

IMM-4652-07
2008 FC 1243

IMM-4652-07
2008 CF 1243

Jose Fernando Rodriguez Diaz (*Applicant*)

Jose Fernando Rodriguez Diaz (*demandeur*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

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

**INDEXED AS: RODRIGUEZ DIAZ v. CANADA (MINISTER OF
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (F.C.)**

**RÉPERTORIÉ : RODRIGUEZ DIAZ c. CANADA (MINISTRE DE
LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.F.)**

Federal Court, O'Keefe J.—Toronto, May 12, 2008;
Ottawa, November 6, 2008.

Cour fédérale, juge O'Keefe—Toronto, 12 mai 2008;
Ottawa, 6 novembre 2008.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention Refugees — Judicial review of Immigration and Refugee Board Refugee Protection Division decision applicant not Convention refugee, person in need of protection — Whether Board erred in internal flight alternative analysis by failing to consider applicant's HIV-positive status — Board failing to adequately consider evidence negative stigmas towards HIV-positive Mexicans, barriers to employment affecting access to health care, amounting to persecution — Board also not sufficiently addressing applicant's submission he would experience persecution, risk as HIV-positive Mexican without meaningful family support — Application allowed.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Contrôle judiciaire de la décision de la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié portant que le demandeur n'était ni un réfugié au sens de la Convention ni une personne à protéger — Il s'agissait de savoir si la Commission a commis une erreur dans son analyse de la possibilité de refuge intérieur en ne tenant pas compte de la séropositivité du demandeur — La Commission a omis d'examiner de manière adéquate la preuve donnant à penser que des jugements moraux négatifs envers les Mexicains séropositifs et les barrières à l'emploi ayant une incidence sur l'accès aux soins de la santé équivalaient à de la persécution — En outre, la Commission n'a pas suffisamment examiné les arguments du demandeur selon lesquels il serait persécuté et exposé à des risques en tant que Mexicain séropositif ne disposant d'aucune aide familiale — Demande accueillie.

This was an application for judicial review of a decision of the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board (the Board) which found that the applicant was neither a Convention refugee nor a person in need of protection. The applicant, a Mexican citizen, was claiming refugee protection based on his fear that his brothers would kill him and that he would be persecuted by Mexican society because of his sexual orientation and his HIV-positive status.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue par la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) portant que le demandeur n'était ni un réfugié au sens de la Convention ni une personne à protéger. Le demandeur, un citoyen du Mexique, demandait l'asile parce qu'il craignait d'être tué par ses frères et d'être persécuté par la société mexicaine en raison de son orientation sexuelle et du fait qu'il est séropositif.

The Board determined the applicant was not a Convention refugee or a person in need of protection because of the availability of adequate state protection and a viable internal flight alternative (IFA) to Mexico City. The issue was whether the Board erred in its analysis of a viable IFA by failing to consider the applicant's HIV-positive status.

La Commission a statué que le demandeur n'était ni un réfugié au sens de la Convention ni une personne à protéger parce qu'il disposait d'une protection adéquate de l'État et d'une possibilité de refuge intérieur (PRI) à Mexico. La question en litige était celle de savoir si la Commission a commis une erreur dans son analyse d'une PRI viable en ne tenant pas compte de la séropositivité du demandeur.

Held, the application should be allowed.

To find that a viable and safe IFA exists, the two-pronged test developed in *Rasaratnam v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* by the Federal Court of Appeal must be applied: the Board must be satisfied on a balance of probabilities that there is no serious possibility of the claimant being persecuted in the proposed IFA; and conditions in the proposed IFA must be such that it would not be unreasonable, upon consideration of all the circumstances, for the claimant to seek refuge there.

In finding that the applicant's sexual orientation did not undermine Mexico City as a reasonable IFA, the Board failed to adequately consider the documentary evidence suggesting that negative stigmas towards HIV-positive Mexicans affect the delivery of medical treatment and medications by medical staff in Mexico, thereby placing the applicant at risk. While an applicant may not establish a refugee claim merely on the basis that medical treatment he or she could or is receiving in the asylum state is superior to that in the country of origin, particular social groups such as HIV-positive individuals have established a foundation for successful refugee claims. The documentary evidence also suggested that testing for HIV status for employment purposes is prevalent in Mexico. The Board did not adequately address whether the applicant had proven that systemic barriers associated with HIV testing and employment amounted to persecution. The interrelated aspects of the applicant's socio-economic and HIV-positive status were important considerations that the Board overlooked. Finally, as systemic barriers to employment may preclude access to private health care, and public medical care in Mexico is potentially inadequate, the families of HIV-positive Mexicans play an important role in caring them. The Board did not sufficiently address the applicant's submission that meaningful family support was not available to him and that as such, he would experience persecution and risk as an HIV-positive Mexican. For these reasons, the Board's decision was set aside.

Jugement : la demande doit être accueillie.

Pour conclure que le demandeur dispose d'une PRI viable et sûre, le critère à deux volets élaboré par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Rasaratnam c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* doit être appliqué : la Commission doit être convaincue selon la prépondérance des probabilités que le demandeur ne risque pas sérieusement d'être persécuté dans la partie du pays où il existe une PRI et la situation dans la partie du pays où il existe une PRI doit être telle que, compte tenu de toutes les circonstances, il ne serait pas déraisonnable pour le demandeur de s'y réfugier.

En concluant que l'orientation sexuelle du demandeur ne permettait pas d'exclure Mexico comme PRI raisonnable, la Commission a omis d'examiner de manière adéquate la preuve documentaire donnant à penser que des jugements moraux négatifs envers des Mexicains séropositifs ont une incidence sur la fourniture du traitement et des médicaments par le personnel médical au Mexique, exposant ainsi le demandeur à des risques. Bien qu'un demandeur ne puisse pas fonder une demande d'asile sur le simple motif que le traitement médical qu'il reçoit ou qu'il pourrait recevoir dans le pays d'accueil est supérieur à celui qui existe dans le pays d'origine, des groupes sociaux particuliers, comme les personnes séropositives, ont établi un fondement permettant d'obtenir l'asile. En outre, la preuve documentaire donnait à penser que les tests de dépistage du VIH aux fins d'emploi sont pratique courante au Mexique. La Commission n'a pas examiné adéquatement la question de savoir si le demandeur avait prouvé que des barrières systémiques associées au test de dépistage du VIH et à l'emploi équivalaient à de la persécution. Les aspects interdépendants du statut socio-économique du demandeur et de sa séropositivité étaient des facteurs importants dont la Commission a omis de tenir compte. Enfin, comme des barrières systémiques à l'emploi peuvent empêcher l'accès à des soins de santé privés et comme le système de santé public au Mexique peut être inadéquat, les familles de Mexicains séropositifs jouent un rôle important dans les soins apportés à ces derniers. La Commission n'a pas suffisamment examiné les arguments du demandeur selon lesquels il ne disposait d'aucune aide familiale importante et qu'il serait donc persécuté et exposé à des risques en tant que Mexicain séropositif. Pour ces motifs, la décision de la Commission a été annulée.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 72(1), 96, 97.

United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6.

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 72(1), 96, 97.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Dunsmuir v. New Brunswick, [2008] 1 S.C.R. 190; (2008), 329 N.B.R. (2d) 1; 291 D.L.R. (4th) 577; 2008 SCC 9; *Rasaratnam v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 F.C. 706; (1991), 140 N.R. 138 (C.A.).

CONSIDERED:

Ortiz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2006 FC 1365; *Ako v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 647; *Liang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 450; *Xie v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1994), 75 F.T.R. 125 (F.C.T.D.); *Covarrubias v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2007] 3 F.C.R. 169; (2006), 148 C.R.R. (2d) 45; 56 Imm. L.R. (3d) 178; 2006 FCA 365.

REFERRED TO:

Tolu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (2002), 218 F.T.R. 205; 20 Imm. L.R. (3d) 60; 2002 FCT 334; *Packiam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 649; *Armson v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 9 Imm. L.R. (2d) 150; 101 N.R. 372 (F.C.A.); *Camacho v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FC 830; *Ranganathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2001] 2 F.C. 164; (2000), 266 N.R. 380 (C.A.); *Sivasambo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 741; (1994), 29 Admin. L.R. (2d) 211; 87 F.T.R. 46 (T.D.); *Nwokomah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1535; *Chorny v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2003), 238 F.T.R. 289; 2003 FC 999; *Nakhuda v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 698; *Soosaipillai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FC 1040.

APPLICATION for judicial review of a decision of the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board rejecting the applicant's claim for refugee status on the basis that there existed an internal flight alternative to Mexico City and adequate state protection for the applicant. Application allowed.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick, [2008] 1 R.C.S. 190; (2008), 329 R.N.-B. (2^e) 1; 2008 CSC 9; *Rasaratnam c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 C.F. 706 (C.A.).

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Ortiz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2006 CF 1365; *Ako c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 647; *Liang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 450; *Xie c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1994), 75 F.T.R. 125 (C.F. 1^{re} inst.); *Covarrubias c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2007] 3 R.C.F. 169; 2006 CAF 365.

DÉCISIONS CITÉES :

Tolu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2002 CFPI 334 ; *Packiam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 649; *Armson c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] A.C.F. n^o 800 (C.A.) (QL); *Camacho c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 830; *Ranganathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2001] 2 C.F. 164 (C.A.); *Sivasambo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] 1 C.F. 741 (1^{re} inst.); *Nwokomah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1535; *Chorny c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CF 999; *Nakhuda c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 698; *Soosaipillai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 1040.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision de la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié rejetant la demande d'asile du demandeur parce qu'il y avait une possibilité de refuge intérieur à Mexico et que le demandeur disposait d'une protection adéquate de l'État. Demande accueillie.

APPEARANCES

Robert I. Blanshay for applicant.
Jennifer Dagsvik for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Robert I. Blanshay for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

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

[1] O'KEEFE J.: This is an application pursuant to subsection 72(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA) for judicial review of a decision of the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board (the Board), dated October 9, 2007, which found that the applicant was neither a Convention refugee [*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] nor a person in need of protection.

[2] The applicant requested that the decision be set aside and the matter referred back to a newly constituted panel of the Board for redetermination.

Background

[3] Jose Fernando Rodriguez Diaz (the applicant) is a citizen of Mexico. He claims refugee protection based on his fear that his brothers will kill him and that he will be persecuted by Mexican society because of his sexual orientation and because he is HIV positive.

[4] The applicant alleged that as a child he was sexually abused by his stepfather. He claimed that his brothers also assaulted him once they learned that his biological father was a previous lover of their mother's. The applicant also described instances where he was detained and assaulted by the Mexican police.

ONT COMPARU

Robert I. Blanshay pour le demandeur.
Jennifer Dagsvik pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Robert I. Blanshay pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE O'KEEFE : Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire déposée en vertu du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR) à l'égard d'une décision rendue par la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) le 9 octobre 2007 dans laquelle celle-ci a conclu que le demandeur était ni un réfugié au sens de la Convention [*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] ni une personne à protéger.

[2] Le demandeur a demandé l'annulation de la décision et son renvoi à un tribunal différemment constitué de la Commission pour qu'il rende une nouvelle décision.

L'historique

[3] Jose Fernando Rodriguez Diaz (le demandeur) est un citoyen du Mexique. Il demande l'asile parce qu'il craint d'être tué par ses frères et d'être persécuté par la société mexicaine en raison de son orientation sexuelle et en raison du fait qu'il est séropositif.

[4] Le défendeur a prétendu que lorsqu'il était enfant il a été agressé sexuellement par son beau-père. Il a prétendu que ses frères l'ont agressé lorsqu'ils ont appris que son père biologique était un ancien amant de leur mère. Le demandeur a également décrit des situations où il a été détenu et agressé par la police mexicaine.

[5] Starting in 1985 and continuing for approximately two years, the applicant travelled to Miami returning every six months to Mexico in order to renew his visitor visa status. In 1991, the applicant was diagnosed HIV positive. At this time he was living in Mexico. The applicant claimed that his employer discovered his illness and offered him a severance package or he would be fired. The applicant also submitted that he was fired again from another job in 1995 because his employer discovered his sexual orientation and illness. The applicant attempted to start his own business, but it subsequently closed.

[6] When the applicant's stepfather passed away, he shared equally in the estate which included a sugar plantation, a coffee plantation and a house. The applicant claimed that in 1996, one of his brothers threatened to kill him if he did not leave Mexico. As a result, the applicant claims to have given his sister power of attorney to deal with the family properties and left for the United States where he remained for approximately nine years without returning to Mexico. The applicant returned to Mexico in April 2005, remained for a matter of days and then travelled to Canada. Shortly after his arrival in Canada, the applicant applied for refugee protection. In a decision dated October 9, 2007, the Board found that the applicant was neither a Convention refugee, nor a person in need of protection. This is the judicial review of the Board's decision.

Board's Decision

[7] The Board's determination was that the applicant was not a Convention refugee or a person in need of protection because of the availability of adequate state protection and a viable internal flight alternative (IFA) to Mexico City.

[8] The Board began its analysis by stating the two-part test to be applied in determining whether there was an IFA: (1) there is no serious possibility of the claimant being persecuted or subjected personally, on a balance of probabilities, to a danger of torture or to a risk to life or risk of cruel and unusual treatment or punishment in

[5] À partir de 1985, et pendant environ deux ans, le demandeur se rendait à Miami à tous les six mois afin de renouveler son visa de visiteur puis il retournait au Mexique. En 1991, le demandeur a appris qu'il était séropositif. À cette époque, il vivait au Mexique. Le demandeur a prétendu que son employeur a découvert qu'il était séropositif et lui a offert d'accepter une indemnité de départ sinon il serait congédié. Le demandeur a également prétendu avoir été congédié d'un autre emploi en 1995 parce que son employeur avait appris qu'il était homosexuel et qu'il était séropositif. Le demandeur a lancé sa propre entreprise mais il a dû la fermer.

[6] Lorsque son beau-père est décédé, le demandeur a reçu une part de sa succession, laquelle comprenait une plantation de canne à sucre, une plantation de café et une maison. Le demandeur a prétendu que, en 1996, l'un de ses frères a menacé de le tuer s'il ne quittait pas le Mexique. C'est ainsi que le demandeur prétend avoir donné à sa sœur une procuration l'autorisant à s'occuper des biens familiaux et il est parti pour les États-Unis où il est demeuré pendant environ neuf ans avant de retourner au Mexique. Le demandeur est retourné au Mexique en avril 2005. Il y est resté quelques jours, puis il s'est rendu au Canada. Peu de temps après son arrivée au Canada, le demandeur a demandé l'asile. Dans une décision datée du 9 octobre 2007, la Commission a conclu que le demandeur n'était ni un réfugié au sens de la Convention ni une personne à protéger. Le présent contrôle judiciaire vise la décision de la Commission.

La décision de la Commission

[7] La Commission a décidé que le demandeur n'était ni un réfugié au sens de la Convention ni une personne à protéger parce qu'il disposait d'une protection adéquate de l'État et d'une possibilité de refuge intérieur (PRI) à Mexico.

[8] La Commission a commencé son analyse en énonçant le critère à deux volets servant à déterminer s'il existait une PRI : 1) selon la prépondérance des probabilités, le demandeur ne risque pas sérieusement d'être persécuté ou d'être soumis à la torture ou à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines

the proposed IFA area; and (2) conditions in the IFA area must be such that it would not be unreasonable in all the circumstances, for the claimant to seek refuge there. Related to the first prong, the Board first assessed the fear from the applicant's brothers. The Board accepted that the applicant had provided evidence suggesting that his brothers had harassed and assaulted him, but noted that there was no documentary evidence to show that he had sought medical attention. Also, the applicant had not claimed refugee protection during his years in the United States as a result of the harassment and assaults. The Board also noted that when asked if handing over his share of the family property would eliminate the problems with his family, the applicant responded "yes". The Board found that "it is not unreasonable to expect the claimant to dispose of his portion of the inheritance if by doing so he could stop the alleged agent of persecution from harming him". The Board went on to state that in any event it questioned "the likelihood that the claimant's brother would carry through with the alleged threat to kill him". The Board discussed how even after the death threat was made towards the applicant, there were numerous instances of contact between the applicant and his brothers and as such, they have had numerous opportunities to kill him. The Board found that "while the threats are doubtlessly unsettling for the claimant" the applicant did not face a serious possibility of persecution at the hands of his brothers.

[9] The Board then turned its attention to whether the applicant's sexual orientation undermined Mexico City as an IFA. The Board reviewed the documentary evidence and found that "in weighing all the evidence, ... the most current documentation persuades the panel that laws and efforts of the state have had a positive impact for shortcomings that may have occurred in the past". The Board went on to state that the applicant had the burden of providing "clear and convincing proof" of the state's inability to protect. The Board noted that the last incident in which the police targeted the applicant occurred in 1989 and the documentary evidence showed that since then much had changed in Mexico City.

cruels et inusités dans la partie du pays où il existe une PRI; 2) la situation dans la partie du pays où il existe une PRI doit être telle que, compte tenu de toutes les circonstances, il ne serait pas déraisonnable pour le demandeur, de s'y réfugier. Quant au premier volet, la Commission a d'abord apprécié la crainte du demandeur à l'égard de ses frères. La Commission a reconnu que le demandeur a présenté des éléments de preuve permettant de croire que ses frères l'avaient harcelé et l'avaient agressé, mais elle a souligné qu'aucune preuve documentaire ne confirme qu'il a demandé des soins médicaux. De plus, le demandeur n'a pas demandé l'asile pendant les années où il a vécu aux États-Unis en raison du harcèlement et des agressions. La Commission a également souligné que lorsqu'on lui a demandé si la cession de sa part des biens familiaux éliminerait les problèmes avec sa famille, le demandeur a répondu par l'affirmative. La Commission a conclu ce qui suit : « Il n'est pas déraisonnable de s'attendre à ce que le demandeur d'asile renonce à sa part de l'héritage si, ce faisant, il pouvait faire cesser les préjudices qu'il subit de la part des présumés agents de persécution ». La Commission a ensuite affirmé qu'elle s'interrogeait de toute façon sur « la probabilité que les frères du demandeur d'asile exécutent la présumée menace de mort à son endroit ». La Commission a mentionné que, même après que le demandeur eut reçu les menaces de mort, il a rencontré ses frères à de nombreuses reprises et ceux-ci ont par conséquent eu de nombreuses occasions de le tuer. La Commission a conclu que « même si les menaces perturb[aient] assurément le demandeur d'asile », il n'existait pas de possibilité sérieuse qu'il soit persécuté aux mains de ses frères.

[9] La Commission s'est ensuite penchée sur la question de savoir si l'orientation sexuelle du demandeur compromettrait l'existence d'une PRI à Mexico. La Commission a examiné la preuve documentaire et a conclu que ce qui était déterminant, « dans l'ensemble des éléments de preuve analysés, c'[était] que les documents les plus récents [la] convainqu[aient] que les lois et les efforts de l'État [avaient] eu des répercussions positives sur les lacunes possibles relevées dans le passé ». La Commission a ensuite affirmé qu'il incombait au demandeur de produire une « preuve claire et convaincante » de l'incapacité de l'État d'assurer sa protection. La Commission a souligné que le dernier

[10] The Board then discussed whether the applicant's HIV-positive status undermined Mexico City as an IFA. The Board stated that the documentary evidence on HIV-positive status indicated that in August 2003, then-president Vicente Fox, announced that the government would subsidize medication costs. The Board stated that this was "a major initiative that was not available to the claimant when he was diagnosed as HIV positive in 1991".

[11] Related to the second prong of the IFA test, the Board stated "given that the claimant is an educated person who has worked, while he was in Mexico, both in the private sector and as a business owner, and given the existence of anti-discriminatory legislation in the Federal District the panel determines that it is not unreasonable, under the circumstances, for him to live in Mexico City".

[12] The Board's final conclusion was that there existed an IFA to Mexico City and adequate state protection for the applicant. As such, the Board rejected his claim for refugee status.

Issues

[13] The applicant submitted the following issues for consideration:

1. Did the Board err in law by assessing the applicant's refugee claim solely on the basis of his sexual orientation and fail to assess and consider the fact of the applicant's HIV-positive status when determining if he has a viable IFA in Mexico City?

2. Did the Board make numerous critical findings of fact, including those on objective country conditions in

incident dans lequel la police a ciblé le demandeur d'asile est survenu en 1989 et que la preuve documentaire indiquait que les choses avaient beaucoup changé à Mexico depuis ce temps.

[10] La Commission a ensuite examiné la question de savoir si la séropositivité du demandeur compromettrait l'existence d'une PRI à Mexico. La Commission a déclaré que la preuve documentaire concernant la séropositivité indiquait que, en août 2003, le président Vicente Fox a annoncé que le gouvernement subventionnerait les coûts des médicaments pour tous les citoyens atteints du sida. La Commission a déclaré qu'il s'agissait « d'une importante initiative qui n'existait pas lorsque le demandeur d'asile a reçu son diagnostic de séropositivité en 1991 ».

[11] Quant au deuxième volet du critère relatif à la PRI, la Commission a déclaré ce qui suit : « étant donné que le demandeur d'asile est une personne instruite qui a travaillé pendant qu'il vivait au Mexique, tant dans le secteur privé qu'à titre de propriétaire d'entreprise, et compte tenu de l'existence de lois antidiscriminatoires dans le district fédéral, le tribunal détermine qu'il n'est pas déraisonnable, dans les circonstances, qu'il vive à Mexico ».

[12] La Commission a finalement conclu qu'il existait une PRI à Mexico et qu'une protection de l'État adéquate était à la disposition du demandeur d'asile. La Commission a donc rejeté sa demande d'asile.

Les questions en litige

[13] Le demandeur a soumis à l'examen de la Cour les questions suivantes :

1. La Commission a-t-elle commis une erreur de droit en appréciant la demande d'asile du demandeur en se fondant uniquement sur son orientation sexuelle et a-t-elle omis d'apprécier et de prendre en compte la séropositivité du demandeur pour savoir s'il disposait d'une PRI viable à Mexico?

2. La Commission a-t-elle tiré de nombreuses conclusions de fait importantes, notamment les conclusions portant

Mexico City, without a clear evidentiary basis and thus amounting to sheer speculation?

3. Did the Board err in law by stating key evidence in the applicant's claim?

[14] I would rephrase the issues as follows:

1. What is the appropriate standard of review?

2. Did the Board err in finding that the trauma described in the psychological report was not exclusively related to issues identified in the claim?

3. Did the Board err in finding that the applicant's brothers' hatred was based on the inheritance and not the applicant's sexual orientation? Moreover, did the Board err in finding that it was not unreasonable to expect the applicant to dispose of his portion of the inheritance in order to avoid the alleged persecution?

4. Did the Board err in finding that the applicant did not face a serious possibility of persecution at the hands of his brothers?

5. Did the Board err in stating key evidence in the applicant's claim?

6. Did the Board err in its analysis of a viable IFA by failing to consider the applicant's HIV-positive status?

Applicant's Written Submissions

[15] The applicant submitted that the Board failed to address the applicant's claim that his HIV-positive status would inevitably lead to incidents of stigmatization, severe discrimination and cumulative harassment amounting to persecution. The applicant submitted that he provided ample evidence to show that since his

sur la preuve objective concernant la situation qui règne à Mexico, sans preuve claire à l'appui, se livrant ainsi à de la pure spéculation?

3. La Commission a-t-elle commis une erreur de droit en mentionnant des éléments de preuve essentiels figurant dans la demande du demandeur?

[14] Je reformulerais ainsi les questions en litige :

1. Quelle est la norme de contrôle applicable?

2. La Commission a-t-elle commis une erreur en concluant que le choc décrit dans le rapport psychologique n'était pas exclusivement lié aux questions mentionnées dans la demande?

3. La Commission a-t-elle commis une erreur en concluant que la haine des frères avait été engendrée par l'héritage et non pas par l'orientation sexuelle du demandeur? En outre, la Commission a-t-elle commis une erreur en concluant qu'il n'était pas déraisonnable de s'attendre à ce que le demandeur cède sa partie de l'héritage afin de se soustraire à la présumée persécution?

4. La Commission a-t-elle commis une erreur en concluant que le demandeur n'était pas exposé à une possibilité sérieuse d'être persécuté par ses frères?

5. La Commission a-t-elle commis une erreur en mentionnant des éléments de preuve importants figurant dans la demande du demandeur?

6. La Commission a-t-elle commis une erreur dans son analyse d'une PRI viable en ne tenant pas compte de la séropositivité du demandeur?

Les observations écrites du demandeur

[15] Le demandeur a prétendu que la Commission a omis d'examiner sa prétention selon laquelle sa séropositivité mènerait inévitablement à des incidents de stigmatisation, de grave discrimination et à des actes cumulatifs de harcèlement équivalant à de la persécution. Le demandeur a prétendu qu'il a fourni de nombreux

diagnosis, he has faced severe discrimination and harassment amounting to cumulative harassment and persecution (*Tolu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2002), 218 F.T.R. 205 (F.C.T.D.); *Packiam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 649). The applicant claimed that in applying the two-pronged test for an IFA, the Board failed to consider the kind of life the applicant has as an HIV-positive person living in Mexico City. It was submitted that the Board erred in only considering the availability of medicine for HIV-positive individuals. The Board should have considered all the circumstances feared by people in the applicant's position such as physical abuse, extortion and denial of proper employment, housing and services. The applicant also submitted that in analysing whether an IFA existed the Board erred in relying on evidence from 2003 and then stating that "the most current documentation persuades the panel that laws and efforts of the state have had a positive impact for shortcomings that may have occurred in the past". The applicant alleged that the Board has a duty to seek out the most current information.

[16] The applicant submitted that a number of the Board's findings were baseless and made without providing reasons. It is trite law that all critical findings made by the Board must be supported with a clear evidentiary basis. Failure to lay out a clear and specific evidentiary basis is patently unreasonable and renders each of the findings to nothing more than sheer speculation (*Armson v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 9 Imm. L.R. (2d) 150 (F.C.A.)). The applicant argued that the Board erred in finding that the trauma affirmed in the psychological report was not "exclusively related to issues identified in [the] claim". The applicant submitted that there was no evidence upon which to base this finding and the Board failed to give reasons for it. The applicant also submitted that the Board erred in finding that it was not unreasonable to expect the applicant to give up his

éléments de preuve démontrant que, depuis son diagnostic, il a souffert de discrimination et de harcèlement importants équivalant à des actes cumulatifs de harcèlement et de persécution (*Tolu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 334; *Packiam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 649). Le demandeur a prétendu que, en appliquant le critère à deux volets applicable lorsqu'il s'agit de déterminer s'il existe une PRI, la Commission a omis de prendre en considération le genre de vie que mène le demandeur à titre de personne séropositive vivant à Mexico. Il a prétendu que la Commission a commis une erreur en ne tenant compte que du fait que les personnes séropositives pouvaient se procurer des médicaments. La Commission aurait dû tenir compte de toutes les situations redoutées par les personnes qui se trouvent dans la situation du demandeur comme la violence physique, l'extorsion et l'impossibilité de trouver un emploi, un logement et des services convenables. Le demandeur a également prétendu que, en analysant s'il existe une PRI, la Commission a commis une erreur en se fiant à des éléments de preuve datant de 2003 et en déclarant que « les documents les plus récents [la] convainqu[ai]ent que les lois et les efforts de l'État [avaient] eu des répercussions positives sur les lacunes possibles relevées dans le passé ». Le demandeur a prétendu que la Commission doit rechercher les documents les plus récents.

[16] Le demandeur a prétendu que certaines des conclusions de la Commission n'étaient pas fondées et ont été tirées sans que celle-ci ne fournisse de motifs. Il est bien établi en droit que toutes les conclusions importantes tirées par la Commission doivent être étayées par une preuve claire. Le défaut de produire des éléments de preuve clairs et précis est manifestement déraisonnable et rend chacune des conclusions à l'état de pures hypothèses (*Armson c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] A.C.F. n° 800 (C.A.) (QL)). Le demandeur a prétendu que la Commission a commis une erreur en concluant que le choc psychologique confirmé dans le rapport psychologique n'était pas « exclusivement lié [...] aux questions soulevées [dans la demande] ». Le demandeur a prétendu qu'aucun élément de preuve ne permettait de tirer cette conclusion et la Commission n'a pas expliqué

inheritance to eliminate the possibility of persecution from his brothers. The applicant argued that there was no evidence before the Board to support that the reason and motive for the applicant's brothers' hatred of him was due to his receiving a portion of his stepfather's property. Moreover, the evidence showed that the problems with the applicant's brothers began before his stepfather passed away. And finally, the applicant submitted that the Board erred in finding that the applicant was not at risk of being persecuted by his brothers. It was argued that the Board found that the applicant's brothers may assault him, but they would not go as far as to kill him. The applicant submitted that this is nonetheless persecution.

[17] And finally, the applicant argued that the Board misunderstood the applicant's testimony during the hearing. The Board in its reasons stated that when asked if giving up his share in the inheritance would end his brothers' hatred of him, the applicant responded "yes". The applicant submitted that to the best of his knowledge, he responded "no" and reaffirmed that nothing would change his brothers' feelings and actions towards him.

Respondent's Written Submissions

[18] The respondent submitted that the errors alleged by the applicant, namely that the Board failed to consider whether cumulative harassment amounted to persecution, gave too little weight to the psychological report, and misunderstood the applicant's evidence, are immaterial given the Board's finding on state protection and a reasonable IFA. The respondent submitted that the applicant can only be successful on judicial review if he convinces the Court that the Board erred in its analysis of state protection and IFA.

pourquoi elle l'avait tirée. Le demandeur a également prétendu que la Commission a commis une erreur en concluant qu'il n'était pas déraisonnable de s'attendre à ce que le demandeur cède sa part d'héritage afin d'éliminer la possibilité de persécution de la part de ses frères. Le demandeur a prétendu que la Commission n'était saisie d'aucun élément de preuve indiquant que la haine des frères du demandeur envers lui était due au fait qu'il avait reçu sa part des biens de son beau-père. En outre, la preuve a démontré que les problèmes du demandeur avec ses frères ont commencé avant le décès de son beau-père. Enfin, le demandeur a prétendu que la Commission a commis une erreur en concluant qu'il ne risquait pas d'être persécuté par ses frères. Il a prétendu que la Commission a conclu qu'il se pouvait que ses frères l'agressent, mais ils n'iraient pas jusqu'à le tuer. Le demandeur a prétendu qu'il s'agit cependant de persécution.

[17] Enfin, le demandeur a prétendu que la Commission a mal compris le témoignage qu'il a rendu à l'audience. Dans ses motifs, la Commission a déclaré que lorsqu'on lui a demandé si sa cession de sa part de l'héritage mettrait fin à la haine de ses frères envers lui, le demandeur a répondu par l'affirmative. Le demandeur a prétendu que, autant qu'il sache, il avait répondu par la négative et a affirmé de nouveau que rien ne changerait les sentiments et les gestes de ses frères envers lui.

Les observations écrites du défendeur

[18] Le défendeur a prétendu que les erreurs alléguées par le demandeur, à savoir que la Commission ne s'est pas demandée si les actes cumulatifs de harcèlement équivalaient à de la persécution, qu'elle n'a pas accordé assez d'importance au rapport psychologique et qu'elle a mal compris le témoignage du demandeur, ne sont pas importantes compte tenu de la conclusion de la Commission relative à l'existence de la protection de l'État et d'une PRI raisonnable. Le défendeur a prétendu que la demande de contrôle judiciaire du demandeur ne peut être accueillie que s'il convainc la Cour que la Commission a commis une erreur dans son analyse de la protection de l'État et de la PRI.

[19] With regard to the Board's findings on IFA and state protection, the respondent submitted that these are factual determinations and the Court ought not to intervene so long as the Board followed the proper analysis and made a factual determination that was open to it based on the evidence (*Ortiz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1365, at paragraphs 34 and 35). The respondent submitted that the Board correctly articulated the two-part legal test to be applied for an IFA.

[20] With regard to the state protection portion of the IFA test, the respondent stated that the applicant failed to show that he had made any attempts to seek the protection of Mexican authorities in 2005 and as such, the burden was on the applicant to adduce clear and compelling evidence to show that it was objectively unreasonable to expect him to approach the state for protection. In a functioning democracy with the apparatus and the willingness to provide its citizens with some measure of protection, a failure to pursue state protection opportunities within the home state will usually be fatal to a refugee claim (*Camacho v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FC 830, at paragraph 11). The respondent submitted that the applicant's argument that the Board failed to assess the protection available for HIV-positive persons (with the exception of the availability of medicine) cannot be accepted because the evidence upon which the applicant relies is not sufficiently material to contradict the Board's state-protection finding. The respondent submitted that the portions of country documentation cited by the applicant in the memorandum speak generally of discrimination against people who are HIV positive and not whether state protection is available. Therefore, the evidence presented was far from the "clear and convincing" evidence required to rebut the well-established presumption that the Board considered all the evidence.

[19] En ce qui concerne les conclusions de la Commission quant à la PRI et quant à la protection de l'État, le défendeur a prétendu que celles-ci sont des conclusions de fait et que la Cour ne devrait pas intervenir tant et aussi longtemps que la Commission a effectué l'analyse adéquate et a tiré une conclusion de fait qu'il lui était loisible de tirer compte tenu de la preuve (*Ortiz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1365, aux paragraphes 34 et 35). Le défendeur a prétendu que la Commission a correctement formulé le critère à deux volets applicable à la question de l'existence d'une PRI.

[20] En ce qui concerne le volet de la protection de l'État du critère applicable à la PRI, le défendeur a déclaré que le demandeur n'a pas démontré qu'il avait tenté de demander la protection des autorités mexicaines en 2005 et, à ce titre, il incombait au demandeur de prouver de façon claire et convaincante qu'il n'était pas objectivement raisonnable de s'attendre à ce qu'il demande à l'État de le protéger. Le fait de ne pas solliciter la protection de l'État au sein du pays d'origine sera habituellement fatal pour une demande d'asile si, dans l'État en question, le fonctionnement de la démocratie n'est pas remis en question et si cet État est disposé à assurer un certain degré de protection à ses citoyens et possède les ressources nécessaires à cette fin (*Camacho c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 830, au paragraphe 11). Le défendeur a prétendu que l'argument du demandeur selon lequel la Commission n'a pas évalué la protection dont pouvaient se prévaloir les personnes séropositives (sauf en ce concerne la possibilité de se procurer des médicaments) ne peut pas être accepté parce que les éléments de preuve invoqués par le demandeur ne sont pas assez importants pour contredire la conclusion de la Commission relativement à la protection de l'État. Le défendeur a prétendu que les parties des documents d'information sur le pays invoquées par le demandeur dans le mémoire traite d'une manière générale de la discrimination contre les personnes qui sont séropositives et ne traitent pas de la question de la protection de l'État. Par conséquent, la preuve présentée était loin d'être la preuve « claire et convaincante » exigée pour réfuter la présomption bien établie que la Commission a pris en compte tous les éléments de preuve.

[21] With regard to the second prong of the IFA test, the respondent submitted that the applicant has failed to show that the discrimination HIV-positive persons face in Mexico City amounts to persecution. The respondent submitted that the applicant must show “actual and concrete” evidence that his life and safety would be jeopardized by travelling or relocating to Mexico City (*Ranganathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2001] 2 F.C. 164 (C.A.)). The respondent submitted that the Board clearly considered the availability of HIV/AIDS treatment in Mexico City and possible job opportunities for the applicant.

Applicant’s Written Reply

[22] The applicant submitted that the Board’s IFA analysis cannot stand if it is not sound. It was submitted that in failing to address the reasonability of a life in Mexico City for an HIV-positive individual such as the applicant, the Board’s analysis and findings on IFA cannot stand. The applicant submitted that the Board’s analysis was limited to the availability of medical supplies. Further, the Board conducted a superficial analysis of discrimination laws without considering the effectiveness of this legislation at the operational level.

Analysis and Decision

Issue 1

What is the appropriate standard of review?

[23] The Supreme Court of Canada in *Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190 collapsed the standard of reasonableness *simpliciter* and patent unreasonableness for a more straightforward standard of reasonableness. *Dunsmuir*, above, also streamlined the steps to take in establishing the appropriate standard of review, which was previously referred to as the

[21] En ce qui concerne le deuxième volet du critère applicable à la PRI, le défendeur a prétendu que le demandeur n’a pas démontré que la discrimination dont les personnes séropositives sont victimes à Mexico équivaut à de la persécution. Le défendeur a prétendu que le demandeur doit prouver de façon « réelle et concrète » que sa vie et sa sécurité seraient compromises s’il se rendait ou s’il allait vivre à Mexico (*Ranganathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2001] 2 C.F. 164 (C.A.)). Le défendeur a prétendu que la Commission a manifestement tenu compte de la question de la possibilité pour le demandeur de recevoir un traitement du VIH/sida à Mexico et de la possibilité pour le demandeur de se trouver un emploi.

La réponse écrite du demandeur

[22] Le demandeur a prétendu que l’analyse de la PRI faite par la Commission ne peut pas être acceptée si elle n’est pas solide. Il a prétendu que, en omettant de se demander s’il était raisonnable qu’une personne séropositive comme lui aille vivre à Mexico, l’analyse et les conclusions de la Commission quant à la PRI ne peuvent pas être acceptées. Le demandeur a prétendu que l’analyse de la Commission n’a porté que sur la possibilité de se procurer des médicaments. De plus, la Commission a analysé de manière superficielle les lois en matière de discrimination. Elle n’a pas examiné la question de l’efficacité de ces lois sur le plan opérationnel.

L’analyse et la décision

La question en litige n° 1

Quelle est la norme de contrôle applicable en l’espèce?

[23] Dans l’arrêt *Dunsmuir c. New Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, la Cour suprême du Canada a fusionné la norme de la décision raisonnable *simpliciter* et la norme de la décision manifestement déraisonnable en une norme plus simple, c’est-à-dire la norme de la raisonabilité. Dans cet arrêt, la Cour suprême a également rationalisé la démarche à suivre pour arrêter

“pragmatic and functional” approach. The Supreme Court proposed a two-step process, at paragraph 62:

First, courts ascertain whether the jurisprudence has already determined in a satisfactory manner the degree of deference to be accorded with regard to a particular category of question. Second, where the first inquiry proves unfruitful, courts must proceed to an analysis of the factors making it possible to identify the proper standard of review.

[24] Critical to this judicial review, is the standard of review with respect to viable IFA determinations for applicants. *Ortiz* [at paragraph 34] summarizes the features of IFA determinations in judicial review discussed in *Sivasambo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 741 (T.D.) [at page 764]: “[Justice Richard] held at paragraph 26 that Board determinations with respect to an IFA deserve deference because the question falls squarely within the special expertise of the Board. The determination involves both an evaluation of the circumstances of the applicants, as related by them in their testimony, and an expert understanding of the country conditions.” In light of these issues, this Court has found the standard of review to be patent unreasonableness pre-*Dunsmuir*, above. See for instance: *Nwokomah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1535; *Chorny v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2003), 238 F.T.R. 289 (F.C.); *Nakhuda v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 698. As Justice de Montigny stated in *Ako v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 647, at paragraph 20:

It is trite law that questions of fact falling within a tribunal’s area of expertise are generally reviewed against a standard of patent unreasonableness. More particularly, this Court has consistently found that this is the proper standard to apply with respect to the existence of a viable internal flight alternative....

Thus, it was well settled that this Court should not disturb the Board’s finding of a viable IFA unless that

la bonne norme de contrôle, ce qu’on qualifiait auparavant d’analyse « pragmatique et fonctionnelle ». La Cour suprême a proposé (au paragraphe 62) un processus se déroulant en deux étapes :

Premièrement, la cour de révision vérifie si la jurisprudence établit déjà de manière satisfaisante le degré de déférence correspondant à une catégorie de questions en particulier. En second lieu, lorsque cette démarche se révèle infructueuse, elle entreprend l’analyse des éléments qui permettent d’arrêter la bonne norme de contrôle.

[24] La norme de contrôle applicable aux conclusions relatives à une PRI viable pour les demandeurs est très importante pour le présent contrôle judiciaire. La décision *Ortiz* [au paragraphe 34], résume les éléments des conclusions relatives à une PRI en contrôle judiciaire examinés dans la décision *Sivasambo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1995] 1 C.F. 741 (1^{re} inst.) [à la page 764] : « [Le juge Richard] a statué au paragraphe 26 qu’il faut faire preuve de retenue à l’égard de ces décisions rendues par la Commission parce que cette question relève directement du champ d’expertise de celle-ci. Ces décisions exigent l’appréciation de la situation des demandeurs, telle qu’ils l’ont expliquée dans leur déposition, et une compréhension experte de la situation existant dans le pays ». Compte tenu de ces questions, la Cour a conclu que la norme de contrôle applicable est la norme de la décision manifestement déraisonnable qui existait avant l’arrêt *Dunsmuir*, susmentionné. Voir par exemple : *Nwokomah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CF 1535; *Chorny c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2003 CF 999; *Nakhuda c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2006 CF 698. Le juge de Montigny a déclaré ce qui suit dans *Ako c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2006 CF 647, au paragraphe 20 :

Il est bien établi en droit que la norme de contrôle applicable aux questions de fait relevant du champ d’expertise d’un tribunal est généralement celle de la décision manifestement déraisonnable. Plus particulièrement, la Cour a conclu à maintes reprises que c’est la norme qu’il convient d’appliquer relativement à l’existence d’une possibilité de refuge intérieur viable [...]

Par conséquent, la jurisprudence est fixée : la Cour ne doit modifier la conclusion de la Commission concernant

finding was patently unreasonable. The standard of review, therefore, is reasonableness as a result of *Dunsmuir*, above.

[25] Two other important issues at play in this review involved the evaluation of the evidence as it related to the persecution of the applicant. Justice Tremblay-Lamer in *Liang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 450 [at paragraph 12] quoted the long-held view that “the identification of persecution behind incidents of discrimination or harassment is not purely a question of fact but a mixed question of law and fact, legal concepts being involved” (*Sagharichi v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] F.C.J. No. 796 ... and is reviewable on the standard of reasonableness *simpliciter* (*Herczeg v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FC 2000, [2007] F.C.J. No. 1434 ...; *Hitti v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1256, [2006] F.C.J. No. 1580”). In light of *Dunsmuir*, above, the standard of review is reasonableness.

[26] The remaining issue involved a strictly factual finding based on testimonial evidence. Factual findings attract a high standard of deference. In numerous pre-*Dunsmuir* decisions, this Court has held that the appropriate standard of review was patent unreasonableness (*Soosaipillai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FC 1040), which has collapsed to the standard of reasonableness.

[27] The Supreme Court of Canada in *Dunsmuir*, above, at paragraph 47, took the occasion to enunciate the elements of a decision on the standard of reasonableness which is salient to the case at hand:

A court conducting a review for reasonableness inquires into the qualities that make a decision reasonable, referring both to

la question de la PRI que si cette conclusion est manifestement déraisonnable. Par conséquent, à la suite de l’arrêt *Dunsmuir*, susmentionné, la norme de contrôle applicable est la norme de la décision manifestement déraisonnable.

[25] Deux autres questions importantes en litige dans le présent contrôle comportaient l’évaluation de la preuve concernant la persécution du demandeur. La juge Tremblay-Lamer, dans la décision *Liang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2008 CF 450 [au paragraphe 12], a cité l’opinion défendue depuis longtemps selon laquelle « [I]l est établi depuis longtemps que “la question de l’existence de la persécution dans les cas de discrimination ou de harcèlement n’est pas simplement une question de fait, mais aussi une question mixte de droit et de fait, et que des notions juridiques sont en cause” (*Sagharichi c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1993] A.C.F. n° 796 [...] Il est également établi depuis longtemps que cette question est susceptible de contrôle suivant la norme de la décision raisonnable *simpliciter* (*Herczeg c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2007 CF 2000, [2007] A.C.F. n° 1434 [...] ; *Hitti c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2006 CF 1256, [2006] A.C.F. n° 1580 ». Compte tenu de l’arrêt *Dunsmuir*, susmentionné, la norme de contrôle est celle de la décision raisonnable.

[26] La dernière question en litige comportait une conclusion strictement de fait fondée sur une preuve testimoniale. Un degré élevé de retenue s’applique aux conclusions de fait. Dans de nombreuses décisions qui ont précédé *Dunsmuir*, la Cour a conclu que la norme de contrôle applicable était celle de la norme de la décision manifestement déraisonnable (*Soosaipillai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2007 CF 1040), laquelle a été fondue dans la norme de la raisonabilité.

[27] Dans l’arrêt *Dunsmuir*, susmentionné, au paragraphe 47, la Cour suprême du Canada a saisi l’occasion pour énoncer les éléments d’une décision selon la norme de la décision raisonnable, ce qui est pertinent en l’espèce :

La cour de révision se demande dès lors si la décision et sa justification possèdent les attributs de la raisonabilité. Le

the process of articulating the reasons and to outcomes. In judicial review, reasonableness is concerned mostly with the existence of justification, transparency and intelligibility within the decision-making process. But it is also concerned with whether the decision falls within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law.

[28] I propose to first deal with issue 6.

Issue 6

Did the Board err in its analysis of a viable IFA by failing to consider the applicant's HIV-positive status?

[29] The applicant submitted that the Board erred in its IFA analysis by failing to consider the applicant's HIV status with the exception of the availability of medication in Mexico City. The Board's analysis of discrimination laws was also challenged as being superficial.

[30] The Federal Court of Appeal dealt with the issue of internal flight in *Rasaratnam* [*Rasaratnam v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 F.C. 706] and stated [at page 710] that "the IFA concept is inherent in the Convention Refugee definition." In order for the Board to find that a viable and safe IFA exists for the applicant, the following two-pronged test, as in *Rasaratnam*, above, must be applied:

(1) the Board must be satisfied on a balance of probabilities that there is no serious possibility of the claimant being persecuted in the proposed IFA; and

(2) conditions in the proposed IFA must be such that it would not be unreasonable, upon consideration of all the circumstances, including consideration of a claimant's personal circumstances, for the claimant to seek refuge there.

caractère raisonnable tient principalement à la justification de la décision, à la transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel, ainsi qu'à l'appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit.

[28] Je vais d'abord traiter de la question en litige n° 6.

La question en litige n° 6

La Commission a-t-elle commis une erreur dans son analyse d'une PRI viable en ne tenant pas compte de la séropositivité du demandeur?

[29] Le demandeur a prétendu que la Commission a commis une erreur dans son analyse de la PRI en ne tenant pas compte de la question de la séropositivité du demandeur à l'exception de la question de la possibilité pour le demandeur de se procurer des médicaments à Mexico. L'analyse des lois en matière de discrimination a été contestée au motif qu'elle était superficielle.

[30] La Cour d'appel fédérale a traité de la question du refuge intérieur dans l'arrêt *Rasaratnam* [*Rasaratnam c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 C.F. 706] et elle a déclaré ce qui suit : « le concept de la possibilité de refuge dans une autre partie du même pays est inhérent à la définition de réfugié au sens de la Convention ». Pour que la Commission puisse conclure que le demandeur dispose d'une PRI viable et sûre, le critère à deux volets suivant, qui a été énoncé et appliqué dans l'arrêt *Rasaratnam*, susmentionné, doit être satisfait :

1) la Commission doit être convaincue, selon la prépondérance des probabilités, que le demandeur ne risque pas sérieusement d'être persécuté dans la partie du pays où il existe une PRI;

2) la situation dans la partie du pays où il existe une PRI doit être telle que, compte tenu de toutes les circonstances y compris de sa situation personnelle, il ne serait pas déraisonnable pour le demandeur, de s'y réfugier.

[31] In this case, the Board found that the applicant's sexual orientation did not undermine Mexico City as a reasonable IFA for the applicant. They pointed to anti-discrimination laws in the Federal District of Mexico City and "an increasingly vocal and visible subculture" to rebut the applicant's claim that it was unreasonable for him to approach authorities and seek protection. In addition, in 2003, Mexico's president (at the time), Vicente Fox, announced that the government would subsidize medication costs for its citizens diagnosed as HIV positive.

[32] I find that there are two issues that were not adequately considered that relate to a reasonable finding of a viable IFA for the applicant. The applicant suggests that negative stigmas towards HIV-positive Mexicans affect the delivery of the treatment and medications by medical staff in Mexico. This documentary evidence suggests that this is where HIV-positive Mexicans, such as the applicant, are at risk. The Board did not address this issue particular to the applicant's circumstances as an HIV-positive Mexican.

[33] Furthermore, while the respondent is correct in pointing out that lack of employment is generally not a sufficient reason to determine that an IFA is unreasonable, barriers to employment affect an HIV-positive Mexican in a uniquely discriminatory way. The documentary evidence submitted by the applicant suggests that medical testing for HIV status for employment purposes is prevalent in Mexico from factories to professional positions. Despite the fact that the applicant has been successful in obtaining positions in the past, the documentary evidence suggests that the applicant may face restrictions in earning a livelihood because of his HIV status. In *Xie v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1994), 75 F.T.R. 125 (F.C.T.D.) systemic governmental inference with the opportunity to find work was found to be a serious restraint on an individual. In this case, the Board did not adequately address whether the applicant had proven that systemic barriers associated with HIV testing and employment

[31] En l'espèce, la Commission a conclu que l'orientation sexuelle du demandeur ne permettait pas d'exclure Mexico comme PRI raisonnable pour le demandeur. La Commission a souligné l'existence de lois antidiscriminatoires dans le district fédéral de Mexico et d'« une sous-culture homosexuelle [qui] s'exprime de plus en plus et [qui] est de plus en plus visible » pour réfuter la prétention du demandeur selon laquelle il était déraisonnable de s'attendre à ce qu'il s'adresse aux autorités et demande leur protection. De plus, en 2003, Vicente Fox, qui était alors président du Mexique, a annoncé que le gouvernement subventionnerait le coût des médicaments pour ses citoyens séropositifs.

[32] Je conclus qu'on a omis d'examiner de manière adéquate deux questions qui ont trait à une conclusion raisonnable selon laquelle le demandeur dispose d'une PRI viable. Le demandeur fait valoir que des jugements moraux négatifs envers les Mexicains séropositifs ont une incidence sur la fourniture du traitement et des médicaments par le personnel médical au Mexique. Cette preuve documentaire donne à penser que c'est là où les Mexicains séropositifs, comme le demandeur, sont exposés à des risques. La Commission ne s'est pas penchée sur cette question particulière à la situation du demandeur en tant que mexicain séropositif.

[33] De plus, même si le défendeur a raison de souligner que l'absence d'emploi n'est généralement pas une raison suffisante pour déterminer qu'une PRI est déraisonnable, les obstacles à l'emploi frappent particulièrement durement les Mexicains séropositifs. La preuve documentaire soumise par le demandeur donne à penser que les tests de dépistage du VIH aux fins d'emploi sont pratique courante au Mexique, qu'il s'agisse d'emploi de travailleur d'usine ou d'emploi de professionnel. Malgré le fait que le demandeur a réussi à obtenir des emplois dans le passé, la preuve documentaire donne à penser que le demandeur aurait de la difficulté à gagner sa vie en raison de sa séropositivité. Dans la décision *Xie c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1994), 75 F.T.R. 125 (C.F. 1^{re} inst.), on a conclu que l'ingérence systématique du gouvernement dans les possibilités d'emploi constituait une atteinte importante à la liberté d'une personne à la recherche d'un emploi. En l'espèce, la Commission n'a

amounted to persecution on a balance of probabilities. The interrelated aspects of the applicant's socio-economic status and HIV-positive status are important considerations that the Board overlooked.

[34] The Federal Court of Appeal established, however, that there is a very narrow foundation for a refugee claim based on access to medical treatment. An applicant may not establish a refugee claim merely on the basis that medical treatment he or she could or is receiving in the asylum state is superior to that in the country of origin (*Covarrubias v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2007] 3 F.C.R. 169 (F.C.A.)). This is where nevertheless, in the domain of refugee law, that particular social groups such as HIV-positive individuals have established a foundation for successful refugee claims.

[35] The issue of discrimination is particularly important because of the potential for the applicant to experience ostracism from friends and family if returned to Mexico. As stated above, systemic barriers to employment may preclude access to private health care. The applicant may have to depend upon public medical care which can be inadequate. Inadequate health care in itself, is not a foundation for a claim (if it is delivered in a non-discriminatory manner, as above). However, the documentary evidence suggests that in Mexico, families of HIV-positive Mexicans play an important role in caring for people in the position of the applicant because of societal discrimination. The documentary evidence provides instances where HIV-positive people living in Mexico had to rely on family to get medical insurance because of barriers to employment or had to rely on family to pay for medications on the black market.

[36] The applicant does not appear to have this option. The applicant testified that no one in his family knows that he is HIV positive and that their reaction would be

pas examiné adéquatement la question de savoir si le demandeur avait prouvé que les barrières systémiques associées au test de dépistage du VIH et à l'emploi équivalaient, selon la prépondérance des probabilités, à de la persécution. Les aspects interdépendants du statut socio-économique du demandeur et de sa séropositivité sont des facteurs importants dont la Commission a omis de tenir compte.

[34] La Cour d'appel fédérale a toutefois établi qu'une demande d'asile fondée sur l'accès à des soins médicaux repose sur un faible fondement. Un demandeur ne peut fonder une demande d'asile sur le simple motif que le traitement médical qu'il reçoit ou qu'il pourrait recevoir dans le pays d'asile est supérieur à celui qui existe dans le pays d'origine (*Covarrubias c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2007] 3 R.C.F. 169 (C.A.F.)). C'est sur ce point cependant que, dans le domaine du droit des réfugiés, des groupes sociaux particuliers, comme les personnes séropositives, ont établi un fondement permettant d'obtenir l'asile.

[35] La question de la discrimination est particulièrement importante en raison de la possibilité que le demandeur soit ostracisé par ses amis et par sa famille s'il retournait au Mexique. Comme je l'ai déjà mentionné, des barrières systémiques à l'emploi peuvent empêcher l'accès à des soins de santé privés. Le demandeur dépendra peut-être du système de santé public, lequel peut être inadéquat. Des soins de santé inadéquats, en soi, ne peuvent pas servir de fondement à une demande (s'ils sont fournis sans discrimination, comme je l'ai déjà dit). Toutefois, la preuve documentaire donne à penser que, au Mexique, les familles des Mexicains séropositifs jouent un rôle important dans les soins apportés aux personnes qui sont dans la même situation que le demandeur en raison de la discrimination sociale. La preuve documentaire comprend des exemples de personnes séropositives vivant au Mexique qui dépendaient de leur famille pour obtenir une assurance médicale en raison des barrières à l'emploi ou qui dépendaient de leur famille pour acheter des médicaments sur le marché noir.

[36] Le demandeur ne semble pas disposer de ce choix. Le demandeur a affirmé dans son témoignage qu'aucun membre de sa famille ne sait qu'il est

very negative with the exception of his sister. The applicant has been threatened and assaulted by his brothers related to property holdings as well as his sexual orientation. Further, his relationship with them prevents his mother and sister from contact with him because of the threat of retaliation. There is a police report documenting an assault against the sister from one of the brothers related to the brother's conflict with the applicant. Further, when the applicant last returned to Mexico City, the mother was not able to see her son because of his brothers. Despite the close relationship with his sister, she is a single mother of two children with little money and does not live in Mexico City. Discrimination because of the applicant's HIV status has the potential for far more devastating and serious consequences. While the Board must assess the applicant's claim objectively, it must be individualized and in this issue, it turns on its own set of facts.

[37] While I acknowledge that the Board does not have to canvass every piece of evidence in its decision, *Dunsmuir*, above, suggests that there are qualities that make a decision reasonable. In this case, the applicant's submissions that he would experience persecution and risk as an HIV-positive Mexican without meaningful family support, with the potential for systemic barriers to employment, and with the potential for discrimination in health care delivery was not sufficiently addressed by the Board.

[38] Because of my finding on this issue, I need not deal with the remaining issues.

[39] As a result, the application for judicial review must therefore be allowed, the decision of the Board set aside and the matter referred to a newly constituted panel of the Board for redetermination.

[40] Neither party wished to submit a proposed serious question of general importance for my consideration for certification.

séropositif et que, s'ils le savaient, leur réaction, à l'exception de celle de sa sœur, serait très négative. Le demandeur a été menacé et agressé par ses frères en raison de biens immobiliers et en raison de son orientation sexuelle. De plus, la relation qu'il entretient avec eux empêche sa mère et sa sœur d'entrer en communication avec lui parce qu'elles ont peur de représailles. Il existe un rapport de police faisant état d'une agression commise par l'un des frères du demandeur contre sa sœur en raison du conflit entre le demandeur et son frère. De plus, la dernière fois que le demandeur est retourné à Mexico, sa mère n'a pas pu le voir en raison de ses frères. Il entretient une relation étroite avec sa sœur, mais celle-ci est mère monoparentale de deux enfants, dispose de peu d'argent et ne vit pas à Mexico. La discrimination occasionnée par la séropositivité du demandeur peut entraîner des conséquences beaucoup plus dévastatrices et beaucoup plus importantes. Non seulement la Commission doit apprécier la demande du demandeur d'un point de vue objectif, mais elle doit également l'apprécier d'un point de vue subjectif, eu égard aux faits qui lui sont propres.

[37] Je reconnais que la Commission n'a pas à examiner dans sa décision chacun des éléments de preuve en détail, mais l'arrêt *Dunsmuir*, susmentionné, donne à penser qu'il y a des qualités qui font qu'une décision est raisonnable. En l'espèce, les arguments du demandeur selon lesquels il serait persécuté et exposé à des risques en tant que Mexicain séropositif ne disposant d'aucune aide familiale importante, il serait possiblement confronté à des barrières systémiques en matière d'emploi et il serait possiblement victime de discrimination en matière de prestation de soins de santé n'ont pas été suffisamment examinés par la Commission.

[38] En raison de ma conclusion sur cette question, il n'est pas nécessaire que j'examine les autres questions.

[39] Par conséquent, la demande de contrôle judiciaire doit être accueillie, la décision de la Commission doit être annulée et l'affaire doit être renvoyée à un tribunal différemment constitué de la Commission pour qu'il rende une nouvelle décision.

[40] Aucune des parties n'a soumis à mon attention une question grave de portée générale en vue de sa certification.

JUDGMENT

[41] IT IS ORDERED that the application for judicial review be allowed, the decision of the Board set aside and the matter referred to a newly constituted panel of the Board for redetermination.

ANNEX

Relevant Statutory Provisions

The relevant statutory provisions are set out in this section.

The *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA)

96. A Convention refugee is a person who, by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion,

(a) is outside each of their countries of nationality and is unable or, by reason of that fear, unwilling to avail themselves of the protection of each of those countries; or

(b) not having a country of nationality, is outside the country of their former habitual residence and is unable or, by reason of that fear, unwilling to return to that country.

97. (1) A person in need of protection is a person in Canada whose removal to their country or countries of nationality or, if they do not have a country of nationality, their country of former habitual residence, would subject them personally

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

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

(i) the person is unable or, because of that risk, unwilling to avail themselves of the protection of that country,

(ii) the risk would be faced by the person in every part of that country and is not faced generally by other individuals in or from that country,

JUGEMENT

[41] LA COUR ORDONNE que la demande de contrôle judiciaire soit accueillie, que la décision de la Commission soit annulée et que l'affaire soit renvoyée à un tribunal différemment constitué de la Commission pour qu'il rende une nouvelle décision.

ANNEXE

Dispositions législatives pertinentes

Les dispositions législatives pertinentes sont énumérées dans la présente section.

La *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR)

96. A qualité de réfugié au sens de la Convention — le réfugié — la personne qui, craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques :

a) soit se trouve hors de tout pays dont elle a la nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de chacun de ces pays;

b) soit, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ni, du fait de cette crainte, ne veut y retourner.

97. (1) A qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et serait personnellement, par son renvoi vers tout pays dont elle a la nationalité ou, si elle n'a pas de nationalité, dans lequel elle avait sa résidence habituelle, exposée :

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

b) soit à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités dans le cas suivant :

(i) elle ne peut ou, de ce fait, ne veut se réclamer de la protection de ce pays,

(ii) elle y est exposée en tout lieu de ce pays alors que d'autres personnes originaires de ce pays ou qui s'y trouvent ne le sont généralement pas,

(iii) the risk is not inherent or incidental to lawful sanctions, unless imposed in disregard of accepted international standards, and

(iv) the risk is not caused by the inability of that country to provide adequate health or medical care.

(2) A person in Canada who is a member of a class of persons prescribed by the regulations as being in need of protection is also a person in need of protection.

(iii) la menace ou le risque ne résulte pas de sanctions légitimes — sauf celles infligées au mépris des normes internationales — et inhérents à celles-ci ou occasionnés par elles,

(iv) la menace ou le risque ne résulte pas de l'incapacité du pays de fournir des soins médicaux ou de santé adéquats.

(2) A également qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et fait partie d'une catégorie de personnes auxquelles est reconnu par règlement le besoin de protection.