

A-899-88

A-899-88

Gurdev Singh Grewal (*Appellant*)

v.

Minister of Employment and Immigration and Secretary of State for External Affairs (*Respondents*)**INDEXED AS: GREWAL v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (C.A.)**

Court of Appeal, Heald, Mahoney and MacGuigan J.J.A.—Toronto, June 21; Ottawa, June 26, 1989.

Immigration — Refusal by visa officer to grant application for Canadian Student Authorization — Visa officer applying s. 8(2) presumption of immigrant status as “not satisfied applicant not immigrant” — Appeal from Trial Division decision denying certiorari and mandamus allowed — Immigration Act contemplating two-stage procedure: (1) visa procedure (ss. 9-10) performed outside Canada by visa officers; (2) examination procedure (ss. 11-18) performed at port of entry by immigration officers — S. 8(2) presumption applicable to second stage procedure only — Presumption not binding on visa officers.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 52(b)(i).
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 2, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 72(2).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

REFERRED TO:

Attorney General of Canada v. Immigration Appeal Board, (T.D.), T-1240-85, Denault J., 5/7/85, not reported.

COUNSEL:

David Bruner for appellant.
Urszula Kaczmarczyk for respondents.

SOLICITORS:

Abraham Duggan Hoppe Niman Stott, Toronto, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondents.

Gurdev Singh Grewal (*appelant*)

c.

Ministre de l'Emploi et de l'Immigration et Secrétaire d'État aux Affaires extérieures (*intimés*)**RÉPERTORIÉ: GREWAL c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)**

Cour d'appel, juges Heald, Mahoney et MacGuigan, J.C.A.—Toronto, 21 juin; Ottawa, 26 juin 1989.

Immigration — Refus de l'agent des visas d'accorder la demande de permis de séjour au Canada pour étudiant — Application par l'agent des visas de l'art. 8(2) de la présomption du statut d'immigrant, le demandeur ne l'ayant pas convaincue «qui n'était pas un immigrant» — Appel de la décision de première instance qui a rejeté la demande de certiorari et de mandamus accueilli — La Loi sur l'immigration prévoit une procédure en deux étapes : (1) la procédure applicable aux visas (art. 9 et 10) s'effectue à l'extérieur du Canada par les agents des visas; (2) la procédure d'examen (art. 11 à 18) s'effectue à un point d'entrée par les agents d'immigration — La présomption de l'art. 8(2) ne s'applique qu'à la deuxième étape de la procédure — La présomption ne lie pas les agents des visas.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), chap. F-7, art. 52b)(i).
Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, chap. 52, art. 2, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 72(2).

JURISPRUDENCE

DÉCISION CITÉE:

Procureur général du Canada c. Commission d'appel de l'immigration, (1^{re} inst.), T-1240-85, juge Denault, 5-7-85, non publiée.

AVOCATS:

David Bruner pour l'appellant.
Urszula Kaczmarczyk pour les intimés.

PROCUREURS:

Abraham Duggan Hoppe Niman Stott, Toronto, pour l'appellant.
Le sous-procureur général du Canada pour les intimés.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

HEALD J.A.: This is an appeal from an order of the Trial Division [(1988), 24 F.T.R. 126] wherein the appellant's application for an order in the nature of *certiorari* and for an order of *mandamus* was dismissed. The subject matter of the section 18 relief sought was the refusal by the respondents to grant the application of the appellant's nephew, Hardev Singh Grewal, for a Canadian Student Authorization to commence studies in grade 5 at a public school in Brantford, Ontario on September 8, 1987. The nephew was 11 years of age at that time.

The appellant is a Canadian citizen who has lived in Canada since 1969. He is a successful businessman in the Brantford area where he currently resides with his wife and three children. In 1971, the appellant's brother who is the father of Hardev Singh Grewal became totally blind. He is a citizen and a resident of India. As a consequence of this condition he was unable to work. The appellant has been fully supporting his brother's family since that time, including Hardev Singh Grewal, who lives in Ludhiana District in India where he attends school.

In 1987, the appellant was granted guardianship of Hardev Singh Grewal by order of an Indian Court. In the view of the appellant, the nephew's best interests would be better served were he allowed to come to Canada to attend school here and to live with the appellant and his family while attending school. The appellant had arranged for his nephew's admission to a school in Brantford at the grade 5 level.

On September 28, 1987, the nephew accompanied by an adult friend of the family attended at the Canadian High Commission in New Delhi and applied for temporary entry into Canada (student authorization.) The letter of refusal dated September 30, 1987 (Appeal Book, page 53) stated, *inter alia*:

Subsection 8(2) of the Immigration Act, 1976 provides that "Every person seeking to come into Canada shall be presumed to be an immigrant until he satisfies the immigration officer examining him . . . that he is not an immigrant." After thor-

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

LE JUGE HEALD, J.C.A.: Appel est interjeté contre une ordonnance de la Section de première instance [(1988), 24 F.T.R. 126] rejetant la demande de l'appellant en vue d'obtenir une ordonnance de *certiorari* et une ordonnance de *mandamus*. La demande de redressement fondée sur l'article 18 découle de la décision des intimés de rejeter la demande de permis de séjour pour étudiant du neveu de l'appellant, Hardev Singh Grewal, qui voulait entreprendre des études de cinquième année dans une école publique de Brantford (Ontario), le 8 septembre 1987. Le neveu avait onze ans à l'époque.

L'appellant est citoyen canadien et vit au Canada depuis 1969. C'est un homme d'affaires prospère de la région de Brantford, où il habite actuellement avec sa femme et ses trois enfants. En 1971, le frère de l'appellant, qui est le père de Hardev Singh Grewal, est devenu totalement aveugle. Il vit en Inde, pays dont il a la citoyenneté. En raison de son état de santé, il n'est plus en mesure de travailler. Depuis ce temps, l'appellant pourvoit entièrement aux besoins de la famille de son frère, y compris à ceux de Hardev Singh Grewal, qui habite et étudie dans le district de Ludhiana, en Inde.

En 1987, un tribunal indien a attribué la garde de Hardev Singh Grewal à l'appellant. Celui-ci estime que l'enfant aurait tout intérêt à venir au Canada et à demeurer avec l'appellant et la famille de ce dernier pendant ses études. Il a pris les dispositions nécessaires pour que son neveu soit accepté en cinquième année dans une école de Brantford.

Le 28 septembre 1987, le neveu de l'appellant s'est rendu au Haut-commissariat du Canada à New Delhi en compagnie d'un adulte qui est un ami de la famille et a demandé l'autorisation de séjourner temporairement au Canada (permis de séjour pour étudiant). Il a reçu une lettre de refus datée du 30 septembre 1987 (dossier d'appel, page 53), dont voici un extrait:

[TRADUCTION] Aux termes du paragraphe 8(2) de la Loi sur l'immigration de 1976, «Toute personne désireuse d'entrer au Canada est présumée vouloir s'y établir tant qu'elle n'a pas démontré le contraire à la satisfaction de l'agent d'immigration

ough consideration of all factors in your application, it has been decided that you cannot be considered a genuine visitor.

The visa officer who refused the application filed an affidavit in the proceedings before the Trial Division in which she stated (Appeal Book, page 66):

That I refused the application because I presumed that the applicant was an immigrant pursuant to Section 8(2) of the Immigration Act (1976) as he had not satisfied me that he was not an immigrant.

It is the appellant's submission that the learned Motions Judge erred in law in concluding that the visa officer correctly applied the presumption set out in subsection 8(2) of the Act to the circumstances of this case.

In order to properly evaluate this submission, I think it necessary to have regard to the relevant portions of the scheme of the *Immigration Act, 1976*. Sections 8 to 18 inclusive are contained in Part II of the Act under the heading of "Admission to Canada". Within Part II, there are four sub-headings:

- General Presumption (section 8);
- Visas and Special Authorizations (sections 9 and 10);
- Examinations (sections 11-17 inclusive); and
- Visitors, Security Deposits (section 18).

Section 8 reads:

8. (1) Where a person seeks to come into Canada, the burden of proving that he has a right to come into Canada or that his admission would not be contrary to this Act or the regulations rests on him.

(2) Every person seeking to come into Canada shall be presumed to be an immigrant until he satisfies the immigration officer examining him or the adjudicator presiding at his inquiry that he is not an immigrant.

Section 9 requires, *inter alia*, that every visitor (except in prescribed cases) must apply for and obtain a visa before he appears at a point of entry. Such an applicant must be assessed by a visa officer to determine whether he may be granted entry. Subsection (4) of section 9 provides that in cases where a visa officer is satisfied that it would not be contrary to the Act or the regulations to grant entry to an applicant, the visa officer may grant a visa for the purpose of identifying the holder as a visitor and as a person who, in the

qui l'examine». Après avoir étudié attentivement tous les facteurs relatifs à votre demande, il a été décidé que vous ne pouvez être considéré comme un véritable visiteur.

L'agent des visas qui a rejeté la demande a produit un affidavit devant la Section de première instance dans lequel elle déclare (dossier d'appel, page 66):

[TRADUCTION] J'ai rejeté la demande parce que j'ai présumé que le demandeur était un immigrant au sens du paragraphe 8(2) de la Loi sur l'immigration de 1976, celui-ci ne m'ayant pas convaincue qu'il n'était pas un immigrant.

Le procureur de l'appelant a fait valoir que le juge qui a entendu la requête a commis une erreur de droit en concluant que l'agent des visas a eu raison d'appliquer la présomption énoncée au paragraphe 8(2) de la Loi aux circonstances de l'espèce.

Pour bien évaluer cette prétention, il m'apparaît nécessaire de prendre en considération les articles pertinents de la Loi sur l'immigration de 1976. Il s'agit des articles 8 à 18, qui figurent à la Partie II de la Loi, sous la rubrique «Admission au Canada». Cette Partie II comporte quatre intertitres:

- Présomption d'ordre général (article 8)
- Visas et autorisations spéciales (articles 9 et 10)
- Examens (articles 11 à 17)
- Dépôt de gage par les visiteurs (article 18)

L'article 8 est ainsi libellé:

8. (1) Il appartient à la personne désireuse d'entrer au Canada de prouver qu'elle a le droit d'y entrer ou que son admission ne contreviendrait ni à la présente loi ni aux règlements.

(2) Toute personne désireuse d'entrer au Canada est présumée vouloir s'y établir tant qu'elle n'a pas démontré le contraire à la satisfaction de l'agent d'immigration qui l'examine ou de l'arbitre qui mène l'enquête.

L'article 9 oblige tout visiteur (sauf dans les cas prévus par règlement) à demander et à obtenir un visa avant de se présenter à un point d'entrée. Le cas de ce demandeur est examiné par un agent des visas qui détermine s'il semble répondre aux critères de l'autorisation de séjour. Le paragraphe 9(4) précise que l'agent des visas qui constate que le séjour au Canada du demandeur ne contreviendrait pas à la Loi ni à ses règlements peut lui délivrer un visa attestant qu'à son avis, le titulaire

opinion of the visa officer, meets the requirements of the Act and regulations.

Section 10 requires, *inter alia*, that a person seeking entry to Canada for the purpose of taking educational training, shall make an application and obtain authorization from a visa officer to enter Canada for such purpose before he appears at a port of entry.

As noted *supra*, sections 11 to 17 inclusive, carry the sub-heading of "Examinations". "Examination" is defined in section 2 of the Act as meaning "an interview conducted by an immigration officer of a person seeking to come into Canada at a port of entry". The use of that term in the various sections of this sub-heading are consistent with that definition. In my view, sections 9 and 10 of the Act visualize and contemplate an earlier stage in the admission procedures under the Act than do sections 11 to 17. The procedures under sections 9 and 10 are, of necessity, procedures which take place outside of Canada and not at a port of entry. This is clear since those procedures are required to be before visa officers and since the Act defines visa officers as immigration officers stationed outside of Canada and authorized by the Minister to issue visas. Counsel for the respondents submitted that the general presumption contained in subsection 8(2) applies to all admissions to Canada and to every step or procedure leading to admission. I do not agree. The visa procedure authorized by sections 9 and 10 is a separate procedure in the sense that the issuance of a visa pursuant to those provisions creates a status which Parliament has recognized in the scheme of the statute. In this connection, I refer to subsection 72(2) of the Act. The relevant portion thereof reads:

72. ...

(2) Where a removal order is made against a person who

(b) seeks admission and at the time that a report with respect to him was made by an immigration officer pursuant to subsection 20(1) was in possession of a valid visa,

that person may, subject to subsection (3), appeal to the Board on either or both of the following grounds, namely,

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

(d) on the ground that, having regard to the existence of compassionate or humanitarian considerations, the person should not be removed from Canada.

est un visiteur qui satisfait aux exigences de la Loi et de ses règlements.

Conformément à l'article 10, quiconque veut suivre des cours de formation au Canada doit présenter une demande auprès de l'agent des visas et obtenir l'autorisation nécessaire avant de se présenter à un point d'entrée.

Comme on le précise plus haut, l'intertitre des articles 11 à 17 est «Examens». À l'article 2 de la Loi, on définit ainsi l'examen: «l'entrevue qu'un agent d'immigration fait subir à une personne qui se présente à un point d'entrée dans le but d'entrer au Canada». L'emploi de ce terme dans les différents articles de cet intertitre est conforme à cette définition. À mon avis, la procédure d'admission prévue par la Loi comporte deux étapes, celle des articles 9 et 10 étant antérieure à celle des articles 11 à 17. La première étape se déroule à l'étranger et non à un point d'entrée. Cela ne fait aucun doute car les formalités sont accomplies par des agents des visas, lesquels sont définis dans la Loi comme des agents d'immigration en poste à l'étranger et autorisés par arrêté du ministre à délivrer des visas. Le procureur des intimés a fait valoir que la présomption générale qui figure au paragraphe 8(2) s'applique à toutes les admissions au Canada et à toute étape ou procédure menant à l'admission. Je ne partage pas ce point de vue. La procédure relative à l'obtention d'un visa prévue aux articles 9 et 10 est distincte parce que la délivrance d'un visa sous le régime de ces dispositions crée un statut que le législateur a reconnu dans la loi. Voir à ce propos le paragraphe 72(2) de la Loi, dont l'extrait pertinent est ainsi libellé:

h 72. ...

(2) Toute personne, frappée par une ordonnance de renvoi, qui

b) demande l'admission et était titulaire d'un visa en cours de validité lorsqu'elle a fait l'objet du rapport visé au paragraphe 20(1),

peut, sous réserve du paragraphe (3), interjeter appel à la Commission en invoquant l'un ou les deux motifs suivants:

c) un moyen d'appel comportant une question de droit ou de fait ou une question mixte de droit et de fait;

d) le fait que, compte tenu de considérations humanitaires ou de compassion, elle ne devrait pas être renvoyée du Canada.

The status created by this subsection applies to the holders of a "valid visa" and includes the holder of an immigrant visa as well as a visitor's visa.¹ It confers a right of appeal on both groups where a removal order has been made. On the other hand, the second and separate stage envisaged by sections 11 to 18 inclusive addresses the examination procedures before an immigration officer at a port of entry or other designated place. It vests such an immigration officer with a number of incidental powers including, for example: the power to grant entry to a visitor subject to certain terms and conditions (subsection 14(3)); and, section 18 which empowers a senior immigration officer to require any visitor to post a security deposit as a guarantee of compliance with any terms and conditions imposed under the Act.

In summary, it is my conclusion that the *Immigration Act* envisages a two-stage procedure, and that, after compliance with both stages, a visitor may be granted entry to Canada. Stage one is performed outside of Canada by visa officers. Stage two is performed inside of Canada at a port of entry, for the most part. Acceptance of a visitor in stage one confers upon that individual a certain status including certain rights of appeal not otherwise available. Stage two involves "Examinations" by "immigration officers". When subsection 8(2) is considered in the light of this two-stage procedure, I have no difficulty in concluding that the presumption set out therein applies only to the examinations by an immigration officer at a port of entry as set out in sections 11 to 18. Had the legislators intended to extend this presumption to visa officers, it would have been a relatively simple matter to do so by the addition of a very few words making it clear that visa officers must have regard to the presumption of immigrant status when making their assessments and grants of valid visas pursuant to sections 9 and 10.

For these reasons, then, I conclude that the learned Motions Judge erred in law when he held

¹ Compare: *Attorney General of Canada v. Immigration Appeal Board*, Trial Division, T-1240-85, per Denault J., July 5, 1985, not reported.

Les dispositions de ce paragraphe s'appliquent aux titulaires d'un «visa en cours de validité», qu'il s'agisse du titulaire d'un visa d'immigrant ou du titulaire d'un visa de visiteur¹. Elles confèrent un droit d'appel à ces deux catégories de personnes lorsqu'une ordonnance de renvoi a été rendue. En revanche, l'étape subséquente et distincte prévue aux articles 11 à 18 porte sur les examens devant l'agent d'immigration à un point d'entrée ou à tout autre lieu désigné. Ces dispositions confèrent à l'agent d'immigration plusieurs pouvoirs accessoires, notamment le pouvoir d'accorder l'autorisation de séjour à un visiteur sous réserve de certaines conditions (paragraphe 14(3)). De plus, l'article 18 autorise un agent d'immigration supérieur à exiger des visiteurs qu'ils déposent un gage titre de garantie de l'observation des conditions qui pourraient leur être imposées en vertu de la Loi.

En résumé, j'en arrive à la conclusion que la *Loi sur l'immigration* prévoit une procédure comportant deux étapes et que le visiteur qui respecte les conditions qui y sont prévues peut obtenir l'autorisation de séjour au Canada. Ce sont des agents des visas en poste à l'étranger qui s'occupent de la première étape. La deuxième étape se déroule au Canada, la plupart du temps à un point d'entrée. Lorsqu'un visiteur est accepté après la première étape, il jouit alors d'un statut particulier et obtient de ce fait certains droits d'appel dont il ne bénéficierait pas autrement. La deuxième étape comprend l'examen mené par un «agent d'immigration». Si l'on analyse le paragraphe 8(2) dans le contexte de cette procédure en deux étapes, on en arrive facilement à la conclusion que la présomption s'applique uniquement aux examens effectués par un agent d'immigration à un point d'entrée, comme on le précise aux articles 11 à 18. Si le législateur avait voulu que cette présomption s'applique aux agents des visas, il aurait été facile pour lui de le dire en ajoutant quelques mots pour obliger les agents des visas à tenir compte de cette présomption au moment d'apprécier le cas d'un demandeur de visa et de délivrer un visa en cours de validité sous le régime des articles 9 et 10.

Pour ces motifs, j'estime que le juge qui a entendu la requête a commis une erreur de droit en

¹ Comparer avec: *Procureur général du Canada c. Commission d'appel de l'immigration*, Section de première instance, T-1240-85, juge Denault, 5 juillet 1985, non publiée.

that the visa officer correctly decided that she was bound by the presumption set out in subsection 8(2) of the Act.

Counsel for the appellant submitted a second ground of appeal to the effect that the appellant's nephew was not afforded a fair and impartial hearing and that the proceedings before the visa officer were invalid for this reason as well. Because of my conclusion that the appeal should succeed on the first ground advanced by counsel, it becomes unnecessary to deal with the submissions with respect to procedural unfairness.

In the result, the appeal is allowed, the order of the Trial Division dated October 7, 1988 is set aside and pursuant to subparagraph 52(b)(i) of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7], the following order is substituted therefor:

The decision of Visa Officer Patricia Fortier dated September 30, 1987 wherein she refused the application of Hardev Singh Grewal for a Canadian student authorization is set aside and the matter is remitted to the respondents to reconsider and redetermine the said application on the basis that the presumption set out in subsection 8(2) of the *Immigration Act, 1976*, does not apply to visa application proceedings pursuant to sections 9 and 10 of the Act.

The appellant is entitled to his costs both here and in the Trial Division.

MAHONEY J.A.: I agree.

MACGUIGAN J.A.: I agree.

donnant raison à l'agent des visas, qui se considèrerait liée par la présomption énoncée au paragraphe 8(2) de la Loi.

Le procureur de l'appellant a invoqué un deuxième argument, soit le fait que le neveu de l'appellant n'a pas eu droit à une audience juste et impartiale et que la procédure devant l'agent des visas était également nulle pour cette raison. Comme j'en arrive à la conclusion que l'appel doit être accueilli en appuyant sur le premier argument invoqué par le procureur, il devient inutile d'examiner les prétentions des parties au sujet du traitement injuste en matière de procédure.

En bref, l'appel est accueilli, et l'ordonnance en date du 7 octobre 1988 de la Section de première instance est annulée et remplacée par l'ordonnance suivante, rendue conformément à l'alinéa 52b)(i) de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), chap. F-7]:

La décision en date du 30 septembre 1987 de l'agent des visas Patricia Fortier, qui a rejeté la demande de permis de séjour au Canada pour étudiant présentée par Hardev Singh Grewal, est annulée et l'affaire est renvoyée aux intimés pour qu'ils réexaminent et tranchent à nouveau ladite demande en tenant compte du fait que la présomption énoncée au paragraphe 8(2) de la *Loi sur l'immigration de 1976*, ne s'applique pas aux procédures relatives à l'obtention d'un visa qui sont prévues aux articles 9 et 10 de la Loi.

L'appellant a droit aux dépens tant en cette instance que devant la Section de première instance.

LE JUGE MAHONEY, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE MACGUIGAN, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.