

IMM-486-01  
2001 FCT 118

IMM-486-01  
2001 CFPI 118

**The Minister of Citizenship and Immigration  
(Applicant)**

v.

**Cheong Sing Lai and Ming Na Tsang (Respondents)**

**INDEXED AS: CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) v. LAI (T.D.)**

Trial Division, Campbell J.—Vancouver, February 23 and 26, 2001.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Removal of visitors — Under Act, s. 103(6), (7) immigration detention as unlikely to appear for removal if refugee claims denied — Adjudicator ordering release on stringent terms offsetting non-appearance risk — Whether Adjudicator had jurisdiction to so order — M.C.I. arguing two-step process: no release if person unlikely to appear — Case law holding detainees to be released on terms considered adequate to ensure appearance — Not to be detained so long as to cause breach of Charter rights — Minister's position creating absurdity to be avoided in application of s. 103(7) discretion — Nothing wrong with detainees consenting to form of house arrest.*

This was an application for judicial review of a decision by an Adjudicator to release the respondents on certain terms and conditions under subsection 103(7) of the *Immigration Act*. The respondents, who arrived in Canada from China in 1999, and whose visitor's visas had been extended, were arrested and detained under subsections 103(6) and (7) of the Act as persons unlikely to appear for removal should their claims for Convention refugee status be denied. They had compelling reasons for wishing not to be returned to China in that they are wanted by Chinese authorities in connection with a smuggling and corruption scandal and could face lengthy imprisonment or the death penalty. After making a number of critical findings with respect to his jurisdiction under subsection 103(7), the Adjudicator accepted the terms and conditions of the respondents' detailed proposal for release which included the posting of substantial security deposits, reporting conditions, consent to remain "confined" to their condominium in Burnaby, British Columbia, surrendering passports and keys to their condominium. The Minister argued that subsection 103(7) must be

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration  
(demandeur)**

c.

**Cheong Sing Lai et Ming Na Tsang (défendeurs)**

**RÉPERTORIÉ: CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) c. LAI (1<sup>re</sup> INST.)**

Section de première instance, juge Campbell—Vancouver, 23 et 26 février 2001.

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de visiteurs — Garde ordonnée en vertu des art. 103(6) et (7) de la Loi sur l'immigration au motif que les intéressés se déroberaient vraisemblablement au renvoi si leur revendication de statut de réfugié était rejetée — L'arbitre a ordonné la mise en liberté à des conditions très strictes pour compenser le risque qu'ils se dérobent — L'arbitre avait-il compétence pour rendre une telle ordonnance? — Le M.C.I. a avancé un processus en deux étapes: une personne qui pourrait ne pas se présenter ne serait pas libérée — La jurisprudence établit que les personnes sous garde doivent être libérées aux conditions jugées adéquates pour assurer leur présence — On ne peut les détenir tellement longtemps qu'on aura enfreint les droits garantis par la Charte — La position du ministre crée une absurdité qu'il y a lieu d'éviter dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par l'art. 103(7) — Rien n'empêche les personnes sous garde de consentir à une assignation à résidence.*

La présente demande de contrôle judiciaire porte sur une décision d'un arbitre de libérer les défendeurs à certaines conditions en vertu du paragraphe 103(7) de la *Loi sur l'immigration*. Les défendeurs, qui sont arrivés au Canada en 1999 en provenance de Chine, et dont les visas de visiteur ont été prorogés, ont été arrêtés et détenus en vertu des paragraphes 103(6) et (7) de la Loi, au motif qu'ils étaient des personnes qui se déroberaient vraisemblablement au renvoi si leur revendication de statut de réfugié au sens de la Convention était rejetée. Ils avaient des raisons très sérieuses de ne pas vouloir retourner en Chine, où ils sont recherchés par les autorités chinoises pour leur rôle dans un scandale de contrebande et de corruption et où ils pourraient être condamnés à une longue peine de prison ou à la peine capitale. Après être arrivé à certaines conclusions essentielles quant à sa compétence en vertu du paragraphe 103(7), l'arbitre a accepté les conditions contenues dans la proposition détaillée des défendeurs visant leur libération, notamment le dépôt de cautions importantes, les conditions relatives au contrôle, leur consentement à une assignation à

applied in a two-step process. First, an adjudicator must decide whether the person detained is likely to appear for removal; and, only if so, the adjudicator must release the person from custody, with or without terms or conditions. The main issue herein was whether, in making his critical findings, the Adjudicator correctly interpreted his jurisdiction to order release under subsection 103(7).

*Held*, the application should be dismissed.

Subsection 103(7) is to be interpreted according to the words of the provision and the principles of statutory construction. Cases decided under subsection 103(7) have established certain important principles. One of them is that, in exercising discretion under subsection 103(7), an adjudicator must be vigilant in recognizing factors which call for release. Through implicit and explicit reference, those cases authorize, or even expect, an adjudicator to release on terms and conditions which satisfy him that a detained person is likely to appear for removal. The circumstances under which a person comes into detention, as well as what he says and does while in detention, are all evidence which can lead to the conclusion that he will not appear for removal. To use the two-step process of interpreting subsection 103(7) as suggested by the Minister would mean, for example, that a fearful and resentful young person of no means and without family or friends in Canada would be kept in detention and isolation with no hope of release. Adjudicators ought not await endorsing a release plan until the detainee has been confined for so long that his Charter rights have been breached. Considered in the fundamental justice and individual rights sensitive context of present day Canadian society, this two-step interpretation creates an absurdity and must be avoided in all cases involving the application of discretion under subsection 103(7). The Adjudicator reasonably found that the conclusions reached in the prior three detention reviews constituted a compelling factor weighing against the respondents' release, but also correctly found it within his jurisdiction to accept their detailed release proposal as an effective counter-weighting factor allowing their release. The fact that the proposal put in place a high level of consensual confinement was an important consideration which worked in the respondents' favour. There was nothing wrong in the respondents agreeing to such stringent limits upon their liberty, nor in their acceptance by the Adjudicator. In making his critical findings, the Adjudicator correctly interpreted his jurisdiction to order release under subsection 103(7).

résidence dans leur condominium de Burnaby, Colombie-Britannique, ainsi que la remise de leurs passeports et des clés de leur condominium. Le ministre a soutenu que le paragraphe 103(7) doit être mis en œuvre en deux étapes. Premièrement, l'arbitre doit décider si la personne détenue se présentera vraisemblablement à son renvoi; deuxièmement, s'il est arrivé à une conclusion positive, l'arbitre doit libérer la personne en cause, avec ou sans conditions. La question centrale en l'instance consistait à savoir si, en arrivant à ses conclusions essentielles, l'arbitre a correctement interprété son pouvoir d'ordonner une mise en liberté en vertu du paragraphe 103(7).

*Jugement*: la demande est rejetée.

L'interprétation correcte du paragraphe 103(7) doit être tirée de la disposition elle-même, examinée au vu des principes de l'interprétation des lois. Les décisions portant sur le paragraphe 103(7) ont établi certains principes de base. Un de ces principes veut qu'en exerçant son pouvoir discrétionnaire en vertu du paragraphe 103(7), un arbitre doit être vigilant lorsqu'il s'agit d'identifier les facteurs qui militent en vertu d'une mise en liberté. De façon implicite et explicite, ces décisions autorisent un arbitre à ordonner la mise en liberté aux conditions qui le convainquent que la personne détenue se présentera vraisemblablement pour son renvoi. Ces décisions indiquent même que cette démarche est attendue. Les circonstances qui ont fait qu'on a mis une personne sous garde, ainsi que ce qu'elle peut faire ou dire en détention, sont tous des éléments de preuve qui peuvent mener à la conclusion qu'elle se dérobera au renvoi. Si on utilisait la démarche en deux étapes pour l'application du paragraphe 103(7), comme le suggère le ministre, cela voudrait dire, par exemple, qu'une personne jeune qui a des craintes et du ressentiment, et qui n'a pas de moyens, ni aucune famille ou ami au Canada, se trouverait placée sous garde et isolée, sans aucun espoir de mise en liberté. Les arbitres ne devraient pas attendre avant d'approuver un projet de mise en liberté qu'une personne ait été détenue tellement longtemps qu'on aura enfreint ses droits garantis par la Charte. Compte tenu du contexte de la société canadienne actuelle en matière de justice fondamentale et de droits de la personne, l'interprétation en deux étapes est une absurdité; il y a donc lieu de l'éviter dans toutes les affaires impliquant l'exercice du pouvoir discrétionnaire en vertu du paragraphe 103(7). L'arbitre a décidé avec raison que les conclusions tirées des trois précédentes révisions des motifs de garde jouaient fortement contre la mise en liberté des défendeurs, mais qu'il avait compétence pour considérer leur proposition détaillée de mise en liberté comme un facteur valable à l'appui de cette mise en liberté. Le fait que la proposition contienne un tel consentement de la part des défendeurs à leur détention a été une considération importante en leur faveur. Il est tout à fait acceptable que les défendeurs consentent à des limites aussi importantes à leur liberté de mouvement et que l'arbitre les accepte. En tirant ses conclusions essentielles, l'arbitre a correctement interprété son pouvoir d'ordonner la mise en liberté en vertu du paragraphe 103(7).

## STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*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.

*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 82.1(1) (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 19; S.C. 1992, c. 49, s. 73); 103(6) (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 19), (7) (as. am. by S.C. 1992, c. 49, s. 94).

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## APPLIED:

*Salilar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 3 F.C. 150; (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 299 (T.D.); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Salinas-Mendoza*, [1995] 1 F.C. 251; (1994), 29 Imm. L.R. (2d) 295 (T.D.); *Sahin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 214; (1994), 85 F.T.R. 99 (T.D.).

## REFERRED TO:

*Thailand v. Saxena* (1998), 115 B.C.A.C. 1; 129 C.C.C. (3d) 518 (C.A.); *Flavell v. Deputy M.N.R., Customs and Excise*, [1997] 1 F.C. 640; (1996), 137 D.L.R. (4th) 45; 117 F.T.R. 1 (T.D.); *Bains v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 47 Admin. L.R. 317; 109 N.R. 239 (F.C.A.).

## AUTHORS CITED

Côté, Pierre-André. *The Interpretation of Legislation in Canada*, 2nd ed. Cowansville: Que. Yvon Blais, 1991.

APPLICATION for judicial review of an Adjudicator's decision ordering the release of the respondents on certain terms and conditions under subsection 103(7) of the *Immigration Act*. Application dismissed.

## APPEARANCES:

*Esta Resnick* for applicant.  
*Darryl W. Larson* and *Alistair A. Boulton* for respondents.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Deputy Attorney General of Canada* for applicant.

## LOIS ET RÈGLEMENTS

*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.

*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 82.1(1) (édicte par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 19; L.C. 1992, ch. 49, art. 73); 103(6) (mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 19), (7) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 94).

## JURISPRUDENCE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Salilar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 3 C.F. 150; (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 299 (1<sup>re</sup> inst.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Salinas-Mendoza*, [1995] 1 C.F. 251; (1994), 29 Imm. L.R. (2d) 295 (1<sup>re</sup> inst.); *Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 1 C.F. 214; (1994), 85 F.T.R. 99 (1<sup>re</sup> inst.).

## DÉCISIONS CITÉES:

*Thailand v. Saxena* (1998), 115 B.C.A.C. 1; 129 C.C.C. (3d) 518 (C.A.); *Flavell c. Sous-ministre M.R.N., Douanes et Accise*, [1997] 1 C.F. 640; (1996), 137 D.L.R. (4th) 45; 117 F.T.R. 1 (1<sup>re</sup> inst.); *Bains c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1989), 47 Admin. L.R. 317; 109 N.R. 239 (C.A.F.).

## DOCTRINE

Côté, Pierre-André. *Interprétation des lois*, 2<sup>e</sup> éd. Cowansville, Qué. Yvon Blais, 1990.

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision d'un arbitre de libérer les défendeurs à certaines conditions en vertu du paragraphe 103(7) de la *Loi sur l'immigration*. Demande rejetée.

## ONT COMPARU:

*Esta Resnick* pour le demandeur.  
*Darryl W. Larson* et *Alistair A. Boulton* pour les défendeurs.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Le sous-procureur général du Canada* pour le demandeur.

*Larson, Boulton, Sohn, Stockholder, Vancouver,*  
for respondents.

*Larson, Boulton, Sohn, Stockholder, Vancouver,*  
pour les défendeurs.

*The following are the reasons for order and order  
rendered in English by*

*Ce qui suit est la version française des motifs de  
l'ordonnance et l'ordonnance rendus par*

[1] CAMPBELL J.: In three previous adjudications, the respondents have been detained pursuant to the provisions of subsections 103(6) [as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 19] and (7) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 94] of the *Immigration Act*<sup>1</sup> on the basis that they are persons who are not likely to appear for their removal should their claims for Convention refugee status not succeed. The decision in the fourth adjudication purports to release the respondents on detailed terms and conditions which are found to offset the risk that they will not so appear. The present application challenges the jurisdiction of the adjudicator to make such an order.<sup>2</sup>

[1] LE JUGE CAMPBELL: Lors de trois arbitrages précédents, les défendeurs ont été détenus en vertu des paragraphes 103(6) [mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 19] et (7) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 94] de la *Loi sur l'immigration*<sup>1</sup>, au motif qu'ils sont des personnes qui se déroberaient vraisemblablement au renvoi si leur revendication de statut de réfugié en vertu de la Convention était rejetée. La décision dans le quatrième arbitrage vise la libération des défendeurs sous conditions, qui sont jugées suffisantes pour compenser le risque qu'ils se dérobent. La présente demande conteste la compétence de l'arbitre de rendre une telle ordonnance<sup>2</sup>.

#### A. Factual background

#### A. Le contexte

[2] In his thoughtful, detailed, and well-written decision, Adjudicator M. Tessler (the Adjudicator) concisely provides the background to the present case as follows:

[2] Dans une décision réfléchie, détaillée et bien rédigée, l'arbitre M. Tessler (l'arbitre) résume le contexte de la présente instance comme suit:

Mr. and Mrs. Lai arrived in Canada in August 1999. They made no attempt to disguise their presence in Canada and in fact applied for and received extensions of the visitor's visas, and advised the Department of their address change. Refugee claims were made following a meeting in May 2000 between Mr. Lai and investigators from China. Mr. and Mrs. Lai were issued with Conditional Departure Notices. Mr. Lai, who appears to have a taste for gambling, has been barred from casinos in British Columbia on a suspicion of being involved in loan sharking activities. The RCMP has produced a list of those in whose company Mr. Lai has been seen, primarily in casinos. It is alleged that many of these individuals are members of criminal gangs. While in Canada Mr. and Mrs. Lai have bought and sold a house and presently own a condominium in Burnaby. Immigration officials arrested Mr. and Mrs. Lai on 23 November 2000.

#### [TRADUCTION]

M. et M<sup>me</sup> Lai sont arrivés au Canada en août 1999. Ils n'ont pas tenté de dissimuler leur présence au Canada, puisqu'ils ont demandé et obtenu la prorogation de leur visa de visiteur. Ils ont communiqué leur changement d'adresse au Ministère. Ils ont revendiqué le statut de réfugié après une rencontre, en mai 2000, entre M. Lai et des enquêteurs provenant de Chine. M. et M<sup>me</sup> Lai ont été frappés d'une mesure d'interdiction de séjour conditionnel. M. Lai, qui manifeste le goût du jeu, s'est vu interdire l'accès aux casinos de Colombie-Britannique, car on le soupçonnait de se livrer à des activités de prêt usuraire. La GRC nous a remis une liste de personnes en compagnie desquelles M. Lai a été vu, principalement mais non exclusivement dans des casinos. Il semblerait que plusieurs de ces personnes soient associées à des gangs de criminels. Pendant leur séjour au Canada, M. et M<sup>me</sup> Lai ont acheté puis vendu une maison; ils sont maintenant propriétaires d'un condominium situé à Burnaby. Les agents d'immigration ont arrêté M. et M<sup>me</sup> Lai le 23 novembre 2000.

The detention of Mr. and Mrs. Lai have been considered by immigration adjudicators at three previous hearings. It has been the opinion of these adjudicators that Mr. and Mrs. Lai are unlikely to appear for their removals if released and

Des arbitres d'immigration ont déjà revu les motifs de la garde de M. et M<sup>me</sup> Lai lors de trois audiences. Dans tous les cas, l'arbitre est parvenu à la même conclusion: M. et M<sup>me</sup> Lai se déroberaient vraisemblablement au renvoi s'ils

their detentions have been continued. On this issue alone no new information was presented at this hearing. There remains credible and trustworthy evidence that Mr. and Mrs. Lai are wanted by authorities in China; that it is alleged by Chinese authorities that they are the primary players in a widespread smuggling and corruption scandal; that if returned to China they would face arrest and, if convicted, they would face long prison terms or possible death sentences; that when they learned of their imminent arrest they immediately fled Hong Kong for Canada; that they used false documents to obtain residency in Hong Kong; that they have considerable financial means at their disposal. I agree with the core reasoning of my fellow adjudicators, that from this information Mr. and Mrs. Lai have highly compelling reasons to not want to be returned to China.<sup>3</sup>

[3] The respondents agree that they have highly compelling reasons to not want to be returned to China.

#### B. The Adjudicator's decision

[4] With respect to his jurisdiction under subsection 103(7), the Adjudicator made the following critical findings:

The statutes that create, empower and govern immigration adjudicators (*Immigration Act* and *Inquiries Act*) undeniably limit an adjudicator's authority to act. But where the Act gives an adjudicator a wide discretion, as in s. 103(7), the exercise of that discretion is limited only by creativity, reasonableness and the law. I am being asked by the Proposal to exercise my discretion to order the release of Mr. and Mrs. Lai on terms and conditions. These terms and conditions would be very stringent, confining them to their home. In my opinion while this is an unusual form of release it is not outside the proper exercise of an adjudicator's discretion. There is precedent for this conclusion.<sup>4</sup>

...

Adjudicators use a practical approach in the application of s. 103(7) in detention reviews. Once the facts are established the adjudicator turns his attention to whether there are terms and conditions that on the balance of probabilities will offset the risk that the persons would not appear for removal. Fairness and common sense require that the likelihood to appear be considered in conjunction with appropriate terms and conditions.<sup>5</sup>

étaient libérés. Ils ont donc été maintenus en détention. Rien de nouveau à ce sujet n'a été présenté à l'audience. Il reste les éléments de preuve crédibles et dignes de foi suivants: M. et M<sup>me</sup> Lai sont recherchés par les autorités chinoises, lesquelles allèguent que ce couple a joué un rôle de premier plan dans un scandale de contrebande et de corruption à grande échelle; s'ils retournaient en Chine, ils seraient appréhendés et, dans l'éventualité où ils seraient reconnus coupables, ils seraient condamnés à une longue peine de prison, voire à la peine capitale; au moment où ils ont appris qu'on était sur le point de les arrêter, ils ont immédiatement quitté Hong Kong pour le Canada; ils ont utilisé de faux documents pour obtenir le droit d'établissement à Hong Kong; et, enfin, ils sont très bien pourvus financièrement. Je partage l'avis des arbitres précédents qu'au vu de ces faits, M. et M<sup>me</sup> Lai ont des raisons très sérieuses de ne pas vouloir retourner en Chine<sup>3</sup>.

[3] Les défendeurs concèdent qu'ils ont des raisons très sérieuses de ne pas vouloir retourner en Chine.

#### B. La décision de l'arbitre

[4] Au sujet de la compétence qui lui est conférée par le paragraphe 103(7), l'arbitre est arrivé aux conclusions essentielles suivantes:

[TRADUCTION]

Les lois qui constituent des arbitres en matière d'immigration, qui leur accordent leur compétence et qui régissent leur action (*Loi sur l'immigration* et *Loi sur les enquêtes*) fixent très certainement des limites à leur compétence pour agir. Toutefois, lorsque la loi donne un pouvoir discrétionnaire large à un arbitre, comme c'est le cas du paragraphe 103(7), l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire n'est limité que par la créativité de l'arbitre, l'aspect raisonnable de sa décision et la législation. On me propose d'exercer mon pouvoir discrétionnaire d'ordonner la libération de M. et M<sup>me</sup> Lai sous conditions. Ces conditions sont très rigoureuses, les assignant à résidence. Selon moi, bien qu'une telle forme de libération soit inhabituelle, elle n'excède pas l'exercice approprié du pouvoir discrétionnaire de l'arbitre. Cette conclusion est appuyée sur la jurisprudence<sup>4</sup>.

[. . .]

En appliquant le paragraphe 103(7) lors d'une révision des motifs de garde, les arbitres utilisent une approche pratique. Une fois les faits établis, l'arbitre se pose la question de savoir s'il existe des conditions qui, au vu de la probabilité la plus forte, réduiraient le risque que les personnes en cause se dérobent au renvoi. L'équité et le bon sens exigent que la probabilité que les personnes se présentent soit examinée en même temps que les conditions appropriées<sup>5</sup>.

. . .

Mr. and Mrs. Lai have proposed an alternative to detention which once implemented will offer an appropriate and effective arrangement to reduce the risk of their not appearing for removal. The various cash bonds, the imposition of terms and conditions and the Security Contract, once finalized reduce the risk of flight such that I am satisfied that Mr. and Mrs. Lai are likely to appear for removal.<sup>6</sup>

[5] As a result of these findings, the Adjudicator accepted the terms and conditions of the respondents' detailed proposal for release which involves, among other terms and conditions, the following: the posting of a \$5,000 security deposit by a private security firm hired by the respondents to enforce, at their request, the terms and conditions of their release order; a \$40,000 security deposit by an anonymous friend of the respondents; a \$40,000 security deposit by each of the respondents; reporting conditions; by consent, remaining "confined" to their condominium in Burnaby, except for approved reasons; by consent, agreeing to restraint by employees of the private security firm for breach of any of the terms or conditions of their release order; surrendering passports and keys to their condominium; prohibitions respecting use of a cell phone; the screening of visitors; limiting contact with other people; and the monitoring of all activities within the condominium.<sup>7</sup>

[6] With respect to the operation of the proposal for release, the Adjudicator said this:

The Proposal relies on the consent of Mr. and Mrs. Lai. They would be consenting to the confinement arrangement and, if they breach the terms and conditions of their release, to restraint pending re-arrest. It would be an express term of their release to which they would agree to abide. And they would be doing so on the advice of legal counsel. If Mr. and Mrs. Lai fail to comply with any of the terms and conditions imposed on them they could be retaken into custody by a Peace Officer under s. 104. Providing Intercon with a list of contacts in case of a breach is an area where the cooperation of the Department would be helpful.<sup>8</sup>

[7] With respect to the critical findings stated above, the Adjudicator referred to "precedent" for elaborate

[ . . . ]

M. et M<sup>me</sup> Lai ont proposé une alternative à leur détention qui, si elle est mise en pratique, offrirait un arrangement approprié et efficace pour diminuer tout risque qu'ils se dérobent au renvoi. Les diverses cautions en espèces, ainsi que l'imposition de conditions et d'un contrat de sécurité, réduiraient, lorsqu'ils seront mis en pratique, le risque de fuite. Je suis donc convaincu qu'en l'instance M. et M<sup>me</sup> Lai comparaitront vraisemblablement pour être renvoyés.<sup>6</sup>

[5] Suite à ces conclusions, l'arbitre a accepté les conditions contenues dans la proposition détaillée des défendeurs visant leur libération. Ces conditions sont notamment les suivantes: le dépôt d'une caution de 5 000 \$ par une firme de sécurité privée dont les services ont été retenus par les défendeurs pour assurer, à leur demande, le respect des conditions de leur libération; une caution de 40 000 \$ fournie par un ami des défendeurs qui demeure anonyme, une caution de 40 000 \$ fournie par chacun des défendeurs; les conditions relatives au contrôle; consentir à une assignation à résidence dans leur condominium de Burnaby, sauf absences autorisées; consentir à être contraints par les employés de la firme de sécurité privée en cas d'infraction à l'une des conditions de leur ordonnance de libération; la remise de leurs passeports et des clés de leur condominium; l'interdiction d'utiliser un téléphone cellulaire; le contrôle des visiteurs; des limites imposées à leurs contacts avec d'autres personnes; et la surveillance de toutes les activités à l'intérieur du condominium.<sup>7</sup>

[6] Quant à la mise en œuvre de la proposition de libération, l'arbitre déclare ceci:

[TRADUCTION]

La proposition s'appuie sur le consentement de M. et M<sup>me</sup> Lai. Ils consentiraient à leur assignation à résidence, ainsi qu'à la contrainte jusqu'à leur arrestation en cas d'infraction aux conditions de leur libération. C'est là une condition expresse de leur libération à laquelle ils doivent consentir. Et ils doivent y consentir après avoir pris l'avis de leur avocat. Si M. et M<sup>me</sup> Lai ne respectent pas l'une ou l'autre des conditions qui leur sont imposées, ils peuvent être arrêtés par un agent de la paix en vertu de l'article 104. La coopération du Ministère serait utile lorsqu'il s'agit de fournir à Intercon une liste de contacts en cas d'infraction.<sup>8</sup>

[7] Quant aux conclusions essentielles précitées, l'arbitre a fait état de «jurisprudence» pour les condi-

“house arrest” bail terms made under the *Criminal Code* [R.S.C., 1985, c. C-46]<sup>9</sup> and the requirement to be vigilant for a Charter [*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]] breach in deciding to continue the immigration detention of persons held for a long-term.<sup>10</sup> However, it is clear to me that, while the Adjudicator referred to these authorities in his decision as support for his conclusion on jurisdiction, the Adjudicator provided his own interpretation of subsection 103(7).

### C. The central question to be answered

[8] I find the central question to be answered is: in making his critical findings, did the Adjudicator correctly interpret his jurisdiction to order release under subsection 103(7)?<sup>11</sup>

[9] No evidence has been produced from which Parliament’s intention in enacting subsection 103(7) can be derived. Thus, it is agreed, that the decision respecting the correct interpretation is to be found in the words of the provision, considered according to statutory interpretation principles.

[10] The applicant argues that subsection 103(7) must be applied in a two-step process. First, after considering the evidence, an adjudicator must first decide whether the person detained is likely to appear for removal; and, second, only if this finding is made, the adjudicator is required to release the person from custody, with or without terms or conditions. Respecting the purpose of the imposition of terms and conditions in such an interpretation, the applicant argued that, if ordered, they serve a coercive purpose to enhance the likelihood of appearance already found.

[11] As found by the Adjudicator, the respondents argue that, if an adjudicator is required to make an assessment of the risk of appearance for removal without reference to terms and conditions, then the discretion to impose terms and conditions becomes meaningless. Therefore, the respondents argue for a contextual and logical interpretation because the literal

tions détaillées «d’assignations à résidence» établies en vertu du *Code criminel* [L.R.C. (1985), ch. C-46]<sup>9</sup> ainsi que pour l’exigence de vigilance en cas de violation de la Charte [*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]] lorsqu’on décide de maintenir des immigrants sous garde pendant de longues périodes<sup>10</sup>. Toutefois, il m’apparaît clairement que, bien que l’arbitre ait fait état de ces autorités dans sa décision portant qu’il a compétence, ce dernier a présenté sa propre interprétation du paragraphe 103(7).

### C. La question centrale à laquelle il faut répondre

[8] Voici, selon moi, la question centrale à laquelle je dois répondre: en arrivant à ses conclusions essentielles, l’arbitre a-t-il correctement interprété son pouvoir d’ordonner une libération en vertu du paragraphe 103(7)<sup>11</sup>?

[9] On ne m’a présenté aucune preuve qui viendrait éclairer l’intention du législateur lorsqu’il a adopté le paragraphe 103(7). Il est donc convenu que la décision au sujet de l’interprétation correcte doit être tirée de la disposition elle-même, examinée au vu des principes de l’interprétation des lois.

[10] Le demandeur soutient que le paragraphe 103(7) doit être mis en œuvre en deux étapes. Premièrement, après avoir examiné la preuve, l’arbitre doit d’abord décider si la personne détenue se présentera vraisemblablement à son renvoi; deuxièmement, s’il est arrivé à une conclusion positive lors de la première étape, l’arbitre doit libérer la personne en cause, avec ou sans conditions. Le demandeur soutient que selon cette interprétation, l’imposition de conditions vient imposer des obligations qui rendent plus vraisemblable la conclusion que la personne va se présenter.

[11] Les défendeurs soutiennent que, si un arbitre doit évaluer le risque qu’une personne ne se présente pas à son renvoi sans tenir compte des conditions imposées, alors le pouvoir discrétionnaire d’imposer les conditions n’a aucun sens. Par conséquent, les défendeurs soutiennent qu’il y a lieu d’utiliser la méthode d’interprétation systématique et logique, étant

interpretation advanced by the applicant leads to an illogical result which is to be avoided.<sup>12</sup>

#### D. Analysis leading to the answer

[12] Although it is agreed that there is no decision of this Court directly on the question to be answered, in my opinion, an evaluation of the arguments advanced can be achieved through consideration of the cases already decided with respect to subsection 103(7).

[13] With respect to the issue of onus of proof under subsection 103(7), two cases consider the principles to be applied. In *Salilar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*<sup>13</sup> Justice MacKay said this:

It seems important also in my view, that each of those reviews must be a hearing *de novo*, that is in the sense that the concern, at the time of the review, is whether there are reasons to satisfy the adjudicator that the person in detention is not likely to pose a danger to the public and is likely to appear for an examination, inquiry or removal. It is not sufficient, in my opinion, that the adjudicator proceed, as was essentially the case on June 2, by accepting the decisions of previous adjudicators and considering primarily what may have happened since the last previous decision. Rather, the adjudicator should start with the premise that detention is an extraordinary restraint in our society and that, while subsection 103(7) would appear to put significant onus on the person in detention, there must also be an onus upon the Minister and his departmental officials to demonstrate each time that there are reasons which warrant detention of the person in question.

[14] In *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Salinas-Mendoza*<sup>14</sup> Justice Noël decided as follows:

There is no doubt that the Adjudicator was not sitting in an appellate or judicial review capacity. But she was charged with the mandate to reassess the reasons for the detention ordered by Adjudicator Shaw Dyck, and determine whether or not the detention ought to be continued. As that last order stood before her as valid and binding, the burden was on the respondent to demonstrate that it ought not to be continued, and not on the Minister. The Adjudicator could not ignore the fact that a detention order had been issued on the basis of the same evidence as that which the Minister was now presenting before her.

donné que la méthode littérale proposée par le demandeur mènerait à un résultat illogique qu'il y a lieu d'éviter<sup>12</sup>.

#### D. L'analyse en vue de la réponse

[12] Bien que l'on convienne qu'il n'y a pas de décision en cette Cour portant directement sur la question soumise, on peut selon moi évaluer les arguments présentés en examinant les décisions portant sur le paragraphe 103(7).

[13] Au sujet du fardeau de la preuve concernant le paragraphe 103(7), on trouve les principes applicables dans deux décisions. Dans *Salilar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*<sup>13</sup>, le juge MacKay déclare ceci:

À mon avis, il semble également important que chacun de ces examens constitue une audience *de novo*, en ce sens qu'au moment de l'examen, il s'agit de savoir s'il existe des motifs permettant de convaincre l'arbitre que l'intéressé ne constitue vraisemblablement pas une menace pour la sécurité publique et qu'il ne se dérobera vraisemblablement pas à l'interrogatoire ou à l'enquête ou qu'il obtempérera à la mesure de renvoi. À mon avis, il ne suffit pas que l'arbitre se contente, comme c'était essentiellement le cas le 2 juin, d'accepter les décisions des arbitres antérieurs et de tenir principalement compte de ce qui peut s'être passé depuis que la dernière décision a été rendue. L'arbitre devrait plutôt se fonder sur la prémisse selon laquelle la garde est une mesure restrictive extraordinaire dans notre société et que, bien que le paragraphe 103(7) semble imposer un fardeau important à l'intéressé, il incombe d'autre part au ministre et à ses responsables de démontrer, dans chaque cas, l'existence de motifs justifiant la garde de l'intéressé.

[14] Dans *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Salinas-Mendoza*<sup>14</sup>, le juge Noël conclut comme suit:

Il ne fait aucun doute que l'arbitre n'avait pas les pouvoirs d'un tribunal d'appel ou de contrôle judiciaire. Elle avait cependant le mandat d'examiner les motifs de la détention ordonnée par l'arbitre Dyck, et de déterminer si cette détention devait être prolongée. Comme cette ordonnance était valide et exécutoire, il incombait à l'intimé, non au ministre, de démontrer que la détention ne devait pas être prolongée. L'arbitre ne pouvait pas ne pas tenir compte du fait qu'une ordonnance de détention avait été rendue à partir de la même preuve que celle que le ministre lui présentait.

[15] I find that the decisions in *Salilar* and *Salinas-Mendoza* establish the following principles to be applied by adjudicators acting under subsection 103(7): an adjudicator must exercise the discretion provided unfettered by previous decisions rendered by whatever authority; the initial onus of proving continued detention is warranted rests with the proposer of such an order; in reaching a decision respecting continued detention, all existing factors relating to custody must be taken into consideration, including the reasons for previous detention orders being made; and if the previous reasons for continued detention are considered compelling, the onus shifts to the detained person to show, on a balance of probabilities, that release is warranted.

[16] *Sahin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*<sup>15</sup> establishes that one factor to be taken into consideration in reaching a decision under subsection 103(7) is whether, due to the length of time already spent in detention, a detained person's right to liberty under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* has been breached.<sup>16</sup> However, as further described below, I find that this concern is but one example of the existence of a factor which can reasonably support an adjudicator's decision to order release.

[17] In my opinion, *Sahin* is an important decision respecting the question to be answered in the present case because it clearly states the requirement that, in exercising discretion under subsection 103(7), an adjudicator must be vigilant in recognizing factors which call for release. In *Sahin*, Justice Rothstein said this [at pages 230-231]:

In my opinion, when making a decision as to whether to release or detain an individual under subsection 103(7) of the *Immigration Act*, an adjudicator must have regard to whether continued detention accords with the principles of fundamental justice under section 7 of the Charter. As I have earlier observed, it is not the words of section 103 that vest adjudicators with such jurisdiction, but rather, the application of Charter principles to the exercise of discretion under section 103.

I acknowledge that the necessity to apply Charter principles in deciding whether or not to continue detention,

[15] Je conclus que les décisions *Salilar* et *Salinas-Mendoza* établissent les principes suivants que les arbitres doivent mettre en œuvre lorsqu'ils agissent en vertu du paragraphe 103(7): un arbitre doit exercer sa compétence sans être entravé par des décisions antérieures, quelle que soit leur provenance; le fardeau de prouver qu'il y a lieu de maintenir une personne en détention est imposé, à l'origine, à la personne qui propose une telle ordonnance; tous les facteurs liés à la détention doivent être examinés, y compris les motifs de toute ordonnance antérieure de détention, lorsqu'il s'agit de décider s'il y a lieu de prolonger la détention; si les motifs de prolonger la détention sont jugés très solides, le fardeau de prouver, au vu de la probabilité la plus forte, que la libération est indiquée, se déplace pour incomber au détenu.

[16] *Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*<sup>15</sup> établit que l'un des critères dont il faut tenir compte en rendant une décision en vertu du paragraphe 103(7) consiste à savoir si, étant donné la durée de la détention jusque là, il y a eu infraction au droit à la liberté d'un détenu garanti par l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>16</sup>. Toutefois, comme je le préciserai plus loin, je conclus que cette préoccupation n'est qu'un exemple d'un facteur qui peut raisonnablement appuyer la décision d'un arbitre d'ordonner la mise en liberté.

[17] Selon moi, l'affaire *Sahin* est une décision importante dans le cadre de la question en l'instance, parce qu'elle établit clairement l'exigence qui veut qu'un arbitre, lorsqu'il exerce son pouvoir discrétionnaire en vertu du paragraphe 103(7), doit être vigilant lorsqu'il s'agit d'identifier les facteurs qui militent en vertu d'une mise en liberté. Voici ce que dit le juge Rothstein, dans *Sahin* [aux pages 230 et 231]:

À mon avis, lorsque l'arbitre décide s'il faut mettre en liberté ou détenir un individu en application du paragraphe 103(7) de la *Loi sur l'immigration*, il doit examiner si la prolongation de la détention est conforme aux principes de justice fondamentale ainsi que l'exige l'article 7 de la Charte. Comme je l'ai fait remarquer *supra*, l'arbitre ne tient pas cette compétence des termes de l'article 103, mais de l'application des principes consacrés par la Charte à l'exercice du pouvoir discrétionnaire prévu à l'article 103.

Je reconnais que l'impératif d'appliquer les principes consacrés par la Charte à la décision de savoir s'il faut

increases and complicates the considerations to which adjudicators must have regard, and I am not unmindful of the burden of their duties and the limited time they have to make decisions. But once it is accepted that individuals to whom section 103 applies are entitled to Charter protection, it must follow that detention decisions must be made with section 7 Charter considerations in mind.

I expect that as precedents develop, guidelines will emerge which will assist adjudicators in these difficult decisions. To assist adjudicators I offer some observations on what should be taken into account by them. Both counsel for the applicant and respondent were helpful in suggesting a number of considerations. The following list, which, of course, is not exhaustive of all considerations, seems to me to at least address the more obvious ones. Needless to say, the considerations relevant to a specific case, and the weight to be placed upon them, will depend upon the circumstances of the case.

(1) Reasons for the detention, i.e. is the applicant considered a danger to the public or is there a concern that he would not appear for removal. I would think that there is a stronger case for continuing a long detention when an individual is considered a danger to the public.

(2) Length of time in detention and length of time detention will likely continue. If an individual has been held in detention for some time as in the case at bar, and a further lengthy detention is anticipated, or if future detention time cannot be ascertained, I would think that these facts would tend to favour release.

(3) Has the applicant or the respondent caused any delay or has either not been as diligent as reasonably possible. Unexplained delay and even unexplained lack of diligence should count against the offending party.

(4) The availability, effectiveness and appropriateness of alternatives to detention such as outright release, bail bond, periodic reporting, confinement to a particular location or geographic area, the requirement to report changes of address or telephone numbers, detention in a form that could be less restrictive to the individual, etc.

[18] I find that, through implicit and explicit reference, each of *Salilar*, *Salinas-Mendoza*, and *Sahin* authorize, and in some cases expect, an adjudicator to release on terms and conditions which satisfy him or her that a detained person is likely to appear for removal. Both counsel for the applicant and respondents admit that, indeed, this is a widely applied

maintenir la détention ou non, multiplie et complique les facteurs que les arbitres doivent prendre en considération, et j'ai conscience de leur charge de travail ainsi que du peu de temps dont ils disposent pour rendre leurs décisions. Mais une fois qu'il est reconnu que les individus soumis à l'application de l'article 103 ont droit à la protection de la Charte, la décision de les détenir est subordonnée aux prescriptions de l'article 7 de la Charte.

Je pense que des lignes directrices se dégageront au fil de la jurisprudence, qui aideront les arbitres dans les décisions difficiles de ce genre. Pour les aider, voici certaines observations sur les facteurs qu'ils devraient prendre en considération. Les avocats des deux parties ont fait d'utiles suggestions à cet égard. La liste suivante, qui n'est bien entendu pas exhaustive, réunit au moins les facteurs les plus évidents, il me semble. Il est inutile de rappeler que les facteurs applicables à un cas d'espèce et leur importance relative dépendent des faits de la cause.

(1) Les motifs de détention, savoir si le requérant peut constituer une menace pour la sécurité publique ou peut se dérober à la mesure de renvoi. À mon avis, une longue détention est d'autant justifiable que l'intéressé est considéré comme une menace pour la sécurité publique.

(2) La durée de la détention et le temps pendant lequel la détention sera vraisemblablement prolongée. Si l'individu a été déjà détenu pendant un certain temps comme en l'espèce et s'il est prévu que la détention sera prolongée pour une longue période ou si on ne peut en prévoir la durée, je dirais que ces facteurs favorisent la mise en liberté.

(3) Le requérant ou l'intimé a-t-il causé un retard ou ne s'est-il pas montré aussi diligent qu'il est raisonnablement possible de l'être? Les retards inexpliqués ou même le manque inexpliqué de diligence doivent compter contre la partie qui en est responsable.

(4) La disponibilité, l'efficacité et l'opportunité d'autres solutions que la détention, telles que la mise en liberté, la liberté sous caution, la comparution au contrôle périodique, la résidence surveillée dans un lieu ou une localité, l'obligation de signaler les changements d'adresse ou de numéro de téléphone, la détention sous une forme moins restrictive de liberté, etc.

[18] Je conclus que, de façon implicite et explicite, les décisions *Salilar*, *Salinas-Mendoza* et *Sahin* autorisent un arbitre à ordonner la mise en liberté aux conditions qui les convainquent que la personne détenue se présentera vraisemblablement pour son renvoi. Dans certains cas, les affaires citées indiquent demandeur et des défendeurs concèdent tous deux

approach in the present day-by-day practice of adjudicators acting under subsection 103(7).

[19] The circumstances under which a person comes into detention, as well as what they say and do while in detention, is all evidence which can lead to the conclusion that he or she will not appear for removal. For example, it might be usual in the case of a young person with no means, no family, and no friends in Canada, who expresses fear of detention and resentment towards Immigration authorities, that understandably a concern will arise that he or she will not appear for removal. However, in the same case, even though the fear and resentment might continue to exist, and, therefore, the risk of flight remains, if a community assistance organization with experience in dealing with such a person comes forward and gives assurances that it will provide food, shelter, and constant supervision, it is very easy to find that, under these terms and conditions, it is likely that the person will settle down, remain, and appear for removal.

[20] To use the two-step process of interpreting subsection 103(7) in the hypothetical scenario just described would mean that the fearful and resentful young person would be kept in detention and isolation with no hope of release. In my opinion, under such circumstances, this interpretation creates an absurdity.

[21] It is important to note that, while the fact situation of the respondents and their proposal for release is far more elaborate than the simple hypothetical scenario described, I find the considerations are the same.

[22] In *Sahin*, Justice Rothstein fosters a contextual, practical, and pragmatic approach to immigration detention by saying to adjudicators: “do not wait to endorse a release plan until you have detained a person so long that his or her Charter rights have been breached; consider alternatives to detention to avoid this result”. According to the two-step interpretation

qu’en fait, cette approche est largement utilisée dans la pratique courante des arbitres agissant en vertu du paragraphe 103(7).

[19] Les circonstances qui ont fait qu’on a mis une personne sous garde, ainsi que ce qu’elle peut faire ou dire en détention, sont tous des éléments de preuve qui peuvent mener à la conclusion qu’elle se dérobera au renvoi. Par exemple, dans le cas d’une personne jeune qui n’a pas de moyens, ni aucune famille ou ami au Canada, et qui déclare craindre d’être détenue et exprime du ressentiment envers les autorités d’immigration, il est compréhensible qu’on puisse avoir des préoccupations quant à savoir si elle se présentera pour son renvoi. Toutefois, advenant que la même personne ait toujours la crainte et le ressentiment susmentionnés, que le risque de dérobade demeure, et qu’un organisme communautaire qui a de l’expérience dans le traitement de ces cas se porte volontaire et donne des assurances qu’il lui fournira le gîte, le couvert et une surveillance constante, on peut tout à fait conclure que, dans de telles conditions, il est probable que la personne en cause va s’installer et qu’elle se présentera pour son renvoi.

[20] Si on utilisait la démarche en deux étapes pour l’application du paragraphe 103(7) dans le scénario hypothétique que je viens de décrire, une personne jeune qui a des craintes et du ressentiment se trouverait placée sous garde et isolée, sans aucun espoir de mise en liberté. Selon moi, cette interprétation dans de telles circonstances serait une absurdité.

[21] Il est important de noter que, même si la situation de fait des défendeurs et leur proposition en vue d’une mise en liberté sont beaucoup plus complexes que le scénario hypothétique simple que je viens de décrire, les considérations pertinentes sont les mêmes.

[22] Dans *Sahin*, le juge Rothstein favorise une approche contextuelle, pratique et pragmatique à la détention d’immigrants, en disant aux arbitres: «n’attendez pas avant d’approuver un projet de mise en liberté qu’une personne ait été détenue tellement longtemps qu’on aura enfreint ses droits garantis par la Charte; examinez d’autres solutions pour éviter

applied in the usual case of a person considered unlikely to appear, and without an adjudicator having the power to release on terms and conditions making it likely he or she would appear, that person would simply remain in custody until released outright as a remedy granted for a breach of his or her Charter rights. Again, in my opinion, under such circumstances, considered in the fundamental justice and individual rights sensitive context of present day Canadian society, the two-step interpretation creates an absurdity.

E. Answer to the question

[23] I find that, as argued by the respondents, because it fails to recognize the fundamental importance of the power to impose terms and conditions of release provided in subsection 103(7), the two-step interpretation advanced by the applicant produces an illogical result. In addition, I find that, as such a mechanical interpretation has the potential to create an absurd result in usual cases, it must be avoided in all cases involving the application of discretion under subsection 103(7).

[24] Therefore, I completely agree with the adjudicator's critical findings with respect to the interpretation of subsection 103(7) as above quoted.

[25] In my opinion, the Adjudicator reasonably found that the conclusions reached in the prior three detention reviews constituted a compelling factor weighing against the respondents' release, but also correctly found it within his jurisdiction to accept their detailed release proposal as an effective counterweighing factor allowing their release. No doubt the fact that the proposal puts in place a high level of consensual confinement was an important consideration which worked in the respondents' favour. In my opinion, there is absolutely nothing wrong in the respondents agreeing to such stringent limits of their liberty, nor in their acceptance by the Adjudicator.

[26] Thus I find the answer to the central question in the present case is: yes, in making his critical findings,

d'arriver à ce résultat». Selon l'interprétation en deux étapes, dans le cas habituel d'une personne que l'on croit vouloir se dérober, en l'absence de pouvoir de l'arbitre de la libérer sous conditions faisant qu'il est probable qu'elle se présentera, cette personne resterait détenue jusqu'à ce qu'on la libère sans conditions en raison du déni de ses droits garantis par la Charte. Encore une fois, selon moi, dans de telles circonstances et compte tenu du contexte de la société canadienne actuelle en matière de justice fondamentale et de droits de la personne, l'interprétation en deux étapes est une absurdité.

E. La réponse à la question

[23] Je conclus que, comme le soutiennent les défendeurs, l'interprétation en deux étapes présentée par le demandeur produit un résultat illogique parce qu'elle ne reconnaît pas l'importance fondamentale du pouvoir accordé par le paragraphe 103(7) d'imposer des conditions à la mise en liberté. De plus, je conclus qu'une interprétation aussi machinale peut donner un résultat absurde dans des affaires ordinaires et qu'il y a donc lieu de l'éviter dans toutes les affaires impliquant l'exercice du pouvoir discrétionnaire en vertu du paragraphe 103(7).

[24] Par conséquent, je suis entièrement d'accord avec les conclusions essentielles de l'arbitre quant à l'interprétation du paragraphe 103(7), comme je viens de l'énoncer.

[25] À mon avis, l'arbitre a décidé avec raison que les conclusions tirées des trois précédentes révisions des motifs de garde jouaient fortement contre la mise en liberté des défendeurs, mais qu'il avait compétence pour considérer leur proposition détaillée de mise en liberté comme un facteur valable à l'appui de cette mise en liberté. Il n'y a pas de doute que le fait que la proposition contienne un tel consentement de la part des défendeurs à leur détention a été une considération importante en leur faveur. Selon moi, il est tout à fait acceptable que les défendeurs consentent à des limites aussi importantes à leur liberté de mouvement et que l'arbitre les accepte.

[26] Je conclus donc que la question centrale en l'instance doit recevoir la réponse suivante: oui, en

the Adjudicator correctly interpreted his jurisdiction to order release under subsection 103(7).

#### F. Ancillary matters

[27] There are two ancillary matters which require comment. First, it is agreed by the respondents that the Adjudicator was correct in describing the proposal as presently “a work in progress” which requires finalization. Therefore, in my opinion, while the terms of the proposal have been accepted by the Adjudicator, the orders for release based on them cannot go into effect until the “work” is completed. On this basis, perhaps the Adjudicator was premature in signing the orders for release on the date of his decision, since the respondents were also found incapable of accepting the terms as specified in the orders until the final proposal arrangements were concluded. While more needs to be done before the Adjudicator will allow the orders to become effective, I do not find this impediment affects their validity.

[28] Second, much has been made of the issue of whether the consensual confinement of the respondents to their condominium in Burnaby contravenes that municipality’s zoning restrictions. The Adjudicator found insufficient evidence to reach the conclusion that it does. I can see no reviewable error in the making of this finding.

#### ORDER

[29] As required by subsection 82.1(1) [as enacted by R.S.C., 1985 (4th supp.), c. 28, s. 19; S.C. 1992, c. 49, s. 73] of the *Immigration Act*, an application for judicial review can only be commenced with leave of a judge of this Court. The test for granting leave is whether an applicant has an arguable case in which there is a possibility of success.<sup>17</sup> In the present case, by agreement, both the argument for leave and judicial review were heard together.

[30] I find that the argument advanced by the applicant meets the test for leave. However, for the

tirant ses conclusions essentielles, l’arbitre a correctement interprété son pouvoir d’ordonner la mise en liberté en vertu du paragraphe 103(7).

#### F. Questions accessoires

[27] Il y a deux questions accessoires dont il me faut traiter. Premièrement, les défendeurs admettent que l’arbitre a eu raison de décrire leur proposition comme «un projet en évolution» qui doit être finalisé. Par conséquent, je suis d’avis que, bien que l’arbitre ait accepté la proposition, les ordonnances de mise en liberté qui s’ensuivent ne peuvent être finalisées avant que le «travail» ne soit terminé. Il se peut que, sur cette base, l’arbitre ait agi de façon prématurée en signant les ordonnances de mise en liberté à la date de sa décision, étant donné que les défendeurs ne pouvaient à ce moment-là se conformer aux conditions spécifiées dans les ordonnances avant d’avoir réglé tous les arrangements requis. Bien qu’il reste des choses à faire avant que l’arbitre puisse donner suite aux ordonnances, je ne considère pas que ce facteur ait un effet sur leur validité.

[28] Deuxièmement, on a fait grand cas de la question de savoir si l’assignation à résidence que les défendeurs acceptent de respecter dans leur condominium de Burnaby contrevient aux restrictions de zonage de la municipalité. L’arbitre a conclu qu’il n’y avait pas une preuve suffisante pour démontrer que c’était le cas. Je ne trouve aucune erreur dans cette conclusion qui serait susceptible de révision.

#### ORDONNANCE

[29] Comme l’exige le paragraphe 82.1(1) [édicte par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 19; L.C. 1992, ch. 49, art. 73] de la *Loi sur l’immigration*, une demande de contrôle judiciaire ne peut être instruite qu’avec l’autorisation d’un juge de notre Cour. Le critère pour accorder cette autorisation consiste à déterminer si un demandeur a un dossier qui présente une possibilité de succès<sup>17</sup>. En l’instance, les parties ont consenti à ce que la demande d’autorisation et le contrôle judiciaire soient entendus en même temps.

[30] Je conclus que les arguments avancés par le demandeur répondent au critère pour l’obtention d’une

reasons provided, the present application for judicial review is dismissed. I also hereby terminate the stay order in effect.

[31] With respect to whether a serious question of general importance should be certified for consideration by the Appeal Division, on the jurisdictional question central to the present application, upon being asked in oral argument, neither the applicant nor respondents argued there is one. Accordingly, I find there is none.

<sup>1</sup> *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2. These provisions are quoted in the attached Appendix.

<sup>2</sup> It was agreed on the motion for an expedited hearing of the present application heard on February 8, 2001, that both the argument for leave to commence the present judicial review application and the argument on judicial review itself be heard together on February 23, 2001 on an expedited basis on the exchange of written arguments between counsel for the applicant and respondents.

<sup>3</sup> Applicant's application record, at p. 7.

<sup>4</sup> *Ibid.*, at p. 9.

<sup>5</sup> *Ibid.*, at p. 10.

<sup>6</sup> *Ibid.*, at p. 15.

<sup>7</sup> Release orders, at pp. 4-5.

<sup>8</sup> *Ibid.*, at p. 4.

<sup>9</sup> *Thailand v. Saxena* (1998), 115 B.C.A.C. 1 (C.A.).

<sup>10</sup> *Sahin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 214 (T.D.).

<sup>11</sup> The applicant proposed a second issue for determination being whether the Adjudicator acted outside his jurisdiction by selecting the place the respondents are to be detained. In proposing this issue, the applicant argued that, by accepting the consensual "confinement" terms of the proposal, the Adjudicator usurped the function of the Deputy Minister of Immigration to select the place of detention authorized under the *Immigration Act*. Since I find it is abundantly clear that the Adjudicator ordered release on terms and conditions and not detention in a place of his own designation, I dismissed this argument from the bench during the course of the hearing.

<sup>12</sup> See *Flavell v. Deputy M.N.R., Customs and Excise*, [1997] 1 F.C. 640 (T.D.) for a description of the principles of statutory interpretation. With respect to the contextual and logical method of statutory interpretation, Côté on *The Interpretation of Legislation in Canada* (2nd ed., 1991) at p. 257 says this:

Just as the literal method posits that the legislator can accurately communicate via the written word, the contextual method is based on the assumption the the legislator is rational. The product of this rational legislator, the law, is

autorisation. Toutefois, la présente demande de contrôle judiciaire est rejetée pour les motifs précités. Je mets aussi fin immédiatement à l'ordonnance de sursis.

[31] Quant à savoir s'il y a une question grave de portée générale à certifier pour examen par la Cour d'appel, au sujet de la question de compétence qui est au cœur de la présente demande, j'ai demandé qu'on me la présente dans les plaidoiries. Or, le demandeur et les défendeurs ne m'en ont pas présentée et, par conséquent, je conclus qu'il n'y en a pas.

<sup>1</sup> *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2. Ces dispositions sont citées en annexe.

<sup>2</sup> Lors d'une requête pour accélérer l'audition de la présente demande, entendue le 8 février 2001, il a été convenu que les arguments portant sur l'autorisation du contrôle judiciaire et sur le contrôle judiciaire lui-même seraient entendus ensemble le 23 février 2001 sous une forme accélérée, au moyen d'un échange de prétentions écrites entre les avocats du demandeur et des défendeurs.

<sup>3</sup> Dossier de demande du demandeur, à la p. 7.

<sup>4</sup> *Ibid.*, à la p. 9.

<sup>5</sup> *Ibid.*, à la p. 10.

<sup>6</sup> *Ibid.*, à la p. 15.

<sup>7</sup> Ordonnances de libération, aux p. 4 et 5.

<sup>8</sup> *Ibid.*, à la p. 4.

<sup>9</sup> *Thailand v. Saxena* (1998), 115 B.C.A.C. 1 (C.A.).

<sup>10</sup> *Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 1 C.F. 214 (1<sup>re</sup> inst.).

<sup>11</sup> Le demandeur a avancé une deuxième question à trancher, savoir si l'arbitre avait excédé sa compétence en choisissant l'endroit où les défendeurs devaient être détenus. En proposant cette question, le demandeur a soutenu qu'en acceptant les conditions de la proposition portant sur «l'incarcération» qui faisaient l'objet d'un accord, l'arbitre aurait usurpé les pouvoirs du sous-ministre de l'Immigration de choisir le lieu de détention qui est autorisé en vertu de la *Loi sur l'immigration*. Comme je conclus qu'il est très clair que l'arbitre a ordonné la mise en liberté sous conditions et non la détention dans un endroit qu'il désignait, j'ai rejeté cet argument à l'audience.

<sup>12</sup> Voir *Flavell c. Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise*, [1997] 1 C.F. 640 (1<sup>re</sup> inst.) pour une description des principes d'interprétation des lois. Quant à la méthode systématique et logique d'interprétation des lois, on trouve la déclaration suivante dans Côté, *Interprétation des lois* (2<sup>e</sup> éd., 1990), à la p. 287:

Comme la méthode littérale est fondée sur la présomption de l'aptitude du législateur à transmettre correctement sa pensée par le truchement de la formule légale, la méthode systématique et logique s'appuie sur l'idée que l'auteur de

deemed to be a reflection of coherent and logical thought. Interpretations consistent with this supposed legislative rationality are therefore favoured over those that are incoherent, inconsistent, illogical or paradoxical.

<sup>13</sup> [1995] 3 F.C. 150 (T.D.), at p. 159.

<sup>14</sup> [1995] 1 F.C. 251 (T.D.), at p. 256.

<sup>15</sup> [1995] 1 F.C. 214 (T.D.).

<sup>16</sup> S. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* reads as follows:

7. Everyone has the right of life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

<sup>17</sup> *Bains v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1990), 47 Admin. L.R. 317 (F.C.A.).

la loi est un être rationnel: la loi, qui manifeste la pensée du législateur rationnel, est donc réputée refléter une pensée cohérente et logique et l'interprète doit préférer le sens d'une disposition qui confirme le postulat de la rationalité du législateur plutôt que celui qui crée des incohérences, des illogismes ou des antinomies dans le droit.

<sup>13</sup> [1995] 3 C.F. 150 (1<sup>re</sup> inst.), à la p. 159.

<sup>14</sup> [1995] 1 C.F. 251 (1<sup>re</sup> inst.), à la p. 256.

<sup>15</sup> [1995] 1 C.F. 214 (1<sup>re</sup> inst.).

<sup>16</sup> L'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* est rédigé comme suit:

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

<sup>17</sup> *Bains c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1990), 47 Admin. L.R. 317 (C.A.F.).

## APPENDIX

*Immigration Act,*  
R.S.C., 1985, c. I-2

## 103. . . .

(6) Where any person is detained pursuant to this Act for an examination, inquiry or removal and the examination, inquiry or removal does not take place within forty-eight hours after that person is first placed in detention, or where a decision has not been made pursuant to subsection 27(4) within that period, that person shall be brought before an adjudicator forthwith and the reasons for the continued detention shall be reviewed, and thereafter that person shall be brought before an adjudicator at least once during the seven days immediately following the expiration of the forty-eight hour period and thereafter at least once during each thirty day period following each previous review, at which times the reasons for continued detention shall be reviewed.

(7) Where an adjudicator who conducts a review pursuant to subsection (6) is satisfied that the person in detention is not likely to pose a danger to the public and is likely to appear for an examination, inquiry or removal, the adjudicator shall order that the person be released from detention subject to such terms and conditions as the adjudicator deems appropriate in the circumstances, including the payment of a security deposit or the posting of a performance bond.

## ANNEXE

*Loi sur l'immigration,*  
L.R.C. (1985), ch. I-2

## 103. [. . .]

(6) Si l'interrogatoire, l'enquête ou le renvoi aux fins desquels il est gardé n'ont pas lieu dans les quarante-huit heures, ou si la décision n'est pas prise aux termes du paragraphe 27(4) dans ce délai, l'intéressé est amené, dès l'expiration de ce délai, devant un arbitre pour examen des motifs qui pourraient justifier une prolongation de sa garde; par la suite, il comparaît devant un arbitre aux mêmes fins au moins une fois:

- a) dans la période de sept jours qui suit l'expiration de ce délai;
- b) tous les trente jours après l'examen effectué pendant cette période.

(7) S'il est convaincu qu'il ne constitue vraisemblablement pas une menace pour la sécurité publique et qu'il ne se dérobera vraisemblablement pas à l'interrogatoire, à l'enquête ou au renvoi, l'arbitre chargé de l'examen prévu au paragraphe (6) ordonne la mise en liberté de l'intéressé, aux conditions qu'il juge indiquées en l'espèce, notamment la fourniture d'un cautionnement ou d'une garantie de bonne exécution.