

IMM-8039-13
2015 FC 382

IMM-8039-13
2015 CF 382

Angela Maria Mejia Gonzalez (*Applicant*)

Angela Maria Mejia Gonzalez (*demanderesse*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

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

INDEXED AS: GONZALEZ v. CANADA (CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)

RÉPERTORIÉ : GONZALEZ c. CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION)

Federal Court, Mosley J.—Toronto, March 12; Ottawa, March 26, 2015.

Cour fédérale, juge Mosley—Toronto, 12 mars; Ottawa, 26 mars 2015.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent Residents — Humanitarian and Compassionate Considerations — Judicial review challenging decision of senior immigration officer rejecting application for permanent residence on humanitarian and compassionate (H&C) grounds — Applicant, Colombian; spouse, Mexican — Both claiming refugee status but claims rejected — Applicant giving birth to daughter in Canada; refusing removal back to Colombia — Applicant alleging being at risk in Colombia due to history of run-ins with Colombian Revolutionary Armed Forces (FARC) while spouse alleging being at risk in Mexico due to run-ins with criminal gang members — Officer noting that, pursuant to Immigration and Refugee Protection Act, s. 25(1.3), could not assess in H&C application any risk from FARC in Colombia or criminal elements in Mexico — Officer ultimately finding that issues identified by applicant, spouse generalized; faced by entire population of both countries — Whether officer erring in analysis of generalized hardship — In present case, officer erring in assessing hardship — While officer not misunderstanding test for generalized hardship, misunderstanding operation of Act, s. 25(1.3) — Due to error, not seriously considering evidence that could establish link between applicant, risks raised — Officer's interpretation of Act, s. 25(1.3) could not stand in light of Federal Court of Appeal decision in *Kanthasamy v. Canada (Citizenship and Immigration)* — Officer required to consider risk factors relating to FARC, Mexican gangs; assess factors through lens of hardship — Due to officer's error, officer treating FARC, criminal gangs as background threats to every citizen of Colombia, Mexico — Officer's error of statutory interpretation also precluding reasonable assessment of best interests of applicant's child — Application allowed.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Motifs d'ordre humanitaire — Contrôle judiciaire de la décision par laquelle une agente d'immigration principale a rejeté la demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire de la demanderesse — La demanderesse est Colombienne, et son époux, Mexicain — Les deux ont présenté une demande d'asile, qui a été rejetée — La demanderesse a donné naissance à une fille au Canada et a refusé d'être renvoyée en Colombie — La demanderesse a soutenu qu'elle serait exposée à un risque en Colombie en raison d'une série d'incidents survenus dans le passé avec les Forces armées révolutionnaires de Colombie (les FARC), tandis que son époux a soutenu qu'il serait exposé à un risque au Mexique en raison d'une série d'incidents subis aux mains de gangs de criminels — L'agente a fait observer que l'art. 25(1.3) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés l'empêchait d'évaluer tout risque posé par les FARC en Colombie, ou les éléments criminels au Mexique, pour l'examen de la demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire — L'agente a en fin de compte jugé que les problèmes soulevés par la demanderesse étaient généralisés et se posaient pour l'ensemble de la population dans l'un et l'autre pays — Il s'agissait de déterminer si l'agente a analysé erronément la question des difficultés générales — En l'espèce, l'agente a évalué les difficultés erronément — Ce n'est pas que l'agente a mal compris le critère relatif aux difficultés générales, mais elle a mal compris le mode d'application de l'art. 25(1.3) de la Loi — En raison de cette erreur, elle n'a pas sérieusement pris en compte les éléments de preuve qui auraient pu établir l'existence d'un lien entre la demanderesse et les risques qu'elle a allégués — L'interprétation qu'a faite l'agente de l'art. 25(1.3) ne pouvait être admise compte tenu de ce que la Cour d'appel fédérale a déclaré dans l'arrêt *Kanthasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)* — L'agente devait prendre en considération les facteurs de risque se rapportant aux FARC et aux gangs du Mexique, en les*

évaluant sous le prisme des difficultés en cause — En raison de cette erreur, l'agente a considéré les FARC et les gangs de criminels comme représentant une menace, en toile de fond, pour chacun des citoyens de la Colombie et du Mexique — L'interprétation erronée de dispositions législatives par l'agente l'a également empêché d'évaluer de manière raisonnable l'intérêt supérieur de l'enfant — Demande accueillie.

This was an application for judicial review challenging the decision of a senior immigration officer rejecting the applicant's application for permanent residence on humanitarian and compassionate (H&C) grounds.

The applicant is a citizen of Colombia while her spouse is a Mexican citizen. They met and married in the United States. The applicant successfully entered Canada and filed a refugee claim. Her spouse was initially unsuccessful in entering Canada but he finally succeeded and claimed refugee status here. His claim was joined to the applicant's claim. The applicant gave birth to a daughter in Canada. The claims of both the applicant and her spouse were rejected by the Immigration and Refugee Board of Canada. Afterwards, they both submitted an H&C application. The applicant's spouse was eventually removed to Mexico while the applicant, who was scheduled to be removed to Colombia, refused to comply and remained in Canada with her daughter.

The immigration officer who rejected the applicant's H&C application examined the allegations the applicant and her spouse made, including the best interests of the child. The applicant alleged that she was at risk in Colombia due to a history of run-ins with the Colombian Revolutionary Armed Forces (FARC) while her spouse alleged that he was at risk in Mexico due to a history of run-ins with criminal gang members who assaulted and nearly killed him in 2001. The officer noted that, pursuant to subsection 25(1.3) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, she could not assess any risk from the FARC in Colombia or criminal elements in Mexico in the H&C application. The officer ultimately found that the issues identified by the applicant were generalized and were faced by the entire population of both countries. She found that the applicant failed to demonstrate that her daughter would be personally and directly affected by the adverse social conditions. Having considered all the information and evidence, the officer concluded that H&C considerations did not justify granting an exemption.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle une agente d'immigration principale a rejeté la demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire de la demanderesse.

La demanderesse est citoyenne de la Colombie et son époux est citoyen du Mexique. Ils se sont rencontrés et se sont épousés aux États-Unis. La demanderesse est entrée au Canada et a présenté une demande d'asile. Son époux a d'abord échoué, mais il a finalement réussi à entrer au Canada et y a présenté une demande d'asile. Sa demande a été jointe à celle de la demanderesse. La demanderesse a donné naissance à une fille au Canada. La Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada a rejeté les demandes d'asile de la demanderesse et de son époux. Ils ont donc par la suite présenté une demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire. L'époux de la demanderesse a éventuellement été renvoyé vers le Mexique, alors que la demanderesse, qui devait être renvoyée vers la Colombie, a refusé d'obtempérer et est demeurée au Canada avec sa fille.

L'agente d'immigration qui a rejeté la demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire de la demanderesse a examiné les allégations de celle-ci et de son époux, notamment l'intérêt supérieur de l'enfant. La demanderesse a soutenu qu'elle serait exposée à un risque en Colombie en raison d'une série d'incidents survenus dans le passé avec les Forces armées révolutionnaires de Colombie (les FARC), tandis que son époux a soutenu qu'il serait exposé à un risque au Mexique en raison d'une série d'incidents subis aux mains de gangs de criminels qui, en 2001, l'ont agressé et presque tué. L'agente a fait observer que le paragraphe 25(1.3) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* l'empêchait d'évaluer tout risque posé par les FARC en Colombie, ou les éléments criminels au Mexique, pour l'examen de la demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire. L'agente a en fin de compte jugé que les problèmes soulevés par la demanderesse étaient généralisés et se posaient pour l'ensemble de la population dans l'un et l'autre pays. Elle a en outre conclu que la demanderesse n'avait pas démontré que sa fille serait touchée personnellement et directement par les conditions sociales défavorables. Après avoir pris en compte l'ensemble des renseignements et des éléments de preuve, l'agente est venue à la conclusion que l'octroi d'une dispense ne saurait être justifié pour des considérations d'ordre humanitaire.

The issue was whether the officer erred in her analysis of generalized hardship.

Held, the application should be allowed.

An H&C applicant may raise hardship that is also faced by others in the country of removal. The applicant need not prove that the hardship to be faced differs from that faced by anyone else. Yet the applicant must prove that there is a link between her personal circumstances and the hardship she alleges. In this case, the officer erred in assessing hardship. The problem is not that she misunderstood the test for generalized hardship but that she misunderstood the operation of subsection 25(1.3) of the Act. Due to this error, she did not seriously consider the evidence that could establish a link between the applicant and the risks she raised. The officer's interpretation of subsection 25(1.3) could not stand in light of the Federal Court of Appeal decision in *Kanthasamy v. Canada (Citizenship and Immigration)*. The officer was required to consider the risk factors relating to the FARC and Mexican gangs and assess them through the lens of hardship. Due to her error, the officer treated the FARC and criminal gangs as background threats to every citizen of Colombia and Mexico. As to the evidence submitted, she did not articulate a clear reason for either questioning the credibility of the applicant's evidence or minimizing its probative value.

In the case at bar, the officer's error of statutory interpretation precluded a reasonable assessment of the best interests of the child. This is because she did not turn her mind to evidence that the child's parents may have been threatened and assaulted in the countries where the child would live following a negative H&C decision. When determining what was in the child's best interests, the officer should have taken into account the fact that potential harm or death to a parent affects the best interests of the child; she then should have weighed those best interests against the other factors at play.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 25, 34(2), 72(1), 96, 97.

Il s'agissait de déterminer si l'agente a analysé erronément la question des difficultés générales.

Jugement : la demande doit être accueillie.

L'auteur d'une demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire peut faire valoir des difficultés auxquelles sont aussi confrontés d'autres citoyens du pays de renvoi. La demanderesse n'a pas à prouver qu'elle sera exposée à des difficultés différentes de celles subies par toute autre personne. Elle doit cependant prouver l'existence d'un lien entre sa situation personnelle et les difficultés qu'elle invoque. En l'espèce, l'agente a évalué les difficultés erronément. Le problème n'est pas qu'elle a mal compris le critère relatif aux difficultés générales, mais qu'elle a mal compris le mode d'application du paragraphe 25(1.3) de la Loi. En raison de cette erreur, elle n'a pas sérieusement pris en compte les éléments de preuve qui auraient pu établir l'existence d'un lien entre la demanderesse et les risques qu'elle a allégués. L'interprétation qu'a faite l'agente du paragraphe 25(1.3) ne pouvait être admise compte tenu de ce que la Cour d'appel fédérale a déclaré dans l'arrêt *Kanthasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*. L'agente devait prendre en considération les facteurs de risque se rapportant aux FARC et aux gangs du Mexique, en les évaluant sous le prisme des difficultés en cause. En raison de cette erreur, l'agente a considéré les FARC et les gangs de criminels comme représentant une menace, en toile de fond, pour chacun des citoyens de la Colombie et du Mexique. Quant à la preuve soumise, l'agente n'a clairement fait état d'aucun motif qui lui aurait fait, soit mettre en doute la crédibilité du témoignage de la demanderesse, soit en minimiser la valeur probante.

En l'espèce, l'interprétation erronée de dispositions législatives par l'agente l'a empêchée d'évaluer de manière raisonnable l'intérêt supérieur de l'enfant. Il en est ainsi parce que l'agente ne s'est pas penchée sur les éléments de preuve montrant que les parents avaient pu être menacés et agressés dans les pays où l'enfant irait vivre si elle devait rendre une décision concernant une demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire défavorable. Nul ne peut contester que l'intérêt supérieur de l'enfant est touché si sa mère ou son père est susceptible d'être blessé ou tué. L'agente aurait dû tenir compte de cet élément lorsqu'elle a évalué en quoi consistait l'intérêt supérieur de l'enfant et qu'elle a soupesé cet intérêt au regard des autres facteurs en jeu.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 25, 34(2), 72(1), 96, 97.

CASES CITED

FOLLOWED:

Toussaint v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2011 FCA 146, [2013] 1 F.C.R. 3.

APPLIED:

Kanthisamy v. Canada (Citizenship and Immigration), 2014 FCA 113, [2015] 1 F.C.R. 335, affg 2013 FC 802, [2014] 3 F.C.R. 438.

CONSIDERED:

Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness), 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559; *Diabate v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 129, 427 F.T.R. 87; *Vuktilaj v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 188, 449 F.T.R. 8; *Serrano Lemus v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FCA 114, 372 D.L.R. (4th) 567, affg 2012 FC 1274, 13 Imm. L.R. (4th) 167; *Charles v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 772, 30 Imm. L.R. (4th) 61; *Shah v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 1269, 399 F.T.R. 146; *Chekroun v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 737, 436 F.T.R. 1; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; *Lalane v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 6, 338 F.T.R. 224; *Piard v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 170; *Berthoumieux v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 1200, 443 F.T.R. 285; *Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 475, [2003] 2 F.C. 555.

REFERRED TO:

B. L. v. Canada (Citizenship and Immigration), 2012 FC 538, 408 F.T.R. 253; *Rodriguez Zambrano v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 481, 326 F.T.R. 174; *Ramsawak v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 636, 86 Imm. L.R. (3d) 97; *Saporsantos Leobrerá v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 587, [2011] 4 F.C.R. 290; *Westmore v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 1023, 417 F.T.R. 88; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654; *Pathmanathan v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 353, 430 F.T.R. 192; *Owusu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FCA 38, [2004] 2 F.C.R. 635; *Kisana v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 189, [2010] 1 F.C.R. 360.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION SUIVIE :

Toussaint c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2011 CAF 146, [2013] 1 R.C.F. 3.

DÉCISION APPLIQUÉE :

Kanthisamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration), 2014 CAF 113, [2015] 1 R.C.F. 335, confirmant 2013 CF 802, [2014] 3 R.C.F. 438.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile), 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559; *Diabate c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 129; *Vuktilaj c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 188; *Serrano Lemus c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CAF 114, confirmant 2012 CF 1274; *Charles c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 772; *Shah c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 1269; *Chekroun c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 737; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *Lalane c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 6; *Piard c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 170; *Berthoumieux c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 1200; *Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 475, [2003] 2 C.F. 555.

DÉCISIONS CITÉES :

B. L. c. Canada (Citoyenneté et Immigration), 2012 CF 538; *Rodriguez Zambrano c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2008 CF 481; *Ramsawak c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 636; *Saporsantos Leobrerá c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 587, [2011] 4 R.C.F. 290; *Westmore c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 1023; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654; *Pathmanathan c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 353; *Owusu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 38, [2004] 2 R.C.F. 635; *Kisana c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CAF 189, [2010] 1 R.C.F. 360.

APPLICATION for judicial review challenging the decision of a senior immigration officer rejecting the applicant's application for permanent residence on humanitarian and compassionate grounds. Application allowed.

APPEARANCES

Anthony Navaneelan for applicant.
Martin Anderson for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Mamann, Sandaluk & Kingwell, LLP, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

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

[1] MOSLEY J.: This is an application for judicial review pursuant to subsection 72(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA). Mrs. Gonzalez challenges the decision of a senior immigration officer rejecting her application for permanent residence on humanitarian and compassionate (H&C) grounds.

[2] For the reasons given below, this application is granted.

I. Background

[3] Mrs. Gonzalez is a citizen of Colombia. Her husband, Mr. Fidel Perez Modesto, is a citizen of Mexico. They met and married in the United States. They attempted to enter Canada on December 31, 2009. Mrs. Gonzalez entered the country and filed a claim for refugee protection that same day. Mr. Modesto was detained by the immigration authorities and sent back. He finally entered Canada on January 13, 2011. His claim for refugee protection was joined to that of Mrs. Gonzalez.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision par laquelle une agente d'immigration principale a rejeté la demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire de la demanderesse. Demande accueillie.

ONT COMPARU

Anthony Navaneelan pour la demanderesse.
Martin Anderson pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Mamann, Sandaluk & Kingwell, LLP, Toronto, pour la demanderesse.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE MOSLEY : La Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire présentée en application du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR). M^{me} Gonzalez conteste la décision par laquelle une agente d'immigration principale a rejeté sa demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire.

[2] Pour les motifs que j'exposerai ci-dessous, la présente demande est accueillie.

I. Contexte

[3] M^{me} Gonzalez est citoyenne de la Colombie. Son époux, M. Fidel Perez Modesto, est pour sa part citoyen du Mexique. Tous deux se sont rencontrés et se sont épousés aux États-Unis. Le 31 décembre 2009, ils ont tenté d'entrer au Canada. M^{me} Gonzalez y est entrée et elle a présenté une demande d'asile le jour même. M. Modesto a été détenu par les autorités de l'immigration, qui l'ont renvoyé; il est finalement entré au Canada le 13 janvier 2011. Sa demande d'asile a été jointe à celle de M^{me} Gonzalez.

[4] On January 6, 2012, the applicant gave birth to a daughter named Mariangel in Toronto. The child is a Canadian citizen by birth.

[5] On April 10, 2012, the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board of Canada (the Board) denied the refugee claims of Mrs. Gonzalez and Mr. Modesto. An application for leave and judicial review was filed at this Court but never perfected.

[6] Mrs. Gonzalez and Mr. Modesto submitted an H&C application for permanent residence on June 24, 2012, with an update submitted on July 12, 2012. The application was returned as incomplete. On October 5, 2012, Mrs. Gonzalez and Mr. Modesto sent updated submissions.

[7] On February 26, 2013, the Canada Border Services Agency (CBSA) directed Mrs. Gonzalez and Mr. Modesto to report for removal. Mrs. Gonzalez was scheduled to be removed to Colombia on March 12, 2013. Mr. Modesto was scheduled to be removed to Mexico the next day. Mr. Modesto voluntarily left for Mexico. Mrs. Gonzalez refused to comply and remained in Canada with Mariangel.

[8] The officer rejected the H&C application by decision dated September 17, 2013. The decision and reasons were communicated to Mrs. Gonzalez on December 3, 2013, after her counsel had made a written request.

[9] The officer begins by canvassing the allegations made by Mrs. Gonzalez and her spouse. Mrs. Gonzalez alleged that she is at risk in Colombia due to a history of run-ins with the Colombian Revolutionary Armed Forces (FARC). She does not know whether her spouse will be allowed to live with her in Colombia. She will have difficulty raising her daughter in a country “that has been at war for more than forty years”.

[4] Le 6 janvier 2012, la demanderesse a donné naissance à une fille, nommée Mariangel, à Toronto. L'enfant est citoyenne canadienne de naissance.

[5] Le 10 avril 2012, la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (la Commission) a rejeté les demandes d'asile de M^{me} Gonzalez et de M. Modesto. Une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire a été déposée auprès de la Cour, mais n'a jamais été mise en état.

[6] M^{me} Gonzalez et M. Modesto ont présenté une demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire le 24 juin 2012, et une version actualisée de la demande le 12 juillet 2012. On leur a retourné la demande, jugée incomplète. Le 5 octobre 2012, M^{me} Gonzalez et M. Modesto ont transmis des observations actualisées.

[7] Le 26 février 2013, l'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC) a enjoint à M^{me} Gonzalez et à M. Modesto de se présenter pour la procédure de renvoi. La date prévue du renvoi de M^{me} Gonzalez vers la Colombie était le 12 mars 2013. M. Modesto devait pour sa part être renvoyé vers le Mexique le lendemain; il a quitté le Canada pour se rendre au Mexique de manière volontaire. Refusant pour sa part d'obtempérer, M^{me} Gonzalez est demeurée au Canada avec Mariangel.

[8] Par décision datée du 17 septembre 2013, l'agente a rejeté la demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire. On a communiqué la décision et les motifs à M^{me} Gonzalez le 3 décembre 2013, après que son avocat en eut fait la demande par écrit.

[9] L'agente commence par passer en revue les diverses allégations de M^{me} Gonzalez et de son époux. M^{me} Gonzalez a soutenu qu'elle serait exposée à un risque en Colombie en raison d'une série d'incidents survenus dans le passé avec les Forces armées révolutionnaires de Colombie (les FARC). Elle ne sait pas non plus si son époux sera autorisé à vivre avec elle en Colombie et, selon elle, il lui sera difficile d'élever sa fille dans un pays [TRADUCTION] « qui est en état de guerre depuis plus de quarante ans ».

[10] Mr. Modesto alleged that he is at risk in Mexico due to a history of run-ins with criminal gang members, who assaulted and nearly killed him in 2001. In his opinion, Mexico is still gripped by serious violence, which makes it difficult to raise a child there.

[11] The officer observes that subsection 25(1.3) of the IRPA prevents her from considering factors that pertain to sections 96 and 97. As such, any risk from the FARC in Colombia or criminal elements in Mexico cannot be assessed in the H&C application.

[12] The officer will assess hardships. She notes that “the onus remains on the applicants to demonstrate that these country conditions would affect them directly, and personally”. She finds that they failed to establish “that they would be subjected to conditions not face by the general populace”. Other than the female applicant’s statements, there is no evidence that she was ever targeted by the FARC in Colombia or that her spouse was targeted by criminals in Mexico. Although the conditions in Colombia and Mexico are “less than favourable”, the applicants have not established that they would suffer unusual and undeserved or disproportionate hardship.

[13] Moreover, the documentary evidence shows that the Colombian government continues to fight the FARC in order to eliminate its criminal activities. Likewise, the Mexican government continues to address crime and corruption. According to the officer, if the applicants encounter problems in either Colombia or Mexico, there would be avenues of recourse available to them.

[14] The officer dismisses Mrs. Gonzalez’s concerns that her spouse may not be allowed to live in Colombia, and also her allegations that it will be very difficult to find employment in either Colombia or Mexico.

[10] M. Modesto a soutenu qu’il serait exposé à un risque au Mexique en raison d’une série d’incidents subis aux mains de gangs de criminels qui, en 2001, l’ont agressé et presque tué. Selon lui, le Mexique est toujours en proie à de graves violences, ce qui fait qu’il est difficile d’y élever un enfant.

[11] L’agente fait ensuite observer que le paragraphe 25(1.3) de la LIPR l’empêche de tenir compte des facteurs servant aux fins des articles 96 et 97 de cette loi. Ainsi, tout risque posé par les FARC en Colombie, ou les éléments criminels au Mexique, ne peut être évalué pour l’examen de la demande fondée sur des considérations d’ordre humanitaire.

[12] L’agente évaluera les difficultés. Elle souligne à cet égard qu’il [TRADUCTION] « incombe aux demandeurs de démontrer qu’ils seraient touchés directement et personnellement par les conditions prévalant dans le pays ». Or, elle conclut que les demandeurs n’ont pas établi [TRADUCTION] « qu’ils seraient exposés à des conditions auxquelles le peuple ne fait pas face de manière générale ». Mis à part les déclarations faites par la demanderesse, aucun élément de preuve ne montre que celle-ci ait jamais été ciblée par les FARC en Colombie, ou son époux par des criminels au Mexique. Bien qu’en Colombie et au Mexique la situation soit [TRADUCTION] « loin d’être favorable », les demandeurs n’ont pas établi qu’ils subiraient des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives.

[13] La preuve documentaire révèle en outre que le gouvernement colombien continue de combattre les FARC pour faire cesser leurs activités criminelles. Le gouvernement mexicain continue lui aussi de s’attaquer à la criminalité et à la corruption. Selon l’agente, les demandeurs disposeraient de recours tant en Colombie qu’au Mexique s’ils devaient y rencontrer des difficultés.

[14] L’agente ne prend pas en compte les préoccupations exprimées par la demanderesse quant au fait qu’on pourrait refuser à son époux de vivre en Colombie, et qu’il sera très difficile de trouver un emploi, que ce soit en Colombie ou au Mexique.

[15] The officer considers the applicants' establishment in Canada. She is satisfied that they speak English as a second language. She is satisfied that they participated in numerous church and choir activities. She further observes that Mrs. Gonzalez volunteered extensively. Mr. Modesto was gainfully employed. The officer recognizes that "the applicants have been proactive in terms of integrating into Canadian society".

[16] Yet the officer concludes that the degree of establishment is "of a level that was naturally expected of them". They have not proven that severing their employment and community ties in Canada would amount to hardship that is unusual and undeserved or disproportionate.

[17] The officer moves on to the best interests of the child (BIOC). The child has lived in Canada for its one-and-a-half years of existence. Considering her young age, "it is reasonable that she lacks the awareness to distinguish and/or decipher her surroundings whether it be [*sic*] Canada, Colombia or Mexico". At such a young age, children are "resilient and adaptable to changing situations". She has not yet entered the school system or established friendships in Canada that would be severed by removal. Outside Canada, the child will continue to benefit from the support of her parents. Moreover, she has a grandfather and two uncles who reside in Colombia. Should the child move to Colombia with her mother, it is reasonable to expect that she will also have the support of these family members. The officer is satisfied that "the best interests of the child would be met if she continued to benefit from the personal care and support of her family".

[18] The officer notes that there is insufficient objective evidence to the effect that the family will not be able to reunite in either Colombia or Mexico. Moreover, the child is a Canadian citizen. Regardless of where she resides, she will retain her citizenship and the privileges associated thereto.

[15] L'agente se penche sur la question de l'établissement des demandeurs au Canada. Elle convient que les demandeurs parlent l'anglais comme langue seconde, et qu'ils ont pris part à de nombreuses activités au sein de leur église et d'une chorale. Elle relève également que M^{me} Gonzalez a fait beaucoup de bénévolat et que M. Modesto a occupé un emploi rémunéré. L'agente reconnaît que [TRADUCTION] « les demandeurs ont cherché activement à s'intégrer à la société canadienne ».

[16] L'agente conclut malgré tout que le degré d'établissement des demandeurs est [TRADUCTION] « d'un niveau auquel il est naturel de s'attendre de leur part ». Les demandeurs n'ont pas réussi à démontrer que couper leurs liens d'emploi et avec la communauté au Canada leur occasionnerait des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives.

[17] L'agente porte ensuite son attention sur l'intérêt supérieur de l'enfant. L'enfant des demandeurs a vécu au Canada depuis qu'elle y est née, une année et demie plus tôt. Compte tenu de son jeune âge, selon l'agente, [TRADUCTION] « il est raisonnable de croire qu'elle n'est pas en mesure de savoir ni de comprendre où elle se trouve, qu'il s'agisse du Canada, de la Colombie ou du Mexique ». L'agente ajoute qu'à un si jeune âge, les enfants [TRADUCTION] « sont résilients et s'adaptent bien aux nouvelles situations ». L'enfant n'a pas encore intégré le système scolaire ni n'a tissé au Canada des liens d'amitié que viendrait couper son renvoi hors du pays. Ailleurs qu'au Canada, l'enfant bénéficiera toujours du soutien de ses parents. De plus, un grand-père et deux oncles de l'enfant résident en Colombie. Si l'enfant devait aller vivre en Colombie avec sa mère, il est raisonnable de s'attendre à ce que ces membres de sa famille lui viennent aussi en aide. L'agente a dit estimer qu'on [TRADUCTION] « répondrait au mieux à l'intérêt supérieur de l'enfant si celle-ci continuait de disposer des soins personnels et du soutien de sa famille ».

[18] L'agente souligne que la preuve objective présentée ne suffit pas à démontrer que la famille ne pourra pas être réunie en Colombie ou au Mexique. L'enfant est en outre citoyenne du Canada. Peu importe le lieu où elle réside, elle conservera sa citoyenneté et les avantages qui s'y rattachent.

[19] The officer addresses Mrs. Gonzalez's arguments that it will be difficult to raise her daughter in either Colombia or Mexico due to the social conditions there. Insufficient objective evidence was adduced in support of these statements. Moreover, the issues identified by Mrs. Gonzalez are generalized and "faced by the entire population of both countries". Mrs. Gonzalez failed to demonstrate that her daughter would be "personally and directly affected by the adverse social conditions.

[20] Having considered all the information and evidence, the officer concludes that H&C considerations do not justify granting an exemption.

[21] Upon receiving this decision, Mrs. Gonzalez applied for leave and judicial review.

II. Issue

[22] This application for judicial review raises a single issue: Did the officer err in her analysis of generalized hardship?

III. Standard of Review

[23] The parties vigorously debated the standard of review. Although I do not believe that this question is determinative, I will answer it given the quality of their submissions.

[24] Counsel for the applicant argued that the officer applied the wrong legal test for hardship under subsection 25(1) of the IRPA. According to him, this is a pure error of law which the Federal Court has long reviewed on the standard of correctness. Notably, he points to my previous decision in *B. L. v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 538, 408 F.T.R. 253, at paragraph 11.

[19] L'agente aborde l'argument de M^{me} Gonzalez selon lequel il sera difficile d'élever sa fille en Colombie ou au Mexique en raison des conditions sociales qui y prévalent. La preuve objective présentée était insuffisante pour étayer cette prétention. En outre, les problèmes soulevés par M^{me} Gonzalez sont généralisés et [TRADUCTION] « se posent pour l'ensemble de la population dans l'un et l'autre pays ». M^{me} Gonzalez n'a pas démontré que sa fille serait [TRADUCTION] « touchée personnellement et directement par les conditions sociales défavorables ».

[20] Après avoir pris en compte l'ensemble des renseignements et des éléments de preuve, l'agente en vient à la conclusion que l'octroi d'une dispense ne saurait être justifié pour des considérations d'ordre humanitaire.

[21] Après qu'on lui a communiqué la décision, M^{me} Gonzalez a présenté une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire.

II. Question en litige

[22] La présente demande de contrôle judiciaire soulève une seule question : l'agente a-t-elle analysé erronément la question des difficultés générales?

III. Norme de contrôle

[23] Les parties ont eu un débat animé au sujet de la norme de contrôle applicable. Bien qu'à mon avis la question ne soit pas déterminante, je me prononcerai néanmoins à ce sujet étant donné la qualité des arguments présentés.

[24] L'avocat de la demanderesse a soutenu que l'agente avait appliqué le mauvais critère juridique pour l'évaluation des difficultés aux fins de l'application du paragraphe 25(1) de la LIPR. Il s'agit d'après lui d'une pure erreur de droit, ce que la Cour fédérale examine de longue date selon la norme de la décision correcte. Il renvoie en particulier à une décision antérieure que j'ai rendue, soit *B. L. c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 538, au paragraphe 11.

[25] In contrast, counsel for the Minister submitted that the Federal Court of Appeal recently decided that the standard of reasonableness applies, in *Kanhasamy v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FCA 113, [2015] 1 F.C.R. 335 (*Kanhasamy F.C.A.*), at paragraphs 30–36. In his submission, this coheres with the Supreme Court decision in *Agraira v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 36, [2013] 2 S.C.R. 559, at paragraph 50. That case applied the standard of reasonableness to a decision rendered under subsection 34(2) of the IRPA, a since-repealed provision [repealed by S.C. 2013, c.16, s. 13] which also conferred a discretionary power to the Minister.

[26] The law is somewhat in a state of flux on this issue although, as noted above, I do not believe it makes a significant difference in this case. Before *Kanhasamy F.C.A.*, the dominant position in the jurisprudence was that the standard of correctness applies to the selection of a legal test by an H&C officer: see e.g. *B. L.*, above, at paragraph 11; *Rodriguez Zambrano v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 481, 326 F.T.R. 174, at paragraph 30. Despite this, some judges of this Court applied the standard of reasonableness: see e.g. *Ramsawak v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2009 FC 636, 86 Imm. L.R. (3d) 97, at paragraphs 12–13; *Saporsantos Leobrera v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2010 FC 587, [2011] 4 F.C.R. 290, at paragraphs 28–29.

[27] The Federal Court of Appeal pronounced in favour of correctness in the H&C context in *Toussaint v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2011 FCA 146, [2013] 1 F.C.R. 3, at paragraph 29.

[28] In *Diabate v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 129, 427 F.T.R. 87, at paragraphs 10–17, Justice Gleason opined that the standard of correctness sits uneasily with Supreme Court authorities which suggest that decision makers deserve deference when interpreting their home statutes. Justice Gleason did not make a decision on the standard of review because

[25] L’avocat du ministre fait valoir en revanche que la Cour d’appel fédérale a récemment statué en faveur de l’application, dans un tel cas, de la norme de la raisonnable (*Kanhasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CAF 113, [2015] 1 R.C.F. 335 (*Kanhasamy C.A.F.*), aux paragraphes 30 à 36. Cette position s’harmonise, selon ses dires, à l’arrêt de la Cour suprême du Canada *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559, au paragraphe 50. La Cour suprême a statué que la norme de la raisonnable s’appliquait dans cette affaire à une décision rendue au titre du paragraphe 34(2) de la LIPR, une disposition depuis abrogée [abrogée par L.C. 2013, ch. 16, art. 13] et qui conférait également un pouvoir discrétionnaire au ministre.

[26] Le droit est plutôt mouvant sur ce point, mais, comme je l’ai déjà dit, je ne crois pas que cela fasse une grande différence dans la présente affaire. Avant l’arrêt *Kanhasamy C.A.F.*, la position dominante dans la jurisprudence était que le choix d’un critère juridique par un agent chargé de la demande fondée sur les considérations d’ordre humanitaire appelait la norme de la décision correcte (*B. L.*, précitée, au paragraphe 11; *Rodriguez Zambrano c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2008 CF 481, au paragraphe 30). Malgré tout, certains juges de la Cour ont appliqué dans un tel cas la norme de la décision raisonnable (*Ramsawak c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 636, aux paragraphes 12 et 13; *Saporsantos Leobrera c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 587, [2011] 4 R.C.F. 290, aux paragraphes 28 et 29).

[27] La Cour d’appel fédérale s’est prononcée en faveur du recours à la norme de la décision correcte dans le contexte d’une demande pour considérations d’ordre humanitaire (*Toussaint c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2011 CAF 146, [2013] 1 R.C.F. 3, au paragraphe 29).

[28] Dans la décision *Diabate c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 129, aux paragraphes 10 à 17, la juge Gleason s’est dite d’avis que la norme de la décision correcte cadrerait mal avec la jurisprudence de la Cour suprême laissant entendre que la retenue judiciaire était de mise lorsque les décideurs interprétaient leur propre loi constitutive. La juge Gleason ne s’est toutefois pas

she found the impugned decision to be both incorrect and unreasonable.

[29] In *Vuktilaj v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 188, 449 F.T.R. 8, Justice O’Keefe explained that he shared the concerns expressed in *Diabate*. He also noted that *Agraira* reviewed a discretionary ministerial decision on reasonableness, albeit not an H&C decision. However, Justice O’Keefe concluded that he was bound by *Toussaint* to apply the standard of correctness. In particular, he stated at paragraph 30:

... although *Dunsmuir* allows courts to revisit the standard of review when previous analysis was unsatisfactory, it does not override the hierarchy of courts. *Toussaint* remains a binding decision of the Court of Appeal that is directly on point. It was decided after *Dunsmuir* and assumedly considered the presumption. I am also not satisfied that it has been overtaken by later cases. *Agraira* only applied the law from *Dunsmuir*; it did not change it.... As such, I am bound by [*Toussaint*] and will apply the correctness standard.

[30] I believe that *Vuktilaj* was correctly decided. The question is whether the Federal Court of Appeal overturned *Toussaint* in *Kanhasamy* F.C.A. and its companion case, *Lemus v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FCA 114, 372 D.L.R. (4th) 567. This idea has certainly found favour at this Court: see e.g. *Charles v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2014 FC 772, 30 Imm. L.R. (4th) 61.

[31] Yet it is not clear to me that *Kanhasamy* F.C.A. has overtaken *Toussaint*. At the applications stage, 2013 FC 802, [2014] 3 F.C.R. 438 (*Kanhasamy* F.C.), Justice Kane applied the standard of reasonableness, yet she wrote, at paragraph 39: “In the present case, the officer applied the proper test and his factual determinations are reasonable” (emphasis added). As such, she can be understood to have reviewed the choice of test on correctness and the factual determinations on reasonableness,

prononcée sur la bonne norme de contrôle comme elle avait conclu que, dans cette affaire, la décision était à la fois incorrecte et déraisonnable.

[29] Dans la décision *Vuktilaj c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 188, le juge O’Keefe a dit partager les préoccupations exprimées dans la décision *Diabate*. Il a aussi souligné que, dans l’arrêt *Agraira*, on avait appliqué la norme de la raisonabilité au contrôle d’une décision ministérielle discrétionnaire, quoiqu’il ne s’agit pas alors d’une décision concernant une demande fondée sur des considérations d’ordre humanitaire. Le juge O’Keefe a malgré tout conclu qu’il était tenu, en raison de l’arrêt *Toussaint*, d’appliquer dans sa décision la norme de la décision correcte. Il a particulièrement déclaré ce qui suit, au paragraphe 30 :

[...] bien qu’il permette aux tribunaux de revoir la norme de contrôle lorsque l’analyse antérieure s’est avérée insatisfaisante, l’arrêt *Dunsmuir* ne permet pas de déroger à la hiérarchie judiciaire. L’arrêt *Toussaint* demeure une décision de la Cour d’appel qui fait autorité et qui porte directement sur la question qui nous occupe. L’arrêt *Toussaint* a été rendu après l’arrêt *Dunsmuir* et on peut présumer que la Cour d’appel a examiné la présomption applicable. Je ne suis pas convaincu que l’arrêt *Toussaint* a été supplanté par la jurisprudence ultérieure. L’arrêt *Agraira* ne faisait qu’appliquer les règles de droit énoncées dans l’arrêt *Dunsmuir*; il ne les modifiait pas. [...] Je suis donc lié par l’arrêt *Toussaint* et je vais donc appliquer la norme de la décision correcte.

[30] J’estime que la décision rendue dans l’affaire *Vuktilaj* est correcte. La question est de savoir si la Cour d’appel fédérale a écarté l’arrêt *Toussaint* dans l’arrêt *Kanhasamy* C.A.F. et dans l’arrêt complémentaire *Lemus c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CAF 114. L’idée a assurément trouvé un écho favorable dans la jurisprudence de la Cour (voir, p. ex., *Charles c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 772).

[31] Malgré tout, il ne m’apparaît pas clairement que l’arrêt *Kanhasamy* C.A.F. a écarté l’arrêt *Toussaint*. Tout en appliquant la norme de la raisonabilité au stade des demandes (2013 CF 802, [2014] 3 R.C.F. 438 (*Kanhasamy* C.F.)), la juge Kane a néanmoins écrit ce qui suit (au paragraphe 39) : « [d]ans le cas qui nous occupe, l’agente a appliqué le bon critère et ses conclusions de fait sont raisonnables » (non souligné dans l’original). On pourrait considérer, à ce titre, qu’elle a

in line with the dominant jurisprudence. The fact that the [Federal] Court of Appeal upheld her decision, without more, does not mean that it endorsed the standard of reasonableness for all aspects of an H&C decision.

[32] What did the [Federal] Court of Appeal actually say in *Kanthasamy* F.C.A.? It never clearly affirmed that the entire decision was reviewed on reasonableness, as opposed to its factual component alone. Indeed, at paragraph 86, Justice Stratas said: “The officer charged herself correctly on the law” (emphasis added). This suggests that the officer’s choice of test remains reviewable on correctness, whereas her factual determinations attract deference.

[33] *Lemus* does not point in the opposite direction. At the applications stage, [*Serrano Lemus v. Canada (Citizenship and Immigration)*] 2012 FC 1274, 13 Imm. L.R. (4th) 167, at paragraph 14, Justice Near (then a member of this Court) explained that “the appropriate standard of review for the questions of mixed fact and law relating to H&C decisions is that of reasonableness”. He did not comment on the standard of review for the choice of legal test. The [Federal] Court of Appeal affirmed his decision. For this reason, I respectfully disagree with my colleague Justice Russell’s suggestion in *Charles*, above, at paragraph 22, that this means that the standard of reasonableness applies to “the test or legal principles to be applied in making H&C decisions”. *Lemus* only involved mixed questions of fact and law. Neither the applications Judge nor the [Federal] Court of Appeal provided any *obiter* on the standard of review for legal principles.

[34] For these reasons, I follow *Toussaint* and conclude that the standard of correctness applies to the officer’s choice of legal test. At the same time, I agree with Justice Russell that the standard of review makes

procédé au contrôle du choix du critère selon la norme de la décision correcte, et au contrôle des conclusions de fait selon celle de la décision raisonnable, d’une manière conforme à la jurisprudence dominante. Le fait que la Cour d’appel [fédérale] ait confirmé la décision de la juge Kane, sans plus, ne veut pas dire qu’elle a approuvé le recours à la norme de la raisonabilité quant à tous les aspects d’une décision relative à une demande fondée sur des considérations d’ordre humanitaire.

[32] Qu’a véritablement dit la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *Kanthasamy* C.A.F.? La Cour d’appel [fédérale] n’a jamais clairement affirmé que l’ensemble de la décision, plutôt que ses seuls éléments factuels, appelait le contrôle selon la norme de la raisonabilité. Le juge Stratas a d’ailleurs déclaré (au paragraphe 86) : « [l]’agente a correctement exposé les règles de droit applicables » (non souligné dans l’original). Cela donne à penser que le choix d’un critère par l’agente demeure assujéti à la norme de la décision correcte, tandis que ses conclusions de fait commandent la retenue.

[33] L’arrêt *Lemus* ne va pas dans un sens différent. Au stade des demandes ([*Serrano Lemus c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*] 2012 CF 1274), au paragraphe 14, le juge Near (alors membre de la Cour) a expliqué que « la norme de contrôle qui s’applique aux questions mixtes de fait et de droit se rapportant aux décisions CH est la décision raisonnable ». Il n’a pas fait d’observations concernant la norme de contrôle appelée par le choix du critère juridique. La Cour d’appel [fédérale] a confirmé la décision du juge Near. Pour ce motif, avec égards, je ne suis pas d’accord avec mon collègue le juge Russell lorsqu’il laisse entendre dans la décision *Charles*, précitée, au paragraphe 22, qu’il s’ensuit que la norme de la raisonabilité s’applique aux « critères ou principes juridiques à appliquer dans les décisions relatives aux demandes CH ». Dans l’affaire *Lemus*, seules des questions mixtes de fait et de droit étaient en cause. Ni le juge saisi des demandes ni la Cour d’appel [fédérale] n’ont fait d’observations incidentes sur la norme de contrôle appelée par les principes juridiques.

[34] Pour ces motifs, je suivrai l’arrêt *Toussaint* et conclurai que le choix par l’agente du critère juridique commande la norme de la décision correcte. J’estime toutefois en même temps, comme le juge Russell, que la

little difference to the outcome: *Charles*, above, at paragraph 23.

[35] As a final point, the parties do not dispute that the standard of reasonableness applies to the officer's application of any legal test to the facts before her.

IV. Submissions of the Parties

[36] The parties provided thoughtful submissions which I will summarize.

A. *Applicant's Submissions*

[37] H&C applications are not limited to hardship which is specific to the applicant only. Hardship which is also experienced by other people in the country of removal is cognizable under, and often highly relevant to, a section 25 analysis. Indeed, the fact that someone may be returned to a country where war or natural disaster is widespread should favour the exercise of H&C discretion: *Shah v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2011 FC 1269, 399 F.T.R. 146, at paragraphs 71–73; *Diabate*, above, at paragraph 36.

[38] As Justice Gleason explained in *Diabate*, removing generalized hardship from consideration at the H&C stage transplants the requirement of subparagraph 97(1)(b)(ii) of the IRPA, which relates to protected person status. Doing this ignores the intent of Parliament, which explicitly included this limiting language in section 97 but omitted it from section 25. In fact, the recent amendments to section 25 have not imposed a generalized hardship bar to H&C applications. Parliament has not directed that such a bar should apply.

norme de contrôle applicable change peu de choses à l'issue (*Charles*, précitée, au paragraphe 23).

[35] Enfin, les parties ne contestent pas que l'application de tout critère juridique par l'agente aux faits dont elle est saisie est assujettie à la norme de la décision raisonnable.

IV. Observations des parties

[36] Les parties ont présenté des observations réfléchies que je résumerai.

A. *Observations de la demanderesse*

[37] Il n'y a pas que les difficultés propres au demandeur qu'on puisse invoquer aux fins d'une demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire. Les difficultés aussi rencontrées par d'autres citoyens du pays de renvoi peuvent être invoquées, et sont souvent très pertinentes, aux fins de l'analyse visée à l'article 25. D'ailleurs, le fait qu'une personne puisse être renvoyée vers un pays où sévit la guerre ou une catastrophe naturelle devrait inciter à exercer le pouvoir discrétionnaire en matière de considérations d'ordre humanitaire (*Shah c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 1269, aux paragraphes 71 à 73; *Diabate*, précitée, au paragraphe 36).

[38] Comme la juge Gleason l'a expliqué dans la décision *Diabate*, empêcher la prise en considération des difficultés générales lors de l'examen pour considérations d'ordre humanitaire a pour effet d'y importer l'exigence découlant du sous-alinéa 97(1)(b)(ii) de la LIPR, qui a trait à la qualité de personne à protéger. On fait de la sorte abstraction de l'intention du législateur, qui a expressément recouru à un libellé limitatif à l'article 97, et a omis de le faire à l'article 25. En fait, les récentes modifications apportées à l'article 25 n'ont pas imposé l'obligation de ne tenir aucun compte des difficultés générales dans l'examen des demandes fondées sur des considérations d'ordre humanitaire. Le législateur n'a pas imposé une telle interdiction.

[39] The officer committed a reviewable error in refusing to consider evidence of generalized hardship. When rejecting the applicant's refugee claim, the Board accepted that she had served as a flight attendant on military transport planes in Colombia and had been held hostage by the FARC in 1994. It also accepted that her sister had been sexually assaulted a few years later. The applicant repeated these experiences in her H&C application. She also explained the hardship faced personally by her husband in Mexico before he moved to Canada. She further raised concerns about the hardships her daughter would face if she had to move to Colombia or Mexico.

[40] The documentary evidence before the officer amply substantiated the adverse country conditions alleged by the applicant. The case law imposes a low standard for showing a personal connection to generalized hardship. All that is needed is a credible connection between the general country conditions and the applicant's personal circumstances. In the case at bar, the applicant provided a credible explanation that was unreasonably disregarded.

[41] The officer dismissed the idea that the applicant and her husband had been personally abducted and assaulted, respectively, on the basis that there was insufficient objective evidence to that effect. Yet the jurisprudence is clear that the sworn testimony of an H&C applicant is entitled to a presumption of truthfulness: *Westmore v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2012 FC 1023, 417 F.T.R. 88, at paragraphs 44–45; *Chekroun v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 737, 436 F.T.R. 1, at paragraphs 64–65. It is a reviewable error to dismiss sworn testimony simply due to the absence of corroborating evidence, without explaining why it is not credible.

[42] Moreover, the officer erred in excluding the hardship flowing from the country conditions simply because

[39] L'agente a commis une erreur susceptible de contrôle en refusant de prendre en compte la preuve relative aux difficultés générales. Lorsqu'elle a rejeté la demande d'asile, la Commission a reconnu que la demanderesse avait travaillé comme agente de bord dans des avions de transport militaire en Colombie et que les FARC l'avaient tenue en otage en 1994. Elle a aussi reconnu que, quelques années plus tard, la sœur de la demanderesse avait été agressée sexuellement. La demanderesse a de nouveau fait état de ces événements dans sa demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire. Elle a aussi expliqué les difficultés auxquelles son époux avait personnellement été confronté au Mexique avant de venir au Canada. Elle se disait également inquiète des difficultés auxquelles sa fille serait exposée si elle devait aller vivre en Colombie ou au Mexique.

[40] La preuve documentaire présentée à l'agente était largement les allégations de la demanderesse concernant les conditions défavorables existant dans ces deux pays. La jurisprudence impose un critère peu exigeant pour la preuve d'un lien personnel avec des difficultés générales. Tout ce qui est requis c'est un lien crédible entre les conditions générales dans le pays et la situation personnelle du demandeur. Or, en l'espèce, la demanderesse a offert une explication crédible dont l'agente a fait abstraction de manière déraisonnable.

[41] L'agente a rejeté l'idée que, personnellement, la demanderesse ait été enlevée, et son époux agressé, en tenant pour acquis qu'une preuve objective insuffisante avait été présentée à ce sujet. Il ressort pourtant clairement de la jurisprudence qu'il faut présumer véridique le témoignage fait sous serment de l'auteur d'une demande fondée sur des considérations humanitaire (*Westmore c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 1023, aux paragraphes 44 et 45; *Chekroun c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 737, aux paragraphes 64 et 65). Rejeter un témoignage sous serment simplement en raison de l'absence d'une preuve corroborante, sans expliquer pourquoi ce témoignage n'est pas crédible, constitue une erreur susceptible de contrôle.

[42] L'agente a en outre écarté erronément les difficultés découlant de la situation dans les pays visés

it is also “faced by the general populace”. War, political instability and criminal violence do not pose any less hardship on an individual applicant merely because they also impose hardship on the larger population.

[43] Ignoring generalized hardship is even more disturbing in the case of a child. The plain language of section 25, supported by the jurisprudence, calls for specialized treatment of children in H&C applications. If H&C officers are required to consider evidence of generalized hardship for adult applicants, they certainly must do the same for children.

[44] Ignoring or excluding evidence critical to the assessment of a child’s best interests is a reviewable error: *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at paragraph 75.

[45] Given these errors, the decision must be quashed. It is not possible to predict the outcome that would have been obtained if the officer had applied the proper legal test, since “hardship is determined as a result of a global assessment of H&C considerations”: *Chekroun*, above, at paragraph 98. The Court should not speculate as to the outcome which may have resulted had generalized hardship been considered: *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers’ Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654, at paragraph 54; *Pathmanathan v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 353, 430 F.T.R. 192, at paragraph 28.

B. Respondent’s Submissions

[46] The officer did not err in requiring the applicant to demonstrate that removal would cause particular hardship to her or her family. The jurisprudence establishes that generalized conditions in the country of removal must be shown to affect the person concerned in order to warrant H&C relief: see e.g. *Lalane v. Canada*

simplement parce qu’il s’agissait aussi de difficultés auxquelles [TRADUCTION] « le peuple [...] fait [...] face de manière générale ». La guerre, l’instabilité politique et les activités criminelles avec violence ne sont pas moins source de difficultés pour un demandeur individuel du simple fait qu’elles en occasionnent aussi à l’ensemble de la population.

[43] Faire abstraction des difficultés générales est encore plus troublant dans le cas d’un enfant. Le libellé même de l’article 25 commande un traitement particulier pour les enfants dans le cadre des demandes fondées sur des considérations d’ordre humanitaire, et la jurisprudence le confirme. Si les agents chargés d’examiner les demandes fondées sur des considérations d’ordre humanitaire sont tenus de prendre en compte la preuve de difficultés générales dans le cas des demandeurs adultes, il en est assurément de même dans le cas des enfants.

[44] Exclure une preuve essentielle à l’appréciation de l’intérêt supérieur d’un enfant, ou en faire abstraction, constitue une erreur susceptible de contrôle (*Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, au paragraphe 75).

[45] Vu les erreurs ainsi commises, la décision doit être annulée. On ne peut prédire quelle aurait été l’issue si l’agente avait appliqué le bon critère juridique, puisque la « décision qui sera prise relativement aux difficultés doit découler de l’examen global des circonstances d’ordre humanitaire » (*Chekroun*, précitée, au paragraphe 98). La Cour ne doit pas tirer d’hypothèses quant à ce qu’aurait pu être l’issue si les difficultés générales avaient été prises en compte (*Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers’ Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654, au paragraphe 54; *Pathmanathan c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 353, au paragraphe 28).

B. Observations du défendeur

[46] L’agente n’a pas commis d’erreur en requérant que la demanderesse démontre que le renvoi causerait des difficultés particulières à elle-même ou à sa famille. Selon la jurisprudence, l’intéressé doit démontrer qu’il sera touché par les conditions générales dans le pays de renvoi pour qu’il soit justifié de lui accorder une

(*Citizenship and Immigration*), 2009 FC 6, 338 F.T.R. 224, at paragraphs 1 and 38; *Piard v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 170, at paragraph 19; *Kanhasamy F.C.*; *Berthoumieux v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2013 FC 1200, 443 F.T.R. 285, at paragraph 14.

[47] The comment in *Shah*, followed in *Diabate*, was *obiter*. The Court had found the underlying decision to be unreasonable on other grounds: *Shah*, above, at paragraphs 51–66. Subsequent cases citing *Shah* and *Diabate* have not ratified this suggestion made in *obiter*.

[48] The structure of the H&C process suggests that relief must be given on individual circumstances, not general country conditions. H&C relief is exceptional and discretionary. Granting it on the basis of general country conditions that potentially apply to millions of people would be inconsistent with its very nature.

[49] The applicant cannot fault the officer for not conducting a more detailed analysis of generalized hardship when she led very little evidence on the matter. Her evidence is limited to the sworn testimony, which the officer characterized as “basic”. The applicant did not even adduce documentary evidence on the countries of removal. The officer took documentary evidence into account on her own initiative.

[50] H&C applicants bear the onus of adducing evidence supporting the factors on which they rely: *Owusu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FCA 38, [2004] 2 F.C.R. 635 [*Owusu*], at paragraph 5. Generalized country conditions can only be considered when the applicant explains how they will

dispense pour considérations d’ordre humanitaire (voir, p. ex., *Lalane c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 6, aux paragraphes 1 et 38; *Piard c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 170, au paragraphe 19; *Kanhasamy C.F.*; *Berthoumieux c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 1200, au paragraphe 14).

[47] Les observations formulées dans la décision *Shah*, et suivies dans la décision *Diabate*, étaient des observations incidentes. La Cour y a jugé la décision sous-jacente déraisonnable pour d’autres motifs (*Shah*, précitée, aux paragraphes 51 à 66). On n’a pas souscrit à ces observations incidentes dans les décisions citant par la suite les décisions *Shah* et *Diabate*.

[48] La structure adoptée pour le processus d’examen des demandes fondées sur des considérations d’ordre humanitaire laisse croire que l’octroi d’une dispense doit être fonction d’une situation personnelle, et non des conditions générales dans le pays en cause. La dispense pour considérations d’ordre humanitaire est de nature exceptionnelle et discrétionnaire. Il serait contraire à sa nature même de l’accorder en raison de conditions générales susceptibles de s’appliquer à des millions de personnes dans un pays donné.

[49] La demanderesse ne peut reprocher à l’agente de ne pas avoir effectué une analyse plus détaillée des difficultés générales alors qu’elle-même a présenté très peu d’éléments de preuve sur ce point. La preuve de la demanderesse s’est limitée à son témoignage sous serment, que l’agente a qualifié d’[TRADUCTION] « élémentaire ». La demanderesse n’a pas même présenté d’éléments de preuve documentaire sur les pays de renvoi. C’est de son propre chef que l’agente a pris en compte divers éléments de preuve documentaire.

[50] Il incombe à ceux qui présentent des demandes fondées sur des motifs d’ordre humanitaire de produire une preuve étayant les facteurs qu’ils invoquent (*Owusu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2004 CAF 38, [2004] 2 R.C.F. 635 [*Owusu*], au paragraphe 5). Les conditions générales dans le pays

affect her in particular: *Kanhasamy F.C.*, above, at paragraph 37. She did not do so in this case.

[51] *Kanhasamy F.C.A.* elucidated the proper interpretation of section 25. The [Federal] Court of Appeal made the following findings of note.

1. To obtain H&C relief, an applicant must demonstrate something more than the usual consequences of leaving Canada and having to apply through the normal process. Undue, undeserved or disproportionate hardship must be established.
2. Undue, undeserved or disproportionate hardship must affect the applicant personally and directly.
3. The H&C process must not duplicate the risk assessment undertaken under sections 96 and 97 of the IRPA. The facts underlying such risk must be considered through the lens of undue, undeserved or disproportionate hardship.

[52] The applicant cannot rely on *Shah* and *Diabate*. The primary reviewable error identified in those cases was that the H&C officer applied the section 97 test for risk, instead of assessing the risk factors through the lens of hardship: see *Shah*, above, at paragraph 73. Any suggestion in those cases that an H&C applicant can rely on factors which do not affect her directly has been overtaken by the determination to the contrary in *Kanhasamy F.C.A.*

[53] Before BIOC factors can be assessed, they must be properly elucidated in submissions and supported by evidence: *Owusu*, above, at paragraph 5. The applicant

ne peuvent être prises en compte que si un demandeur explique en quoi elles vont le toucher de manière particulière (*Kanhasamy C.F.*, précitée, au paragraphe 37). La demanderesse n'a pas fourni une telle explication en l'espèce.

[51] La Cour d'appel fédérale a expliqué dans l'arrêt *Kanhasamy C.A.F.* l'interprétation qu'il convenait de donner à l'article 25, et elle a tiré les conclusions suivantes qui sont dignes de mention :

1. Pour obtenir une dispense pour considérations d'ordre humanitaire, le demandeur doit démontrer que les difficultés subies seraient plus lourdes que les conséquences inhérentes au fait de quitter le Canada et de devoir présenter sa demande par les voies normales. Il faut démontrer l'existence de difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives.
2. Le demandeur doit subir personnellement et directement les difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives.
3. Le processus de dispense pour considérations d'ordre humanitaire ne doit pas faire double emploi avec l'évaluation du risque effectuée aux fins des articles 96 et 97 de la LIPR. Il faut examiner les faits sous-tendant le risque sous le prisme des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives.

[52] La demanderesse ne peut pas se fonder sur les décisions *Shah* ou *Diabate*. La principale erreur susceptible de contrôle relevée dans ces affaires a consisté pour l'agent chargé d'examiner la demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire à appliquer au risque le critère de l'article 97, plutôt qu'à évaluer les facteurs de risque sous le prisme des difficultés (voir *Shah*, précitée, au paragraphe 73). Dans la mesure où on aurait pu laisser entendre dans ces affaires que l'auteur d'une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire peut invoquer des facteurs qui ne le touchent pas directement, cette position a été supplantée par l'arrêt en sens contraire rendu dans l'affaire *Kanhasamy C.A.F.*

[53] Avant de pouvoir être appréciés, les facteurs liés à l'intérêt supérieur d'un enfant doivent être exposés adéquatement dans les observations présentées et étayés

failed to adduce evidence that her daughter would suffer hardship in Mexico or Colombia. Moreover, BIOC factors do not guarantee success. In *Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 475, [2003] 2 F.C. 555 (*Hawthorne*), at paragraph 6, the [Federal] Court of Appeal held that BIOC considerations must be weighed against other factors in an H&C application.

[54] Further, the applicant's arguments with respect to the BIOC analysis cannot succeed. For instance, the applicant presumes that generalized hardship must be assessed differently for children, yet *Kanhasamy F.C.A.* draws no distinction between minors and adults. Moreover, the applicant presumes that BIOC considerations will favour H&C relief when the country conditions are particularly difficult. This contradicts the Supreme Court's instructions in *Baker* that BIOC considerations do not outweigh other factors in an H&C application. Finally, the officer's assessment of the BIOC was proportional to the deficient submissions she received from the applicant.

V. Analysis

A. *The Law*

[55] In my view, both parties correctly presented the test for assessing generalized hardship in the context of an H&C application—although, quite understandably, each emphasized the dimension which is most favourable to its case. Put briefly, an H&C applicant may raise hardship that is also faced by others in the country of removal. She need not prove that the hardship she will

par la preuve (*Owusu*, précité, au paragraphe 5). La demanderesse n'a pas produit d'éléments de preuve montrant que sa fille subirait des difficultés au Mexique ou en Colombie. La présentation de facteurs liés à l'intérêt supérieur n'est pas non plus gage de succès. Dans l'arrêt *Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 475, [2003] 2 C.F. 555 (*Hawthorne*), au paragraphe 6, la Cour d'appel [fédérale] a statué qu'en examinant une demande pour considérations d'ordre humanitaire, il fallait pondérer avec les autres facteurs ceux liés à l'intérêt supérieur de l'enfant.

[54] En outre, les arguments avancés par la demanderesse au sujet de l'analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant ne sauraient être admis. À titre d'exemple, la demanderesse présume qu'il faut évaluer les difficultés générales différemment dans le cas des enfants; or on ne fait aucune distinction dans l'arrêt *Kanhasamy C.A.F.* entre la situation des mineurs et celle des adultes. La demanderesse présume en outre que les facteurs liés à l'intérêt supérieur de l'enfant pencheront en faveur de l'octroi d'une dispense pour considérations d'ordre humanitaire lorsque la situation prévalant dans le pays est particulièrement difficile. Cela va toutefois à l'encontre de la directive donnée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Baker*, selon laquelle les facteurs liés à l'intérêt supérieur de l'enfant ne doivent pas l'emporter sur les autres facteurs aux fins de l'examen d'une demande pour considérations d'ordre humanitaire. Finalement, l'évaluation faite par l'agente des facteurs liés à l'intérêt supérieur de l'enfant était proportionnelle aux observations lacunaires que la demanderesse lui avait présentées.

V. Analyse

A. *Droit applicable*

[55] À mon avis, les deux parties ont correctement exposé le critère convenant à l'évaluation des difficultés générales aux fins d'une demande pour considérations d'ordre humanitaire — quoique chacune d'elles ait mis l'accent, de manière bien compréhensible, sur la facette du critère la plus favorable à sa thèse. En bref, l'auteur d'une demande fondée sur des considérations d'ordre

face differs from that faced by anyone else. Yet the applicant must prove that there is a link between her personal circumstances and the hardship she alleges.

[56] This position is sound because it reconciles the individualized nature of an H&C assessment with the clear intention of Parliament that an officer's exercise of discretion should not be fettered by any other provision of the IRPA, including the bar on generalized risk found at subparagraph 97(1)(b)(ii).

[57] Although *Kanthasamy F.C.A.* is the most recent appellate authority on this issue, I will begin by addressing the prior cases which the parties have so thoroughly discussed.

[58] In *Shah*, Justice Mandamin overturned a negative H&C decision for a host of reasons. The officer had ignored a personalized risk of suicide (paragraph 58), a personalized disability (paragraph 62) and personalized evidence of social isolation in the country of removal (paragraph 65). With respect to the analysis of generalized risk, I agree with counsel for the Minister that *Kanthasamy F.C.A.* has overtaken any suggestion that risk which is not individualized merits consideration.

[59] In *Diabate*, above, at paragraph 33, Justice Gleason explained that excluding risks which the applicant may face, just because they are also faced by the majority of the population, “strips section 25 of its function” by importing a requirement from section 97. At paragraph 36, she concluded:

humanitaire peut faire valoir des difficultés auxquelles sont aussi confrontés d'autres citoyens du pays de renvoi. La demanderesse n'a pas à prouver qu'elle sera exposée à des difficultés différentes de celles subies par toute autre personne. Elle doit cependant prouver l'existence d'un lien entre sa situation personnelle et les difficultés qu'elle invoque.

[56] Il s'agit d'une position sensée puisqu'elle concilie le caractère individuel d'une évaluation pour considérations d'ordre humanitaire avec l'intention claire du législateur : faire en sorte que l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'un agent ne soit entravé par aucune autre disposition de la LIPR, y compris par le sous-alinéa 97(1)(b)(ii) et l'interdiction qui y est faite de prendre en compte le risque général.

[57] Bien que *Kanthasamy C.A.F.* soit l'arrêt le plus récent de la Cour d'appel [fédérale] sur la question, je commencerai par me pencher sur la jurisprudence antérieure, que les parties ont exposée de manière si étoffée.

[58] Dans la décision *Shah*, le juge Mandamin a annulé une décision défavorable en matière de considérations d'ordre humanitaire pour de nombreuses raisons. L'agente avait fait abstraction d'un risque de suicide (paragraphe 58) et d'une invalidité (paragraphe 62) propres à la demanderesse, ainsi que d'éléments de preuve personnels concernant son isolement social dans le pays de renvoi (paragraphe 65). Pour ce qui est de l'analyse du risque général, je conviens avec l'avocat du ministre que, depuis l'arrêt *Kanthasamy C.A.F.*, il n'est plus possible d'avancer qu'un risque non individuel puisse être pris en considération.

[59] Dans la décision *Diabate*, précitée, la juge Gleason a expliqué (au paragraphe 33) qu'exclure les risques auxquels un demandeur pourrait être confronté, simplement parce que la majorité de la population y est aussi exposée, revenait « à dépouiller de sa fonction l'article 25 », en y important une exigence prévue à l'article 97. La juge en est venue à la conclusion suivante, au paragraphe 36 :

It is both incorrect and unreasonable to require, as part of [the H&C] analysis, that an applicant establish that the circumstances he or she will face are not generally faced by others in their country of origin.

Importantly, Justice Gleason never suggested that an H&C applicant does not have to establish any connection at all between generalized risks and her particular circumstances.

[60] I now turn to some of the cases cited by the Minister. In *Lalane*, above, at paragraph 1, Justice Shore explained that:

The allegation of risks made in an application for permanent residence on humanitarian and compassionate grounds (H&C) must relate to a particular risk that is personal to the applicant. The applicant has the burden of establishing a link between that evidence and his personal situation. Otherwise, every H&C application made by a national of a country with problems would have to be assessed positively, regardless of the individual's personal situation, and this is not the aim and objective of an H&C application.

[61] In *Piard*, above, at paragraph 19, Justice Boivin reiterated that

...individuals seeking an exemption from a requirement of the Act may not simply present the general situation prevailing in their country of origin, but must also demonstrate how this would lead to unusual and undeserved or disproportionate hardship for them personally.

[62] Finally, in *Berthoumieux*, above, at paragraph 16, Justice Roy stated:

I would certainly have entertained an argument to the effect that the fact that the general population suffers in dire circumstances does not prevent an H&C application on the basis that the applicant would be returned to the generalized conditions in the country. But such is not the case here. The applicant carries the burden of showing that she will suffer disproportionate hardship, not merely that the country situation is difficult. There is a gap between the evidence of the general country situation and disproportionate hardship that must be filled by the evidence presented by an applicant about his or her particular circumstances.[Emphasis added.]

Il est à la fois fautif et déraisonnable, dans le cadre d'une telle analyse [pour CH], d'exiger d'un demandeur qu'il prouve que les circonstances qu'il devra affronter ne sont généralement pas celles que doit affronter la population dans son pays d'origine.

Fait important, la juge Gleason n'a jamais laissé à entendre que l'auteur d'une demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire était dispensé d'établir l'existence d'un lien quelconque entre les risques généraux et sa situation particulière.

[60] Examinons maintenant certaines décisions citées par le ministre. Dans la décision *Lalane*, précitée, le juge Shore a donné l'explication suivante (au paragraphe 1) :

L'allégation des risques au sein d'une demande de résidence permanente en vertu de considérations humanitaires (CH) doit être un risque particulier et personnel au demandeur. Le demandeur a le fardeau de démontrer un lien entre cette preuve et sa situation personnelle. Autrement, chaque ressortissant d'un pays en difficulté devrait recevoir une évaluation positive de sa demande CH, peu importe sa situation personnelle en cause, ce qui n'est pas le but et l'objectif d'une demande CH.

[61] Le juge Boivin a réitéré le principe ainsi, dans la décision *Piard*, précitée (au paragraphe 19) :

[...] un individu qui demande d'être dispensé d'une exigence de la Loi ne peut se contenter de présenter des circonstances générales de son pays d'origine, mais doit démontrer en quoi cela lui occasionnerait, personnellement, des difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées.

[62] Finalement, dans la décision *Berthoumieux*, précitée, le juge Roy a déclaré (au paragraphe 16) :

[...] j'aurais certes accepté d'examiner l'argument voulant que l'existence de conditions extrêmement pénibles touchant l'ensemble de la population ne fait pas obstacle à une demande CH pour le seul motif que la demanderesse serait replacée dans ce qui correspond à la situation générale du pays. Or, ce n'est pas le cas en l'espèce. La demanderesse doit montrer qu'elle sera exposée à des difficultés excessives, et non pas simplement que la situation dans le pays est difficile. Elle doit combler l'écart qui sépare la preuve de la situation générale du pays de celle de l'existence de difficultés excessives en présentant des éléments qui témoignent de sa situation particulière. [Non souligné dans l'original.]

[63] With this background in mind, I turn to the [Federal] Court of Appeal's recent pronouncements in *Kanthisamy F.C.A.* The Court left no doubt that the bare assertion of general adverse conditions in the country of removal is not enough. At paragraph 41, Justice Stratas stated:

The Federal Court has repeatedly interpreted subsection 25(1) as requiring proof that the applicant will personally suffer unusual and undeserved, or disproportionate hardship arising from the application of what I have called the normal rule....[Emphasis added.]

[64] At paragraph 48, he continued:

The Federal Court's cases underscore that unusual and undeserved, or disproportionate hardship must affect the applicant personally and directly. Applicants under subsection 25(1) must show a link between the evidence of hardship and their individual situations. It is not enough just to point to hardship without establishing that link.... [Emphasis added.]

[65] Justice Stratas then discussed the role of subsection 25(1.3), which excludes the factors that are taken into account under sections 96 and 97. At paragraphs 69–71, he explained:

Subsection 25(1.3) provides, in effect, that a humanitarian and compassionate relief application must not duplicate the processes under sections 96 and 97 of the Act, i.e., assess the risk factors for the purposes of sections 96 and 97 of the Act.

But this is not to say that the facts that were adduced in proceedings under sections 96 and 97 of the Act are irrelevant to a humanitarian and compassionate relief application. Far from it.

While the facts may not have given the applicant relief under sections 96 or 97, they may nevertheless form part of a constellation of facts that give rise to humanitarian and compassionate grounds warranting relief under subsection 25(1).

[63] En gardant ce contexte présent à l'esprit, j'examinerai maintenant de récentes déclarations faites par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Kanthisamy C.A.F.* La Cour d'appel [fédérale] n'a laissé planer aucun doute : il ne suffit pas de simplement faire valoir l'existence de conditions générales défavorables dans le pays de renvoi. Le juge Stratas a ainsi déclaré (au paragraphe 41) :

La Cour fédérale a à maintes reprises interprété le paragraphe 25(1) comme obligeant le demandeur à prouver que l'application de ce que j'appellerais la règle normale lui ferait subir personnellement des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives [...] [Non souligné dans l'original.]

[64] Le juge Stratas a ensuite ajouté ce qui suit, au paragraphe 48 :

La jurisprudence de la Cour fédérale relève que le demandeur doit faire face personnellement et directement à des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives. Les demandeurs qui invoquent le paragraphe 25(1) doivent établir un lien entre la preuve des difficultés qu'ils font valoir et leur situation particulière. Il ne suffit pas de faire état de difficultés sans établir un tel lien [...] [Non souligné dans l'original.]

[65] Le juge Stratas a ensuite traité du rôle joué par le paragraphe 25(1.3), qui prévoit l'exclusion des facteurs pris en compte pour l'application des articles 96 et 97. Il a fourni les explications suivantes (aux paragraphes 69 à 71) :

Le paragraphe 25(1.3) prévoit en fait que le processus de demande de dispense pour considérations humanitaires ne doit pas faire double emploi avec les processus fondés sur les articles 96 et 97 de la Loi, qui concernent l'évaluation des facteurs de risque aux fins de ces articles.

Il ne s'ensuit toutefois pas que les faits exposés dans une procédure relevant des articles 96 et 97 de la Loi sont sans intérêt dans le cadre d'une demande de dispense pour considérations d'ordre humanitaire. Loin de là d'ailleurs.

Quoique les faits aient pu ne pas donner ouverture, pour le demandeur, à la protection offerte par les articles 96 et 97, ils peuvent néanmoins faire partie d'un éventail de faits équivalant à des considérations d'ordre humanitaire qui justifient la dispense aux termes du paragraphe 25(1).

[66] At paragraph 74, Justice Stratas used the language of examining the facts relevant to the risk allegations through “a lens of hardship”.

B. *Application to the Facts*

[67] I have come to the conclusion that the officer erred in assessing hardship and that her decision must be quashed.

[68] Strictly speaking, the problem is not that the officer misunderstood the test for generalized hardship. Rather, she misunderstood the operation of subsection 25(1.3) of the IRPA. Due to this error, she did not seriously consider the evidence which could establish a link between the applicant and the risks she raised.

[69] At the outset of her decision, the officer invoked subsection 25(1.3) and stated:

Given that the risk factors raised by the applicants in this application pertain to...their fear of FARC in Colombia and criminal elements in Mexico, I find that the assessment of these factors is beyond the scope of a humanitarian and compassionate application as defined by the IRPA.

[70] This interpretation of subsection 25(1.3) cannot stand in light of *Kanthisamy* F.C.A., above, at paragraphs 69–74. The officer was required to take into account the risk factors relating to the FARC and Mexican gangs and assess them through the lens of hardship.

[71] Although the officer’s reasons are not perfectly consistent, she appears to have understood how generalized hardship should be assessed, as she stated: “the onus remains on the applicants to demonstrate that these country conditions would affect them directly, and personally”.

[72] Yet by discounting the applicant’s past experiences with the FARC, and her husband’s experiences

[66] Au paragraphe 74, le juge Stratas a décrit l’examen des faits se rapportant au risque allégué comme devant être effectué « sous le prisme des difficultés en cause ».

B. *Application aux faits*

[67] J’en suis venu à la conclusion que l’agente a évalué les difficultés erronément, et que sa décision doit être annulée.

[68] À strictement parler, le problème n’est pas que l’agente a mal compris le critère relatif aux difficultés générales. L’agente a plutôt mal compris le mode d’application du paragraphe 25(1.3) de la LIPR. En raison de cette erreur, elle n’a pas sérieusement pris en compte les éléments de preuve qui auraient pu établir l’existence d’un lien entre la demanderesse et les risques qu’elle a allégués.

[69] Dès le début de sa décision, l’agente a fait mention du paragraphe 25(1.3) et déclaré ce qui suit :

[TRADUCTION] Comme les facteurs de risque invoqués par les demandeurs dans le cadre de la présente demande ont trait [...] à leur crainte des FARC en Colombie et d’organisations criminelles au Mexique, je conclus que l’évaluation de ces facteurs échappe à la portée, prévue par la LIPR, d’une demande pour considérations d’ordre humanitaire.

[70] Cette interprétation du paragraphe 25(1.3) ne peut être admise compte tenu de ce que la Cour d’appel fédérale a déclaré dans l’arrêt *Kanthisamy* C.A.F., précité, aux paragraphes 69 à 74. L’agente devait prendre en considération les facteurs de risque se rapportant aux FARC et aux gangs du Mexique, en les évaluant sous le prisme des difficultés en cause.

[71] Bien que ses motifs ne soient pas parfaitement cohérents, l’agente semble avoir compris comment il convenait d’évaluer les difficultés générales; elle a en effet déclaré : [TRADUCTION] « il incombe toujours aux demandeurs de démontrer qu’ils seraient touchés directement et personnellement par les conditions prévalant dans ces pays ».

[72] Malgré tout, en faisant abstraction des problèmes antérieurs de la demanderesse avec les FARC, et de ceux

with criminal gangs (which are relevant to the applicant because she might have to move to Mexico with her daughter to live with her spouse), the officer could not reasonably assess whether the adverse conditions in Colombia and Mexico would affect the applicant or her child directly and personally.

[73] Due to her error, the officer treated the FARC and criminal gangs as background threats to every citizen of Colombia and Mexico. She speculated that, if the applicant or her family experienced problems with the FARC or gangs, they could seek help from the government. Although this might be true, she did not ask whether the applicant would suffer undue, undeserved or disproportionate hardship if she were to return with her young daughter to a country where she had already been targeted by the FARC, or to a country where her husband had already been harassed and assaulted by criminals.

[74] Due to the officer's determinative legal error, I do not think it necessary to express an opinion on her assessment of the evidence before her. I only observe that the Board's decision—which deemed only part of the applicant's story credible, without addressing the allegations made by her spouse with respect to Mexico—had no binding effect on the officer, who did not even have it before her due to the applicant's oversight. This being said, the officer did not articulate a clear reason for either questioning the credibility of the applicant's evidence or minimizing its probative value.

[75] I conclude by noting that the parties agree that the BIOC are an important but non-determinative factor in an H&C application. They must be weighed against the other factors at play: *Baker*, above, at paragraph 75; *Hawthorne*, above, at paragraph 6; *Kisana v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2009 FCA 189, [2010] 1 F.C.R. 360, at paragraphs 24 and 38.

causés à son époux par les gangs de criminels (qui sont pertinents pour la demanderesse, comme sa fille et elle-même pourraient devoir aller vivre au Mexique avec l'époux), l'agente ne pouvait pas évaluer de manière raisonnable si la demanderesse et sa fille allaient être touchées directement et personnellement par les conditions défavorables prévalant en Colombie et au Mexique.

[73] En raison de cette erreur, l'agente a considéré les FARC et les gangs de criminels comme représentant une menace, en toile de fond, pour chacun des citoyens de la Colombie et du Mexique. L'agente a alors formulé comme hypothèse que, si la demanderesse ou les membres de sa famille devaient rencontrer des problèmes avec les FARC ou les gangs, ils pourraient demander au gouvernement de leur venir en aide. C'est peut-être vrai, mais l'agente ne s'est pas demandé si la demanderesse allait subir des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives si elle devait retourner avec sa jeune enfant dans un pays où les FARC l'avaient déjà prise pour cible, ou aller vivre dans un pays où son époux avait déjà été harcelé et agressé par des criminels.

[74] Étant donné l'erreur de droit déterminante commise par l'agente, je ne crois pas qu'il soit nécessaire d'exprimer d'avis sur son évaluation de la preuve dont elle disposait. Je ferai seulement observer que la décision de la Commission — qui n'a jugé crédible qu'une partie du récit de la demanderesse, sans traiter des allégations concernant le Mexique faites par son époux — n'avait pas d'effet contraignant pour l'agente, à qui cette décision n'avait d'ailleurs pas été communiquée par suite d'un oubli de la demanderesse. Cela dit, l'agente n'a clairement fait état d'aucun motif qui lui aurait fait, soit mettre en doute la crédibilité du témoignage de la demanderesse, soit en minimiser la valeur probante.

[75] Pour conclure, je relève que les parties s'entendent pour dire que l'intérêt supérieur de l'enfant est un facteur important, mais non déterminant, à prendre en compte dans l'examen d'une demande pour considérations d'ordre humanitaire. Cet intérêt doit être soupesé au regard des autres facteurs en jeu (*Baker*, précité, au paragraphe 75; *Hawthorne*, précité, au paragraphe 6; *Kisana c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de*

[76] In the case at bar, the officer's error of statutory interpretation precluded a reasonable assessment of the BIOC. This is because she did not turn her mind to evidence that the child's parents may have been threatened and assaulted in the countries where the child would live following a negative H&C decision. It cannot be disputed that potential harm or death to a parent affects the BIOC. The officer should have taken this into account when determining what is in the child's best interests and then weighed those best interests against the other factors at play.

[77] The application for judicial review is granted without costs. The parties agreed that the Court should not certify any question if it reached this outcome.

[78] The Court wishes to make clear that this application for judicial review only challenged the officer's refusal of Mrs. Gonzalez's H&C application. The refusal of her husband's application is a separate decision beyond the scope of this judicial review, even though the officer issued one set of reasons for both decisions. This judgment only requires the respondent to reconsider Mrs. Gonzalez's application. If Mr. Modesto would like for his application to be reconsidered, he is free to make a request to that effect to the respondent.

JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that the application for judicial review is granted without costs. No questions are certified.

l'Immigration), 2009 CAF 189, [2010] 1 R.C.F. 360, aux paragraphes 24 et 38).

[76] En l'espèce, l'interprétation erronée de dispositions législatives par l'agente l'a empêché d'évaluer de manière raisonnable l'intérêt supérieur de l'enfant. Il en est ainsi parce que l'agente ne s'est pas penchée sur les éléments de preuve montrant que les parents avaient pu être menacés et agressés dans les pays où l'enfant irait vivre si elle devait rendre une décision concernant une demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire défavorable. Nul ne peut contester que l'intérêt supérieur de l'enfant est touché si sa mère ou son père est susceptible d'être blessé ou tué. L'agente aurait dû tenir compte de cet élément lorsqu'elle a évalué en quoi consistait l'intérêt supérieur de l'enfant et qu'elle a soupesé cet intérêt au regard des autres facteurs en jeu.

[77] La demande de contrôle judiciaire est accueillie sans frais. Les parties ont convenu que, si la Cour en venait à cette décision, elle ne devait certifier aucune question.

[78] La Cour tient à préciser que la présente demande de contrôle judiciaire contestait uniquement le rejet par l'agente de la demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire de M^{me} Gonzalez. Le rejet de la demande de l'époux de M^{me} Gonzalez constitue une décision distincte qui échappe à la portée du présent contrôle judiciaire, même si l'agente a fait un seul exposé des motifs pour les deux décisions. Le présent jugement enjoint uniquement au défendeur d'examiner de nouveau la demande de M^{me} Gonzalez. Si M. Modesto souhaite faire réexaminer sa demande, il lui sera loisible d'en faire part au défendeur.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que la demande de contrôle judiciaire est accueillie sans frais. Aucune question n'est certifiée.