

A-451-10
2011 FCA 286

A-451-10
2011 CAF 286

Minister of Public Safety and Emergency Preparedness (*Appellant*)

Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (*appelant*)

v.

c.

Zef Shpati (*Respondent*)

Zef Shpati (*intimé*)

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

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

Federal Court of Appeal, Sexton, Evans and Stratas JJ.A.—Toronto, October 4 and 18, 2011.

Cour d'appel fédérale, juges Sexton, Evans et Stratas, J.C.A.—Toronto, 4 et 18 octobre 2011.

Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Removal of Refugees — Appeal from Federal Court decision allowing respondent's judicial review of negative humanitarian, compassionate application, invalidating enforcement officer's refusal to defer removal — Federal Court upholding negative pre-removal risk assessment (PRRA) but deciding to hear judicial review of deferral decision — Finding that officer overlooking Perez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) in stating that respondent able to return if PRRA review successful — Issues whether officer (1) failing to account for fact that respondent's application for judicial review of PRRA potentially moot; (2) required to consider risk to applicant if removal not deferred pending disposition of PRRA — (1) Wrong to set aside refusal to defer on basis of officer's statement — Borowski v. Canada (Attorney General) allowing Federal Court to hear review of PRRA rendered moot — Officer's reasons focusing on fact that judicial review of PRRA not automatically staying removal — Officer's statement not basis of refusal to defer removal — Potential mootness of pending PRRA litigation not warranting deferral of removal — Enforcement officers not always required to consider mootness when determining request for deferral pending disposition of PRRA litigation — (2) Enforcement officers having narrow discretion to defer removal if evidence of risk post-PRRA — Fact application made in good faith not cause for deferral — Moot PRRA litigation not abrogating right to judicial review under Federal Courts Act, s. 18.1 — Limiting scope of enforcement officer's discretion doing no violence to integrity of Federal Court jurisdiction, according with Immigration and Refugee Protection Act policy foreigners having to leave immediately after departure order becoming enforceable — Appeal allowed.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de réfugiés — Appel à l'encontre de la décision par laquelle la Cour fédérale a accueilli la demande de contrôle judiciaire de la décision rejetant une demande présentée pour des motifs d'ordre humanitaire et a invalidé le refus d'un agent d'exécution de reporter le renvoi — La Cour fédérale a confirmé la décision défavorable rendue relativement à l'examen des risques avant renvoi (ERAR), mais elle a décidé de statuer sur la demande de contrôle judiciaire de la décision relative au renvoi — Elle a statué que l'agent avait fait abstraction de l'arrêt Perez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) en déclarant que l'intimé pourrait revenir s'il obtenait une décision d'ERAR favorable — Il s'agissait de savoir si l'agent 1) avait omis de tenir compte de la possibilité que la demande de contrôle judiciaire de la décision d'ERAR présentée par l'intimé soit potentiellement théorique; et 2) doit tenir compte du risque auquel le demandeur serait exposé si son renvoi n'était pas reporté en attendant qu'une décision soit rendue au sujet de la demande d'ERAR — 1) Le refus de reporter le renvoi n'aurait pas dû être annulé sur le fondement de la déclaration de l'agent — L'arrêt Borowski c. Canada (Procureur général) permet à la Cour fédérale d'entendre la demande de contrôle de la demande d'ERAR malgré son caractère théorique — Les motifs de l'agent étaient axés sur le fait que la demande de contrôle judiciaire d'une demande d'ERAR n'a pas automatiquement pour effet de surseoir au renvoi — La déclaration de l'agent ne constituait pas le fondement de son refus de reporter le renvoi — Le caractère théorique potentiel du litige relatif à une décision d'ERAR ne justifie pas le report du renvoi — Les agents d'exécution ne sont pas toujours obligés de tenir compte du caractère théorique lorsqu'ils se prononcent sur une demande de report en attendant qu'une décision soit

This was an appeal from a Federal Court decision allowing an application for judicial review of the respondent's application for permanent residence from within Canada on humanitarian and compassionate (H&C) grounds, and invalidating an enforcement officer's refusal to defer the respondent's removal from Canada.

The Federal Court upheld the respondent's negative pre-removal risk assessment (PRRA). However, it decided to hear the application for judicial review of the deferral decision, whether or not it had become moot by the disposition of the applications to review the PRRA and H&C decisions. In invalidating the refusal to defer, the Federal Court found that the officer erred in law in stating that the respondent would be entitled to return to Canada if successful in his PRRA review. The Federal Court stated that the officer had overlooked *Perez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, wherein it was held that if a person leaves Canada after a negative PRRA decision, an application for judicial review of that decision becomes moot and the PRRA cannot be reassessed.

At issue was whether (1) the officer erred by failing to take into account the potential mootness of the respondent's application for judicial review of the PRRA; and (2) an enforcement officer is required to consider the risk to the applicant if his removal is not deferred pending the disposition of PRRA litigation.

Held, the appeal should be allowed.

rendue au sujet d'un litige relatif à une décision d'ERAR — 2) Les agents d'exécution disposent d'un pouvoir discrétionnaire limité pour reporter un renvoi si des éléments de preuve démontrent l'existence d'un risque survenu depuis l'ERAR — Le fait que la demande a été présentée de bonne foi ne justifie pas un report — Un litige en matière d'ERAR qui a été rendu théorique ne porte pas atteinte au droit de demander un contrôle judiciaire en vertu de l'art. 18.1 de la Loi sur les Cours fédérales — Restreindre la portée du pouvoir discrétionnaire de l'agent d'exécution ne porte pas atteinte à l'intégrité de la compétence de la Cour fédérale, ce qui s'accorde avec la volonté exprimée dans la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, à savoir que les étrangers doivent quitter le Canada sans délai dès qu'une mesure d'interdiction de séjour devient exécutoire — Appel accueilli.

Il s'agissait d'un appel à l'encontre d'une décision par laquelle la Cour fédérale a accueilli la demande de contrôle judiciaire de la demande de résidence permanente présentée par l'intimé depuis le Canada pour des motifs d'ordre humanitaire (la demande CH), et a invalidé le refus d'un agent d'exécution de reporter le renvoi de l'intimé du Canada.

La Cour fédérale a confirmé la décision défavorable rendue relativement à l'examen des risques avant renvoi (ERAR) de l'intimé. Cependant, elle a décidé de statuer sur la demande de contrôle judiciaire de la décision relative au renvoi, sans égard à la question de savoir si elle était devenue théorique à la suite du prononcé des décisions relatives aux demandes de contrôle de la décision d'ERAR et de la décision CH. En invalidant le refus de reporter le renvoi, la Cour fédérale a statué que l'agent avait commis une erreur de droit en déclarant que l'intimé aurait le droit de revenir au Canada s'il obtenait une décision d'ERAR favorable. La Cour fédérale a déclaré que l'agent avait fait abstraction de l'arrêt *Perez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, où la Cour avait conclu que si une personne quitte le Canada après avoir fait l'objet d'une décision d'ERAR négative, une demande de contrôle judiciaire de cette décision devient théorique et l'ERAR lui-même ne peut faire l'objet d'une nouvelle décision.

Les questions à trancher étaient celles de savoir si : 1) l'agent a commis une erreur en ne tenant pas compte de la possibilité que la demande de contrôle judiciaire de la décision d'ERAR présentée par l'intimé devienne théorique; et 2) un agent d'exécution doit tenir compte du risque auquel le demandeur serait exposé si son renvoi n'était pas reporté en attendant qu'une décision soit rendue au sujet du litige relatif à une décision d'ERAR.

Arrêt : l'appel doit être accueilli.

(1) The refusal to defer should not have been set aside as erroneous. The officer did not state that if the respondent were successful in his application for judicial review of the PRRA, he would be entitled to return to Canada. Rather, the officer wrote that the enforcement of the removal order did not negate the respondent's right to have his PRRA reassessed if judicial review is granted. First, even if an applicant's removal from Canada renders her or his application for judicial review of a PRRA moot, the Federal Court may nonetheless exercise its discretion to hear it on the basis of the factors set out in *Borowski v. Canada (Attorney General)*. Should the Court decide to hear the application despite its mootness and subsequently set aside the PRRA, the applicant could be allowed to return to Canada on a Minister's permit pending its redetermination. Hence, the officer's statement was elliptical and incomplete rather than erroneous. Second, the officer could refuse to defer without considering the implications of *Perez*. The officer's reasons focused on the fact that an application for judicial review of a PRRA does not automatically stay a removal. Thus, the impugned sentence in the officer's reasons was not the basis of his refusal to defer the respondent's removal.

This was sufficient to dispose of the appeal in the case at bar. Nevertheless, it was appropriate to address the issue raised in the certified question and state that the potential mootness of the pending PRRA litigation does not warrant deferral of removal. Because mootness does not in itself amount to irreparable harm for the purpose of the tripartite test in granting a judicial stay of removal, there is no reason why enforcement officers should always be legally required to consider mootness when determining a request for deferral pending the disposition of PRRA litigation.

(2) Enforcement officers may consider whether evidence of risk post-PRRA warrants deferral, and exercise their discretion accordingly. The statutory duty to remove under section 48 of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA) and the language chosen by Parliament to confine enforcement officers' discretion indicate that the list of the considerations capable of rendering removal not "reasonably practicable" is narrow. It would be inconsistent with the scheme of the Act and section 48 in particular if enforcement officers were able to defer removal on the basis that a pending application for leave and for judicial review was made in good faith. A PRRA litigation rendered moot by the removal of a person does not abrogate that person's right to apply for judicial review under section 18.1 of the *Federal Courts Act*.

1) Le refus de reporter le renvoi n'aurait pas dû être annulé au motif qu'il était erroné. L'agent n'a pas déclaré que l'intimé aurait le droit de revenir au Canada s'il obtenait gain de cause sur sa demande de contrôle judiciaire de la demande d'ERAR. L'agent a plutôt dit que l'exécution de la mesure de renvoi ne prive pas l'intimé du droit de faire examiner de nouveau sa demande d'ERAR s'il est fait droit au contrôle judiciaire. Premièrement, même si le renvoi du demandeur du Canada rend théorique sa demande de contrôle judiciaire d'une demande d'ERAR, la Cour fédérale peut néanmoins exercer son pouvoir discrétionnaire pour examiner cette demande en se fondant sur les facteurs énumérés dans l'arrêt *Borowski c. Canada (Procureur général)*. Si la Cour décide d'entendre la demande malgré son caractère théorique et qu'elle annule par la suite la décision d'ERAR, le demandeur pourrait avoir le droit de revenir au Canada grâce à un permis ministériel en attendant qu'une décision soit rendue à l'égard de cette demande. L'énoncé de l'agent était donc fragmentaire et incomplet plutôt qu'erroné. Deuxièmement, l'agent pouvait refuser de reporter le renvoi sans tenir compte des incidences de l'arrêt *Perez*. Les motifs de l'agent étaient axés sur le fait que la demande de contrôle judiciaire d'une demande d'ERAR n'a pas automatiquement pour effet de surseoir au renvoi. Par conséquent, l'extrait attaqué des motifs de l'agent ne constituait pas le fondement de son refus de reporter le renvoi de l'intimé.

Cela suffisait pour disposer de l'appel en l'espèce. Néanmoins, il convenait d'aborder le problème soulevé dans la question certifiée et de déclarer que le caractère théorique potentiel du litige relatif à une décision d'ERAR ne justifie pas le report d'un renvoi. Si le caractère théorique ne constitue pas en soi un préjudice irréparable au sens du critère à trois volets régissant l'octroi d'un sursis au renvoi, il n'y a aucune raison pour laquelle les agents d'exécution devraient toujours être légalement obligés de tenir compte du caractère théorique lorsqu'ils se prononcent sur une demande de report en attendant qu'une décision soit rendue au sujet d'un litige relatif à une décision d'ERAR.

2) Les agents d'exécution peuvent se demander si des éléments de preuve démontrant l'existence d'un risque survenu depuis l'ERAR justifient un report et exercer leur pouvoir discrétionnaire en conséquence. L'obligation légale de procéder au renvoi en vertu de l'article 48 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR) et les mots employés par le législateur pour encadrer le pouvoir discrétionnaire des agents indiquent que la liste des facteurs susceptibles d'empêcher d'exécuter le renvoi « dès que les circonstances les permettent » est limitée. Le fait de permettre aux agents d'exécution de reporter un renvoi dans les cas où une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire en instance a été présentée de bonne foi irait à l'encontre du régime de la Loi et, notamment, de l'article 48. Un litige en matière

Hence, limiting the scope of the enforcement officer's discretion in the manner set out herein does no violence to the integrity of the Federal Court's jurisdiction under section 18.1 and accords with the policy of IRPA that foreign nationals must leave Canada immediately after a departure order becomes enforceable.

d'ERAR qui a été rendu théorique à la suite du renvoi d'une personne n'a pas pour effet de porter atteinte au droit que possède cette personne en vertu de l'article 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales* de présenter une demande de contrôle judiciaire. Restreindre la portée du pouvoir discrétionnaire de l'agent d'exécution de la manière exposée en l'espèce ne porte pas atteinte à l'intégrité de la compétence que l'article 18.1 confère à la Cour fédérale. Cette façon de voir s'accorde avec la volonté exprimée dans la LIPR, à savoir que les étrangers doivent quitter le Canada sans délai dès qu'une mesure d'interdiction de séjour devient exécutoire.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Federal Courts Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14), 18.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 27).
Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 48, 72 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194), 74(d).
Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, s. 232.

CASES CITED

APPLIED:

Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness), 2009 FCA 81, [2010] 2 F.C.R. 311, 309 D.L.R. (4th) 411, 79 Imm. L.R. (3d) 157.

CONSIDERED:

Perez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2009 FCA 171, 82 Imm. L.R. (3d) 167, 393 N.R. 332; *Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 148, [2001] 3 F.C. 682, 204 F.T.R. 5, 13 Imm. L.R. (3d) 289.

REFERRED TO:

Shpati v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2007 FC 237; *Shpati v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2010 FC 367, 89 Imm. L.R. (3d) 25; *Patel v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FCA 187, 98 Imm. L.R. (3d) 175, 419 N.R. 321; *Prairie Acid Rain Coalition v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)*, 2006 FCA 31, [2006] 3 F.C.R. 610, 265 D.L.R. (4th) 154, 55 Admin. L.R. (4th) 191; *Telfer v. Canada (Revenue Agency)*, 2009 FCA 23, [2009] 4 C.T.C. 123, 2009 DTC 5046, 386 N.R. 212; *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342, (1989), 57 D.L.R. (4th) 231, [1989] 3 W.W.R. 97; *El Ouardi v. Canada (Solicitor General)*, 2005 FCA 42, 48 Imm. L.R. (3d) 157, 332 N.R. 76; *Palka v. Canada (Minister of*

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 18.1 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 27).
Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 48, 72 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194), 74d).
Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 232.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION APPLIQUÉE :

Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile), 2009 CAF 81, [2010] 2 R.C.F. 311.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Perez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2009 CAF 171; *Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 148, [2001] 3 C.F. 682.

DÉCISIONS CITÉES :

Shpati c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2007 CF 237; *Shpati c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2010 CF 367; *Patel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CAF 187; *Prairie Acid Rain Coalition c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*, 2006 CAF 31, [2006] 3 R.C.F. 610; *Telfer c. Canada (Agence du revenu)*, 2009 CAF 23; *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342; *El Ouardi c. Canada (Solliciteur général)*, 2005 CAF 42; *Palka c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CAF 165; *Simoes c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2000 CanLII 15668 (C.F. 1^{re} inst.); *Ramada c. Canada (Solliciteur général)*, 2005 CF 1112.

Public Safety and Emergency Preparedness), 2008 FCA 165, 379 N.R. 239; *Simoës v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2000 CanLII 15668, 187 F.T.R. 219, 7 Imm. L.R. (3d) 141 (F.C.T.D.); *Ramada v. Canada (Solicitor General)*, 2005 FC 1112, 53 Imm. L.R. (3d) 74.

APPEAL from a Federal Court decision (2010 FC 1046, [2012] 2 F.C.R. 108) allowing an application for judicial review of the respondent's application for permanent residence from within Canada on humanitarian and compassionate grounds and invalidating an enforcement officer's refusal to defer the respondent's removal from Canada. Appeal allowed.

APPEARANCES

John Provart and Nicole Paduraru for appellant.
Joel Etienne and Dov Maierovitz for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Deputy Attorney General of Canada for appellant.
Gertler, Etienne LLP, Toronto, for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

EVANS J.A.:

A. INTRODUCTION

[1] Is the Federal Court or an immigration enforcement officer the principal decision maker when foreign nationals request the deferral of their removal from Canada pending the disposition of an application for judicial review of a negative pre-removal risk assessment (PRRA)?

[2] That is the question underlying the present appeal by the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness (Minister) of a decision of the Federal Court, reported as *Shpati v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2010 FC 1046, [2012] 2 F.C.R. 108. In that decision, Justice Harrington (Judge) granted an application for judicial review by Zef Shpati

APPEL à l'encontre d'une décision (2010 CF 1046, [2012] 2 R.C.F. 108) par laquelle la Cour fédérale a accueilli la demande de contrôle judiciaire de la demande de résidence permanente présentée par l'intimé depuis le Canada pour des motifs d'ordre humanitaire et a invalidé le refus d'un agent d'exécution de reporter le renvoi de l'intimé du Canada. Appel accueilli.

ONT COMPARU

John Provart et Nicole Paduraru pour l'appellant.
Joel Etienne et Dov Maierovitz pour l'intimé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Le sous-procureur général du Canada pour l'appellant.
Gertler, Etienne LLP, Toronto, pour l'intimé.

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

LE JUGE EVANS, J.C.A. :

A. INTRODUCTION

[1] Qui, de la Cour fédérale ou de l'agent d'exécution, constitue le principal décideur lorsqu'un ressortissant étranger réclame un sursis à l'exécution de son renvoi du Canada en attendant qu'une décision soit rendue au sujet de sa demande de contrôle judiciaire de la décision négative dont il a fait l'objet à la suite de l'examen des risques avant le renvoi (ERAR)?

[2] Voilà la question sous-jacente au présent appel interjeté par le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (le ministre) à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale publiée sous l'intitulé *Shpati c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2010 CF 1046, [2012] 2 R.C.F. 108. Dans cette décision, le juge Harrington (le juge de première instance) a fait

and declared invalid an enforcement officer's refusal to defer his removal from Canada.

[3] The Minister says that, in the absence of a statutory stay, the Federal Court is normally the proper forum for individuals seeking to stay their removal, by showing that they meet the tripartite test for granting an interlocutory injunction: the existence of a serious question to be decided in the pending judicial review proceeding, irreparable harm to the applicant if a stay is not granted, and the balance of convenience.

[4] The Minister notes that section 48 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA) obliges a person subject to an enforceable removal order to leave Canada immediately and requires that the order be enforced as soon as is reasonably practicable. He argues that these provisions indicate that the scope of an enforcement officer's discretion to defer removal is narrow.

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 it must be enforced as soon as is reasonably practicable. [Emphasis added.]

[5] On the other hand, Mr. Shpati argues that enforcement officers should normally defer removal pending the disposition of an application for judicial review of a negative PRRA if satisfied that the application was timely and made in good faith. Otherwise, he says, an individual's statutory right to seek judicial review of a negative PRRA determination would be rendered nugatory. This is because, once an individual is removed from Canada, the judicial review of the PRRA becomes moot, and the PRRA itself cannot be reassessed. Moreover, Mr. Shpati submits that it would be inefficient to bifurcate deferral decisions between the

droit à la demande de contrôle judiciaire présentée par Zef Shpati et a déclaré invalide le refus de l'agent d'exécution de différer son renvoi du Canada.

[3] Suivant le ministre, à défaut de sursis prévu par la loi, c'est normalement à la Cour fédérale que doivent s'adresser les personnes qui cherchent à faire surseoir à l'exécution de leur mesure de renvoi en démontrant qu'elles satisfont au critère à trois volets permettant d'accorder une injonction interlocutoire, à savoir : l'existence d'une question sérieuse à trancher dans le cadre de l'instance en contrôle judiciaire en cours, le fait qu'un préjudice irréparable serait causé au demandeur si le sursis n'était pas accordé et, enfin, la prépondérance des inconvénients.

[4] Le ministre souligne que l'article 48 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR), oblige la personne qui fait l'objet d'une mesure de renvoi exécutoire à quitter le territoire du Canada immédiatement, et prévoit que la mesure doit être appliquée dès que les circonstances le permettent. Le ministre soutient qu'il ressort de ces dispositions que le pouvoir discrétionnaire dont jouit l'agent d'exécution en matière de report de renvoi est limité.

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. Mesure de renvoi

(2) L'étranger visé par la mesure de renvoi exécutoire doit immédiatement quitter le territoire du Canada, la mesure devant être appliquée dès que les circonstances le permettent. [Soulignement ajouté.] Conséquence

[5] En revanche, M. Shpati affirme que les agents d'exécution devraient normalement reporter l'exécution des mesures de renvoi en attendant l'issue d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision négative d'ERAR dès lors qu'ils sont convaincus que la demande a été présentée en temps opportun et de bonne foi. Sinon, suivant M. Shpati, le droit que la loi confère à une personne de demander le contrôle judiciaire d'une décision d'ERAR négative deviendrait futile. Il en est ainsi parce que, lorsqu'une personne est renvoyée du Canada, le contrôle judiciaire de l'ERAR devient théorique et l'ERAR lui-même ne peut faire l'objet d'un nouvel

Federal Court and immigration officials by limiting the scope of enforcement officers' discretion under section 48 as suggested by the Minister.

[6] In my opinion, the Minister's view is more consistent than that of Mr. Shpati with the text of section 48, the scheme of the IRPA, and the jurisprudence. For the reasons that follow, I would allow the Minister's appeal and dismiss Mr. Shpati's application for judicial review of the enforcement officer's refusal to defer his removal.

B. FACTUAL BACKGROUND

[7] Zef Shpati is a national of Albania, where he spent 25 years in a labour camp. After escaping from Albania in 1991 he was identified by the United Nations High Commissioner for Refugees as a person of concern and was issued travel documents to the United States, where he was resettled, and he and his family became permanent residents.

[8] In March or April 2005, Mr. Shpati was deported to Albania from the United States for immigration fraud, namely, attempting to smuggle his sister-in-law into the country on his wife's green card. In May, he left Europe for Canada and applied for Convention refugee status on his arrival. Finding Mr. Shpati not to be credible, a panel of the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board (Board) dismissed his claim on March 16, 2006. A year later, the Federal Court (2007 FC 237) upheld the Board's decision.

[9] In September 2006, Mr. Shpati applied for permanent residence from within Canada on humanitarian and compassionate grounds (H&C). This application was refused on January 28, 2009.

examen. M. Shpati affirme en outre qu'il serait peu efficace de fractionner les décisions en matière de report entre la Cour fédérale et les agents de l'immigration en limitant de la manière suggérée par le ministre la portée du pouvoir discrétionnaire que l'article 48 confère aux agents d'immigration.

[6] À mon avis, la thèse du ministre s'accorde davantage que celle de M. Shpati avec le libellé de l'article 48, l'économie de la LIPR et la jurisprudence. Pour les motifs qui suivent, je suis donc d'avis d'accueillir l'appel du ministre et de rejeter la demande présentée par M. Shpati en vue d'obtenir le contrôle judiciaire du refus de l'agent d'exécution de différer son renvoi.

B. CONTEXTE FACTUEL

[7] Zef Shpati est un ressortissant de l'Albanie, où il a passé 25 ans dans un camp de travail. Après qu'il s'est évadé d'Albanie en 1991, le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés a déclaré qu'il était une personne relevant de sa compétence. Il a obtenu des documents de voyage pour se rendre aux États-Unis, où il s'est installé; M. Shpati de même que les membres de sa famille sont par la suite devenus des résidents permanents de ce pays.

[8] En mars ou en avril 2005, M. Shpati a été expulsé par les États-Unis en Albanie pour fraude d'immigration après avoir tenté de faire venir illégalement sa belle-sœur aux États-Unis en utilisant la carte verte de son épouse. En mai, il a quitté l'Europe pour le Canada où il a présenté une demande d'asile dès son arrivée. Le jugeant non crédible, un tribunal de la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) a rejeté sa demande d'asile le 16 mars 2006. Un an plus tard, la Cour fédérale a confirmé (2007 CF 237) la décision de la Commission.

[9] En septembre 2006, M. Shpati a présenté une demande de résidence permanente depuis le Canada en invoquant des motifs d'ordre humanitaire (la demande CH). Cette demande a été refusée le 28 janvier 2009.

[10] In June 2009, he also applied for a PRRA, which automatically stayed his removal: *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227 (Regulations), section 232. In a decision dated October 1, 2009, the PRRA officer rejected the application. He concluded that Mr. Shpati was unlikely to be at risk of torture, persecution, death, or cruel and unusual treatment or punishment if returned to Albania. As a result, the statutory stay of removal lapsed and Mr. Shpati could be removed from Canada: Regulations, paragraph 232(c).

[11] On December 21, 2009, Mr. Shpati applied to the Federal Court for leave and for judicial review of the PRRA and the H&C decision. On February 4, 2010, he requested an enforcement officer to defer his removal (then apparently scheduled for February 26, 2010) pending the Court's disposition of his judicial review applications. The request was refused on March 8, 2010, and Mr. Shpati was advised that he was expected to report for removal on March 22, 2010. He applied for leave and for judicial review of the denial of the deferral as well. This is the decision that has led to the present appeal and is described more fully below.

[12] On March 17, 2010, the Judge heard motions brought by Mr. Shpati for a stay of his removal pending the Court's determination of his applications for leave and for judicial review of the PRRA, the H&C decision, and the enforcement officer's refusal to defer his removal. In a decision, dated April 7, 2010 (2010 FC 367, 89 Imm. L.R. (3d) 25), the Judge granted the motion to stay the refusal to defer on the basis of the tripartite test. He dismissed the other two motions as moot.

[10] En juin 2009, il a également demandé un examen des risques avant le renvoi (ERAR), ce qui a automatiquement eu pour effet de surseoir à l'exécution de son renvoi (*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 (le Règlement), article 232). Dans une décision datée du 1^{er} octobre 2009, l'agent d'ERAR a rejeté sa demande en concluant que M. Shpati n'était pas exposé au risque d'être soumis à la torture, ou à une menace à sa vie ou à des traitements ou peines cruels et inusités s'il retournait en Albanie. Par conséquent, le sursis à l'exécution de la mesure de renvoi prévu par la loi est devenu caduc, de sorte que M. Shpati pouvait être renvoyé du Canada (alinéa 232c) du Règlement).

[11] Le 21 décembre 2009, M. Shpati a saisi la Cour fédérale d'une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire de la décision d'ERAR et de la décision rendue au sujet de sa demande CH. Le 4 février 2010, il a demandé à un agent d'exécution de reporter son renvoi (qui était alors vraisemblablement prévu pour le 26 février 2010) en attendant que la Cour se prononce sur ses demandes de contrôle judiciaire. Cette demande a été refusée le 8 mars 2010 et M. Shpati a été informé qu'il devait se présenter en vue de son renvoi le 22 mars 2010. Il a alors introduit une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire de la décision refusant le report de son renvoi. C'est la décision à l'origine du présent appel. Nous y reviendrons plus en détail plus loin.

[12] Le 17 mars 2010, le juge de première instance a entendu les requêtes présentées par M. Shpati en vue d'obtenir un sursis à l'exécution de sa mesure de renvoi en attendant que la Cour se prononce sur ses demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire de l'ERAR, de la décision relative à la demande CH, et du refus de l'agent d'exécution de reporter son renvoi. Dans une décision datée du 7 avril 2010 (2010 CF 367), le juge de première instance a fait droit, sur le fondement du critère à trois volets, à la requête en sursis à l'exécution de la décision par laquelle l'agent d'exécution avait refusé de différer le renvoi. Il a rejeté les deux autres requêtes au motif qu'elles étaient théoriques.

C. DECISION OF THE ENFORCEMENT OFFICER

[13] The enforcement officer started his careful reasons for decision by noting that the statutory obligation imposed by section 48 of the IRPA to execute a removal order “as soon as is reasonably practicable” gives officers “little discretion to defer removal”. He then addressed each of the submissions made on Mr. Shpati’s behalf.

[14] Turning first to the submission that Mr. Shpati’s removal should be deferred because of the outstanding applications for leave and for judicial review of the PRRA and the H&C decision, he said:

I note that the enforcement of Mr. Shpati’s removal order does not negate him the right to have his PRRA/H&C reassessed, if judicial review is granted by the Federal Court.

[15] He then correctly noted that the IRPA stays removals in certain circumstances, which did not apply in Mr. Shpati’s case. Absent a statutory stay, “immigration proceedings are not automatically suspended where pending court applications exist”, although an applicant may apply to the Federal Court for a temporary stay of the execution of a removal order. Consequently, he declined to defer Mr. Shpati’s removal on the basis of his outstanding judicial review applications to the Federal Court.

[16] Second, the officer found that deferral was not warranted because of a serious risk of harm to Mr. Shpati if he were returned to Albania. The enforcement officer noted that the Board, and the PRRA and H&C officers, had already assessed risk and found that he was not a refugee or a person in need of protection. And, since the officer was not satisfied that “any new or personalized risk exists”, the allegations of risk on return did not warrant deferring Mr. Shpati’s removal.

C. DÉCISION DE L’AGENT D’EXÉCUTION

[13] L’agent d’exécution, qui a rédigé avec soin les motifs de sa décision, souligne d’entrée de jeu que l’obligation légale imposée par l’article 48 de la LIPR d’exécuter la mesure de renvoi « dès que les circonstances le permettent » [TRADUCTION] « offre peu de latitude aux agents d’immigration en matière de report d’un renvoi ». Il a ensuite examiné à tour de rôle chacun des arguments invoqués au nom de M. Shpati.

[14] Examinant d’abord l’argument suivant lequel le renvoi de M. Shpati devait être reporté en raison des demandes d’autorisation et de contrôle judiciaire des décisions relatives à l’ERAR et à la demande CH, l’agent a déclaré ce qui suit :

[TRADUCTION] Je désire souligner que l’exécution de la mesure de renvoi ne privera pas M. Shpati, si la Cour fédérale fait droit au contrôle judiciaire, du droit de faire examiner de nouveau ses demandes d’ERAR ou ses demandes fondées sur des motifs d’ordre humanitaire.

[15] Il a ensuite fait observer à juste titre que la LIPR sursoit à l’exécution des mesures de renvoi dans certaines circonstances qui ne s’appliquent pas dans le cas de M. Shpati. À défaut de sursis prévu par la loi, [TRADUCTION] « les instances en immigration ne sont pas automatiquement suspendues du fait qu’une cour de justice est saisie d’une demande », et ce, même si le demandeur peut s’adresser à la Cour fédérale en vue d’obtenir un sursis temporaire à l’exécution d’une mesure de renvoi. Il a donc refusé de reporter le renvoi de M. Shpati en raison des demandes de contrôle judiciaire en instance devant la Cour fédérale.

[16] Deuxièmement, l’agent a estimé qu’on ne pouvait conclure à l’existence d’un risque sérieux de préjudice justifiant le report advenant le retour de M. Shpati en Albanie. L’agent d’exécution a fait observer que la Commission, ainsi que les agents d’ERAR et l’agent qui s’était prononcé sur la demande CH, avaient déjà examiné les risques et conclu que le demandeur n’avait pas la qualité de réfugié ou celle de personne à protéger et, comme l’agent n’était pas convaincu [TRADUCTION]

[17] Third, he declined to defer removal because either Mr. Shpati was established in Canada, or the best interests of his wife and children in the United States so required.

D. FEDERAL COURT DECISION

[18] The Judge heard the judicial review of the enforcement officer's refusal to defer, together with the judicial review applications relating to the PRRA and the H&C decision. He upheld the PRRA decision, but set aside the H&C decision for lack of adequate reasons, and remitted it for re-determination. Once the Judge had rendered these decisions, Mr. Shpati's application for judicial review of the enforcement officer's refusal to defer his removal pending the Federal Court's disposition of the applications to review the PRRA and the H&C decision arguably became moot.

[19] However, the Judge decided to hear the application for judicial review of the deferral decision in the circumstances of the present case, whether or not it was moot (at paragraphs 31 and 36). He reasoned (at paragraph 31) that there was still a live controversy between the parties because Mr. Shpati wished to remain in Canada pending the redetermination of his H&C application. The Judge stated that, even if the application to review the refusal of a deferral were granted, he could not remit the matter to the officer to redecide because the Court had already judicially reviewed the PRRA and H&C decisions. However, he said, a declaration that the refusal to defer was invalid would be an available remedy.

« qu'il exist[ait] un risque nouveau ou personnalisé », le risque auquel M. Shpati prétendait s'exposer en cas de retour en Albanie ne justifiait pas de reporter son renvoi.

[17] Troisièmement, l'agent a estimé que le fait que M. Shpati s'était établi au Canada ainsi que l'intérêt supérieur de son épouse ou de ses enfants aux États-Unis ne pouvaient justifier le report du renvoi de M. Shpati.

D. JUGEMENT DE LA COUR FÉDÉRALE

[18] Le juge de première instance a entendu la demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle l'agent d'exécution a refusé de reporter le renvoi, ainsi que les demandes de contrôle judiciaire portant sur la demande d'ERAR et sur la décision relative à la demande CH. Il a confirmé la décision d'ERAR, mais il a annulé la décision CH au motif qu'elle n'était pas suffisamment motivée, et il a renvoyé la demande CH à la Commission pour qu'elle rende une nouvelle décision. Une fois ces décisions rendues par le juge de première instance, la demande de contrôle judiciaire présentée par M. Shpati relativement au refus de l'agent d'exécution de différer son renvoi en attendant que la Cour fédérale ait tranché ses demandes de contrôle de la décision d'ERAR et de la décision CH était potentiellement devenue théorique.

[19] Le juge de première instance a toutefois décidé de statuer sur la demande de contrôle judiciaire de la décision relative au renvoi, et ce, sans égard à la question de savoir si elle était devenue théorique (aux paragraphes 31 et 36). Il a expliqué (au paragraphe 31) qu'un litige actuel subsistait entre les parties parce que M. Shpati souhaitait demeurer au Canada en attendant qu'une nouvelle décision soit rendue au sujet de sa demande CH. Le juge a déclaré que, même si la demande de contrôle judiciaire du refus d'accorder un report était accueillie, il ne pouvait renvoyer l'affaire à l'agent pour qu'il rende une nouvelle décision, étant donné que la Cour avait déjà procédé au contrôle judiciaire des décisions d'ERAR et de CH. Il a toutefois ajouté qu'un jugement déclarant invalide le refus de reporter le renvoi était l'une des mesures que pouvait envisager la Cour.

[20] This was the remedy that the Judge granted, having found (at paragraph 47) that:

... the enforcement officer erred in law in stating that if successful in his PRRA, Mr. Shpati would be entitled to return to Canada.

The Judge stated that, in so concluding, the officer must have overlooked *Perez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 171, 82 Imm. L.R. (3d) 167 (*Perez*), where it was held that if a person leaves Canada after a negative PRRA decision, whether voluntarily or not, an application for judicial review of that decision becomes moot and the PRRA itself cannot be reassessed.

[21] Earlier in his reasons (at paragraph 42), the Judge had repeated and endorsed the following statement in his reasons for decision in the stay motions:

Although an application for leave and for judicial review of a negative PRRA does not automatically result in a stay, I find it difficult to accept that Parliament intended that it was “reasonably practicable,” for an enforcement officer, who is not trained in these matters, to deprive an applicant of the very recourse Parliament had given him.

[22] As for the scope of the enforcement officer’s discretion to defer removal, the Judge stated (at paragraph 45):

... an enforcement officer has not been empowered to opine on decisions already rendered on PRRA or H&C applications with risk elements. Nor is he or she in a position to opine on whether an applicant will be successful in an application for leave and for judicial review already filed. I accept that the officer has jurisdiction to defer removal on the basis that a decision will soon be rendered by the Court. However it is also open to the officer to refuse, leaving it to the applicant to seek a stay from a judge of this Court.

[20] C’est effectivement la réparation que le juge de première instance a accordée après avoir conclu (au paragraphe 47) que :

[...] l’agent d’exécution a commis une erreur de droit en déclarant que, si M. Shpati obtenait une décision d’ERAR favorable, il aurait le droit de revenir au Canada.

Le juge de première instance a déclaré qu’en tirant cette conclusion, l’agent avait sans doute omis de tenir compte de l’arrêt *Perez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2009 CAF 171 (*Perez*), dans lequel la Cour d’appel fédérale avait jugé que, si une personne quitte de son plein gré ou non le Canada après avoir fait l’objet d’une décision d’ERAR négative, une demande de contrôle judiciaire de cette décision devient théorique et l’ERAR lui-même ne peut faire l’objet d’une nouvelle décision.

[21] Plus tôt dans ses motifs (au paragraphe 42), le juge de première instance a répété et réaffirmé les propos qu’il avait déjà tenus dans les motifs de sa décision en réponse aux requêtes en sursis :

Bien qu’une demande d’autorisation et de contrôle judiciaire à l’égard d’une décision défavorable quant à l’ERAR ne donne pas automatiquement lieu à l’octroi d’un sursis, j’estime difficile d’admettre que le législateur ait entendu que « dès que les circonstances le permettent », un agent d’exécution, qui n’a pas acquis une formation en la matière, puisse priver un demandeur du recours même qu’il lui avait accordé.

[22] S’agissant de la portée du pouvoir discrétionnaire de l’agent d’exécution en matière de report de renvois, le juge de première instance a déclaré ce qui suit, au paragraphe 45 :

[...] un agent d’exécution n’a pas reçu le pouvoir de se prononcer sur des décisions déjà rendues à l’égard de demandes d’ERAR ou CH comportant des éléments de risque. Pas plus qu’il n’est en mesure de se prononcer sur la question de savoir si un demandeur aura gain cause à l’égard d’une demande d’autorisation et de contrôle judiciaire déjà déposée. Je reconnais que l’agent est compétent pour reporter un renvoi au motif que la Cour rendra une décision sous peu. Il est toutefois également loisible à l’agent de refuser, laissant au demandeur le soin de solliciter un sursis à un juge de la Cour.

[23] The Judge noted (at paragraph 44) that he had also dealt with the scope of the officer's discretion to defer in paragraph 47 of his reasons for granting the stay motions [2010 FC 367], where he had said:

Nor do I rule out the possibility that an enforcement officer may defer in circumstances in which new events have occurred after the negative PRRA decision, such as natural disasters in the form of tsunamis or earthquakes or political upheavals such as "coup d'états."

[24] The Judge [at paragraph 55] certified the following two questions, proposed by the Minister, pursuant to IRPA, paragraph 74(d):

When a foreign national has a negatively determined PRRA, has filed an application for leave and judicial review of that PRRA decision, but continues to maintain the same allegation of risk in a request to defer removal, does an enforcement officer have the discretion to defer removal on that basis alone or must a judicial stay based on the PRRA application for leave and for judicial review be sought in Federal Court?

...

Does the potential mootness of an applicant's PRRA litigation upon removal warrant a deferral of removal pending resolution of this same litigation?

[25] No questions were certified regarding the Judge's dismissal of Mr. Shpati's judicial review of the PRRA, or his setting aside of the H&C decision and its pending redetermination. They are therefore not considered in this appeal.

E. ISSUES AND ANALYSIS

Issue 1: Standard of review

[26] The Minister observed that the Judge seems not to have articulated the standard of review applicable to

[23] Le juge a fait observer (au paragraphe 44) qu'il avait également déjà traité de la question de la portée du pouvoir discrétionnaire de l'agent en matière de report au paragraphe 47 des motifs de la décision par laquelle il avait fait droit aux requêtes en sursis [2010 CF 367], et où il avait déclaré ce qui suit :

Je n'écarte pas non plus la possibilité pour un agent d'exécution de reporter une mesure de renvoi lorsque de nouveaux événements sont survenus après la décision défavorable quant à l'ERAR, de l'ordre de catastrophes naturelles, comme des tsunamis ou des tremblements de terre, ou de bouleversements politiques, comme des coups d'État.

[24] Le juge [au paragraphe 55] a certifié les deux questions suivantes qui avaient été proposées par le ministre, le tout conformément à l'alinéa 74d) de la LIPR :

[TRADUCTION] Lorsqu'un étranger fait l'objet d'une décision d'ERAR défavorable, a déposé une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire de cette décision d'ERAR, mais qu'il continue de faire valoir la même allégation de risque dans une demande de report de renvoi, un agent d'exécution a-t-il le pouvoir discrétionnaire de reporter le renvoi selon ce seul motif, ou un sursis judiciaire s'appuyant sur la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision d'ERAR devrait-il être sollicité auprès de la Cour fédérale?

[...]

[TRADUCTION] Le caractère potentiellement théorique du litige d'un demandeur visant la décision d'ERAR lors de son renvoi justifie-t-il de reporter le renvoi en attendant l'issue de ce même litige?

[25] Aucune question n'a été certifiée au sujet du rejet, par le juge de première instance, de la demande présentée par M. Shpati en vue d'obtenir le contrôle judiciaire de la décision d'ERAR, ou en ce qui concerne sa décision d'annuler la décision CH et son réexamen. Ces questions ne sont donc pas examinées dans le cadre du présent appel.

E. QUESTIONS EN LITIGE ET ANALYSE

Question 1 : La norme de contrôle

[26] Le ministre a fait observer que le juge semblait ne pas avoir énoncé la norme de contrôle applicable au refus

the enforcement officer's refusal to defer Mr. Shpati's removal. I agree.

[27] In my view, the officer's decision under section 48 is reviewable on a standard of reasonableness because it involves either the exercise of discretion, or the application to the facts of the words of section 48, "as soon as is reasonably practicable." However, any question of law on which the officer based his decision (such as the scope of the statutory authority to defer) is reviewable on a standard of correctness: *Patel v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FCA 187, 98 Imm. L.R. (3d) 175, at paragraphs 26–27. Enforcement officers have no delegated legal power to decide questions of law.

[28] Since the issue in this appeal is whether the officer's decision was either unreasonable or based on an erroneous view of the law, the Court effectively steps into the shoes of the Judge of the Federal Court who heard Mr. Shpati's application for judicial review: see, for example, *Prairie Acid Rain Coalition v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)*, 2006 FCA 31, [2006] 3 F.C.R. 610; *Telfer v. Canada (Revenue Agency)*, 2009 FCA 23, [2004] 4 C.T.C. 123.

Issue 2: Did the enforcement officer err in law by failing to take into account the fact that Mr. Shpati's application for judicial review of the PRRA was potentially moot if he was removed before it was decided?

[29] Contrary to the view expressed by the Judge (at paragraph 47), the officer did not state that if Mr. Shpati were successful in his application for judicial review of the PRRA, "[he] would be entitled to return to Canada." What the enforcement officer wrote was more nuanced:

... the enforcement of Mr. Shpati's removal order does not negate him the right to have his PRRA/H&C reassessed, if judicial review is granted by the Federal Court.

de l'agent d'exécution de reporter le renvoi de M. Shpati. Je suis du même avis.

[27] Selon moi, la décision que l'agent rend en vertu de l'article 48 est assujettie à la norme de contrôle de la décision raisonnable parce qu'elle comporte l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, ou l'application aux faits de l'expression « dès que les circonstances le permettent » que l'on trouve à l'article 48. Toutefois, toute question de droit sur laquelle l'agent a fondé sa décision (comme celle de l'étendue du pouvoir que la loi lui confère de reporter l'exécution de la mesure de renvoi) est assujettie à la norme de contrôle de la décision correcte (*Patel c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CAF 187, aux paragraphes 26 et 27). La loi ne prévoit pas de délégation de pouvoirs permettant aux agents d'exécution de statuer sur des questions de droit.

[28] Comme la question en litige dans le présent appel est celle de savoir si la décision de l'agent était déraisonnable ou reposait sur une interprétation erronée du droit, la Cour prend en réalité la place du juge de la Cour fédérale qui a entendu la demande de contrôle judiciaire de M. Shpati (voir, par exemple, *Prairie Acid Rain Coalition c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*, 2006 CAF 31, [2006] 3 R.C.F. 610; *Telfer c. Canada (Agence du revenu)*, 2009 CAF 23).

Question 2 : L'agent d'exécution a-t-il commis une erreur de droit en ne tenant pas compte de la possibilité que la demande de contrôle judiciaire de la décision d'ERAR présentée par M. Shpati devienne théorique s'il était renvoyé avant qu'une décision ne soit rendue?

[29] Contrairement à l'opinion exprimée par le juge de première instance (au paragraphe 47), il est faux de dire que l'agent a déclaré que, si M. Shpati obtenait gain de cause sur sa demande de contrôle judiciaire de la demande d'ERAR, « il aurait le droit de revenir au Canada ». Ce que l'agent d'exécution a écrit était plus nuancé :

[TRADUCTION] [...] l'exécution de la mesure de renvoi ne privera pas M. Shpati, si la Cour fédérale fait droit au contrôle judiciaire, du droit de faire examiner de nouveau ses demandes d'ERAR ou ses demandes fondées sur des motifs d'ordre humanitaire.

In my respectful opinion, the refusal to defer should not have been set aside as erroneous in law on the basis of this statement.

[30] First, even though an applicant's removal from Canada renders her or his application for judicial review of a PRRA moot, the Court may nonetheless exercise its discretion to hear it on the basis of the factors set out in *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342. If the Court decides to hear the application despite its mootness and subsequently sets aside the PRRA decision, the Minister could permit the applicant to return to Canada pending the redetermination of the PRRA. In these circumstances, the PRRA application would not be moot. Hence, the officer's statement of the law could be characterized as elliptical and incomplete, rather than as demonstrating that he misunderstood the law.

[31] Second, the written submissions to the enforcement officer by Mr. Shpati's counsel requesting that his removal be deferred pending the determination of the applications for leave and for judicial review made no mention of the implications of *Perez*. Not surprisingly, therefore, the officer's reasons for refusing to defer focus principally on the fact that, absent a stay by the Federal Court or a statutory stay, an application for judicial review of a PRRA does not automatically stay a removal. I see no error in this statement of the law. Thus, even if the enforcement officer did misstate the law as found by the Judge, it is not clear to me that the impugned sentence in the officer's reasons was the basis of his refusal to defer Mr. Shpati's removal because of the outstanding judicial review application.

[32] The materiality of the officer's alleged error of law is further reduced by his conclusion that, in view of the prior negative decisions by the Board, and by the PRRA and H&C officers, and in the absence of information about a new risk, the officer was not satisfied that Mr. Shpati's removal should be deferred because he

À mon humble avis, le refus de reporter le renvoi n'aurait pas dû être annulé comme étant erroné en droit sur la foi de cette déclaration.

[30] Premièrement, même si le renvoi du demandeur du Canada rend théorique sa demande de contrôle judiciaire d'une demande d'ERAR, la Cour peut néanmoins exercer son pouvoir discrétionnaire et décider d'examiner cette demande en se fondant sur les facteurs énumérés dans l'arrêt *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342. Si la Cour décide d'entendre la demande malgré son caractère théorique et qu'elle annule par la suite la décision d'ERAR, le ministre pourrait permettre au demandeur de revenir au Canada en attendant qu'une décision soit rendue au sujet de sa demande d'ERAR. Dans ces conditions, la demande d'ERAR ne serait pas théorique. On pourrait donc qualifier l'énoncé du droit de l'agent de fragmentaire et d'incomplet sans toutefois aller jusqu'à dire qu'il a mal interprété la loi.

[31] Deuxièmement, les observations écrites par lesquelles les avocats de M. Shpati ont demandé à l'agent d'exécution de reporter le renvoi de leur client en attendant que soient tranchées ses demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire ne faisaient aucune mention des incidences de l'arrêt *Perez*. Il n'est donc pas étonnant que, dans les motifs qu'il a exposés pour refuser de reporter le renvoi, l'agent se soit concentré principalement sur le fait qu'à défaut de sursis accordé par la Cour fédérale ou prévu par la loi, la demande de contrôle judiciaire d'une demande d'ERAR n'avait pas automatiquement pour effet de surseoir au renvoi. Je ne vois aucune erreur dans cet énoncé du droit. Ainsi, même si l'agent d'exécution a, comme le juge de première instance l'a affirmé, mal énoncé les règles de droit applicables, il est loin d'être évident à mes yeux que l'extrait attaqué des motifs de l'agent fait état des raisons l'ayant amené à refuser de reporter le renvoi de M. Shpati par suite de l'existence de la demande de contrôle judiciaire en instance.

[32] L'ampleur de l'erreur de droit qu'aurait commise l'agent est par ailleurs atténuée par sa conclusion que compte tenu des décisions négatives antérieures de la Commission et des agents d'ERAR et de CH, et à défaut de renseignements portant sur l'existence d'un nouveau risque, il n'était pas convaincu que le renvoi de

would be at risk if returned to Albania. The officer also concluded that neither Mr. Shpati's establishment in Canada nor the best interests of his children warranted a deferral.

[33] Hence, if one looks beyond the officer's reasons to the outcome of the process, I am not persuaded that his decision falls outside the range of those reasonably open to him on the facts and the law.

[34] This, in my opinion, is sufficient to dispose of the appeal. However, in case I am wrong, and in order to attempt to reduce uncertainty in the law, it is appropriate for this Court to address the issue raised in the certified question: does the potential mootness of the pending PRRA litigation warrant deferral of removal?

[35] In my view, the answer to this question is no. If it were otherwise, deferral would be virtually automatic whenever an individual facing removal had instituted judicial review proceedings in respect of a negative PRRA. This would be tantamount to implying a statutory stay in addition to those expressly prescribed by the IRPA, and would thus be contrary to the statutory scheme.

[36] Indeed, counsel for Mr. Shpati were not prepared to go this far. Their position and, perhaps, that of the Judge (at paragraph 42) was that the potential mootness of the PRRA litigation was not determinative in every case, but that it is an error of law for an enforcement officer not to take it into account when determining requests for the deferral of removal pending the disposition of judicial review proceedings challenging a PRRA.

[37] I disagree with this argument. First, the potential mootness of the PRRA litigation would be a factor whenever an enforcement officer is asked to defer a removal pending the determination of a judicial review of a negative PRRA. As a result, it would be formalistic to insist that officers' reasons must refer to it in every

M. Shpati devait être reporté parce que ce dernier serait exposé à des risques s'il devait retourner en Albanie. L'agent a également conclu que ni l'établissement de M. Shpati au Canada ni l'intérêt supérieur de ses enfants ne justifiaient le report de son renvoi.

[33] Ainsi, si l'on va au-delà des seuls motifs de l'agent pour considérer plutôt l'issue du processus, je ne suis pas convaincu que la décision de l'agent n'appartient pas aux issues raisonnables qu'il pouvait proposer vu l'ensemble des faits et compte tenu de la loi.

[34] Voilà, à mon avis, qui suffit pour disposer du présent appel. Toutefois pour le cas où j'aurais tort, et pour tenter d'atténuer toute incertitude juridique, il convient d'aborder le problème soulevé dans la question certifiée, en l'occurrence celle de savoir si le caractère théorique potentiel du litige relatif à une décision d'ERAR justifie le report d'un renvoi.

[35] À mon avis, il faut répondre à cette question par la négative. S'il en était autrement, le report serait pratiquement automatique chaque fois qu'une personne qui risque d'être renvoyée introduit une instance en contrôle judiciaire relativement à une décision d'ERAR défavorable, ce qui, contrairement à l'économie de la loi, reviendrait à conclure à l'existence d'un sursis légal en plus de ceux qui sont expressément prévus par la LIPR.

[36] D'ailleurs, les avocats de M. Shpati n'étaient pas prêts à aller aussi loin. Leur position — qui correspond peut-être à celle du juge de première instance (au paragraphe 42) — était que le caractère théorique potentiel du litige relatif à une décision d'ERAR n'est pas déterminant dans chaque cas, mais que l'agent d'exécution commet une erreur de droit en ne tenant pas compte de ce facteur lorsqu'il examine une demande de report du renvoi en attendant qu'une décision soit rendue au sujet d'une demande de contrôle judiciaire contestant une décision d'ERAR.

[37] Je ne suis pas d'accord avec cet argument. En premier lieu, le caractère théorique potentiel du litige relatif à une décision d'ERAR serait un facteur dont il y a lieu de tenir compte chaque fois qu'un agent d'exécution est appelé à différer un renvoi en attendant qu'une décision soit rendue au sujet d'une demande de contrôle

case as a condition precedent of the validity of their decision.

[38] Second, the potential mootness of the underlying judicial review application resulting from the removal of the applicant does not necessarily constitute irreparable harm to the applicant under the tripartite test so as to warrant the grant of a judicial stay: *El Ouardi v. Canada (Solicitor General)*, 2005 FCA 42, 48 Imm. L.R. (3d) 157, at paragraph 8; *Palka v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2008 FCA 165, 379 N.R. 239, at paragraph 20. However, the Judge's decision granting Mr. Shpati's motion for a stay seems to have given rise to divergent views in the Federal Court: see paragraphs 37–40 of his reasons for the decision that is the subject of the present appeal.

[39] If mootness does not in itself amount to irreparable harm for the purpose of the tripartite test for the grant of a judicial stay of removal, I see no reason why enforcement officers should always be legally required to consider it when determining a request for deferral pending the disposition of PRRA litigation.

[40] Consequently, in my opinion, the enforcement officer in the present case could refuse to defer Mr. Shpati's removal from Canada without considering the implications of *Perez*, especially since the submissions made to the officer on Mr. Shpati's behalf made no mention of *Perez* and the potential mootness of the pending applications for leave and for judicial review. Potential mootness is a consideration that the Federal Court is better placed to take into account when weighing all the factors relevant under the tripartite test for determining a motion for a judicial stay.

judiciaire d'une décision d'ERAR défavorable. En conséquence, on ferait preuve d'un formalisme excessif en insistant pour que les agents en fassent chaque fois mention dans leurs motifs comme condition préalable à la validité de leur décision.

[38] En second lieu, le caractère potentiellement théorique de la demande de contrôle judiciaire sous-jacente découlant du renvoi du demandeur ne cause pas nécessairement un préjudice irréparable au demandeur au sens du critère à trois volets justifiant l'octroi d'un sursis judiciaire (*El Ouardi c. Canada (Solliciteur général)*, 2005 CAF 42, au paragraphe 8; *Palka c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CAF 165, au paragraphe 20). Toutefois, la décision par laquelle le juge de première instance a fait droit à la requête en sursis de M. Shpati semble avoir donné lieu à des opinions divergentes en Cour fédérale (voir les paragraphes 37 à 40 des motifs de la décision faisant l'objet du présent appel).

[39] Si donc le caractère théorique ne constitue pas en soi un préjudice irréparable au sens du critère à trois volets régissant l'octroi d'un sursis au renvoi, je ne vois aucune raison pour laquelle les agents d'exécution devraient toujours être légalement obligés d'en tenir compte lorsqu'ils se prononcent sur une demande de report en attendant qu'une décision soit rendue au sujet d'un litige relatif à une décision d'ERAR.

[40] En conséquence, j'estime qu'en l'espèce, l'agent d'exécution pouvait refuser de reporter le renvoi du Canada de M. Shpati sans tenir compte des incidences de l'arrêt *Perez*, d'autant plus que les observations qui lui avaient été soumises au nom de M. Shpati ne faisaient nullement mention de cet arrêt et du caractère potentiellement théorique des demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire pendantes. Le caractère potentiellement théorique est un élément que la Cour fédérale est mieux en mesure d'examiner lorsqu'elle pondère l'ensemble des facteurs relatifs au critère à trois volets pour statuer sur une requête en sursis judiciaire.

Issue 3: When determining a request for removal, is an enforcement officer required to consider the risk to the applicant if his removal were not deferred pending the disposition of PRRA litigation?

[41] As already noted, the officer rejected Mr. Shpati's argument on risk by pointing out that the Board had rejected his claim for refugee status, a decision upheld by the Federal Court, and that his PRRA application had also been dismissed. The officer further stated that he was refusing to defer on the ground of risk because Mr. Shpati had produced no evidence of some new (that is, post-PRRA) risk to which he would be exposed if returned to Albania. I infer from this that if Mr. Shpati had such evidence, the officer would have considered whether it warranted deferral and exercised his discretion accordingly.

[42] In my view, this is an accurate statement of the law. It is consistent with the position adopted by this Court in *Baron v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2009 FCA 81, [2010] 2 F.C.R. 311 (*Baron*). *Baron* concerned an enforcement officer's power to defer removal pending the determination of an H&C application. The present case is analogous to *Baron* in that there is no statutory stay of removal pending the determination of either an H&C application or a judicial review application with respect to a negative PRRA.

[43] In *Baron* (at paragraph 51), Justice Nadon indicated the kinds of new risk that an enforcement officer may consider when deciding whether to defer a removal. Paraphrasing Justice Pelletier, then of the Federal Court, in *Wang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 148, [2001] 3 F.C. 682, also a case dealing with a request to an enforcement officer for a deferral pending the determination of an H&C application, Justice Nadon said:

Question 3 : Lorsqu'il examine une demande de renvoi, l'agent d'exécution doit-il tenir compte du risque auquel le demandeur serait exposé si son renvoi n'était pas reporté en attendant qu'une décision soit rendue au sujet du litige relatif à une décision d'ERAR?

[41] Comme nous l'avons déjà signalé, l'agent a rejeté l'argument formulé par M. Shpati au sujet des risques en soulignant que la Commission avait rejeté sa demande d'asile et que la Cour fédérale avait confirmé cette dernière décision, et que sa demande d'ERAR avait également été rejetée. L'agent a également déclaré qu'il refusait de reporter le renvoi sur le fondement des risques parce que M. Shpati n'avait produit aucun élément de preuve démontrant l'existence d'un nouveau risque (survenu depuis l'ERAR) auquel il serait exposé s'il retournait en Albanie. J'en déduis que, si M. Shpati avait présenté de nouveaux éléments de preuve, l'agent se serait demandé si ces éléments de preuve justifiaient un report et qu'il aurait exercé son pouvoir discrétionnaire en conséquence.

[42] À mon avis, il s'agit là d'un énoncé exact du droit. Cet énoncé de l'état du droit s'accorde avec la position adoptée par notre Cour dans l'arrêt *Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2009 CAF 81, [2010] 2 R.C.F. 311 (*Baron*). L'affaire *Baron* portait sur le pouvoir d'un agent d'exécution de reporter le renvoi en attendant qu'une décision soit rendue au sujet d'une demande CH. La présente affaire est analogue à l'affaire *Baron* en ce sens que la loi ne prévoit pas de sursis à l'exécution de la mesure de renvoi en attendant qu'une décision soit rendue au sujet d'une demande CH ou d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision d'ERAR défavorable.

[43] Dans l'arrêt *Baron*, le juge Nadon explique (au paragraphe 51) le type de nouveaux risques dont l'agent d'exécution peut tenir compte pour décider de l'opportunité de reporter ou non un renvoi. Paraphrasant les propos tenus par le juge Pelletier, maintenant juge à la Cour d'appel fédérale, dans la décision *Wang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 148, [2001] 3 C.F. 682, une affaire qui portait également sur une demande soumise à un agent

– In order to respect the policy of the Act which imposes a positive obligation on the Minister, while allowing for some discretion with respect to the timing of a removal, deferral should be reserved for those applications where failure to defer will expose the applicant to the risk of death, extreme sanction or inhumane treatment. With respect to H&C applications, absent special considerations, such applications will not justify deferral unless based upon a threat to personal safety. [Emphasis in original.]

[44] When, as in the present appeal, an officer is requested to defer removal after a negative PRRA, any risk relied on must have arisen after the PRRA. In addition to new risk of harm, other personal exigencies have been held to warrant a deferral because removal at that time would not be reasonably practicable: see, for example, *Simoes v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2000 CanLII 15668, 187 F.T.R. 219 (F.C.T.D.), at paragraph 12; *Ramada v. Canada (Solicitor General)*, 2005 FC 1112, 53 Imm. L. R. (3d) 74, at paragraph 3 (requests for deferral pending H&C decisions).

[45] It is not possible to provide a complete list of the considerations capable of rendering removal not “reasonably practicable”. However, both the primary statutory duty to remove, and the language chosen by Parliament to confine enforcement officers’ discretion (« les circonstances le permettent » in the French version of the text), indicate that the range is relatively narrow. Their functions are limited, and deferrals are intended to be temporary. Enforcement officers are not intended to make, or to remake, PRRAs or H&C decisions.

[46] In response to the above analysis, Mr. Shpati argues that enforcement officers must be able to defer removal on the basis that a pending application for leave and for judicial review was made in good faith.

d’exécution en vue d’obtenir un report en attendant qu’une demande CH soit tranchée, le juge Nadon déclare ce qui suit :

– Pour respecter l’économie de la Loi, qui impose une obligation positive au ministre tout en lui accordant une certaine latitude en ce qui concerne le choix du moment du renvoi, l’exercice du pouvoir discrétionnaire de différer le renvoi devrait être réservé aux affaires où le défaut de le faire exposerait le demandeur à un risque de mort, de sanctions excessives ou de traitement inhumain. Pour ce qui est des demandes CH, à moins qu’il n’existe des considérations spéciales, ces demandes ne justifient un report que si elles sont fondées sur une menace à la sécurité personnelle. [Souligné dans l’original.]

[44] Lorsque, comme c’est le cas dans le présent appel, un agent est appelé à différer un renvoi après qu’une décision d’ERAR négative a été rendue, les risques invoqués doivent être survenus depuis le prononcé de la décision d’ERAR. Outre les nouveaux risques d’être exposé à un danger, il a été jugé que certaines circonstances personnelles impérieuses pouvaient justifier un report lorsqu’elles ne permettraient pas le renvoi à ce moment précis (voir, par exemple, *Simoes c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2000 CanLII 15668 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 12; *Ramada c. Canada (Solliciteur général)*, 2005 CF 1112, au paragraphe 3 (demandes de report en attendant une décision sur une demande CH)).

[45] Il est impossible de dresser une liste complète des facteurs susceptibles d’empêcher d’exécuter le renvoi « dès que les circonstances le permettent ». Toutefois, l’obligation légale fondamentale de procéder au renvoi et les mots employés par le législateur pour encadrer le pouvoir discrétionnaire des agents (notamment le recours à l’expression « les circonstances le permettent » dans la version française du texte) indiquent que la marge de manœuvre est relativement limitée. Les agents d’exécution disposent de peu de latitude et les reports sont censés être temporaires. Les agents d’exécution ne sont pas censés se prononcer sur les demandes d’ERAR ou de CH ou rendre de nouvelles décisions à ce sujet.

[46] En réponse à l’analyse qui précède, M. Shpati soutient que les agents d’exécution doivent être en mesure de reporter un renvoi dans les cas où une demande d’autorisation et de contrôle judiciaire en instance a été

Otherwise, he says, applicants would be effectively denied the benefit of the statutory right of judicial review conferred by section 18.1 [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 27] of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 [s. 1 (as am. *idem*, s. 14)], because PRRA litigation is potentially moot after their removal. He says that the right to apply for judicial review of a decision of a “federal board, commission or other tribunal” under section 18.1 includes decisions of an enforcement officer under section 48 [of the IRPA]. In addition, the judicial review provisions in IRPA, section 72 [as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 194] apply to all decisions taken under the Act.

[47] This may have been what the Judge had in mind when he said (at paragraph 42) :

Although an application for leave and for judicial review of a negative PRRA does not automatically result in a stay, I find it difficult to accept that Parliament intended that it was “reasonably practicable,” for an enforcement officer, who is not trained in these matters, to deprive an applicant of the very recourse Parliament had given him.

[48] I do not agree with this argument. First, because good faith in this context is a very low threshold, a deferral would tend to be granted in most cases where an applicant had made an application for judicial review of a negative PRRA. The adoption of Mr. Shpati’s argument would be almost tantamount to providing a statutory stay on removal in a situation which is not one of those expressly provided by the IRPA, and would therefore be inconsistent with the scheme enacted by Parliament and section 48 in particular.

[49] Second, the fact that an individual’s removal renders PRRA litigation potentially moot does not abrogate that person’s right under section 18.1 to make an application for judicial review of the enforcement officer’s refusal to defer because the Court may exercise its discretion to hear the matter despite its mootness. Nonetheless, removal does make it more difficult for an

présentée de bonne foi, à défaut de quoi, prétend-il, les demandeurs se verraient effectivement privés de la possibilité de se prévaloir du droit légal de demander un contrôle judiciaire que leur confère l’article 18.1 [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 27] de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7 [art. 1 (mod., *idem*, art. 14)], du fait que le litige relatif à une décision d’ERAR risque de devenir théorique après leur renvoi. M. Shpati fait valoir que le droit de demander le contrôle judiciaire d’une décision rendue par un « office fédéral » au sens de l’article 18.1 englobe les décisions des agents d’exécution visées à l’article 48 [de la LIPR]. De plus, les dispositions de l’article 72 [mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 194] de la LIPR relatives au contrôle judiciaire s’appliquent à toutes les décisions prises en vertu de cette loi.

[47] C’est peut-être ce à quoi songeait le juge de première instance lorsqu’il a déclaré, au paragraphe 42 :

Bien qu’une demande d’autorisation et de contrôle judiciaire à l’égard d’une décision défavorable quant à l’ERAR ne donne pas automatiquement lieu à l’octroi d’un sursis, j’estime difficile d’admettre que le législateur ait entendu que « dès que les circonstances le permettent », un agent d’exécution, qui n’a pas acquis une formation en la matière, puisse priver un demandeur du recours même qu’il lui avait accordé.

[48] Je ne souscris pas à cet argument. Tout d’abord, comme la bonne foi constitue, dans ce contexte, une condition très peu exigeante, le report serait accordé presque systématiquement chaque fois qu’un demandeur a introduit une demande de contrôle judiciaire d’une décision d’ERAR négative. Retenir l’argument de M. Shpati reviendrait presque à reconnaître que la loi permet de surseoir à l’exécution d’une mesure de renvoi dans un cas qui n’est pas expressément prévu par la LIPR, ce qui irait à l’encontre du régime instauré par le législateur, notamment à l’article 48.

[49] En second lieu, la possibilité que le renvoi de l’intéressé rende un litige en matière d’ERAR théorique n’a pas pour effet de porter atteinte au droit que possède cette personne en vertu de l’article 18.1 de présenter une demande de contrôle judiciaire du refus de l’agent d’exécution de différer son renvoi, étant donné que la Cour peut exercer son pouvoir discrétionnaire et décider

applicant to obtain redress. However, the answer to this is that an applicant can always apply to the Federal Court for a stay of removal pending the disposition of the judicial review application.

[50] Hence, limiting the scope of the enforcement officer's discretion in the manner set out in these reasons does no violence to the integrity of the Federal Court's jurisdiction under section 18.1 and accords with the policy of the IRPA that foreign nationals must leave Canada immediately after a departure order becomes enforceable and that the order must be executed as soon as is reasonably practicable.

[51] The Federal Court can often consider a request for a stay more comprehensively than an enforcement officer can a deferral. This may result in a degree of bifurcation between the Federal Court and enforcement officers. However, in my opinion, it is the decision-making scheme that Parliament has enacted.

F. CONCLUSIONS

[52] For the above reasons, I would allow the Minister's appeal, dismiss Mr. Shpati's application for judicial review, and answer the certified questions as follows:

Question 1: When a foreign national has a negatively determined PRRA, has filed an application for leave and judicial review of that PRRA decision, but continues to maintain the same allegation of risk in a request to defer removal, does an enforcement officer have the discretion to defer removal on that basis alone or must a judicial stay based on the PRRA application

d'entendre l'affaire malgré son caractère théorique. Certes, il est plus difficile pour un demandeur d'obtenir réparation en cas de renvoi. Toutefois, la réponse à cet argument est qu'un demandeur peut toujours demander à la Cour fédérale de surseoir à l'exécution de sa mesure de renvoi en attendant qu'une décision soit rendue sur sa demande de contrôle judiciaire.

[50] Restreindre la portée du pouvoir discrétionnaire de l'agent d'exécution de la manière exposée dans les présents motifs n'a donc pas pour effet de porter atteinte à l'intégrité de la compétence que l'article 18.1 confère à la Cour fédérale. Cette façon de voir s'accorde également avec la volonté exprimée par le législateur dans la LIPR, à savoir d'une part que les ressortissants étrangers doivent quitter le Canada sans délai dès qu'une mesure d'interdiction de séjour devient exécutoire et d'autre part que cette mesure doit être appliquée dès que les circonstances le permettent.

[51] Il n'est pas rare que la Cour fédérale puisse procéder à un examen plus approfondi dans le cadre d'une demande de sursis que ne peut le faire un agent d'immigration dans le cadre d'une demande de report. Cette situation peut se traduire par un certain fractionnement entre la Cour fédérale et les agents d'exécution. J'estime toutefois que c'est bel et bien le mécanisme décisionnel que le législateur a choisi.

F. DISPOSITIF

[52] Pour les motifs que j'ai exposés, je suis d'avis de faire droit à l'appel du ministre, de rejeter la demande de contrôle judiciaire de M. Shpati et de répondre comme suit aux questions certifiées :

Question 1 : Lorsqu'un étranger fait l'objet d'une décision d'ERAR défavorable, a déposé une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire de cette décision d'ERAR, mais qu'il continue de faire valoir la même allégation de risque dans une demande de report de renvoi, un agent d'exécution a-t-il le pouvoir discrétionnaire de reporter le renvoi selon ce seul motif ou un sursis judiciaire

for leave and for judicial review be sought in Federal Court?

s'appuyant sur la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision d'ERAR devrait-il être sollicité auprès de la Cour fédérale?

Answer: An enforcement officer may temporarily defer removal when the foreign national provides evidence that events after the PRRA expose the applicant to a risk of serious personal harm if returned. Otherwise, the applicant may seek a judicial stay in the Federal Court.

Réponse : L'agent d'exécution peut temporairement différer le renvoi lorsque le ressortissant étranger lui soumet des éléments de preuve tendant à démontrer que des faits survenus depuis l'ERAR l'exposent à un préjudice personnel grave en cas de renvoi. Sinon, le demandeur peut s'adresser à la Cour fédérale pour obtenir un sursis judiciaire.

Question 2: Does the potential mootness of an applicant's PRRA litigation upon removal warrant a deferral of removal pending resolution of this same litigation?

Question 2 : Le caractère potentiellement théorique du litige d'un demandeur visant la décision d'ERAR lors de son renvoi justifie-t-il de reporter le renvoi en attendant l'issue de ce même litige?

Answer: The potential mootness of an applicant's PRRA litigation does not, in and of itself, warrant a deferral of removal.

Réponse : Le caractère potentiellement théorique du litige relatif à une décision d'ERAR ne justifie pas en soi le report d'un renvoi.

SEXTON J.A.: I agree.

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

STRATAS J.A.: I agree.

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