

A-444-16
2018 FCA 22

A-444-16
2018 CAF 22

Jacob Damiany Lunyamila (*Appellant*)

Jacob Damiany Lunyamila (*appelant*)

v.

c.

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

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

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

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

Federal Court of Appeal, Stratas, Woods and Laskin J.J.A.—Toronto, October 30, 2017; Ottawa, January 19, 2018.

Cour d'appel fédérale, juges Stratas, Woods et Laskin, J.C.A.—Toronto, 30 octobre 2017; Ottawa, 19 janvier 2018.

Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Detention and Release — Appeal from Federal Court decision granting consolidated applications for judicial review, setting aside corresponding orders issued by Immigration and Refugee Board, Immigration Division (ID) releasing appellant on conditions, remitting question of release or continued detention to ID — Appellant, citizen of Rwanda, found inadmissible for criminality, arrested, detained — Appellant's identity not established — Canada Border Services Agency seeking to deport appellant to Rwanda — Appellant refusing to sign declaration affirming willingness to return to Rwanda — ID ordering appellant's release from detention, subject to, inter alia, appellant signing declaration — Federal Court concluding conditions of release unreasonable — Proposing, certifying question — Parties maintaining question not suitable for certification — Whether certified question meeting criteria for certification — Certified question not sufficient to give Court jurisdiction to decide appeal — Question as certified did not meet criteria for certification and could not be reformulated to address deficiencies — Fundamental problem being that question not arising from facts of case as it developed — Neither party taking issue with pre-release condition of cooperation — Not necessary to decide reformulated question given terms of ID's order, positions of parties — Appeal dismissed.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Détention et mise en liberté — Appel interjeté à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale, qui a accueilli des demandes réunies présentées aux fins d'un contrôle judiciaire et a annulé les ordonnances correspondantes prononcées par la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié libérant l'appelant sous conditions, et renvoyant la question de la mise en liberté ou de la détention continue à la SI — L'appelant, un citoyen rwandais, a été déclaré interdit de territoire pour criminalité, arrêté et détenu — Son identité n'a pas été établie — L'Agence des services frontaliers du Canada a pris des mesures pour expulser l'appelant au Rwanda — L'appelant a refusé de signer une déclaration confirmant sa volonté de retourner au Rwanda — La SI a rendu une ordonnance libérant l'appelant, à condition notamment qu'il signe la déclaration — La Cour fédérale a conclu que les conditions de mise en liberté étaient déraisonnables — Elle a proposé et certifié une question — Les parties ont maintenu que la question ne se prêtait pas à la certification — Il s'agissait de savoir si la question certifiée répondait aux critères de certification — La question certifiée n'était pas suffisante pour donner à la Cour compétence pour instruire l'appel — La question, telle qu'elle a été certifiée, ne répondait pas aux critères de certification et la question ne pouvait être reformulée de façon à combler ses lacunes — Le problème fondamental était que la question ne découlait pas des faits de l'affaire au fil de son déroulement — Aucune des parties n'a contesté la condition prélibératoire de collaboration — Il n'était pas nécessaire de répondre à la question reformulée compte tenu du libellé de l'ordonnance de la SI et des thèses des parties — Appel rejeté.

This was an appeal from a decision by the Federal Court granting five consolidated applications by the respondent for

Il s'agissait d'un appel interjeté à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale, qui a accueilli cinq demandes réunies

judicial review, setting aside the five corresponding orders issued by the Immigration Division (ID) of the Immigration and Refugee Board releasing the appellant from immigration detention on conditions, and remitting the question of release or continued detention to the ID.

The appellant, a citizen of Rwanda, was found inadmissible for criminality under paragraph 36(2)(a) of the *Immigration and Refugee Protection Act*. His identity has not been established, having no Rwandan identity documents. He was arrested and detained under section 55 of the Act in 2013. Until 2016, successive 30-day reviews resulted in orders for continued detention. Beginning in 2016, the ID issued a series of orders for the applicant's release. The Canada Border Services Agency (CBSA) took steps to deport the appellant to Rwanda. The Rwandan High Commission informed the CBSA that the appellant needed to provide certified copies of Rwandan identity documents in order to obtain a passport, and to sign a statutory declaration affirming a willingness to return to Rwanda. The appellant stated that that he would never sign and would never cooperate with his deportation. In September 2016, the ID made an order for the appellant's release from detention, subject to certain conditions, including that prior to his release the appellant must sign the declaration requested by Rwanda. The Federal Court concluded that the conditions of release were unreasonable and set aside the ID's order. It also saw that the differences of view in the Federal Court's case law gave rise to a question of general importance warranting the Federal Court of Appeal's consideration. The parties maintained that a question was not suitable for certification, because the appropriate balancing of the factors in section 248 of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* will vary depending on the circumstances of each case. The Federal Court nonetheless certified a question.

At issue was whether the certified question met the criteria for certification.

Held, the appeal should be dismissed.

The certified question was not sufficient to give the Court jurisdiction to decide the appeal. The question as certified did not meet the criteria for certification, and the question could not be reformulated so as to address its deficiencies. The fundamental problem was that the question did not arise from the facts of this case as it developed. The question asked, in essence, whether an immigration detainee can avoid continued detention by failing to cooperate with removal. But the ID's order did not permit the appellant to do so. Rather, the ID's order expressly imposed as a pre-release condition the requirement that the appellant sign a statutory declaration

présentées par l'intimé aux fins d'un contrôle judiciaire et a annulé cinq ordonnances correspondantes prononcées par la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié libérant l'appelant de sa mise en détention sous conditions, et renvoyant la question de la mise en liberté ou de la détention continue à la SI.

L'appelant, un citoyen rwandais, a été déclaré interdit de territoire pour criminalité en vertu de l'alinéa 36(2)a) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Son identité n'a pas été établie, puisqu'il n'avait pas de documents d'identité rwandais. En 2013, il a été arrêté et détenu en vertu de l'article 55 de la Loi. Jusqu'en 2016, des contrôles successifs des motifs des 30 jours ont donné lieu à des ordonnances de maintien en détention. À partir de 2016, la SI a prononcé une série d'ordonnances en vue de la mise en liberté de l'appelant. L'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC) a pris des mesures pour expulser l'appelant au Rwanda. Le Haut-Commissariat du Rwanda a informé l'ASFC que l'appelant devait fournir des copies certifiées des documents d'identité rwandaise afin d'obtenir un passeport, et signer une déclaration solennelle confirmant sa volonté de retourner au Rwanda. L'appelant a déclaré qu'il ne signerait jamais et qu'il ne collaborerait jamais à son expulsion. En septembre 2016, la SI a rendu une ordonnance libérant l'appelant sous conditions, notamment qu'avant d'être mis en liberté, l'appelant devait signer la déclaration demandée par le Rwanda. La Cour fédérale a conclu que les conditions de mise en liberté étaient déraisonnables et a annulé l'ordonnance de la SI. Elle a aussi considéré que les divergences d'opinions dans la jurisprudence de la Cour fédérale donnaient lieu à une question de portée générale justifiant l'examen par la Cour d'appel fédérale. Les parties ont maintenu que la question proposée ne se prêtait pas à la certification, parce que la mise en balance adéquate des facteurs énoncés à l'article 248 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* variera selon les circonstances de chaque affaire. La Cour fédérale a néanmoins certifié une question.

Il s'agissait de savoir si la question certifiée répondait aux critères de certification.

Jugement : l'appel doit être rejeté.

La question certifiée n'était pas suffisante pour donner à la Cour compétence pour instruire l'appel. La question, telle qu'elle a été certifiée, ne répondait pas aux critères de certification, et la question ne pouvait être reformulée de façon à combler ses lacunes. Le problème fondamental était que la question ne découlait pas des faits de la présente cause au fil de son déroulement. La question était essentiellement de savoir si un détenu aux fins de l'immigration peut éviter le maintien d'une détention en faisant défaut de collaborer aux efforts pour l'expulser. Mais l'ordonnance de la SI n'a pas permis à l'appelant d'y arriver. L'ordonnance de la SI

affirming a willingness to return to Rwanda, which he has refused to do. Before the Federal Court, neither party took issue with the pre-release condition of cooperation. While an attempt was made at reformulating the certified question herein, given the terms of the ID's order and the positions of the parties, it was not necessary to decide this question in order to decide the appeal. Also, that reformulation could be regarded as deficient on the basis that it was a question whose answer would turn on the unique facts of each case—for example, on the nature and extent of the non-cooperation—or that it would transform the appeal into a reference.

imposait plutôt expressément comme condition prélibératoire que l'appelant fasse ce qu'il a refusé de faire, soit signer une déclaration solennelle confirmant sa volonté de retourner au Rwanda. Devant la Cour fédérale, aucune des parties n'a contesté la condition prélibératoire de collaboration. Bien que l'on ait tenté de reformuler la question certifiée dans la présente affaire, compte tenu du libellé de l'ordonnance de la SI et des thèses des parties, il n'était pas nécessaire de répondre à cette question pour trancher l'appel. La reformulation pourrait également être considérée comme incomplète au motif qu'il s'agissait d'une question dont la réponse dépendrait des faits qui sont uniques à l'affaire, par exemple, quant à la nature et l'étendue de la non-collaboration, ou qu'elle transformerait le présent appel en un renvoi.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules, SOR/93-22, r. 22.

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 3(1), 16(3), 34, 35, 36(1)(a),(2)(a), 37, 48, 55, 57(1),(2), 58(1),(3), 72, 74(d), 115(2)(a).

Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, ss. 245(b), 247(1), 248.

CASES CITED

APPLIED:

Lewis v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness), 2017 FCA 130, [2018] 2 F.C.R. 229.

CONSIDERED:

Varela v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2009 FCA 145, [2010] 1 F.C.R. 129.

REFERRED TO:

Sahin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1995] 1 F.C. 214, (1994), 85 F.T.R. 99 (T.D.); *Tursunbayev v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2014 FC 5, 21 Imm. L.R. (4th) 302; *Canada (Public Safety and Emergency Preparedness) v. Lunyamila*, 2016 FC 289; *Lai v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 FCA 21, 29 Imm. L.R. (4th) 211; *Mudrak v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 178, 485 N.R. 186; *Tretsetsang v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 175, [2017] 3 F.C.R. 399, 398 D.L.R. (4th) 685; *Ezokola v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FCA 224, [2011] 3 F.C.R. 417, rev'd on other grounds 2013 SCC 40, [2013] 2 S.C.R. 678.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 3(1), 16(3), 34, 35, 36(1)a),(2)a), 37, 48, 55, 57(1),(2), 58(1),(3), 72, 74d), 115(2)a).

Règlement sur l'immigration et la Protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 245b), 247(1), 248.

Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés, DORS/93-22, règle 22.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION APPLIQUÉE :

Lewis c. Canada (Sécurité publique et Protection civile), 2017 CAF 130, [2018] 2 R.C.F. 229.

DÉCISION EXAMINÉE :

Varela c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2009 CAF 145, [2010] 1 R.C.F. 129.

DÉCISIONS CITÉES :

Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1995] 1 C.F. 214, [1994] A.C.F. n° 1534 (QL) (1^{re} inst.); *Tursunbayev c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2014 CF 5; *Canada (Sécurité publique et Protection civile) c. Lunyamila*, 2016 CF 289; *Lai c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2015 CAF 21; *Mudrak c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 178; *Tretsetsang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 175, [2017] 3 R.C.F. 399; *Ezokola c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CAF 224, [2011] 3 R.C.F. 417, inf. par 2013 CSC 40, [2013] 2 R.C.S. 678.

APPEAL from a decision of the Federal Court (2016 FC 1199, [2017] 3 F.C.R. 428), granting consolidated applications by the respondent for judicial review, setting aside the corresponding orders issued by the Immigration Division (ID) of the Immigration and Refugee Board releasing the appellant on conditions, and remitting the question of release or continued detention to the ID. Appeal dismissed.

APPEARANCES

Anthony Navaneelan for appellant.
John Provart and Susan Gans for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Legal Aid Ontario Refugee Law Office, Toronto, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

LASKIN J.A.:

I. Overview

[1] This appeal is from the judgment of Crampton C.J. of the Federal Court (2016 FC 1199, [2017] 3 F.C.R. 428), granting five consolidated applications by the Minister for judicial review, setting aside the five corresponding orders issued by members of the Immigration Division [ID] of the Immigration and Refugee Board releasing the appellant from immigration detention on conditions, and remitting the question of release or continued detention to Member Cook of the ID, who made the most recent of the five orders.

[2] In both their written and their oral submissions the parties focused on the application Judge's decision with respect to the order of Member Cook, which

APPEL interjeté à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale (2016 CF 1199, [2017] 3 R.C.F. 428), qui a accueilli des demandes réunies présentées par l'intimé aux fins d'un contrôle judiciaire et a annulé les ordonnances correspondantes prononcées par la Section de l'immigration (SI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié libérant l'appellant sous conditions, et renvoyant la question de la mise en liberté ou de la détention continue à la SI. Appel rejeté.

ONT COMPARU

Anthony Navaneelan pour l'appellant.
John Provart et Susan Gans pour l'intimé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Aide juridique Ontario – Bureau du droit des réfugiés, Toronto, pour l'appellant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

LE JUGE LASKIN, J.C.A. :

I. Résumé

[1] Il s'agit d'un appel interjeté à l'encontre d'une décision de la Cour fédérale (2016 CF 1199, [2017] 3 R.C.F. 428), par laquelle le juge en chef Crampton a accueilli cinq demandes réunies présentées par le ministre aux fins d'un contrôle judiciaire et a annulé cinq ordonnances correspondantes prononcées par des commissaires de la Section de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié libérant l'appellant de sa mise en détention sous conditions, et renvoyant la question de la mise en liberté ou de la détention continue au commissaire Cook de la Section de l'immigration, qui a rendu la dernière des cinq ordonnances.

[2] Dans leurs observations écrites et orales, les parties se sont concentrées sur la décision du juge de première instance en ce qui a trait à l'ordonnance du

superseded the four earlier orders. It is appropriate to do the same in these reasons.

[3] However, my doing so leads me reluctantly but inescapably to the conclusion that this Court lacks jurisdiction to decide the appeal. The question as certified by the application Judge, on which this Court's jurisdiction depends, does not in my respectful view meet the well-established criteria for certification, and reformulation of the question would not render it compliant. I say "reluctantly" because the appeal was well and fully argued on the merits, and because underlying the certified question may well be a serious legal question of general importance that, as the application judge suggested, calls for further judicial consideration. But the question as framed is not dispositive of the appeal as it was argued, so that deciding the appeal would take the Court outside the role that Parliament envisaged for it in immigration matters. I see no alternative therefore but to dismiss the appeal.

[4] In explaining why I reach this conclusion, I will first briefly outline the scheme of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 [IRPA or the Act], as it relates to removal orders, detention and release. Next, I will set out the relevant background, addressing the circumstances relating to the appellant's detention, Member Cook's decision, and the decision on judicial review. I will then consider in more detail the requirements that a certified question must meet and how in my view those requirements are not met in this case. I appreciate that all of this is a rather lengthy prelude to a decision that ultimately does not address the merits of the appeal, but the context may nonetheless prove helpful in grounding the disposition that I propose.

II. Removal, detention and release under the IRPA

[5] The *Immigration and Refugee Protection Act* establishes a framework for immigration to Canada

commissaire Cook, qui l'emportait sur les quatre ordonnances antérieures. Il convient de faire de même dans les présents motifs.

[3] Cependant, cette décision de ma part m'amène à contrecœur, mais inévitablement, à la conclusion que la Cour n'a pas compétence pour instruire l'appel. La question certifiée par le juge de première instance, dont dépend la compétence de la Cour, ne répond pas, à mon humble avis, aux critères bien établis pour la certification, et la reformulation de la question ne la rendrait pas conforme. Je dis « à contrecœur » car l'appel a été débattu de bonne façon et de manière complète sur le fond, et parce qu'à la base de la question certifiée pourrait bien se trouver une question juridique grave de portée générale qui, comme le juge de première instance l'a suggéré, nécessite un examen judiciaire plus approfondi. Mais la question, tel qu'elle est libellée, n'est pas déterminante quant à l'issue de l'appel, de sorte que la Cour cesserait d'exercer les fonctions que le législateur avait envisagées pour elle dans les questions relevant de l'immigration. Je ne vois donc pas d'autre solution que de rejeter l'appel.

[4] En expliquant pourquoi j'en viens à cette conclusion, je vais d'abord décrire brièvement le régime de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (LIPR), en ce qui a trait aux ordonnances de renvoi, à la détention et à la mise en liberté. Ensuite, j'établirai le contexte pertinent, en abordant les circonstances relatives à la détention de l'appelant, à la décision du commissaire Cook, et à la décision visée par le contrôle judiciaire. J'examinerai ensuite plus en détail les exigences auxquelles une question certifiée doit répondre et comment, à mon avis, ces exigences ne sont pas respectées en l'espèce. Je comprends que tout cela est un assez long prélude à une décision qui, en définitive, ne porte pas sur le bien-fondé de l'appel, mais le contexte peut néanmoins s'avérer utile pour justifier la manière de trancher la décision que je propose.

II. Renvoi, détention et mise en liberté en vertu de la LIPR

[5] La *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* définit le cadre de l'immigration au Canada et

and the grant of refugee protection. The objectives of the IRPA are set out in subsection 3(1). By paragraphs 3(1)(h) and 3(1)(i), they include the protection of public health and safety and the security of Canadian society and the promotion of international justice and security by fostering respect for human rights and denying access to Canadian territory to persons who are criminals or security risks.

[6] By sections 34 to 37 of the IRPA, a foreign national may be inadmissible and liable to removal on grounds of security, violation of human or international rights, serious criminality, criminality or organized criminality. A removal order is enforceable if it has come into force and is not stayed (subsection 48(1)). If a removal order is enforceable, the foreign national against whom it is made “must leave Canada immediately and the order must be enforced as soon as possible” (subsection 48(2)).

[7] The Act authorizes the arrest and detention of a permanent resident or foreign national who there are reasonable grounds to believe is inadmissible and a danger to the public or unlikely to appear for removal from Canada or at a proceeding that could lead to removal (subsection 55(1)).

[8] Within 48 hours of arrest, the Immigration Division of the Immigration and Refugee Board is required to review the reasons for detention (subsection 57(1)). Following this initial review, the ID must conduct additional reviews within 7 days and at least once every 30 days thereafter (subsection 57(2)).

[9] In a detention review, the ID must assess whether there are grounds for detention: whether, among other things, the detainee is a danger to the public, a flight risk, or a foreign national whose identity has not been established. Unless it is satisfied that one or more of the specified grounds is made out, it must order the detainee’s release (subsection 58(1)). By paragraph 245(b) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*,

l’octroi de l’asile. Les objets de la LIPR sont énoncés au paragraphe 3(1) : selon les alinéas 3(1)h) et 3(1)i), la LIPR a pour objet de protéger la santé et la sécurité publiques et de garantir la sécurité de la société canadienne et de promouvoir, à l’échelle internationale, la justice et la sécurité par le respect des droits de la personne et l’interdiction de territoire aux personnes qui sont des criminels ou qui constituent un danger pour la sécurité.

[6] En vertu des articles 34 à 37 de la LIPR, un étranger peut être interdit de territoire et passible de renvoi pour raison de sécurité, pour atteinte aux droits humains ou internationaux, pour grande criminalité et pour criminalité organisée. La mesure de renvoi est exécutoire depuis sa prise d’effet dès lors qu’elle ne fait pas l’objet d’un sursis (paragraphe 48(1)). Lorsqu’un renvoi est exécutoire, l’étranger visé par la mesure de renvoi « doit immédiatement quitter le territoire du Canada, la mesure devant être exécutée dès que possible » (paragraphe 48(2)).

[7] La LIPR autorise l’arrestation et la détention du résident permanent ou de l’étranger lorsqu’il y a des motifs raisonnables de croire qu’il est interdit de territoire et qu’il constitue un danger pour la sécurité publique ou qu’il se soustraira vraisemblablement au renvoi du Canada, ou à la procédure pouvant mener à la prise par le ministre d’une mesure de renvoi (paragraphe 55(1)).

[8] La Section de l’immigration (la SI) de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié contrôle les motifs justifiant le maintien en détention dans les 48 heures suivant l’arrestation (paragraphe 57(1)). Suivant ce contrôle initial, la SI procède à de nouveaux contrôles dans les 7 jours suivants, puis au moins tous les 30 jours par la suite (paragraphe 57(2)).

[9] Lors d’un contrôle des motifs de détention, la SI doit évaluer s’il existe des motifs de détention : si, entre autres, le détenu constitue un danger pour la sécurité publique ou un risque de fuite, ou si l’identité d’un étranger n’a pas été établie. Elle prononce la mise en liberté du détenu, sauf sur preuve de la présence de l’un ou l’autre des motifs précisés (paragraphe 58(1)). Selon l’alinéa 245b) du *Règlement sur l’immigration*

SOR/2002-227 [Regulations], the assessment whether there is a flight risk includes consideration of the detainee's voluntary compliance with any previous departure order and, therefore, compliance with subsection 48(1) of the IRPA, which as set out above requires a foreign national to leave Canada immediately as soon as a removal order becomes enforceable.

[10] By subsection 247(1) of the Regulations, in assessing whether the identity ground is established, the ID must consider among other things the detainee's cooperation, including whether the detainee provided or assisted the Department of Citizenship and Immigration in obtaining evidence of identity, or provided his or her date and place of birth and parents' names. Subsection 16(3) of the Act authorizes an immigration officer to require or obtain from a detainee any evidence that may be used to establish identity.

[11] If any of the specified grounds of detention are established, the ID is obliged to consider the factors set out in section 248 of the Regulations before a decision is made on detention or release: (a) the reason for detention; (b) the length of time in detention; (c) whether there are any elements that can assist in determining the length of time that detention is likely to continue and, if so, that length of time; (d) any unexplained delays or unexplained lack of diligence caused by the Department or the person concerned; and (e) the existence of alternatives to detention. These factors, which originated in the decision in *Sahin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 214, at page 231, (1994), 85 F.T.R. 99 (T.D.), at paragraph 31, were incorporated into the Regulations in 2002.

[12] If the ID orders release, it may impose any conditions that it considers necessary (IRPA, subsection 58(3)). The person concerned may apply to vary these conditions on the basis that they are no longer necessary to ensure compliance with the Act (*Tursunbayev v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2014 FC 5, 21 Imm. L.R. (4th) 302, at paragraph 31).

et la protection des réfugiés, DORS/2002-227 [Règlement], l'évaluation de la question de savoir s'il y a un risque de fuite comprend l'examen du fait que le détenu se soit conformé librement ou non à une mesure d'interdiction de séjour; et, par conséquent, la conformité au paragraphe 48(1) de la LIPR, qui, tel qu'il est mentionné ci-dessus, exige que, dès qu'une mesure de renvoi devient exécutoire, l'étranger doit quitter le Canada immédiatement.

[10] En vertu du paragraphe 247(1) du Règlement, pour déterminer si le motif visant l'identité a été établi, la SI doit examiner entre autres la collaboration du détenu, y compris la question de savoir si le détenu a justifié de son identité auprès du ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration ou s'il l'a aidé à obtenir une telle justification, ou s'il a fourni ses date et lieu de naissance et le nom de ses parents. Le paragraphe 16(3) de la LIPR autorise un agent d'immigration à exiger ou à obtenir du détenu toute preuve qui peut être utilisée en vue d'établir son identité.

[11] Si l'un ou l'autre des motifs de détention est établi, la SI est tenue d'examiner les facteurs énoncés à l'article 248 du Règlement avant que la décision ne soit rendue quant à la détention ou la mise en liberté : a) le motif de la détention; b) la durée de la détention; c) l'existence d'éléments permettant l'évaluation de la durée probable de la détention et, dans l'affirmative, cette période de temps; d) les retards inexplicables ou le manque inexplicé de diligence de la part du ministère ou de l'intéressé; e) l'existence de solutions de rechange à la détention. Ces facteurs, qui trouvent leur origine dans la décision *Sahin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 1 C.F. 214 (1^{er} inst.), à la page 231 (au paragraphe 31 sur QL), ont été incorporés dans le Règlement en 2002.

[12] Si la SI ordonne la mise en liberté, elle peut imposer les conditions qu'elle estime nécessaires (LIPR, paragraphe 58(3)). La personne concernée peut demander de modifier ces conditions au motif qu'elles ne sont plus nécessaires pour garantir le respect de la Loi (décision *Tursunbayev c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2014 CF 5, au paragraphe 31).

III. The appellant

[13] The appellant came to Canada in 1994, and was granted refugee status in 1996. He asserts that he is Jacob Damiany Lunyamila, a citizen of Rwanda, born there in September 1976. However, his identity has not been established. Among other things, he has no Rwandan identity documents, and the file associated with his refugee claim was destroyed years ago in accordance with standard Immigration and Refugee Board document retention policies.

IV. Criminality and danger to the public

[14] In the period from January 1999 to June 2013, Mr. Lunyamila was charged with 94 criminal offences and convicted of 54. It appears that a number of the convictions were connected to alcohol addiction and mental health issues. In July 2012, Mr. Lunyamila was found inadmissible for criminality under paragraph 36(2)(a) of the IRPA. A deportation order was issued against him in August 2012. After a conviction for sexual assault, he was also found inadmissible for serious criminality under paragraph 36(1)(a) of the IRPA. In May 2014, a danger opinion was issued under paragraph 115(2)(a) of the IRPA, declaring that he was a danger to the public and that the risk to the Canadian public outweighed any risk he would face on return to Rwanda and any humanitarian and compassionate considerations. Leave to seek judicial review was denied.

V. Detention history

[15] Mr. Lunyamila was arrested and detained under section 55 of the IRPA in June 2013. His detention was initially continued on the grounds that he was both a flight risk and a danger to the public. On the second 30-day review, he was ordered released on conditions. The conditions included a requirement that he live at a specified addiction rehabilitation facility, complete its three-month program and abide by its rules and regulations. However, he left the facility after two days

III. L'appelant

[13] L'appelant est arrivé au Canada en 1994 et a reçu le statut de réfugié en 1996. Il affirme qu'il est Jacob Damiany Lunyamila, un citoyen rwandais, né en septembre 1976 au Rwanda. Cependant, son identité n'a pas été établie. Entre autres, il n'a pas de documents d'identité rwandais, et le dossier associé à sa demande d'asile a été détruit il y a des années, conformément aux politiques de conservation des documents courantes de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié.

IV. Criminalité et danger pour la sécurité publique

[14] Durant la période de janvier 1999 à juin 2013, M. Lunyamila a été accusé de 94 infractions criminelles et a été déclaré coupable pour 54 d'entre elles. Il semble qu'un certain nombre de ces condamnations étaient liées à sa dépendance à l'alcool et des problèmes de santé mentale. En juillet 2012, M. Lunyamila a de nouveau été déclaré interdit de territoire pour criminalité en vertu de l'alinéa 36(2)a) de la LIPR. Une ordonnance d'expulsion a été émise contre lui en août 2012. Par suite d'une condamnation pour agression sexuelle, le demandeur a également été jugé interdit de territoire pour grande criminalité en vertu de l'alinéa 36(1)a) de la LIPR. En mai 2014, un avis selon lequel l'appelant constituait un danger pour la sécurité publique au Canada et que le risque pour le public canadien était plus important que le risque auquel le défendeur serait exposé s'il retournait au Rwanda ainsi que toute considération d'ordre humanitaire a été rendu, en application de l'alinéa 115(2)a) de la LIPR. L'autorisation de demander le contrôle judiciaire a été refusée.

V. L'historique de la détention

[15] En juin 2013, M. Lunyamila a été arrêté et détenu en vertu de l'article 55 de la LIPR. Sa détention a été initialement maintenue aux motifs qu'il présentait un risque de fuite et un danger pour la sécurité publique. Lors du deuxième contrôle des motifs des 30 jours, on a ordonné sa mise en liberté sous conditions. Ces conditions exigeaient entre autres qu'il vive dans un établissement de réadaptation en toxicomanie précisés, qu'il y termine un programme de trois mois et qu'il respecte les règles et

and was rearrested. He has remained in detention since September 2013.

[16] Until January 2016, successive 30-day reviews resulted in orders for continued detention, at first on flight risk and danger grounds, and then on identity grounds as well. However, beginning in January 2016 ID members issued a series of orders for Mr. Lunyamila's release. Each of these orders was stayed, and two of them—those issued in January and February 2016—were set aside by the Federal Court on judicial review (2016 FC 289). A further five release orders, including the order made by Member Cook, were the subject of the consolidated applications that led to this appeal.

VI. Failure to cooperate in removal

[17] Following the issuance of the danger opinion in May 2014, the Canada Border Services Agency (CBSA) took steps to deport Mr. Lunyamila to Rwanda. Since Mr. Lunyamila did not have a Rwandan passport or other travel document, the CBSA contacted the Rwandan High Commission to ascertain the requirements for him to obtain one. The CBSA was informed that the requirements included providing certified copies of Rwandan identity documents and a statutory declaration affirming a willingness to return to Rwanda.

[18] Mr. Lunyamila had stated that he did not have the required identity documents. Despite ten separate requests by CBSA officers—in June, July, November and December 2014, and February, May, July, August, November and December 2015—he also refused to sign the required statutory declaration. In response to several of these requests, he stated, in effect, that he would never sign and would never cooperate with his deportation.

les règlements de l'établissement. Toutefois, il a quitté l'établissement après deux jours et a été de nouveau arrêté. Il demeure en détention depuis septembre 2013.

[16] Jusqu'en janvier 2016, des contrôles successifs des motifs des 30 jours ont donné lieu à des ordonnances de maintien en détention, d'abord pour risque de fuite pour des motifs de danger, puis pour des raisons tenant à l'identification. Cependant, à partir de janvier 2016, les commissaires de la SI ont prononcé une série d'ordonnances en vue de la mise en liberté de M. Lunyamila. Chacune de ces ordonnances a fait l'objet d'un sursis, et deux d'entre elles, celles prononcées en janvier et en février 2016, ont été annulées par la Cour fédérale dans le cadre d'un contrôle judiciaire (2016 CF 289). Cinq autres ordonnances de mise en liberté, y compris l'ordonnance rendue par le commissaire Cook, ont fait l'objet des demandes réunies qui ont conduit au présent appel.

VI. Défaut de collaborer au renvoi

[17] Suivant le prononcé de l'avis selon lequel l'appelant constituait un danger en mai 2014, l'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC) a pris des mesures pour expulser M. Lunyamila au Rwanda. Puisque M. Lunyamila n'était pas titulaire d'un passeport rwandais ou d'un autre document de voyage, l'ASFC a communiqué avec le Haut-Commissariat du Rwanda afin de déterminer les exigences lui permettant d'en obtenir un. L'ASFC a été informée qu'il fallait, entre autres exigences, fournir des copies certifiées des documents d'identité rwandaise et une déclaration solennelle confirmant sa volonté de retourner au Rwanda.

[18] M. Lunyamila avait déclaré qu'il ne disposait pas des documents d'identité requis. Malgré dix demandes faites séparément par des agents de l'ASFC, en juin, juillet, novembre et décembre 2014, et en février, mai, juillet, août, novembre et décembre 2015, il a également refusé de signer la déclaration solennelle. En réponse à plusieurs de ces demandes, il a déclaré, en fait, qu'il ne signerait jamais et qu'il ne collaborerait jamais à son expulsion.

[19] In November 2013 and in 2014, the CBSA received information suggesting that Mr. Lunyamila was actually a person with a different name and birth date who was a citizen of Tanzania. However, the CBSA's investigation of this information led to a different individual, and the possibility that Mr. Lunyamila was Tanzanian was not pursued further at that time.

[20] The CBSA recommenced its investigation in February 2015 when it received further information linking Mr. Lunyamila to Tanzania. It explored retaining a private investigator, made inquiries of the Tanzanian police, and arranged for a linguistic analysis, which was conducted in May 2016. The analysis concluded that it was "very likely" that Mr. Lunyamila's linguistic background was Tanzanian, and "very unlikely" that it was Rwandan. The CBSA also sent fingerprints for analysis by Tanzanian authorities, and arranged an interview of Mr. Lunyamila by Tanzanian consular officials in September 2016.

[21] Mr. Lunyamila has cooperated to some degree with this investigation, including by participating in the linguistic analysis, but he has also provided contradictory and nonsensical information in response to inquiries about his connection to Tanzania.

VII. Member Cook's decision

[22] In September 2016, Member Cook made an order for Mr. Lunyamila's release from detention, subject to conditions. Although the member was satisfied that all three grounds for continued detention asserted by the Minister—danger, flight risk and identity—were made out, he found that the risks could be sufficiently mitigated by the conditions that he imposed.

[23] In concluding that Mr. Lunyamila remained "very much a flight risk", and that it was very unlikely that he would appear voluntarily for removal if released, the member observed that Mr. Lunyamila had done

[19] En novembre 2013 et en 2014, l'ASFC a reçu des renseignements indiquant que M. Lunyamila était en fait une personne ayant un nom et une date de naissance différents et qu'il était un citoyen de la Tanzanie. Cependant, l'enquête de l'ASFC sur ces renseignements a mené à une autre personne, et la possibilité que M. Lunyamila soit tanzanien n'a pas fait l'objet, à partir de ce moment-là, d'une enquête plus poussée.

[20] L'ASFC a repris son enquête en février 2015 lorsqu'elle a reçu de nouveaux renseignements reliant M. Lunyamila à la Tanzanie. L'ASFC a envisagé de retenir les services d'un détective privé, elle a fait des demandes de renseignements auprès de la police tanzanienne, et elle a pris des dispositions en vue d'une analyse linguistique, qui a été effectuée en mai 2016. L'analyse a révélé qu'il était « très probable » que les compétences linguistiques de M. Lunyamila correspondent à celles de la Tanzanie et « très peu probable » quant à celles du Rwanda. L'ASFC a également envoyé des empreintes digitales en vue d'une analyse par les autorités tanzaniennes, et a organisé une entrevue avec M. Lunyamila par des agents consulaires tanzaniens en septembre 2016.

[21] M. Lunyamila a coopéré dans une certaine mesure dans le cadre de cette enquête, y compris en participant à l'analyse linguistique, mais il a également fourni des renseignements contradictoires et illogiques en réponse aux demandes de renseignements sur ses liens avec la Tanzanie.

VII. Décision du commissaire Cook

[22] En septembre 2016, le commissaire Cook a rendu une ordonnance libérant M. Lunyamila, sous conditions. Bien que le commissaire ait été convaincu que les trois motifs de détention invoqués par le ministre — le danger, le risque de fuite et l'identité — ont été établis, il a conclu que les risques pourraient être suffisamment atténués par les conditions qu'il avait imposées.

[23] En concluant que M. Lunyamila présentait [TRADUCTION] « un risque élevé de fuite », et qu'il était très peu probable qu'il se présente de son propre gré pour son renvoi, s'il était libéré, le commissaire a fait remarquer

everything in his power to prevent removal to Rwanda, including refusing to sign the declaration required for a Rwandan-issued travel document. Mr. Lunyamila seemed to have figured out, the member stated, that without his cooperation in signing the declaration the CBSA could not remove him.

[24] With respect to identity, the member stated that “the Minister was making reasonable efforts to establish [Mr. Lunyamila’s] identity”. He noted that the Minister was “undertaking a legitimate investigation ... that [was] capable of uncovering significant evidence”, and stated that it would be improper for him to speculate on what the investigation might uncover. He found the Minister’s efforts to confirm whether Mr. Lunyamila was Tanzanian, while “not perfect”, were reasonable.

[25] Having concluded that the three grounds for continued detention were established, Member Cook then turned to the factors set out in section 248 of the Regulations. He found that the first factor, the grounds for detention, weighed in favour of continuing detention. Mr. Lunyamila had been detained because he was a danger to the public, he was a flight risk, and his identity could not be established. The member stated that he had given this factor significant weight, since the danger factor alone was justification for a lengthy detention.

[26] The member analyzed the second and third factors—the length of time in detention and whether the length of time that detention is likely to continue can be ascertained—together. He found that detention for three years amounted to lengthy detention, and that the length of Mr. Lunyamila’s further detention could not reasonably be anticipated. He concluded that these factors favoured release.

[27] Member Cook noted that the reason for both the lengthy detention and the inability to ascertain the duration of continued detention was the same: the Minister did not have a valid travel document that would permit

que M. Lunyamila avait tout fait en son pouvoir pour empêcher son expulsion au Rwanda, notamment en refusant de signer la déclaration requise pour obtenir un document de voyage émis par les autorités rwandaises. M. Lunyamila semblait avoir compris, a indiqué le commissaire, que, sans sa collaboration à signer la déclaration, l’ASFC ne pouvait pas l’expulser.

[24] En ce qui concerne l’identité, le commissaire a déclaré que [TRADUCTION] « le ministre a fait des efforts raisonnables pour établir l’identité de [M. Lunyamila] ». Il a noté que le ministre [TRADUCTION] « menait une enquête légitime qui [était] susceptible de fournir des éléments de preuve importants » et a déclaré qu’il serait inapproprié pour lui de présumer de ce que l’enquête pourrait révéler. Il a conclu que les efforts déployés par le ministre pour confirmer si M. Lunyamila était tanzanien, bien qu’[TRADUCTION] « imparfaits » étaient raisonnables.

[25] Ayant conclu que les trois motifs de détention ont été établis, le commissaire Cook a ensuite examiné les facteurs énoncés à l’article 248 du Règlement. Il a conclu que le premier facteur, les motifs de détention, plaidait en faveur du maintien en détention. M. Lunyamila avait été détenu parce qu’il constituait un danger pour la sécurité publique, qu’il présentait un risque de fuite et que son identité ne pouvait être établie. Le commissaire a indiqué qu’il avait accordé beaucoup de poids à ce facteur, puisque le facteur lié au danger justifiait à lui seul une détention prolongée.

[26] Le commissaire a analysé ensemble les deuxième et troisième facteurs — la durée de la détention et la question de savoir si la durée probable du maintien en détention peut être confirmée. Il a conclu qu’une détention de trois ans correspondait à une détention prolongée, et qu’on ne pouvait pas raisonnablement prévoir la durée du maintien en détention de M. Lunyamila. Il a conclu que ces facteurs militaient en faveur d’une mise en liberté.

[27] Le commissaire Cook a noté que la raison de la détention prolongée et de l’incapacité de déterminer la durée de la détention était la même : le ministre ne disposait pas d’un document de voyage valide qui aurait

Mr. Lunyamila's removal. His case was now "at a stalemate": the Minister required Mr. Lunyamila's cooperation to have any prospect of obtaining a Rwandan travel document, but he had refused to cooperate and had stated that he would never cooperate. Although the member acknowledged that Mr. Lunyamila's cooperation in signing a declaration could lead to a valid travel document, he also noted that cooperation would not guarantee removal because Mr. Lunyamila also lacked the identity documents that Rwanda appeared to require. The Minister was unable to state whether Rwandan authorities would waive this requirement. As for the potential removal to Tanzania, the member found there was no way to reasonably anticipate whether Mr. Lunyamila was actually Tanzanian and how long a removal to Tanzania might take. There was therefore no timeline for the anticipated conclusion of the immigration process: Mr. Lunyamila's "detention moving forward [was] indefinite" (2016 FC 1199, at paragraph 102).

[28] The member determined that responsibility for the lengthy detention and uncertainty as to the length of future detention should be apportioned equally to both parties. He assigned a large portion of responsibility for the delay to Mr. Lunyamila. He stated that Mr. Lunyamila's consistent refusal to cooperate in signing the declaration had stalled his removal at the travel document acquisition stage since 2014, and suggested that the detention might have already ended had he cooperated.

[29] However, the member also found that the Minister must share the responsibility. Despite the "stalemate" and knowledge that Mr. Lunyamila was not prepared to sign the declaration, the Minister had not undertaken alternative measures to remove him. The member acknowledged that there might not in fact be any alternatives. He also acknowledged that the Minister was now focused on Tanzania as a possible alternate destination for removal. However, he was critical of the Minister's delay in pursuing the possibility of Tanzanian identity when information to this effect first came to light in 2013. The member accordingly found that the factor

permitted d'expulser M. Lunyamila. Son dossier se trouvait désormais « dans une impasse » : le ministre exigeait la collaboration de M. Lunyamila pour avoir la moindre chance d'obtenir un document de voyage rwandais, mais celui-ci avait refusé de collaborer et avait déclaré qu'il ne collaborerait jamais. Bien que le commissaire ait reconnu qu'en collaborant et en signant une déclaration, cette signature de M. Lunyamila pouvait mener à la production d'un document de voyage valide, il a également noté que ladite collaboration ne garantirait pas l'expulsion de M. Lunyamila puisqu'il ne disposait pas des documents d'identification que le Rwanda semblait exiger. Le ministre n'a pas pu indiquer si les autorités rwandaises renonceraient à cette exigence. Quant au renvoi éventuel vers la Tanzanie, le commissaire a conclu qu'il n'y avait aucun moyen de prévoir raisonnablement si M. Lunyamila était en réalité tanzanien et combien de temps pouvait durer la procédure de renvoi vers la Tanzanie. Il n'y a donc pas d'échéancier pour l'issue du processus d'immigration : « la détention de M. Lunyamila dans le futur semblait indéterminée » (2016 CF 1199, au paragraphe 102).

[28] Le commissaire a jugé que la responsabilité de la détention prolongée et de l'incertitude quant à la durée de la détention future devrait être imputée à parts égales aux deux parties. Le commissaire a attribué à M. Lunyamila une bonne partie de la responsabilité liée au retard. Il a déclaré que le refus constant de M. Lunyamila de collaborer en signant la déclaration avait freiné son renvoi à l'étape de l'acquisition de documents de voyage depuis 2014, et a laissé entendre que la détention serait peut-être déjà terminée s'il avait coopéré.

[29] Toutefois, le commissaire a également conclu qu'une part de cette responsabilité est attribuable au ministre. Malgré l'« impasse » et le fait de savoir que M. Lunyamila n'était pas disposé à signer la déclaration, le ministre n'avait pas pris d'autres mesures pour l'expulser. Le commissaire a reconnu qu'en réalité, il n'y aurait peut-être pas d'autres solutions de rechange. Il a également reconnu que le ministre concentrait désormais ses efforts sur la Tanzanie comme destination possible pour le renvoi. Cependant, il n'a pas vu d'un bon œil le retard du ministre à étudier la possibilité d'une identité tanzanienne lorsque de l'information à cet effet a

of delay and lack of diligence was neutral and favoured neither continued detention nor release.

[30] The member then turned to the last factor, alternatives to detention. He stated that any alternatives must “on balance [...] have a likelihood of mitigating the grounds for detention that have been established”. He expressed his belief that if Mr. Lunyamila agreed to comply with all of the conditions he set out, “the grounds for detention [could] be mitigated to a degree whereby [his] release pending removal can be manageable” (2016 FC 1199, at paragraph 104).

[31] Member Cook set out a total of nine conditions. Condition 1 was that prior to release Mr. Lunyamila sign the declaration requested by Rwanda. Member Cook rejected the suggestion made by another ID member in an earlier review that this condition would amount to “disguised detention” given Mr. Lunyamila’s past refusals to sign. Member Cook reasoned that because Mr. Lunyamila was a criminal and a danger to the public, this condition and Mr. Lunyamila’s deportation were consistent with the immigration objectives, set out in paragraphs 3(1)(h) and (i) of the IRPA, of protecting public health and safety, maintaining the security of Canadian society, and denying criminals access to Canadian society. The condition was also consistent with the obligation imposed by subsection 48(2) of the Act on Mr. Lunyamila to leave Canada immediately, and the obligation on the CBSA to enforce the removal order as soon as possible. The member described Mr. Lunyamila’s non-cooperation as “completely contrary to what is required by Canadian law” (2016 FC 1199, at paragraph 109).

[32] The other conditions that Member Cook imposed included cooperation with an interview with Tanzanian officials and with any additional CBSA investigation into his identity, acceptance prior to release in a

été dévoilée en 2013. Le commissaire a par conséquent conclu que le facteur du retard et du manque de diligence était neutre et n’a favorisé ni le maintien en détention ni la mise en liberté.

[30] Le commissaire s’est ensuite penché sur le dernier facteur, soit l’existence de solutions de rechange à la détention. Il a déclaré que toute solution de rechange doit [TRADUCTION] « tout bien pesé [...] avoir une probabilité d’atténuer les motifs de détention qui ont été établis ». Il s’est dit convaincu que, si M. Lunyamila acceptait de se conformer à toutes les conditions qu’il avait établies, « [TRADUCTION] “les motifs de la détention pourraient être atténués à un degré tel que [sa] libération en attente de [son] renvoi pourrait être gérée” » (2016 CF 1199, au paragraphe 104).

[31] Le commissaire Cook a établi un total de neuf conditions. La première condition était qu’avant d’être mis en liberté, M. Lunyamila devait signer la déclaration demandée par le Rwanda. Le commissaire Cook a rejeté la proposition faite par un autre commissaire de la SI lors d’un contrôle antérieur voulant que cette condition soit une « détention déguisée » compte tenu des refus précédents de M. Lunyamila de signer. Le commissaire Cook a fait valoir que, comme M. Lunyamila était un criminel et constituait un danger pour la sécurité publique, cette condition et l’expulsion de M. Lunyamila étaient compatibles avec les objectifs en matière d’immigration énoncés aux alinéas 3(1)(h) et i) de la LIPR, soit de protéger la santé et la sécurité publiques, de garantir la sécurité de la société canadienne et de promouvoir l’interdiction du territoire aux criminels. La condition est aussi conforme à l’obligation imposée par le paragraphe 48(2) de la LIPR sur M. Lunyamila de quitter le Canada immédiatement, et l’obligation pour l’ASFC d’exécuter l’ordonnance de renvoi dès que possible. Le commissaire a décrit le défaut de collaborer de M. Lunyamila comme « [TRADUCTION] [...] entièrement contraire à ce qui est exigé par le droit canadien » (2016 CF 1199, au paragraphe 109).

[32] Les autres conditions que le commissaire Cook a imposées sont de collaborer à une entrevue avec des fonctionnaires tanzaniens et, dans le cadre d’une enquête de l’ASFC sur son identité, d’accepter, avant sa mise en

residential drug and alcohol treatment facility and completion of its program, on completion of that program making efforts to enrol in a community-based violence prevention and anger management program and completing the program once enrolled, mandatory reporting to the CBSA, abstention from alcohol, and compliance with any physician-prescribed treatment program.

VIII. The decision on judicial review

[33] In his decision on judicial review, the application Judge accepted the parties' agreement that the appropriate standard of review was reasonableness. He considered the order made by Member Cook after having concluded that he would set aside as unreasonable the other four orders that were the subject of the consolidated applications. He determined that Member Cook's order was also unreasonable.

[34] The application Judge framed the fundamental issue raised by the applications as "how to resolve the tension between ... an immigration detainee's refusal to cooperate with a validly issued order for removal from Canada, and ... the length of detention and uncertainty regarding the duration of future detention that result, in whole or in part, from that refusal" (2016 FC 1199, at paragraph 1).

[35] He expressed his resolution of this tension as follows [at paragraph 2]:

... where such a refusal has the result of impeding any steps that may realistically contribute in a meaningful way to effecting the removal of a detainee who has been designated to be a danger to the public, the tension must be resolved in favour of continued detention. The same is true where it has been determined that a detainee is unlikely to appear for removal from Canada.

[36] The application Judge reasoned that if it were otherwise, a detainee who was a danger or a flight risk could by the refusal to cooperate produce or contribute to producing a "stalemate", resulting in release and the infliction on the public of the associated risk. This

liberté, de vivre dans un centre de traitement en établissement pour alcooliques et toxicomanes et de terminer le programme qui y est offert; à l'issue de ce programme, de déployer des efforts pour s'inscrire à un programme communautaire de prévention de la violence et de gestion de la colère et de terminer le programme une fois inscrit, de se rapporter obligatoirement à l'ASFC, de s'abstenir de consommer de l'alcool, et de respecter tout programme de traitement prescrit par un médecin.

VIII. La décision visée par le contrôle judiciaire

[33] Dans sa décision visée par le contrôle judiciaire, le juge de première instance a accepté l'accord des parties selon lequel la norme de contrôle applicable était celle de la décision raisonnable. Il a examiné l'ordonnance rendue par le commissaire Cook après avoir conclu qu'il annulerait les quatre autres ordonnances qui faisaient l'objet des demandes réunies au motif qu'elles étaient déraisonnables. Il a déterminé que l'ordonnance du commissaire Cook était également déraisonnable.

[34] Le juge de première instance a formulé la question fondamentale soulevée par ces demandes, soit celle de savoir « comment résoudre la tension entre [...] un détenu aux fins de l'immigration qui refuse de coopérer à une ordonnance de renvoi du Canada [...] et [...] la durée de la détention et l'incertitude concernant la durée de la détention future découlant, en totalité ou en partie, de ce refus » (2016 CF 1199, au paragraphe 1).

[35] Il a décrit sa façon de résoudre cette tension de la façon suivante (au paragraphe 2) :

[...] lorsque ce refus constitue un obstacle aux mesures qui pourraient contribuer, de façon réaliste, à l'exécution du renvoi d'un détenu qui a été désigné comme un danger pour le public, la tension doit être résolue en faveur du maintien de la détention. Il en va de même lorsqu'on détermine qu'un détenu se soustraira vraisemblablement au renvoi du Canada.

[36] Le juge de première instance a affirmé que, s'il en était autrement, un détenu qui représente un risque de danger ou un risque de fuite pourrait, en refusant de collaborer, provoquer ou contribuer à provoquer une « impasse » entraînant ainsi sa mise en liberté et infligeant au

would allow detainees to “take the law into [their] own hands” (2016 FC 1199, at paragraph 4), in a manner that Parliament could not have intended.

[37] In considering one of the other release orders that was the subject of the consolidated applications, the application Judge addressed the suggestion made by the ID member who had granted the order that there was a conflict between two lines of cases in the Federal Court—one holding that indefinite detention cannot be treated as a determinative factor in a detention review and the other, that length of detention should be given substantial weight in the balancing process under section 248 [of the Regulations]. He characterized these cases as consistent to the extent that they all properly saw it as necessary to consider and reasonably weigh all of the section 248 factors. But, he stated (at paragraph 85), “where the detainee is a danger to the public, the scheme of the IRPA and the Regulations contemplates that substantial weight should be given to maintaining the detainee in detention”.

[38] The application Judge went on in his discussion of the Federal Court case law to address a further tension identified by the member—that between cases in which the Court had set aside ID release decisions as unreasonable where the detainee’s non-cooperation was the sole cause of the indefinite nature of the detention, and those in which the Court had found unreasonableness in the failure of the member to consider factors other than the detainee’s non-cooperation. He stated (at paragraph 95) that, in his view, “the scheme of the IRPA and the Regulations ... requires resolving a stalemate that has been produced by the detainee’s failure to fully cooperate with the Minister’s removal efforts, in favour of continued detention”.

[39] The application Judge found Member Cook’s decision unreasonable in several respects. First, there was an inconsistency between Member Cook’s conclusion that Mr. Lunyamila’s detention had become indefinite

public le risque qui en découle. Cela permettrait d’autoriser les détenus à « “se faire justice [eux]-mêmes” » (2016 CF 1199, au paragraphe 4), d’une manière qui va à l’encontre de l’intention du législateur.

[37] Dans son examen de l’une des autres ordonnances de mise en liberté qui faisaient l’objet des demandes réunies, le juge de première instance a traité de la suggestion faite par un commissaire de la SI qui avait accordé l’ordonnance selon laquelle il y avait un conflit entre deux courants jurisprudentiels en Cour fédérale : l’un qui jugeait que la détention indéterminée ne peut être traitée comme un facteur déterminant, alors que l’autre courant jurisprudentiel accorde un poids substantiel à la durée de la détention dans l’exercice de pondération global requis en vertu de l’article 248 [du Règlement]. Il a qualifié ces causes de cohérentes dans la mesure où tous les deux courants jurisprudentiels ont jugé nécessaire d’examiner et d’apprécier raisonnablement tous les facteurs énoncés à l’article 248. Mais il a affirmé (au paragraphe 85) qu’« il vaut la peine de souligner que lorsque le détenu constitue un danger pour le public, l’esprit de la LIPR et du Règlement prévoit qu’un poids substantiel doit être accordé au maintien de la détention ».

[38] Le juge de première instance a poursuivi son analyse de la jurisprudence de la Cour fédérale en abordant les tensions supplémentaires désignées par le commissaire, soit celles qui existent entre les causes où la Cour a annulé les décisions de mise en liberté rendues par la SI au motif qu’elles étaient déraisonnables et où la non-collaboration du détenu était la seule cause de la nature indéterminée de la détention, et celles où la Cour a conclu au caractère déraisonnable du défaut du commissaire de tenir compte de facteurs autres que la non-collaboration du détenu. Le juge de première instance a déclaré (au paragraphe 95) qu’à son avis « l’esprit de la LIPR et du Règlement [...] exige de régler l’impasse provoquée par le refus du détenu de coopérer pleinement aux efforts du ministre pour le faire expulser, en faveur du maintien de la détention ».

[39] Le juge de première instance a conclu que la décision du commissaire Cook était déraisonnable à plusieurs égards. Premièrement, il a noté une incohérence entre la conclusion du commissaire Cook selon laquelle

and the member's own findings as to the prospects of removing Mr. Lunyamila to Rwanda or Tanzania. The member had also recognized that a large portion of the delay was attributable to Mr. Lunyamila's refusal to cooperate, and that his non-cooperation had, in addition, contributed significantly to the uncertainty of the timing of removal. It was therefore unreasonable for the member to rely on delay and uncertainty to find that the detention had become indefinite, and then to treat these factors as favouring release: this amounted to giving Mr. Lunyamila credit for factors for which he had been largely responsible.

[40] The application Judge also found unreasonable the member's decision to give a neutral weighting to the fourth section 248 factor, relating to delay and lack of diligence. He accepted that the Minister could have been more diligent in making efforts to remove Mr. Lunyamila to Rwanda, but observed that Mr. Lunyamila's non-cooperation had substantially undermined those efforts. This factor should therefore, the application Judge stated, have weighed strongly in favour of continued detention. The application Judge found further unreasonableness in Member Cook's determination that the Minister should have done more sooner to pursue the possibility of removal to Tanzania.

[41] The application Judge went on to consider the conditions of release set out by Member Cook. The application Judge applauded Member Cook for including the pre-release condition that Mr. Lunyamila sign the declaration required by Rwanda. Permitting Mr. Lunyamila to obtain release while continuing to refuse to cooperate would, the application Judge stated (at paragraph 119), be "tantamount to letting him take the law into his own hands, and dictate which laws of Canada he will follow and which ones he will not follow". However, he agreed with the Minister that the conditions taken together were unreasonable because they did not adequately address Mr. Lunyamila's violent tendencies and his flight risk. He stated (at paragraph 45) that to be reasonable in the

la détention de M. Lunyamila est devenue indéterminée et les propres conclusions du commissaire Cook concernant les possibilités de renvoyer M. Lunyamila au Rwanda ou en Tanzanie. Le commissaire a également reconnu que le retard était attribuable en grande partie au refus de M. Lunyamila de collaborer, et que son défaut de collaborer avait, en outre, contribué de manière importante à l'incertitude concernant la date de renvoi. Il était par conséquent déraisonnable pour le commissaire de se fonder sur le retard et l'incertitude pour conclure que la détention était devenue indéterminée, puis de considérer ces facteurs comme contribuant à la mise en liberté : cela revenait à accorder à M. Lunyamila un mérite pour des facteurs à l'égard desquels il était en grande partie responsable.

[40] Le juge de première instance a également conclu que la décision du commissaire qui consistait à accorder un poids neutre au quatrième facteur énoncé à l'article 248 concernant le retard et le manque de diligence était déraisonnable. Il a accepté que le ministre ait pu être plus diligent dans ses efforts pour expulser M. Lunyamila au Rwanda, mais a fait observer que le défaut de collaborer de M. Lunyamila avait considérablement miné ces efforts. Ce facteur, a déclaré le juge de première instance, aurait donc dû militer fortement en faveur du maintien en détention. Le juge de première instance a conclu également au caractère déraisonnable de la décision du commissaire Cook selon laquelle le ministre aurait dû en faire davantage plus tôt pour possiblement renvoyer l'appelant en Tanzanie.

[41] Le juge de première instance a ensuite examiné les conditions de mise en liberté fixées par le commissaire Cook. Il a remercié le commissaire Cook d'avoir inclus la condition prélibératoire que M. Lunyamila signe la déclaration requise par le Rwanda. Le juge de première instance a déclaré que permettre à M. Lunyamila d'obtenir sa mise en liberté tout en continuant de refuser de collaborer « reviendrait à lui permettre de se faire justice lui-même et de déterminer quelles sont les lois canadiennes qu'il est disposé à suivre ou non » (2016 CF 1199, au paragraphe 119). Cependant, il s'est dit d'accord avec le ministre que les conditions prises ensemble étaient déraisonnables puisqu'elles n'abordaient pas adéquatement les tendances à la violence de

circumstances of Mr. Lunyamila's case, the conditions would have to "virtually eliminate" the risks that he presented.

[42] Having concluded that the conditions of release taken as a whole were unreasonable, the application Judge set aside Member Cook's order, along with the other four orders that were subjects of the consolidated applications. Based on Member Cook's recent familiarity with Mr. Lunyamila's situation and his understanding of the statutory scheme and many of the relevant legal principles, the application Judge remitted the matter back to Member Cook for reconsideration in accordance with his reasons.

IX. The certified question

[43] Neither party proposed a question for certification under paragraph 74(d) of the IRPA. Both were of the view that the case was grounded in its particular facts and therefore presented no question of general importance. However, the application Judge saw the differences of view in the Federal Court's case law as giving rise to a question of general importance warranting this Court's consideration. He therefore sought the parties' comments on a question that he proposed. The parties maintained their position that the proposed question was not suitable for certification, because the appropriate balancing of the factors in section 248 will vary depending on the circumstances of each case. The application Judge nonetheless certified the following question (at paragraph 137):

Can a person who has been detained for removal from Canada pursuant to a valid removal order and who has been found either to be a danger to the public or unlikely to appear for his removal from Canada, avoid continued detention by (i) refusing to take steps that may realistically contribute in a meaningful way to effecting such removal, and then (ii) relying on the length of his detention to argue that his release from detention is warranted, assuming there has been no significant change in other factors to be considered in the assessment contemplated by

M. Lunyamila et son risque de fuite. Il a déclaré (au paragraphe 45) que, pour qu'elles puissent être considérées comme raisonnables dans les circonstances de l'affaire visant M. Lunyamila, les conditions devraient « éliminer presque totalement » les risques qu'il présentait.

[42] Ayant conclu que les conditions de mise en liberté prises dans leur ensemble étaient déraisonnables, le juge de première instance a annulé l'ordonnance du commissaire Cook, ainsi que les quatre autres ordonnances qui faisaient l'objet des demandes réunies. En tenant compte du fait que le commissaire Cook s'était récemment familiarisé avec la situation de M. Lunyamila et de sa compréhension de l'esprit de la LIPR et d'un grand nombre des principes juridiques pertinents, le juge de première instance a renvoyé l'affaire au commissaire Cook afin qu'il puisse la réexaminer à la lumière de ses motifs.

IX. La question certifiée

[43] Ni l'une ni l'autre partie n'a proposé de question à certifier en vertu de l'alinéa 74d) de la LIRP. Les deux étaient d'avis que l'affaire était fondée sur des faits particuliers et, par conséquent, elle ne présentait aucune question de portée générale. Cependant, le juge de première instance a considéré que les divergences d'opinions dans la jurisprudence de la Cour fédérale donnaient lieu à une question de portée générale justifiant l'examen par notre Cour. Il a par conséquent sollicité les commentaires des parties sur une question qu'il a proposée. Les parties ont maintenu leur position selon laquelle la question proposée ne se prêtait pas à la certification, parce que la mise en balance adéquate des facteurs énoncés à l'article 248 variera selon les circonstances de chaque affaire. Le juge de première instance a néanmoins certifié la question suivante (au paragraphe 137) :

Est-ce qu'une personne qui est détenue en vue d'un renvoi du Canada conformément à une ordonnance de renvoi valide et qui a été désignée comme un danger pour le public au Canada, ou qui se soustraira vraisemblablement à son renvoi du Canada, peut éviter le maintien de sa détention i) en refusant de prendre les mesures qui pourraient, de façon réaliste, mener à l'exécution de ce renvoi, puis ii) en se fondant sur la durée de sa détention pour faire valoir que sa libération est justifiée, en supposant qu'aucun changement important n'est survenu dans

section 248 of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*?

X. The requirement of a properly certified question

[44] By paragraph 74(d) of the IRPA, this Court has jurisdiction to hear an appeal from the judgment of the Federal Court on an application for judicial review with respect to any matter under the Act only if, in rendering judgment, the Federal Court “certifies that a serious question of general importance is involved and states the question”.

[45] As this Court observed in *Varela v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 145, [2010] 1 F.C.R. 129, at paragraph 23, this provision “fits within a larger scheme designed to ensure that a claimant’s right to seek the intervention of the courts is not invoked lightly, and that such intervention, when justified, is timely.” Other elements of the scheme include the requirement in section 72 of the IRPA to obtain leave before pursuing an application for judicial review in the Federal Court.

[46] This Court recently reiterated in *Lewis v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2017 FCA 130, [2018] 2 F.C.R. 229, at paragraph 36, the criteria for certification. The question must be a serious question that is dispositive of the appeal, transcends the interests of the parties and raises an issue of broad significance or general importance. This means that the question must have been dealt with by the Federal Court and must arise from the case itself rather than merely from the way in which the Federal Court disposed of the application. An issue that need not be decided cannot ground a properly certified question (*Lai v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2015 FCA 21, 29 Imm. L.R. (4th) 211, at paragraph 10). Nor will a question that is in the nature of a reference or whose answer turns on the unique facts of the case be properly certified (*Mudrak v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 178, 485 N.R. 186, at paragraphs 15, 35).

les facteurs à prendre en compte dans cette évaluation envisagée à l’article 248 du *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés*?

X. L’exigence d’une question correctement certifiée

[44] Selon l’alinéa 74d) de la LIPR, la Cour a compétence pour entendre un appel d’une décision de la Cour fédérale dans le cadre d’une demande de contrôle judiciaire en ce qui a trait à une question visée par la LIPR seulement si, en rendant son jugement, la Cour fédérale « certifie que l’affaire soulève une question grave de portée générale et énonce celle-ci ».

[45] Comme la Cour l’a fait remarquer dans l’arrêt *Varela c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2009 CAF 145, [2010] 1 R.C.F. 129, au paragraphe 23, cette disposition « s’inscrit dans un cadre plus vaste conçu pour faire en sorte que le droit du demandeur d’asile de réclamer l’intervention des tribunaux ne soit pas invoqué à la légère et que cette intervention, lorsqu’elle est justifiée, ait lieu en temps opportun ». D’autres éléments du régime comprennent l’exigence énoncée à l’article 72 de faire une demande d’autorisation avant de présenter une demande de contrôle judiciaire à la Cour fédérale.

[46] La Cour a récemment réitéré, dans l’arrêt *Lewis c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2017 CAF 130, [2018] 2 R.C.F. 229, au paragraphe 36, les critères de certification. La question doit être déterminante quant à l’issue de l’appel, transcender les intérêts des parties au litige et porter sur des questions ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale. Cela signifie que la question doit avoir été examinée par la Cour fédérale et elle doit découler de l’affaire elle-même, et non simplement de la façon dont la Cour fédérale a statué sur la demande. Un point qui n’a pas à être tranché ne peut soulever une question dûment certifiée (arrêt *Lai c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2015 CAF 21, au paragraphe 10). Il en est de même pour une question qui est de la nature d’un renvoi ou dont la réponse dépend des faits qui sont uniques à l’affaire (arrêt *Mudrak c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 178, aux paragraphes 15 et 35).

[47] Despite these requirements, this Court has considered that it is not constrained by the precise language of the certified question, and may reformulate the question to capture the real legal issue presented (*Tretsetsang v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FCA 175, [2017] 3 F.C.R. 399, 398 D.L.R. (4th) 685, at paragraph 5 *per* Rennie J.A. (dissenting, but not on this point); *Ezokola v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FCA 224, [2011] 3 F.C.R. 417, at paragraphs 40–44, reversed without comment on the point, *Ezokola v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 SCC 40, [2013] 2 S.C.R. 678). Any reformulated question must, of course, also meet the criteria for a properly certified question.

XI. Appropriateness of the certified question

[48] At the hearing of the appeal, the Court raised with counsel for both parties concerns about the certified question as framed (reproduced at paragraph 43 above). These included concerns that the question might be in the nature of a “straw person”, in that it would admit of only one reasonable answer. However, the Court also recognized that circumstances like those in this case might give rise to a serious legal issue of general importance, and proposed possible alternative formulations for comment. Counsel were content that the Court try to reformulate the question. The Court decided that it would proceed with the hearing on the merits, leaving the possible reformulation of the certified question to be considered further during the Court’s deliberations.

[49] With the benefit of further consideration, I find myself unable to conclude that the question as certified meets the criteria for certification, or that the question can be reformulated so as to address its deficiencies. The fundamental problem as I see it is that the question does not arise from the facts of this case as it developed. The question asks, in essence, whether an immigration detainee can avoid continued detention by failing to cooperate with removal. But Member Cook’s order did not permit Mr. Lunyamila to do so. Rather, Member Cook’s order expressly imposed as a pre-release condition the

[47] Malgré ces exigences, la Cour a considéré qu’elle n’est pas limitée dans son analyse par le libellé de la question certifiée, et qu’elle peut la reformuler pour capturer la véritable question juridique présentée (arrêt *Tretsetsang c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 175, [2017] 3 R.C.F. 399, par le juge Rennie, au paragraphe 5, (motifs dissidents, mais pas sur ce point); arrêt *Ezokola c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CAF 224, [2011] 3 R.C.F. 417, aux paragraphes 40 à 44, confirmé sans remarque sur ce point par l’arrêt *Ezokola c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CSC 40, [2013] 2 R.C.S. 678). Il est entendu que toute question reformulée doit également satisfaire aux critères applicables à une question dûment certifiée.

XI. Pertinence de la question certifiée

[48] Lors de l’audition de l’appel, la Cour a soulevé avec les avocats des deux parties des préoccupations concernant la question certifiée telle qu’elle est formulée (reproduite au paragraphe 43 des présents motifs). Parmi ces préoccupations, mentionnons le fait que la question pouvait être « bidon » en ce qu’elle n’admettrait qu’une seule réponse raisonnable. Cependant, la Cour a également reconnu que des circonstances semblables à celles qui lui ont été soumises en l’espèce pourraient donner lieu à une question juridique grave de portée générale, et a proposé d’autres formulations possibles aux fins de commentaires. Les avocats étaient satisfaits que la Cour tente de reformuler la question. La Cour a décidé qu’elle procéderait à l’audience sur le fond, laissant l’éventuelle reformulation de la question certifiée faire l’objet d’un examen plus approfondi durant les délibérations de la Cour.

[49] Même en tirant profit d’un examen plus approfondi, je ne suis pas en mesure de conclure que la question, telle qu’elle est certifiée, répond aux critères de certification, ou que la question peut être reformulée de façon à combler ses lacunes. Le problème fondamental, à mon avis, est que la question ne découle pas des faits de la présente cause au fil de son déroulement. La question est essentiellement de savoir si un détenu aux fins de l’immigration peut éviter le maintien d’une détention en faisant défaut de collaborer aux efforts pour l’expulser. Mais l’ordonnance du commissaire Cook n’a

requirement that Mr. Lunyamila do what he has so far refused to do—sign the declaration requested by Rwanda.

[50] Counsel’s arguments before us were directed to the reasonableness of this order, including all of its conditions. Counsel for Mr. Lunyamila argued that the order as a whole struck a careful and factually supported balance, that the application Judge showed insufficient deference in finding it unreasonable, and that it should not have been set aside. Counsel for the Minister submitted that the application Judge was right to find the order unreasonable, but for reasons unrelated to the pre-release condition—a condition which, as noted above, the application Judge said he applauded. In sum, therefore, neither party took issue with the pre-release condition of cooperation.

[51] In light of my appreciation of the issue raised by the application Judge’s formulation and counsel’s comments, I considered proposing that the certified question be reformulated along the following lines:

In a review under section 57 of the *Immigration and Refugee Protection Act* of the detention of a person against whom a removal order has been made, is the Immigration Division of the Immigration and Refugee Board entitled to rely on the factors set out in paragraphs 248(b) and (c) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* (“the length of time in detention” and “whether there are any elements that can assist in determining the length of time that detention is likely to continue and, if so, that length of time”) as factors favouring release where the length of time in detention and the length of time that detention is likely to continue are attributable in whole or in part to the failure of the detainee to cooperate in his or her removal from Canada?

[52] However, given the terms of Member Cook’s order and the positions of the parties, it would not be necessary to decide this question either in order to decide the appeal. The reformulation could also be regarded as

pas permis à M. Lunyamila d’y arriver. L’ordonnance du commissaire Cook imposait plutôt expressément comme condition prélibératoire que M. Lunyamila fasse ce qu’il a refusé jusqu’à maintenant de faire, soit signer la déclaration demandée par le Rwanda.

[50] Les arguments de l’avocat qui nous ont été présentés portaient sur le caractère raisonnable de cette ordonnance, y compris l’ensemble de ses conditions. L’avocat de M. Lunyamila a soutenu que l’ordonnance dans son ensemble a établi un juste équilibre étayé par les faits, que le juge de première instance a fait preuve d’une déférence insuffisante en concluant que l’ordonnance était déraisonnable, et celle-ci n’aurait pas dû être annulée. L’avocat du ministre a soutenu que le juge de première instance a eu raison de conclure que l’ordonnance était déraisonnable, mais pour des raisons non liées à la condition prélibératoire, une condition pour laquelle, comme il a été mentionné ci-dessus, le juge de première instance a remercié le commissaire. Par conséquent, en résumé, aucune des parties n’a contesté la condition prélibératoire de collaboration.

[51] À la lumière de mon appréciation de la question soulevée par la formulation du juge de première instance et des commentaires des avocats, j’ai songé à proposer que la question certifiée soit reformulée comme suit :

Dans le cadre d’un examen en vertu de l’article 57 de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* de la détention d’une personne à l’égard de qui une ordonnance de renvoi a été prononcée, la Section de l’immigration de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié a-t-elle le droit de se fonder sur les facteurs énoncés aux alinéas 248b) et c) du *Règlement sur l’immigration et la protection des réfugiés* (« la durée de la détention » et « l’existence d’éléments permettant l’évaluation de la durée probable de la détention et, dans l’affirmative, cette période de temps ») à titre de facteurs favorisant la libération lorsque la durée de la détention et la durée probable de la détention sont attribuables, en tout ou en partie, au défaut du détenu de collaborer aux efforts pour l’expulser du Canada?

[52] Cependant, compte tenu du libellé de l’ordonnance du commissaire Cook et des thèses des parties, il ne serait pas nécessaire de répondre à cette question non plus pour trancher l’appel. La reformulation pourrait

deficient on the basis that it is a question whose answer would turn on the unique facts of each case—for example, on the nature and extent of the non-cooperation—or that it would transform this appeal into a reference. I therefore came to the view that reformulation would not be appropriate.

[53] For these reasons, I conclude that the certified question is not sufficient to give this Court jurisdiction to decide the appeal, which must therefore be dismissed. I do not see “special reasons” within the meaning of section 22 of the *Federal Courts Citizenship, Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22, that would warrant an award of costs.

XII. Proposed disposition

[54] I would dismiss the appeal without costs.

STRATAS J.A.: I agree.

WOODS J.A.: I agree.

également être considérée comme incomplète au motif qu’il s’agit d’une question dont la réponse dépend des faits qui sont uniques à l’affaire, par exemple, quant à la nature et l’étendue de la non-collaboration, ou qu’elle transformerait le présent appel en un renvoi. J’ai donc conclu que la reformulation n’est pas appropriée.

[53] Pour ces motifs, je conclus que la question certifiée n’est pas suffisante pour donner à la Cour compétence pour instruire l’appel, qui doit donc être rejeté. Je ne vois aucunes « [raisons spéciales] » au sens de l’article 22 des *Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d’immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22, qui justifierait l’adjudication de dépens.

XII. Dispositif proposé

[54] Je rejetterais l’appel, sans dépens.

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

LA JUGE WOODS, J.C.A. : Je suis d’accord.