

IMM-5340-00  
2002 FCT 844

IMM-5340-00  
2002 CFPI 844

**David Hilewitz** (*Applicant*)

**David Hilewitz** (*demandeur*)

v.

c.

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

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

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

*RÉPERTORIÉ: HILEWITZ c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1<sup>RE</sup> INST.)*

Trial Division, Gibson J.—Toronto, July 23 and August 8, 2002.

Section de première instance, juge Gibson—Toronto, 23 juillet et 8 août 2002.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent Residents — Judicial review of visa officer's rejection of application for permanent residence pursuant to Immigration Act, s. 19(1)(a)(ii) on ground developmentally delayed dependent son might reasonably be expected to cause excessive demands on Canadian social services — Principles from case law reviewed — Visa officer must consider all available evidence in reaching conclusion as to "excessive demands" — Wealth of applicant relevant where issue demand on social, not medical, services — Visa officer erred in not considering applicant's response to initial notification son inadmissible, including plan to provide sheltered employment, family's wealth.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Demande de contrôle judiciaire présentée à l'égard de la décision d'une agente d'immigration qui a refusé, en vertu de l'art. 19(1)a(ii) de la Loi sur l'immigration, la demande de résidence permanente au Canada présentée par le demandeur pour le motif que l'un de ses fils à charge souffre d'un retard de développement qui est susceptible d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux s'il était admis au Canada — Examen des principes établis par la jurisprudence — L'agent des visas est tenu de considérer tous les éléments de preuve pour en arriver à sa propre conclusion au sujet du «fardeau excessif» — Les moyens financiers du demandeur sont pertinents lorsque la question en litige concerne les services sociaux et non pas les services médicaux — L'agente des visas a commis une erreur en ne tenant pas compte de la réponse du demandeur à l'avis médical initial selon lequel son fils n'était pas admissible, ainsi qu'en ne tenant pas des moyens financiers de la famille et du projet visant à créer un emploi protégé pour le fils.*

This was an application for judicial review of the visa officer's rejection of an application for permanent residence on the ground that one of the applicant's sons suffered from developmental delays, which might reasonably be expected to cause an excessive demand on Canadian social services. *Immigration Act*, subparagraph 19(1)(a)(ii) prohibits the admission to Canada of persons suffering from a disability as a result of which their admission might reasonably be expected to cause excessive demands on health or social services. The applicant, a citizen of South Africa, applied for permanent residence in Canada in the "investor" category. Included in his application, as dependants, were his wife and two sons, the younger of whom was born with brain damage. The medical notification stated that if admitted to Canada the latter would likely require a variety of social services such as special education, respite care for parents and vocational training, thus placing an excessive demand on Canadian social services. In response the applicant provided additional

Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire présentée à l'égard de la décision d'une agente des visas qui a refusé la demande de résidence permanente au Canada présentée par le demandeur pour le motif que l'un de ses fils souffre d'un retard de développement qui est susceptible d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux s'il était admis au Canada. Le sous-alinéa 19(1)a(ii) de la *Loi sur l'immigration* interdit l'admission au Canada de personnes qui souffrent d'une invalidité qui risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé. Le demandeur, un citoyen de la République d'Afrique du Sud, a demandé le droit de s'établir au Canada dans la catégorie des «investisseurs». Figuraient dans sa demande, à titre de personnes à charge, son épouse et ses deux fils, dont le plus jeune est né avec une lésion cérébrale. L'avis médical mentionnait que s'il était admis au Canada, il utiliserait probablement divers services sociaux comme des services d'éducation spécialisée, des services de relève pour les parents

materials to the medical officer who had initiated the medical notification, indicating that the family had not thus far used social services in South Africa for their son, and that they had already investigated private schooling in Toronto, and intended to establish a business to accommodate him in the future. He also provided letters from a clinical psychologist and a medical doctor. Two medical officers found that the new material did not change the assessment.

*Held*, the application should be allowed.

According to the case law: (1) the degree and probable consequences of developmental delay, not the mere fact of that delay, is the relevant factor for excessive demands on government services; (2) it is important to consider the social services available in the particular region of Canada where an applicant wishes to settle; (3) the visa officer must, without second guessing the medical, diagnostic opinion of the medical officers, consider all of the available evidence in reaching his or her own conclusion regarding “excessive demands”; (4) each applicant must be considered in his or her uniqueness”, including the wealth of the applicant; and (5) the particular significance of the wealth of the applicant is relevant where the issue is demand on social services as opposed to medical services, because of the differences between the social services and medical services regimes in Canada.

The visa officer did not see the applicant’s response to the medical notification. Nor did she consider the effect of the family’s wealth on the likelihood of the dependent son having to resort to social services. She was unaware that the applicant was planning on providing, without resort to publicly funded programs, sheltered employment for his son. The visa officer erred by failing to take into account all of the material provided by the applicant and available to her, although not before her, that was relevant to the fulfilment of her obligation.

The *Immigration and Refugee Protection Regulations* provide a comprehensive scheme for disposition of decisions of the respondent made under the *Immigration Act* and referred back to the respondent by this Court for redetermination where the redetermination was not made before June 28, 2002. Therefore the decision was set aside and the application for permanent residence in Canada was referred back to the respondent for redetermination by a

et une formation technique, entraînant ainsi un fardeau excessif pour les services sociaux. En réponse, le demandeur a transmis des documents supplémentaires au médecin agréé qui avait préparé l’avis médical, mentionnant que la famille n’avait jamais eu à utiliser les services sociaux offerts en Afrique du Sud pour leur fils et qu’elle avait déjà recherché les écoles privées à Toronto qu’il pourrait fréquenter et qu’elle songeait à mettre sur pied une entreprise qui permettrait d’assurer son avenir. Il a également remis des lettres émanant d’un psychologue clinicien et d’un médecin. Deux médecins ont estimé que les nouveaux documents ne modifiaient pas l’évaluation.

*Jugement*: la demande doit être accueillie.

Selon la jurisprudence: 1) ce n’est pas le seul fait du retard de développement qui est pertinent; c’est plutôt la gravité et les conséquences probables de la gravité du retard susceptibles de se traduire par l’imposition d’un fardeau excessif sur les services gouvernementaux; 2) il est important de prendre en considération les services sociaux offerts dans la région du Canada où le demandeur souhaite s’établir; 3) l’agent des visas est tenu, sans mettre en doute l’opinion médicale et le diagnostic, de considérer tous les éléments de preuve pour en arriver à sa propre conclusion au sujet du «fardeau excessif»; 4) obligation d’examiner le caractère «unique» de chaque demandeur, y compris ses moyens financiers; et 5) l’importance particulière des moyens financiers du demandeur lorsque la question en litige concerne les services sociaux par opposition aux services médicaux, étant donné les différences qui existent entre les régimes de services sociaux et de services médicaux au Canada.

L’agente des visas a reconnu qu’elle n’avait pas vu la réponse qu’avait fournie le demandeur à l’avis médical. Elle n’a pas non plus tenu compte de l’incidence de la situation financière de la famille quant à la probabilité que le fils à charge puisse avoir recours aux services sociaux. Elle semblait ignorer que le demandeur avait prévu de fournir un emploi protégé pour son fils, sans faire appel aux programmes financés par l’État. L’agente des visas a commis une erreur en omettant de tenir compte de tous les documents fournis par le demandeur et qu’elle aurait pu consulter, ce qu’elle n’a pas fait, comme elle l’a reconnu, et qui étaient nécessaires à l’exécution de son obligation.

Le *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés* décrit en détail, la façon dont doivent être traitées les décisions prises aux termes de la *Loi sur l’immigration* et renvoyées au défendeur par la Cour pour nouvel examen lorsque ce nouvel examen n’a pas été effectué avant le 28 juin 2002. Par conséquent, la décision a été annulée et la demande de résidence permanente a été renvoyée au défendeur pour qu’elle soit examinée à nouveau par un autre

different officer, in accordance with law, but without any terms being imposed.

agent, conformément au droit.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY  
CONSIDERED

*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 19(1)(a)(ii).  
*Immigration and Refugee Protection Regulations*,  
SOR/2002-227, s. 350.

LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur l'immigration*, L.R.C., (1985), ch. I-2, art.  
19(1)a)(ii).  
*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*,  
DORS/2002-227, art. 350.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

*Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCT 625; [2002] F.C.J. No. 980 (T.D.) (QL); *Deol v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1; 145 N.R. 156 (F.C.A.); *Ismaili v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 100 F.T.R. 139; 29 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.T.D.); *Poste v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 5 Admin. L.R. (3d) 69; 140 F.T.R. 126; 42 Imm. L.R. (2d) 84 (F.C.T.D.).

DISTINGUISHED:

*Deol v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2003] 1 F.C. 301 (C.A.).

REFERRED TO:

*Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 141 F.T.R. 62; 42 Imm. L.R. (2d) 17 (F.C.T.D.).

APPLICATION for judicial review of a visa officer's rejection of an application for permanent residence pursuant to *Immigration Act*, subparagraph 19(1)(a)(ii) on the ground that the applicant's developmentally delayed dependent son might reasonably be expected to cause an excessive demand on Canadian social services. Application allowed.

APPEARANCES:

*Cecil L. Rotenberg, Q.C.* for applicant.  
*Niveditha Logsetty* for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

*Cecil Rotenberg, Q.C.*, Don Mills, Ontario, for applicant.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Wong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 625; [2002] A.C.F. n° 980 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Deol c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'immigration)* (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1; 145 N.R. 156 (C.A.F.); *Ismaili c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1995), 100 F.T.R. 139; 29 Imm. L.R. (2d) 1 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Poste c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 5 Admin. L.R. (3d) 69; 140 F.T.R. 126; 42 Imm. L.R. (2d) 84 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

*Deol c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2003] 1 C.F. 301 (C.A.).

DÉCISION CITÉE:

*Wong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 141 F.T.R. 62; 42 Imm. L.R. (2d) 17 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

Demande de contrôle judiciaire présentée à l'égard de la décision d'une agente d'immigration qui a refusé, en vertu du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration*, la demande de résidence permanente au Canada présentée par le demandeur pour le motif que l'un de ses fils à charge souffre d'un retard de développement qui est susceptible d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux s'il était admis au Canada. Demande accueillie.

ONT COMPARU:

*Cecil L. Rotenberg, c.r.*, pour le demandeur.  
*Niveditha Logsetty*, pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Cecil Rotenberg, c.r.*, Don Mills (Ontario) pour le demandeur.

*Deputy Attorney General of Canada for respondent.*

*Le sous-procureur général du Canada, pour le défendeur.*

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

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

GIBSON J.:

LE JUGE GIBSON:

#### Introduction

[1] These reasons arise out of an application for judicial review of a decision of a designated immigration officer (the officer) at the Canadian Consulate General in Seattle, Washington, whereby the officer rejected the applicant's application for permanent residence in Canada on the ground that one of the applicant's dependent sons, Gavin Martin Hilewitz (Gavin):

... comes within the inadmissible class of persons described in paragraph 19(1)(a) of the *Immigration Act, 1976*, in that he is suffering from developmental delay as a result of which, in the opinion of a medical officer concurred in by at least one other medical officer, his admission would cause or might reasonably be expected to cause an excessive demand on Canadian social services.

The decision under review is dated 15 September, 2000.

#### Background

[2] The applicant, a citizen of South Africa, applied for permanent residence in Canada in the "investor" category. He included within his application, as dependents, his wife and two sons, the younger of whom is Gavin. Gavin's date of birth is 19 August, 1982.

[3] The applicant was interviewed by the officer on the 9th of December, 1999. The officer's CAIPs notes of the interview read in part as follows:

There is an anticipated medical problem here. PI s [person interested's] youngest son was born with a brain damage apparently incurred during the birth process. He is attending a special school started by PI. He does not require around the clock care. PI has looked into a private day school in the Toronto area which has space for the boy and where he would fit in very well. I have warned them that the son is likely to be found medically inadmissible, explained the opportunity to

#### Introduction

[1] Les présents motifs concernent une demande de contrôle judiciaire présentée à l'égard de la décision d'une agente d'immigration désignée (l'agente) du Consulat général du Canada à Seattle (État de Washington) qui a refusé la demande de résidence permanente au Canada présentée par le demandeur pour le motif que l'un des fils à charge du demandeur, Gavin Martin Hilewitz (Gavin):

[TRADUCTION] [...] fait partie d'une catégorie non admissible, à savoir celle des personnes visées par l'alinéa 19(1)a) de la *Loi sur l'immigration de 1976*, parce qu'il souffre d'un retard de développement qui, selon l'avis d'un médecin agréé confirmé par au moins un autre médecin agréé, est susceptible d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé s'il était admis au Canada.

La décision attaquée est datée du 15 septembre 2000.

#### Contexte

[2] Le demandeur, un citoyen de la République d'Afrique du Sud, a demandé le droit de s'établir au Canada dans la catégorie des «investisseurs». Figuraient dans sa demande, à titre de personnes à charge, son épouse et ses deux fils, dont le plus jeune, né le 19 août 1982, s'appelle Gavin.

[3] Le demandeur a été interrogé par l'agente le 9 décembre 1999. Les notes du STIDI concernant l'entrevue qu'a préparées l'agente se lisent en partie comme suit:

[TRADUCTION] Ce dossier soulève un problème de nature médicale. Le plus jeune fils de la PI [personne intéressée] est né avec une lésion cérébrale qui se serait produite au moment de l'accouchement. Il fréquente une école spécialisée qui a été mise sur pied par la PI. Il n'a pas besoin de soins de façon permanente. La PI a pris contact avec une école privée de la région de Toronto qui pourrait accueillir le garçon et dans laquelle il pourrait très facilement s'intégrer. Je leur ai fait

provide further medical documentation, and the possibility of making a recommendation for MPs [Minister's permits] which then may or may not be concurred in by the province. It seems that there would be financial benefits accruing to the province if PI were allowed entry as he would try to attract foreign investments in Canada. Have also told him that he would have to be the one providing me with the salient facts for an MP submission.

[4] A medical notification signed by medical officer Dr. J. Lazarus on 7 December, 1999 and concurred in by another medical officer, Dr. J. Saint-Germain, issued. The relevant portion of the narrative in the medical notification reads as follows:

#### DEVELOPMENTAL DELAY

This 17 year old dependant applicant has developmental delay and is functioning at the level of a child aged 8 years. He has delayed comprehension and reading skills as well as difficulty problem solving. He is easily distracted and impulsive. He is currently attending a special school for pupils with delayed scholastic ability.

If admitted to Canada, he and his supporting family, where applicable, will be eligible for, and will likely require, a variety of social services such as further special education, continuous training to enhance his ability to carry out the activities of daily living and attain his full potential, respite care for parents, and ultimately vocational training. These requirements are far in excess of those of an average Canadian and will place an excessive demand on Canadian social services.

Inadmissible under section 19(1)(a)(ii) of the *Immigration Act*.

[5] The relevant portions of subsection 19(1) of the *Immigration Act*<sup>1</sup> read as follows:

19. (1) No person shall be granted admission who is a member of any of the following classes:

(a) persons who are suffering from any disease, disorder, disability or other health impairment as a result of the nature, severity or probable duration of which, in the opinion of a medical officer concurred in by at least one other medical officer,

...

savoir que leur fils serait probablement déclaré médicalement non admissible; je leur ai expliqué qu'ils avaient la possibilité de fournir d'autres documents médicaux et que l'on pouvait recommander l'octroi d'un permis ministériel (PM) document qui doit être ensuite approuvé par la province. Il semble que l'admission de la PI au Canada aurait des retombées financières positives pour la province, parce qu'elle essaierait d'attirer au Canada des investissements étrangers. Je lui ai également déclaré que ce serait à elle de me fournir les faits importants susceptibles d'appuyer une demande de PM.

[4] Un avis médical signé par le D<sup>r</sup> J. Lazarus, un médecin agréé, le 7 décembre 1999, et approuvé par un autre médecin agréé, le D<sup>r</sup> J. Saint-Germain, a été délivré. Voici la partie pertinente de l'exposé narratif de l'avis médical:

#### [TRADUCTION] RETARD DE DÉVELOPPEMENT

Ce demandeur de 17 ans, une personne à charge, est retardé sur le plan du développement et fonctionne au niveau d'un enfant de 8 ans. Il est en retard pour ce qui est de la compréhension et de la lecture et éprouve de la difficulté à résoudre des problèmes. Il est souvent distrait et impulsif. Il fréquente à l'heure actuelle une école spécialisée pour les élèves qui ont des difficultés d'apprentissage.

S'il est admis au Canada, lui et sa famille, le cas échéant, auront le droit d'utiliser, et utiliseront probablement, divers services sociaux comme des services d'éducation spécialisée, une formation permanente destinée à renforcer sa capacité d'exercer ses activités quotidiennes et à lui permettre d'atteindre son plein potentiel, des services de relève pour les parents et par la suite, une formation technique. Ces besoins dépassent de beaucoup ceux d'un Canadien moyen et entraîneront un fardeau excessif pour les services sociaux et de santé canadiens.

Non admissible en vertu du sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration*.

[5] Voici les passages pertinents du paragraphe 19(1) de la *Loi sur l'immigration*<sup>1</sup>:

19. (1) Les personnes suivantes appartiennent à une catégorie non admissible:

a) celles qui souffrent d'une maladie ou d'une invalidité dont la nature, la gravité ou la durée probable sont telles qu'un médecin agréé, dont l'avis est confirmé par au moins un autre médecin agréé, conclut:

[...]

(ii) their admission would cause or might reasonably be expected to cause excessive demands on health or social services;<sup>2</sup>

The officer sent a “fairness letter” to the applicant, dated 22 March, 2000, providing the applicant with an opportunity to respond to the medical notification. The substance of the “fairness letter” reads as follows:

I have received a medical notification stating your son, Gavin Martin Hilewitz, is suffering from developmental delay. The opinion of a medical officer regarding his medical condition, concurred in by at least one other medical officer, is stated as follows:

[As quoted earlier in these reasons.]

This information leads me to conclude that your dependant can be expected to cause excessive demands on health or social services in Canada. For this reason, I could refuse your application for permanent residence.

Before I make a decision whether Gavin is inadmissible, you may respond to the description of his medical conditions with new medical information of your own.

The applicant was provided a reasonable period of time to respond with new medical information. He was directed to provide any response to the medical officer who initiated the medical notification.

[6] The applicant did respond to the “fairness letter”. In his own letter, covering additional materials, the applicant wrote:

We cannot deny that Gavin does not function as a 17 year old in all facets of his behaviour and ability. At the same time, whilst he was born with minimal brain damage, many of his functional abilities are normal and way beyond the maturity of an 8 year old.

Under the heading “Physical Medical Health”, the applicant wrote:

His general medical health has been that of a healthy normal person that very rarely requires medical attention as born [*sic*] out in the enclosed letter from our General Practitioner, Dr M. Blumberg.

Under the heading “Schooling”, the applicant wrote in part:

(ii) soit que leur admission entraînerait ou risquerait d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé<sup>2</sup>;

L’agente a envoyé une «lettre exigée par l’équité» au demandeur, datée du 22 mars 2000, dans laquelle elle donnait au demandeur la possibilité de répondre à l’avis médical. Voici les parties essentielles de cette lettre:

[TRADUCTION] J’ai reçu un avis médical indiquant que votre fils, Gavin Martin Hilewitz, souffre d’un retard de développement. L’avis d’un médecin au sujet de son état, qui a été approuvé par au moins un autre médecin agréé, contient ce qui suit:

[Passage cité plus haut dans les présents motifs.]

Cette information m’amène à conclure que cette personne à charge risque de causer un fardeau excessif sur les services sociaux ou de santé au Canada. Pour ce motif, je pourrais refuser votre demande de résidence permanente.

Avant de me prononcer sur l’admissibilité de Gavin, vous avez la possibilité de répondre à cette description de son état de santé en nous communiquant de nouveaux renseignements médicaux.

Le demandeur a eu un délai raisonnable pour transmettre de nouveaux renseignements médicaux. On lui avait demandé d’envoyer sa réponse au médecin agréé qui avait préparé l’avis médical.

[6] Le demandeur a effectivement répondu à la «lettre exigée par l’équité». Dans sa lettre, qui comprenait des documents supplémentaires, le demandeur a écrit ceci:

[TRADUCTION] Il est indéniable que Gavin ne fonctionne pas comme un garçon de 17 ans, pour ce qui est de son comportement et de ses capacités. Néanmoins, s’il est né avec une légère lésion cérébrale, la plupart de ses capacités fonctionnelles sont normales et bien supérieures à celles d’un enfant de 8 ans.

Dans la partie intitulée «État de santé physique», le demandeur a écrit:

[TRADUCTION] Son état général est celui d’une personne normale en bonne santé qui nécessite très rarement des soins médicaux comme l’indique la lettre ci-jointe de notre médecin généraliste, le D’ M. Blumberg.

Dans la partie intitulée «Études», le demandeur a écrit ce qui suit:

He has required specialized education for the past nine years during which period we have never resorted to any institutional assistance or social services available in South Africa.

...

As demonstrated we have never been a drain on any institutional or social service structure to support our son and cannot conceivably ever contemplate any change to this ethos in the future.

The applicant continued under the heading “Scholastic Skills”:

Gavin excels in subject matters that interest him. Throughout the majority of his lifetime he has had a passion for natural history and has an amazing retentive memory for the names and habits of the various species of dinosaurs, sharks and other reptiles beyond the knowledge of most adults.

With the advent of the Internet, we have installed a computer at home for his personal use. He has been able in a short space of time to independently access the Internet, to browse websites of interest to himself, to print the contents thereof, save information and open and close files without the requirement of our assistance.

We believe that constant encouragement from ourselves, coupled with his acumen in operating a computer, will be major tools in expanding his education and general knowledge.

Under the headings “Social Skills”, “Future Prognosis” and “Vocational Training”, the applicant continues:

We have enclosed a letter from a psychologist whom we asked to meet and assess Gavin. To expand on this we would like you to know the following. Gavin is a delightful person who draws people to himself through his friendliness and sincerity of spirit. For many years he has been dropped by us at our local shopping mall where he does his own shopping, goes to movies, restaurants, internet cafés and video arcades, with or without a friend from his school. In the process he manages his money well, enjoys himself and telephones us when he is ready to be collected. Similarly, he goes to ten pin bowling, to the zoo and the war museum (in which he has a passionate interest).

...

Furtherance of his education is vitally important. This will manifest itself through a combination of private schooling and continuous training on the computer where the cyberworld library is so vast that it can only widen his general knowledge,

[TRADUCTION] Il a fréquenté une école spécialisée pendant neuf ans, au cours desquels nous n’avons jamais eu à demander une aide institutionnelle ni à utiliser les services sociaux offerts en Afrique du Sud.

[...]

Comme nous l’avons montré, nous n’avons jamais demandé d’aide institutionnelle ni utilisé de services sociaux pour élever notre fils et il nous est impossible d’imaginer que notre attitude sur ce point puisse changer à l’avenir.

Le demandeur écrit ensuite dans la partie intitulée «Capacités d’apprentissage»:

[TRADUCTION] Gavin excelle dans les sujets qui l’intéressent. Il se passionne, depuis sa tendre enfance, pour l’histoire naturelle et possède une mémoire exceptionnelle qui lui permet de retenir les noms et les mœurs de diverses espèces de dinosaures, requins et autres reptiles; il possède des connaissances que n’ont pas la plupart des adultes.

Avec l’arrivée d’Internet, nous avons installé chez nous un ordinateur pour lui. Très rapidement, il a appris à se brancher tout seul sur Internet, à visiter les sites qui l’intéressent, à imprimer le contenu de ces sites, à enregistrer l’information et à ouvrir et à fermer les fichiers, sans aucune aide extérieure.

Nous croyons que les encouragements constants que nous lui offrons, conjugués à son intérêt pour son ordinateur, lui permettront d’élargir ses connaissances générales et de progresser dans son éducation.

Sous les titres «Aptitudes sociales», «Pronostic» et «Formation technique», le demandeur poursuit:

[TRADUCTION] Nous avons joint une lettre préparée par un psychologue à qui nous avons demandé d’examiner Gavin. Il serait également bon que vous sachiez ce qui suit. Gavin est un charmant garçon, très attachant parce qu’il est sympathique et sincère. Nous l’avons souvent conduit à notre centre commercial local où il fait ses achats, va voir des films, mange au restaurant, fréquente les cafés Internet et les arcades vidéo, avec un camarade d’école ou seul. Il ne gaspille pas son argent, il s’amuse et nous appelle au téléphone lorsqu’il est prêt à rentrer à la maison. Il joue également au bowling à dix quilles, il va au zoo et au musée de guerre (un musée qui l’intéresse passionnément).

[...]

Il est essentiel qu’il continue à s’instruire. Nous y parviendrons en conjuguant la fréquentation d’une école privée et une formation continue en informatique qui lui donnera accès à une cyberlibrairie qui est tellement vaste

reading skills and make use of the wide range of educational tools available.

With regard to schooling, we have on our previous trips to Toronto, identified potential schooling, the costs thereof and most importantly whether Gavin would fit their criteria. We even had an interview with Gavin present at the Shore Institute of Learning at which we had a very positive response with regard to them educating Gavin. If granted a visa, we would explore the many other options available in private schooling without requesting or needing any financial assistance.

...

There is no doubt that Gavin will have to have sheltered employment. As my background is that of a person who has been involved in many businesses and industries over my working life of 30 years, it is my intention to establish or purchase as one of my business interests a business to accommodate Gavin's future. For example, I would seriously consider purchasing a Video Game/Toy Franchise employing experienced management and to include Gavin in that operation where he could demonstrate home video games at which he is far above the average user of such products.

Finally, after commenting on the commitment of three other children of he and his wife, all older than Gavin, the applicant concludes:

In conclusion we wish to point out that we are very proud and independent people who have endured hard times and enjoyed very successful times. Throughout these times we have always been independent and focused on Gavin's well being, security and happiness. We assure you that this will never change.

[7] The applicant's responsive letter covered brief letters from a clinical psychologist and a medical doctor who had known Gavin as a patient for ten years. Extensive material relating to Gavin's school and his schooling was also enclosed.

[8] In a communication dated 23 May, 2000, Dr. Saint-Germain, the medical officer who concurred in the original medical notification in respect of Gavin, advised that he had reviewed the new information

qu'elle ne pourra qu'élargir ses connaissances générales, ses capacités de lecture et lui donnera accès à toute une gamme d'outils didactiques.

Pour ce qui est de ses études, nous avons recherché, au cours des voyages que nous avons faits à Toronto, les écoles qu'il pourrait fréquenter, les frais que cela entraînerait et surtout, la capacité de Gavin de répondre à leurs conditions d'admission. Nous avons rencontré, en présence de Gavin, des responsables du Shore Institute of Learning, qui nous ont répondu de façon très positive pour ce qui est d'accueillir Gavin dans leur établissement. Si nous obtenions un visa, nous pourrions explorer les nombreuses autres possibilités qu'offre le secteur de l'enseignement privé sans avoir à demander une aide financière.

[...]

Il est indéniable que Gavin devra occuper un emploi protégé. Je me suis occupé de nombreuses entreprises commerciales et industrielles au cours de mes 30 années de vie active et j'ai l'intention de mettre sur pied ou d'acheter une entreprise qui permettrait d'assurer l'avenir de Gavin. Par exemple, j'envisagerais sérieusement la possibilité d'acheter une franchise de jeux vidéo et autres pour laquelle j'emploierais des gestionnaires d'expérience en faisant participer Gavin à cette activité car il serait tout à fait capable de montrer la façon dont on utilise les jeux vidéo domestiques parce qu'il les connaît beaucoup mieux que la plupart des utilisateurs de ce genre de produit.

Enfin, après avoir mentionné l'appui des trois autres enfants qu'il a eus avec sa femme, qui sont tous plus âgés que Gavin, le demandeur termine ainsi:

[TRADUCTION] En conclusion, nous tenons à mentionner que nous sommes des gens très indépendants et très fiers qui ont vécu des moments difficiles et ont aussi connu des périodes très prospères. Pendant tout ce temps, nous avons toujours été indépendants et nous avons veillé à assurer la santé, la sécurité et le bonheur de Gavin. Nous pouvons vous garantir que cela ne changera jamais.

[7] La lettre de réponse du demandeur contenait de courtes lettres émanant d'un psychologue clinicien et d'un médecin qui suivait Gavin depuis dix ans. Cette lettre contenait également de nombreux documents concernant l'école de Gavin et ses résultats scolaires.

[8] Dans une lettre du 23 mai 2000, le D<sup>r</sup> Saint-Germain, le médecin agréé qui avait approuvé l'avis médical initial concernant Gavin, a déclaré qu'il avait examiné les nouveaux renseignements contenus



reflected in the response to the “fairness letter” as well as the full medical file on Gavin and had concluded that the new material “does not modify the current assessment of medical inadmissibility.” That opinion was concurred in by Dr. Walter G. Waddell, a medical officer who was not a party to the original assessment. Apparently Dr. Lazarus, the medical officer who formulated the original medical notification took no part in the review of the new material.

[9] The decision letter that is here under review followed.

[10] Both the officer and Dr. Waddell filed affidavits on this application for judicial review. Both were cross-examined. References to certain of their responses on cross-examination will follow in the portion of these reasons under the heading “Analysis”.

### The Issues

[11] The issues arising on this application for judicial review are set out in the application record filed on behalf of the applicant, in the following terms:

- A. Whether the medically inadmissible class of persons described in subparagraph 19(1)(a)(ii) of the *Immigration Act* includes mentally disadvantaged applicants or their dependents?
- B. In the alternative, whether the admission of this particular applicant taken in his uniqueness would cause excessive demands on health or social services in Canada?
- C. Whether the visa officer ignored relevant evidence, misconstrued the evidence before her and made findings that were patently unreasonable as to constitute reviewable error?
- D. Ought due deference be given to a decision of an officer who was both unfamiliar with and inexperienced in the question that she had to decide and thus, is the test to be applied to her decision, correctness?

dans la réponse à la «lettre exigée par l'équité» ainsi que le dossier médical de Gavin et en était arrivé à la conclusion que les nouveaux documents «ne modifient pas l'évaluation actuelle de non admissible pour raisons médicales». Le D<sup>r</sup> Walter G. Waddell, un médecin qui n'a pas participé à l'évaluation initiale, a souscrit à cette opinion. Il semble que le D<sup>r</sup> Lazarus, le médecin qui avait préparé l'avis médical initial, n'a pas participé à l'examen des nouveaux documents.

[9] La lettre contenant la décision attaquée ici a été envoyée peu après.

[10] L'agente et le D<sup>r</sup> Waddell ont déposé des affidavits dans le cadre de la présente demande de contrôle judiciaire. Ces deux personnes ont été contre-interrogées. Il sera fait référence dans la partie des présents motifs consacrée à «l'analyse» à certaines réponses qu'ils ont fournies au cours de leur contre-interrogatoire.

### Les questions en litige

[11] Les questions en litige dans cette demande de contrôle judiciaire sont exposées de la façon suivante dans le dossier de demande déposé pour le compte du demandeur:

#### [TRADUCTION]

- A. La catégorie des personnes non admissibles pour des raisons d'ordre médical mentionnée au sous-alinéa 19(1)a)(ii) de la *Loi sur l'immigration* comprend-elle les demandeurs atteints d'une déficience mentale et les personnes à leur charge?
- B. À titre subsidiaire, l'admission de ce demandeur particulier, compte tenu de son caractère unique, entraînerait-elle un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé au Canada?
- C. L'agente des visas a-t-elle écarté des éléments de preuve pertinents, mal apprécié les preuves présentées et tiré des conclusions manifestement déraisonnables, au point de constituer une erreur susceptible d'être révisée?
- D. Y a-t-il lieu de faire preuve de retenue à l'égard de la décision d'une agente qui connaissait mal la question qu'elle avait à trancher et n'avait pas d'expérience dans ce domaine? Le critère à appliquer à sa décision est-il celui de la décision correcte?

E. Whether the visa officer failed to observe a principle of natural justice, procedural and administrative fairness that she was required by law to observe.

E. L'agente des visas a-t-elle omis de respecter un principe de justice naturelle, d'équité procédurale et administrative, qui s'imposait à elle?

[12] Shortly before the date set for hearing of this application for judicial review, counsel for the applicant advised the Court and counsel for the respondent that he would not be pursuing the first of the foregoing issues.

[12] Peu avant la date qui avait été fixée pour l'audition de la présente demande de contrôle judiciaire, l'avocat du demandeur a informé la Cour et l'avocat du défendeur qu'il ne plaiderait pas la première des questions en litige.

### Analysis

#### (1) Recent Case Law

[13] In *Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,<sup>3</sup> my colleague Mr. Justice McKeown had before him an application for judicial review of a decision of a visa officer whereby the visa officer rejected, for the third time, the applicant's application for permanent residence in Canada on the ground that the applicant's daughter suffered from mild to moderate "mental retardation" (now referred to as "developmental delay" or "cognitive impairment") and Down's Syndrome thus leading two medical officers to the opinion that her admission would or might reasonably be expected to cause excessive demands on social services in Canada. Justice McKeown notes that one of the issues raised before him was whether or not the visa officer had erred in failing to consider the applicant's daughter in her "uniqueness" with respect to social services. At paragraph 5 of his reasons, Mr. Justice McKeown noted an earlier decision of Madam Justice Reed [*Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 141 F.T.R. 62 (F.C.T.D.)] arising out of the rejection of the applicant's second application for permanent residence in Canada. He wrote:

On the application for judicial review of the August 1996 decision, Reed J. allowed the application finding that there was a breach of procedural fairness as a result of the applicant not being given answers to the questions he had posed about the doctor's opinion that his daughter's admission to Canada would place "excessive demands" on Canadian social services. Reed J. stated at paragraph 26:

### Analyse

#### 1) La jurisprudence récente

[13] Dans l'arrêt *Wong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*<sup>3</sup>, mon collègue le juge McKeown était saisi d'une demande de contrôle judiciaire concernant la décision d'un agent des visas qui rejetait, pour la troisième fois, la demande de résidence permanente au Canada du demandeur pour le motif que sa fille avait une «déficience mentale» se situant entre légère et modérée (ce que l'on appelle aujourd'hui «un retard de développement» ou «une déficience intellectuelle») et était atteinte du syndrome de Down, ce qui avait amené deux médecins agréés à émettre l'opinion que son admission entraînerait probablement un fardeau excessif pour les services sociaux et de santé au Canada. Le juge McKeown note qu'une des questions soulevées était celle de savoir si l'agent des visas avait commis une erreur en ne tenant pas compte du «caractère unique» de la fille du demandeur pour ce qui est des services sociaux. Au paragraphe 5 de ses motifs, le juge McKeown mentionne une décision antérieure de M<sup>me</sup> le juge Reed [*Wong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 141 F.T.R. 62 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)] concernant le rejet de la deuxième demande de résidence permanente au Canada présentée par le demandeur. Il a écrit:

En ce qui concerne la demande de contrôle judiciaire de la décision rendue en août 1996, la juge Reed a admis la demande concluant qu'il y avait eu transgression de l'équité en matière de procédure pour le motif que le demandeur n'avait pas répondu aux questions qui lui avaient été posées concernant l'avis du médecin selon lequel l'admission de sa fille au Canada entraînerait [TRADUCTION] «un fardeau excessif» pour les services sociaux canadiens. La juge Reed stipule au paragraphe 26 que:

Most significant is the non-disclosure to the applicant of information concerning the basis on which the opinion was rendered. The applicant and his counsel wished to respond to the conclusion that admission of the daughter to Canada would as a result of her medical condition, cause excessive demands on social services. In order to do this in an intelligent way they needed to know what factors were considered relevant. In my view, the non-disclosure of the requested information constituted a breach of natural justice [and] is a breach of the rules of fairness.

Reed J. also noted that under Ontario's *Developmental Services Act*, Canadian residents who are able to do so are required to pay for the social services that are in question. She also commented in *obiter* on the need to consider an individual's particular circumstances. At paragraph 31 she states:

Having come to this conclusion, it is not, strictly speaking, necessary to consider the other issues that counsel raised. I do note, however, that under subparagraph 19(1)(a)(ii), it is the admission of the individual that is to be assessed in determining whether excessive demands would be or might reasonably be expected to arise. I read that provision as requiring a consideration of the individual's particular circumstances, including in this case the applicant's offer to set up a trust fund.

Counsel for the respondent argues that individual circumstances (particularly above average financial resources) should not be taken into account when assessing medical inadmissibility because our medical and social services are predicated on the principle that all individuals are equally entitled, and that advantages should not accrue in these areas to some individuals simply because they are wealthier than others. The force of that argument is strong. However, the category under which the applicant has been approved for permanent residence [*sic*] status is the self-employed category, that is, he has been approved because of his financial resources and entrepreneurial experience. There does seem to be an incongruity between admitting someone as a permanent resident because he has significant financial resources but refusing to take into account those same resources when assessing the admissibility of a dependent. This is particularly true if Canadian residents themselves must pay for the social services if they can afford to do so. [Emphasis added.]

Mais ce qui est encore plus important c'est qu'on n'a pas communiqué au requérant des renseignements concernant le fondement sur lequel cet avis a été rendu. Le requérant et son avocat souhaitaient répondre à la conclusion selon laquelle l'admission de la fille du requérant au Canada entraînerait, en raison de son état de santé, un fardeau excessif pour les services sociaux. Pour être en mesure d'une façon logique et intelligente, ils devaient être informés des facteurs considérés comme pertinents. À mon avis, la non-communication des renseignements demandés constitue un manquement aux principes de justice naturelle et aux règles d'équité.

La juge Reed note également qu'en vertu de la *Loi sur les services aux personnes atteintes d'un handicap de développement* de l'Ontario, les résidents canadiens qui ont les moyens de le faire sont tenus de payer les services sociaux dont ils bénéficient. Elle formule également un commentaire en passant concernant la nécessité de tenir compte de la situation particulière de la personne. Au paragraphe 31, elle indique que:

Comme j'en arrive à cette conclusion, il n'est pas, à strictement parler, nécessaire d'analyser les autres questions soulevées par l'avocat. Toutefois, je note qu'en vertu du sous-alinéa 19(1)(a)(ii), c'est l'admission de la personne qui doit être évaluée pour déterminer si un fardeau excessif en découlera. D'après mon interprétation de cette disposition, il faut examiner la situation particulière de cette personne, y compris, en l'espèce, l'offre du requérant d'établir un fonds en fiducie.

L'avocat de l'intimé fait valoir que les circonstances individuelles (particulièrement lorsqu'il s'agit de ressources financières au-dessus de la moyenne) ne doivent pas être prises en compte pour évaluer la non-admissibilité d'une personne pour des raisons médicales parce que nos services médicaux et sociaux sont offerts en s'appuyant sur le principe que toutes les personnes ont également droit à ces services, et que certaines personnes ne peuvent bénéficier d'avantages plus grands dans ces domaines simplement parce qu'elles ont plus de moyens que d'autres. Cet argument a beaucoup de poids. Toutefois, la catégorie en vertu de laquelle la demande du requérant a été approuvée aux fins de la résidence permanente est la catégorie des travailleurs autonomes, c'est-à-dire qu'il a déjà été approuvé à cause de ses ressources financières et de son expérience comme entrepreneur. Il semble donc avoir une incongruité entre le fait d'admettre une personne comme résidente permanente parce qu'elle a d'importantes ressources financières, mais de refuser de tenir compte de ces mêmes ressources pour évaluer l'admissibilité d'une personne à sa charge. Cela est d'autant plus vrai si les résidents canadiens eux-mêmes

[14] After quoting subparagraph 19(1)(a)(ii) of the *Immigration Act*, as reproduced earlier in these reasons, Mr. Justice McKeown continued at paragraphs 18 to 22 and 26 of his reasons:

In *Deol v. M.E.I.* (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.A.), MacGuigan J. held that the fact of mental retardation alone is not the relevant factor but the degree and probable consequences of that degree of retardation for excessive demands on government services. Also, in *Ismaili v. M.C.I.* (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.T.D.), Cullen J. considered the social services in the particular region of Canada where the applicant wished to settle. Cullen J. in that case also stated that:

The visa officer—wholly apart from the decision of the medical officers—is obliged to consider whether the applicant’s medical condition would place excessive demands on health or social services. The visa officer, without second guessing the medical, diagnostic opinion, must consider all of the available evidence.

Furthermore, in *Poste v. M.C.I.*, [1997] F.C.J. No. 1805 (T.D.) Cullen J. held that each and every applicant should be looked at in their “uniqueness”.

The applicant submits that family support ought to be considered, but that it was not considered in this case. Allegedly, the medical officers based their opinion on eligibility for services alone and there is wording in the medical notification and refusal letter such as “eligible for . . . services” and “likely to require . . . services”. The applicant submits that without a reasonably direct inquiry as to family support and the intentions of the applicant vis-à-vis his dependents, no intelligent answer can be made to the statement “likely to require”. In this case, the applicant made it very clear that there would be no community involvement in the care of his daughter.

In my view the respondent did not err in failing to consider family support. Dr. Giovinazzo specifically explains in his December 31, 1998 letter that they were aware of the family support for the daughter in this case. Notwithstanding this support, however, the officers were of the opinion that social services outside the home would be required to assist the

doivent payer pour les mêmes services sociaux s'ils ont les moyens de le faire. [Non souligné dans l'original.]

[14] Après avoir cité le sous-alinéa 19(1)a(ii) de la *Loi sur l'immigration*, tel que reproduit plus haut, le juge McKeown poursuit aux paragraphes 18 à 22 et 26 de ses motifs:

Dans l'arrêt *Deol c. M.E.I.* (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.), le juge MacGuigan a soutenu que ce n'est pas le seul fait de la déficience mentale qui est pertinent, mais le degré et les conséquences probables en découlant lorsqu'il s'agit d'imposer un fardeau excessif aux services gouvernementaux. De même, dans la décision *Ismaili c. M.C.I.* (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 1 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), le juge Cullen tient compte des services sociaux offerts dans une région particulière du Canada où le demandeur souhaite s'établir. Dans cet arrêt, le juge Cullen stipule également que:

L'agent des visas—tout à fait indépendamment de la décision des médecins agréés—doit considérer si l'état de santé du requérant entraînerait un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé. L'agent des visas, sans mettre en doute l'opinion médicale et le diagnostic, doit considérer tous les éléments de preuve disponibles.

De plus, dans l'arrêt *Poste c. M.C.I.*, [1997] A.C.F. n° 1805 (1<sup>re</sup> inst.), le juge Cullen soutient que chaque requérant devrait être évalué en fonction de son «caractère unique».

Le demandeur soutient que l'aide à la famille devrait être prise en considération, mais que cela n'a pas été fait dans la présente affaire. Les médecins agréés ont prétendument fondé leur avis uniquement en fonction de l'admissibilité aux services et l'avis médical ainsi que la lettre de refus comportent des libellés tels que «admissible à des services [. . .]» et «il est probable que [. . .] nécessite des services [. . .]». Le demandeur affirme que sans une demande raisonnable formulée directement en vue d'obtenir une aide familiale et sans avoir énoncé ses intentions vis-à-vis des personnes à sa charge, aucune réponse intelligente ne peut être formulée en ce qui concerne l'observation «il est probable que [. . .] nécessite des services [. . .]». Dans la présente affaire, le demandeur a clairement indiqué que les soins que nécessite sa fille n'impliqueraient aucune participation communautaire.

À mon avis, le défendeur n'a pas commis d'erreur en omettant de tenir compte de la nécessité de fournir une aide familiale. Le D' Giovinazzo, dans sa lettre datée du 31 décembre 1998, explique précisément que les médecins avaient été mis au fait de la nécessité de fournir une aide familiale à la fille du demandeur. Cependant, en dépit de cette

individual to be more independent and learn to interact with others. The letter also clearly indicates that the daughter's specific circumstances were taken into account.

The health services that the daughter may require is not at issue in the case before me. With respect to social services, one has to be considered eligible, and such application entails consideration of "whether the applicant is able to contribute to all or any part of the cost thereof" (*Developmental Services Act*, R.S.O. 1990, c. D.11 and the *General Regulation*, R.R.O. 1990 Reg. 272; *Education Act* R.S.O. 1990, c. E2). Thus, the applicant will likely be required to pay for any services used because he has the means to do so. Thus no demands will be caused by the admission of the applicant with respect to social services.

The jurisprudence is split on the question of whether the wealth of the applicant should be taken into account in assessing excessive demands on social services. While in *Ching Ho Poon v. M.C.I.*, [2000] F.C.J. No 1993 (T.D.) Pelletier J. found that wealth was not relevant, in my view the better approach was that taken by Reed J. in the earlier *Wong* decision when she found that it would be incongruous to admit somebody as a permanent resident because he has significant financial resources but then refuse to take into account these same resources when assessing the admissibility of the dependant. This approach would not be applicable in the case of medical services but it is applicable with respect to social services.

...

In the case before me the officers identified the medical condition and then identified a broad range of social services which normally would be made available and would benefit her. The officers held such service to be more than the normal services utilized and therefore excessive. However, the response of Dr. Giovinazzo and the decision letter of the officer do not indicate that there was any consideration of which specific services would be available in the particular community in which the applicant chose to settle. In my view it is important to note that we are talking about the social services here and not medical services. In Canada one is not permitted to obtain medical services on a private basis. However, there is no such restriction in the social services and as was shown by Ontario's *Development Services Act*, persons who can afford to pay for social services must pay for them.

aide, les médecins étaient d'avis que des services sociaux externes seraient nécessaires afin d'aider la fille du demandeur à acquérir une certaine autonomie et à lui apprendre à interagir avec les autres. Cette lettre indique également clairement que la situation particulière de la fille du demandeur a été prise en considération.

Les services de santé que peut nécessiter la fille du demandeur ne font pas l'objet d'un litige dans la présente affaire qui m'est soumise. En ce qui concerne les services sociaux, une personne doit être considérée comme admissible, et une telle demande nécessite de déterminer si [TRADUCTION] «le demandeur est en mesure de contribuer en tout ou en partie aux coûts qui en découlent» (*Loi sur les services aux personnes ayant une déficience intellectuelle*, L.R.O. 1990, ch. D.11 et le *Règlement général*, R.R.O. 1990, Règl. 272; *Loi sur l'éducation*, L.R.O. 1990, ch. E2). Par conséquent, il est probable que le demandeur soit tenu de payer pour tous les services requis parce qu'il a les moyens de le faire. Ainsi, leur admission au pays n'entraînera aucun fardeau excessif pour les services sociaux canadiens.

La jurisprudence est partagée concernant la question de savoir si les avoirs du demandeur doivent être pris en considération en déterminant si son admission risque d'entraîner un fardeau excessif sur les services sociaux. Bien que dans l'arrêt *Ching Ho Poon c. M.C.I.*, [2000] A.C.F. n° 1993 (1<sup>re</sup> inst.), le juge Pelletier a affirmé que les avoirs ne constituaient pas un fait pertinent, à mon avis, la meilleure approche est celle qu'a adoptée la juge Reed dans sa décision qu'elle a rendue précédemment relativement à l'affaire *Wong* lorsque qu'elle affirmait qu'il serait incongru d'admettre une personne comme résidente permanente parce qu'elle a d'importantes ressources financières, mais de refuser de tenir compte de ces mêmes ressources pour évaluer l'admissibilité d'une personne à sa charge. Une telle approche ne pourrait s'appliquer dans le cas de services médicaux, mais elle s'applique à l'égard des services sociaux.

[. . .]

Dans la présente affaire, les médecins agréés ont établi un diagnostic de l'état de santé de la fille du demandeur. Ils ont ensuite énoncé un large éventail de services sociaux qui seraient normalement disponibles et avantageux pour elle. Les médecins ont soutenu que les services offerts ne suffiraient pas et que par conséquent, les besoins de la fille du demandeur entraîneraient un fardeau excessif sur ces services. Cependant, la réponse du D' Giovinazzo et la lettre de décision de l'agente n'indiquent pas que l'on ait tenu compte du type de services particuliers disponibles dans la collectivité où l'appelant a choisi de s'établir. À mon avis, il est important de noter qu'il s'agit ici de services sociaux et non de services médicaux. Au Canada, aucun particulier n'est autorisé à bénéficier de services médicaux privés. Cependant, il n'existe aucune restriction à l'égard des services sociaux, et comme le

Accordingly, since there is no evidence before me that the medical officers or the visa officer considered the specific services available in the particular community where the applicant chose to reside, this constitutes a reviewable error. [Emphasis added.]

[15] I note in particular the following points from the foregoing quotation:

- the reference to Mr. Justice MacGuigan’s finding in *Deol v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* [(1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.A.)] that the fact of mental retardation or developmental delay alone is not the relevant factor but the degree and probable consequences of that degree of retardation or delay for excessive demands on government services;
- from *Ismaili v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* [(1995), 100 F.T.R. 139 (F.C.T.D.)], the importance of considering the social services available in the particular region of Canada where an applicant wishes to settle;
- once again from *Ismaili*, the obligation of the visa officer, without second guessing the medical, diagnostic opinion of the medical officers, to consider all of the available evidence in reaching his or her own conclusion regarding “excessive demands”;
- from *Poste v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* [(1997), 5 Admin. L.R. (3d) 69 (F.C.T.D.)], the obligation to consider each applicant in his or her “uniqueness”, including the wealth of the applicant; and
- the particular significance of the wealth of the applicant where the issue is demand on social services as opposed to medical services, because of the differences between the social services and medical services regimes in Canada.

[16] More recently, Mr. Justice Evans, on behalf of a unanimous panel of the Court of Appeal, provided

démontre la Loi sur les services aux personnes ayant une déficience intellectuelle, les résidents canadiens qui ont les moyens de le faire sont tenus de payer les services sociaux dont ils bénéficient. Conséquemment, puisqu’aucune preuve démontrant que les médecins ou l’agente des visas ont tenu compte des services particuliers disponibles dans la collectivité où le demandeur a choisi de s’établir ne m’a été présentée, il s’agit d’une erreur qui doit faire l’objet d’un nouvel examen. [Non souligné dans l’original.]

[15] Je note en particulier les points suivants qui sont tirés de la citation qui précède:

- la référence à la conclusion du juge MacGuigan dans l’arrêt *Deol c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* [(1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.)] selon laquelle ce n’est pas le seul fait de la déficience mentale ou du retard de développement qui est pertinent; c’est plutôt la gravité et les conséquences probables de la gravité de la déficience ou du retard susceptibles de se traduire par l’imposition d’un fardeau excessif sur les services gouvernementaux;
- selon *Ismaili c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* [(1995), 100 F.T.R. 139 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)], l’importance de prendre en considération les services sociaux offerts dans la région du Canada où le demandeur souhaite s’établir;
- encore une fois selon l’arrêt *Ismaili*, l’agent des visas est tenu, sans mettre en doute l’opinion médicale et le diagnostic, de considérer tous les éléments de preuve pour en arriver à sa propre conclusion au sujet du «fardeau excessif»;
- selon l’arrêt *Poste c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* [(1997), 5 Admin. L.R. (3d) 69 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)], l’obligation d’examiner le caractère «unique» de chaque demandeur, y compris ses moyens financiers;
- l’importance particulière des moyens financiers du demandeur lorsque la question en litige concerne les services sociaux par opposition aux services médicaux, étant donné les différences qui existent entre les régimes de services sociaux et de services médicaux au Canada.

[16] Plus récemment, le juge Evans parlant au nom d’une cour d’appel unanime, a rédigé les motifs dans

reasons in *Deol v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*.<sup>4</sup> The Court had before it an appeal from the Trial Division on a judicial review of a denial of visas to sponsored relatives of the applicant on the ground that the applicant's father, one of those seeking a visa, was found to be medically inadmissible by reason of demands on medical services rather than social services.

[17] At paragraphs 22 to 24 of his reasons, Mr. Justice Evans focussed on the issue of "excessive demands" and wrote as follows:

In my opinion, cost alone can constitute "excessive demands" under subparagraph 19(1)(a)(ii). In *Poon* . . . Pelletier J. agreed that, even though not mentioned in the Act or the Regulations, cost is a relevant consideration. The "excessive demands" limb of medical inadmissibility expresses a legislative concern to protect from unusually high demands the public resources devoted to health care.

In addition, I would note that the statutory phrase is "excessive demands", not "excessive demand". The singular, "excessive demand", might well have been regarded as the correlative of "inadequate supply". However, it requires no linguistic stretch to interpret the plural, "excessive demands", as including both the cost and the availability of health services that a visa applicant is likely to require if admitted to Canada.

Moreover, it is unrealistic to regard cost and availability as unconnected. If enough people need expensive but low demand health services, resources may have to be diverted from other services for which demand is higher, thereby creating or lengthening waiting lists for those services. Alternatively, an increased demand for a particular service may prevent the reallocation of funds to services that are in short supply. [Citation omitted; emphasis added.]

[18] At paragraphs 38 and 46, Mr. Justice Evans wrote:

In determining what health services Mr. Singh would likely consume if admitted to Canada, the Board seems to have regarded as a relevant consideration whether he had elected to forego surgery. I agree that this is a relevant

l'arrêt *Deol c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*<sup>4</sup>. La Cour était saisie d'un appel d'une décision de la Section de première instance concernant le contrôle judiciaire du refus d'accorder des visas aux membres de la famille du demandeur qu'il parrainait pour le motif que le père du demandeur, une des personnes demandant un visa, avait été déclaré non admissible pour des raisons médicales, à cause du fardeau qu'il représenterait pour les services médicaux plutôt que pour les services sociaux.

[17] Aux paragraphes 22 à 24 de ses motifs, le juge Evans a examiné en détail la question du «fardeau excessif» et a écrit ce qui suit:

À mon avis, les frais peuvent, à eux seuls, constituer un «fardeau excessif» au sens du sous-alinéa 19(1)a)(ii). Dans le jugement *Poon* le juge Pelletier a convenu que, même s'ils ne sont pas mentionnés dans la Loi ou le Règlement, les coûts constituent un facteur pertinent. Le volet du critère de la non-admissibilité pour des raisons d'ordre médical qui se rapporte au «fardeau excessif» témoigne de la volonté du législateur de protéger les ressources publiques consacrées aux soins de la santé contre toute demande exceptionnellement lourde.

Je tiens par ailleurs à signaler que l'expression que l'on trouve dans la loi est «fardeau excessif» et non «demande excessive». L'expression «demande excessive» aurait bien pu être considérée comme le pendant de l'expression «offre insuffisante». Or, on peut, sans forcer le sens des mots, interpréter l'expression «fardeau excessif» comme englobant à la fois les coûts et la disponibilité des services de santé dont un demandeur de visa aura probablement besoin s'il est admis au Canada.

De plus, il serait irréaliste de dissocier les coûts de la disponibilité. Si un nombre suffisant de personnes nécessitent des services de santé qui coûtent cher mais qui font l'objet d'une faible demande, il se peut qu'on doive réaffecter des ressources déjà consacrées à d'autres services pour lesquels la demande est plus élevée, créant ou allongeant ainsi la liste d'attente pour ces services. Il est également possible qu'une demande accrue pour un service déterminé empêche la redistribution de ressources en faveur de services pour lesquels il existe une pénurie. [Citation omise; soulignement ajouté.]

[18] Aux paragraphes 38 et 46, le juge Evans a déclaré:

Il semble que, pour déterminer quels services de la santé M. Singh utiliserait probablement s'il était admis au Canada, la Commission a considéré comme un facteur pertinent le fait qu'il avait choisi de renoncer à l'intervention chirurgicale. Je

consideration. However, I also agree with the Board that evidence that an applicant may not elect to have surgery cannot be determinative of the demands that the individual's admission might reasonably be expected to cause on health services. No one can waive the right of access in the future to whatever publicly funded health services they need.

...

As has been held in several previous cases, it is not possible to enforce a personal undertaking to pay for health services that may be required after a person has been admitted to Canada as a permanent resident, if the services are available without payment. The Minister has no power to admit a person as a permanent resident on the condition that the person either does not make a claim on the health insurance plans in the provinces, or promises to reimburse the costs of any services required. See, for example, *Choi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 98 F.T.R. 308, at para. 30; *Cabaldon v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 140 F.T.R. 296, at para. 8; *Poon, supra*, at paras. 18-19. [Emphasis added; citation added.]

[19] Counsel for the respondent urged that I should read *Deol* as speaking equally to excessive demands on social services that might reasonably be expected to be caused by the admission of an individual. I decline to do so. I am satisfied that the distinction in the delivery systems in Canada for medical services and social services that are highlighted by Mr. Justice McKeown in the *Wong, supra*, decision from which I have quoted extensively, when read together with references in the reasons of Mr. Justice Evans in *Deol, supra*, to the legislative concern to protect from "excessive demands" or "unusually high demands" the public resources devoted to health care, to "publicly funded health services" and to claims on "the health insurance plans in the provinces" is a sufficient distinction to warrant a different analysis.

(2) The Officer's Role in Considering Whether Gavin's Developmental Delay Would Place Excessive Demands on Social Services

[20] I return to the brief quotation from the reasons of Mr. Justice Cullen in *Ismaili, supra*,<sup>5</sup> cited by Mr.

suis d'accord pour dire qu'il s'agit là d'un facteur pertinent. Je conviens par ailleurs aussi avec la Commission que les éléments de preuve selon lesquels un demandeur de visa peut choisir de ne pas subir une intervention chirurgicale ne saurait constituer un facteur déterminant pour décider si l'admission de cette personne au Canada risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services de santé. On ne peut renoncer pour l'avenir au droit de se prévaloir des services de santé financés à même les fonds publics dont on pourrait avoir besoin.

[. . .]

Ainsi qu'il a déjà été jugé dans plusieurs décisions, il n'est pas possible de faire respecter un engagement personnel de payer les services de santé qui peuvent être nécessaires après que l'intéressé a été admis au Canada en tant que résident permanent si les services peuvent être obtenus sans obligation de paiement. Le ministre n'a pas la faculté d'assujettir l'admission d'une personne au Canada à titre de résident permanent à la condition que cette personne ne demande pas de remboursement du régime d'assurance-maladie de la province ou qu'elle promette de rembourser le coût de tout service utilisé (voir, par exemple, les jugements *Choi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, (1995), 98 F.T.R. 308, au par. 30, *Cabaldon c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 140 F.T.R. 296, au par. 8, et *Poon*, précité, aux par. 18 et 19. [Soulignement ajouté; citation ajoutée.]

[19] L'avocat du défendeur m'a invité à voir dans l'arrêt *Deol* une décision touchant également la question du fardeau excessif pour les services sociaux que risquerait d'entraîner l'admission d'une personne donnée. Je me refuse à le faire. Je suis convaincu que la distinction entre les régimes canadiens de services médicaux et de services sociaux sur laquelle le juge McKeown insiste dans l'arrêt *Wong*, précité, que j'ai cité abondamment, combinée avec les passages des motifs du juge Evans dans l'arrêt *Deol*, précité, où il fait référence au souci du législateur d'éviter tout «fardeau excessif» ou «fardeau inhabituel» pour les fonds publics consacrés à la santé, aux «services de santé financés par des fonds publics» et aux demandes faites «aux régimes d'assurance-santé des provinces» est une distinction qui doit se refléter sur le plan de l'analyse.

2) Le rôle de l'agente sur la question de savoir si le retard de développement de Gavin entraînerait un fardeau excessif pour les services sociaux

[20] Je reviens à la brève citation des motifs du juge Cullen dans l'arrêt *Ismaili*, précité,<sup>5</sup> citée par le juge



Justice McKeown in *Wong, supra*, and quoted earlier in these reasons in the context of quotations from Mr. Justice McKeown's reasons. I repeat the brief passage [*supra*, at paragraph 14] from *Ismaili* here for ease of reference:

The visa officer—wholly apart from the decision of the medical officers—is obliged to consider whether the applicant's medical condition would place excessive demands on health or social services. The visa officer, without second guessing the medical, diagnostic opinion, must consider all of the available evidence.

[21] The social services here at issue were identified as special education and training, sheltered employment and respite care. The officer acknowledged on cross-examination that respite care would probably not be needed.<sup>6</sup> Further, the officer acknowledged that she did not see the response provided by the applicant to her "fairness letter".<sup>7</sup> At the same time, the officer acknowledged that she had an obligation to assure herself that the medical notification that was before her was reasonable, on the basis of the material,<sup>8</sup> and I am satisfied that the reference to "the material" extends to all relevant material which, on the facts of this matter, certainly extends to the response to the "fairness letter".

[22] The following exchange took place between counsel for the applicant and the officer on her cross-examination:

Q. That's right, he would be eligible for whatever these services. But the question is: Would he likely require them?

A. You see, I don't . . .

Q. That's the issue; isn't it?

A. What about the future? I mean, I can't predict that. Would he likely require it? Is the lack of probability, a lack of possibility of his requiring this? No in my opinion. Right now Mr. Hilewitz is a very-well-to-do . . . man who cares very much about his son and has heretofore defrayed the costs of Gavin's needs, and I'm sure that it is his intention to do so in the future too, but you see, I don't know what will happen in the future. It's very hard to predict about the future.

McKeown dans l'arrêt *Wong*, précité, et citée plus haut dans les présents motifs dans le contexte des passages des motifs du juge McKeown. Je reprends ici ce bref passage de l'arrêt *Ismaili* pour des raisons [précité au paragraphe 14] de commodité:

L'agent des visas—tout à fait indépendamment de la décision des médecins agréés—doit considérer si l'état de santé du requérant entraînerait un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé. L'agent des visas, sans mettre en doute l'opinion médicale et le diagnostic, doit considérer tous les éléments de preuve disponibles.

[21] Les services sociaux dont il est question ici sont une éducation et une formation spécialisées, un emploi protégé et des soins de relève. L'agente a reconnu au cours du contre-interrogatoire qu'il ne serait sans doute pas nécessaire de fournir à la famille des soins de relève<sup>6</sup>. En outre, l'agente a reconnu qu'elle n'avait pas vu la réponse qu'avait fournie le demandeur à la «lettre exigée par l'équité»<sup>7</sup>. De la même façon, l'agente a reconnu qu'elle était tenue de vérifier si l'avis médical qui lui avait été transmis était raisonnable, en se fondant sur les documents présentés<sup>8</sup> et je suis convaincu que la référence aux «documents» vise tous les documents pertinents qui, d'après les faits de l'espèce, comprennent certainement la réponse fournie à la «lettre exigée par l'équité».

[22] Voici l'échange de questions et de réponses qui a eu lieu entre l'avocat du demandeur et l'agente des visas au cours de son contre-interrogatoire:

[TRADUCTION]

Q. C'est exact, il aurait le droit de bénéficier de ces services. La question est toutefois la suivante: est-il probable qu'il en aura besoin?

R. Vous voyez, je ne [. . .]

Q. C'est bien là la question, n'est-ce pas?

R. Avez-vous pensé à l'avenir? C'est impossible à prévoir. Aura-t-il probablement besoin de ces services? Est-ce que l'absence de probabilité veut dire l'absence de possibilité qu'il ait besoin de ces services? D'après moi, non. À l'heure actuelle, M. Hilewitz est un homme très prospère qui aime beaucoup son fils et qui a jusqu'ici assumé tous les frais qu'entraînaient les soins dont avait besoin Gavin, et je suis sûr qu'il a l'intention de continuer à le faire mais voyez-vous, je ne sais pas ce qui arrivera à l'avenir. Il est très difficile de prédire l'avenir.

For example, if something happens to the ability to pay, then would Gavin not need the social services and avail himself of his eligibility? I mean, to my knowledge, there are no legal provisions to limit Gavin's eligibility to social services based on his ability to pay if he were to be admitted as a permanent resident. And although eligibility may not constitute probability [of] use, it does constitute possibility, and that is what I think I have to look at, you see, I think that is entirely reasonable.<sup>9</sup> [Emphasis added.]

[23] The officer continued:

... I'm not aware that the lack of evidence of probability of future use, therefore an applicant's financial circumstances, gives me the right to disregard a medical finding. As a matter of fact, it does not. It is not within my statutory authority as a visa officer to treat people differently depending on their personal wealth.<sup>10</sup> [Emphasis added.]

[24] The officer acknowledged on cross-examination that the applicant had advised her that Gavin would be placed in a private school. She found the applicant credible in this regard. At the same time, she apparently was unaware that the applicant was planning towards providing, without resort to publicly funded programs, sheltered employment for his son.

[25] Against the obligations of a visa officer as stated by Mr. Justice Cullen in the quotation from *Ismaili* that appears above, I am satisfied that the officer misunderstood her obligation to consider whether Gavin's medical condition would place excessive demands on social services and simply failed to take into account all of the material provided by the applicant and available to her, albeit on her admission, not before her, that was relevant to the fulfilment of her obligation. I reach this conclusion in particular in reliance on Mr. Justice McKeown's decision in *Wong*, *supra*, and on the points that I draw from that decision that are set out earlier in these reasons.

[26] On this basis and on this basis alone, I am satisfied that the officer erred in a reviewable manner in

Par exemple, s'il devenait tout à coup incapable d'assumer ces frais, Gavin n'aurait-il pas alors besoin de services sociaux et n'exercerait-il pas son droit de les utiliser? D'après ce que je sais, il n'existe aucune disposition législative qui limite le droit d'accès de Gavin à des services sociaux, compte tenu de sa capacité de payer, dans le cas où il serait admis en tant que résident permanent. Le fait d'avoir droit à ces services ne veut pas dire qu'il les utilisera probablement, mais cela constitue une possibilité et c'est ce dont il faut, je crois, tenir compte. Cela me paraît tout à fait raisonnable.<sup>9</sup> [Non souligné dans l'original.]

[23] L'agent(e) a poursuivi:

[TRADUCTION] Je ne pense pas que l'absence d'éléments de preuve concernant la probabilité que ces services soient utilisés à l'avenir, et par conséquent, la situation financière du demandeur, me donne le droit d'écarter une conclusion médicale. En fait, ce n'est pas le cas. La loi ne donne pas aux agents des visas le pouvoir de traiter les gens différemment, selon leur situation financière.<sup>10</sup> [Non souligné dans l'original.]

[24] L'agent(e) a reconnu au cours du contre-interrogatoire que le demandeur l'avait informée du fait que Gavin serait placé dans une école privée. Elle a donné foi aux déclarations du demandeur sur ce point. Elle semblait toutefois ignorer que le demandeur avait prévu de fournir un emploi protégé pour son fils, sans faire appel aux programmes financés par l'État.

[25] Par rapport aux obligations qui s'imposent à l'agent des visas, telles que formulées par le juge Cullen dans la citation de l'arrêt *Ismaili* reproduite ci-dessus, je suis convaincu que l'agent(e) a mal compris son obligation d'examiner si l'état de santé de Gavin entraînerait un fardeau excessif pour les services sociaux, qu'elle a tout simplement omis de tenir compte de tous les documents fournis par le demandeur et qu'elle aurait pu consulter, ce qu'elle n'a pas fait, comme elle l'a reconnu, et qui étaient nécessaires à l'exécution de son obligation. J'en arrive à cette conclusion en me fondant en particulier sur la décision prononcée par le juge McKeown dans *Wong*, précité, et sur les principes qui se dégagent de cette décision et qui sont reproduits plus haut dans les présents motifs.

[26] Pour cette raison, et pour cette seule raison, je suis convaincu que l'agent(e) a commis une erreur

her failure to consider all of the material available to her and in her failure to fully comprehend, and therefore to fulfill, her obligation in review of the medical notification on which she based her rejection of the applicant's application for permanent residence in Canada.

[27] In the result, this application for judicial review will be allowed.

### (3) Other Issues

[28] I acknowledge that I have not directly addressed the four live issue questions placed before the Court on behalf of the applicant. I am satisfied that my analysis to this point addresses the first two of those questions. The third question is based upon an assumption that, on the evidence before me, I reject. I am not satisfied that the evidence discloses that the officer "was both unfamiliar with and inexperienced in the question that she had to decide". In brief response to the fourth issue question, that being whether the officer failed to observe a principle of natural justice or of procedural and administrative fairness that she was required by law to observe, I am satisfied that it should be answered in the negative.

### Reliefs Requested

[29] In the memorandum of fact and law filed on behalf of the applicant, under the heading "Order sought", the substance of the final paragraph reads as follows:

- a) An order for a writ of certiorari quashing the decision of visa officer Virginia Hughes, dated September 15, 2000;
- b) An order for a writ of mandamus directing the Respondent to process the Applicant's application for permanent residence to Canada in accordance with the *Immigration Act* (the "Act") and any other applicable law;
- c) A Declaratory Order that the Applicant's application for permanent residence in Canada be processed within 90 days of the Order and by a different visa officer and without further regard to the issue of excessive demand for the Applicant's

susceptible d'être révisée, parce qu'elle a omis d'examiner tous les documents qui étaient à sa disposition, parce qu'elle a mal compris la nature de son obligation qui consistait à examiner l'avis médical sur lequel elle a fondé le rejet de la demande de résidence permanente au Canada présentée par le demandeur, et que, par conséquent, elle a mal exécuté cette obligation.

[27] Il est par conséquent fait droit à la présente demande de contrôle judiciaire.

### 3) Autres questions en litige

[28] Je reconnais que je n'ai pas abordé directement les quatre autres questions toujours en litige et qui ont été soumises au tribunal pour le compte du demandeur. J'estime que l'analyse à laquelle j'ai procédé répond aux deux premières questions. La troisième question est fondée sur une hypothèse que les éléments de preuve présentés m'obligent à écarter. Je ne suis pas convaincu que les preuves indiquent que l'agente [TRADUCTION] «... connaissait mal la question qu'elle avait à trancher et n'avait aucune expérience dans ce domaine». Pour répondre brièvement à la quatrième question en litige, celle de savoir si l'agente a omis de respecter un principe de justice naturelle ou d'équité procédurale et administrative qui s'imposait à elle, je suis convaincu qu'il y a lieu d'y répondre par la négative.

### Mesures de réparation demandées

[29] Dans le mémoire de fait et de droit déposé pour le compte du demandeur, sous la rubrique «ordonnance recherchée», l'essentiel du dernier paragraphe se lit ainsi:

[TRADUCTION]

- a) Une ordonnance de certiorari annulant la décision de l'agente des visas Virginia Hughes, datée du 15 septembre 2000;
- b) Une ordonnance de mandamus enjoignant au défendeur d'examiner la demande de résidence permanente au Canada présentée par le demandeur, conformément à la *Loi sur l'immigration* (la *Loi*) et à toute autre règle de droit applicable;
- c) Une ordonnance déclarant que la demande de résidence permanente au Canada présentée par le demandeur doit être examinée dans les 90 jours de l'ordonnance, par un autre agent des visas, et sans examiner plus avant la question du

son Gavin;

d) Costs for this procedure;

e) And for such other relief as this Honourable Court may deem just.

[30] During the course of the hearing, counsel for the applicant indicated that he wished to expand the reliefs sought and to modify the claim for costs to costs on a solicitor-and-client basis. At the request of the Court, counsel confirmed the modification of the reliefs sought in a letter addressed to the Court and copied to counsel for the respondent. The substance of the communication to the Court is in the following terms:

The applicant wishes to have the prayer for leave [relief] amended so that in the event of success, not only should certiorari be granted, quashing the decision of Virginia Hughes, but a mandamus issued to send the matter back for re-processing in accordance with the *Immigration Act* and *Regulations* upon the following terms:

- a. That there be no need for further medical examination of the defendant, Gavin Hilewitz, in respect to his health condition of being developmentally delayed or mentally retarded.
- b. That any medical opinion issued concerning developmental delay or mental retardation of the dependant, Gavin Hilewitz, if any, be based upon the following criteria:
  - i. That Gavin be assessed as a dependant and not an independent applicant;
  - ii. That the demand for services, if any, should relate to the place of destination;
  - iii. That the suggested use of social services, if any, be based on the probability that such services will be used by the Hilewitz family;
  - iv. That the social services so specified shall be of a compulsory nature, that is to say that the dependant shall require the services and have no option but to utilize those services;
  - v. That the services alleged to be probably utilized will be specified in both a cost evaluation and

fardeau excessif pour ce qui est de Gavin, le fils du demandeur;

d) Les dépens de l'instance;

e) Et toute autre mesure de réparation que la Cour estime juste.

[30] Au cours de l'audience, l'avocat du demandeur a fait savoir qu'il souhaitait compléter les mesures de réparation recherchées et modifier la demande relative aux dépens pour qu'ils soient calculés sur la base avocat-client. À la demande de la Cour, l'avocat a confirmé la modification apportée aux mesures de réparation recherchées dans une lettre adressée à la Cour, dont une copie a été envoyée à l'avocat du défendeur. Voici l'essentiel de la communication transmise à la Cour:

[TRADUCTION] Le demandeur souhaite que soient modifiées les mesures de réparation demandées pour qu'en cas de succès, la Cour accorde non seulement un certiorari, annulant la décision de Virginia Hughes, mais un mandamus ordonnant que l'affaire soit renvoyée et traitée conformément à la *Loi sur l'immigration* et à son *Règlement* conformément aux directives suivantes:

- a. Il ne sera pas procédé à d'autres examens médicaux concernant le défendeur, Gavin Hilewitz, au sujet de son retard de développement ou de sa déficience mentale.
- b. L'avis médical concernant le retard de développement ou la déficience mentale de la personne à charge, Gavin Hilewitz, le cas échéant, sera fondé sur les critères suivants:
  - i. Gavin sera considéré comme un demandeur à charge et non pas comme un demandeur indépendant;
  - ii. La demande éventuelle de services tiendra compte de son lieu d'établissement;
  - iii. L'utilisation éventuelle des services sociaux sera fondée sur la probabilité que la famille Hilewitz ait effectivement recours à ces services;
  - iv. Les services sociaux mentionnés seront de nature obligatoire, c'est-à-dire que la personne à charge sera obligée de faire appel à ces services et n'aura d'autre choix que de les utiliser;
  - v. Les services dont il est allégué qu'ils seront probablement utilisés donneront lieu à une

scarcity evaluation based upon the location of destination, i.e., Toronto.

- c. That the findings of this court, including those facts in the affidavit of the applicant, upon which there was no cross-examination, form the factual framework in which the opinion is to be granted.
- d. That the opinion by the medical department, if any, be delivered within thirty days of the date of the order of this court and in the above terms. Thereafter, the applicant be permitted a further thirty days to provide any answer rebutting or negating the said opinion, if any, and in turn, that the Respondent shall take such rebuttal evidence into account and demonstrate in writing why it does not apply, again within thirty days.
- e. In the event the report from the medical doctors, in respect to probable use of social services, is not delivered to the applicant's solicitor as aforesaid within thirty days, then the matter shall proceed towards the issue of the visa, as if no such opinion were forthcoming.

[31] The *Immigration and Refugee Protection Regulations*<sup>11</sup> which came into force on 28 June, 2002, commencing with section 350, provide a comprehensive scheme for disposition of decisions or acts of the respondent or an immigration officer made under the *Immigration Act* and referred back to the respondent by this Court for redetermination where the redetermination was not made before 28 June, 2002. I am satisfied that an order of this Court referring this matter back for redetermination in accordance with the *Immigration Act* and Regulations would in effect be inconsistent with law. I am not prepared to so order. Further, I am not prepared to dictate terms on which a redetermination of the applicant's application for permanent residence in Canada should be redetermined.

#### Reliefs Granted

[32] An order will go setting aside the decision that is under review and referring the applicant's application for permanent residence in Canada back to the respondent for redetermination by a different officer, in accordance with law.

évaluation de leur coût et de leur disponibilité en se fondant sur le lieu d'établissement prévu, c'est-à-dire, Toronto.

- c. Les conclusions de la Cour, y compris les faits contenus dans l'affidavit du demandeur, et qui n'ont pas fait l'objet d'un contre-interrogatoire, constitueront le cadre factuel à l'intérieur duquel l'avis médical sera formulé.
- d. L'opinion du service médical, le cas échéant, sera transmise dans les trente jours de la date de l'ordonnance de la Cour et dans les termes précisés ci-dessus. Par la suite, le demandeur aura également trente jours pour fournir une réponse visant à réfuter ledit avis, le cas échéant, et à son tour, le défendeur pourra examiner les éléments de preuve présentés en réponse et montrer par écrit pourquoi ils ne trouvent pas application, là encore, dans les trente jours.
- e. Dans le cas où le rapport préparé par les médecins concernant l'utilisation probable des services sociaux ne serait pas remis à l'avocat du demandeur dans le délai de trente jours prévu, le dossier sera alors traité en vue de la délivrance du visa, comme si aucun avis médical n'allait être déposé.

[31] *Le Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*<sup>11</sup>, qui est entré en vigueur le 28 juin 2002, décrit en détail, à partir de l'article 350, la façon dont doivent être traités les décisions et les actes du défendeur ou d'un agent d'immigration pris aux termes de la *Loi sur l'immigration* et renvoyés au défendeur par la Cour pour nouvel examen lorsque ce nouvel examen n'a pas été effectué avant le 28 juin 2002. Je suis convaincu qu'une ordonnance de la Cour qui renverrait cette affaire pour nouvel examen conformément à la *Loi sur l'immigration* et son Règlement serait en fait illégale. Je ne suis donc pas disposé à prononcer une telle ordonnance. Je ne suis pas non plus disposé à dicter les termes qui devraient s'appliquer au réexamen de la demande de résidence permanente au Canada présentée par le demandeur.

#### Mesures de réparation accordées

[32] La Cour prononce une ordonnance annulant la décision attaquée et renvoyant au défendeur la demande de résidence permanente au Canada du demandeur pour qu'elle soit examinée à nouveau par un autre agent, conformément au droit.

[33] I find no basis whatsoever on the materials before me that would justify an order for costs in favour of the applicant, on a solicitor-and-client basis. An order for costs in favour of the applicant, on the ordinary scale, will go.

#### Certification of a Question

[34] At the close of the hearing of this matter, I indicated that I would prepare and issue reasons and thereafter provide counsel an opportunity to make submissions on whether or not this matter raised a serious question of general importance warranting certification of a question that would provide a basis for appeal from my decision. Counsel will have 14 days from the date of these reasons to serve and file any submissions they might wish to make on certification of a question. Any submissions proposing certification should be served and filed early enough within the 14-day period to allow for reply submissions if such are considered appropriate.

[33] Je ne vois, dans les documents présentés, aucun élément qui justifierait une ordonnance attribuant au demandeur les dépens sur la base avocat-client. La Cour accorde donc au demandeur des dépens calculés selon le barème habituel.

#### Certification d'une question

[34] À la fin de l'audience, j'ai indiqué que je présenterais les motifs et donnerais ensuite aux avocats la possibilité de présenter des arguments sur la question de savoir si cette affaire soulève une question grave de portée générale justifiant la certification d'une question qui pourrait constituer un motif d'appel de ma décision. Les avocats auront 14 jours à partir de la date du prononcé des présents motifs pour signifier et déposer leurs arguments au sujet de la certification d'une question. Les arguments proposant la certification d'une question devraient être signifiés et déposés suffisamment rapidement au cours de cette période de 14 jours pour que l'autre partie puisse fournir des arguments en réponse, si elle l'estime approprié.

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

<sup>2</sup> S. 19(1)(a) of the *Immigration Act* was repealed and replaced by subsection 11(1) of S.C. 1992, c. 49. However, at all relevant times, that repeal and replacement had not been proclaimed in force.

<sup>3</sup> 2002 FCT 625; [2002] F.C.J. No. 980 (T.D.) (QL).

<sup>4</sup> [2003] 1 F.C. 301 (C.A.).

<sup>5</sup> (1995), 100 F.T.R. 139 (F.C.T.D.).

<sup>6</sup> Applicant's record, Tab 4, p. 79, question 69.

<sup>7</sup> Applicant's record, Tab 4, pp. 72-73, question 46.

<sup>8</sup> Applicant's record, Tab 4, pp. 73-74, questions 49 to 51.

<sup>9</sup> Applicant's record, Tab 4, pp. 75-76.

<sup>10</sup> Applicant's record, Tab 4, p. 77, question 60.

<sup>11</sup> SOR/2002-227.

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

<sup>2</sup> L'art. 19(1)a) de la *Loi sur l'immigration* a été abrogé et remplacé par le paragraphe 11(1) des L.C. 1992, ch. 49. Cependant, au moment des faits, les nouvelles dispositions n'étaient pas encore en vigueur.

<sup>3</sup> 2002 CFPI 625; [2002] A.C.F. n° 980 (1<sup>re</sup> inst.) (QL).

<sup>4</sup> [2003] 1 C.F. 301 (C.A.).

<sup>5</sup> (1995), 100 F.T.R. 139 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

<sup>6</sup> Dossier du demandeur, onglet 4, p. 79, question 69.

<sup>7</sup> Dossier du demandeur, onglet 4, p. 72 et 73, question 46.

<sup>8</sup> Dossier du demandeur, onglet 4, p. 73 et 74, questions 49 à 51.

<sup>9</sup> Dossier du demandeur, onglet 4, p. 75 et 76.

<sup>10</sup> Dossier du demandeur, onglet 4, p. 77, question 60.

<sup>11</sup> DORS/2002-227.