

A-17-16  
2017 FCA 130

A-17-16  
2017 CAF 130

**Curtis Lewis** (*Appellant*)

**Curtis Lewis** (*appelant*)

v.

c.

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

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

and

et

**Justice For Children and Youth** (*Intervener*)

**Justice For Children and Youth** (*intervenante*)

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

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

Federal Court of Appeal, Stratas, Webb and Gleason J.J.A.—Toronto, March 7; Ottawa, June 21, 2017.

Cour d'appel fédérale, les juges Stratas, Webb et Gleason, J.C.A.—Toronto, 7 mars; Ottawa, 21 juin 2017.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Appeal from Federal Court decision dismissing appellant's application for judicial review of Canada Border Services Agency (CBSA) Inland Enforcement Officer's decision refusing appellant's request under Immigration and Refugee Protection Act, s. 48 to defer deportation from Canada to Guyana pending determination of application for humanitarian and compassionate (H&C) relief under Act, s. 25, pending a request to re-open appeal before Immigration Appeal Division of Immigration and Refugee Board — In decision, Federal Court certifying questions on removals where Aboriginal child involved — Appellant, Canadian permanent resident, Guyanese citizen — Having sole custody of young Canadian daughter member of First Nation — Appellant determined inadmissible for serious criminality — In decision, Enforcement Officer considering impact of removal on appellant's daughter, noting that authority limited to considering short-term impact of removal on child's best interests, dismissing concern of importance of child's maintaining connection with indigenous culture — Federal Court in particular rejecting appellant's contention that principles set out by Supreme Court of Canada in R. v. Gladue, R. v. Ipeelee, R. v. Anderson should be applied to child's situation — Whether these principles applying, mutatis mutandis, to removals under Act, s. 48 such that full consideration of impact on Aboriginal child of removal from Canada of non-citizen custodial parent prior to execution of removal order must be made; whether Supreme Court of Canada decision in Kanthasamy v. Canada (Citizenship and Immigration) or other instruments mandating that more fulsome analysis of best*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Appel d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande présentée par l'appellant en contrôle judiciaire de la décision d'une agente d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) de refuser d'accéder à la demande que l'appellant a présentée en vertu de l'art. 48 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, de reporter son renvoi du Canada vers le Guyana jusqu'à ce qu'il soit statué sur sa demande présentée pour des motifs d'ordre humanitaire en vertu de l'art. 25 et dans l'attente d'une décision concernant une demande de réouverture d'un appel devant la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié — Dans le cadre de sa décision, la Cour fédérale a certifié des questions portant sur les renvois mettant en cause un enfant autochtone — L'appellant est résident permanent du Canada et citoyen du Guyana — Il a la garde exclusive de sa fille canadienne, qui est membre d'une Première nation — L'appellant a été déclaré interdit de territoire pour grande criminalité — Dans le cadre de sa décision, l'agente d'exécution a examiné les répercussions du renvoi pour la fille de l'appellant, notant que son pouvoir se limitait à l'examen de l'incidence à court terme du renvoi sur l'intérêt supérieur de l'enfant, et rejetant la préoccupation quant à l'importance que revêt pour l'enfant le maintien d'un lien avec sa culture autochtone — La Cour fédérale a rejeté la thèse de l'appellant voulant que doivent s'appliquer à la situation de l'enfant les principes établis par la Cour suprême du Canada dans les arrêts R. c. Gladue, R. c. Ipeelee et R. c. Anderson — Il s'agissait de savoir si ces principes s'appliquaient, avec*

*interests of affected children be undertaken by enforcement officers than has been previously required; whether Enforcement Officer's decision reasonable — Mere fact H&C application made shortly before removal date not meaning that deferral under Act, s. 48 warranted — Nor is enforcement officer entitled to engage in full-blown analysis of best interests of such children but may look at short-term best interests of children whose parent(s) being removed from Canada — With respect to Kanthasamy, decision not requiring that full-blown best interests of child analysis be undertaken before child's parent(s) may be removed from Canada — As for requirements of Act, s. 3(3)(f), United Nations Convention on the Rights of the Child, Convention not prescribing that best interests of child to be priority consideration for all administrative decision makers tasked with making decisions potentially impacting children — In present case, Enforcement Officer had to be alert, alive, sensitive to child's connection to indigenous roots, required to give them brief reasonable consideration — Respecting reasonability of Enforcement Officer's decision, assumption that child could return to Canada pure speculation; therefore, unreasonable — Incumbent on Enforcement Officer to assess whether daughter could maintain connection with indigenous roots during period of requested deferral if daughter to accompany appellant to Guyana — But here, no realistic basis for making such conclusion — Thus, Enforcement Officer's decision unreasonable, set aside — Appeal allowed.*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Life, Liberty and Security — In appeal from Federal Court decision dismissing appellant's application for judicial review of Canada Border Services Agency Inland Enforcement Officer's decision refusing to defer appellant's deportation from Canada to Guyana, Federal Court examining Charter issue — Holding in particular that nothing in child's aboriginal status would give rise to protected interest under Charter, s. 7 especially since no order existing that daughter be removed from Canada — Whether Charter, s. 7 mandating R. v. Gladue-like consideration of impact of removal of Aboriginal child's custodial parent prior to execution of removal order — Charter, s. 7 not preventing removal of non-citizens from Canada if persons being removed,*

*les adaptations nécessaires, aux renvois prévus à l'art. 48 de la Loi, de sorte qu'il y avait lieu de tenir pleinement compte des conséquences sur l'enfant autochtone du renvoi du Canada du parent non citoyen ayant la garde avant l'exécution de la mesure de renvoi; si la décision de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt Kanthasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration) ou d'autres instruments appellant, de la part des agents d'exécution, une analyse de l'intérêt supérieur des enfants touchés plus approfondie qu'auparavant; et si la décision de l'agente d'exécution était raisonnable — Le simple fait qu'une demande pour des motifs d'ordre humanitaire a été faite peu avant la date butoir ne signifiait pas que le report de la mesure prévue à l'art. 48 de la Loi était justifié — L'agent d'exécution n'est pas habilité non plus à se livrer à une véritable analyse de l'intérêt supérieur de ces enfants, mais il peut se livrer à une étude de l'intérêt supérieur; à court terme, de l'enfant qui pourrait être touché par le renvoi de ses parents du Canada — En ce qui concerne la jurisprudence Kanthasamy, cette décision n'exige pas qu'une véritable analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant soit entreprise avant qu'un parent de l'enfant puisse être renvoyé du Canada — Quant aux exigences de l'art. 3(3)f) de la Loi et de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, la Convention ne prescrit pas que l'intérêt supérieur de l'enfant doive être la priorité de tous les décideurs administratifs chargés de prendre des décisions qui pourraient avoir des répercussions sur les enfants — Dans la présente affaire, l'agente d'exécution devait être réceptive, attentive et sensible aux racines autochtones de l'enfant et était tenue de leur consacrer une brève considération raisonnable — En ce qui concerne le caractère raisonnable de la décision de l'agente d'exécution, l'hypothèse voulant que l'enfant puisse revenir au Canada n'était que pure conjecture et donc déraisonnable — Il incombait à l'agente d'exécution d'apprécier si l'enfant pouvait maintenir un lien avec ses racines autochtones pendant la période visée par la demande de report si elle accompagnait l'appelant au Guyana — Mais dans la présente affaire, elle ne disposait d'aucun élément en fonction duquel elle pouvait raisonnablement tirer cette conclusion — La décision de l'agente d'exécution était donc déraisonnable et a été annulée — Appel accueilli.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — En appel d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande présentée par l'appelant en contrôle judiciaire de la décision d'une agente d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs de l'Agence des services frontaliers du Canada de refuser de reporter le renvoi de l'appelant du Canada vers le Guyana, la Cour fédérale a examiné une question relative à la Charte — Elle a conclu en particulier que le statut autochtone de l'enfant ne mettait en jeu aucun intérêt protégé par l'art. 7 de la Charte, notamment du fait qu'elle n'était pas visée par une mesure de renvoi du Canada — L'art. 7 de la Charte exige-t-il qu'il soit tenu compte, à l'instar de l'arrêt Gladue, des conséquences du renvoi du*

*upon return to country of origin, not facing risks qualifying for protection under Immigration and Refugee Protection Act, s. 97 — Because appellant would not face any such risk, appellant's Charter, s. 7 rights not impacted by removal order — Nor were s. 7 rights of appellant's child impacted — Child's indigenous heritage not mandating different conclusion, not giving rise to Charter-protected interest preventing appellant's removal — Matter not changed by invocation of Gladue principles.*

This was an appeal from a Federal Court decision dismissing the appellant's application for judicial review of the decision of a Canada Border Services Agency (CBSA) Inland Enforcement Officer refusing the appellant's request under section 48 of the *Immigration and Refugee Protection Act* (the Act) to defer his deportation from Canada to Guyana pending determination of his application for humanitarian and compassionate (H&C) relief under section 25 of the Act and pending a request to re-open an appeal before the Immigration Appeal Division (the IAD) of the Immigration and Refugee Board. The requested deferral was premised largely on the impact the appellant's removal would have on his daughter, a Canadian citizen of indigenous heritage who, in all likelihood, would accompany the appellant to Guyana if he were sent back to that country. In the decision under appeal, the Federal Court certified the questions as to whether (1) the principles set out by the Supreme Court of Canada in *R. v. Gladue*, *R. v. Ipeelee*, and *R. v. Anderson* apply, *mutatis mutandis*, to removals under section 48 of the Act such that there must be a full consideration of the impact on an Aboriginal child of the removal from Canada of her non-citizen custodial parent prior to the execution of the removal order and (2) section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* mandates *Gladue*-like consideration of the impact of the removal of an Aboriginal child's custodial parent prior to the execution of the removal order.

The appellant is a 60-year-old Canadian permanent resident and a Guyanese citizen. He came to Canada as a child when his family immigrated here. He has sole custody of his young Canadian daughter who is a member of a First Nation by virtue of her maternal lineage and has status as an "Indian" under the *Indian Act*. The girl's mother is unable to care for the child and lost custody and visitation rights. The appellant has a criminal record in Canada, was determined to be inadmissible for serious criminality, and was issued a deportation order. That decision was appealed to the IAD which stayed the

*parent ayant la garde de l'enfant autochtone avant l'exécution de la mesure du renvoi? — L'art. 7 de la Charte ne fait pas obstacle au renvoi du Canada des non-citoyens si ces personnes ne sont pas exposées dans leur pays d'origine à des risques qui les rendraient admissibles à la protection que prévoit l'art. 97 — Puisque l'appelant ne serait pas exposé à de tels risques, les droits qu'il tire de l'art. 7 de la Charte n'ont pas été enfreints par la mesure de renvoi — Les droits que son enfant puise dans l'art. 7 ne seraient pas non plus touchés — L'ascendance autochtone de l'enfant n'imposait pas une conclusion différente, ni ne faisait intervenir un droit protégé par la Charte faisant obstacle au renvoi de l'appelant — La doctrine Gladue n'y changeaient rien.*

Il s'agissait d'un appel d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande de contrôle judiciaire présentée par l'appelant à l'encontre de la décision d'une agente d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) de refuser d'accéder à la demande de l'appelant fondée sur l'article 48 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la Loi), de reporter son renvoi du Canada vers le Guyana jusqu'à ce qu'il soit statué sur sa demande présentée pour des motifs d'ordre humanitaire en vertu de l'article 25 de la Loi et dans l'attente d'une décision concernant une demande de réouverture d'un appel devant la Section d'appel de l'immigration (la SAI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Le report demandé était fondé en grande partie sur les conséquences du renvoi de l'appelant sur sa fille, une citoyenne canadienne d'origine autochtone qui, selon toute probabilité, accompagnerait l'appelant au Guyana s'il était renvoyé dans ce pays. Dans le cadre de la décision attaquée, la Cour fédérale a certifié les questions suivantes : 1) Les principes énoncés par la Cour suprême du Canada dans les arrêts *R. c. Gladue*, *R. c. Ipeelee* et *R. c. Anderson* s'appliquent-ils, avec les adaptations nécessaires, aux renvois prévus à l'article 48 de la Loi, de sorte qu'il y a lieu de tenir pleinement compte des conséquences sur l'enfant autochtone du renvoi du Canada du parent non citoyen ayant la garde avant l'exécution de la mesure de renvoi? (2) L'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* exige-il que l'on tienne compte, à l'instar de l'arrêt *Gladue*, des conséquences du renvoi du parent ayant la garde de l'enfant autochtone avant l'exécution de la mesure du renvoi?

L'appelant est un résident permanent du Canada âgé de 60 ans et un citoyen du Guyana. Il est arrivé au Canada alors qu'il était enfant quand sa famille a immigré ici. Il a la garde exclusive de sa fillette canadienne, qui est membre d'une Première Nation par sa filiation maternelle et a le statut d'« Indienne » en vertu de la *Loi sur les Indiens*. La mère de la fillette est incapable de prendre soin de l'enfant et a perdu la garde et le droit de visite. L'appelant a un casier judiciaire au Canada, il a été déclaré interdit de territoire pour grande criminalité et a fait l'objet d'une mesure d'expulsion. Cette décision

deportation order but the stay was later cancelled when conditions were breached. The appellant was arrested, detained and released by immigration authorities. He was later convened for a pre-removal risk assessment interview but his application was denied. When the appellant was notified that his removal would occur, he filed three applications in response thereto, including an application for permanent resident status on H&C grounds and a request to defer his removal.

In her decision, the Enforcement Officer commenced her analysis by noting that under section 48 of the Act, the CBSA is required to enforce removal orders as soon as possible and that her discretion to grant a deferral was very limited. The Enforcement Officer noted in particular that the appellant's pending application to the IAD and H&C application had not been made in a timely fashion and that they would not bar the appellant's removal from Canada. She considered the impact of the removal on the appellant's daughter, noting that her authority was limited to considering the short-term impact of removal on the child's best interests. She also dismissed the concern of the importance of the child's maintaining a connection with her indigenous culture.

The Federal Court held, in particular, that, regarding the Charter issue, there was nothing in the child's aboriginal status that would give rise to a protected interest under section 7, especially since there was no order that she be removed from Canada. The Court also rejected the appellant's contention that the principles from *R. v. Gladue*, *R. v. Ipeelee* and *R. v. Anderson* (criminal-type cases) should be applied, with necessary modifications, to the child's situation.

The main issues were how to answer the Federal Court's certified questions; whether the Supreme Court of Canada decision in *Kanithasamy v. Canada (Citizenship and Immigration)* or other instruments mandate that a more fulsome analysis of the best interests of affected children be undertaken by enforcement officers than has been previously required; and whether the Enforcement Officer's decision in this case was reasonable.

*Held*, the appeal should be allowed.

Under a well-established line of authority pertaining to removals in which children are involved, the mere fact that an H&C application has been made shortly before the removal date by those subject to being removed or the fact that they might take their Canadian-born children with them when they are removed from Canada does not mean that a deferral under section 48 of the Act is warranted. Nor is an enforcement officer entitled to engage in a full-blown analysis of

a été portée en appel devant la SAI, qui a sursis à l'exécution de la mesure d'expulsion, mais le sursis a par la suite été annulé lorsque les conditions ont été violées. L'appelant a été arrêté, détenu et libéré par les autorités de l'immigration. Il a ensuite été convoqué à une entrevue relative à l'évaluation des risques avant renvoi, mais sa demande a été rejetée. Lorsqu'il a été avisé de son renvoi, l'appelant a déposé trois demandes, dont une demande de résidence permanente pour des motifs d'ordre humanitaire et une demande de report de son renvoi.

Dans sa décision, l'agente d'exécution a commencé son analyse en notant qu'aux termes de l'article 48 de la Loi, l'ASFC est tenue d'exécuter les mesures de renvoi dès qu'il est possible de le faire et que le pouvoir discrétionnaire lui permettant d'accorder un report était très restreint. L'agente d'exécution a noté en particulier que la demande de l'appelant à la SAI et la demande pour des motifs d'ordre humanitaire n'avaient pas été faites en temps utile et qu'elles ne faisaient pas obstacle au renvoi de l'appelant du Canada. Elle a examiné les répercussions du renvoi pour la fille de l'appelant, notant que son pouvoir se limitait à l'examen de l'incidence à court terme du renvoi sur l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle a également rejeté la préoccupation quant à l'importance que revêt pour l'enfant le maintien d'un lien avec sa culture autochtone.

En ce qui concerne la question relative à la Charte, la Cour fédérale a conclu que le statut autochtone de l'enfant ne mettait en jeu aucun intérêt protégé par l'article 7, notamment du fait qu'elle n'était pas visée par une mesure de renvoi du Canada. La Cour a également rejeté la thèse de l'appelant voulant que doivent s'appliquer à la situation de l'enfant, avec les adaptations nécessaires, les principes des arrêts *R. c. Gladue*, *R. c. Ipeelee* et *R. c. Anderson* (qui se rapportent à des affaires pénales).

Les principales questions en litige visaient à savoir comment répondre aux questions certifiées de la Cour fédérale; si la décision de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Kanithasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)* ou d'autres instruments appellent, de la part des agents d'exécution, une analyse de l'intérêt supérieur des enfants touchés plus approfondie qu'auparavant; et si la décision de l'agente d'exécution de la loi dans la présente affaire était raisonnable.

*Arrêt* : l'appel doit être accueilli.

En vertu de la jurisprudence bien établie en matière de renvoi mettant en cause des enfants, le simple fait qu'une demande pour des motifs d'ordre humanitaire a été faite peu avant la date butoir par les personnes susceptibles d'être renvoyées ou le fait qu'elles pourraient emmener leurs enfants nés au Canada avec elles lorsqu'elles seront renvoyées du Canada ne signifie pas que le report de la mesure prévue à l'article 48 de la Loi est justifié. L'agent d'exécution n'est pas non plus

the best interests of such children as so doing would usurp the function of H&C officers under section 25 of the Act. Nevertheless, enforcement officers may look at the short-term best interests of the children whose parent(s) are being removed from Canada.

Regarding the Charter argument, section 7 does not prevent the removal of non-citizens from Canada if those being removed will not upon return to their country of origin face risks of the sort that would qualify for protection under section 97 of the Act. Because there was no suggestion that the appellant would face any such risk, his section 7 Charter rights were not impacted by the removal order. In short, his constitutionally-protected rights to life, liberty and security of the person would not be impacted if he were returned to Guyana. Nor were his child's section 7 Charter rights impacted. There was no suggestion that the child would face risk of a type that would prevent removal under section 97 of the Act if she were to accompany the appellant when he would be returned to Guyana. If the appellant's child were not of indigenous heritage, there would be no basis for asserting that her rights under section 7 of the Charter might be impacted by the appellant's removal. The child's indigenous heritage did not mandate a different conclusion. While her heritage is very significant to the analysis of her short-term best interests in the context of the removal process, her heritage did not, of itself, give rise to a Charter-protected interest that prevented her father's removal, and this was not changed by the appellant's invocation of the *Gladue* principles, which, unlike in the present matter, arose out of a *Criminal Code* provision dealing with sentencing (paragraph 718.2(e)). In conclusion, the Charter argument was without merit and the rights of the appellant and his daughter under section 7 of the Charter would not be impacted by the appellant's removal to Guyana. Likewise, section 7 of the Charter did not require that a different type of analysis be undertaken by the Enforcement Officer in this case.

With respect to *Kanhasamy*, that decision does not require that a full-blown best interests of the child analysis be undertaken before a child's parent(s) may be removed from Canada or that such children's best interests must outweigh other considerations in the analysis. The holding in *Kanhasamy* applies only to H&C decisions made under section 25 of the Act and, even there, does not mandate that the affected children's best interests must necessarily be the priority consideration. As for the requirements of paragraph 3(3)(f) of the Act and the United Nations *Convention on the Rights of the Child* (Children's Convention) more generally, the Children's Convention does not prescribe that the best interests of the child is to be the priority consideration for all administrative decision makers tasked

habilité à se livrer à une véritable analyse de l'intérêt supérieur de ces enfants, car cela équivaldrait à usurper la fonction des agents chargés d'examiner les circonstances d'ordre humanitaire en application de l'article 25 de la Loi. Cela dit, l'agent d'exécution peut se livrer à une étude de l'intérêt supérieur, à court terme, de l'enfant qui pourrait être touché par le renvoi de ses parents du Canada.

En ce qui concerne le moyen tiré de la Charte, l'article 7 ne fait pas obstacle au renvoi du Canada des non-citoyens si ces personnes ne sont pas exposées dans leur pays d'origine à des risques qui les rendraient admissibles à la protection que prévoit l'article 97 de la Loi. Puisque rien n'indiquait que l'appellant serait exposé à de tels risques, les droits qu'il tire de l'article 7 de la Charte n'ont pas été enfreints par la mesure de renvoi. En bref, ses droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne consacrés par la Charte ne seraient pas enfreints s'il était renvoyé au Guyana. Les droits que son enfant puise dans l'article 7 de la Charte ne seraient pas non plus touchés. Rien ne laissait croire que, si elle devait accompagner l'appellant au Guyana, elle serait exposée à un type de risque énoncé à l'article 97 de la Loi qui pourrait proscrire le renvoi. Si l'enfant de l'appellant n'était pas d'ascendance autochtone, rien ne permettrait d'affirmer que les droits qu'elle puise dans l'article 7 de la Charte pourraient être touchés par le renvoi de l'appellant. L'ascendance autochtone de l'enfant n'a pas imposé une conclusion différente. Bien que son ascendance revête une grande importance dans l'analyse de son intérêt supérieur à court terme dans le contexte de la procédure de renvoi, son ascendance en soi n'a fait intervenir aucun droit protégé par la Charte qui faisait obstacle au renvoi de son père, même si l'appellant a invoqué la doctrine *Gladue*, qui, contrairement à la présente affaire, découlait d'une disposition du *Code criminel* qui porte sur la détermination de la peine (alinéa 718.2e)). En conclusion, le moyen puisé dans la Charte était sans fondement et les droits que l'appellant et sa fille tirent de l'article 7 de la Charte ne seraient pas touchés par le renvoi de l'appellant au Guyana. De même, l'article 7 de la Charte n'exigeait pas en l'espèce qu'une analyse d'une autre nature soit effectuée par l'agent d'exécution.

En ce qui concerne la jurisprudence *Kanhasamy*, cette décision n'exige pas qu'une véritable analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant soit entreprise avant qu'un parent de l'enfant puisse être renvoyé du Canada ou que l'intérêt supérieur de l'enfant doive l'emporter sur les autres considérations de l'analyse. La jurisprudence *Kanhasamy* vise uniquement les décisions relatives aux considérations d'ordre humanitaire prises en vertu de l'article 25 de la Loi et, même dans ces cas, n'impose pas que l'intérêt supérieur des enfants touchés constitue la considération prioritaire. Quant aux exigences de l'alinéa 3(3)(f) de la Loi et de la *Convention relative aux droits de l'enfant* (Convention) d'une manière plus générale, la Convention ne prescrit pas que l'intérêt supérieur de l'enfant doive être la priorité de tous les

with making decisions that might impact children. Article 3 of the Children's Convention requires the best interests of the child be a priority, but not the sole priority consideration. It was open to the appellant to make an application under section 25 of the Act at any point after his daughter was born. Had he done so, his daughter's best interests would probably already have been fully evaluated by an H&C officer in the context of such an application. However, he neglected to make an application under section 25 of the Act until shortly before his scheduled removal. This did not entitle him to forestall his removal. Neither *Kanthisamy* nor the Children's Convention required the Enforcement Officer in this case to undertake a full-blown assessment of the best interests of the appellant's daughter or to grant the requested deferral until the appellant's last minute H&C application was decided by a ministerial delegate. Rather, the Enforcement Officer was only required to consider the short-term best interests of the child and in this case he was faced with an indigenous child whose sole custodial parent was to be removed from Canada. These facts raised special considerations that impacted the child's vital short-term best interests. The Enforcement Officer thus had to be alert, alive and sensitive to the child's connection to her indigenous roots and was required to give them brief reasonable consideration.

As to the reasonability of the Enforcement Officer's decision, the Enforcement Officer recognized that it was important to the appellant's daughter that she maintain "a close connection with her Aboriginal community, its culture and traditions" during the period of the requested deferral. Accepting that the child would go with her father to Guyana, the Enforcement Officer reasoned that the child may return to Canada at any time. The assumption that the child could return to Canada was pure speculation and therefore unreasonable. The applicant was inadmissible and so likely could not accompany his then 8-year-old daughter on a return trip. The Enforcement Officer did not explain how it would be feasible for the child to make the journey back to Canada on her own, and there was no suggestion that anyone else would be able to accompany her. In short, having accepted that it was important for the child to maintain a connection with her indigenous roots during the period of the requested deferral, it was incumbent on the Enforcement Officer to realistically and sensitively assess whether this was possible if she were to accompany her father. Based on the facts before the Enforcement Officer, there was no realistic basis for concluding that the child could maintain any such connection if she were in Guyana. Thus, the Enforcement Officer's decision was unreasonable and was set aside. As for the Federal Court's suggestion that the Enforcement Officer's decision should be upheld since there was no basis to conclude that the child would be leaving

décideurs administratifs chargés de prendre des décisions qui pourraient avoir des répercussions sur les enfants. L'article 3 de la Convention exige que l'intérêt supérieur de l'enfant soit une priorité, mais pas l'unique priorité. Il appartenait à l'appelant de faire une demande fondée sur l'article 25 de la Loi à tout moment après la naissance de sa fille. S'il l'avait fait, l'intérêt de sa fille aurait probablement déjà été pleinement apprécié par un agent chargé d'examiner les considérations d'ordre humanitaire dans le cadre d'une telle demande. Cependant, il n'a fait cette demande que peu de temps avant la date prévue de son renvoi. Cela ne lui a pas donné le droit de faire obstacle à son renvoi. Ni la jurisprudence *Kanthisamy* ni la Convention n'imposait en l'espèce à l'agente d'exécution de procéder à une véritable appréciation de l'intérêt supérieur de la fille de l'appelant ou d'accorder le report demandé jusqu'à ce que la demande pour des motifs d'ordre humanitaire de l'appelant présentée à la dernière minute fasse l'objet d'une décision d'un représentant ministériel. L'agente d'exécution n'était tenue que de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant à court terme et, dans la présente affaire, elle devait évaluer la situation d'un enfant autochtone dont l'unique parent gardien devait être renvoyé du Canada. Ces faits soulevaient des considérations spéciales qui avaient des conséquences sur l'intérêt supérieur vital à court terme de l'enfant. L'agente d'exécution devait donc être réceptive, attentive et sensible à ses racines autochtones et était tenue de leur consacrer une brève considération raisonnable.

En ce qui concerne le caractère raisonnable de la décision de l'agente, celle-ci a reconnu qu'il était important pour la fille de l'appelant de maintenir [TRADUCTION] « un lien étroit avec sa collectivité, sa culture et ses traditions autochtones » pendant la période visée par la demande de report. Constatant que l'enfant irait vivre au Guyana avec son père, l'agente d'exécution a tenu le raisonnement que l'enfant pourrait revenir au Canada à n'importe quel moment. L'hypothèse voulant que l'enfant puisse revenir au Canada n'était que pure conjecture et donc déraisonnable. Son père était interdit de territoire et ne pourrait vraisemblablement pas accompagner sa fille qui avait alors 8 ans au pays. L'agente d'exécution n'a pas expliqué comment il serait possible pour l'enfant de revenir au Canada par ses propres moyens, et rien n'a donné à penser que quiconque serait en mesure de l'accompagner. En bref, ayant retenu l'idée qu'il était important pour l'enfant de maintenir un lien avec ses racines autochtones pendant la période visée par la demande de report, il incombait à l'agente d'exécution d'apprécier de manière réaliste et raisonnable si l'enfant pouvait maintenir ce lien si elle accompagnait son père. Vu les faits dont était saisie l'agente d'exécution, elle ne disposait d'aucun élément en fonction duquel elle pouvait raisonnablement conclure que l'enfant pourrait maintenir un tel lien si elle était au Guyana. Par conséquent, la décision de l'agente d'exécution était déraisonnable et a été annulée. Quant à la suggestion de la Cour fédérale selon laquelle la décision de l'agente d'exécution

Canada, this conclusion was entirely without merit since the facts indicated precisely the opposite.

Finally, both certified questions were answered in the negative.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 7.  
*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 718.2(e).  
*Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22, r. 22.  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 3(3)(f), 25, 36(1)(a), 45(d), 48, 63(3), 68(1), 74, 96, 97.  
*Indian Act*, R.S.C., 1985, c. I-5.

#### TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

*Convention on the Rights of the Child*, November, 20, 1989, [1992] Can. T.S. No. 3, Arts. 3, 21, 30.

#### CASES CITED

##### APPLIED:

*Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; *Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FCA 81, [2010] 2 F.C.R. 311; *Simoès v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 187 F.T.R. 219, 7 Imm. L.R. (3d) 141 (F.C.T.D.); *Munar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1180, [2006] 2 F.C.R. 664.

##### DISTINGUISHED:

*Kanthisamy v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 SCC 61, [2015] 3 S.C.R. 909.

##### CONSIDERED:

*Lewis v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2014 CanLII 99082 (I.R.B.); *R. v. Gladue*, [1999] 1 S.C.R. 688, (1999), 171 D.L.R. (4th) 385; *R. v. Ipeelee*, 2012 SCC 13, [2012] 1 S.C.R. 433; *R. v. Anderson*, 2014 SCC 41, [2014] 2 S.C.R. 167; *Shpati v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*,

devrait être retenue parce qu'il n'y avait aucune raison de conclure que l'enfant quitterait le Canada, cette conclusion était tout à fait dépourvue de fondement puisqu'il ressortait des faits exactement le contraire.

Enfin, il a été répondu par la négative aux deux questions certifiées.

#### LOIS ET RÉGLEMENTS CITÉS

*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7.  
*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 718.2e).  
*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 3(3)f), 25, 36(1)a), 45d), 48, 63(3), 68(1), 74, 96, 97.  
*Loi sur les Indiens*, L.R.C. (1985), ch. I-5.  
*Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22, règle 22.

#### TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

*Convention relative aux droits de l'enfant*, 20 novembre 1989, [1992] R.T. Can. n° 3, arts. 3, 21, 30.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2009 CAF 81, [2010] 2 R.C.F. 311; *Simoès c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2000 CanLII 15668 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Munar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1180, [2016] 2 R.C.F. 664.

##### DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

*Kanthisamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CSC 61, [2015] 3 R.C.S. 909.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Lewis c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2014 CanLII 99082 (C.I.S.R.); *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688; *R. c. Ipeelee*, 2012 CSC 13, [2012] 1 R.C.S. 433; *R. c. Anderson*, 2014 CSC 41, [2014] 2 R.C.S. 167; *Shpati c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2011 CAF 286, [2012] 2 R.C.F. 133; *Law Society of Upper*

2011 FCA 286, [2012] 2 F.C.R. 133; *Law Society of Upper Canada v. Terence John Robinson*, 2013 ONLSAP 18 (CanLII); *Munar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 761.

REFERRED TO:

*Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 168, [2014] 4 F.C.R. 290; *Varela v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 145, [2010] 1 F.C.R. 129; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Zazai*, 2004 FCA 89, 318 N.R. 365; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Liyanagamage* (1994), 176 N.R. 4, [1994] F.C.J. No. 1637 (QL) (C.A.); *Mudrak v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 178, 485 N.R. 186; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Amado-Cordeiro*, 2004 FCA 120, 320 N.R. 319; *Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559; *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613; *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395; *Langner v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1995), 184 N.R. 230, 29 C.R.R. (2d) 184 (F.C.A.); *United States of America v. Leonard*, 2012 ONCA 622, 112 O.R. (3d) 496; *R. v. Robinson*, 2009 ONCA 205, 95 O.R. (3d) 309; *Frontenac Ventures Corporation v. Ardoch Algonquin First Nation*, 2008 ONCA 534, 91 O.R. (3d) 1; *R. v. Sim* (2005), 78 O.R. (3d) 183, 201 C.C.C. (3d) 482 (C.A.); *Twins v. Canada (Attorney General)*, 2016 FC 537, [2017] 1 F.C.R. 79; *Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 148, [2001] 3 F.C. 682; *Nguyen v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2017 FC 225, 51 Imm. L.R. (4th) 147; *Danyi v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2017 FC 112; *Baptiste v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 1359, 11 Admin. L.R. (6th) 19; *Kampemana v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 FC 1060; *Ezquivel v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2014 FC 995; *Khamis v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 437; *Turay v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FC 1090; *Medovarski v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*; *Esteban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 51, [2005] 2 S.C.R. 539; *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 1, [2002] 1 S.C.R. 3; *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Chiarelli*, [1992] 1 S.C.R. 711, (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; *Idahosa v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FCA 418, [2009] 4 F.C.R. 293; *B010 v. Canada (Citizenship*

*Canada v. Terence John Robinson*, 2013 ONLSAP 18 (CanLII); *Munar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 761.

DÉCISIONS CITÉES :

*Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 168, [2014] 4 R.C.F. 290; *Varela c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CAF 145, [2010] 1 R.C.F. 129; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Zazai*, 2004 CAF 89; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Liyanagamage*, [1994] A.C.F. n° 1637 (QL) (C.A.); *Mudrak c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 178; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Amado-Cordeiro*, 2004 CAF 120; *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559; *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613; *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395; *Langner c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1995] A.C.F. n° 469 (QL) (C.A.); *United States of America v. Leonard*, 2012 ONCA 622, 112 O.R. (3d) 496; *R. v. Robinson*, 2009 ONCA 205, 95 O.R. (3d) 309; *Frontenac Ventures Corporation v. Ardoch Algonquin First Nation*, 2008 ONCA 534, 91 O.R. (3d) 1; *R. v. Sim* (2005), 78 O.R. (3d) 183, 201 C.C.C. (3d) 482 (C.A.); *Twins c. Canada (Procureur général)*, 2016 CF 537, [2017] 1 R.C.F. 79; *Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 148, [2001] 3 C.F. 682; *Nguyen c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2017 CF 225; *Danyi c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2017 CF 112; *Baptiste c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 1359; *Kampemana c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2015 CF 1060; *Ezquivel c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2014 CF 995; *Khamis c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 437; *Turay c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2009 CF 1090; *Medovarski c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*; *Esteban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 51, [2005] 2 R.C.S. 539; *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3; *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Chiarelli*, [1992] 1 R.C.S. 711; *Idahosa c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CAF 418, [2009] 4 R.C.F. 293; *B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CSC 58, [2015] 3 R.C.S. 704; *Okoloubu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CAF 326, [2009] 3 R.C.F. 294; *de*

and Immigration), 2015 SCC 58, [2015] 3 S.C.R. 704; *Okoloubu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FCA 326, [2009] 3 F.C.R. 294; *de Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 436, [2006] 3 F.C.R. 655.

*Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 436, [2006] 3 R.C.F. 655.

## AUTHORS CITED

Canada. Parliament. Senate. Standing Senate Committee on Human Rights. *Children: The Silenced Citizens: Effective Implementation of Canada's International Obligations with Respect to the Rights of Children: Final Report*, April 2007.

Statistics Canada. *Insights on Canadian Society: Living arrangements of Aboriginal children aged 14 and under* (April 13, 2016), Catalogue No. 75-006-X.

Truth and Reconciliation Commission of Canada. *Honouring the Truth, Reconciling for the Future: Summary of the Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Canada*. Winnipeg: Truth and Reconciliation Commission of Canada, 2015.

United Nations Committee on the Rights of the Children. *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art.3, para.1)*, U.N. Doc. CRC/C/GC/14 (29 May 2013).

APPEAL from a Federal Court decision (2015 FC 1309, 9 Admin. L.R. (6th) 275) dismissing the appellant's application for judicial review of a Canada Border Services Agency Inland Enforcement Officer's decision refusing the appellant's request under section 48 of the *Immigration and Refugee Protection Act* to defer his deportation from Canada to Guyana pending, in particular, determination of his application for humanitarian and compassionate relief. Appeal allowed.

## APPEARANCES

*Andrew J. Brouwer, Allison C. Rhoades, Jonathan Rudin, Emilie Lahaie* for appellant.  
*Angela Marinos and Christopher Ezrin* for respondent.  
*Samira M. Ahmed and Emily Chan* for intervener.

## DOCTRINE CITÉE

Canada. Parlement. Sénat. Comité sénatorial permanent des droits de la personne. *Les enfants : des citoyens sans voix : mise en œuvre efficace des obligations internationales du Canada relatives aux droits des enfants : rapport final*, avril 2007.

Commission de vérité et réconciliation du Canada. *Honorer la vérité, réconcilier pour l'avenir : Sommaire du rapport de la Commission de vérité et réconciliation du Canada*. Winnipeg : Commission de vérité et réconciliation du Canada, 2015.

Nations Unies Comité des droits de l'enfant. *Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordial (art. 3, par. 1)*, Doc. N.U. CRC/C/GC/14 (29 mai 2013).

Statistique Canada. *Regards sur la société canadienne : La situation des enfants autochtones âgés de 14 ans et moins dans leur ménage* (13 avril 2016), n° 75-006-X.

APPEL d'une décision de la Cour fédérale (2015 CF 1309) rejetant la demande présentée par l'appelant en contrôle judiciaire de la décision d'une agente d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs de l'Agence des services frontaliers du Canada de refuser d'accéder à la demande de l'appelant fondée sur l'article 48 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, de reporter son renvoi du Canada vers le Guyana jusqu'à ce qu'il soit statué sur sa demande présentée pour des motifs d'ordre humanitaire. Appel accueilli.

## ONT COMPARU :

*Andrew J. Brouwer, Allison C. Rhoades, Jonathan Rudin et Emilie Lahaie* pour l'appelant.  
*Angela Marinos et Christopher Ezrin* pour l'intimé.  
*Samira M. Ahmed et Emily Chan* pour l'intervenante.

## SOLICITORS OF RECORD

*Refugee Law Office and Aboriginal Legal Services in Toronto*, Toronto, for appellant.

*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

*Justice for Children and Youth*, Toronto, for intervener.

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

[1] GLEASON J.A.: In this appeal, the appellant, Curtis Lewis, seeks to set aside the November 25, 2015 judgment of the Federal Court in *Lewis v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 FC 1309, 9 Admin. L.R. (6th) 275 (*Lewis*) (available on CanLII) in which the Federal Court (*per* Annis, J.) dismissed Mr. Lewis' application for judicial review of the July 28, 2014 decision of a Canada Border Services Agency (CBSA) Inland Enforcement Officer. In that decision, the Enforcement Officer refused Mr. Lewis' request under section 48 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (the IRPA) to defer his deportation from Canada to Guyana pending determination of his application for humanitarian and compassionate (H&C) relief under section 25 of the IRPA and pending a request to re-open an appeal before the Immigration Appeal Division (the IAD) of the Immigration and Refugee Board (the I.R.B.).

[2] The requested deferral was premised largely on the impact Mr. Lewis' removal would have on his daughter, a Canadian citizen of indigenous heritage who, in all likelihood, would accompany her father to Guyana if he is sent back to that country.

[3] In the decision under appeal, the Federal Court [at paragraph 58] certified the following questions under section 74 of the IRPA:

1. Do the princip[les] set out by the Supreme Court of Canada in *R. v Gladue*, *R. v Ipeelee*, and *R. v Anderson*

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Bureau du droit des réfugiés et Aboriginal Legal Services of Toronto*, Toronto, pour l'appelant.

*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

*Justice for Children and Youth*, Toronto, pour l'intervenante.

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

[1] LA JUGE GLEASON, J.C.A. : Dans le présent appel, l'appelant, Curtis Lewis, sollicite l'annulation du jugement daté du 25 novembre 2015 rendu par le juge Annis de la Cour fédérale à l'occasion de l'affaire *Lewis c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2015 CF 1309 (*Lewis*) (affiché sur CanLII) par lequel la Cour a rejeté la demande présentée par M. Lewis en contrôle judiciaire de la décision du 28 juillet 2014 d'une agente d'exécution de la loi dans les bureaux intérieurs (l'agente) de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC). Par cette décision, l'agente a refusé d'accéder à la demande que M. Lewis avait présentée en vertu de l'article 48 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR), de reporter son renvoi du Canada vers le Guyana jusqu'à ce qu'il soit statué sur sa demande présentée pour des motifs d'ordre humanitaire (la demande CH) en vertu de l'article 25 de la LIPR et dans l'attente d'une décision concernant une demande de réouverture d'un appel devant la Section d'appel de l'immigration (SAI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la C.I.S.R.) en cours.

[2] Le report demandé était fondé en grande partie sur les conséquences du renvoi de M. Lewis sur sa fille, une citoyenne canadienne d'origine autochtone qui, selon toute probabilité, accompagnerait son père au Guyana s'il était renvoyé dans ce pays.

[3] Dans le cadre de la décision attaquée, la Cour fédérale [au paragraphe 58] a certifié les questions suivantes en application de l'article 74 de la LIPR :

1. Les principes énoncés par la Cour suprême du Canada dans les arrêts *R. c Gladue*, *R. c Ipeelee* et *R. c*

apply, *mutatis mutandis*, to removals under section 48 of the IRPA such that there must be a full consideration of the impact on an Aboriginal child of the removal from Canada of her non-citizen custodial parent prior to the execution of the removal order?

2. Does Section 7 of the *Charter of Rights and Freedoms* mandate *Gladue*-like consideration of the impact of the removal of an Aboriginal child's custodial parent prior to the execution of the removal order?

[4] For the reasons that follow, I would answer these questions in the negative but would allow this appeal as the Enforcement Officer's consideration of the best interests of Mr. Lewis' daughter was unreasonable. I would accordingly set aside the Enforcement Officer's July 28, 2014 decision and remit Mr. Lewis' application under section 48 of the IRPA to another CBSA Enforcement Officer for re-determination in accordance with these reasons.

#### I. Background

[5] Mr. Lewis is a permanent Canadian resident and a Guyanese citizen. He is nearly 60 years old and came to Canada as a child in 1966, when his family immigrated here. Although his family members are now citizens, he claims that he did not become a Canadian citizen (when he was eligible to apply) essentially because he ignored the importance of making an application for citizenship. He has no family members or connections in Guyana and has not been back to that country since 1966. Mr. Lewis has worked as a drywall lather and plasterer in Canada but was unemployed and on social assistance at the time of his deferral application.

[6] Mr. Lewis has sole custody of his young Canadian daughter who is currently 9 years old. She is a member of the Gwich'in First Nation (Inuvik) by virtue of her maternal lineage and has status as an "Indian" under the *Indian Act*, R.S.C., 1985, c. I-5. The girl's mother is unable to care for the child and lost custody and visitation rights by reason of her substance abuse issues. While there are other members of the mother's family who live in the Northwest Territories and members of Mr. Lewis'

*Anderson* s'appliquent-ils, avec les adaptations nécessaires, aux renvois prévus à l'article 48 de la LIPR, de sorte qu'il y a lieu de tenir pleinement compte des conséquences sur l'enfant autochtone du renvoi du Canada du parent non citoyen ayant la garde avant l'exécution de la mesure de renvoi?

2. L'article 7 de la *Charte des droits et libertés* exige-t-il que l'on tienne compte, à l'instar de l'arrêt *Gladue*, des conséquences du renvoi du parent ayant la garde de l'enfant autochtone avant l'exécution de la mesure de renvoi?

[4] Pour les motifs qui suivent, je répondrais à ces questions par la négative, mais j'accueillerais le présent appel puisque l'examen de l'intérêt supérieur de la fille de M. Lewis par l'agente était déraisonnable. En conséquence, je casserais la décision de l'agente du 28 juillet 2014 et renverrais la demande de M. Lewis concernant l'article 48 de la LIPR à un autre agent d'exécution de l'ASFC pour réexamen conformément aux présents motifs.

#### I. Contexte

[5] M. Lewis est résident permanent du Canada et citoyen du Guyana. Il est âgé de près de 60 ans et est arrivé au Canada alors qu'il était enfant, en 1966, quand sa famille a immigré ici. Bien que les membres de sa famille soient maintenant citoyens, il affirme qu'il n'est pas devenu citoyen canadien (alors qu'il était admissible à présenter une demande) essentiellement parce qu'il ignorait l'importance de faire une demande de citoyenneté. Il n'a pas de membres de famille ou de connaissances au Guyana et n'y est pas retourné depuis 1966. M. Lewis a travaillé en tant qu'installateur de cloisons sèches et plâtrier au Canada, mais était sans emploi et vivait de l'aide sociale au moment de sa demande de report.

[6] M. Lewis a la garde exclusive de sa fillette canadienne qui est âgée de 9 ans. Elle est membre de la Première nation des Gwich'in (Inuvik) par sa filiation maternelle et a le statut d'« Indienne » en vertu de la *Loi sur les Indiens*, L.R.C. (1985), ch. I-5. La mère de la fillette est incapable de prendre soin de l'enfant et a perdu la garde et le droit de visite en raison de sa toxicomanie. Bien que d'autres membres de la famille de la mère vivent dans les Territoires du Nord-Ouest et que les

family who live in Toronto, there appears to be no one other than Mr. Lewis who would be willing and in a position to care for the child on a full time basis. Thus, the refusal of the requested deferral may well have resulted in the *de facto* removal of the child from Canada as having her declared a ward of the state appears to be the only other option available to the girl, which Mr. Lewis is not prepared to see occur. The CBSA accepted that the child was to accompany Mr. Lewis to Guyana and was prepared to purchase airline tickets for both Mr. Lewis and the child.

[7] Mr. Lewis has a criminal record in Canada. In 1979, he was convicted of assault causing bodily harm, for which he received a suspended sentence. In 1985, he was again convicted of assault causing bodily harm and of a related failure to appear, for which he received fines and a short period of incarceration (possibly because he did not pay the fines). In 2003, Mr. Lewis was convicted of assault causing bodily harm for a third time, and he received a 12-month conditional sentence.

[8] Following his 2003 conviction, Mr. Lewis' immigration status was referred to the I.R.B. for a determination under paragraph 36(1)(a) of the IRPA which provided (and still provides) that a permanent resident is inadmissible for serious criminality if convicted of an offence under federal law punishable by a maximum term of imprisonment of at least ten years or for which a term of imprisonment of more than six months was imposed.

[9] On July 7, 2004, the I.R.B. determined that paragraph 36(1)(a) of the IRPA applied and consequently issued a deportation order against Mr. Lewis under paragraph 45(d) of the IRPA. Mr. Lewis appealed that decision to the IAD under subsections 63(3) and 68(1) of the IRPA. The IAD rendered its decision on November 15, 2005. Citing Mr. Lewis' ties to Canada, the hardship his deportation would cause, his compliance with anger management training, the lack of danger he posed to the public and his limited criminal record, the IAD stayed

membres de la famille de M. Lewis vivent à Toronto, il ne semble y avoir personne d'autre que M. Lewis qui serait disposé et apte à prendre soin de l'enfant à temps plein. Ainsi, le rejet de la demande de report pourrait bien donner concrètement lieu au retrait de l'enfant du Canada puisque le fait qu'elle soit déclarée pupille de l'État semblait la seule autre option possible pour la fillette, ce que M. Lewis n'est pas prêt à voir se produire. L'ASFC a accepté que l'enfant accompagne M. Lewis au Guyana et était prête à acheter les billets pour les deux, M. Lewis et l'enfant.

[7] M. Lewis a un casier judiciaire au Canada. En 1979, il a été déclaré coupable de voies de fait causant des lésions corporelles, condamnation pour laquelle il a bénéficié d'un sursis. En 1985, il a été de nouveau reconnu coupable de voies de fait causant des lésions corporelles et d'un défaut de comparaître, condamnations pour lesquelles il a reçu des amendes et a purgé une courte période d'incarcération (peut-être parce qu'il n'avait pas payé les amendes). En 2003, M. Lewis a été déclaré coupable de voies de fait causant des lésions corporelles une troisième fois et a été condamné à une peine d'emprisonnement de 12 mois avec sursis.

[8] À la suite de sa condamnation de 2003, la question du statut de M. Lewis sur le plan de l'immigration a été renvoyée à la C.I.S.R. aux fins de décision en application de l'alinéa 36(1)a) de la LIPR qui disposait (et dispose toujours) qu'un résident permanent est interdit de territoire pour grande criminalité s'il est reconnu coupable d'une infraction à une loi fédérale punissable d'un emprisonnement maximal d'au moins dix ans ou pour laquelle une peine d'emprisonnement de plus de six mois a été imposée.

[9] Le 7 juillet 2004, la C.I.S.R. a conclu que l'alinéa 36(1)a) de la LIPR jouait et, par conséquent, a pris une mesure d'expulsion à l'égard de M. Lewis en vertu de l'alinéa 45d) de la LIPR. M. Lewis a fait appel de cette décision à la SAI en vertu des paragraphes 63(3) et 68(1) de la LIPR. La SAI a rendu sa décision le 15 novembre 2005. Prenant en considération les liens étroits de M. Lewis avec le Canada, les difficultés que son renvoi causerait, sa participation à des séances de formation en gestion de la colère, le fait qu'il ne représente pas un

the deportation order for one year, subject to conditions. These included that Mr. Lewis was required to advise Citizenship and Immigration Canada (CIC) of any change in address and to apply for a valid passport or other travel documents.

[10] Mr. Lewis advised CIC on April 12, 2006 that he intended to move from Edmonton to Yellowknife, but did not actually do so. Instead, he remained in Edmonton and became homeless for several months in late 2006 and early 2007. The CIC office in Yellowknife informed the CIC office in Edmonton that Mr. Lewis had not reported his change of address in Yellowknife. In addition, CIC determined that Mr. Lewis had not applied for a passport. CIC advised the IAD of these facts, and on March 5, 2007 the IAD cancelled the stay and dismissed the appeal of the deportation order. As Mr. Lewis' whereabouts were then unknown to the IAD and CIC, he was not served with a copy of the IAD's decision dismissing the appeal of the deportation order. A warrant for Mr. Lewis' arrest was issued following the reactivation of the deportation order.

[11] Mr. Lewis' daughter was born in 2007. He lived for about three years with the child's mother and the child in Edmonton, but, when the child was removed from the home by child welfare officials, Mr. Lewis left the child's mother to establish his own residence so he could be awarded custody of the child. The Edmonton Family Court of the Provincial Court of Alberta awarded Mr. Lewis sole custody of his daughter on October 6, 2011. Its order made no provision for access or visitation by the child's mother, who did not appear at the custody hearing. Since then, the child has lived with Mr. Lewis and she has had no contact with her mother, who remains incapable of caring for her.

[12] Mr. Lewis came to the attention of the police in October of 2007 in Edmonton when he was identified as a witness to a crime. On November 12, 2007, he was arrested on the strength of the outstanding warrant and was placed briefly in immigration detention. Upon release, Mr. Lewis was subject to conditions, including: (1) to

danger pour le public et son mince casier judiciaire, la SAI a sursis à l'exécution de la mesure d'expulsion pour une année, sous réserve de conditions. M. Lewis était notamment tenu d'informer Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) de tout changement d'adresse et de faire une demande de passeport valide ou d'autres titres de voyage.

[10] M. Lewis a avisé CIC le 12 avril 2006 qu'il avait l'intention de déménager d'Edmonton à Yellowknife, mais ne l'a finalement pas fait. Il est plutôt demeuré à Edmonton et est devenu un sans-abri pendant plusieurs mois à la fin de 2006 et au début de 2007. Le bureau de CIC à Yellowknife a informé le bureau de CIC à Edmonton que M. Lewis n'avait pas signalé son changement d'adresse à Yellowknife. De plus, CIC a conclu que M. Lewis n'avait pas fait de demande de passeport. CIC a avisé la SAI de ces faits, et, le 5 mars 2007, la SAI a annulé le sursis et a rejeté l'appel relatif à la mesure d'expulsion. Puisque la SAI et CIC ne savaient pas où se trouvait M. Lewis, il n'a pas reçu copie de la décision de la SAI rejetant l'appel de la mesure d'expulsion. Un mandat d'arrêt a été lancé contre M. Lewis à la suite de la réactivation de la mesure d'expulsion.

[11] La fille de M. Lewis est née en 2007. M. Lewis a vécu pendant environ trois ans avec la mère de l'enfant et l'enfant à Edmonton, mais, lorsque les responsables de la protection de l'enfance ont retiré l'enfant aux parents, M. Lewis a quitté la mère pour établir sa propre résidence afin de pouvoir obtenir la garde de l'enfant. Le Tribunal de la famille d'Edmonton de la Cour provinciale de l'Alberta a accordé à M. Lewis la garde exclusive de sa fille le 6 octobre 2011. L'ordonnance ne contenait aucune disposition d'accès ou de visite pour la mère de l'enfant, qui n'a pas comparu à l'audience relative à la garde. L'enfant vit avec M. Lewis depuis ce temps et elle n'a eu aucun contact avec sa mère, qui reste incapable de s'occuper d'elle.

[12] M. Lewis a retenu l'attention de la police en octobre 2007 à Edmonton au moment où il a été identifié comme témoin d'un crime. Le 12 novembre 2007, il a été arrêté sur la foi du mandat non exécuté et a été placé en détention pour une courte période. M. Lewis a obtenu une libération à condition, notamment : 1) de fournir

provide an address and notice of any changes to it to officials and (2) to report to a CBSA officer regularly. He has only partially complied with the reporting condition.

[13] Following his arrest, Mr. Lewis was not funnelled into the pre-removal risk assessment (PRRA) process (the usual next step in removing someone in his situation from Canada) because he had no Guyanese identification that would have allowed for the ready issuance of a passport or travel documents by Guyana. He remained in limbo until late 2013.

[14] In August 2013, with the knowledge of the CBSA, Mr. Lewis moved to Toronto to be closer to his own family. His daughter attends school in Toronto, and Mr. Lewis has a network of family and friends that support him in caring for her. In the affidavit he filed in support of his deferral request, Mr. Lewis deposed that he has done everything in his power to help his daughter preserve her links with her Aboriginal culture. The child's teacher, who is also a member of a First Nation, is supportive, and the child attends an afterschool First Nations Study Program offered by the school board, where she has learned about indigenous cultures and has met others of indigenous heritage. Mr. Lewis says that he is hoping to bring his daughter to the Northwest Territories to visit her maternal relatives, but has not been permitted by the CBSA to leave Toronto.

[15] On September 26, 2013, Guyanese officials informed the CBSA that travel documents had been approved for Mr. Lewis. He was convened to a PRRA interview on November 12, 2013, and shortly thereafter a Senior Immigration Officer denied the PRRA application because Mr. Lewis could not demonstrate that he fell within the criteria outlined in section 97 of the IRPA. At the time and currently, that section provides in relevant part:

**Person in need of protection**

**97 (1)** A person in need of protection is a person in Canada whose removal to their country or countries of nationality or, if they do not have a country of

une adresse et un avis de tout changement aux autorités et 2) de se présenter régulièrement devant un agent de l'ASFC. Il n'a que partiellement respecté la deuxième condition.

[13] Après son arrestation, M. Lewis n'a pas fait l'objet d'une évaluation des risques avant renvoi (ERAR) (l'étape suivante habituelle du processus de renvoi du Canada de quelqu'un dans sa situation) parce qu'il n'avait pas de documents d'identité du Guyana permettant la délivrance rapide d'un passeport ou de titres de voyage par le Guyana. Sa situation est restée en suspens jusqu'à la fin de 2013.

[14] En août 2013, au su de l'ASFC, M. Lewis a déménagé à Toronto pour se rapprocher de sa propre famille. Sa fille va à l'école à Toronto, et M. Lewis dispose d'un réseau de parents et d'amis qui l'aident à prendre soin d'elle. Par l'affidavit qu'il a produit à l'appui de sa demande de report, M. Lewis a déclaré qu'il a tout fait en son pouvoir pour aider sa fille à préserver ses liens avec sa culture autochtone. L'enseignant de l'enfant, qui est aussi membre d'une Première Nation, lui apporte un soutien, et l'enfant est inscrite à un Programme d'étude des Premières Nations après l'école dispensé par la commission scolaire dans le cadre duquel elle étudie les cultures autochtones et a rencontré d'autres personnes d'origine autochtone. M. Lewis affirme qu'il espérait emmener sa fille aux Territoires du Nord-Ouest pour rendre visite à sa famille maternelle, mais que l'ASFC ne l'a pas autorisé à quitter Toronto.

[15] Le 26 septembre 2013, les autorités du Guyana ont informé l'ASFC que les titres de voyage de M. Lewis avaient été approuvés. Il a été convoqué à une entrevue relative à l'ERAR le 12 novembre 2013 et, peu de temps après, l'agent principal d'immigration a rejeté la demande d'ERAR parce que M. Lewis n'a pas pu démontrer qu'il répondait aux critères énoncés à l'article 97 de la LIPR. À l'époque, cet article contenait, et contient toujours, les dispositions pertinentes suivantes :

**Personne à protéger**

**97 (1)** A qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et serait personnellement, par son renvoi vers tout pays dont elle a la nationalité ou, si elle

nationality, their country of former habitual residence, would subject them personally

**(a)** to a danger, believed on substantial grounds to exist, of torture within the meaning of Article 1 of the Convention Against Torture; or

**(b)** to a risk to their life or to a risk of cruel and unusual treatment or punishment....

[16] On July 11, 2014, Mr. Lewis was notified that his removal would occur on August 1, 2014. In response, he retained legal aid counsel and filed three applications in late July 2014: (1) an application to re-open his appeal before the IAD of the deportation order, (2) an application for permanent resident status on H&C grounds under section 25 of the IRPA and (3) a request to defer his removal under section 48 of the IRPA.

[17] On July 28, 2014, the CBSA Enforcement Officer dismissed Mr. Lewis' deferral request. This is the decision which gives rise to the present appeal.

[18] On the day of his scheduled removal, Mr. Lewis moved before the Federal Court for a stay of removal pending resolution of three applications (to re-open the IAD appeal, the H&C application and the judicial review of the deferral decision). The Federal Court granted the stay pending the decision of the Federal Court in the judicial review application and pending the decision of the IAD on the request to re-open the appeal of the deportation order.

[19] On October 15, 2014, the IAD dismissed the request to re-open the appeal of the deportation order [2014 CanLII 99082], finding there had been no denial of procedural fairness as Mr. Lewis failed to keep the IAD advised of his whereabouts.

[20] As noted, the Federal Court dismissed Mr. Lewis' judicial review application from the Enforcement Officer's deferral decision on November 25, 2015. Consequent with the dismissal of the judicial review application, the Federal Court's stay order ceased to

n'a pas de nationalité, dans lequel elle avait sa résidence habituelle, exposée :

**a)** soit au risque, s'il y a des motifs sérieux de le croire, d'être soumise à la torture au sens de l'article premier de la Convention contre la torture;

**b)** soit à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités [...]

[16] Le 11 juillet 2014, M. Lewis a été avisé que son renvoi aurait lieu le 1<sup>er</sup> août 2014. En réponse, il a retenu les services de l'aide juridique et a déposé trois demandes à la fin juillet 2014 : 1) une demande de réouverture de son appel relatif à la mesure de renvoi devant la SAI, 2) une demande de résidence permanente pour des motifs humanitaires prévue à l'article 25 de la LIPR et 3) une demande de report de son renvoi imposé en vertu de l'article 48 de la LIPR.

[17] Le 28 juillet 2014, l'agente d'exécution de l'ASFC a rejeté la demande de report de M. Lewis. C'est cette décision qui fait l'objet du présent appel.

[18] À la date prévue pour son renvoi, M. Lewis a présenté une requête en sursis du renvoi devant la Cour fédérale jusqu'à ce qu'il soit statué sur les trois demandes (réouverture de l'appel à la SAI, demande d'ordre humanitaire et contrôle judiciaire de la décision de renvoi). La Cour fédérale a accordé le sursis dans l'attente de la décision de la Cour fédérale concernant la demande de contrôle judiciaire et dans l'attente de la décision de la SAI sur la demande de réouverture de l'appel relatif à la mesure de renvoi.

[19] Le 15 octobre 2014, la SAI a rejeté la demande de réouverture de l'appel relative à la mesure de renvoi [2014 CanLII 99082], concluant qu'il n'y avait eu aucun manquement au principe d'équité procédurale puisque M. Lewis n'avait pas informé la SAI de ses déplacements.

[20] Comme il a été signalé, la Cour fédérale a rejeté le 25 novembre 2015 la demande de contrôle judiciaire de M. Lewis relative à la décision de l'agente d'exécution sur le report du renvoi. Par conséquent, le rejet de la demande de contrôle judiciaire rendait caduc le sursis

operate. It appears as if the respondent has not yet sought to enforce the Enforcement Officer's decision as the appellant was still in Canada when this appeal was argued. As of that date, Mr. Lewis' H&C application had not yet been determined, and the parties concurred that it may still be some time before the H&C application is decided.

## II. The Decisions of the CBSA Enforcement Officer and of the Federal Court

[21] With this background in mind, it is now possible to review in more detail the decisions of the Enforcement Officer and the Federal Court that are the subject of this appeal.

### A. *The Enforcement Officer's Decision*

[22] The Enforcement Officer considered the arguments that Mr. Lewis made in support of the request for a deferral in a brief letter decision, the typical form of decision issued in cases such as this due to the short time frame available for consideration of deferral requests.

[23] The Enforcement Officer commenced her analysis by noting that under section 48 of the IRPA, the CBSA is required to enforce removal orders as soon as possible and that her discretion to grant a deferral was therefore very limited. She went on to determine that Mr. Lewis' then pending application to the IAD did not provide the basis for granting the requested deferral because it had not been made in a timely fashion. She also noted that the application would not bar Mr. Lewis' removal as it could still be considered by the IAD even if he were removed from Canada.

[24] The Enforcement Officer then turned to the pending H&C application and noted that it, too, had not been made in a timely fashion and therefore was not a bar to removing Mr. Lewis from Canada. The Enforcement Officer also held that it was beyond her authority to conduct an adjunct H&C evaluation.

du renvoi prononcé par la Cour fédérale. Il semble que l'intimé n'ait pas encore cherché à faire respecter la décision de l'agente d'exécution puisque l'appelant était toujours au Canada quand le présent appel a été entendu. À ce jour, il n'a pas encore été statué sur la demande pour motifs humanitaires de M. Lewis, et il n'est pas controversé entre les parties qu'il faudra encore un certain temps avant qu'une décision soit rendue.

## II. Les décisions de l'agente d'exécution de l'ASFC et de la Cour fédérale

[21] Dans ce contexte, il est désormais possible d'examiner plus en détail les décisions de l'agente d'exécution et de la Cour fédérale qui font l'objet du présent appel.

### A. *Décision de l'agente d'exécution*

[22] L'agente d'exécution a examiné les arguments que M. Lewis a présentés à l'appui de la demande de report dans une brève décision-lettre, la forme typique de décision rendue dans les affaires de ce type en raison des échéances serrées applicables à l'examen des demandes de report.

[23] L'agente d'exécution a commencé son analyse en notant qu'aux termes de l'article 48 de la LIPR, l'ASFC est tenue d'exécuter les mesures de renvoi dès qu'il est raisonnablement possible de le faire et que le pouvoir discrétionnaire lui permettant d'accorder un report était donc très restreint. Elle a ensuite conclu que la demande de M. Lewis en cours à la SAI ne faisait état d'aucun fondement appelant l'octroi du report demandé parce qu'elle n'avait pas été faite en temps utile. Elle a également noté que la demande n'empêcherait pas le renvoi de M. Lewis puisque la SAI pourrait toujours examiner sa demande même s'il était renvoyé du Canada.

[24] L'agente s'est alors penchée sur la demande pour motifs d'ordre humanitaire et a noté que cette demande n'avait pas non plus été faite en temps utile et ne faisait donc pas obstacle au renvoi de M. Lewis du Canada. L'agente a ensuite déclaré que procéder à une évaluation complémentaire de la demande pour motifs d'ordre humanitaire outrepasserait sa compétence.

[25] In terms of the impact of the removal on Mr. Lewis, the Enforcement Officer noted that separation from family is often the unfortunate consequence of the removals process and therefore was not on its own a basis for granting the requested deferral. The Enforcement Officer also stated that she felt that the separation of Mr. Lewis from his family members might be temporary and was not satisfied that he had demonstrated he would be unable to rely on his work experience in Canada to obtain gainful employment “immediately upon arrival in Guyana”.

[26] The Enforcement Officer next considered the impact of the removal on Mr. Lewis’ daughter, noting that her authority was limited to considering the short-term impact of removal on the child’s best interests. In assessing those interests, the Enforcement Officer accepted that the child would be accompanying her father to Guyana and therefore stated that she was “confident that his care and support will attenuate any period of adjustment [the child] may experience after she has departed Canada”.

[27] In terms of the importance of the child’s maintaining a connection with her indigenous culture, the Enforcement Officer dismissed this concern in a single paragraph that states as follows:

I acknowledge that [the child’s] aboriginal heritage is of critical importance to her and also to her Father. I am not satisfied, however, that counsel’s submissions establish that Mr. Lewis’ removal from Canada will prevent [the child] from maintaining a close connection with her Aboriginal community, its culture and traditions. I note, for instance, that [the child] may return to Canada at any time to participate in “dances, pow wows, speakers and special events, as well as native Aboriginal centres and Native art shows,” referred to by her Father in his affidavit, and also note that she may enter Canada whenever her legal guardian permits it to visit her mother, her mother’s family and the Gwich’in band in Yellowknife. [Emphasis in original.]

[28] The Enforcement Officer concluded her analysis by noting Mr. Lewis’ criminal convictions and immigration history, including his failures in attending at the

[25] En ce qui concerne les conséquences du renvoi pour M. Lewis, l’agente a noté que la séparation de la famille est souvent la conséquence malheureuse du processus de renvoi, mais ne justifie pas en soi le report demandé. L’agente d’exécution a également déclaré qu’elle estimait que la séparation de M. Lewis d’avec les membres de sa famille pouvait être temporaire et qu’elle n’était pas convaincue qu’il avait démontré qu’il serait incapable de s’appuyer sur son expérience de travail au Canada afin d’obtenir un emploi rémunérateur [TRADUCTION] « dès son arrivée au Guyana ».

[26] L’agente d’exécution a ensuite examiné les répercussions du renvoi pour la fille de M. Lewis, notant que son pouvoir se limitait à l’examen de l’incidence à court terme du renvoi sur l’intérêt supérieur de l’enfant. Dans l’appréciation de cet intérêt, l’agente d’exécution a accepté que l’enfant accompagne son père au Guyana et a donc déclaré qu’elle était convaincue que les bons soins de son père atténueront toute période d’adaptation à laquelle l’enfant peut être confrontée après avoir quitté le Canada.

[27] En ce qui a trait à l’importance que revêt pour l’enfant le maintien d’un lien avec sa culture autochtone, l’agente d’exécution a rejeté cette préoccupation dans un seul paragraphe, ainsi rédigé :

[TRADUCTION] Je reconnais que le patrimoine autochtone [de l’enfant] revêt une grande importance pour elle et pour son père. Je ne suis cependant pas convaincue que les arguments de l’avocat démontrent que le renvoi de M. Lewis du Canada empêchera [l’enfant] de maintenir des liens étroits avec sa communauté autochtone et avec sa culture et ses traditions. Je constate par exemple que [l’enfant] peut rentrer au Canada en tout temps pour participer à « des danses, des pow-wows, des conférences, des événements spéciaux, des activités organisées par des centres autochtones et des foires artisanales autochtones » que son père a mentionnés dans son affidavit et je constate également qu’elle peut revenir au Canada chaque fois que son tuteur légal le lui permet pour rendre visite à sa mère, à la famille de sa mère et aux membres de la bande Gwich’in à Yellowknife. [Souligné dans l’original.]

[28] L’agente d’exécution a conclu son analyse en soulignant les condamnations pénales et les antécédents en matière d’immigration de M. Lewis, notamment

bond reporting centre following his release from immigration detention. In light of all these considerations, the Enforcement Officer concluded that a further deferral of Mr. Lewis' removal was not appropriate and thus dismissed his application under section 48 of the IRPA.

B. *The Decision of the Federal Court*

[29] Mr. Lewis raised before the Federal Court issues similar to those he raises before us, namely that the Enforcement Officer's decision contravened his child's rights under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (the Charter) and that the Enforcement Officer's treatment of the child's best interests was unreasonable. The Federal Court held that the reasonableness standard applied to its review of both issues.

[30] As concerns the Charter issue, the Federal Court held that there was nothing in the child's aboriginal status that would give rise to a protected interest under section 7, especially since there was no order that she be removed from Canada. The Court also rejected Mr. Lewis' contention that the principles from *R. v. Gladue*, [1999] 1 S.C.R. 688, (1999), 171 D.L.R. (4th) 385 (*Gladue*); *R. v. Ipeelee*, 2012 SCC 13, [2012] 1 S.C.R. 433 (*Ipeelee*) and *R. v. Anderson*, 2014 SCC 41, [2014] 2 S.C.R. 167 (*Anderson*) should be applied, with necessary modifications, to the child's situation.

[31] These cases, which arise in the criminal context, concern paragraph 718.2(e) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46 (*Criminal Code*). That provision requires a Court in setting a sentence to consider "all available sanctions, other than imprisonment, that are reasonable in the circumstances ... with particular attention to the circumstances of Aboriginal offenders". In *Gladue*, *Ipeelee* and *Anderson*, the Supreme Court of Canada undertook a detailed review of the historical disadvantage and discrimination that indigenous people have endured in Canada. The Court held that paragraph 718.2(e) of the *Criminal Code* requires a sentencing court to give due consideration to the systemic factors that contribute to the over-representation of indigenous

ses omissions de se présenter au Centre de contrôle-cautionnements après avoir été remis en liberté après sa mise en détention par les autorités de l'immigration. À la lumière de toutes ces considérations, l'agente d'exécution a conclu que le report du renvoi de M. Lewis n'était pas indiqué et a par conséquent rejeté sa demande présentée au titre de l'article 48 de la LIPR.

B. *La décision de la Cour fédérale*

[29] M. Lewis a soulevé devant la Cour fédérale des questions similaires à celles qu'il soulève devant nous, à savoir que la décision de l'agente d'exécution porte atteinte aux droits de son enfant garantis par l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la Charte) et que l'analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant par l'agente était déraisonnable. La Cour fédérale a conclu que la norme de la décision raisonnable s'appliquait à l'examen de ces deux questions.

[30] En ce qui concerne la question relative à la Charte, la Cour fédérale a conclu que le statut autochtone de l'enfant ne mettait en jeu aucun intérêt protégé par l'article 7, notamment du fait qu'elle n'était pas visée par une mesure de renvoi du Canada. La Cour a également rejeté la thèse de M. Lewis voulant que doivent s'appliquer à la situation de l'enfant, avec les modifications nécessaires, les principes des arrêts *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688 (*Gladue*); *R. c. Ipeelee*, 2012 CSC 13, [2012] 1 R.C.S. 433 (*Ipeelee*) et *R. c. Anderson*, 2014 CSC 41, [2014] 2 R.C.S. 167 (*Anderson*).

[31] Cette jurisprudence, qui se rapporte à des affaires pénales, concerne l'alinéa 718.2e) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46 (*Code criminel*). L'alinéa 718.2e) exige que la Cour examine « plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones ... toutes les sanctions substitutives qui sont raisonnables dans les circonstances et qui tiennent compte du tort causé aux victimes ou à la collectivité ». À l'occasion des affaires *Gladue*, *Ipeelee* et *Anderson*, la Cour suprême du Canada a entrepris l'examen détaillé des injustices historiques et de la discrimination que les autochtones ont vécue au Canada. La Cour a conclu que l'alinéa 718.2e) du *Code criminel* exige que le juge chargé de la détermination de la peine tienne compte des

offenders in the criminal justice system and, to the extent possible, to craft sentences that are sensitive to the experiences of indigenous offenders in light of these factors, including by considering approaches to correction other than incarceration if they are appropriate and available. In this matter, the Federal Court held that these principles have no application in the immigration context.

[32] As concerns the best interests of the child, the Federal Court found the Enforcement Officer's treatment of the issue to be reasonable largely because the Court held that it was premature to assume that the child would be leaving Canada with her father when he is removed to Guyana.

[33] The Federal Court therefore dismissed the judicial review application.

### III. Preliminary Issue—the Appropriateness of the Certified Questions

[34] The respondent raises a preliminary objection to this Court's jurisdiction to hear this appeal, asserting that the Federal Court improperly certified questions under section 74 of the IRPA in the present case. The respondent thus requests that this appeal be dismissed for want of jurisdiction.

[35] Section 74 of the IRPA sets out the conditions necessary for this Court to have jurisdiction to hear an appeal from a decision of the Federal Court in a case such as this and provides in relevant part that an appeal to this Court may only be made if, in rendering judgment, the Federal Court "certifies that a serious question of general importance is involved and states the question".

[36] The case law of this Court establishes that in order for a question to be properly certified under section 74 of the IRPA, and therefore for this Court to have jurisdiction to hear an appeal, the question certified by the Federal Court must be dispositive of the appeal, must transcend the interests of the parties and must raise an issue of broad significance or general importance. In

facteurs systémiques qui contribuent à la surreprésentation des délinquants issus des peuples autochtones dans le système de justice pénale et, dans la mesure du possible, adapte les sanctions à la situation des délinquants autochtones à la lumière de ces facteurs, notamment par l'examen d'approches autres que l'incarcération si elles sont opportunes et possibles. Dans la présente affaire, la Cour fédérale a conclu que ces principes ne jouent pas en matière d'immigration.

[32] En ce qui concerne l'intérêt supérieur de l'enfant, la Cour fédérale a conclu que l'analyse de l'agente d'exécution était raisonnable, en grande partie parce que la Cour a jugé qu'il était prématuré de supposer que l'enfant quitterait le Canada avec son père quand il sera renvoyé au Guyana.

[33] La Cour a donc rejeté la demande de contrôle judiciaire.

### III. Question préliminaire — l'opportunité des questions certifiées

[34] L'intimé soulève une objection préliminaire quant à la compétence de notre Cour pour entendre le présent appel, affirmant que la Cour fédérale avait incorrectement certifié les questions en vertu de l'article 74 de la LIPR dans la présente instance. L'intimé a donc demandé que le présent appel soit rejeté pour défaut de compétence.

[35] L'article 74 de la LIPR recense les conditions nécessaires pour que notre Cour ait compétence pour entendre l'appel d'une décision de la Cour fédérale dans une affaire comme celle dont est saisie notre Cour et dispose, dans le passage pertinent, qu'une décision n'est susceptible d'appel devant la Cour d'appel fédérale « que si le juge certifie que l'affaire soulève une question grave de portée générale et énonce celle-ci ».

[36] La jurisprudence de notre Cour enseigne que, pour qu'une question soit dûment certifiée aux termes de l'article 74 de la LIPR, et que la Cour ait compétence pour entendre l'appel, la question certifiée par la Cour fédérale doit être déterminante quant à l'issue de l'appel, transcender les intérêts des parties au litige et porter sur des questions ayant des conséquences

consequence, the question must have been dealt with by the Federal Court and must necessarily arise from the case itself (as opposed to arising out of the way in which the Federal Court may have disposed of the case): *Zhang v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FCA 168, [2014] 4 F.C.R. 290, 446 N.R. 382, at paragraph 9; *Varela v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 145, [2010] 1 F.C.R. 129, at paragraphs 28 and 29; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Zazai*, 2004 FCA 89, 318 N.R. 365 (*Zazai*), at paragraphs 11 and 12; and *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Liyanagamage* (1994), 176 N.R. 4, [1994] F.C.J. No. 1637 (QL) (C.A.), at paragraph 4.

[37] The case law further recognizes that once a question has been properly certified, this Court may consider any issue in the appeal and is not limited to considering only the question(s) certified: *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (*Baker*), at paragraph 12; *Mudrak v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 178, 485 N.R. 186 (*Mudrak*), at paragraph 19; and *Zazai*, at paragraph 10.

[38] The respondent says that the two questions certified by the Federal Court in this case are improper as the circumstances of Mr. Lewis and his daughter are very uncommon and it is unlikely that another child of indigenous heritage would ever find him or herself subject to being forced to leave Canada along with an inadmissible custodial parent who is being removed by the CBSA. The respondent therefore submits that the questions certified by the Federal Court do not raise issues of broad significance or general importance. In support of this assertion, the respondent points to the fact that the issues raised in the present appeal have not been the subject of prior consideration in the case law.

[39] In my view, the fact that these issues have not been the subject of prior consideration in the case law does not mean that they arise infrequently or cannot be the subject of a proper question under section 74 of the IRPA. Indeed, for a question to be one of general importance under section 74 of the IRPA, it cannot have been previously settled by the decided case law: *Mudrak*,

importantes ou qui sont de portée générale. En corollaire, la question doit avoir été discutée par la Cour fédérale et elle doit découler de l'affaire elle-même, et non des motifs du juge (ou de la manière dont la Cour fédérale peut avoir tranché l'affaire) : *Zhang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 168, [2014] 4 R.C.F. 290, au paragraphe 9; *Varela c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CAF 145, [2010] 1 R.C.F. 129, aux paragraphes 28 et 29; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Zazai*, 2004 CAF 89 (*Zazai*), aux paragraphes 11 et 12; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Liyanagamage*, [1994] A.C.F. n° 1637 (QL) (C.A.), au paragraphe 4.

[37] La jurisprudence reconnaît en outre qu'une fois qu'une question a été dûment certifiée, notre Cour peut examiner toute question en litige dans l'appel sans se borner à n'examiner que la question, ou les questions, ayant fait l'objet de la certification : *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817 (*Baker*), au paragraphe 12; *Mudrak c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 178 (*Mudrak*), au paragraphe 19; *Zazai*, au paragraphe 10.

[38] L'intimé affirme que les deux questions ont été certifiées à tort par la Cour fédérale dans la présente affaire puisque la situation de M. Lewis et de sa fille est peu commune et qu'il est peu probable qu'un autre enfant d'origine autochtone soit obligé de quitter le Canada avec un parent interdit de territoire qui en a la garde et qui fait l'objet d'une mesure de renvoi par l'ASFC. L'intimé soutient donc que les questions certifiées par la Cour fédérale ne soulèvent pas de questions de grande importance ou de portée générale. À l'appui de cette affirmation, l'intimé souligne le fait que les questions soulevées dans le présent appel n'ont jamais fait l'objet de discussions dans la jurisprudence.

[39] À mon avis, le fait que ces questions n'aient jamais fait l'objet de discussions dans la jurisprudence ne signifie pas qu'elles se présentent rarement ou qu'elles ne peuvent pas être dûment certifiées en vertu de l'article 74 de la LIPR. En effet, pour qu'une question soit d'importance générale aux termes de l'article 74 de la LIPR, elle ne peut pas avoir déjà été tranchée dans la

at paragraph 36; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Amado-Cordeiro*, 2004 FCA 120, 320 N.R. 319. Thus, all properly certified questions lack decided binding authority.

[40] In the absence of any evidence before us as to how frequently situations like that of Mr. Lewis and his daughter might actually arise, I am not prepared to conclude that the Federal Court improperly certified the questions in this case. Thus, I would dismiss the respondent's preliminary objection.

#### IV. The Appeal on the Merits

[41] Moving on to consider the appeal on the merits, as this is an appeal from a decision of the Federal Court in a judicial review application, the standard of review we are to apply is prescribed by the Supreme Court of Canada in *Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559, at paragraphs 45–47. That standard requires an appellate court to step into the shoes of the trial court, determine whether that court selected the appropriate standard of review and, if so, assess whether it applied that standard correctly. Thus, we are in effect called upon to re-conduct the required judicial review analysis.

##### A. *The Standard of Review*

[42] In terms of the first portion of the foregoing inquiry—determining whether the Federal Court selected the appropriate standard of review—I agree with the Federal Court that the reasonableness standard applies to the review of the Enforcement Officer's decision in its entirety, including the assessment of whether that decision violates section 7 of the Charter.

[43] It is well-settled that the reasonableness standard applies generally to the review of decisions made by enforcement officers under section 48 of the IRPA: *Shpati v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2011 FCA 286, [2012] 2 F.C.R. 133, 343 D.L.R. (4th)

jurisprudence : *Mudrak*, au paragraphe 36; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Amado-Cordeiro*, 2004 CAF 120. Ainsi, toutes les questions certifiées à bon droit ne bénéficient d'aucune source jurisprudentielle.

[40] En l'absence de tout élément de preuve portant sur la fréquence des cas comme celui de M. Lewis et de sa fille, je ne suis pas prête à conclure que la Cour fédérale a certifié à tort les questions soulevées dans cette affaire. Par conséquent, je rejeterais l'objection préliminaire de l'intimé.

#### IV. L'appel sur le fond

[41] Passant à l'examen de l'appel sur le fond, puisqu'il s'agit d'un appel interjeté à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale relative à une demande de contrôle judiciaire, nous appliquerons la norme de contrôle consacrée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559, aux paragraphes 45 à 47. Cette norme exige que la cour d'appel se substitue au juge de première instance, recherche si ce dernier a retenu la norme de contrôle appropriée et, dans l'affirmative, décide s'il a appliqué cette norme correctement. Ainsi, nous sommes appelés à reprendre l'analyse requise dans la procédure en contrôle judiciaire.

##### A. *La norme de contrôle*

[42] Pour ce qui est de la première partie de cette analyse — rechercher si la Cour fédérale a choisi la norme de contrôle appropriée — je retiens la conclusion de la Cour fédérale portant que la norme de la décision raisonnable s'applique à l'examen de la décision de l'agente d'exécution dans son intégralité, y compris l'examen de la question de savoir si cette décision est contraire à l'article 7 de la Charte.

[43] Le droit est bien fixé : la norme de la décision raisonnable joue généralement en matière d'examen des décisions prises par des agents d'exécution en vertu de l'article 48 de la LIPR : *Shpati c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2011 CAF 286, [2012] 2

128 (*Shpati*), at paragraph 27; *Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FCA 81, [2010] 2 F.C.R. 311 (*Baron*), at paragraph 25. As for the Charter issue, where, like here, the issue involves consideration of whether a discretionary decision of an administrative decision-maker respects Charter values, the Supreme Court of Canada has determined that the reasonableness standard likewise applies: *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, 2015 SCC 12, [2015] 1 S.C.R. 613, at paragraphs 3, 4 and 32; *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395, at paragraphs 57 and 58. Thus, the Enforcement Officer's decision is to be reviewed for reasonableness.

### B. *The Arguments on Appeal*

[44] Mr. Lewis and the intervener make three principal arguments in support of the request to set aside the Enforcement Officer's decision.

[45] They first say that the decision of the Supreme Court of Canada in *Kanthisamy v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 SCC 61, [2015] 3 S.C.R. 909 (*Kanthisamy*) must be understood as having overtaken the decided authority of this Court regarding the depth of consideration that CBSA enforcement officers are required to give to the best interests of children in deciding whether or not to grant a deferral of a removal order under section 48 of the IRPA.

[46] The previous judgments of this Court in *Baron*, at paragraphs 49–51 and *Shpati*, at paragraph 45 stand for the proposition that an enforcement officer considering an application to defer a removal order under section 48 of the IRPA is not entitled to conduct what would amount to a full-blown consideration of an applicant's interests as would occur in an H&C application made under section 25 of the IRPA. This is equally so where the interests of children are invoked: *Baron*, at paragraph 57; *Langner v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1995), 184 N.R. 230, 29 C.R.R. (2d) 184 (F.C.A.) (*Langner*).

R.C.F. 133 (*Shpati*), au paragraphe 27; *Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2009 CAF 81, [2010] 2 R.C.F. 311 (*Baron*), au paragraphe 25. Quant à la question relative à la Charte, lorsque, comme en l'espèce, il faut décider si la décision discrétionnaire d'un décideur administratif respecte les valeurs de la Charte, la Cour suprême du Canada enseigne que la norme de la décision raisonnable joue également : *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613, aux paragraphes 3, 4 et 32; *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395, aux paragraphes 57 et 58. Ainsi, la décision de l'agente d'exécution doit être examinée selon le critère de la raisonabilité.

### B. *Les thèses présentées en appel*

[44] M. Lewis et l'intervenante présentent trois principales thèses à l'appui de la demande d'annulation de la décision de l'agente.

[45] Ils soutiennent d'abord que la jurisprudence de la Cour suprême du Canada *Kanthisamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CSC 61, [2015] 3 R.C.S. 909 (*Kanthisamy*), doit être interprétée comme ayant succédé à la jurisprudence de notre Cour concernant la portée de l'examen que les agents de l'ASFC sont tenus de consacrer à l'intérêt supérieur des enfants pour décider ou non d'accorder le report de la mesure de renvoi prévue à l'article 48 de la LIPR.

[46] La jurisprudence antérieure de notre Cour — *Baron*, aux paragraphes 49 à 51 et *Shpati*, au paragraphe 45 — enseigne que l'agent d'exécution examinant la demande de report de la mesure de renvoi prévue à l'article 48 de la LIPR n'est pas habilité à mener ce qui équivaldrait à un véritable examen de l'intérêt d'un demandeur, comme ce serait le cas à l'égard d'une demande pour motifs humanitaires présentée en vertu de l'article 25 de la LIPR. C'est également le cas lorsque les intérêts d'enfants sont invoqués : *Baron*, au paragraphe 57; *Langner c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1995] A.C.F. n° 469 (QL) (C.A.) (*Langner*).

[47] Mr. Lewis and the intervener say that this case law has been overtaken by *Kanhasamy*, which they submit mandates a much more fulsome consideration of the best interests of children affected by a request to defer the removal of their parent(s) from Canada. In support of this argument, they say that both the reasoning of the Supreme Court in *Kanhasamy* and paragraph 3(3)(f) of the IRPA require that all decision makers under the IRPA comply with the United Nations *Convention on the Rights of the Child* [November, 20, 1989, [1992] Can. T.S. No. 3] (the Children’s Convention [or Convention]). They further submit that this Convention requires that no decision made under the IRPA that impacts children, including rulings on deferral requests under section 48, can be made until the children’s best interests are thoroughly examined and given priority consideration. As this did not occur in the present case, they say the Enforcement Officer’s decision must be set aside.

[48] Mr. Lewis goes further and submits that the requisite analysis is not one that can actually be undertaken by CBSA enforcement officers given their limited mandate. In other words, because enforcement officers do not have the authority under section 48 to make complex decisions involving children in a manner consistent with *Kanhasamy*, any such decision would be incomplete and therefore unreasonable. As a consequence, Mr. Lewis argues that he was entitled to have his removal deferred until his pending H&C application is decided on the merits. This is because it is only at this point that the requisite analysis of the impact of his removal on his daughter’s best interests can be undertaken.

[49] Mr. Lewis secondly submits that the principles in *Gladue*, *Ipeelee* and *Anderson* (which I collectively call the “*Gladue* principles”) apply outside the criminal sentencing context, pointing to a number of cases in support of this argument: *United States of America v. Leonard*, 2012 ONCA 622, 112 O.R. (3d) 496; *R. v. Robinson*, 2009 ONCA 205, 95 O.R. (3d) 309; *Frontenac Ventures Corporation v. Ardoch Algonquin First Nation*, 2008

[47] M. Lewis et l’intervenante soutiennent que cette jurisprudence ne fait plus autorité vu la jurisprudence *Kanhasamy*, qui, selon eux, appelle un examen beaucoup plus approfondi de l’intérêt supérieur des enfants touchés par la demande de report de la mesure de renvoi du Canada imposée à leur(s) parent(s). À l’appui de cette thèse, ils disent que le raisonnement de la Cour suprême à l’occasion de l’affaire *Kanhasamy* et l’alinéa 3(3)f) de la LIPR exigent que tous les décideurs, en appliquant la LIPR, se conforment à la *Convention relative aux droits de l’enfant* [20 novembre 1989, [1992] R.T. Can. n° 3] des Nations Unies (la Convention). Ils affirment en outre que la Convention exige qu’aucune décision de mise en œuvre de la LIPR ayant des répercussions sur les enfants, dont les décisions relatives aux demandes de report de la mesure de renvoi prévue à l’article 48, ne puisse être prise sans que l’intérêt supérieur des enfants soit soigneusement examiné et pris en considération de façon prioritaire. Comme cela ne s’est pas produit dans la présente affaire dont notre Cour est saisie, ils soutiennent que la décision de l’agente d’exécution doit être annulée.

[48] M. Lewis va plus loin et soutient que l’analyse requise n’en est pas une qui peut être entreprise par les agents d’exécution de l’ASFC compte tenu de leur mandat limité. En d’autres termes, puisque l’article 48 ne confère pas aux agents d’exécution l’autorité compétente pour prendre à l’égard d’enfants des décisions complexes conformes à la jurisprudence *Kanhasamy*, une telle décision sera incomplète et donc déraisonnable. En conséquence, M. Lewis soutient qu’il avait le droit d’obtenir le report de son renvoi jusqu’à ce que sa demande d’ordre humanitaire ait été entendue sur le fond. Il soutient qu’il en est ainsi puisque c’est seulement à ce stade que l’analyse des répercussions de son renvoi sur l’intérêt supérieur de sa fille peut être entreprise.

[49] M. Lewis fait d’autre part valoir que les principes consacrés par les arrêts *Gladue*, *Ipeelee* et *Anderson* (que j’appelle collectivement la « doctrine *Gladue* ») ne jouent pas uniquement en matière de détermination de la peine dans le domaine pénal, invoquant la jurisprudence allant dans le sens de cette thèse : *United States of America v. Leonard*, 2012 ONCA 622, 112 O.R. (3d) 496; *R. v. Robinson*, 2009 ONCA 205, 95 O.R. (3d) 309;

ONCA 534, 91 O.R. (3d) 1; *R. v. Sim* (2005), 78 O.R. (3d) 183, 201 C.C.C. (3d) 482 (C.A.); *Twins v. Canada (Attorney General)*, 2016 FC 537, [2017] 1 F.C.R. 79; and *Law Society of Upper Canada v. Terence John Robinson*, 2013 ONLSAP 18 (*Robinson LSUC*) (available on CanLII). He asserts that the *Gladue* principles have quasi-constitutional status and under section 7 of the Charter require that a meaningful and substantive consideration of the impact of his removal on his daughter be undertaken before he is removed from Canada. Once again, he asserts that such consideration can only be undertaken by an H&C officer under section 25 of the IRPA and not by enforcement officers, given the limited scope of their authority under section 48 of the IRPA.

[50] Finally, Mr. Lewis and the intervener submit that the Enforcement Officer's consideration of the best interests of Mr. Lewis' daughter was unreasonable as the Enforcement Officer failed to give adequate consideration to the importance of the child being able to maintain a connection with her indigenous roots and heritage, which she could not do if she were in Guyana. They also say that there is no rational basis for the Enforcement Officer's assumption that the child could return to Canada. The intervener further notes that indigenous children are among the most vulnerable in Canada and that, even if the *Gladue* principles do not apply to applications under the IRPA, an appropriate analysis of the best interests of aboriginal children whose custodial parent is being removed from Canada requires recognition of the situation of such children and of the importance of their maintaining a connection to their culture, community and traditional lands. As none of these points were given adequate consideration by the Enforcement Officer, the intervener submits her decision must be set aside.

### C. Analysis

#### (1) Section 48 Generally

[51] It is useful to begin by reviewing section 48 of the IRPA and the role this section plays in the overall

*Frontenac Ventures Corporation v. Ardoch Algonquin First Nation*, 2008 ONCA 534, 91 O.R. (3d) 1; *R. v. Sim* (2005), 78 O.R. (3d) 183, 201 C.C.C. (3d) 482 (C.A.); *Twins c. Canada (Procureur général)*, 2016 CF 537, [2017] 1 R.C.F. 79; *Law Society of Upper Canada v. Terence John Robinson*, 2013 ONLSAP 18 (*Robinson LSUC*) (affiché sur CanLII). Il affirme que la doctrine *Gladue* est de nature quasi constitutionnelle et appelle, sur le fondement de l'article 7 de la Charte, un examen approfondi au fond des répercussions de son renvoi sur sa fille avant qu'il soit renvoyé du Canada. Il réitère qu'un tel examen ne peut être effectué que par un agent chargé d'examiner les considérations d'ordre humanitaire (agent CH) en application de l'article 25 de la LIPR et non par des agents d'exécution, étant donné la portée limitée de la compétence qu'ils tirent de l'article 48 de la LIPR.

[50] Enfin, M. Lewis et l'intervenante soutiennent que l'examen de l'intérêt supérieur de la fille de M. Lewis par l'agente d'exécution n'était pas raisonnable puisque l'agente n'a pas suffisamment tenu compte de l'importance pour l'enfant de maintenir un lien avec ses racines et son patrimoine autochtones, ce dont elle serait privée au Guyana. Ils soutiennent également qu'il n'y a aucun fondement rationnel à l'hypothèse émise par l'agente d'exécution voulant que l'enfant puisse revenir au Canada. L'intervenante note en outre que les enfants autochtones sont parmi les plus vulnérables au Canada et que, même si la doctrine *Gladue* ne joue pas quant aux demandes faites en vertu de la LIPR, l'analyse adéquate de l'intérêt supérieur des enfants autochtones dont le parent gardien est renvoyé du Canada appelle la reconnaissance de la situation de ces enfants et de l'importance du maintien d'un lien avec leur culture, leur communauté et leurs terres ancestrales. Étant donné que nul de ces points n'a fait l'objet d'une analyse pertinente par l'agente d'exécution, l'intervenante soutient que sa décision doit être annulée.

### C. Analyse

#### 1) Généralités relatives à l'article 48

[51] Il est utile de commencer par l'examen de l'article 48 de la LIPR et du rôle que joue cette disposition

context of the IRPA. Section 48 of the IRPA currently provides:

**Enforceable removal order**

**48 (1)** A removal order is enforceable if it has come into force and is not stayed.

**Effect**

**(2)** If a removal order is enforceable, the foreign national against whom it was made must leave Canada immediately and the order must be enforced as soon as possible.

The provision was identical at the time of the Enforcement Officer's decision. Previously, subsection 48(2) was arguably more broadly-worded, requiring that removal orders were to be enforced "as soon as is reasonably practicable" (as opposed to the current requirement for enforcement "as soon as possible").

[52] Requests for deferral, like the one made by Mr. Lewis in this case, are typically made after the applicant has either had—or has had the opportunity to have—more than one hearing before other decision makers under the IRPA. These decision makers are charged with assessing a range of issues, including whether applicants would face a risk of torture or risks to their lives or well-being that prevents their removal to their countries of origin under section 97 (or, where applicable, section 96) of the IRPA or whether H&C grounds militate in favour of their being allowed to stay in Canada. Risk determinations are generally made by the Refugee Protection Division of the I.R.B., in the context of refugee claims, and by PRRA officers, prior to an individual's removal. H&C grounds may be considered by the IAD in the context of a request to stay a removal order, as occurred in Mr. Lewis' case, and may also be considered by ministerial delegates under section 25 of the IRPA.

[53] Several of these processes were open to or utilized by Mr. Lewis. A PRRA officer determined that there would be no risk to Mr. Lewis if he were returned

dans le contexte plus large de la LIPR. L'article 48 dispose à l'heure actuelle :

**Mesure de renvoi**

**48 (1)** La mesure de renvoi est exécutoire depuis sa prise d'effet dès lors qu'elle ne fait pas l'objet d'un sursis.

**Conséquence**

**(2)** L'étranger visé par la mesure de renvoi exécutoire doit immédiatement quitter le territoire du Canada, la mesure devant être exécutée dès que possible.

La disposition était identique au moment où l'agente d'exécution a pris sa décision. On pourrait avancer que le libellé du paragraphe 48(2) était auparavant plus général, exigeant que les mesures de renvoi soient exécutées « dès que les circonstances le permettent » (par opposition à l'exigence actuelle relative à l'exécution « dès que possible »).

[52] Les demandes de report, comme celle présentée par M. Lewis en l'espèce, sont généralement faites après que le demandeur a eu — ou avait eu la possibilité d'avoir — plus d'une audience devant d'autres décideurs pour l'application de la LIPR. Ces décideurs sont chargés de l'appréciation d'un éventail de questions, notamment de rechercher si les candidats seraient exposés à un risque de torture ou à des risques pour leur vie ou leur bien-être qui font obstacle à leur renvoi dans leur pays d'origine pour les raisons énoncées à l'article 97 (ou, selon le cas, à l'article 96) de la LIPR ou si des motifs d'ordre humanitaire militent en faveur d'une autorisation à rester au Canada. L'appréciation du risque est généralement menée par la Section de la protection des réfugiés de la C.I.S.R., dans le cadre d'une demande d'asile, et par les agents d'ERAR, avant le renvoi. Des motifs d'ordre humanitaire peuvent faire l'objet d'un examen par la SAI dans le cadre d'une demande de sursis à une mesure de renvoi, comme dans le cas de M. Lewis, et peuvent également être pris en considération par les délégués du ministre en application de l'article 25 de la LIPR.

[53] Plusieurs de ces voies étaient possibles pour M. Lewis, qui s'est prévalu de certaines. L'agent d'ERAR a conclu qu'il n'y aurait aucun risque pour M. Lewis

to Guyana that would justify his remaining in Canada under section 97 of the IRPA. The IAD originally granted a stay of the removal order on H&C grounds and cancelled that stay only when Mr. Lewis failed to abide by the condition of keeping CIC advised of his whereabouts. At any point thereafter, Mr. Lewis could have applied under section 25 of the IRPA for H&C consideration and invoked the same arguments he made to the CBSA Enforcement Officer. However, he did not avail himself of this option until he was facing removal.

[54] Deferral requests are typically the last application made by those who are not entitled to remain in Canada. In light of this and of the language used by Parliament in section 48 of the IRPA, directing that removal orders be enforced as soon as possible (or formerly as soon as is reasonably practicable), this Court and the Federal Court have long held that the discretion that an enforcement officer may exercise is very limited: *Shpati*, at paragraph 45; *Baron*, at paragraph 51; *Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 148, [2001] 3 F.C. 682, at paragraph 45; and *Simoès v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 187 F.T.R. 219, 7 Imm. L.R. (3d) 141 (F.C.T.D.) (*Simoès*), at paragraph 12.

[55] As this Court noted in *Baron* at paragraph 49 (citing with approval from the earlier decision of the Federal Court in *Simoès*):

... the discretion that [an enforcement] officer may exercise is very limited, and ... is restricted to when a removal order will be executed. In deciding when it is “reasonably practicable” for a removal order to be executed, [an enforcement] officer may consider various factors such as illness, other impediments to travelling, and pending H & C applications that were brought on a timely basis but have yet to be resolved due to backlogs in the system.

[56] This Court went on to accept the Federal Court’s further holding in *Simoès* that “the mere existence of an H&C application [does] not constitute a bar to the execution of a valid removal order” and that

s’il était renvoyé au Guyana qui justifierait qu’il reste au Canada au titre de l’article 97 de la LIPR. La SAI a d’abord accordé le sursis à la mesure de renvoi pour des considérations d’ordre humanitaire et n’a annulé ce sursis que lorsque M. Lewis a négligé de se conformer à la condition de tenir CIC au courant de ses déplacements. À tout moment par la suite, M. Lewis aurait pu présenter une demande CH au titre de l’article 25 de la LIPR et invoquer les mêmes arguments qu’il avait avancés devant l’agente d’exécution de l’ASFC. Il ne s’est cependant pas prévalu de cette possibilité jusqu’à ce qu’il soit confronté au renvoi.

[54] Le report est généralement la dernière demande faite par des personnes qui n’ont pas le droit de demeurer au Canada. Compte tenu de cette situation et du texte utilisé par le législateur à l’article 48 de la LIPR ordonnant que les mesures de renvoi soient exécutées dès que possible (ou anciennement, dès que les circonstances le permettent), notre Cour et la Cour fédérale ont longtemps jugé que les agents d’exécution disposent de peu de latitude : *Shpati*, au paragraphe 45; *Baron*, au paragraphe 51; *Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2001 CFPI 148, [2001] 3 C.F. 682, au paragraphe 45; et *Simoès c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2000 CanLII 15668 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) (*Simoès*), au paragraphe 12.

[55] Comme la Cour l’a noté à l’occasion de l’affaire *Baron* au paragraphe 49 (citant avec approbation *Simoès*, une jurisprudence antérieure de la Cour fédérale) :

[...] le pouvoir discrétionnaire que l’agent chargé du renvoi peut exercer est fort restreint et [...] il porte uniquement sur le moment où une mesure de renvoi doit être exécutée. En décidant du moment où il est « raisonnablement possible » d’exécuter une mesure de renvoi, l’agent [d’exécution] chargé du renvoi peut tenir compte de divers facteurs comme la maladie, d’autres raisons à l’encontre du voyage et les demandes fondées sur des raisons d’ordre humanitaire qui ont été présentées en temps opportun et qui n’ont pas encore été réglées à cause de l’arriéré auquel le système fait face.

[56] Notre Cour a ensuite retenu l’autre enseignement de la jurisprudence *Simoès* selon lequel : « la simple existence d’une demande CH n’empêchait pas l’exécution d’une mesure de renvoi valide » et que

“an enforcement officer [is] not required to undertake a substantive review of the children’s best interests before executing a removal order” (*Baron*, at paragraph 50). Nor does the fact that the individual being removed is the parent of a Canadian-born child that may accompany the parent back to the country of origin justify deferral; this was precisely the situation in *Baron* and, indeed, is often the case for those who have remained in Canada while their immigration applications are being processed.

[57] Thus, under this well-established line of authority, the mere fact that an H&C application has been made shortly before the removal date by those subject to being removed or the fact that they might take their Canadian-born children with them when they are removed from Canada does not mean that a deferral under section 48 of the IRPA is warranted. Nor is an enforcement officer entitled to engage in a full-blown analysis of the best interests of such children as so doing would usurp the function of H&C officers under section 25 of the IRPA.

[58] That said, the case law of the Federal Court recognizes that an enforcement officer, in appropriate cases, may be required to engage in a truncated consideration of the short-term best interests of children who might be affected by their parents’ removal.

[59] In *Munar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1180, [2006] 2 F.C.R. 664 (*Munar*), de Montigny J. (as he then was) concluded that the narrow discretion prescribed by the previous version of section 48 of the IRPA was not inconsistent with Canada’s obligations under the Children’s Convention both because the Supreme Court of Canada in *Baker* (the seminal case dealing with the principles applicable to assessing children’s best interests in the immigration context) and the Children’s Convention, itself, recognize that the best interests of the child principle is not a trump card that automatically renders any state-driven separation of parent from child unenforceable. Rather, the principle requires consideration be given to the best interests of the children in question, but does not necessarily dictate

« l’agent chargé du renvoi n’est pas tenu d’effectuer un examen approfondi de l’intérêt des enfants avant d’exécuter la mesure de renvoi » (*Baron*, au paragraphe 50). Le fait que l’intéressé susceptible de renvoi est le parent d’un enfant né au Canada qui pourrait accompagner le parent dans le pays d’origine ne justifie pas non plus le report; c’était précisément le cas dans l’affaire *Baron* et, en fait, c’est souvent le cas pour ceux qui restent au Canada alors que leur demande d’immigration est en cours de traitement.

[57] Ainsi, en vertu de la jurisprudence bien établie et de longue date selon laquelle le simple fait qu’une demande CH ait été faite peu avant la date butoir par les personnes susceptibles d’être renvoyées ou le fait qu’elles pourraient emmener leurs enfants nés au Canada avec elles lorsqu’elles seront renvoyées du Canada ne signifie pas que le report de la mesure prévue à l’article 48 de la LIPR est justifié. L’agent d’exécution n’est pas non plus habilité à se livrer à une véritable analyse de l’intérêt supérieur de ces enfants, car cela équivaldrait à usurper la fonction des agents chargés d’examiner les circonstances d’ordre humanitaire en application de l’article 25 de la LIPR.

[58] Cela dit, la jurisprudence de la Cour fédérale reconnaît que l’agent d’exécution, dans certains cas appropriés, peut être tenu de se livrer à une étude de l’intérêt supérieur, à court terme, de l’enfant qui pourrait être touché par le renvoi de ses parents.

[59] À l’occasion de l’affaire *Munar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CF 1180, [2006] 2 R.C.F. 664 (*Munar*), le juge de Montigny (alors juge de la Cour fédérale) a conclu que le pouvoir discrétionnaire restreint conféré par la version précédente de l’article 48 de la LIPR n’était pas incompatible avec les obligations imposées à l’État canadien par la Convention parce que tant la Cour suprême du Canada — par la jurisprudence *Baker* (l’arrêt faisant autorité en matière de principes applicables à l’évaluation de l’intérêt supérieur des enfants dans le contexte de l’immigration) — que la Convention reconnaissent que le principe de l’intérêt supérieur de l’enfant ne constitue pas une carte maîtresse qui rend la séparation d’un parent et de son enfant imposée par un État automatiquement

particular outcomes (*Munar*, at paragraphs 33 and 34). In the oft-quoted passage at paragraphs 36–40 in *Munar*, Justice de Montigny described the type of assessment required by enforcement officers of the best interests of children whose parent(s) seek to have removal deferred under section 48 of the IRPA:

.... [enforcement] officers cannot be required to undertake a full substantive review of the humanitarian circumstances that are to be considered as part of an H&C assessment. Not only would that result in a “pre H&C application,” ... but it would also duplicate to some extent the real H&C assessment. More importantly, [enforcement] officers have no jurisdiction or delegated authority to determine applications for permanent residence submitted under section 25 of the IRPA. They are employed by the Canada Border Services Agency, an agency under the auspices of the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness, and not by the Department of Citizenship and Immigration. They are not trained to perform an H&C assessment.

Having said all of this, if the best interest of the child is to be taken seriously, some consideration must be given to [their] fate when one or both of their parents are to be removed from this country. As is often the case, I believe that the solution lies somewhere in between the two extreme positions espoused by the parties. While an absolute bar on the removal of the parent would not be warranted, an approach precluding the [enforcement] officers to give any consideration to the situation of a child would equally be unacceptable.

... the consideration of the best interests of the child is not an all-or-nothing exercise, but should be seen as a continuum. While a full-fledged analysis is required in the context of an H&C application, a less thorough examination may be sufficient when other types of decisions are made. Because of section 48 of the Act and of its overall structure, ... the obligation of [an enforcement] officer to consider the interests of Canadian-born children must rest at the lower end of the spectrum ....

...

.... What [an enforcement officer] should be considering ... are the short-term best interests of the child. For example,

inexécutoire. Ce principe appelle la prise en compte de l'intérêt supérieur des enfants en question, mais n'impose aucune solution particulière (*Munar*, aux paragraphes 33 et 34). Dans le passage souvent cité de la décision *Munar*, aux paragraphes 36 à 40, le juge de Montigny a défini le type requis d'évaluation par les agents d'exécution de l'intérêt supérieur des enfants lorsque les parents sollicitent le report de leur renvoi imposé en vertu de l'article 48 de la LIPR :

[...] on ne peut pas exiger des agents de renvoi qu'ils se livrent à un examen approfondi des motifs humanitaires que l'on doit examiner dans le cadre d'une évaluation CH. Ceci constituerait non seulement une « demande préalable » CH [...] mais il y aurait double emploi jusqu'à un certain point avec la vraie évaluation CH. Ce qui est plus important encore, c'est que les agents [d'exécution] n'ont aucune compétence ou autorité déléguée pour décider d'une demande de résidence permanente présentée en vertu de l'article 25 de la LIPR. Ils sont employés par l'Agence des services frontaliers du Canada, qui est sous la responsabilité du ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile, et non par le ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration. Ils n'ont pas la formation requise pour faire une évaluation CH.

Ceci étant, si on veut prendre au sérieux l'intérêt supérieur de l'enfant, il faut examiner jusqu'à un certain point ce qui lui arriverait si son père ou sa mère ou les deux devaient être renvoyés du Canada. Comme c'est souvent le cas, je crois que la solution se trouve quelque part entre les positions extrêmes adoptées par les parties. Bien qu'il n'y ait pas lieu de décréter un empêchement absolu au renvoi, il serait tout aussi inacceptable d'adopter l'approche où l'agent [d'exécution] n'examine pas du tout la situation de l'enfant.

[...] l'examen de l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas une question de tout ou rien, mais bien une question de degré. Alors qu'une analyse approfondie est nécessaire dans le contexte d'une demande CH, un examen moins élaboré peut suffire dans le contexte d'autres décisions à prendre. Au vu de l'article 48 de la Loi, ainsi que de l'économie générale de celle-ci, [...] l'obligation de l'agent [d'exécution] d'examiner l'intérêt des enfants nés au Canada se situe du côté d'un examen moins élaboré [...]

[...]

[...] Il doit tenir compte est l'intérêt supérieur de l'enfant à court terme. Par exemple, il est clair que l'agent

it is certainly within the [enforcement] officer's discretion to defer removal until a child has terminated his or her school year, if he or she is going with his or her parent. Similarly, I cannot bring myself to the conclusion that the [enforcement] officer should not satisfy himself that provisions have been made for leaving a child in the care of others in Canada when parents are to be removed. This is clearly within his mandate, if section 48 of the IRPA is to be read consistently with the *Convention on the Rights of the Child*. To make enquiries as to whether a child will be adequately looked after does not amount to a fulsome H&C assessment and in no way duplicates the role of the immigration officer who will eventually deal with such an application ....

[60] Although *Munar* was a decision on a motion to stay a removal pending an H&C application, Justice de Montigny's reasoning was applied by the Federal Court when it determined Ms. Munar's application for judicial review of the section 48 removal order: *Munar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 761, at paragraphs 18 and 19 (available on CanLII). In addition, the conclusions in *Munar* have been applied by the Federal Court in its judicial review of section 48 decisions involving children: see, e.g. *Nguyen v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2017 FC 225, 51 Imm. L.R. (4th) 147, at paragraph 15 (available on CanLII); *Danyi v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2017 FC 112 (*Danyi*), at paragraph 30 (available on CanLII); *Baptiste v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 FC 1359, 11 Admin. L.R. (6th) 19, at paragraph 9; *Kampemana v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 FC 1060, at paragraphs 33 and 34 (available on CanLII); *Ezquivel v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2014 FC 995, at paragraph 32 (available on CanLII); *Khamis v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 437 (*Khamis*), at paragraph 30 (available on CanLII); *Turay v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FC 1090, at paragraph 21 (available on CanLII).

[61] Thus, under the existing case law, enforcement officers may look at the short-term best interests of the children whose parent(s) are being removed from

[d'exécution] a le pouvoir discrétionnaire de surseoir au renvoi jusqu'à ce que l'enfant ait terminé son année scolaire, si l'enfant doit quitter avec l'un de ses parents. De la même façon, je ne peux tirer la conclusion que l'agent [d'exécution] ne devrait pas vérifier si des dispositions ont été prises pour que l'enfant qui reste au Canada soit confié aux bons soins d'autres personnes si ses parents sont renvoyés. Il est clair que ceci est dans son mandat, dans la mesure où l'article 48 de la LIPR doit s'accorder avec les dispositions de la *Convention relative aux droits de l'enfant*. Le fait de s'enquérir de la question de savoir si on s'occupera correctement d'un enfant ne constitue pas une évaluation CH approfondie et ne fait en aucune façon double emploi avec le rôle de l'agent d'immigration qui doit par la suite traiter d'une telle demande [...]

[60] Bien que la décision *Munar* portait sur une demande de sursis à un renvoi jusqu'à ce qu'il soit statué sur une demande CH, le raisonnement du juge de Montigny a été suivi par la Cour fédérale lorsqu'elle a examiné la demande de contrôle judiciaire présentée par M<sup>me</sup> Munar de la mesure de renvoi prononcée en application de l'article 48 : *Munar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 761, aux paragraphes 18 et 19 (affiché sur CanLII). En outre, les conclusions de la décision *Munar* ont été appliquées par la Cour fédérale dans ses décisions relatives à des demandes de contrôle judiciaire présentées à l'encontre de mesures de renvoi prévues à l'article 48 dans les cas où des enfants étaient concernés : voir, p. ex., *Nguyen c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2017 CF 225, au paragraphe 15 (affiché sur CanLII); *Danyi c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2017 CF 112 (*Danyi*), au paragraphe 30 (affiché sur CanLII); *Baptiste c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 1359, au paragraphe 9; *Kampemana c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2015 CF 1060, aux paragraphes 33 et 34 (affiché sur CanLII); *Ezquivel c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2014 CF 995, au paragraphe 32 (affiché sur CanLII); *Khamis c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 437 (*Khamis*), au paragraphe 30 (affiché sur CanLII); *Turay c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2009 CF 1090, au paragraphe 21 (affiché sur CanLII).

[61] Ainsi, la jurisprudence actuelle permet à l'agent d'exécution d'examiner l'intérêt supérieur à court terme des enfants lorsque leurs parents font l'objet d'un renvoi

Canada, but cannot engage in a full-blown H&C analysis of such children’s long-term best interests.

[62] With this backdrop in mind, I now turn to the arguments advanced by Mr. Lewis and the intervenor in this case.

(2) *The Charter Argument*

[63] It is convenient to first address the Charter argument as it may be disposed of quickly. The starting point for the discussion is what the respondent terms a “foundational principle in the immigration context” (respondent’s memorandum of fact and law, at paragraph 55), namely, that section 7 of the Charter does not prevent the removal of non-citizens from Canada if those being removed will not upon return to their country of origin face risks of the sort that would qualify for protection under section 97 of the IRPA: *Medovarski v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*; *Esteban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 51, [2005] 2 S.C.R. 539, at paragraph 46; *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 SCC 1, [2002] 1 S.C.R. 3, at paragraphs 5, 78 and 79; and *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Chiarelli*, [1992] 1 S.C.R. 711, (1992), 90 D.L.R. (4th) 289, at page 733. As there is no suggestion that Mr. Lewis would face any such risk, his section 7 Charter rights are not impacted by the removal order. In short, his constitutionally-protected rights to life, liberty and security of the person will not be impacted if he is returned to Guyana.

[64] Nor, in my view, are his child’s section 7 Charter rights impacted. There is no suggestion that she would face risk of a type that would prevent removal under section 97 of the IRPA if she were to accompany Mr. Lewis when he is returned to Guyana. Further, this Court has held that the removal of the parent(s) of Canadian-born children to their countries of origin when they are inadmissible to remain in Canada does not engage the children’s section 7 interests: *Idahosa v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FCA 418, [2009] 4 F.C.R. 293,

du Canada, mais il ne peut se livrer à une véritable analyse des motifs d’ordre humanitaire quand il s’agit de déterminer l’intérêt supérieur à long terme de ces enfants.

[62] Avec cette toile de fond à l’esprit, je me pencherai sur les moyens avancés en l’espèce par M. Lewis et par l’intervenante.

2) *Le moyen tiré de la Charte*

[63] Il convient d’examiner, en premier lieu, le moyen tiré de la Charte, car il peut être tranché rapidement. Le point de départ de la discussion est ce que l’intimé appelle un [TRADUCTION] « principe fondamental dans le contexte de l’immigration » (exposé des faits et du droit de l’intimé, au paragraphe 55), à savoir que l’article 7 de la Charte ne fait pas obstacle au renvoi du Canada des non-citoyens si ces personnes ne sont pas exposées dans leur pays d’origine à des risques qui les rendraient admissibles à la protection que prévoit l’article 97 de la LIPR : *Medovarski c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*; *Esteban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CSC 51, [2005] 2 R.C.S. 539, au paragraphe 46; *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3, aux paragraphes 5, 78 et 79; *Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration) c. Chiarelli*, [1992] 1 R.C.S. 711, 1992 CanLII 87, à la page 733. Puisque rien n’indique que M. Lewis serait exposé à de tels risques, les droits qu’il tire de l’article 7 de la Charte ne sont pas enfreints par la mesure de renvoi. Bref, ses droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne consacrés par la Charte ne seront pas enfreints s’il est renvoyé au Guyana.

[64] Entre outre, à mon avis, les droits que son enfant puise dans l’article 7 de la Charte ne seront pas non plus touchés. Rien ne laisse croire que, si elle devait accompagner M. Lewis au Guyana, elle serait exposée à un type de risque énoncé à l’article 97 de la LIPR qui pourrait proscrire le renvoi. De plus, notre Cour a jugé que le renvoi de parents d’enfants canadiens de naissance dans leur pays d’origine lorsqu’ils sont interdits de territoire au Canada ne portait pas atteinte aux droits des enfants garantis par l’article 7 : *Idahosa c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*,

at paragraph 49; *Langner*, at paragraphs 7–9. Thus, if Mr. Lewis' child were not of indigenous heritage, there would be no basis for asserting that her rights under section 7 of the Charter might be impacted by Mr. Lewis' removal.

[65] I fail to see how the child's indigenous heritage mandates a different conclusion. While her heritage is very significant to the type of analysis required to adequately address her short-term best interests in the context of the removal process (as is more fully discussed below), her heritage does not, of itself, give rise to a Charter-protected interest that prevents her father's removal, and this is not changed by Mr. Lewis' invocation of the *Gladue* principles.

[66] As noted, the *Gladue* principles arise out of paragraph 718.2(e) of the *Criminal Code*, which deals with sentencing and asks courts to consider alternatives to incarceration where possible. Incarceration, by definition, involves the deprivation of liberty, and a carceral sentence must therefore be imposed in accordance with the principles of fundamental justice to be compliant with section 7 of the Charter. Liberty interests are also engaged in the non-sentencing jurisprudence cited by the appellant; a subject faces a risk of pre-trial detention in bail decisions, foreign imprisonment in extradition cases and institutionalisation in not criminally responsible (NCR) disposition cases. Thus, in these types of situations, section 7 of the Charter may well require a *Gladue*-type analysis where the subject of the sanction is of indigenous heritage. Section 7 of the Charter is engaged in such cases because the affected individuals' liberty interests are impacted, not because of their status as indigenous persons.

[67] Here, on the other hand, no section 7 interests are impacted by the removal of Mr. Lewis from Canada to Guyana. Thus, there is no need to inquire whether the removals process accords with fundamental justice as Mr. Lewis' and his daughter's section 7 rights are simply not engaged.

2008 CAF 418, [2009] 4 R.C.F. 293, au paragraphe 49; *Langner*, aux paragraphes 7 à 9. Ainsi, si l'enfant de M. Lewis n'était pas d'ascendance autochtone, rien ne permettrait d'affirmer que les droits qu'elle puise dans l'article 7 de la Charte pourraient être touchés par le renvoi de M. Lewis.

[65] Je ne vois pas comment l'ascendance autochtone de l'enfant impose une conclusion différente. Bien que son ascendance revête une grande importance dans le type d'analyse que nécessite un examen adéquat de son intérêt supérieur à court terme dans le contexte de la procédure de renvoi (j'y reviendrai en détail), son ascendance en soi ne fait intervenir aucun droit protégé par la Charte qui fait obstacle au renvoi de son père, même si M. Lewis invoque la doctrine *Gladue*.

[66] Comme il a été expliqué, la doctrine *Gladue* découle de l'alinéa 718.2e) du *Code criminel* qui porte sur la détermination de la peine et exige que le juge examine les solutions de rechange à l'incarcération, dans la mesure du possible. L'incarcération, par définition, implique la privation de liberté; la peine d'incarcération doit donc être imposée conformément aux principes de justice fondamentale pour être conforme à l'article 7 de la Charte. Le droit à la liberté est également soulevé dans la jurisprudence qui ne porte pas sur la détermination de la peine citée par l'appelant : l'on peut être assujéti à la détention provisoire par une décision relative au cautionnement, à l'emprisonnement à l'étranger en cas d'extradition et au placement en établissement psychiatrique par un verdict de non-responsabilité criminelle. Ainsi, dans ces cas, l'article 7 de la Charte pourrait bien appeler une analyse conforme à la doctrine *Gladue* lorsque la personne visée par la sanction est d'ascendance autochtone. L'article 7 de la Charte joue dans de tels cas parce qu'il y va de la liberté des personnes touchées, mais non pas en raison de leur statut d'Autochtones.

[67] En revanche, aucun droit garanti par l'article 7 n'est en l'espèce touché par le renvoi de M. Lewis au Guyana. Ainsi, il n'est pas nécessaire de décider si la mesure de renvoi est conforme à la justice fondamentale puisque les droits que l'article 7 garantit à M. Lewis et à sa fille ne sont tout simplement pas en cause.

[68] As for the *Robinson LSUC* decision relied upon by Mr. Lewis, the case makes no mention of the Charter, but rather considers the sort of penalty a Law Society disciplinary panel should impose on a lawyer of indigenous heritage who had been convicted of assault. This case is therefore irrelevant to Mr. Lewis' Charter argument.

[69] I thus conclude that the Charter argument is without merit and that the rights of Mr. Lewis and his daughter under section 7 of the Charter would not be impacted by Mr. Lewis' removal to Guyana. Likewise, section 7 of the Charter did not require that a different type of analysis be undertaken by the Enforcement Officer in this case.

(3) *Kanhasamy and the Best Interests of the Child Analysis Required of Enforcement Officers*

[70] I turn now to the argument that the decision of the Supreme Court of Canada in *Kanhasamy* mandates that either a more fulsome analysis of the best interests of affected children be undertaken by enforcement officers than has previously been required under the jurisprudence of this Court and the Federal Court or that any such analysis must be deferred until an application for H&C consideration is determined.

[71] I begin by noting that *Kanhasamy* did not involve a decision made by an enforcement officer under section 48 of the IRPA but, rather, a decision of a ministerial delegate under section 25 of the IRPA. Section 25 of the IRPA, unlike section 48, specifically requires that the decision maker consider the best interests of any children that would be directly affected by a decision to refuse H&C relief. Section 25 provides in this regard:

**Humanitarian and compassionate considerations — request of foreign national**

**25 (1)** ... the Minister must, on request of a foreign national in Canada who applies for permanent resident status and who is inadmissible ... or who does not meet the requirements of this Act, and may, on request of a foreign national outside Canada ... who applies for a permanent resident visa, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national

[68] Quant à la décision *Robinson LSUC* invoquée par M. Lewis, elle ne fait nulle mention de la Charte, mais discute le genre de peine qu'un comité de discipline d'un barreau doit imposer à un avocat d'ascendance autochtone reconnu coupable de voies de fait. Elle n'est donc pas pertinente pour l'argument fondé sur la Charte de M. Lewis.

[69] Je conclus donc que le moyen puisé dans la Charte est sans fondement et que les droits que M. Lewis et sa fille tirent de l'article 7 de la Charte ne seraient pas touchés par le renvoi de M. Lewis au Guyana. De même, l'article 7 de la Charte n'exige pas en l'espèce qu'une analyse d'une autre nature soit effectuée par l'agente d'exécution.

3) *La jurisprudence Kanhasamy et l'analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant requise des agents d'exécution*

[70] Je passe maintenant à l'argument selon lequel l'enseignement de la Cour suprême du Canada consacré par la jurisprudence *Kanhasamy* appelle, de la part des agents d'exécution, une analyse de l'intérêt supérieur des enfants touchés plus approfondie qu'auparavant selon la jurisprudence de notre Cour et de la Cour fédérale ou encore le report d'une telle analyse jusqu'à ce qu'il soit statué sur une demande fondée sur des motifs humanitaires.

[71] Je commence par noter que l'affaire *Kanhasamy* portait, non pas sur la décision d'un agent d'exécution concernant l'article 48 de la LIPR, mais sur la décision d'un représentant ministériel en vertu de l'article 25 de la LIPR. L'article 25 de la LIPR, contrairement à l'article 48, exige expressément que le décideur apprécie l'intérêt supérieur de tout enfant qui sera directement touché par le refus de prendre de mesures spéciales pour des motifs d'ordre humanitaire. L'article 25 dispose à cet égard :

**Séjour pour motif d'ordre humanitaire à la demande de l'étranger**

**25 (1)** [...] le ministre doit, sur demande d'un étranger se trouvant au Canada qui demande le statut de résident permanent et qui soit est interdit de territoire [...], soit ne se conforme pas à la présente loi, et peut, sur demande d'un étranger se trouvant hors du Canada [...] qui demande un visa de résident permanent, étudier le cas de cet étranger; il peut lui octroyer le statut de résident

permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligations of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to the foreign national, taking into account the best interests of a child directly affected.

[72] The majority opinion in *Kanhasamy* turns in large part on the fact that section 25 of the IRPA explicitly requires an H&C officer to consider the affected children's best interests. Writing for the majority at paragraph 40 of *Kanhasamy*, Justice Abella noted:

Where, as here, the legislation specifically directs that the best interests of a child who is "directly affected" be considered, those interests are a singularly significant focus and perspective ....

[73] Even with the need to give the affected children's best interests "a singularly significant focus and perspective" in the section 25 analysis, it does not follow that the affected children's best interests must outweigh other considerations in the analysis. Immediately prior to paragraph 40 in *Kanhasamy*, Justice Abella quotes at length from *Baker*. In the passage quoted, Justice L'Heureux-Dubé wrote (*Baker*, at paragraph 75):

.... for the exercise of the discretion [by an H&C decision-maker] to fall within the standard of reasonableness, the decision-maker should consider children's best interests as an important factor, give them substantial weight, and be alert, alive and sensitive to them. That is not to say that children's best interests must always outweigh other considerations, or that there will not be other reasons for denying an H & C claim even when children's interests are given this consideration. However, where the interests of children are minimized, in a manner inconsistent with Canada's humanitarian and compassionate tradition and the Minister's guidelines, the decision will be unreasonable.

[74] In light of the foregoing, I disagree with Mr. Lewis and the intervener that *Kanhasamy* requires that a full-blown best interests of the child analysis be undertaken before a child's parent(s) may be removed from Canada or that such children's best interests must outweigh other considerations in the analysis. In my

permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que des considérations d'ordre humanitaire relatives à l'étranger le justifient, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché.

[72] L'opinion des juges majoritaires dans l'arrêt *Kanhasamy* repose en grande partie sur le fait que l'article 25 de la LIPR exige explicitement qu'un agent chargé d'examiner les considérations d'ordre humanitaire prenne en compte l'intérêt supérieur des enfants touchés. Au nom de la majorité, au paragraphe 40 de l'arrêt *Kanhasamy*, la juge Abella observait :

Lorsque, comme en l'espèce, la loi exige expressément la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant « directement touché », cet intérêt représente une considération singulièrement importante dans l'analyse [...]

[73] Même s'il faut accorder à l'intérêt supérieur de l'enfant touché une « considération singulièrement importante » dans l'analyse relative à l'article 25, il ne s'ensuit pas que l'intérêt supérieur des enfants touchés doit l'emporter sur les autres considérations de l'analyse. Dans les paragraphes précédant le paragraphe 40 de l'arrêt *Kanhasamy*, la juge Abella cite de longs extraits de l'arrêt *Baker*. Dans le passage cité, la juge L'Heureux-Dubé a observé (*Baker*, au paragraphe 75) :

[...] pour que l'exercice du pouvoir discrétionnaire respecte la norme du caractère raisonnable, le décideur devrait considérer l'intérêt supérieur des enfants comme un facteur important, lui accorder un poids considérable, et être réceptif, attentif et sensible à cet intérêt. Cela ne veut pas dire que l'intérêt supérieur des enfants l'emportera toujours sur d'autres considérations, ni qu'il n'y aura pas d'autres raisons de rejeter une demande d'ordre humanitaire même en tenant compte de l'intérêt des enfants. Toutefois, quand l'intérêt des enfants est minimisé, d'une manière incompatible avec la tradition humanitaire du Canada et les directives du ministre, la décision est déraisonnable.

[74] À la lumière de ce qui précède, je rejette la thèse de M. Lewis et de l'intervenante portant que la jurisprudence *Kanhasamy* exige qu'une véritable analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant soit entreprise avant qu'un parent de l'enfant puisse être renvoyé du Canada ou que l'intérêt supérieur de l'enfant doive l'emporter sur les

view, the holding in *Kanthisamy* applies only to H&C decisions made under section 25 of the IRPA and, even there, does not mandate that the affected children's best interests must necessarily be the priority consideration.

[75] As for the requirements of paragraph 3(3)(f) of the IRPA and the Children's Convention more generally, I believe that *Munar* correctly characterizes the impact of these provisions on the type of analysis to be undertaken by an enforcement officer.

[76] Paragraph 3(3)(f) of the IRPA sets out a rule of construction, providing that the IRPA is to be "construed and applied in a manner that complies with international human rights instruments to which Canada is signatory". This Court and the Supreme Court of Canada have held that this provision does not import international instruments to which Canada is a signatory into domestic law, but, rather, provides a contextual foundation for interpretation and gives rise to a presumption that the legislation should be interpreted in a manner consistent with Canada's international obligations: *B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015 SCC 58, [2015] 3 S.C.R. 704, at paragraph 49; *Okoloubu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FCA 326, [2009] 3 F.C.R. 294, 301 D.L.R. (4th) 591, at paragraphs 34–37; and *de Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FCA 436, [2006] 3 F.C.R. 655, 262 D.L.R. (4th) 13, at paragraphs 82–89.

[77] Contrary to what the intervener asserts, the Children's Convention does not prescribe that the best interests of the child is to be the priority consideration for all administrative decision makers tasked with making decisions that might impact children. Rather, Article 3 of the Convention provides in relevant part that "[i]n all actions concerning children ..., the best interests of the child shall be a primary consideration" (emphasis added). Thus, Article 3 of the Children's Convention requires the best interests of the child be a priority, but not the sole priority consideration. This is to be contrasted with the role ascribed to the best interests of the child in adoption proceedings under Article 21 of the Children's

autres considérations dans l'analyse. À mon avis, la jurisprudence *Kanthisamy* vise uniquement les décisions relatives aux considérations d'ordre humanitaire prises en vertu de l'article 25 de la LIPR et, même dans ces cas, n'impose pas que l'intérêt supérieur des enfants touchés constitue la considération prioritaire.

[75] Quant aux exigences de l'alinéa 3(3)f) de la LIPR et de la Convention d'une manière plus générale, je crois que l'arrêt *Munar* caractérise correctement l'incidence de ces dispositions sur le type d'analyse que doit effectuer un agent d'exécution.

[76] L'alinéa 3(3)f) de la LIPR énonce une règle d'interprétation prévoyant que l'interprétation et la mise en œuvre de la LIPR doivent avoir pour effet « de se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire ». Notre Cour et la Cour suprême du Canada ont jugé que cette disposition n'incorpore pas des instruments internationaux dont le Canada est signataire au droit interne, mais établit plutôt le fondement contextuel nécessaire à l'interprétation et donne lieu à la présomption selon laquelle la loi doit être interprétée d'une manière conforme aux obligations internationales du Canada : *B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CSC 58, [2015] 3 R.C.S. 704, au paragraphe 49; *Okoloubu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CAF 326, [2009] 3 R.C.F. 294, aux paragraphes 34 à 37; *de Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 436, [2006] 3 R.C.F. 655, aux paragraphes 82 à 89.

[77] Contrairement à ce que l'intervenante affirme, la Convention ne prescrit pas que l'intérêt supérieur de l'enfant doive être la priorité de tous les décideurs administratifs chargés de prendre des décisions qui pourraient avoir des répercussions sur les enfants. L'article 3 de la Convention prévoit plutôt au passage pertinent que « [d]ans toutes les décisions qui concernent les enfants [...], l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale » (soulignement ajouté). Ainsi, l'article 3 de la Convention exige que l'intérêt supérieur de l'enfant soit une priorité, mais pas l'unique priorité. Comparons ce libellé à celui de l'article 21 de la Convention, dans les cas d'adoption, qui prévoit que

Convention, which provides that in such proceedings the best interests of the child shall be “the paramount consideration”.

[78] The United Nations Committee on the Rights of the Children recognizes the difference between these two obligations in its *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art.3, para.1)*, U.N. Doc. CRC/C/GC/14 (29 May 2013), stating at paragraphs 38 and 39 as follows:

In respect of adoption (art. 21), the right of best interests is further strengthened; it is not simply to be “**a primary consideration**” but “**the paramount consideration**” ....

However, since article 3 [...] covers a wide range of situations, the Committee recognizes the need for a degree of flexibility in its application....[Emphasis in original.]

[79] Section 25 of the IRPA provides the mechanism under which children’s best interests are to be fully assessed in accordance with Canada’s obligations under the Children’s Convention. In *Kanthisamy* the Supreme Court has detailed what this assessment entails.

[80] It was open to Mr. Lewis to make an application under section 25 of the IRPA at any point after his daughter was born. Had he done so, his daughter’s best interests would probably already have been fully evaluated by an H&C officer in the context of such an application. However, he neglected to make an application under section 25 of the IRPA until shortly before his scheduled removal. In my view, this does not entitle him to forestall his removal. Were it otherwise, a large loophole would be opened in the IRPA, resulting in longer stays in Canada for those subject to lawful removal orders. In many cases, such delay is probably not in anyone’s best interests.

[81] The impact of the Children’s Convention on the type of assessment to be undertaken by enforcement officers was squarely addressed by this Court in *Baron*.

l’intérêt supérieur de l’enfant doit être « la considération primordiale ».

[78] Le Comité des droits de l’enfant des Nations Unies reconnaît la différence entre ces deux obligations dans son *Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l’enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3, par. 1)*, Doc. N.U. CRC/C/GC/14 (29 mai 2013), indiquant aux paragraphes 38 et 39 comme suit :

En matière d’adoption (art. 21), le principe de l’intérêt supérieur de l’enfant est encore renforcé; il ne doit pas être simplement « **une** considération primordiale », mais « **la** considération primordiale ».

Comme [...] l’article 3 couvre un large éventail de situations, le Comité reconnaît cependant la nécessité d’un certain degré de souplesse dans son application [...] [En caractère gras dans l’original.]

[79] L’article 25 de la LIPR prévoit le mécanisme par lequel l’intérêt supérieur des enfants doit être pleinement apprécié conformément aux obligations imposées à l’État canadien par la Convention. Par l’arrêt *Kanthisamy*, la Cour suprême a expliqué en détail ce que cette appréciation implique.

[80] Il appartenait à M. Lewis de faire une demande fondée sur l’article 25 de la LIPR à tout moment après la naissance de sa fille. S’il l’avait fait, l’intérêt de sa fille aurait probablement déjà été pleinement apprécié par un agent chargé d’examiner les considérations d’ordre humanitaire dans le cadre d’une telle demande. Cependant, il n’a fait cette demande que peu de temps avant la date prévue de son renvoi. À mon avis, cela ne lui donne pas le droit de faire obstacle à son renvoi. S’il en était autrement, il en résulterait une échappatoire importante dans le régime de la LIPR, qui se traduirait par de plus longs séjours au Canada pour ceux qui font l’objet d’une mesure de renvoi. Dans de nombreux cas, de tels séjours prolongés ne sont probablement dans l’intérêt de personne.

[81] L’incidence de la Convention sur le type d’appréciation qui doit être effectuée par les agents d’exécution a été discutée directement par notre Cour à l’occasion

There, this Court unequivocally held at paragraph 47 that the Children's Convention does not mandate that a full-blown best interests of the child analysis be undertaken by an enforcement officer or that removal be delayed due to an untimely H&C application. Rather, in adopting the statements in *Simoës*, this Court in *Baron* recognized that it is only where a timely H&C application is still pending due to a backlog in processing that a deferral may be warranted.

[82] Thus, neither *Kanthisamy* nor the Children's Convention required the Enforcement Officer in this case to undertake a full-blown assessment of the best interests of Mr. Lewis' daughter or to grant the requested deferral until Mr. Lewis' last minute H&C application was decided by a ministerial delegate. Rather, the Enforcement Officer was only required to consider the short-term best interests of the child.

[83] In previous cases, such short-term best interests have been found to include matters such as the need for a child to finish a school year during the period of the requested deferral (see, e.g. *Munar*, at paragraph 40; *Khamis*, at paragraph 30) or maintaining the well-being of children who require specialized ongoing medical care in Canada (see, e.g. *Danyi*, at paragraphs 36–40). In addition, as noted in *Munar*, at paragraphs 40–42, the short-term needs of a child that an enforcement officer must consider include ensuring that there will be someone to care for the child after his or her parent(s) are removed if the child is to remain in Canada.

[84] In my view, these sorts of considerations continue to be appropriate under the current wording in section 48 of the IRPA as there is no meaningful difference in effecting removal as soon as possible—versus as soon as is reasonably practicable—when a child's vital short-term best interests are concerned.

de l'affaire *Baron*. Notre Cour a alors conclu sans équivoque au paragraphe 47 que la Convention n'exige ni une véritable analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant par un agent d'exécution ni le report du renvoi tant qu'une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire présentée en temps inopportun n'a pas été réglée. Au contraire, retenant les observations de l'arrêt *Simoës*, notre Cour à l'occasion de l'affaire *Baron* a reconnu que c'est seulement lorsqu'une demande CH présentée en temps utile est toujours en suspens en raison d'un retard dans le traitement que le report peut être justifié.

[82] Ainsi, ni la jurisprudence *Kanthisamy* ni la Convention n'imposait en l'espèce à l'agente d'exécution de procéder à une véritable appréciation de l'intérêt supérieur de la fille de M. Lewis ou d'accorder le report demandé jusqu'à ce que la demande CH de M. Lewis présentée à la dernière minute fasse l'objet d'une décision d'un représentant ministériel. L'agente d'exécution n'était tenue que de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant à court terme.

[83] La jurisprudence antérieure enseigne que ces intérêts à court terme englobent des questions telles que la nécessité qu'un enfant termine son année scolaire au cours de la période visée par la demande de report (voir, p. ex., *Munar*, au paragraphe 40; *Khamis*, au paragraphe 30) ou la nécessité d'assurer le bien-être des enfants qui exigent des soins médicaux continus au Canada (voir, p. ex., *Danyi*, aux paragraphes 36 à 40). En outre, comme il a été indiqué dans l'arrêt *Munar*, aux paragraphes 40 à 42, les besoins à court terme d'un enfant dont l'agent d'exécution doit tenir compte comprennent de s'assurer qu'il y aura quelqu'un pour s'occuper de lui après le renvoi de son parent ou de ses parents s'il doit demeurer au Canada.

[84] À mon avis, ces considérations sont toujours pertinentes vu le libellé actuel de l'article 48 de la LIPR, puisqu'il n'y a pas de différence significative dans l'exécution du renvoi dès que possible — et dès que les circonstances le permettent — lorsque l'intérêt supérieur vital à court terme d'un enfant est en jeu.

[85] Here, the Enforcement Officer was faced with the situation of an indigenous child whose sole custodial parent was to be removed from Canada. These facts raise special considerations that impact the child's vital short-term best interests.

[86] More specifically, I agree with the intervener that aboriginal children are doubtless among the most vulnerable in Canada and end up in foster care with far greater frequency than non-indigenous children. For example, in 2011, 48 percent of children under 14 years of age and 30 percent of older teenagers in foster care in Canada were indigenous and more than half of these children were fostered by non-indigenous caregivers: see Statistics Canada, *Insights on Canadian Society: Living arrangements of Aboriginal children aged 14 and under* (April 13, 2016), Catalogue no. 75-006-X, at pages 6–7 and 10, as cited by the Truth and Reconciliation Commission of Canada in *Honouring the Truth, Reconciling for the Future: Summary of the Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Canada* (Winnipeg: Truth and Reconciliation Commission of Canada, 2015), at page 138. I also agree with the intervener that the well-being of an indigenous child will be enhanced if he or she maintain some connection with his or her culture, heritage and, ideally, territory, to help foster a sense of belonging and pride. The Children's Convention recognizes the importance of such a connection and states in Article 30:

Article 30

In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities or persons of indigenous origin exist, a child belonging to such a minority or who is indigenous shall not be denied the right, in community with other members of his or her group, to enjoy his or her own culture, to profess and practise his or her own religion, or to use his or her own language.

[87] The importance of giving meaning to this provision in the context of federal policies and programs aimed at ensuring the well-being of indigenous children across Canada was acknowledged by the Standing Senate Committee on Human Rights in an April 2007

[85] Dans la présente affaire, l'agente d'exécution devait évaluer la situation d'un enfant autochtone dont l'unique parent gardien devait être renvoyé du Canada. Ces faits soulèvent des considérations spéciales qui ont des conséquences sur l'intérêt supérieur vital à court terme de l'enfant.

[86] Plus précisément, je retiens la thèse de l'intervenante qui affirme que les enfants autochtones sont sans doute parmi les plus vulnérables au Canada et se retrouvent en famille d'accueil beaucoup plus souvent que les enfants non autochtones. Par exemple, en 2011, 48 p. 100 des enfants de moins de 14 ans et 30 p. 100 des adolescents plus âgés en famille d'accueil au Canada étaient autochtones et plus de la moitié de ces enfants étaient pris en famille d'accueil par des non-Autochtones : voir Statistique Canada, *Regards sur la société canadienne : La situation des enfants autochtones âgés de 14 ans et moins dans leur ménage* (13 avril 2016), n° 75-006-X au catalogue, aux pages 6, 7 et 10, cité par la Commission de vérité et réconciliation du Canada dans *Honorer la vérité, réconcilier pour l'avenir : Sommaire du rapport de la Commission de vérité et réconciliation du Canada* (Winnipeg : Commission de vérité et réconciliation du Canada, 2015), à la page 141. Je retiens également la thèse de l'intervenante portant que le bien-être d'un enfant autochtone sera accru s'il maintient un lien avec sa culture, son patrimoine et, idéalement, son territoire, pour favoriser un sentiment d'appartenance et de fierté. La Convention reconnaît l'importance d'un tel lien et précise à l'article 30 :

Article 30

Dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques ou des personnes d'origine autochtone, un enfant autochtone ou appartenant à une de ces minorités ne peut être privé du droit d'avoir sa propre vie culturelle, de professer et de pratiquer sa propre religion ou d'employer sa propre langue en commun avec les autres membres de son groupe.

[87] L'importance de donner tout son sens à cette disposition au regard des politiques et programmes du gouvernement fédéral visant à assurer le bien-être des enfants autochtones au Canada a été reconnue par le Comité sénatorial permanent des Droits de la personne

Final Report: *Children: The Silenced Citizens: Effective Implementation of Canada's International Obligations with Respect to the Rights of Children*, at pages 169, 176–177, 184 and 185.

[88] These issues give rise to both short and long-term interests in the present case given the impact that removal for the period of the requested deferral would have on the child's connection to her indigenous roots. Thus, even on a short-term basis, the Enforcement Officer had to be alert, alive and sensitive to these issues and was required to give them brief reasonable consideration.

(4) *Was the Enforcement Officer's Decision Reasonable?*

[89] I therefore turn to the last issue raised by the parties—the reasonableness of the Enforcement Officer's decision in the present case. The Enforcement Officer recognized that it was important to Mr. Lewis' daughter that she maintains “a close connection with her Aboriginal community, its culture and traditions” during the period of the requested deferral. Accepting that the child would go with her father to Guyana, the Enforcement Officer reasoned that the child “may return to Canada at any time to participate in ‘dances, pow wows, speakers and special events, as well as native Aboriginal centres and Native art shows’” and that “she may enter Canada whenever her legal guardian permits it to visit her mother, her mother's family and the Gwich'in band in Yellowknife”.

[90] With respect, the assumption that the child could return to Canada is pure speculation and therefore unreasonable. Her father is inadmissible and so likely could not accompany his then 8-year-old daughter on a return trip. The Enforcement Officer does not explain how it would be feasible for the child to make the journey back to Canada on her own, and there is no suggestion that anyone else would be able to accompany her. Perhaps more importantly, given her father's age, economic circumstances, skill set, lack of connections in

en avril 2007 dans un rapport final : *Les enfants : des citoyens sans voix : mise en œuvre efficace des obligations internationales du Canada relatives aux droits des enfants*, aux pages 188, 196, 197 et 205 à 207.

[88] Ces questions soulèvent dans la présente affaire l'intérêt supérieur de l'enfant à la fois à court et à long terme, compte tenu des conséquences qu'aurait le renvoi sur le lien de l'enfant avec ses racines autochtones pour la période visée par la demande de report. Ainsi, même en ce qui concerne l'intérêt de l'enfant à court terme, l'agente d'exécution devait être réceptive, attentive et sensible à ces questions et était tenue de leur consacrer une brève considération raisonnable.

4) *La décision de l'agente d'exécution était-elle raisonnable?*

[89] Je passe donc au dernier point soulevé par les parties — le caractère raisonnable de la décision de l'agente d'exécution dans la présente affaire. L'agente d'exécution a reconnu qu'il était important pour la fille de M. Lewis de maintenir [TRADUCTION] « un lien étroit avec sa collectivité, sa culture et ses traditions autochtones » pendant la période visée par la demande de report. Constatant que l'enfant irait vivre au Guyana avec son père, l'agente d'exécution a tenu le raisonnement que l'enfant [TRADUCTION] « pourrait revenir au Canada pour participer à “des danses, des pow-wows, des conférences, des événements spéciaux, des activités organisées par des centres autochtones et des foires artisanales autochtones” » et qu'elle [TRADUCTION] « peut revenir au Canada chaque fois que son tuteur légal le lui permet pour rendre visite à sa mère, à la famille de sa mère et aux membres de la bande Gwich'in à Yellowknife ».

[90] En tout respect, l'hypothèse voulant que l'enfant puisse revenir au Canada n'est que pure conjecture et donc déraisonnable. Son père est interdit de territoire et ne pourrait vraisemblablement pas accompagner sa fille qui avait alors 8 ans au pays. L'agente d'exécution n'explique pas comment il serait possible pour l'enfant de revenir au Canada par ses propres moyens, et rien ne donne à penser que quiconque serait en mesure de l'accompagner. Peut-être plus important encore, compte tenu de l'âge de son père, de sa situation économique,

Guyana and the conditions prevalent in that country, as well as the situation of the child's mother, there is no basis for concluding that anyone would be able to purchase an airline ticket for the child to return to Canada or guarantee that her basic living requirements are met if she were to return to Canada without Mr. Lewis.

[91] Finally, although the Enforcement Officer was quoting from Mr. Lewis' affidavit in mentioning "*dances, pow wows, speakers and special events, as well as native Aboriginal centres and Native art shows*" to characterize the type of connection it was important for the child to maintain with her indigenous roots, this description belittles the profound nature of the degree of connection to culture, heritage and territory that is likely important and desirable for an indigenous person to maintain. Thus, the Enforcement Officer's treatment of these issues was insensitive, which *Baker* instructs is the antithesis of the requisite analysis of the best interests of a child.

[92] In short, having accepted that it was important for the child to maintain a connection with her indigenous roots during the period of the requested deferral, it was incumbent on the Enforcement Officer to realistically and sensitively assess whether this was possible if she were to accompany her father to Guyana. It seems to me that, based on the facts before the Enforcement Officer, there was no realistic basis for concluding that the child could maintain any such connection if she were in Guyana.

[93] As for the Federal Court's suggestion that the Enforcement Officer's decision should be upheld as there was no basis to conclude that the child would be leaving Canada, I find this conclusion to be entirely without merit as the facts indicate precisely the opposite. The CBSA was prepared to purchase a ticket to Guyana for the child and the Enforcement Officer accepted that the child would be accompanying Mr. Lewis when he returned to Guyana.

[94] I thus conclude that the Enforcement Officer's decision was unreasonable.

de ses compétences, du fait qu'il n'a pas de relations au Guyana, des conditions qui existent dans ce pays ainsi que de la situation de la mère de l'enfant, il n'y a aucune raison de conclure que quiconque pourrait acheter un billet d'avion pour que l'enfant revienne au Canada ni aucune garantie que l'on pourrait subvenir à ses besoins de base si elle devait rentrer au Canada sans M. Lewis.

[91] Enfin, bien que l'agente d'exécution ait cité l'affidavit de M. Lewis en mentionnant « *des danses, des pow-wows, des conférences et des événements spéciaux, ainsi que des activités organisées par des centres autochtones et des foires artisanales autochtones* » pour qualifier le type de lien qu'il était important que l'enfant entretienne avec ses racines autochtones, cette observation rabaisse la nature profonde du degré de lien avec la culture, le patrimoine et le territoire qui est probablement important et souhaitable qu'une autochtone maintienne. Ainsi, le traitement par l'agente d'exécution de ces questions démontre une insensibilité que la jurisprudence *Baker* estime être l'antithèse de l'analyse requise de l'intérêt supérieur de l'enfant.

[92] En bref, ayant retenu l'idée qu'il était important pour l'enfant de maintenir un lien avec ses racines autochtones pendant la période visée par la demande de report, il incombait à l'agente d'exécution d'apprécier de manière réaliste et raisonnable si l'enfant pouvait maintenir ce lien si elle accompagnait son père au Guyana. Il me semble que, vu les faits dont était saisie l'agente d'exécution, elle ne disposait d'aucun élément en fonction duquel elle pouvait raisonnablement conclure que l'enfant pourrait maintenir un tel lien si elle était au Guyana.

[93] Quant à la suggestion de la Cour fédérale selon laquelle la décision de l'agente d'exécution devait être retenue parce qu'il n'y avait aucune raison de conclure que l'enfant quitterait le Canada, je trouve cette conclusion tout à fait dépourvue de fondement puisqu'il ressort des faits exactement le contraire. L'ASFC était prête à acheter un billet pour le Guyana pour l'enfant, et l'agente d'exécution a accepté que l'enfant accompagne M. Lewis à son retour au Guyana.

[94] Je conclus donc que la décision de l'agente d'exécution était déraisonnable.

V. Proposed Disposition

[95] I would therefore answer both certified questions in the negative as follows:

a. Do the principles set out by the Supreme Court of Canada in *R. v. Gladue*, *R. v. Ipeelee*, and *R. v. Anderson* apply, *mutatis mutandis*, to removals under section 48 of the IRPA such that there must be a full consideration of the impact on an Aboriginal child of the removal from Canada of her non-citizen custodial parent prior to the execution of the removal order?

Answer: No.

b. Does section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* mandate *Gladue*-like consideration of the impact of the removal of an Aboriginal child's custodial parent prior to the execution of the removal order?

Answer: No.

[96] I would, however, allow this appeal and, making the decision that the Federal Court ought to have made, would set aside the decision of the Enforcement Officer and, provided Mr. Lewis' H&C application is still outstanding, would remit Mr. Lewis' deferral application to another CBSA Officer for re-determination in accordance with these reasons. Given the passage of time, Mr. Lewis should be afforded the opportunity to make additional submissions to provide an update on his situation and the situation of his child before a decision is made on the re-determination. There is no basis for an award of costs under rule 22 of the *Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22.

STRATAS J.A.: I agree.

WEBB J.A.: I agree.

V. Décision proposée

[95] Je répondrais donc par la négative aux deux questions certifiées comme suit :

a. Les principes énoncés par la Cour suprême du Canada dans les arrêts *R. c. Gladue*, *R. c. Ipeelee* et *R. c. Anderson* s'appliquent-ils, avec les adaptations nécessaires, aux renvois prévus à l'article 48 de la LIPR, de sorte qu'il y a lieu de tenir pleinement compte des conséquences sur l'enfant autochtone du renvoi du Canada du parent non citoyen ayant la garde avant l'exécution de la mesure de renvoi?

Réponse : non.

b. L'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* exige-t-il que l'on tienne compte, à l'instar de l'arrêt *Gladue*, des conséquences du renvoi du parent ayant la garde de l'enfant autochtone avant l'exécution de la mesure de renvoi?

Réponse : non.

[96] Toutefois, j'accueillerais le présent appel et, rendant la décision que la Cour fédérale aurait dû rendre, j'annulerais la décision de l'agente d'exécution et, si la demande CH de M. Lewis était encore en suspens, je renverrais la demande de report de M. Lewis à un autre agent de l'ASFC pour réexamen conformément aux présents motifs. Étant donné le laps de temps écoulé, M. Lewis devrait avoir la possibilité de présenter des observations supplémentaires permettant de faire le point sur sa situation et sur la situation de son enfant avant qu'une décision soit prise à l'occasion de ce réexamen. Rien dans la règle 22 des *Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22, ne permet l'adjudication de dépens.

LE JUGE STRATAS, J.C.A. : Je suis d'accord.

LE JUGE WEBB, J.C.A. : Je suis d'accord.