

A-737-98

A-737-98

**Nasser Sadeghi** (*Appellant*)**Nasser Sadeghi** (*appelant*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration**  
(*Respondent*)**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**  
(*intimé*)**INDEXED AS: SADEGHI v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (C.A.)****RÉPERTORIÉ: SADEGHI c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)**Court of Appeal, Stone, Rothstein and Evans JJ.A.—  
Toronto, May 17, 2000.Cour d'appel, juges Stone, Rothstein et Evans, J.C.A.—  
—Toronto, 17 mai 2000.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent residents — Appeal from dismissal of application for judicial review of visa officer's second refusal of application for permanent residence based on exercise of discretion under Immigration Regulations, 1978, s. 11(3)(b) — Application first refused on ground insufficient units of assessment, but error in calculation and that appellant having 2 more points than normally required later acknowledged — S. 11(3)(b) extraordinary power intended for exceptional cases — Not providing visa officers with general discretion to revisit assessment — In exercising power under s. 11(3)(b) after appellant satisfying selection criteria, visa officer depriving appellant of legitimate expectation visa would be issued — Visa officer should have explained concerns to appellant permitting him to respond.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Appel du rejet d'une demande de contrôle judiciaire du deuxième rejet par l'agente des visas de la demande de résidence permanente dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire prévu à l'art. 11(3)(b) du Règlement sur l'immigration de 1978 — La demande a été rejetée pour la première fois au motif que l'appellant n'avait pas obtenu suffisamment de points d'appréciation, mais on a reconnu ultérieurement qu'une erreur de calcul avait été commise et que l'appellant avait 2 points de plus que le nombre de points normalement requis — L'art. 11(3)(b) confère un pouvoir extraordinaire s'appliquant aux cas exceptionnels — Il n'accorde pas aux agents des visas un pouvoir discrétionnaire général leur permettant de réviser leur appréciation — Dans l'exercice du pouvoir que lui confère l'art. 11(3)(b), l'agente des visas a privé l'appellant de son attente légitime selon laquelle, comme il avait rempli les critères de sélection prévus, il obtiendrait un visa — L'agente des visas aurait dû expliquer à l'appellant ses réserves et lui permettre d'y répondre.*

*Administrative law — Judicial review — Certiorari — Appeal from dismissal of application for judicial review of visa officer's second refusal of application for permanent residence — Subsequent to refusal of application on ground insufficient units of assessment, visa officer acknowledging error and that appellant having more points than normally required — Exercising discretion under Immigration Regulations, 1978, s. 11(3)(b) to refuse application — In so doing when appellant satisfying selection criteria, visa officer depriving appellant of legitimate expectation would be issued visa — Decisions removing legitimate expectation of receiving benefit typically attracting greater procedural protection than those where discretion is at large — Visa officer breaching duty of fairness.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Appel du rejet d'une demande de contrôle judiciaire du deuxième rejet par l'agente des visas de la demande de résidence permanente — Après avoir rejeté la demande au motif que l'appellant n'avait pas obtenu suffisamment de points d'appréciation, l'agente des visas a reconnu qu'une erreur avait été commise et que l'appellant avait plus de points que le nombre de points normalement requis — Elle a exercé son pouvoir discrétionnaire prévu à l'art. 11(3)(b) du Règlement sur l'immigration de 1978 et rejeté la demande — Ce faisant, l'agente des visas a privé l'appellant de son attente légitime selon laquelle, comme il avait rempli les critères de sélection prévus, il obtiendrait un visa — Les décisions qui frustrent une personne de son attente légitime de recevoir un bénéfice attirent généralement une plus grande protection sur le plan de la procédure que celles où le pouvoir discrétionnaire est général — L'agente des visas a manqué à son obligation d'équité.*

This was an appeal from the dismissal of an application for judicial review of a visa officer's denial of the

Il s'agit d'un appel du rejet d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision de l'agente des visas de rejeter la

appellant's application for permanent residence. The appellant applied for a visa to enter Canada as a landed immigrant and was interviewed by a visa officer. His application was unsuccessful because he was awarded only 67 units of assessment, three short of the 70 normally needed by a person applying in the independent category. In a second letter, the visa officer acknowledged a mistake in the previous calculation of points, as a result of which the total number of points awarded was 72. However, his application was still unsuccessful because the visa officer exercised her discretion under *Immigration Regulations, 1978*, subsection 11(3) against the appellant on the grounds of his "limited knowledge of Canada", "limited practical experience", "lack of professional contacts in Canada" and "lack of preparedness to go to Canada". Paragraph 11(3)(b) authorizes a visa officer to reject an application when there are good reasons why the number of units of assessment awarded do not accurately reflect the applicant's chances of becoming successfully established in Canada. The appellant was interviewed before the first letter was written, but not afterwards.

The issue was whether it was a breach of the duty of fairness for the visa officer, when exercising her discretion under subsection 11(3)(b), to take into consideration matters not expressly raised with the appellant.

*Held*, the appeal should be allowed.

Paragraph 11(3)(b) is an extraordinary power intended for exceptional cases, and does not provide visa officers with a general discretion to revisit their assessment under the specific selection criteria which are intended to ensure a certain objectivity and uniformity in decision-making by visa officers. In exercising the power conferred by paragraph 11(3)(b) the visa officer made a discretionary decision depriving the appellant of his legitimate expectation that having satisfied the specific selection criteria, he would be issued a visa, unless he was found inadmissible under subsection 19(1). Decisions removing a person's legitimate expectation of receiving a benefit typically attract greater procedural protection than those where the discretion is at large. The visa officer's observation in her notes that she may have been too generous in her assessment of the appellant's proficiency in the English language may indicate that she fell into the error of thinking that she could use paragraph 11(3)(b) to revise her evaluation when it became apparent that appellant's total exceeded 70 points.

demande de résidence permanente de l'appelant. L'appelant a sollicité un visa pour entrer au Canada en tant que résident permanent et une agente des visas lui a fait passer une entrevue. Sa demande a été rejetée parce qu'il a obtenu seulement 67 points d'appréciation, soit trois points de moins que les 70 points normalement requis pour une personne qui présente une demande en tant que demandeur indépendant. Dans une deuxième lettre, l'agente des visas a reconnu avoir commis une erreur dans son calcul des points, ce qui portait le nombre total de points obtenus à 72. Cependant, l'agente des visas a exercé défavorablement son pouvoir discrétionnaire prévu au paragraphe 11(3) du *Règlement sur l'immigration de 1978* et a à nouveau rejeté sa demande pour les motifs suivants: il avait une «connaissance limitée du Canada, il avait «une expérience professionnelle limitée», il n'avait «aucun contact professionnel au Canada» et il n'était «pas préparé pour aller au Canada». En vertu de l'alinéa 11(3)b), l'agent des visas peut rejeter la demande d'un immigrant s'il y a de bonnes raisons de croire que le nombre de points d'appréciation obtenu ne reflète pas exactement les chances de cet immigrant de réussir son installation au Canada. L'appelant a subi une entrevue avant que la première lettre ne lui soit écrite, mais non pas par la suite.

Il s'agit de déterminer si l'agente des visas a contrevenu à son obligation d'équité, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en application de l'alinéa 11(3)b), en prenant en considération des questions qui n'avaient pas été communiquées expressément à l'appelant.

*Arrêt*: l'appel est accueilli.

L'alinéa 11(3)b) confère un pouvoir extraordinaire s'appliquant aux cas exceptionnels et n'accorde pas aux agents des visas un pouvoir discrétionnaire général leur permettant de réviser l'appréciation qu'ils ont faite selon les critères de sélection particuliers prévus qui visent à garantir une certaine objectivité et une certaine uniformité dans le processus décisionnel des agents des visas. Dans l'exercice du pouvoir que lui confère l'alinéa 11(3)b), l'agente des visas a pris une décision discrétionnaire privant l'appelant de son attente légitime selon laquelle, comme il avait rempli les critères de sélection particuliers prévus, il obtiendrait un visa, à moins d'être jugé non admissible en application du paragraphe 19(1). Les décisions qui frustrent une personne de son attente légitime de recevoir un bénéfice attirent généralement une plus grande protection sur le plan de la procédure que celles où le pouvoir discrétionnaire est général. La remarque qu'a faite l'agente des visas dans ses notes selon laquelle elle avait peut-être été trop généreuse dans son appréciation de la compétence en anglais de l'appelant peut indiquer qu'elle a fait l'erreur de penser qu'elle pouvait se servir de l'alinéa 11(3)b) pour réviser son évaluation quand il est devenu évident que l'appelant avait plus de 70 points au total.

In order to ensure that visa officers base their opinion that there are good reasons for thinking that the points evaluation does not adequately reflect an applicant's chances of becoming successfully established in Canada, it is important that they raise their concerns with the individual in a way that enables the applicant to respond. Accurate decision-making is particularly important when an adverse decision may deprive a person of legal rights or, as here, a legitimate expectation of receiving a statutory benefit. The burden normally borne by visa applicants to place before the visa officer all the information necessary to demonstrate that they satisfy the selection criteria reduces the obligation of visa officers to advise applicants, as a matter of procedural fairness, of whatever concerns they may have about the adequacy of the application. But once an applicant has been awarded the units of assessment normally required for a visa, it will often be unfair to expect the applicant to anticipate the grounds on which a visa officer may base a negative discretionary decision. The visa officer seems only to have put her mind specifically to subsection 11(3), when it became apparent that he should have been awarded additional points that gave him in excess of 70. The appellant could not reasonably have anticipated at the interview that the officer would subsequently be concerned about whether he had professional contacts in Canada, or that this was a matter that he should address, particularly since the only question that she did put to him about difficulties that he might encounter in finding employment was about his limited practical experience as a chemist. As a matter of procedural fairness, the visa officer ought to have explicitly asked the appellant whether he had professional contacts in Canada before using this as a basis for denying him the visa for which he had *prima facie* qualified under the points system. Similar fairness considerations applied to the visa officer's reliance on the appellant's lack of preparedness to come to Canada and on his limited knowledge of employment conditions in Canada as reasons for the negative exercise of her discretion under paragraph 11(3)(b). The decision not to issue a visa was vitiated by a breach of the duty of fairness.

Pour s'assurer du bien-fondé de son opinion selon laquelle il existe de bonnes raisons de croire que les points d'appréciation ne reflètent pas de façon appropriée les chances du demandeur de réussir son installation au Canada, il est important que l'agent des visas communique ses réserves à l'intéressé de façon à lui donner la possibilité d'y répondre. La rigueur du processus décisionnel est particulièrement importante quand une opinion défavorable est susceptible de priver une personne de ses droits ou, comme en l'espèce, de la réception légitimement attendue d'un bénéficiaire prévu par la loi. L'obligation qui incombe normalement aux demandeurs de visas de soumettre à l'agent des visas tous les renseignements nécessaires pour démontrer qu'ils satisfont aux critères de sélection réduit l'obligation des agents des visas, sur le plan de l'équité procédurale, d'informer les demandeurs de toutes les réserves qu'ils peuvent avoir en ce qui a trait au caractère approprié de la demande. Mais une fois que le demandeur a obtenu le nombre de points d'appréciation normalement requis pour obtenir un visa, il sera souvent considéré inéquitable de s'attendre à ce que le demandeur prévoie les motifs sur lesquels l'agent des visas est susceptible de fonder sa décision discrétionnaire défavorable. L'agente des visas semble uniquement avoir porté son attention sur le paragraphe 11(3) quand il est devenu évident qu'elle aurait dû lui accorder des points additionnels, ce qui lui aurait donné plus de 70 points. L'appelant ne pouvait raisonnablement avoir prévu à l'entrevue que l'agente des visas aurait par la suite des réserves quant à la question de savoir s'il avait des contacts professionnels au Canada ou qu'il s'agissait d'une question dont il devait traiter, parce que, notamment, la seule question qu'elle lui ait posée quant aux difficultés auxquelles il était susceptible de se heurter dans la recherche d'un emploi concernait son expérience professionnelle limitée en tant que chimiste. Sur le plan de l'équité procédurale, l'agente des visas aurait dû demander expressément à l'appelant s'il avait des contacts professionnels au Canada avant de se servir de ce motif pour refuser de lui délivrer le visa auquel, à première vue, il avait droit compte tenu du système des points. Des considérations semblables d'équité s'appliquent au fait que l'agente des visas s'est fondée sur le manque de préparation de l'appelant en vue de son immigration au Canada et sur sa connaissance limitée des conditions d'emploi au Canada pour exercer défavorablement son pouvoir discrétionnaire prévu à l'alinéa 11(3)b). Un manquement à l'obligation d'équité vicie la décision de ne pas délivrer de visa.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 19(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 11; 1995, c. 15, s. 2; 1996, c. 19, s. 83), 83(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73).  
*Immigration Regulations*, 1978, SOR/78-172, s. 11(3)(b).

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 19(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 11; 1995, ch. 15, art. 2; 1996, ch. 19, art. 83), 83(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73).  
*Règlement sur l'immigration de 1978*, DORS/78-172, art. 11(3)b).

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## APPLIED:

*Muliadi v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1986] 2 F.C. 205; (1986), 18 Admin. L.R. 243; 66 N.R. 8 (C.A.).

## REFERRED TO:

*Chen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1995] 1 S.C.R. 725; (1995), 123 D.L.R. (4th) 536; 27 Imm. L.R. (2d) 1; 179 N.R. 70; revg [1994] 1 F.C. 639; (1993), 109 D.L.R. (4th) 560; 22 Imm. L.R. (2d) 213; 164 N.R. 257 (C.A.); revg [1991] 3 F.C. 350; (1991), 45 F.T.R. 91; 13 Imm. L.R. (2d) 172 (T.D.); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Hundal* (1996), 206 N.R. 184; 36 Imm. L.R. (2d) 153 (F.C.A.); *Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 246 N.R. 377 (F.C.A.); *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Hajariwala v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 2 F.C. 79; (1988), 34 Admin. L.R. 206; 23 F.T.R. 241; 6 Imm. L.R. (2d) 222 (T.D.).

APPEAL from the dismissal of an application for judicial review of a visa officer's refusal of the appellant's application for permanent residence by exercising her discretion under *Immigration Regulations, 1978*, subsection 11(3), on the grounds that the visa officer breached the duty of fairness by considering certain factors without first giving the appellant an opportunity to respond (*Sadeghi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 158 F.T.R. 140; 48 Imm. L.R. (2d) 136 (F.C.T.D.)). Appeal allowed.

## APPEARANCES:

*Barbara L. Jackman* for appellant.  
*Marissa B. Bielski* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Jackman, Waldman & Associates*, Toronto, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

## JURISPRUDENCE

## DÉCISION APPLIQUÉE:

*Muliadi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 2 C.F. 205; (1986), 18 Admin. L.R. 243; 66 N.R. 8 (C.A.).

## DÉCISIONS CITÉES:

*Chen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1995] 1 R.C.S. 725; (1995), 123 D.L.R. (4th) 536; 27 Imm. L.R. (2d) 1; 179 N.R. 70; inf. [1994] 1 C.F. 639; (1993), 109 D.L.R. (4th) 560; 22 Imm. L.R. (2d) 213; 164 N.R. 257 (C.A.); inf. [1991] 3 C.F. 350; (1991), 45 F.T.R. 91; 13 Imm. L.R. (2d) 172 (1<sup>re</sup> inst.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Hundal* (1996), 206 N.R. 184; 36 Imm. L.R. (2d) 153 (C.A.F.); *Wong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999), 246 N.R. 377 (C.A.F.); *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Hajariwala c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 2 C.F. 79; (1988), 34 Admin. L.R. 206; 23 F.T.R. 241; 6 Imm. L.R. (2d) 222 (1<sup>re</sup> inst.).

APPEL du rejet d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision d'une agente des visas de rejeter la demande de résidence permanente de l'appelant dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire prévu au paragraphe 11(3) du *Règlement sur l'immigration de 1978*, au motif que l'agente des visas a contrevenu à son obligation d'équité en prenant en considération certains facteurs sans donner au préalable à l'appelant la possibilité d'y répondre (*Sadeghi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 158 F.T.R. 140; 48 Imm. L.R. (2d) 136 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)). Appel accueilli.

## ONT COMPARU:

*Barbara L. Jackman* pour l'appelant.  
*Marissa B. Bielski* pour l'intimé.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Jackman, Waldman & Associates*, Toronto, pour l'appelant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

EVANS J.A.:

#### A. INTRODUCTION

[1] The appellant, Nasser Sadeghi, a citizen and resident of Iran, applied at the Canadian Embassy in Damascus, Syria, for a visa to enter Canada as a landed immigrant in the independent category. Although he obtained 72 units of assessment, two more than are normally required for a positive decision, his application was refused.

[2] The visa officer who had interviewed Dr. Sadeghi recommended to a senior immigration officer, who concurred in the recommendation, that the discretion conferred by subsection 11(3) of the *Immigration Regulations, 1978* [SOR/78-172] be exercised negatively. Paragraph 11(3)(b) authorizes a visa officer to reject an application when, in the opinion of the officer that is concurred in by a senior immigration officer, there are good reasons why the number of units of assessment awarded to a person do not accurately reflect the applicant's chances of becoming successfully established in Canada. It is settled law that, for the purpose of this provision, successful establishment means successful economic establishment: *Chen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1995] 1 S.C.R. 725, adopting the reasons of Strayer J. (as he then was), [1991] 3 F.C. 350 (T.D.), and of Robertson J.A., [dissenting] [1994] 1 F.C. 639 (C.A.).

[3] Dr. Sadeghi made an application for judicial review to have the refusal to issue a visa set aside on the ground that the visa officer had not complied with the duty of fairness in taking into consideration certain factors when exercising her discretion under paragraph 11(3)(b) without first affording him a reasonable opportunity to address them. In addition, counsel submitted that the visa officer had erred in law by

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

LE JUGE EVANS, J.C.A.:

#### A. INTRODUCTION

[1] L'appelant, Nasser Sadeghi, un citoyen et un résident de l'Iran, a présenté une demande à l'Ambassade du Canada à Damas, en Syrie, dans laquelle il sollicite un visa pour entrer au Canada en tant que résident permanent dans la catégorie des demandeurs indépendants. Bien qu'il ait obtenu 72 points d'appréciation, soit deux points de plus que ce qui est normalement exigé pour qu'une décision favorable soit rendue, sa demande a été rejetée.

[2] L'agente des visas qui a fait passer une entrevue à M. Sadeghi a recommandé à l'agent principal que le pouvoir discrétionnaire que confère le paragraphe 11(3) du *Règlement sur l'immigration de 1978* [DORS/78-172] soit exercé défavorablement et l'agent principal a approuvé cette recommandation. En vertu de l'alinéa 11(3)b), l'agent des visas peut rejeter la demande d'un immigrant s'il est d'avis qu'il y a de bonnes raisons de croire que le nombre de points d'appréciation obtenu ne reflète pas exactement les chances de cet immigrant de réussir son installation au Canada et qu'un agent principal souscrit à cette opinion. Il est bien établi en droit que pour l'application de cette disposition, la capacité de réussir son installation signifie la capacité de réussir son installation sur le plan économique: *Chen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1995] 1 R.C.S. 725, adoptant les motifs du juge Strayer (alors qu'il était juge à la Section de première instance), [1991] 3 C.F. 350 (1<sup>re</sup> inst.), et du juge Robertson, [dissident] [1994] 1 C.F. 639 (C.A.).

[3] M. Sadeghi a présenté une demande de contrôle judiciaire en vue d'obtenir l'annulation du refus de lui délivrer un visa, alléguant que l'agente des visas n'a pas satisfait à l'obligation d'équité lorsqu'elle a pris en considération certains facteurs dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire prévu à l'alinéa 11(3)b) sans lui donner au préalable une possibilité raisonnable d'y répondre. En outre, l'avocate a prétendu que l'agente

“double counting” under paragraph 11(3)(b) factors, including his “limited practical experience”, that had already been assessed under Schedule 1 of the Regulations.

[4] The application for judicial review was dismissed: ((1998), 158 F.T.R. 140 (F.C.T.D.)). The Motions Judge held that, since applicants for a visa are responsible for putting before the visa officer any information that would support their application, the officer was not required to indicate to Dr. Sadeghi her concern that, since he had no professional contacts in Canada, and had made no preparations for his move to Canada, he was likely to find it particularly difficult to find employment in Canada. This was not a case like *Muliadi v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1986] 2 F.C. 205 (C.A.), where the officer had relied on information from an external source, which fairness obliged him to disclose. The Motions Judge also held that the factors taken into account by the officer were relevant to his likely success in establishing himself economically and did not constitute “double counting”.

[5] The Motions Judge certified the following question [at pages 145-146] under subsection 83(1) of the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2 (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73)]:

Is it an error of law for a visa officer to award full points for experience under Factor 3 of Schedule 1 to the **Immigration Regulations** and to consider this same experience as “limited practical experience” under s. 11(3)(b) of the **Immigration Regulations**?

Since *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817 it has been clear that on an appeal this Court is not restricted to answering the question certified by the Motions Judge. Conversely, the Court is not obliged to answer the question certified when it turns out to be inappropriate or not necessary for the disposition of the appeal: *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v.*

des visas avait commis une erreur de droit en effectuant sous le régime de l’alinéa 11(3)b) un «double comptage» des facteurs, parmi lesquels figure l’[TRADUCTION] «expérience professionnelle limitée» de l’appelant, qui avait déjà été évaluée en vertu de l’annexe 1 du Règlement.

[4] La demande de contrôle judiciaire a été rejetée ((1998), 158 F.T.R. 140 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)). Le juge des requêtes a conclu que, comme il incombe aux demandeurs de visas de soumettre à l’agent des visas tous les renseignements à l’appui de leur demande, l’agente des visas n’était pas tenue de signaler à M. Sadeghi sa réserve selon laquelle, comme il n’avait aucun contact professionnel au Canada et qu’il ne s’était pas préparé pour déménager au Canada, il risquait d’avoir beaucoup de difficulté à se trouver un emploi au Canada. Il ne s’agissait pas d’une affaire semblable à l’affaire *Muliadi c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1986] 2 C.F. 205 (C.A.), où l’agent des visas s’était fondé sur des renseignements provenant d’une source extérieure, que l’équité obligeait à divulguer. Le juge des requêtes a également conclu que les facteurs dont a tenu compte l’agente des visas étaient pertinents quant à la capacité de l’appelant de s’établir sur le plan économique et qu’il ne s’agissait pas d’un «double comptage».

[5] Le juge des requêtes a certifié [aux pages 145 et 146] la question suivante en application du paragraphe 83(1) de la *Loi sur l’immigration* [L.R.C. (1985), ch. I-2 (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73)]:

Un agent des visas commet-il une erreur de droit si, après avoir attribué le nombre de points d’appréciation nécessaire pour l’expérience professionnelle au regard du facteur 3 de l’annexe 1 du **Règlement sur l’immigration**, il juge cette «expérience professionnelle limitée» par application de l’alinéa 11(3)b) du même règlement?

Depuis l’arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, il est clair qu’en appel, la Cour n’est pas tenue de se limiter à répondre à la question certifiée par le juge des requêtes. À l’inverse, la Cour n’est pas tenue de répondre à la question certifiée lorsqu’elle s’avère inappropriée ou inutile quant à l’appel: *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c.*

*Hundal* (1996), 206 N.R. 184 (F.C.A.); *Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 246 N.R. 377 (F.C.A.).

## B. FACTUAL BACKGROUND

[6] Dr. Sadeghi was born in 1936. Since 1967 he has been a professor of chemistry at the University of Tehran; his doctorate is from Sorbonne University and he had post-doctoral experience at Brunel University in England. He is the author or translator of a significant number of articles, conference papers and books that have been published in Iran, various European countries and in Japan; most date from the 1960s and 1970s. In addition, since the 1980s he has been a part-time consultant to industry and to the Iranian Ministry of Industry on matters within his professional expertise.

[7] He applied to come to Canada as an “analytical chemists/researcher consultant”, and was interviewed by a visa officer in Damascus. He received a letter from the officer, dated October 30, 1997, informing him that his application had been unsuccessful because he had been awarded 67 units of assessment, three short of the 70 normally needed by a person applying in the independent category. The units of assessment were broken down as follows:

Age	00
Occupation	01
Specific Vocational Preparation	18
Experience	08
Arranged Employment	00
Demographic Factor	08
Education	16
English	06
French	06
Relatives	00
Suitability	04
Total	67

[8] In a second letter, dated January 5, 1998, the visa officer acknowledged a mistake in the previous calculation of points which had not given Dr. Sadeghi the additional 5 units of assessment to which he was entitled for having assisting relatives in Canada. This

*Hundal* (1996), 206 N.R. 184 (C.A.F.); *Wong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999), 246 N.R. 377 (C.A.F.).

## B. LES FAITS

[6] M. Sadeghi est né en 1936. Depuis 1967, il est professeur de chimie à l'Université de Téhéran; il possède un doctorat de la Sorbonne et il a fait des études postdoctorales à l'Université Brunel en Angleterre. Il est auteur ou traducteur d'un nombre important d'articles, d'exposés documentaires et de livres qui ont été publiés en Iran, dans plusieurs pays d'Europe et au Japon; la plupart d'entre eux datent des années 60 et 70. En outre, depuis les années 80, il travaille à temps partiel comme expert-conseil auprès du secteur industriel et du ministère iranien de l'Industrie dans un domaine relevant de son expertise professionnelle.

[7] Il a présenté une demande pour venir au Canada en tant que [TRADUCTION] «chimiste spécialiste de la chimie analytique/conseiller en recherche» et une agente des visas à Damas lui a fait passer une entrevue. Il a reçu une lettre de l'agente des visas, datée du 30 octobre 1997, l'informant que sa demande avait été rejetée parce qu'il avait obtenu 67 points d'appréciation, soit trois points de moins que les 70 points normalement requis pour une personne qui présente une demande en tant que demandeur indépendant. Les points d'appréciation se détaillent comme suit:

Âge	00
Profession	01
Préparation professionnelle spécifique	18
Expérience	08
Emploi réservé	00
Facteur démographique	08
Études	16
Anglais	06
Français	06
Parents	00
Personnalité	04
Total	67

[8] Dans une deuxième lettre, datée du 5 janvier 1998, l'agente des visas a reconnu avoir commis une erreur dans son calcul des points en n'accordant pas à M. Sadeghi les 5 points d'appréciation additionnels auxquels il avait droit du fait qu'il avait des garants au

brought the total number of points to 72, two more than the 70 normally needed for a visa.

[9] However, he was also informed that his application was still unsuccessful because the visa officer had exercised her discretion under subsection 11(3) against the applicant, on the grounds of his “limited knowledge of Canada (regarding particularly the employment conditions in Canada)”, “limited practical experience”, “lack of professional contacts in Canada,” and “lack of preparedness to go to Canada.” The officer also noted that Dr. Sadeghi did not have arranged employment in Canada, which would have overcome these difficulties.

[10] The appellant was interviewed before the first letter was written, but not afterwards. It is apparent from the visa officer’s CAIPS [Computer Assisted Immigration Processing System] notes, and Dr. Sadeghi’s affidavit is to much the same effect, that at the interview the visa officer asked him questions about important Canadian cities, which he answered correctly. The officer noted that he had “some general knowledge”, presumably about Canada.

[11] In addition, she asked whether at his age he would be able to find employment in Canada and expressed concern about his limited practical experience in his field. Dr. Sadeghi replied that he was confident that with his experience he would have no difficulty in obtaining work in Toronto or, if not there, elsewhere in Canada. The visa officer recorded in her CAIPS notes that “he has not demonstrated exceptional initiative in finding out about starting a career in Canada at 62 years of age.”

[12] The next entry in the CAIPS notes was on December 14, 1997, after Dr. Sadeghi’s lawyer had asked that he be given an extra 5 points as an assisted relative; a sister-in-law and her husband had recently become permanent residents in Canada and lived in

Canada. Cela portait le nombre total de points à 72, soit deux points de plus que les 70 points normalement requis pour obtenir un visa.

[9] Cependant, il a également été informé que l’agente des visas avait exercé défavorablement son pouvoir discrétionnaire prévu au paragraphe 11(3) et avait à nouveau rejeté sa demande parce qu’il avait une [TRADUCTION] «connaissance limitée du Canada (notamment des conditions d’emploi au Canada)», qu’il avait [TRADUCTION] «une expérience professionnelle limitée», qu’il n’avait [TRADUCTION] «aucun contact professionnel au Canada» et qu’il n’était [TRADUCTION] «pas préparé pour aller au Canada». L’agente des visas a également noté que M. Sadeghi n’avait pas un emploi réservé au Canada, ce qui lui aurait permis de surmonter ces difficultés.

[10] L’appelant a subi une entrevue avant que la première lettre ne lui soit écrite, mais non pas par la suite. Il ressort des notes au STIDI [Système de traitement informatisé des dossiers d’immigration] de l’agente des visas, et l’affidavit de M. Sadeghi va dans le même sens, que, lors de l’entrevue, l’agente des visas lui a posé des questions sur les grandes villes canadiennes, auxquelles il a répondu correctement. L’agente des visas a noté qu’il avait vraisemblablement [TRADUCTION] «une connaissance générale» du Canada.

[11] En outre, elle lui a demandé si à son âge il pourrait se trouver un emploi au Canada et a exprimé des réserves au sujet de son expérience professionnelle limitée dans son domaine. M. Sadeghi a répondu qu’il était persuadé qu’avec son expérience, il n’aurait aucune difficulté à se trouver du travail à Toronto ou ailleurs au Canada. L’agente des visas a inscrit dans ses notes au STIDI qu’[TRADUCTION] «il n’a pas fait preuve d’un sens de l’initiative exceptionnel pour se renseigner sur la façon d’entreprendre une carrière au Canada à l’âge de 62 ans.»

[12] L’inscription suivante dans les notes au STIDI a été faite le 14 décembre 1997, après que l’avocate de M. Sadeghi eut demandé qu’on accorde à son client 5 points additionnels compte tenu de sa qualité de parent aidé; une belle-sœur et son mari étaient

Toronto. The visa officer recorded that, since he now had 72 points, she was going to recommend a negative exercise of discretion because he “showed no initiative in preparing for work and life in Canada at 60 years of age. I was generous in assigning him 6 points for English.” She concluded the entry by saying that “most experience is as professor for last 30 years and as consultant and director establishing R & D.”

[13] The senior immigration officer who considered the recommendation agreed with it: Dr. Sadeghi would “face serious difficulties in establishing himself and his family in Canada” because of “his lack of preparation for immigration, his age and the narrow focus of his experience.” The senior immigration officer instructed the visa officer to send out a second refusal letter, acknowledging the mistake and setting out the bases for the refusal on discretionary grounds.

### C. ISSUES AND ANALYSIS

Issue: Was it a breach of the duty of fairness for the visa officer, when exercising her discretion under paragraph 11(3)(b), to take into consideration the appellant’s limited knowledge of employment conditions in Canada, “lack of professional contacts in Canada” and “lack of preparedness to go to Canada” as indicative of his inability to establish himself successfully in Canada, even though she had not expressly raised these concerns with him so that he could respond?

[14] It is important to emphasize the particular context in which this question of procedural fairness

récemment devenus résidents permanents au Canada et vivaient à Toronto. L’agente des visas a noté que, comme il avait maintenant 72 points, elle allait recommander que le pouvoir discrétionnaire soit exercé défavorablement parce qu’il [TRADUCTION] «n’avait pas fait preuve d’initiative pour se préparer à travailler et à vivre au Canada à l’âge de 60 ans. J’ai été généreuse de lui accorder 6 points pour sa connaissance de l’anglais.» Elle a conclu cette inscription en disant que [TRADUCTION] «la majeure partie de son expérience consiste en ce qui suit: il a été professeur pendant les 30 dernières années et expert-conseil et directeur en R. & D.»

[13] L’agent principal qui a examiné la recommandation l’a approuvée: M. Sadeghi devrait [TRADUCTION] «faire face à de graves difficultés s’il s’établissait avec sa famille au Canada» en raison de [TRADUCTION] «son manque de préparation en vue de son immigration, de son âge et de son expérience professionnelle limitée.» L’agent principal a chargé l’agente des visas d’envoyer une deuxième lettre de refus dans laquelle elle reconnaîtrait son erreur et exposerait les motifs discrétionnaires de son refus.

### C. QUESTIONS LITIGIEUSES ET ANALYSE

Question litigieuse: L’agente des visas a-t-elle contrevenu à son obligation d’équité, dans l’exercice de son pouvoir discrétionnaire en application de l’alinéa 11(3)b), en prenant en considération le fait que l’appellant avait une connaissance limitée des conditions d’emploi au Canada, n’avait [TRADUCTION] «aucun contact professionnel au Canada» et n’était [TRADUCTION] «pas préparé pour aller au Canada» pour conclure qu’il était incapable de réussir son installation au Canada, sans avoir au préalable soulevé expressément ces réserves devant lui de façon à ce qu’il puisse y répondre?

[14] Il est important de mettre l’accent sur le contexte particulier dans lequel cette question d’équité

arises. Paragraph 11(3)(b) is an extraordinary power intended for exceptional cases, and does not provide visa officers with a general discretion to revisit their assessment under the specific selection criteria or to support a view that the applicant does not in some way quite “measure up”: see *Chen, supra*, [1991] 1 F.C. 350 (T.D.), at page 363. The important statutory purpose served by the requirement that independent applicants for permanent residence visas be assessed in accordance with the prescribed statutory selection criteria is to ensure a certain objectivity and uniformity in decision-making by visa officers.

[15] Hence, in exercising the power conferred by paragraph 11(3)(b) the visa officer made a discretionary decision depriving the appellant of his legitimate expectation that, having satisfied the specific statutory selection criteria, most of which are geared towards assessing an applicant’s prospects for becoming economically established in Canada, he would be issued with a visa, unless he was found inadmissible under subsection 19(1) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 11; 1995, c. 15, s. 2; 1996, c. 19, s. 83] of the *Immigration Act*. Decisions removing a person’s legitimate expectation of receiving a benefit typically attract greater procedural protection than those where the discretion is at large.

[16] In this context I note that, in this case, the officer’s observation in her CAIPS notes that she may have been too generous in her assessment of Dr. Sadeghi’s proficiency in the English language may indicate that she fell into the error of thinking that she could use paragraph 11(3)(b) to revise her evaluation when it became apparent that he had more than 70 points.

[17] In order to ensure that visa officers base their opinion that there are good reasons for thinking that the points evaluation does not adequately reflect an applicant’s chances of becoming successfully

procédurale se pose. L’alinéa 11(3)b confère un pouvoir extraordinaire s’appliquant aux cas exceptionnels et n’accorde pas aux agents des visas un pouvoir discrétionnaire général leur permettant de réviser l’appréciation qu’ils ont faite selon les critères de sélection particuliers prévus ou de justifier un point de vue selon lequel le demandeur n’est pas d’une certaine façon tout à fait [TRADUCTION] «à la hauteur»: voir la décision *Chen*, précitée, [1991] 1 C.F. 350 (1<sup>re</sup> inst.), à la page 363. L’exigence selon laquelle le demandeur indépendant qui sollicite un visa de résident permanent doit être apprécié conformément aux critères de sélection prévus par la loi vise comme objectif de la loi à garantir une certaine objectivité et une certaine uniformité dans le processus décisionnel des agents des visas.

[15] En conséquence, dans l’exercice du pouvoir que lui confère l’alinéa 11(3)b, l’agente des visas a pris une décision discrétionnaire privant l’appelant de son attente légitime selon laquelle, comme il avait rempli les critères de sélection particuliers prévus par la loi, qui, pour la plupart, sont conçus pour apprécier la capacité du demandeur de réussir son installation au Canada sur le plan économique, il obtiendrait un visa, à moins d’être jugé non admissible en application du paragraphe 19(1) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 11; 1995, ch. 15, art. 2; 1996, ch. 19, art. 83] de la *Loi sur l’immigration*. Les décisions qui frustrent une personne de son attente légitime de recevoir un bénéfice attirent généralement une plus grande protection sur le plan de la procédure que celles où le pouvoir discrétionnaire est général.

[16] Dans ce contexte, je note qu’en l’espèce, la remarque qu’a faite l’agente des visas dans ses notes au STIDI selon laquelle elle avait peut-être été trop généreuse dans son appréciation de la compétence en anglais de M. Sadeghi peut indiquer qu’elle a fait l’erreur de penser qu’elle pouvait se servir de l’alinéa 11(3)b pour réviser son évaluation quand il est devenu évident que l’appelant avait plus de 70 points.

[17] Pour s’assurer du bien-fondé de son opinion selon laquelle il existe de bonnes raisons de croire que les points d’appréciation ne reflètent pas de façon appropriée les chances du demandeur de réussir son

established in Canada, it is important that they raise their concerns with the individual in a way that enables her or him to respond, at least when they are of the kind on which the applicant may be able to shed some useful light. Accurate decision-making is particularly important when an adverse decision may deprive a person of her legal rights or, as here, a legitimate expectation of receiving a statutory benefit.

[18] The burden normally borne by visa applicants to put their “best foot forward” by placing before the visa officer all the information necessary to demonstrate that they satisfy the selection criteria reduces the obligation of visa officers to advise applicants, as a matter of procedural fairness, of whatever concerns they may have about the adequacy of the application. However, once an applicant has been awarded the units of assessment normally required for a visa by persons applying in the relevant category, it will often be unfair to expect the applicant to anticipate the grounds on which a visa officer may base a negative discretionary decision.

[19] To revert to the facts of the instant case, it is important to note that the visa officer seems only to have put her mind specifically to subsection 11(3) some two months after she interviewed the applicant, when it became apparent that he should have been awarded additional points that gave him in excess of 70. In my opinion, Dr. Sadeghi could not reasonably have anticipated at the interview that the officer would subsequently be concerned about whether he had professional contacts in Canada, or that this was a matter that he should address, particularly since the only question that she did put to him about difficulties that he might encounter in finding employment was about his limited practical experience as a chemist. Nor is this a point that Dr. Sadeghi’s lawyer could reasonably have been expected to cover in her written submissions in support of his application

[20] Hence, even though the officer did not rely on any undisclosed “extrinsic” evidence, it is appropriate

installation au Canada, il est important que l’agent des visas communique ses réserves à l’intéressé de façon à lui donner la possibilité d’y répondre, au moins dans les cas où le demandeur peut apporter un éclaircissement utile. La rigueur du processus décisionnel est particulièrement importante quand une opinion défavorable est susceptible de priver une personne de ses droits ou, comme en l’espèce, de la réception légitimement attendue d’un bénéfice prévu par la loi.

[18] L’obligation qui incombe normalement aux demandeurs de visas de «présenter leurs meilleurs arguments» en soumettant à l’agent des visas tous les renseignements nécessaires pour démontrer qu’ils satisfont aux critères de sélection réduit l’obligation des agents des visas, sur le plan de l’équité procédurale, d’informer les demandeurs de toutes les réserves qu’ils peuvent avoir en ce qui a trait au caractère approprié de la demande. Toutefois, une fois que le demandeur a obtenu le nombre de points d’appréciation normalement requis pour obtenir un visa dans la catégorie applicable, il sera souvent considéré inéquitable de s’attendre à ce que le demandeur prévoie les motifs sur lesquels l’agent des visas est susceptible de fonder sa décision discrétionnaire défavorable.

[19] Pour revenir aux faits de la présente affaire, il est important de noter que l’agente des visas semble uniquement avoir porté son attention sur le paragraphe 11(3) environ deux mois après qu’elle eut fait passer une entrevue au demandeur, quand il est devenu évident qu’elle aurait dû lui accorder des points additionnels, ce qui lui aurait donné plus de 70 points. À mon avis, M. Sadeghi ne pouvait raisonnablement avoir prévu à l’entrevue que l’agente des visas aurait par la suite des réserves quant à la question de savoir s’il avait des contacts professionnels au Canada ou qu’il s’agissait d’une question dont il devait traiter, parce que, notamment, la seule question qu’elle lui ait posée quant aux difficultés auxquelles il était susceptible de se heurter dans la recherche d’un emploi concernait son expérience professionnelle limitée en tant que chimiste. Il n’était pas raisonnable non plus de s’attendre à ce que l’avocate de M. Sadeghi aborde cette question dans ses observations écrites à l’appui de la demande de son client.

[20] En conséquence, bien que l’agente des visas ne se soit pas fondée sur des éléments de preuve «extrin-

in the circumstances of this case to apply the broader version of the *Muliadi, supra*, principle. I do not accept, as the Motions Judge did, that *Muliadi* applies only to disputes that involve the determination of rights, not the exercise of discretion, at least when, as here, the discretionary decision is based on findings of fact about the individual and results in the deprivation of a legitimate expectation.

[21] Accordingly, I conclude that, as a matter of procedural fairness, the visa officer ought explicitly to have asked the appellant whether he had professional contacts in Canada, before using this as a basis for denying him the visa for which he had *prima facie* qualified under the points system.

[22] Since the potential relevance of the exercise of discretion under subsection 11(3) only seems to have come into focus after the interview and the first letter of refusal, it was necessary for the visa officer to have invited him back for another interview or communicated in writing, explained her concerns to him and permitted him to respond. This does not seem to me an unduly onerous requirement in the circumstances.

[23] Similar fairness considerations apply to the visa officer's reliance on the appellant's lack of preparedness to come to Canada and on his limited knowledge of employment conditions in Canada as reasons for the negative exercise of her discretion under paragraph 11(3)(b). These were not matters that were put to him at the interview, either expressly or implicitly.

#### D. CONCLUSION

[24] Accordingly, the decision not to issue a visa to the appellant was vitiated by a breach of the duty of fairness: the visa officer did not provide the "thorough and fair assessment" (*Hajariwala v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 2 F.C. 79

sèques» qui n'ont pas été communiqués, il convient dans les circonstances de l'espèce de donner une interprétation large au principe énoncé dans l'arrêt *Muliadi*, précité. Contrairement au juge des requêtes, je ne crois pas que l'arrêt *Muliadi* ne s'applique qu'aux litiges portant sur la détermination des droits des parties, et ne s'applique pas aux litiges relatifs à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, tout au moins lorsque, comme en l'espèce, la décision discrétionnaire est fondée sur des conclusions de fait qui touchent l'intéressé et prive celui-ci d'une attente légitime.

[21] Je conclus donc que, sur le plan de l'équité procédurale, l'agente des visas aurait dû demander expressément à l'appelant s'il avait des contacts professionnels au Canada avant de se servir de ce motif pour refuser de lui délivrer le visa auquel, à première vue, il avait droit compte tenu du système des points.

[22] Comme la question de la pertinence de l'exercice du pouvoir discrétionnaire en application du paragraphe 11(3) semble uniquement avoir été examinée après l'entrevue et la première lettre de refus, l'agente des visas aurait dû convoquer l'appelant à une autre entrevue ou lui communiquer ses réserves par écrit, les lui expliquer et lui permettre d'y répondre. Cela ne me semble pas une exigence trop lourde dans les circonstances.

[23] Des considérations semblables d'équité s'appliquent au fait que l'agente des visas s'est fondée sur le manque de préparation de l'appelant en vue de son immigration au Canada et sur sa connaissance limitée des conditions d'emploi au Canada pour exercer défavorablement son pouvoir discrétionnaire prévu à l'alinéa 11(3)b). Il ne s'agissait pas de questions qui lui avaient été communiquées expressément ou implicitement à l'entrevue.

#### D. CONCLUSION

[24] Par conséquent, un manquement à l'obligation d'équité vicie la décision de ne pas délivrer de visa à l'appelant: l'agente des visas n'a pas fait l'«appréciation complète et équitable» (*Hajariwala c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 2

(T.D.), at page 82) of the discretionary factors to which he is in law entitled. Since this is sufficient to dispose of the appeal, it is not necessary to address the issue of “double counting” that was raised by the appellant.

[25] The appeal will be allowed, the visa officer’s decision set aside and the matter remitted to a different visa officer to determine whether there are good reasons for exercising the discretion conferred by subsection 11(3)(b).

STONE J.A.: I agree.

ROTHSTEIN J.A.: I agree.

C.F. 79 (1<sup>re</sup> inst.), à la page 82), des facteurs discrétionnaires à laquelle il a droit juridiquement. Comme cela suffit pour statuer sur l’appel, il n’est pas nécessaire de traiter de la question du «double comptage» qui a été soulevée par l’appelant.

[25] L’appel est accueilli, la décision de l’agente des visas est annulée et l’affaire est renvoyée à un autre agent des visas pour qu’il détermine s’il y a de bonnes raisons pour exercer le pouvoir discrétionnaire que lui confère l’alinéa 11(3)b).

LE JUGE STONE, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

LE JUGE ROTHSTEIN, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.