

IMM-1335-09
2010 FC 274

IMM-1335-09
2010 CF 274

Gary Williams (*Applicant*)

Gary Williams (*demandeur*)

v.

c.

The Minister of Public Safety and Emergency Preparedness (*Respondent*)

Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (*défendeur*)

INDEXED AS: WILLIAMS v. CANADA (PUBLIC SAFETY AND EMERGENCY PREPAREDNESS)

RÉPERTORIÉ : WILLIAMS c. CANADA (SÉCURITÉ PUBLIQUE ET PROTECTION CIVILE)

Federal Court, Zinn J.—Toronto, February 25; Ottawa, March 11, 2010.

Cour fédérale, juge Zinn—Toronto, 25 février; Ottawa, 11 mars 2010.

Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Judicial review of enforcement officer's decision refusing applicant's request for deferral of his removal from Canada pending application for permanent residence from within Canada based on humanitarian and compassionate grounds (H&C application) — Applicant entering Canada illegally, having three children from two marriages in Canada — Convicted of criminal offences in Canada, inadmissibility report issued against him pursuant to Immigration and Refugee Protection Act, s. 44(1) — Enforcement officer's conclusion regarding applicant's outstanding H&C application reasonable — When officer's decision read as whole, open to officer not to exercise discretion to grant deferral of removal on basis of outstanding H&C application — Officer's conclusion regarding medical condition of applicant's wife not unreasonable given little explanation applicant providing thereto — Officer's reliance on dated information in Department's file regarding applicant troubling — Where known that material changes existing since earlier information provided, such as in present case, unfair, unreasonable to rely on earlier information without first checking with applicant whether information remaining valid — Application allowed.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Contrôle judiciaire de la décision par laquelle un agent d'exécution a refusé la demande de report du renvoi du demandeur jusqu'à ce que soit tranchée sa demande de résidence permanente fondée sur des considérations humanitaires (demande CH) présentée depuis le Canada — Le demandeur était entré illégalement au Canada et avait trois enfants issus de deux mariages au Canada — Il a été déclaré coupable d'accusations au criminel au Canada et un rapport d'interdiction de territoire a été établi contre lui en application de l'art. 44(1) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés — La conclusion de l'agent d'exécution relative à la demande CH pendante du demandeur était raisonnable — Lorsque l'on considère la décision de l'agent dans son ensemble, il était loisible à l'agent de ne pas exercer son pouvoir discrétionnaire de reporter le renvoi sur le fondement de la demande CH pendante — La conclusion de l'agent relative à l'état de santé de la femme du demandeur n'était pas déraisonnable compte tenu du peu de détails que le demandeur a donnés à cet égard — Le fait que l'agent a invoqué des renseignements périmés du dossier du ministère concernant le demandeur posait problème — Lorsqu'on sait que d'importants changements sont survenus depuis la fourniture des renseignements antérieurs, comme en l'espèce, il est injuste et déraisonnable de s'appuyer sur les renseignements antérieurs sans vérifier d'abord avec le demandeur s'ils sont toujours valides — Demande accueillie.

Citizenship and Immigration — Immigration Practice — Enforcement officer refusing applicant's request for deferral of his removal from Canada pending application for permanent residence from within Canada based on humanitarian and compassionate grounds — Although duty of fairness in deferral request low, contrary to duty of fairness to render decision relying on extrinsic evidence on material point not provided by applicant — While evidence relied on by officer in

Citoyenneté et Immigration — Pratique en matière d'immigration — Un agent d'exécution a refusé la demande de report du renvoi du demandeur jusqu'à ce que soit tranchée sa demande de résidence permanente fondée sur des considérations humanitaires présentée depuis le Canada — Bien que l'obligation d'équité en matière de demande de report de renvoi ne soit pas très rigoureuse, il est contraire à l'équité de fonder des décisions relatives à des points importants sur des

present case not extrinsic evidence, same analysis applying where evidence relied upon not recently confirmed by applicant, significant events occurring in interim causing reasonable person to ask whether evidence remaining accurate.

This was an application for judicial review of an enforcement officer's decision refusing the applicant's request for a deferral of his removal from Canada pending his application for permanent residence from within Canada based on humanitarian and compassionate grounds (H&C application). The applicant's request for reconsideration of that decision was also denied. The applicant, a Jamaican, entered Canada illegally and remained underground until he came to the attention of the Canadian immigration authorities. His first wife died but he remarried. He has two sons from his first marriage and a daughter from his second marriage. After the death of his first wife, the applicant was arrested and charged with a number of criminal offences. An inadmissibility report was issued against him pursuant to subsection 44(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*. The applicant was ordered removed but the removal order was not executed given the applicant's pending criminal charges. He waived his right to a pre-removal risk assessment (PRRA) but filed an H&C application. Thereafter, the applicant was convicted of criminal charges. He filed a request with immigration authorities for the deferral of his removal. In his request, he indicated in particular that his current wife was six months pregnant, that she was suffering health problems and that his H&C application was still pending due to a backlog. That request was denied, giving rise to the present application.

The principal issue was whether the enforcement officer's decision refusing the applicant's deferral of removal request was reasonable.

Held, the application should be allowed.

The enforcement officer's conclusion regarding the applicant's outstanding H&C application was reasonable. The officer concluded that the applicant had not filed his H&C application in a timely manner because he had lived underground in Canada for more than 10 years before making his application, only made the application after he came to the attention of immigration authorities as a result of criminal charges that he was facing, and made it 6 months after he waived a PRRA. The officer did not discuss whether the delay in processing the H&C application was based on backlog but

éléments de preuve extrinsèque n'émanant pas du demandeur — Bien que la preuve sur laquelle l'agent s'est fondé en l'espèce ne soit pas une preuve extrinsèque, le même raisonnement s'applique lorsque les éléments de preuve n'ont pas été confirmés récemment par le demandeur et que sont survenus des changements importants qui amèneraient une personne raisonnable à se demander s'ils sont toujours exacts.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle un agent d'exécution a refusé la demande de report du renvoi du demandeur jusqu'à ce que soit tranchée sa demande de résidence permanente fondée sur des considérations humanitaires (demande CH) présentée depuis le Canada. La demande de réexamen de cette décision avait aussi été rejetée. Le demandeur, un Jamaïcain, était entré illégalement au Canada et il y était resté clandestinement jusqu'à ce que sa présence soit signalée aux autorités canadiennes de l'immigration. Sa première épouse est décédée, mais il s'est remarié. Il a deux fils de son premier mariage et une fille de son deuxième mariage. Après le décès de sa première épouse, le demandeur a été arrêté et accusé de diverses infractions criminelles. Un rapport d'interdiction de territoire a été établi contre lui en application du paragraphe 44(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Une mesure de renvoi a été prise contre le demandeur, mais la mesure de renvoi n'a pas été exécutée en raison des accusations au criminel en instance. Le demandeur a renoncé à son droit à un examen des risques avant renvoi (ERAR), mais a soumis une demande CH. Par la suite, le demandeur a été déclaré coupable des accusations au criminel. Il a demandé aux autorités d'immigration que son renvoi soit reporté. Dans sa demande, il a notamment précisé que son épouse actuelle était enceinte de six mois, qu'elle avait des problèmes de santé et que sa demande CH était encore pendante en raison d'un engorgement. Cette demande a été rejetée, donnant lieu à la présente demande.

La principale question à trancher était celle de savoir si la décision de l'agent d'exécution de refuser la demande de report était raisonnable.

Jugement : la demande doit être accueillie.

La conclusion de l'agent d'exécution relative à la demande CH pendante du demandeur était raisonnable. L'agent a conclu que le demandeur n'avait pas soumis sa demande CH en temps opportun parce qu'il vivait clandestinement au Canada depuis plus de 10 ans, et qu'il ne l'a présentée qu'après que les accusations portées contre lui l'ont signalé aux autorités de l'immigration, et 6 mois après avoir renoncé à l'ERAR. Il n'a pas examiné si le délai de traitement découlait d'un engorgement, mais s'est plutôt demandé si la décision était imminente. En l'espèce, la demande CH était

rather focused on whether a decision was imminent. In this case, the H&C application had been outstanding for 22 months at the time the officer rendered his decision. While this can create a reviewable error, it did not in this case. When the decision is read as a whole, taking into consideration the officer's reasonable conclusion regarding the timeliness of the applicant's H&C application, it was open to the officer not to exercise his discretion to grant a deferral of removal on the basis of the outstanding H&C application.

The officer's conclusion with respect to the medical condition of the applicant's wife was not unreasonable. The applicant provided little explanation of his wife's medical condition, its severity, or the reason why diagnosis had to be deferred until after the pregnancy. Unless the applicant explains why his wife's medical condition warrants a deferral of removal, it is reasonable for an officer to conclude that the medical condition is not one requiring urgent attention. The officer also cannot be faulted for focusing on the applicant's wife's heart issue and not on her pregnancy since the applicant did the same in his request for deferral.

The officer's reliance on dated information in the Department's file regarding the applicant was troubling. In most situations, relying on dated information from an applicant in the immigration file will be of little or no consequence. However, where it is known that there have been material changes since that earlier information was provided, such as in the present case, it is unfair and unreasonable to rely on earlier information without first checking with the applicant to determine whether it remains valid. The accuracy of the officer's assumption regarding the potential designates to care for the applicant's children if they choose to remain in Canada was questionable. The officer knew nothing of the circumstances of any of the applicant's family members whom he speculated could care for the applicant's children, and his conclusion that any of these members could take care of the children was mere speculation.

Although the duty of fairness in the context of a deferral request is low, it is contrary to the duty of fairness to render a decision relying on extrinsic evidence on a material point that was not provided by the applicant. While the evidence relied on in this case by the officer was not extrinsic evidence, the same analysis applies where the evidence relied upon has not been recently confirmed by the applicant and there have been significant events in the interim which would cause a reasonable person to ask whether they remain accurate. In this case, it was not clear that the officer had to rely on the statements made by the applicant in 2006 to render a decision

pendante depuis 22 mois au moment où il a rendu sa décision. Bien que cela puisse constituer une erreur donnant lieu à révision, ce n'était pas le cas en l'espèce. Lorsque l'on considère la décision dans son ensemble, en tenant compte de la conclusion raisonnable que l'agent a tirée quant au temps mis à présenter la demande CH, il appert qu'il était loisible à l'agent de ne pas exercer son pouvoir discrétionnaire de reporter le renvoi sur le fondement de la demande CH pendante.

La conclusion de l'agent relative à l'état de santé de la femme du demandeur n'était pas déraisonnable. Le demandeur a donné peu de détails sur les problèmes médicaux de sa femme, leur gravité ou la raison pour laquelle les examens diagnostiques devaient avoir lieu après l'accouchement. À moins que le demandeur explique pourquoi l'état de santé de sa femme justifie le report du renvoi, il était raisonnable pour l'agent de conclure que les problèmes médicaux n'exigeaient pas de soins urgents. En outre, on ne pouvait reprocher à l'agent d'avoir mis l'accent sur le problème cardiaque de l'épouse du demandeur plutôt que sur sa grossesse lorsque le demandeur lui-même l'a fait lorsqu'il a demandé le report du renvoi.

Le fait que l'agent a invoqué des renseignements périmés du dossier du ministère concernant le demandeur posait problème. La plupart du temps, le recours à des renseignements périmés du dossier d'immigration qui ont été donnés par le demandeur portera peu ou pas à conséquence. Toutefois, lorsqu'on sait que d'importants changements sont survenus depuis la fourniture des renseignements antérieurs, comme en l'espèce, il est injuste et déraisonnable de s'appuyer sur les renseignements antérieurs sans vérifier d'abord avec le demandeur s'ils sont toujours valides. L'exactitude de la supposition de l'agent quant aux gardiens possibles pour les enfants du demandeur si ceux-ci décident de rester au Canada était douteuse. L'agent ne savait rien au sujet des membres de la famille du demandeur qui, selon ses conjectures, pourraient s'occuper des enfants du demandeur, et sa conclusion que n'importe lequel de ces membres aurait pu s'occuper des enfants relevait de la simple conjecture.

Bien que l'obligation d'équité en matière de demande de report de renvoi ne soit pas très rigoureuse, il est contraire à l'équité de fonder des décisions relatives à des points importants sur des éléments de preuve extrinsèque n'émanant pas du demandeur. Bien que la preuve sur laquelle l'agent s'est fondé en l'espèce ne soit pas une preuve extrinsèque, le même raisonnement s'applique lorsque les éléments de preuve n'ont pas été confirmés récemment par le demandeur et que sont survenus des changements importants qui amèneraient une personne raisonnable à se demander s'ils sont toujours exacts. En l'espèce, la question de savoir

on the deferral request; nonetheless, he did so and for that reason, the decision was set aside.

pourquoi l'agent devait faire appel à des déclarations datant de 2006 pour statuer sur la demande de report n'était pas claire. C'est pourtant ce qu'il a fait. Pour ce motif, il y avait lieu d'annuler la décision.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 44(1), 48.

LOIS ET RÉGLEMENTS CITÉS

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 44(1), 48.

CASES CITED

CONSIDERED:

Chetaru v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness), 2009 FC 436; *Toth v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 123, 86 N.R. 302 (F.C.A.); *Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 148, [2001] 3 F.C. 682, 204 F.T.R. 5, 13 Imm. L.R. (3d) 289; *Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FCA 81, [2010] 2 F.C.R. 311, 309 D.L.R. (4th) 411, 79 Imm. L.R. (3d) 157; *Simmons v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2006 FC 1123, 56 Imm. L.R. (3d) 101.

REFERRED TO:

Simoès v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (2000), 187 F.T.R. 219, 7 Imm. L.R. (3d) 141 (F.C.T.D.); *John v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FCT 420, 231 F.T.R. 248; *Level v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FC 227, 324 F.T.R. 71, 71 Imm. L.R. (3d) 52.

AUTHORS CITED

Canada. Standing Committee on Citizenship and Immigration. *Evidence*, No. 026, 2nd Sess., 40th Parl. (October 6, 2009).

APPLICATION for judicial review of an enforcement officer's decision refusing the applicant's request for a deferral of his removal from Canada pending his application for permanent residence from within Canada based on humanitarian and compassionate grounds. Application allowed.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Chetaru c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile), 2009 CF 436; *Toth c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, 1988 CanLII 1423 (C.A.F.); *Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 148, [2001] 3 C.F. 682; *Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2009 CAF 81, [2010] 2 R.C.F. 311; *Simmons c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2006 CF 1123.

DÉCISIONS CITÉES :

Simoès c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2000 CanLII 15668 (C.F. 1^{re} inst.); *John c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CFPI 420; *Level c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CF 227.

DOCTRINE CITÉE

Canada. Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration. *Témoignages*, n° 026, 2^e sess., 40^e lég. (6 octobre 2009).

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision par laquelle un agent d'exécution a refusé la demande de report du renvoi du demandeur jusqu'à ce que soit tranchée sa demande de résidence permanente fondée sur des considérations humanitaires présentée depuis le Canada. Demande accueillie.

APPEARANCES

Osborne G. Barnwell for applicant.
David Joseph for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Osborne G. Barnwell, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

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

[1] ZINN J.: Canada may order the removal of persons who have breached the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27. In keeping with our international obligations, the Act provides numerous avenues such persons may explore and engage to ensure that they are not placed at risk if removed to their country of origin.

[2] Subject to the limited appeal provisions in the Act, once a removal order has been issued, the question is not whether the person will be removed from Canada, but when the removal will occur. Subsection 48(2) of the Act provides that the foreign national against whom the removal order is made “must leave Canada immediately” (emphasis added). Sometimes life gets in the way of things; sometimes leaving Canada immediately is not possible, sometimes it is not practical, and sometimes it is simply inhumane. Accordingly, Parliament provided some limited discretion as to the timing of the removal by providing that the removal order is to be “enforced as soon as reasonably practicable” (emphasis added). The enforcement officer may briefly delay or defer the person’s removal from Canada, either on his own motion or at the request of the person affected.

[3] Mr. Williams was ordered to be removed from Canada to his country of origin, Jamaica. He was to be removed on March 25, 2009. His request that his removal be deferred was denied. For the reasons that follow, in the unique circumstances at hand, this application is allowed.

ONT COMPARU

Osborne G. Barnwell pour le demandeur.
David Joseph pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Osborne G. Barnwell, Toronto, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE ZINN : Ceux qui contreviennent à la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, peuvent faire l’objet d’une mesure de renvoi. En conformité des obligations internationales assumées par le Canada, cette loi prévoit divers moyens, pour les personnes en instance de renvoi, de ne pas s’exposer à des risques en cas de renvoi dans leur pays d’origine.

[2] Sous réserve des voies d’appel restreintes prévues par la Loi, la prise d’une mesure de renvoi ne pose pas la question de savoir si l’intéressé sera renvoyé, mais bien celle de savoir quand il le sera. Le paragraphe 48(2) de la Loi prévoit que l’étranger visé par une mesure de renvoi « doit immédiatement quitter le territoire du Canada » (je souligne). Des contraintes peuvent survenir; parfois il est impossible de quitter immédiatement le Canada, parfois ce n’est pas pratique et, parfois, c’est tout simplement inhumain. C’est pourquoi le législateur a prévu l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire limité en matière de délai d’exécution du renvoi, en énonçant que la mesure doit « être appliquée dès que les circonstances le permettent » (je souligne). L’agent d’exécution peut différer ou reporter brièvement le renvoi, de son propre chef ou à la demande de l’intéressé.

[3] M. Williams a fait l’objet d’une mesure de renvoi vers son pays d’origine, la Jamaïque, qui devait être exécutée le 25 mars 2009; il en a sans succès demandé le report. Compte tenu des circonstances exceptionnelles en cause, la présente demande de contrôle judiciaire est accueillie pour les motifs exposés ci-dessous.

Background

[4] The decision under review was made on March 16, 2009. It is a decision of an enforcement officer refusing the applicant's request for a deferral of his removal from Canada pending his application for permanent residence from within Canada based on humanitarian and compassionate grounds (the H&C application). Following the refusal, the applicant filed further evidence and submissions seeking a reconsideration of that decision. Another officer denied the request for reconsideration on March 17, 2009. The reconsideration decision is not the subject of this or any application for review and the evidence relating to it cannot be considered when reviewing the decision under review as it was not before that officer.

[5] Mr. Williams was born in Kingston, Jamaica, on May 23, 1965; he is currently 44 years of age. He entered Canada illegally in 1994 and remained underground until he came to the attention of the Canadian immigration authorities in August of 2006.

[6] On December 4, 1994, he married his first wife, Audrey Anna Locke, in Toronto. It appears from the record that she had a daughter from a previous relationship. Together, Mr. Williams and Ms. Locke had two sons, Chavell, born in 1996 and Rashawn, born in 1998. Chavell suffers from asthma and has a number of allergies, including allergies to peanuts and eggs. It was not pointed out to the enforcement officer that Chavell also has some developmental delays and is schooled in a special education class.

[7] Mr. Williams' first wife owned a restaurant business in Toronto called The Jerk Spot. When his wife was alive, Mr. Williams was an "advisor" to the business. Tragically, Mr. Williams' wife died suddenly on July 28, 2006, leaving him to care for their children.

[8] Shortly after her death Mr. Williams was arrested by the Toronto police and charged with a number of offences related to the use or possession of fraudulent credit cards. The Toronto police alerted the immigration

Contexte

[4] La décision faisant l'objet du contrôle a été rendue le 16 mars 2009. Il s'agit du refus opposé par un agent d'exécution à la demande de report du renvoi jusqu'à ce que soit tranchée la demande de résidence permanente fondée sur des considérations humanitaires (demande CH) présentée depuis le Canada. Le demandeur a cherché à obtenir le réexamen de cette décision en présentant de nouveaux éléments de preuve et des observations. Sa demande de réexamen a été rejetée par un autre agent le 17 mars 2009. Cette dernière décision n'est en cause ni en l'espèce ni dans une autre demande de contrôle; la preuve s'y rapportant ne peut être examinée dans le cadre du présent contrôle puisque l'agent ayant rendu la décision en cause n'en disposait pas.

[5] M. Williams est né à Kingston, en Jamaïque, le 23 mai 1965; il est actuellement âgé de 44 ans. Il est entré illégalement au Canada en 1994, et il y est resté clandestinement jusqu'à ce que sa présence soit signalée aux autorités de l'immigration, en août 2006.

[6] Le 4 décembre 1994, il a contracté un premier mariage à Toronto, avec Audrey Anna Locke. Il appert du dossier que celle-ci avait une fille d'une relation antérieure. Le couple a eu deux fils : Chavell, né en 1996, et Rashawn, né en 1998. Chavell souffre d'asthme et de certaines allergies, notamment aux noix et aux œufs. Il n'a pas été porté à la connaissance de l'agent que Chavell avait aussi des retards de développement et qu'il suivait un programme d'éducation spécialisée.

[7] La première femme de M. Williams avait un restaurant appelé The Jerk Spot, à Toronto et, du vivant de celle-ci, il était « conseiller » pour le commerce. Malheureusement, elle est décédée subitement le 28 juillet 2006, laissant M. Williams seul pour s'occuper de leurs enfants.

[8] Peu après le décès, M. Williams a été arrêté par la police de Toronto et accusé de diverses infractions liées à l'utilisation ou la possession frauduleuse d'une carte de crédit. La police a alerté les autorités de l'immigration,

authorities and Mr. Williams was detained on August 16, 2006. An inadmissibility report was issued pursuant to subsection 44(1) of the Act. The applicant was later released on a \$5000 bond posted by the sister of his deceased wife.

[9] On October 10, 2006, Mr. Williams was removal-ready and was provided with a pre-removal risk assessment (PRRA) application. He waived his right to a PRRA but he was not removed due to the pending criminal charges which were not disposed of until September 24, 2008.

[10] The officer's notes from the October 10, 2006 meeting indicate that the applicant told him that his wife had died on July 28, 2006, that he had custody of their two children, that the three of them were living with his sister-in-law, that his former wife's business was "in trust to him" and was then being run by his wife's business partner, and that he would purchase his and his sons' tickets to Jamaica as he would be taking them with him.

[11] In December 2006, the applicant remarried. The pastor of his church had introduced him to Charmaine, a single woman with three children then aged 17, 12 and 6. He and his sons moved into the home owned by his new wife. On March 22, 2007, she gave birth to their daughter, Alyse.

[12] On April 30, 2007, the applicant filed an H&C application. The notes of the enforcement officer from 2009 reflected that although the application "included his marriage certificate, Mr. Williams was not eligible to be part of the Spousal Class, as he disclosed Criminal Convictions in the USA in 1994". There is nothing further in the record relating to these alleged offences.

[13] On September 24, 2008, he was tried in Toronto and convicted of use of a credit card obtained by fraud, attempted fraud, and obstructing a peace officer. He was given a conditional discharge, 60 hours of community service and 12 months' probation. In the request for deferral his counsel described the circumstances that

et M. Williams a été placé en détention le 16 août 2006. Un rapport d'interdiction de territoire a été établi en application du paragraphe 44(1) de la Loi. Le demandeur a par la suite été mis en liberté, sous caution de 5 000 \$ versée par la sœur de sa femme décédée.

[9] Le 10 octobre 2006, la mesure de renvoi était prête à être exécutée, et une demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR) a été remise au demandeur. Il a renoncé à cet examen, mais le renvoi n'a pas eu lieu car le dossier des accusations criminelles ne s'est clos que le 24 septembre 2008.

[10] Il appert des notes de l'agent relatives à l'entrevue du 10 octobre 2006 que le demandeur lui a dit que sa femme était décédée le 28 juillet 2006, qu'il avait la garde de leurs deux enfants, qu'il vivait avec eux chez sa belle-sœur, que le commerce de sa femme [TRADUCTION] « lui avait été confié », que l'associé de sa femme le faisait rouler et qu'il achèterait des billets d'avion pour la Jamaïque pour lui et ses fils car il les emmenait avec lui.

[11] Au mois de décembre 2006, le demandeur s'est remarié. Le pasteur de son église lui avait présenté une mère monoparentale prénommée Charmaine, qui avait trois enfants alors âgés respectivement de 17, 12 et 6 ans. Il a emménagé avec ses fils dans le logement de sa nouvelle femme. Le 22 mars 2007, elle a donné naissance à leur fille, Alyse.

[12] Le 30 avril 2007, il a soumis une demande CH. Suivant les notes consignées en 2009 par l'agent d'exécution, même si la demande [TRADUCTION] « était assortie du certificat de mariage, M. Williams ne pouvait faire partie de la catégorie des époux puisqu'il avait déclaré des condamnations criminelles prononcées aux É.-U. en 1994 ». Le dossier ne contient rien de plus relativement à ces présumées infractions.

[13] Le 24 septembre 2008, M. Williams a été déclaré coupable, à Toronto, d'utilisation d'une carte de crédit obtenue frauduleusement, de tentative de fraude et d'entrave à un agent de la paix. Le tribunal lui a accordé une absolution conditionnelle, mais lui a imposé 60 heures de service communautaire et une période de

led to the criminal charges, implying that his role was minor:

In or about June 2006, Mr. Williams was charged with credit card fraud because of his association with a friend who used a false credit card at a Home Depot store. He was with him at the time and was also charged with credit card fraud. Not having any legal status in Canada he gave a false name to police and was charged with attempted fraud and obstruct [*sic*] justice. Those matters were disposed of on September 24, 2008 and Mr. Williams was given a conditional discharge.

[14] On February 26, 2009, Mr. Williams attended a pre-removal interview. The officer's notes reflect that he informed the officer of his recent marriage, the birth of his daughter, his wife's children, and the fact that she was now pregnant and was expecting to deliver their baby on July 13, 2009. He also informed the officer that The Jerk Spot was now "owned by himself and current wife". The applicant informed the officer that he did not know if his two sons would be travelling to Jamaica with him. With respect to the business the notes indicate the following:

... told PC that he could no longer legally work in Canada; the PC said that he had never worked in Canada; I told him that he could not be involved in his business.

He also informed the officer that his brother lived in Jamaica, his mother lived in Hartford, Connecticut, and he had an aunt and a cousin in Montréal, Quebec.

[15] Although no removal date had yet been set, the next day the applicant filed a request for the deferral of his removal. On March 3, 2009, he was served with a direction to report which indicated that his removal would occur on March 25, 2009.

[16] In his request for deferral, Mr. Williams discloses the history outlined above. In addition, he notes that his wife is six months pregnant and "her health is challenging as she has been experiencing heart problems". He informs the authorities that he has requested

probation de 12 mois. Dans la demande de report, l'avocat de M. Williams a décrit les circonstances ayant mené aux accusations criminelles, laissant entendre que le rôle de son client avait été négligeable :

[TRADUCTION] Vers le mois de juin 2006, M. Williams a été accusé de fraude au moyen d'une carte de crédit à cause de sa relation avec un ami qui a utilisé une fausse carte de crédit dans un magasin Home Depot. Il était avec lui et il a lui aussi été accusé. Comme il était sans statut juridique au Canada, il a donné un faux nom à la police, et il a été accusé de tentative de fraude et d'entrave à la justice. Le tribunal a statué sur ces accusations le 24 septembre 2008, et M. Williams a obtenu une absolution conditionnelle.

[14] Le 26 février 2009, M. Williams s'est présenté à l'entrevue avant renvoi. Il appert des notes de l'agent que le demandeur lui a parlé de son récent mariage, de la naissance de sa fille, des enfants de sa femme et du fait que celle-ci était enceinte et devait accoucher le 13 juillet 2009. Le demandeur a aussi dit à l'agent que maintenant [TRADUCTION] « sa femme et lui étaient propriétaires du Jerk Spot », et il lui a indiqué qu'il ne savait pas si ses deux fils partiraient avec lui en Jamaïque. Relativement au restaurant, l'agent a inscrit ce qui suit dans ses notes :

[TRADUCTION] [...] j'ai dit à l'intéressé qu'il ne pouvait plus travailler légalement au Canada; il m'a répondu qu'il n'avait jamais travaillé au Canada; je lui ai dit qu'il ne pouvait participer à l'exploitation de l'entreprise.

Le demandeur a également informé l'agent qu'il avait un frère en Jamaïque, que sa mère vivait à Hartford (Connecticut) et qu'il avait une tante et un cousin à Montréal (Québec).

[15] Le lendemain, M. Williams a demandé que son renvoi soit reporté, bien qu'aucune date de renvoi n'ait encore été fixée. Le 3 mars 2009, une convocation pour renvoi le 25 mars 2009 lui a été signifiée.

[16] Dans sa demande de report, M. Williams relate les faits résumés ci-dessus, ajoutant que sa femme est enceinte de six mois et que [TRADUCTION] « sa santé est délicate car elle a éprouvé des problèmes cardiaques ». Il informe les autorités qu'il a demandé un billet du

a medical note to show that this is a concern. The bases for the request for deferral were the following:

(i) The long-outstanding H&C application (then outstanding for 22 months) which, it was submitted had not been processed due to a backlog in the system.

(ii) The best interests of the children and his family dynamics. It was pointed out that there were now six children involved, two were his sole responsibility from his previous marriage, one was his joint responsibility with his wife, and another was to be born in three months. With respect to his two sons, his counsel wrote: “[H]e feels that it would be a dereliction of his duty to leave them here in Canada with his second wife who would have the burden of managing her health issue and a baby”.

(iii) The loss of the business, The Jerk Spot, which it was said employed four persons and which was the source of income and financial support for the family of eight (soon to be nine). His counsel wrote in the deferral request: “There is not one iota of doubt that deporting Mr. Williams to Jamaica, and having his wife and family here in Canada with the young baby and her questionable health would severely impact the survivability of the business”.

[17] Subsequently, the medical note was provided by the applicant. It reads as follows:

Mrs. Williams has been attending this clinic since March 26, 2007. She is currently pregnant and her due date is July 13, 2009.

It would be greatly appreciated if her husband Gary Williams D.O.B. 23/05/1965 is allowed to stay in Canada to help her with her current pregnancy and childbirth, as she has no other close relatives in this country.

She has 4 of her children and two of his children to look after as well and will definitely need as much help as she can get from her husband during the pregnancy and at delivery.

médecin attestant de l’existence de ces troubles. Voici les raisons invoquées à l’appui de la demande de report :

i) la demande CH en instance depuis longtemps (22 mois) qui, est-il allégué, n’avait pas été examinée en raison d’un engorgement du système;

ii) l’intérêt supérieur des enfants et la situation particulière de sa famille; la demande signalait qu’il y avait maintenant six enfants touchés, dont deux relevaient de la seule responsabilité du demandeur du fait de son premier mariage et un autre était sous la responsabilité conjointe du demandeur et de sa femme et qu’un autre devait naître dans trois mois. Relativement aux deux enfants du demandeur, l’avocat de ce dernier a indiqué [TRADUCTION] « il estime qu’il manquerait à son devoir en les laissant au Canada avec sa deuxième femme qui devrait par ailleurs surveiller sa santé en s’occupant d’un bébé ».

iii) la perte du restaurant The Jerk Spot qui, était-il allégué, employait quatre personnes et constituait la source de revenus permettant de subvenir financièrement aux besoins d’une famille de huit personnes (bientôt neuf); l’avocat a écrit dans la demande de report : [TRADUCTION] « Il n’y a pas le moindre doute que l’expulsion en Jamaïque de M. Williams, pendant que sa famille, comptant notamment un nourrisson, et sa femme, dont la santé laisse à désirer, resteraient au Canada, compromettrait sérieusement la survie du commerce ».

[17] Le demandeur a par la suite déposé le billet du médecin, rédigé en ces termes :

[TRADUCTION] M^{me} Williams est vue à notre clinique depuis le 26 mars 2007. Elle est actuellement enceinte et devrait accoucher le 13 juillet 2009.

Il serait bienvenu que son mari, Gary Williams (né le 23-05-1965), soit autorisé à demeurer au Canada pour lui prêter assistance pendant la grossesse et l’accouchement car elle n’a pas d’autres proches parents au Canada.

Elle a quatre enfants et doit aussi s’occuper des deux enfants de son mari, et elle aura assurément besoin de toute l’aide qu’elle pourra obtenir de ce dernier pendant la grossesse et l’accouchement.

Mrs. Williams is under investigation by Dr. F. Jeejeebhoy for an episode of arterial fibrillation and syncope. An MRI of the heart was ordered by Dr. Jeejeebhoy and this will be postponed due to the pregnancy.

She is under a lot of stress due to her husband's pending deportation. It would be appreciated if a stay of deportation is allowed for her husband until all her issues are resolved.

[18] On March 16, 2009, the enforcement officer denied the request for deferral. The officer's notes reflect that he considered each of the three bases advanced by the applicant.

[19] With respect to the medical condition of his wife, the officer infers that as the MRI [magnetic resonance imaging] has been postponed, her medical condition is not urgent or severe enough to warrant immediate investigation. The officer notes that as a Canadian citizen, Mrs. Williams is not required to travel to Jamaica and she has health care and social programs available to her in Canada. He notes that "insufficient evidence has been presented to demonstrate that Mrs. Williams is either unwilling or unable to avail herself of any programs which may be able to assist her during this period of transition".

[20] With respect to the outstanding H&C application the officer notes that it was received in Vegreville on April 30, 2007, and was transferred to Mississauga on November 30, 2007 for processing. He writes that "insufficient evidence has been presented to demonstrate that a decision on Mr. Williams' H&C or Spousal application is imminent at this time". He further concludes that he is not satisfied that the application was submitted in a timely manner. He reviews the applicant's history in Canada and the fact that upon waiving a PRRA on October 10, 2006, his removal order became enforceable but that he was unable to be removed due to the pending criminal charges.

[21] The officer considers the best interests of the children and writes:

Mr. Williams may chose [*sic*] to bring his sons aged 11 and 13 with him to Jamaica as he had previously indicated to Off. P. Watson during his interview on 10 October 2006 that this was an option he was considering. If he chooses to remain in

M^{me} Williams est vue pour un épisode de fibrillation auriculaire et de syncope par le Dr F. Jeejeebhoy. Celui-ci a demandé une IRM du cœur, examen qui doit être différé en raison de la grossesse.

Elle vit beaucoup de stress du fait que son mari est en attente d'expulsion. Il serait bon d'autoriser la suspension de l'expulsion jusqu'à ce que ses problèmes médicaux soient résolus.

[18] Le 16 mars 2009, l'agent d'exécution a refusé la demande de report. Ses notes indiquent qu'il a examiné les trois raisons invoquées par le demandeur.

[19] Relativement à l'état de santé de la femme du demandeur, l'agent présume que si l'IRM [imagerie par résonance magnétique] a été différée, son état n'est pas urgent ou grave au point de requérir une attention immédiate. Il indique que M^{me} Williams étant citoyenne canadienne, elle n'a pas à aller en Jamaïque et qu'elle peut bénéficier de soins médicaux et de programmes sociaux au Canada. Il note que [TRADUCTION] « la preuve ne permet pas de conclure que M^{me} Williams ne veut pas ou ne peut pas se prévaloir de programmes susceptibles de l'aider pendant cette période de transition ».

[20] Relativement à la demande CH en instance, l'agent relève qu'elle a été reçue à Vegreville le 30 avril 2007 et transférée pour traitement à Mississauga le 30 novembre 2007. Il indique : [TRADUCTION] « la preuve ne permet pas de conclure que des décisions seront rendues sous peu sur la demande CH et la demande de parrainage du conjoint ». Il ajoute qu'il n'est pas convaincu que la demande ait été soumise en temps opportun. Il examine l'historique du séjour du demandeur au Canada et signale que sa renonciation à l'ERAR a rendu la mesure de renvoi exécutoire, mais que le renvoi n'a pu procéder à cause des accusations criminelles pendantes contre lui.

[21] L'agent examine la question de l'intérêt supérieur des enfants et écrit :

[TRADUCTION] M. Williams peut décider d'emmener ses fils de 11 et 13 ans en Jamaïque avec lui; il a d'ailleurs indiqué à l'agent P. Watson, lors de l'entrevue du 10 octobre 2006, qu'il s'agissait là d'une solution qu'il envisageait. S'il opte pour

Canada, I am satisfied they may remain in the care of their step-mother, or another designate. I note that during his interview on 10 October 2006, Mr. Williams indicated that he and his children were staying with his sister-in-law and her son, both of whom were Canadian citizens. I further note that during his interview on 26 February 2009, Mr. Williams stated that he has family in Canada, as well as his mother in the USA. In regards to Mr. Williams' adopted children as well as his 2 year old daughter, I am satisfied that if they remain in Canada they will do so under the care of their mother and will have the physical and emotional support necessary to adjust to their new circumstances. [Emphasis added.]

[22] The officer also considered the applicant's business. He writes:

... insufficient evidence has been presented to demonstrate that Mr. Williams is, in fact, the owner of the business in question. No documents were presented with the request to defer which speak to the legitimacy of this claim. However, assuming that Mr. Williams is the owner of the business in question, insufficient evidence has been presented to demonstrate that Mr. Williams has made any efforts to find an alternative arrangement for the management of the business in the event of his removal from Canada. I note that during his interview on 10 October 2006, Mr. Williams stated that he acted as an "advisor" to the business until his late wife's death and that it was now "in trust" to him. He further stated to Off. Watson that the restaurant was being run by his late wife's business partner Makis Arthur. Insufficient evidence has been presented to demonstrate whether Makis Arthur is still involved with the business, however insufficient evidence has been presented to demonstrate that Mr. Williams could not similarly place the restaurant in trust to another individual, possibly Makis Arthur, or that he could not hire one of his current employees to manage the business in his absence.

[23] On March 23, 2009, I granted a stay of removal pending the final disposition of this application for leave and judicial review. Information was provided to the Court with that motion going to the issue of irreparable harm that was not provided to the enforcement officer with the request to defer and which may have been of assistance to the officer. That information, and the basis for the stay being granted is set out in the endorsement, which reads as follows:

leur maintien au Canada, j'ai la conviction qu'ils peuvent demeurer sous la garde de leur belle-mère ou d'une autre personne désignée. Je relève que pendant l'entrevue du 10 octobre 2006, M. Williams a indiqué que ses enfants et lui habitaient avec sa belle-sœur et le fils de celle-ci, tous deux citoyens canadiens. Je relève également que, lors de l'entrevue du 26 février 2009, M. Williams a déclaré qu'il avait de la famille au Canada et que sa mère vivait aux États-Unis. Pour ce qui est des enfants adoptés par M. Williams et de sa fille de deux ans, je suis d'avis que s'ils restent au Canada ils seront sous les soins de leur mère et jouiront du soutien matériel et affectif nécessaire pour s'adapter à la nouvelle situation. [Je souligne.]

[22] Le motif relatif au commerce du demandeur a lui aussi été examiné. L'agent a écrit :

[TRADUCTION] [...] la preuve ne me permet pas de conclure que M. Williams est bien propriétaire du commerce en question. La demande de report n'était accompagnée d'aucun élément attestant de la légitimité de cette assertion. En supposant toutefois que M. Williams est propriétaire du commerce, je ne dispose pas d'une preuve suffisante pour conclure que ce dernier s'est efforcé de trouver des solutions pour l'exploitation de son commerce au cas où il serait renvoyé du Canada. Je relève que, pendant l'entrevue du 10 octobre 2006, il a indiqué qu'il agissait comme « conseiller » pour l'exploitation du commerce jusqu'au décès de sa femme, et que le commerce lui a alors été « confié ». Il a en outre dit à l'agent Watson que le restaurant était exploité par l'associé de sa défunte femme, Makis Arthur. La preuve ne permet pas de déterminer si Makis Arthur a encore un intérêt dans l'affaire, et elle ne permet pas non plus d'établir que M. Williams ne pourrait pas confier pareillement le restaurant à une autre personne, peut-être Makis Arthur, ou engager l'un de ses employés actuels pour gérer le commerce pendant son absence.

[23] Le 23 mars 2009, j'ai rendu une ordonnance sursoyant à l'exécution de la mesure de renvoi jusqu'à ce qu'il soit statué sur la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire. La requête pour sursis présentée à la Cour était accompagnée de renseignements pertinents pour la question du préjudice irréparable qui n'avaient pas été soumis à l'agent d'exécution saisi de la demande de report et qui auraient été utiles pour la décision à rendre. Ces renseignements et le fondement de l'octroi du sursis sont exposés en ces termes dans la mention accompagnant l'ordonnance :

[TRADUCTION]

1. The Court is not impressed by some of the conduct of Mr. Williams since arriving in this country. In particular his surreptitious arrival in 1994 and the fact that he lived “underground” until he came to the attention of the immigration authorities as a result of being charged, and later convicted of credit card fraud and obstructing a police officer. However, it appears that he was given a conditional discharge and served the sentence — 60 hours of community service and 12 months probation.

2. One cannot help but be moved by the circumstances of his family. He married in 1994 and has two sons of that marriage, born in 1996 and 1998. The oldest is mentally delayed and suffers from serious allergies. His wife died suddenly in mid-2006. Through his Church he met and married his current spouse. She has three children from an earlier relationship. They are now aged 17, 11 and 6. The oldest has sickle cell anaemia and has periodic episodes that require hospitalization. The applicant and his spouse have one child of their marriage who was born in March 2007 and they are expecting their second child in July of this year. His current wife suffers from fainting spells, which cannot be diagnosed until after the birth, and has a heart murmur that is treated by aspirin. Her condition prevents her from working.

3. Mr. Williams operates a restaurant in Toronto which he apparently inherited from his deceased wife. He has four employees and asserts that as it is a cash business, he or his spouse must be on site.

4. Mr. Williams has an H&C application that has been outstanding for 15 [*sic*] months.

5. The enforcement officer considered and, in my mind, relied on information from an interview that Mr. Williams had with immigration authorities in October 2006. In particular, the officer references that in 2006, Mr. Williams said that if he was removed to Jamaica, he may choose to bring his two sons with him and that he and his children were living with his sister-in-law and her husband [*sic*]. What the officer does not mention in this regard is that this interview was given before Mr. Williams married his current spouse and that his circumstances have changed considerably since then. I am of the view that there is a serious issue raised as to the procedural fairness afforded Mr. Williams by the officer referring to and relying upon this dated information. I am further of the view that there is a serious issue raised in that the officer finds that there is insufficient evidence that Mr. Williams owns “The Jerk Spot”. Again, the officer relies on the dated 2006 information and noted that Mr. Williams then said that the restaurant was “in trust” to him. No doubt because its owner,

1. La Cour juge déplorables certains agissements de M. Williams depuis son entrée au pays, notamment son arrivée furtive en 1994 et la « clandestinité » dans laquelle il a vécu jusqu’à ce que les autorités de l’immigration s’intéressent à son cas après qu’il a été accusé, puis reconnu coupable, de fraude au moyen d’une carte de crédit et d’entrave à un agent de police. Il appert toutefois qu’il a obtenu une absolution conditionnelle et purgé sa peine : 60 heures de service communautaire et 12 mois de probation.

2. La situation de cette famille ne peut laisser indifférent. Le demandeur s’est marié en 1994. Deux fils sont nés de cette union, l’un en 1996 et l’autre en 1998; l’aîné souffre d’un retard mental et de nombreuses allergies. L’épouse du demandeur est décédée subitement à l’été 2006. Par l’entremise de son église, il a rencontré sa nouvelle épouse, laquelle a trois enfants issus d’une union antérieure, à présent âgés de 17, 11 et 6 ans. L’aîné est atteint d’anémie falciforme et doit périodiquement être hospitalisé. Le demandeur et sa nouvelle femme ont eu un enfant, né en mars 2007, et ils en attendent un autre en juillet prochain. Sa nouvelle femme est sujette à des évanouissements, mais aucun diagnostic ne peut être établi avant son accouchement; elle présente également un souffle au cœur, traité à l’aspirine. Son état de santé l’empêche de travailler.

3. M. Williams exploite un restaurant à Toronto, qu’il a apparemment hérité de sa première femme et qui emploie quatre personnes. Il affirme que, les opérations s’effectuant au comptant, son épouse ou lui doit être sur les lieux.

4. M. Williams a soumis une demande CH qui est en traitement depuis 15 [*sic*] mois.

5. L’agent d’exécution a examiné et, selon moi, utilisé des renseignements recueillis lors d’une entrevue de M. Williams avec les autorités de l’immigration en octobre 2006. L’agent rapporte notamment les déclarations faites par M. Williams, en 2006, qu’il pourrait décider d’emmener ses deux fils avec lui s’il était renvoyé en Jamaïque et qu’il vivait chez sa belle-sœur et son mari avec ses deux fils [*sic*]. L’agent ne mentionne pas toutefois que cette entrevue a eu lieu avant le remariage de M. Williams et que sa situation a substantiellement changé depuis. J’estime que la mention et l’utilisation par l’agent d’exécution de ces renseignements périmés soulèvent une question sérieuse d’équité procédurale. De plus, la conclusion de l’agent selon laquelle la preuve que M. Williams est propriétaire du « Jerk Spot » est insuffisante soulève elle aussi une question sérieuse, à mon avis. Encore une fois, l’agent s’appuie sur les renseignements périmés recueillis en 2006 et sur la déclaration alors faite par M. Williams que le restaurant lui avait « été confié ». Assurément parce que la propriétaire

his former wife, had died. His entire analysis of the ability of Mr. Williams to place this restaurant in the hands of some third party for the financial support of his family is extremely questionable and, in my mind, unlikely to meet the reasonableness standard set out by the Supreme Court in *Dunsmuir*, even given the deference the officer's decision is due.

6. This is one of those rare instances where the harm occasioned by the removal of one parent is irreparable harm within the *Toth* test. The harm is the probable dissolution of the business, and the impact on the children and spouse at a time when many are in need of the applicant's emotional and physical support, in addition to his financial support. Additionally, while his criminal record is of his own making, it will probably result in him not being readmitted to Canada and reunited with his family should the application for judicial review of the refusal to defer be successful.

7. The balance of convenience tips in favour of the applicant in these very extraordinary circumstances.

8. The Court wishes to express to Mr. Williams that it expects him to remain honest and upstanding and to provide financial support to his extended family. But for his family's exceptional circumstances which rise to the level of irreparable harm, the serious issues raised in the officer's decision would not have kept him in Canada in light of his previous history.

Issues

[24] The applicant raises the following issues:

1. Whether the enforcement officer's decision to refuse the applicant's deferral of removal request was reasonable?
2. Whether special circumstances exist to warrant the award of costs either on a partial or substantial indemnity basis?

[25] At the commencement of the hearing I informed the parties that I was satisfied that there was nothing in the record that would warrant an award of costs. This Court's stay decision did not render the applicant's success in this application a certainty and there was no

du commerce, sa femme, était décédée. Même en faisant preuve de la déférence voulue à l'égard de la décision de l'agent, je suis d'avis que tout son raisonnement relatif à la possibilité de mettre un restaurant devant subvenir aux besoins financiers de sa famille entre les mains d'un tiers est extrêmement discutable et peu susceptible de satisfaire au critère de raisonabilité formulé par la Cour suprême dans *Dunsmuir*.

6. Nous sommes en présence de l'un des rares cas où le renvoi d'un parent occasionne un préjudice irréparable au sens du critère de l'arrêt *Toth*. Ce préjudice réside dans la dissolution probable du commerce et dans les répercussions du renvoi sur les enfants et la conjointe à un moment où beaucoup d'entre eux ont besoin du soutien matériel et affectif du demandeur en plus de son soutien financier. En outre, bien qu'il soit seul responsable de l'existence de son casier judiciaire, la conséquence en sera probablement qu'il ne sera pas réadmis au Canada et réuni avec sa famille si la demande de contrôle judiciaire du refus de reporter le renvoi est accueillie.

7. La prépondérance des inconvénients favorise le demandeur dans ces circonstances exceptionnelles.

8. La Cour tient à signaler à M. Williams qu'elle attend de lui qu'il continue à faire preuve d'honnêteté et à subvenir aux besoins de sa famille élargie. N'eût été de la situation exceptionnelle de sa famille, qui est assimilable à un préjudice irréparable, les questions sérieuses relevées dans la décision de l'agent ne lui auraient pas permis de rester au Canada, compte tenu de ses antécédents.

Les questions en litige

[24] Le demandeur soulève les questions suivantes :

1. La décision de l'agent d'exécution de refuser la demande de report était-elle raisonnable?
2. Existe-t-il des circonstances particulières justifiant d'adjuger des dépens d'indemnisation partielle ou substantielle?

[25] Au commencement de l'audience, j'ai informé les parties de ma conviction que rien au dossier ne justifiait d'adjuger des dépens. Le sursis accordé par la Cour ne garantissait pas le succès du demandeur, et le défendeur ne manquait pas à son devoir ni ne faisait

dereliction of duty or bad faith in the respondent pursuing the application to judicial review on the merits of the case. Accordingly, this application proceeded to be heard on its merits. The sole issue before the Court is whether the decision not to defer removal was reasonable.

Analysis

[26] The applicant submits that the serious issues described by this Court in its stay order are substantive flaws with the decision that render it unreasonable. The applicant also submits that the officer erred in determining that his H&C application was not filed in a timely manner, and that the officer erred in focusing on the imminence of a decision on the outstanding H&C application rather than on the length of time that had passed since it was filed. The applicant contends that the officer's speculation regarding the severity of Mrs. Williams' medical condition was unreasonable and that he failed to adequately consider the impact of the applicant's removal on his family, and the fact that removal would cause them irreparable harm.

[27] The respondent submits that the only question before this Court is whether the officer "exercised his discretion and performed his duty in accordance with the law when declining to defer the Applicant's removal". The respondent says that the officer had only a very narrow discretion to defer removal, and that the officer exercised this discretion reasonably. The respondent also contends that the applicant's lack of clean hands supported the refusal to defer removal. The respondent submits that an outstanding H&C application does not necessarily form the basis for a deferral request, that the diminished procedural fairness obligations on removals officers were met in this case, that the officer's referral to previous statements was legitimate, and that any error was not material to the result. The respondent relies on this Court's decision in *Chetaru v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FC 436, for the proposition that an enforcement officer is not required to conduct a preliminary H&C assessment; the respondent submits that the officer's assessment of the family's interests were adequate in the circumstances.

preuve de mauvaise foi en liant contestation sur le fond de la demande de contrôle judiciaire, laquelle a donc été inscrite pour instruction au fond. La seule question à trancher est celle de la raisonnable du refus de reporter l'exécution du renvoi.

Analyse

[26] Le demandeur soutient que les questions sérieuses décrites par la Cour dans son ordonnance de sursis sont des vices de fond rendant la décision de l'agent déraisonnable, que l'agent a commis une erreur en concluant que la demande CH n'avait pas été soumise en temps opportun et en insistant sur l'imminence de la décision sur cette dernière demande plutôt que sur le temps écoulé depuis son dépôt, que ses conjectures au sujet de la gravité des problèmes médicaux de M^{me} Williams étaient déraisonnables et qu'il a mal apprécié les effets de son renvoi sur sa famille et le caractère irréparable du préjudice que ce renvoi causerait à sa famille.

[27] Selon le défendeur, la seule question que doit trancher la Cour est celle de savoir si l'agent, [TRADUCTION] « en refusant de reporter le renvoi du demandeur, a exercé sa compétence et ses fonctions conformément à la loi ». Il soutient qu'en matière de report de renvoi le pouvoir discrétionnaire de l'agent est extrêmement limité et qu'il a été exercé de façon raisonnable. Il affirme également que le refus du report était justifié parce que le demandeur n'était pas sans reproche. Il fait valoir qu'une demande CH en traitement ne saurait fonder en soi une demande de report, que les obligations réduites incombant aux agents de renvoi en matière d'équité procédurale ont été respectées en l'espèce, que le recours aux déclarations antérieures était légitime et que, si erreur il y a eu, elle n'a pas porté à conséquence. Soutenant, en s'appuyant sur la décision *Chetaru c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2009 CF 436, qu'un agent d'exécution n'est pas tenu de procéder à une appréciation préliminaire de la demande CH, il fait valoir que l'agent a bien évalué l'intérêt de la famille dans les circonstances.

[28] As earlier noted, the fact that the applicant's motion for a stay of removal was granted in this case by me does not lead directly to the conclusion that the application for review of that decision will also be granted by me.

[29] This is so because a motion for a stay of removal and a judicial review of a refusal to defer removal are different proceedings. The conclusion that serious issues exist on the tri-partite test described in *Toth v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 123 (F.C.A.), even given the higher threshold set out in *Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 148, [2001] 3 F.C. 682 of "likelihood of success", does not lead directly to the conclusion that these issues are reviewable issues once examined with the benefit of a complete record. Likewise, the conclusion that the applicant faces irreparable harm under the tri-partite test does not lead directly to the conclusion that he also faces a risk of death, extreme sanction or inhumane treatment if a deferral of removal is not granted.

[30] This case is an excellent illustration that an applicant who fails to provide a full and complete record in support of a deferral request does so at his own peril. There was evidence that could have been placed before the enforcement officer but it was not. We will never know whether that information would have changed the outcome. It was submitted only later with the reconsideration request and stay motion. Before turning to examine the challenges the applicant advances to the decision under review, I wish to make a few comments on the basis for deferral requests and the role of this Court when those decisions are challenged.

[31] Subsection 48(2) of the Act obligates enforcement officers to enforce valid removal orders "as soon as is reasonably practicable." Section 48 has been interpreted to grant officers only a very limited discretion to consider requests to defer removal: *Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FCA 81, [2010] 2 F.C.R. 311; *Simois v. Canada*

[28] Comme je l'ai déjà indiqué, l'ordonnance de sursis rendue en l'espèce ne saurait faire conclure que la demande de contrôle judiciaire du refus de reporter le renvoi sera également accueillie.

[29] Il en est ainsi parce que la requête pour sursis d'exécution diffère de la demande de contrôle judiciaire du refus de reporter un renvoi. La conclusion qu'il existe une question sérieuse, tirée en application du critère tripartite de l'arrêt *Toth c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, 1988 CanLII 1423 (C.A.F.), ne signifie pas nécessairement que la Cour jugera bon d'intervenir après examen au fond, même en tenant compte de la condition plus exigeante formulée dans la décision *Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 148, [2001] 3 C.F. 682, de la « vraisemblance que la demande sous-jacente soit accueillie ». De la même façon, la conclusion qu'un demandeur risque de subir un préjudice irréparable, tirée en application du critère tripartite, ne fait pas automatiquement conclure que sa vie serait menacée ou qu'il serait exposé à des sanctions excessives ou à un traitement inhumain si le report n'est pas accordé.

[30] La présente espèce illustre bien qu'il est dangereux de ne pas appuyer une demande de report de renvoi sur un dossier complet. Le demandeur aurait pu présenter certains éléments de preuve à l'agent d'exécution, mais il ne l'a pas fait. Nous ne saurons jamais si ces éléments auraient pu mener à un autre résultat. Ils n'ont été soumis que plus tard, à l'occasion de la demande de réexamen et de la requête pour sursis d'exécution. Avant d'examiner les arguments avancés par le demandeur pour contester la décision en cause, je ferai quelques commentaires sur le fondement des demandes de report et le rôle de la Cour lorsque des décisions en cette matière sont contestées.

[31] Le paragraphe 48(2) de la Loi fait obligation aux agents d'exécution d'appliquer les mesures de renvoi valides « dès que les circonstances le permettent ». Les tribunaux ont considéré que le pouvoir discrétionnaire de reporter le renvoi conféré aux agents par l'article 48 était très restreint : *Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2009 CAF

(*Minister of Citizenship and Immigration*) (2000), 187 F.T.R. 219 (T.D.); and *Wang*, above. In *Wang*, at paragraph 48, Pelletier J. (as he then was), held that:

... deferral should be reserved for those applications or processes where the failure to defer will expose the applicant to the risk of death, extreme sanction or inhumane treatment in circumstances and where deferral might result in the order becoming inoperative. The consequences of removal in those circumstances cannot be made good by readmitting the person to the country following the successful conclusion of their pending application.

[32] On my reading of the decisions in *Baron*, *Wang* and *Simoës* the situations where an officer may be called upon to defer removal will fall within one of three categories.

[33] The first category involves situations where there are factors directly related to the travel arrangements required to remove the person. In this category are factors such as the cancellation of a scheduled flight, the sudden illness of the traveller, and the unavailability of required escorts. In cases such as these there will be little judgment or discretion required by the officer; it is likely that in these cases it will be obvious that the travel arrangements have to be changed and removal postponed to a later date.

[34] The second category involves situations where there are factors that are not related to the travel arrangements but that are directly impacted by them. In this category are factors such as the impact on a child's school year where a child is being removed, the impact on a Canadian business where the person being removed operates a business, a pending birth or a death. In these cases, the deferral will be temporary in order to address or ameliorate the impact of the removal. The removal will be deferred to enable the child to finish the school year or to graduate, to enable the person to wind up or sell his business, to give birth to a child or to attend at the birth of a child, or to attend at a funeral. In some instances the relevant factor will have to relate directly to the person being removed. For example, if that person is a student it may be that a deferral to permit him or her

81, [2010] 2 R.C.F. 311; *Simoës c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2000 CanLII 15668 (C.F. 1^{re} inst.); *Wang*, précité. Au paragraphe 48 de la décision *Wang*, le juge Pelletier (maintenant juge à la Cour d'appel), a statué qu'il y a lieu de :

[...] réserver l'exercice de ce pouvoir aux affaires où il y a des demandes ou procédures pendantes et où le défaut de reporter ferait que la vie du demandeur serait menacée, ou qu'il serait exposé à des sanctions excessives ou à un traitement inhumain, alors qu'un report pourrait faire que la mesure devienne de nul effet. Dans de telles circonstances, on ne pourrait annuler les conséquences d'un renvoi en réadmettant la personne au pays par suite d'un gain de cause dans sa demande qui était pendante.

[32] Il appert des décisions *Baron*, *Wang* et *Simoës* qu'il existe trois catégories de situations pouvant amener un agent à reporter un renvoi.

[33] La première catégorie concerne les facteurs directement liés aux préparatifs de voyage nécessaires au renvoi. Elle englobe des facteurs comme l'annulation d'un vol, la maladie soudaine de l'intéressé et la non-disponibilité des personnes devant l'escorter. De tels cas font peu appel à l'appréciation ou au pouvoir discrétionnaire de l'agent; il sera sans doute évident qu'il faudra modifier les préparatifs et retarder le renvoi.

[34] Entrent dans la deuxième catégorie des situations présentant des facteurs étrangers aux préparatifs du renvoi mais directement touchés par eux. Cette catégorie englobe notamment les effets du renvoi d'un enfant sur son année scolaire, les répercussions sur une entreprise canadienne du renvoi de son exploitant, les naissances ou décès imminents. Le renvoi sera alors reporté momentanément pour gérer ou tempérer les effets du renvoi. Il y aura report pour permettre à un enfant de terminer l'année scolaire ou de passer son diplôme, pour permettre la liquidation ou la vente d'une entreprise, pour permettre d'accoucher ou d'assister à l'accouchement ou pour assister à des funérailles. Dans certains cas, le facteur doit se rapporter directement à la personne visée par le renvoi. Par exemple, lorsque la personne renvoyée étudie, le report peut être indiqué pour lui permettre de

to complete the school year is appropriate. That basis for deferral is less likely to be germane if the student is a child of the person subject to the removal order and the child will be remaining in Canada. In that case, absent special circumstances, the removal of the parent is not likely to have a material impact on the child's education. In other situations the relevant factor may not need to be one personal to the person being removed; it may be sufficient if it relates to an immediate family member or dependant. For example, the death of the spouse (who was to remain in Canada) of a person being removed may warrant a deferral in order that he can bury his spouse, make arrangements for the care of the children, or make arrangements for the disposition of the estate. On the other hand, if the person subject to the removal order has been estranged from his recently deceased former spouse and she has been more recently in a common-law relationship with another, it may be that a deferral is not justified. Accordingly, deferral in situations falling within this category will require judgment or discretion being exercised by the officer.

[35] The third category involves situations where there is a process under the Act which could lead to landing and therefore could result in the removal order becoming invalid or unenforceable and where the failure to defer will expose the person to the risk of “death, extreme sanction or inhumane treatment” (*Wang*, at paragraph 48). In those situations there is no alternative remedy available to ameliorate the impact on the applicant if the removal order becomes invalid as a result of that collateral process. Under this category fall deferral requests because of a pending H&C application. I concur with Justice Pelletier in *Wang*, at paragraph 45, that “absent special considerations, an H & C application which is not based upon a threat to personal safety would not justify deferral because there is a remedy other than failing to comply with a positive statutory obligation” (emphasis added). In such cases the applicant generally has a right to return if the H&C application is granted.

[36] One of the “special considerations” noted on occasion by this Court which may warrant deferral in

terminer l'année scolaire. Ce motif de report risque d'être moins pertinent si l'étudiant est l'enfant de la personne visée par la mesure de renvoi et qu'il restera au Canada. En l'absence de circonstances particulières, il est peu probable alors que le renvoi du parent ait des effets substantiels sur les études de l'enfant. Dans d'autres cas, il n'est pas nécessaire que le facteur touche personnellement la personne renvoyée; il peut suffire qu'il concerne un membre de la famille immédiate ou une personne à charge. Par exemple, le décès du conjoint (qui devait rester au Canada) de la personne renvoyée peut justifier un report pour permettre à celle-ci de prendre des dispositions pour les funérailles, pour la garde des enfants ou pour la liquidation de la succession. Cependant, si la personne visée par le renvoi ne vivait plus avec le conjoint récemment décédé qui était par ailleurs en union de fait avec une autre personne, il est possible qu'il ne soit pas justifié de reporter le renvoi. Par conséquent, dans les situations relevant de la deuxième catégorie, l'agent devra procéder à une appréciation et exercer son pouvoir discrétionnaire.

[35] La troisième catégorie porte sur les situations où un processus prévu par la Loi et pouvant aboutir au droit d'établissement est en marche et pourrait donc rendre la mesure de renvoi invalide ou inexécutoire et où le défaut de reporter ferait que « la vie du demandeur serait menacée, ou qu'il serait exposé à des sanctions excessives ou à un traitement inhumain » (*Wang*, au paragraphe 48). En pareil cas, aucune autre solution ne permet d'atténuer les effets du renvoi sur le demandeur si le processus connexe rend cette mesure invalide. Les demandes CH pendantes entrent dans cette catégorie. Je souscris à la conclusion formulée par le juge Pelletier, au paragraphe 45 de la décision *Wang*, selon laquelle « en l'absence de considérations particulières, une demande invoquant des motifs d'ordre humanitaire qui n'est pas fondée sur des menaces à la sécurité d'une personne ne peut justifier un report, parce qu'il existe une réparation autre que celle qui consiste à ne pas respecter une obligation imposée par la Loi » (je souligne). Dans un tel cas, le demandeur a généralement le droit de revenir si la demande CH est accueillie.

[36] Au nombre des « considérations particulières » que notre Cour a jugées propres à justifier le report du

the face of an H&C application is where the H&C application was brought on a timely basis but it has not been determined due to a backlog in the system: *Simoes*, at paragraph 12. I can find no analysis or discussion of the rationale for this proposition. In my view, the rationale likely flows from the fact that it is a situation where the Minister has two competing statutory duties which are both at play. The Minister has a duty to remove those in breach of the Act and the Minister also has a duty to process applications for landing under the Act. The duty in both cases includes a duty to act promptly. Where the Minister has failed in his duty to promptly process an H&C application, then this should be a relevant consideration when determining when it is “reasonably practicable” to remove that applicant. Where an H&C application was filed promptly and the only reason why it has not been determined lies in the hands of the Minister, then the Minister should not be allowed to rigorously enforce his duty of removal when he has been delinquent in his duty to process applications that may make the removal unnecessary or invalid.

[37] The difficulty for the Court, and for enforcement officers, is that there is rarely any evidence of the time that is likely to be required before the H&C determination is made. The Department’s Web site informs applicants that first-stage approval of an H&C application currently takes five to six months.¹ It cautions applicants:

Not all cases receive “first stage of approval” at CPC Vegreville. Some files may be transferred to a local CIC office. This may add further delays to the overall processing time.

The Department’s Web site does not provide information to the public as to the average processing time that is taken to reach a final decision on an H&C application. It would seem to me that such information must be available within the Department and it would be helpful to applicants and enforcement officers if it were made available. Last fall the Minister of Citizenship and Immigration indicated to Parliament that the processing

renvoi lorsqu’une demande CH est pendante, figure la situation où la demande a été présentée en temps opportun mais n’a pas été tranchée à cause d’un arriéré (*Simoes*, au paragraphe 12). Je n’ai trouvé ni analyse ni examen expliquant pourquoi cette considération a été retenue. J’estime qu’elle découle probablement du fait que le ministre assume deux obligations opposées dans une telle situation. Il doit à la fois renvoyer ceux qui ont contrevenu à la Loi et traiter les demandes de droit d’établissement. Dans les deux cas, il s’agit d’obligations qui doivent être exécutées avec diligence. Le manquement du ministre à son obligation de traiter avec diligence une demande CH devrait alors entrer en ligne de compte pour déterminer quand « les circonstances [...] permettent » de renvoyer le demandeur. Le ministre ne devrait pas être autorisé à exécuter avec rigueur son obligation de renvoyer lorsque c’est à lui que sont imputables les raisons pour lesquelles une demande CH soumise en temps opportun et susceptible de rendre le renvoi inutile ou invalide n’a pas été tranchée.

[37] Pour la Cour, ainsi que pour les agents d’exécution, la difficulté réside dans le fait que la preuve établit rarement le délai de traitement probable d’une demande CH. Le site Web du ministère informe les demandeurs que l’étape de l’approbation de principe prend actuellement de cinq à six mois¹, et renferme l’avertissement suivant :

Les demandes ne reçoivent pas toutes « l’approbation de principe » au CTD de Vegreville. Certains dossiers peuvent être transmis à un bureau local de CIC, ce qui pourrait résulter en un temps de traitement plus long de la demande.

Ce site Web ne fournit pas de renseignements sur le temps de traitement moyen nécessaire pour qu’une décision finale soit rendue sur une demande CH. J’incline à penser que le Ministère doit posséder ces renseignements et qu’il serait utile, pour les demandeurs et pour les agents d’exécution, de les rendre publics. L’automne dernier, le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration a indiqué au Parlement que le temps de

¹ <http://www.cic.gc.ca/english/information/times/canada/process-in.asp>.

¹ <http://www.cic.gc.ca/francais/information/delais/canada/demandes-canada.asp>.

time for an H&C application was 18 months.² It is not clear whether the Minister meant this as an average processing time or the expected processing time.

[38] When an officer, following *Wang*, examines the “special considerations” that are involved in an outstanding H&C application this does not require the officer to address the merits of the H&C application, or as it has sometimes been put, to conduct a mini H&C analysis: *Chetaru*, above. Rather, it is the officer’s responsibility to consider the circumstances related to the H&C application and its potential impact on the removal order. In short, the officer is required to ask (1) was the H&C application submitted in a timely fashion, and (2) is a backlog on the part of the Department the reason why the H&C application has not yet been determined. It is only if the answer to both questions is “yes” that the officer should turn his mind to whether a deferral is warranted. In so doing, the officer will consider a number of factors, including, the conduct of the applicant such as whether he or she has observed the Act’s requirements or acted in a manner that subverts the provisions of the Act, whether there are other reasons advanced for the deferral which warrant consideration, and the period of deferral that is being sought or is likely to result. This is not to suggest that the officer is involved in a process that requires a dialogue with the applicant. The officer is merely required to consider the relevant factors present in the circumstances before him.

[39] In this respect, I do not share the view expressed by Justice Pelletier in *Wang*, at paragraph 49, that an applicant’s criminality and the fact that he may not be readmitted to Canada following a successful H&C application is not a relevant consideration for the enforcement officer. Just as the applicant’s criminality is a relevant factor that weighs against a deferral, in my view, it is also a relevant factor in circumstances where there are issues of future family reunification in Canada.

traitement d’une demande CH était de 18 mois². On ne sait trop s’il s’agit du temps de traitement moyen ou du temps de traitement prévu.

[38] L’agent qui examine, en application de la décision *Wang*, les « considérations particulières » afférentes à une demande CH pendante n’a pas à apprécier le fond de la demande ou, comme cela a déjà été dit, à effectuer de « mini » appréciation de la demande : *Chetaru*, précité. Il lui incombe plutôt d’examiner les circonstances se rapportant à la demande CH et son effet potentiel sur la mesure de renvoi. Bref, l’agent doit déterminer 1) si la demande CH a été soumise en temps opportun et 2) si c’est en raison d’un arriéré imputable au Ministère qu’elle n’a pas fait l’objet d’une décision. Ce n’est que lorsqu’il répond par l’affirmative à ces deux questions que l’agent examine s’il est justifié de reporter le renvoi. Cet examen fait intervenir certains facteurs, au nombre desquels figurent : la conduite du demandeur, notamment s’il s’est conformé à la Loi ou s’il a cherché à la contourner, l’existence d’autres raisons méritant d’être examinées invoquées à l’appui du report et la durée du report qui est demandée ou qui sera probablement applicable. L’examen ne suppose pas de dialogue avec le demandeur. L’agent doit simplement examiner les facteurs pertinents en jeu dans la situation qui lui est présentée.

[39] À cet égard, je ne partage pas l’opinion que le juge Pelletier a exprimée, au paragraphe 49 de la décision *Wang* selon laquelle le dossier criminel d’un demandeur et la possibilité qu’il ne soit pas réadmis au Canada en dépit de l’issue favorable de sa demande CH ne sont pas des facteurs pertinents pour l’examen de l’agent. Le facteur du dossier criminel, qui constitue un facteur pertinent militant contre le report du renvoi, revêt la même pertinence dans une situation soulevant des questions en matière de réunification future de la famille au Canada.

² Canada. Standing Committee on Citizenship and Immigration. *Evidence*, No. 026, 2nd Session, 40th Parliament, Tuesday, October 6, 2009, page 3.

² Canada. Comité permanent de la citoyenneté et de l’immigration. *Témoignages*, n° 026, 2^e session, 40^e législature, le mardi 6 octobre 2009, page 3.

[40] Undoubtedly, the applicant's criminality will be a consideration for the officer making the H&C determination. That officer will be balancing that consideration against those that are favourable to the applicant being permitted to file his application inland. The enforcement officer is not required to conduct that sort of analysis. Nonetheless, there may be circumstances, and the present case is an example of one, where the possibility that the applicant because of his criminality will not be permitted to re-enter Canada and be reunited with his family, ought to be given some consideration when faced with an H&C application that has been outstanding for some time.

[41] I now turn to the matters the applicant raises regarding the decision under review.

[42] In my view, the officer's conclusion with respect to the outstanding H&C application was reasonable. The applicant cites *Simmons v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2006 FC 1123, 56 Imm. L.R. (3d) 101, at paragraph 8, for the proposition that officers should consider "whether the application had been filed in a timely ma[nn]er and whether the reason there was no decision was a backlog in the system" rather than focusing on the imminence of a potential decision. In my opinion, this is the approach that the officer took in this case. The officer concluded that the applicant did not file his H&C application in a timely manner because he lived underground in Canada for more than 10 years before making his application, only made the application after he came to the attention of immigration authorities as a result of criminal charges that he was facing, and made it 6 months after he waived a PRRA. The officer noted when the application was filed, and also that it had been transferred to a local CIC [Citizenship and Immigration Canada] office for further processing. The officer did not discuss whether the delay in processing the application was based on backlog within CIC, and instead focused on whether a decision was imminent. In this case, the H&C application had been outstanding for 22 months at the time the officer rendered his decision. I agree with the applicant that this can create a reviewable error; however, in this case it does not. When the decision is read as a whole, taking into consideration the officer's reasonable conclusion regarding the timeliness of the applicant's H&C

[40] À n'en pas douter, l'agent statuant sur la demande CH prendra en compte les antécédents criminels du demandeur et mettra ce facteur en balance avec les facteurs favorisant l'autorisation de présenter une demande de résidence depuis le Canada. L'agent d'exécution n'a pas à effectuer semblable analyse. Il peut néanmoins se présenter des circonstances, et la présente espèce en est l'exemple, où la possibilité que les antécédents criminels du demandeur empêchent sa réadmission au Canada et la réunification de sa famille doit être considérée lorsqu'une demande CH est pendante depuis un bon moment.

[41] J'examinerai à présent les motifs fondant la contestation de la décision en cause.

[42] La conclusion de l'agent relative à la demande CH pendante était raisonnable à mon avis. Le demandeur prétend que la décision *Simmons c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2006 CF 1123, établit au paragraphe 8 le principe que les agents doivent examiner « si la demande avait été déposée en temps opportun et si la raison pour laquelle aucune décision n'était rendue était qu'il y avait engorgement du système » plutôt que mettre l'accent sur l'imminence d'une décision potentielle. Selon moi, c'est ce qu'a fait l'agent en l'espèce. Il a conclu que le demandeur n'a pas soumis sa demande CH en temps opportun parce qu'il vivait clandestinement au Canada depuis plus de 10 ans, et qu'il ne l'a présentée qu'après que les accusations portées contre lui l'ont signalé aux autorités de l'immigration, et 6 mois après avoir renoncé à l'ERAR. L'agent a relevé la date à laquelle la demande avait été faite et il a indiqué qu'elle avait été transférée à un bureau local de CIC [Citoyenneté et Immigration Canada] pour traitement. Il n'a pas examiné si le délai de traitement découlait d'un engorgement au sein du Ministère, mais s'est plutôt demandé si la décision était imminente. La demande CH était pendante depuis 22 mois au moment où il a rendu sa décision. Je conviens avec le demandeur que cela pourrait constituer une erreur donnant lieu à révision, mais j'estime que ça n'est pas le cas en l'espèce. Lorsque l'on considère la décision de l'agent dans son ensemble, en tenant compte de la conclusion raisonnable qu'il a tirée quant au temps pris à présenter la demande CH, il appert qu'il était loisible

application, it was open to the officer not to exercise his discretion to grant a deferral of removal on the basis of the outstanding H&C application.

[43] I also find that the officer's conclusion with respect to the applicant's wife's medical condition was not unreasonable. The onus was on the applicant to put forward his strongest case in support of a deferral of removal: *John v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2003 FCT 420, 231 F.T.R. 248. The applicant provided little explanation of his wife's medical condition, its severity, or the reason why diagnosis had to be deferred until after the pregnancy. The officer did not have before him the explanation that was put before me on the stay motion that this delay was because the diagnostic tests were potentially dangerous to the unborn fetus. This left the officer to speculate that the medical condition was not "urgent or severe". It would have been preferable had the officer not opined on a subject for which he had no training or expertise. Nevertheless, unless the applicant explains why his wife's medical condition warrants a deferral of removal, it is reasonable for an officer to conclude that the medical condition is not one requiring urgent attention.

[44] One might argue that the officer erred in focusing on the applicant's wife's heart issue and not on her pregnancy; indeed, the pending birth may well have been a stronger consideration. The Federal Court of Appeal in *Baron*, at paragraph 51, approved the observation in *Wang* that a pending birth may be a valid reason for deferral. In this case the officer notes that the applicant's wife is expecting in three months' time and that she has five other children for whom she and her husband care, but he fails to set out his thoughts on whether this fact alone warrants a deferral.

[45] The officer cannot be faulted for focusing on Mrs. Williams' heart issue and not on her pregnancy as the applicant did the same in his request for deferral. Further, he did not make additional representations when he submitted the medical note the next day even

à l'agent de ne pas exercer son pouvoir discrétionnaire de reporter le renvoi sur le fondement de la demande CH pendante.

[43] Je suis également d'avis que la conclusion de l'agent relative à l'état de santé de la femme du demandeur n'était pas déraisonnable. Il incombait au demandeur de faire valoir les moyens les plus solides dont il disposait pour obtenir le report du renvoi : *John c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CFPI 420. Or ce dernier a donné peu de détails sur les problèmes médicaux de sa femme, leur gravité ou la raison pour laquelle les examens diagnostiques devaient avoir lieu après l'accouchement. L'agent ne disposait pas de l'explication qui m'a été soumise à l'occasion de la requête pour sursis, à savoir que les tests présentaient un danger pour l'enfant à naître, de sorte qu'il a supposé que son état n'était pas [TRADUCTION] « urgent ou sévère ». L'agent aurait été mieux avisé de ne pas se prononcer sur un sujet étranger à sa formation et à son expérience, mais lorsqu'un demandeur n'explique pas pourquoi l'état de santé de sa femme justifie le report du renvoi, il est raisonnable pour l'agent de conclure que les problèmes médicaux n'exigent pas de soins urgents.

[44] Il serait possible de soutenir que l'agent a commis une erreur en mettant l'accent sur le problème cardiaque de la femme du demandeur et non sur sa grossesse. La proximité de l'accouchement aurait effectivement fort bien pu constituer un facteur plus important. Au paragraphe 51 de l'arrêt *Baron*, la Cour d'appel fédérale a approuvé l'observation formulée dans la décision *Wang*, selon laquelle une naissance prochaine peut valablement fonder le report d'un renvoi. En l'espèce, l'agent signale que la femme du demandeur doit accoucher dans trois mois et qu'elle doit s'occuper de cinq autres enfants avec son mari, mais il n'aborde pas la question de savoir si ce facteur seul justifie le report du renvoi.

[45] Toutefois, le demandeur lui-même ayant mis l'accent sur le problème cardiaque de M^{me} Williams et non sur sa grossesse, on ne peut reprocher à l'agent de l'avoir fait. De plus, le demandeur n'a pas soumis d'observations complémentaires lorsqu'il a déposé le

though it stressed her pregnancy in saying: “She has 4 of her children and two of his children to look after as well and will definitely need as much help as she can get from her husband during the pregnancy and at delivery” (emphasis added).

[46] The applicant requested a deferral until the H&C application had been determined. He may have been better advised to seek a deferral until after the baby was born or until after his wife’s heart issue was diagnosed. This should be a lesson to applicants. If there are stronger reasons supporting a shorter-term deferral, that is what ought to be sought.

[47] The aspect of the officer’s decision that troubled me when I granted the stay is the officer’s reliance on dated information in the Department’s file regarding the applicant. Specifically, the following are of concern, especially as the officer wrote that “I have fully considered the impact that removal will have upon Mr. Williams’ family and six children” (emphasis added).

[48] First, he writes that Mr. Williams may choose to bring his sons with him to Jamaica as he previously indicated “during his interview on 10 October 2006 that this was an option he was considering.” This previous indication was made only a few months after his spouse and the mother of these two boys had died and at a time when he had sole custody of the boys. The officer then writes that if Mr. Williams chooses to have his sons remain in Canada, “I am satisfied they may remain in the care of their step-mother, or another designate.” There was no evidence before the officer that the step-mother would be prepared to care for these boys if their father was absent. The officer’s assumption might be unobjectionable in a more usual situation but one must question its validity in the present circumstances. Mrs. Williams then had four of her own children to care for, another on the way, and heart issues that were unresolved. Mr. Williams might never be permitted to return to Canada and if he did not return then Mrs. Williams would be the caregiver of these boys for

billet du médecin le lendemain, alors que ce billet s’attardait à la grossesse en indiquant : [TRADUCTION] « Elle a quatre enfants et doit aussi s’occuper des deux enfants de son mari, et elle aura assurément besoin de toute l’aide qu’elle pourra obtenir de ce dernier pendant la grossesse et l’accouchement » (je souligne).

[46] Le demandeur cherchait à faire reporter son renvoi jusqu’à ce que décision soit rendue sur sa demande CH. Il aurait mieux fait de demander un report jusqu’à la naissance du bébé ou jusqu’à l’établissement du diagnostic concernant le problème cardiaque de sa femme. Les demandeurs devraient en tirer leçon. Si des motifs plus solides militent en faveur d’un report moins long, c’est ce report qu’il faut demander.

[47] L’aspect de la décision de l’agent qui me gênait, lorsque j’ai accordé le sursis, était qu’elle reposait sur des renseignements périmés du dossier du Ministère concernant le demandeur. Il est troublant, en particulier, que l’agent se soit appuyé sur les renseignements exposés ci-dessous, d’autant plus qu’il a déclaré avoir [TRADUCTION] « examiné en profondeur l’effet qu’aura le renvoi sur la famille de M. Williams et les six enfants » (je souligne).

[48] Premièrement, il écrit que M. Williams peut choisir d’emmener ses fils avec lui en Jamaïque car il avait déjà indiqué [TRADUCTION] « lors de l’entrevue du 10 octobre 2006, qu’il s’agissait là d’une solution qu’il envisageait ». Cette déclaration antérieure avait été faite quelques mois seulement après le décès de sa première épouse, mère des deux garçons, alors qu’il avait seul la garde des deux enfants. L’agent ajoute ensuite que si M. Williams décide de laisser ses fils au Canada : [TRADUCTION] « j’ai la conviction qu’ils peuvent demeurer sous la garde de leur belle-mère ou d’une autre personne désignée ». Il ne disposait d’aucun élément de preuve établissant que leur belle-mère serait disposée à s’occuper des deux garçons en l’absence de leur père. Dans une situation plus courante, il pourrait n’y avoir rien à redire à cette supposition de l’agent, mais, en l’espèce, il faut s’interroger sur sa validité. M^{me} Williams avait alors elle-même quatre enfants, elle en attendait un cinquième et elle éprouvait des problèmes cardiaques pour lesquels elle n’avait pas de diagnostic. Il était

many years to come, given their ages. In such circumstances, the accuracy of the officer's assumption must be questioned.

[49] Turning to the other “designate” whom the officer mentions, these the officer says includes Mr. Williams' sister-in-law and her son, those with whom Mr. Williams' and his sons resided after his wife's death. It should be pointed out that there is no mention in the Department's notes of his sister-in-law having any children; rather they reflect that in 2006 he was living with his sister-in-law and the oldest daughter of his first wife. Regardless, the officer sets out and relies upon the situation as it was in 2006—some two and one-half years earlier in quite different circumstances. The officer assumes that these persons continue to reside in Toronto, that their personal circumstances have remained the same, and that they are prepared to take in these boys, perhaps forever, when they now have a step-mother who was not in the picture in 2006. The other possible designate the officer mentions is Mr. Williams' “family in Canada” and “his mother in the USA”. The family members in Canada, as disclosed in the notes of the February 10, 2009 meeting, are an aunt and cousin of Mr. Williams who were living in Montréal. The officer knows nothing of the circumstances of any of these family members. In my view, the officer's conclusion that any of these could provide care for these two boys is mere speculation.

[50] Second, the officer concludes, based on the 2006 interview notes, that Mr. Williams could place the business in trust to another, just as it had been placed in trust to him in 2006. What the notes from the 2006 interview indicate is that the business had been owned by his now-deceased wife, that Mr. Williams had been an advisor to her business, that it was then in trust to him and that it was then being run by the deceased wife's “business partner” Makis Arthur.

[51] When the information provided in 2006 is viewed in the context of his wife's recent death, it is probable that the business was in trust to Mr. Williams as the heir

possible que M. Williams ne soit jamais autorisé à revenir au Canada, de sorte que M^{me} Williams pourrait avoir à s'occuper de ces deux garçons pendant de nombreuses années, vu leur âge. Il s'impose donc, dans ces circonstances, d'examiner l'exactitude de la supposition de l'agent.

[49] Pour ce qui est de l'« autre personne désignée » évoquée par l'agent, il pouvait s'agir, selon ce dernier, de la belle-sœur de M. Williams et son fils, chez qui M. Williams avait vécu avec ses fils après la mort de sa femme. Il me faut signaler que les notes du Ministère n'indiquent pas que la belle-sœur de M. Williams ait eu des enfants; il en ressort plutôt qu'en 2006, ce dernier vivait avec sa belle-sœur et la fille aînée de sa première femme. Quoi qu'il en soit, l'agent décrit la situation telle qu'elle existait en 2006, environ deux ans et demi plus tôt, dans des circonstances passablement différentes, et il s'appuie sur cette situation. Il présume que ces personnes vivent toujours à Toronto, que leur situation personnelle n'a pas changé et qu'elles sont prêtes à s'occuper des garçons, pour toujours, peut-être, alors qu'ils ont maintenant une belle-mère qui ne faisait pas partie du tableau en 2006. Les autres gardiens possibles, selon l'agent, étaient la famille de M. Williams au Canada et sa mère, aux États-Unis. Il appert des notes de l'entrevue du 10 février 2009 que la famille du demandeur au Canada se compose d'une tante et d'un cousin qui vivaient à Montréal et sur lesquels l'agent ne sait rien d'autre. J'estime que sa conclusion que n'importe laquelle de ces personnes aurait pu s'occuper des garçons relève de la simple conjecture.

[50] Deuxièmement, l'agent a conclu, en se fondant sur ses notes de 2006, que M. Williams pouvait confier son entreprise à un tiers tout comme elle lui avait été confiée à lui en 2006. Ce qui ressort des notes relatives à l'entrevue de 2006 est que le restaurant était la propriété de la femme de M. Williams, à présent décédée, que M. Williams avait agi comme conseiller pour le commerce, que le restaurant lui avait ensuite été confié et qu'il était alors exploité par l'« associé » de sa femme décédée, Makis Arthur.

[51] Considérés dans le contexte du décès récent de la femme de M. Williams, les renseignements fournis en 2006 indiquent que le commerce a probablement été

to his wife's estate. If so, suggesting that Mr. Williams in 2009 could "similarly place the business in trust to another individual" makes no sense.

[52] In most situations, relying on dated information from an applicant in the immigration file will be of little or no consequence. However, where it is known that there have been material changes since that earlier information was provided, such as is the case here, it is unfair and unreasonable to rely on earlier information without first checking with the applicant to determine whether it remains valid.

[53] The duty of fairness in the context of a deferral request is low; nonetheless, it has been held that even on a low standard, it is contrary to the duty of fairness to render a decision relying on extrinsic evidence on a material point that was not provided by the applicant: *Level v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FC 227, 324 F.T.R. 71.

[54] The evidence relied on in this case by the officer was not extrinsic evidence; the evidence relied upon came from notes made of statements previously given by the applicant. However, in my view, the same analysis applies where the evidence relied upon has not been recently confirmed by the applicant and there have been significant events in the interim which would cause a reasonable person to ask whether they remain accurate.

[55] In this case, it is not clear to me that the officer had to rely on the statements made by the applicant in 2006 to render a decision on the deferral request; nonetheless, the officer did so. For that reason, the decision must be set aside.

[56] When a decision such as this has been set aside, it is usual for the Court to refer the application back to be decided by a different officer. In this instance, such an order is inappropriate because the baby that was expected has now been born, presumably Mrs. Williams'

confié au demandeur en sa qualité d'héritier de son épouse. Si tel est le cas, l'affirmation que M. Williams, en 2009, [TRADUCTION] « pourrait [...] confier pareillement le restaurant à une autre personne » n'est pas logique.

[52] La plupart du temps, le recours à des renseignements périmés du dossier d'immigration qui ont été donnés par le demandeur portera peu ou pas à conséquence. Toutefois, lorsqu'on sait que d'importants changements sont survenus depuis la fourniture des renseignements antérieurs, comme en l'espèce, il est injuste et déraisonnable de s'appuyer sur les renseignements antérieurs sans vérifier d'abord avec le demandeur s'ils sont toujours valides.

[53] En matière de demande de report de renvoi, l'obligation d'équité n'est pas très rigoureuse. Il a toutefois été jugé que même en présence d'une norme peu élevée, il est contraire à l'équité de fonder des décisions relatives à des points importants sur des éléments de preuve extrinsèque n'émanant pas du demandeur : *Level c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CF 227.

[54] En l'espèce, l'agent ne s'est pas fondé sur une preuve extrinsèque; les éléments de preuve étayant sa décision provenaient de déclarations antérieures du demandeur consignées au dossier. Je suis toutefois d'avis qu'on peut tenir le même raisonnement lorsque les éléments de preuve ayant fondé la décision n'ont pas été confirmés récemment par le demandeur et que sont survenus des changements importants qui amèneraient une personne raisonnable à se demander s'ils sont toujours exacts.

[55] En l'espèce, je ne vois pas pourquoi l'agent devait faire appel à des déclarations datant de 2006 pour statuer sur la demande de report. C'est pourtant ce qu'il a fait. Pour ce motif, il y a lieu d'annuler la décision.

[56] Lorsqu'une telle décision est annulée, la Cour renvoie généralement la demande pour examen par un autre décideur. En l'espèce, toutefois, il ne conviendrait pas de procéder de la sorte parce que le bébé est maintenant né, les problèmes cardiaques de M^{me} Williams

heart issues have been resolved, the business situation may have changed, and it is now almost three years since the H&C application was filed—more than twice the processing time indicated by the Minister.

[57] Accordingly, I shall not order that the request for deferral be redetermined.

[58] Mr. Williams should be under no delusion that he may now stay in Canada permanently. The respondent may issue him another direction to report and he may well find himself again subject to imminent removal from Canada. If he has not already done so, he should organize his affairs so that his family and business will not be placed in jeopardy if he is returned to Jamaica because, given his criminal past, he may never be permitted to return to his family in Canada.

[59] Neither party proposed a question for certification and in my view there is none.

ont peut-être été réglés, la situation commerciale a pu changer et il s'est écoulé presque trois ans depuis le dépôt de la demande CH, soit plus que le double du délai de traitement indiqué par le Ministère.

[57] Par conséquent, je n'ordonnerai pas qu'une autre décision soit rendue sur la demande de report.

[58] M. Williams ne doit pas croire qu'il peut maintenant rester de façon permanente au Canada. Le défendeur peut lui signifier une autre convocation pour renvoi, et il pourra encore une fois se trouver en situation de renvoi imminent. S'il ne l'a pas déjà fait, il devrait prendre des dispositions pour que sa famille et son commerce ne souffrent pas de son retour en Jamaïque, parce qu'il est possible qu'il ne soit jamais autorisé à revenir au Canada en raison de son passé criminel.

[59] Aucune des parties n'a soumis de questions à certifier et j'estime qu'il n'y a pas lieu d'en certifier.

JUDGMENT

THIS COURT ORDERS AND ADJUDGES that:

1. This application for judicial review is allowed and the decision of the enforcement officer dated March 16, 2009 refusing the request for deferral of removal is set aside;
2. If the respondent issues the applicant with a direction to report and the applicant seeks a deferral of that removal, the deferral request is to be considered by an officer who was not involved in the decision under review or the reconsideration of that decision;
3. No costs are awarded; and
4. No question is certified.

JUGEMENT

LA COUR STATUE QUE :

1. la demande de contrôle judiciaire est accueillie et la décision de l'agent d'exécution en date du 16 mars 2009 refusant la demande de report du renvoi est annulée;
2. toute demande de report que pourrait soumettre le demandeur après avoir reçu une convocation pour renvoi du défendeur devra être entendue par un agent n'ayant pas pris part à la décision contrôlée ou à son réexamen;
3. aucuns dépens ne sont adjugés;
4. aucune question n'est certifiée.