ou presque, aux titulaires de visas que l'on refuserait d'admettre au Canada lorsqu'ils se présenteraient à la frontière car, par définition, ils ne seraient pas titulaires d'un visa en cours de validité. Dans la mesure où l'on refuse d'admettre un immigrant à un point d'entrée en raison d'un changement de situation survenu depuis la délivrance de son visa, cela semblerait être le cas et justifierait à plus forte raison un réexamen de la jurisprudence.

## CONCLUSION

J'ai conclu qu'il n'existe pas de motif suffisant pour déduire du libellé de la Loi qu'un changement de situation survenu après la délivrance d'un visa peut mettre fin à la validité du visa. L'analyse effectuée par le juge Marceau, J.C.A. et le juge Rothstein m'amène en outre à conclure qu'il n'est pas nécessaire d'inférer pareille sanction, car la réalisation de l'objet de la Loi ne l'exige pas. [Non souligné dans l'original.]

[21] The foregoing is, of course, not directly applicable to the facts of this case which is closer to the “*Wong* exception” as described by Mr. Justice Rothstein in *Hundal*, *supra*. The foregoing does, however, raise the issue, which was argued before me, as to whether the “*Wong* exception” is now itself suspect, particularly if the analysis of Mr. Justice Marceau in his dissent in *De Decaro* can be read broadly enough to encompass a fact situation such as that in *Wong* and in this matter.

[22] Finally, I turn to the decision of Mr. Justice Noël, then of the Trial Division of this Court. In *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seneca*,<sup>9</sup> Mr. Justice Noël had before him a decision of the Appeal Division in which it dismissed a preliminary motion of counsel for the Minister to dismiss the appeal that was before it for lack of jurisdiction. The facts, albeit not the issue, were not dissimilar to the facts of this matter. The respondent, as here in the case of the principal applicant, a citizen of the Philippines, applied for permanent residence as a member of the family class. His application was sponsored by his Canadian fiancée. In his application, he gave false information concerning a prior marriage and the number of children he had. The respondent was issued an immigrant visa on condition that he marry his fiancée within ninety days of being landed in Canada, which he purported to do. However, it was subsequently discovered that his previous marriage had never been dissolved and the respondent was convicted of bigamy. On those facts, following a closely reasoned analysis, Mr. Justice Noël dismissed the judicial review before him and confirmed the jurisdiction of the Appeal Division to hear the appeal that was before it. He wrote at paragraph 34:

In all logic, the status of a person seeking to appeal an adjudicator’s removal order cannot be invoked to deny the appeal right conferred by paragraph 70(1)(a) where any conclusion drawn with respect to the appellant’s status is

[21] Bien entendu, le raisonnement qui précède n’est pas directement applicable aux faits de l’espèce, qui se rapprochent davantage de «l’exception *Wong*», décrite par le juge Rothstein dans la décision *Hundal*, précitée. Toutefois, ce raisonnement soulève la question, qui a été débattue devant moi, de savoir si «l’exception *Wong*» est maintenant elle-même suspecte, particulièrement si l’analyse du juge Marceau, dans ses motifs dissidents concernant la décision *De Decaro*, peut être interprétée de façon assez générale pour inclure une situation de fait comme celle de l’affaire *Wong* et celle qui existe en l’espèce.

[22] Finalement, j’en viens à la décision du juge Noël, maintenant juge à la Cour d’appel. Dans la décision *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c. Seneca*<sup>9</sup>, le juge Noël était saisi d’une décision de la Section d’appel dans laquelle celle-ci avait rejeté une requête préliminaire présentée par l’avocat du ministre en vue de faire rejeter l’appel dont elle était saisie parce qu’elle n’avait pas compétence pour l’entendre. Bien que les faits n’aient pas été en cause, ils n’étaient pas sans ressembler aux faits de l’espèce. Le défendeur, comme c’est le cas en l’espèce du demandeur principal, était un citoyen des Philippines qui demandait le statut de résident permanent à titre de membre de la catégorie de la famille. Sa demande avait été parrainée par sa fiancée canadienne. Dans cette demande, il avait fourni de faux renseignements concernant un mariage antérieur et le nombre d’enfants issus de celui-ci. Un visa d’immigrant lui avait été délivré à la condition qu’il épouse sa fiancée dans les quatre-vingt-dix jours après avoir obtenu le droit d’établissement au Canada, ce qu’il avait prétendu faire. Toutefois, on a découvert ultérieurement que son mariage antérieur n’avait jamais été dissous et le défendeur a été déclaré coupable de bigamie. En s’appuyant sur ces faits, après avoir effectué une analyse très serrée de la question, le juge Noël a rejeté la demande de contrôle judiciaire dont il était saisi et confirmé que la Section d’appel avait compétence pour entendre l’appel dont elle était saisie. Il s’exprime ainsi au paragraphe 34:

Logiquement, on ne peut invoquer le statut d’une personne qui entend interjeter appel d’une mesure de renvoi prise par l’arbitre pour lui nier le droit d’appel prévu par l’alinéa 70(1)a) lorsque toute conclusion concernant son statut

necessarily a consequence of a finding of fact or law made by the adjudicator. The suggestion that the person concerned has no status because he or she was not “lawfully” admitted in the first place cannot take away the right of appeal on that very question.

[23] Mr. Justice Noël’s decision was affirmed in the Court of Appeal on the basis of very brief reasons.<sup>10</sup> Mr. Justice McDonald, for the Court, wrote [at paragraph 6]:

The Motions Judge reviewed in some detail the case law and the relevant legislation. We are in substantial agreement with his analysis of the law and the legislative intent behind the relevant sections of the *Immigration Act*, and the conclusions he reached.

#### ANALYSIS

[24] Against the foregoing summary of recent case law, counsel for the applicant urged that a change in legal interpretation at the level of the Court of Appeal had taken place, particularly on the basis of its decisions in *McLeod* and *Seneca*, and with reference to the minority reasons of Mr. Justice Marceau in *De Decaro*, as referred to by Mr. Justice Strayer in *McLeod*. Specifically, he urged that the “*Wong* exception” referred to by Mr. Justice Rothstein in *Hundal*, and as propounded by the Court of Appeal is now suspect and might very well have been overturned by the Federal Court of Appeal in *McLeod*, if it had been appropriate to do so on the facts of that matter and the argument that was made before the Court.

[25] I am satisfied that counsel for the applicant presents a strong case.

[26] I turn then to the minority reasons of Mr. Justice Marceau in *De Decaro*. Mr. Justice Marceau wrote at page 419:

The Act and the Regulations do not seem to me to make use of either the concept of a valid visa which can become invalid in certain circumstances or the concept of a conditional visa which, to be effective, requires the condition actually be met.

I note first that the only places where there is any reference to a “valid visa” in the Act are in sections 70(2) . . . , 91(2), 94.1 . . . and 94.2 . . . and finally in paragraph

découle nécessairement d’une conclusion de fait ou de droit tirée par l’arbitre. L’hypothèse selon laquelle l’intéressé n’a pas de statut parce qu’il n’a pas été admis «légalement» à l’origine ne saurait le priver de son droit d’appel sur cette question précise.

[23] La décision du juge Noël a été confirmée en Cour d’appel et expliquée par des motifs très brefs<sup>10</sup>. S’exprimant au nom de la Cour, le juge McDonald écrit ceci [au paragraphe 6]:

Le juge des requêtes s’est penché de façon détaillée sur la jurisprudence et sur la législation pertinente. Pour l’essentiel, nous sommes d’accord avec son analyse du droit et de l’intention du législateur, qui sous-tend les articles pertinents de la *Loi sur l’immigration*, ainsi qu’avec les conclusions auxquelles il est arrivé.

#### ANALYSE

[24] S’appuyant sur le résumé précité de la jurisprudence récente, l’avocat du demandeur fait instamment valoir qu’il y a eu un changement dans l’interprétation de la Loi au niveau de la Cour d’appel, au vu particulièrement de ses arrêts *McLeod* et *Seneca*, et pour ce qui a trait aux motifs minoritaires du juge Marceau dans la décision *De Decaro*, citée par le juge Strayer dans l’arrêt *McLeod*. Plus précisément, il soutient que «l’exception *Wong*» à laquelle le juge Rothstein a fait référence dans la décision *Hundal*, et avancée par la Cour d’appel, est maintenant suspecte et pourrait fort bien avoir été renversée par la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *McLeod*, s’il avait été approprié de le faire en s’appuyant sur les faits de cette affaire et les arguments dont était saisie la Cour.

[25] Je suis convaincu que les prétentions de l’avocat du demandeur sont bien fondées.

[26] J’aborde maintenant les motifs minoritaires du juge Marceau dans la décision *De Decaro*. Il y écrit ceci à la page 419:

La Loi et le Règlement ne me semblent faire usage ni de cette notion de visa valide pouvant devenir invalide selon les circonstances, ni de cette notion de visa conditionnel requérant, pour avoir effet, la réalisation actuelle de la condition.

Je ferai remarquer d’abord que les seuls endroits où l’on parle de «visa valide» dans la Loi se trouvent aux articles 70(2) [. . .], 91(2), 94.1 [. . .] et 94.2 [. . .] et enfin à

114(1)(g). Everywhere in each of these provisions, without exception, the word is used in the phrase “valid and subsisting”, which undoubtedly gives it the sense of “not expired”, a visa whose term has not yet expired. The situation could hardly be otherwise, given the context: apart from the first provision, all the others—which are found in Part V on the obligations of transportation companies, Part VI on offences and punishment and Part VII which contains general provisions—are designed to penalize a transportation company which brings a foreign national to Canada without having a “valid and subsisting” visa and anyone who otherwise induces or abets the coming into Canada of such a person: the carrier or the instigator could not be required to do more than check the date of expiry of the visa shown. As regards the first provision, that in subsection 70(2), there too the wording could not refer to anything but a delay in becoming effective, since it is used in cases which have given rise to reports under subsection 20(1), namely cases where substantive conditions for granting the visa have not been observed. Accordingly, neither the Act nor the Regulations, in which the word “valid” is encountered still more rarely . . . , speaks of a valid visa in any sense other than that of an unexpired visa. [Underlining in the original, citations omitted.]

[27] I note that in subsection 70(2) of the Act, quoted earlier in these reasons, the reference is to a “valid immigrant visa” and not a “valid and subsisting immigrant visa” as the foregoing quotation might imply.

[28] Mr. Justice Marceau continued at pages 421 and 422:

As we know, issuing an immigrant visa is not the granting of landing. Such issuance simply means that the visa officer has formed the opinion that the applicant meets the requirements of the Act and Regulations for admission to Canada. The granting of a visa is undoubtedly not simply an academic exercise with no practical value or effect. The visa is evidence of a conclusion by an immigration officer, whose function is to determine from outside Canada whether applicants are admissible, and that conclusion will usually be accepted as such by his colleague at the port of entry. However, the rule is still that a foreign national arriving in Canada with a view to residing here must satisfy the immigration officer of his admissibility at the port of entry . . . . This is the context in which section 12 of the Regulations applies. First, it imposes on an immigrant a duty to disclose any change in the facts which may have influenced the issuing of the visa which he holds, and if there has been such a change, it requires the immigrant to meet new requirements. The visa is not void, but as we know the visa in itself does not confer a right of entry; it is the new

l’alinéa 114(1)g). Or, partout, sans exception, dans chacune de ces dispositions, le mot est utilisé dans l’expression «en cours de validité», ce qui lui attribue, sans doute, le sens de «non périmé», d’un visa dont le délai d’émission n’est pas expiré. Il ne saurait d’ailleurs en être autrement, étant donné le contexte: sauf la première disposition, toutes les autres—qui se trouvent à la Partie V relative aux obligations des transporteurs, à la Partie VI qui concerne les infractions et peines et à la Partie VII contenant des dispositions générales—visent à pénaliser le transporteur qui emmène au Canada un ressortissant étranger non muni d’un visa «en cours de validité» et celui qui incite ou encourage autrement une telle personne à entrer au Canada: on ne pourrait quand même pas requérir du transporteur ou de l’incitateur qu’il vérifie plus que la date d’expiration du visa exhibé. Et pour ce qui est de la première disposition, celle du paragraphe 70(2), l’expression là non plus ne saurait se rapporter à autre chose qu’au délai de mise en vigueur puisqu’elle est utilisée à propos de cas qui ont donné lieu à des rapports sous le paragraphe 20(1), soit des cas de non-respect des conditions de fond d’octroi du visa. Ni la Loi donc, ni le Règlement, où l’on retrouve le mot «validité» encore plus rarement [. . .], ne parlent de visa valide dans un sens autre que visa non périmé. [Souligné dans l’original, renvois omis.]

[27] Je note que, dans la version anglaise du paragraphe 70(2) de la Loi, reproduit ci-dessus dans les présents motifs, on fait référence à un «*valid immigrant visa*» et non pas à un «*valid and subsisting immigrant visa*» comme la citation précédente pourrait le laisser entendre.

[28] Le juge Marceau poursuit ainsi aux pages 421 et 422:

On sait que la délivrance du visa d’immigrant ne constitue pas l’octroi du droit d’établissement. Cette délivrance signifie simplement que l’agent des visas s’est formé l’opinion que le requérant satisfaisait aux exigences de la Loi et du Règlement pour pouvoir s’établir au Canada. Sans doute, l’octroi d’un visa n’est-il pas qu’un exercice académique sans aucune portée ni valeur pratique. Le visa témoigne de l’attestation d’un officier d’immigration dont c’est le rôle de vérifier de l’extérieur l’admissibilité des postulants, et cette attestation sera normalement acceptée comme telle par son collègue à l’entrée. Mais le principe demeure que le ressortissant étranger qui arrive au pays pour s’y établir doit satisfaire l’agent d’immigration de son admissibilité au point d’entrée [. . .]. C’est dans ce contexte que joue l’article 12 du Règlement. Il impose d’abord à l’immigrant l’obligation de révéler tout changement dans les faits qui ont pu influencer sur la délivrance du visa dont il est titulaire et, s’il y a eu tel changement, il exige de l’immigrant qu’il satisfasse à des exigences nouvelles. Son visa n’est pas nul, mais on sait qu’en lui-même le visa ne donne pas droit d’entrée; ce sont

requirements of section 12 of the Regulations that must be met. [Citation omitted.]

[29] Counsel for the applicant essentially adopted the reasoning of Mr. Justice Marceau, as quoted above, and expanded on it in written reply submissions provided after the hearing and as contemplated at the hearing itself. Counsel for the applicant in turn replied to those written reply submissions.

[30] None of the foregoing excerpts from the reasons of Mr. Justice Marceau appear to me to compel a conclusion that the adoption in *McLeod* of his reasoning in relation to the “*De Decaro* exception” should logically be extended to circumstances, such as here, falling within the “*Wong* exception”. However, the endorsement by the Court of Appeal of the reasoning of Mr. Justice Noël in *Seneca* would appear to me to extend to an endorsement of the brief passage from his reasons quoted earlier which I will repeat here for ease of reference:

In all logic, the status of a person seeking to appeal an adjudicator’s removal order cannot be invoked to deny the appeal right conferred by paragraph 70(1)(a) where any conclusion drawn with respect to the appellant’s status is necessarily a consequence of a finding of fact or law made by the adjudicator. The suggestion that the person concerned has no status because he or she was not “lawfully” admitted in the first place cannot take away the right of appeal on that very question.

[31] I am satisfied that the same can be said by analogy on the facts of this matter and to an appeal under paragraph 70(2)(b) of the Act. In all logic, the marital status of a person seeking to appeal an adjudicator’s removal order should not be invoked to deny the appeal right conferred by paragraph 70(2)(b) where any conclusion drawn with respect to the appellant’s marital status is necessarily a consequence of a finding of fact or law made by the adjudicator. The suggestion that the applicants herein have no status to appeal because, in the case of the principal applicant, he was previously married and that previous marriage had not been dissolved and, in the case of the other applicants, by reason of the principal applicant’s undissolved previous marriage, they are not his

les exigences nouvelles de cet article 12 du Règlement qui doivent être respectées. [Renvoi omis.]

[29] L’avocat du demandeur a essentiellement adopté le raisonnement du juge Marceau, reproduit ci-dessus, et a développé ce raisonnement dans ses prétentions écrites présentées en réponse après l’audition et comme il l’avait fait au cours de l’audience. L’avocat du défendeur a, à son tour, répondu à ces arguments écrits.

[30] À mon avis, aucun des extraits précités des motifs du juge Marceau ne m’oblige à tirer la conclusion que l’adoption, dans *McLeod*, de son raisonnement ayant trait à «l’exception *De Decaro*» devrait logiquement s’étendre aux circonstances, comme en l’espèce, qui tombent sous le coup de «l’exception *Wong*». Toutefois, l’approbation par la Cour d’appel du raisonnement exposé par le juge Noël dans la décision *Seneca* me semble porter plus particulièrement sur le bref passage tiré de ses motifs reproduit ci-dessus que je reprends ici pour faciliter la consultation:

Logiquement, on ne peut invoquer le statut d’une personne qui entend interjeter appel d’une mesure de renvoi prise par l’arbitre pour lui nier le droit d’appel prévu par l’alinéa 70(1)a) lorsque toute conclusion concernant son statut découle nécessairement d’une conclusion de fait ou de droit tirée par l’arbitre. L’hypothèse selon laquelle l’intéressé n’a pas de statut parce qu’il n’a pas été admis «légalement» à l’origine ne saurait le priver de son droit d’appel sur cette question précise.

[31] Je suis convaincu que le même raisonnement peut s’appliquer par analogie aux faits de l’espèce et à un appel fondé sur l’alinéa 70(2)b) de la Loi. Logiquement, on ne devrait pas pouvoir invoquer le statut matrimonial d’une personne qui entend interjeter appel d’une mesure de renvoi prise par un arbitre, pour lui nier le droit d’appel prévu par l’alinéa 70(2)b), lorsque toute conclusion concernant son statut matrimonial découle nécessairement d’une conclusion de fait ou de droit tirée par l’arbitre. La thèse selon laquelle les demandeurs en l’espèce n’avaient pas le statut nécessaire pour interjeter appel parce que, dans le cas du demandeur principal, il était déjà marié et que ce mariage n’avait pas été dissous, et que, dans le cas des autres demandeurs, du fait du

lawful dependants, and that therefore their visas were improperly issued to them and are invalid, should not, in all logic, take away the right of appeal to the Appeal Division on that very question.

## CONCLUSION

[32] Based upon the analogy that I find to be apt to the reasoning of Mr. Justice Noël in *Seneca*, as endorsed by the Court of Appeal, and on the evolution that I perceive in the reasoning of the Court of Appeal since *De Decaro*, I conclude that this application for judicial review, as it relates to the Appeal Division's jurisdiction, should be allowed. The decision of the Appeal Division that it lacked jurisdiction to hear the applicants' appeals under subsection 70(2) of the Act on the ground that they were not in possession of valid immigrant visas at the time that a report with respect to them was made by an immigration officer pursuant to paragraph 20(1)(a) of the Act will be set aside and, on that ground alone, the matter, as it relates to all applicants other than Susana Oloroso, will be returned to the Immigration and Refugee Board for hearing and determination of the applicants' appeals.

[33] The Appeal Division's second finding in relation to Susana Oloroso, referred to in paragraph 7 of these reasons should, I am satisfied, fall with the determination that its finding as to jurisdiction must be set aside. Thus, the decision with respect to Susana Oloroso will also be set aside and her appeal will also be referred back to the Immigration and Refugee Board.

## CERTIFICATION OF A QUESTION

[34] Counsel for the applicants recommended certification of the following question:

Does the phrase "valid immigrant visa" in Immigration Act section 70(2)(b) mean only a visa as defined in section 2(1) of the Immigration Act, that is to say a document issued or stamp impression made on a document by a visa officer,

mariage antérieur non dissous du demandeur principal, ils n'étaient pas des personnes à charge légitimes, et que, par conséquent, on leur avait à tort délivré des visas et que ceux-ci étaient invalides, ne devrait pas, logiquement, les priver de leur droit d'appel à la section d'appel sur cette question précise.

## CONCLUSION

[32] Vu l'analogie existant d'après moi avec le raisonnement exposé par le juge Noël dans la décision *Seneca*, qui a été avalisée par la Cour d'appel, et l'évolution que je perçois dans le raisonnement de la Cour d'appel depuis la décision *De Decaro*, je suis d'avis que la présente demande de contrôle judiciaire, dans la mesure où elle concerne la compétence de la section d'appel, doit être accueillie. La décision de la section d'appel, selon laquelle elle n'avait pas compétence pour entendre les appels des demandeurs en vertu du paragraphe 70(2) de la Loi au motif qu'ils n'étaient pas en possession d'un visa d'immigrant en cours de validité au moment où un rapport les concernant avait été établi par un agent d'immigration aux termes de l'alinéa 20(1)a) de la Loi, est infirmée, et sur cette seule question, l'affaire, dans la mesure où elle se rapporte à tous les demandeurs autre que Susana Oloroso, est renvoyée à la Commission de l'immigration et du statut de réfugié pour audition et décision.

[33] La deuxième conclusion de la section d'appel, concernant Susana Oloroso, qui est mentionnée au paragraphe 7 des présents motifs, doit tomber, j'en suis convaincu, compte tenu de ma décision selon laquelle sa conclusion concernant sa compétence doit être infirmée. Ainsi, la décision concernant Susana Oloroso sera également infirmée et son appel sera également renvoyé à la Commission de l'immigration et du statut de réfugié.

## CERTIFICATION D'UNE QUESTION

[34] L'avocat des demandeurs a recommandé la certification de la question suivante:

[TRADUCTION] L'expression «visa d'immigrant en cours de validité» employée à l'alinéa 70(2)(b) de la Loi sur l'immigration désigne-t-elle seulement un visa selon la définition du paragraphe 2(1) de la Loi sur l'immigration, c'est-à-dire



which, at the time the visa holder sought landing, had not expired? Or does “valid immigrant visa” mean that, in addition, all essential conditions were present for the visa at the time of its issuance?

Counsel for the respondent recommended certification of the following question:

Can an immigrant visa issued as a result of misrepresentations be considered a “valid immigrant visa” pursuant to paragraph 70(2)(b) of the Immigration Act?

[35] In my view, the question submitted by counsel for the respondent, while very similar in substance to that submitted by counsel for the applicant, suffers from a fundamental difficulty identified by Mr. Justice Noël in *Seneca*. It is only, on the facts of this matter, the view of an adjudicator that the visas here at issue were issued “as a result of misrepresentations”. That is precisely the issue that the applicants seek to appeal before the Appeal Division. I will not certify a question in the form proposed by counsel for the respondent. By contrast, I am satisfied that, with minor modifications to restrict the question to the facts of this matter and to reflect this judge’s stylistic preferences, the question proposed on behalf of the applicants is a serious question of general importance and one that would be determinative, at least with respect to three of the applicants, on an appeal of my decision herein. A question in essentially the form proposed by counsel for the applicant will be certified.

<sup>1</sup> R.S.C., 1985, c. I-2.

<sup>2</sup> By virtue of the definition “removal order” in subsection 2(1) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 1] of the Act, that term includes an exclusion order.

<sup>3</sup> S. 70(1) of the Act reads as follows:

70. (1) Subject to subsections (4) and (5), where a removal order or conditional removal order is made against a permanent resident or against a person lawfully in possession of a valid returning resident permit issued to that person pursuant to the regulations, that person may appeal to the Appeal Division on either or both of the following grounds, namely,

(a) on any ground of appeal that involves a question of law or fact, or mixed law and fact; and

un document délivré ou un cachet apposé par l’agent des visas, qui, au moment où le titulaire du visa demandait le droit d’établissement, n’était pas expiré? Ou l’expression «visa d’immigrant en cours de validité» signifie-t-elle, en outre, que toutes les conditions essentielles doivent être réunies au moment de la délivrance du visa?

L’avocat du défendeur a recommandé la certification de la question suivante:

[TRADUCTION] Un visa d’immigrant délivré sur la foi de fausses déclarations peut-il être considéré comme un «visa d’immigrant en cours de validité» au sens de l’alinéa 70(2)b) de la Loi sur l’immigration?

[35] À mon avis, la question proposée par l’avocat du défendeur, bien qu’elle soit très semblable en substance à celle qui a été soumise par l’avocat du demandeur, comporte une difficulté fondamentale qui a été relevée par le juge Noël dans la décision *Seneca*. Il s’agit simplement de l’opinion d’un arbitre, fondée sur les faits de l’affaire, que les visas en l’espèce ont été délivrés [TRADUCTION] «sur la foi de fausses déclarations». C’est précisément la question que les demandeurs ont porté en appel devant la section d’appel. Je ne certifierai pas de question sous la forme proposée par l’avocat du défendeur. Par ailleurs, je suis convaincu que, moyennant quelques légères modifications restreignant la question aux faits de l’espèce et reflétant certaines préférences stylistiques du soussigné, la question proposée au nom des demandeurs est une question grave de portée générale qui serait déterminante, du moins pour ce qui concerne trois des demandeurs, dans un appel de ma décision. Une question rédigée essentiellement selon la forme proposée par l’avocat des demandeurs sera certifiée.

<sup>1</sup> L.R.C. (1985), ch. I-2.

<sup>2</sup> D’après la définition de «mesure de renvoi», à l’art. 2(1) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 1] de la Loi, cette expression inclut une mesure d’exclusion.

<sup>3</sup> L’art. 70(1) de la Loi est rédigé dans les termes suivants:

70. (1) Sous réserve des paragraphes (4) et (5), les résidents permanents et les titulaires de permis de retour en cours de validité et conforme aux règlements peuvent faire appel devant la section d’appel d’une mesure de renvoi ou de renvoi conditionnel en invoquant les moyens suivants:

a) question de droit, de fait ou mixte;

(b) on the ground that, having regard to all the circumstances of the case, the person should not be removed from Canada. [Emphasis added.]

<sup>4</sup> [1993] 2 F.C. 408 (C.A.).

<sup>5</sup> (1993), 153 N.R. 237 (F.C.A.).

<sup>6</sup> [1995] 3 F.C. 32 (T.D.).

<sup>7</sup> (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 153 (F.C.A.), at para. 1.

<sup>8</sup> [1999] 1 F.C. 257 (C.A.).

<sup>9</sup> [1998] 3 F.C. 494 (T.D.).

<sup>10</sup> (1999), 247 N.R. 397 (F.C.A.).

b) le fait que, eu égard aux circonstances particulières de l'espèce, ils ne devraient pas être renvoyés du Canada. [Non souligné dans l'original.]

<sup>4</sup> [1993] 2 C.F. 408 (C.A.).

<sup>5</sup> (1993), 153 N.R. 237 (C.A.F.).

<sup>6</sup> [1995] 3 C.F. 32 (1<sup>re</sup> inst.).

<sup>7</sup> (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 153 (C.A.F.), au par. 1.

<sup>8</sup> [1999] 1 C.F. 257 (C.A.).

<sup>9</sup> [1998] 3 C.F. 494 (1<sup>re</sup> inst.).

<sup>10</sup> (1999), 247 N.R. 397 (C.A.F.).