

IMM-2616-09
2009 FC 1315

IMM-2616-09
2009 CF 1315

Ricardo Companioni (*Applicant*)

Ricardo Companioni (*demandeur*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

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

and

et

HIV & Aids Legal Clinic (Ontario) (*Intervener*)

HIV & Aids Legal Clinic (Ontario) (*intervenante*)

**INDEXED AS: COMPANIONI v. CANADA (MINISTER OF
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)**

**RÉPERTORIÉ : COMPANIONI C. CANADA (MINISTRE DE LA
CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION)**

Federal Court, Harrington J.—Toronto, December 17;
Ottawa, December 31, 2009.

Cour fédérale, juge Harrington—Toronto, 17 décembre;
Ottawa, 31 décembre 2009.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent Residents — Judicial review of decision by visa officer refusing to issue permanent resident visas under skilled worker class because applicant's medical condition reasonably expected to cause excessive demand on health services, pursuant to Immigration and Refugee Protection Act, s. 38 — Annual cost of out-patient prescription drugs to treat HIV for applicant, common-law partner totalling \$33 500 — In Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration); De Jong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (Hilewitz), Supreme Court holding assessments must take into account applicant's ability, intention to pay for social services — Principles enunciated in Hilewitz equally applicable in consideration as to whether cost of out-patient drugs constituting excessive demand on health services — However, most prescription drug costs paid by Ontario government by Trillium Drug Program — Promises not to access program unenforceable — Applicant undertaking to enroll in private health care insurance plan, fund prescription medication costs through savings, not hold governments responsible — Visa officer concluding applicant not advancing credible plan, no guarantee applicant would find employment, assets insufficient to cover costs — Refusal based on lack of evidence that applicant eligible for employer-based insurance — Nothing on record substantiating visa officer's belief that employer-based prescription drug coverage contingent on medical examination — Officer should have called upon applicant to provide viable plan — Question certified as to whether ability, willingness to defray costs of out-patient prescription drug medication relevant consideration in assessing excessive demand — Application allowed.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Contrôle judiciaire de la décision par laquelle l'agente des visas a refusé de délivrer des visas de résident permanent dans la catégorie des travailleurs qualifiés au motif que l'état de santé du demandeur risquait d'entraîner un fardeau excessif pour les services de santé aux termes de l'art. 38 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés — Les coûts annuels des médicaments sur ordonnance pour malade externe visant à contrôler le VIH du demandeur et de son conjoint de fait s'élèvent à 33 500 \$ — Dans Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration); De Jong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (Hilewitz), la Cour suprême a conclu que les évaluations doivent tenir compte de la capacité et de la volonté de payer pour les services sociaux du demandeur — Les principes énoncés dans l'arrêt Hilewitz s'appliquent également à une évaluation visant à déterminer si les coûts des médicaments pour malade externe créeraient un fardeau excessif pour les services de santé — Toutefois, la majeure partie des médicaments d'ordonnance est défrayée par le gouvernement de l'Ontario dans le cadre du Programme de médicaments Trillium — On ne peut faire respecter les promesses de ne pas se prévaloir de ce programme — Le demandeur s'était engagé à souscrire à un régime d'assurance médicale privée, à défrayer les coûts des médicaments d'ordonnance à même ses économies et à ne pas tenir les gouvernements responsables — L'agente des visas avait conclu que le demandeur n'avait pas établi un plan crédible, qu'il n'était pas certain que le demandeur trouverait un emploi et que ses actifs permettraient de couvrir les coûts — Le refus reposait sur l'absence de preuve établissant que le demandeur bénéficierait d'une assurance souscrite par

l'employeur — Rien au dossier n'était la croyance de l'agente des visas que l'obtention d'une assurance-médicaments souscrite par l'employeur est tributaire d'un examen médical — L'agente aurait dû exiger que le demandeur soumette un plan viable — Certification de la question de savoir si la capacité et la volonté de défrayer les coûts des médicaments sur ordonnance pour malade externe est un facteur pertinent dans l'évaluation du fardeau excessif — Demande accueillie.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Canada Health Act, R.S.C., 1985, c. C-6.
Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2.
Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 38, 74(d), 76 (as am. by S.C. 2008, c. 3, s. 4).
Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, s. 1 “excessive demand”, “health services” (as am. by SOR/2009-163, s. 1).

CASES CITED

APPLIED:

Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration); *De Jong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 57, [2005] 2 S.C.R. 706, 259 D.L.R. (4th) 244, 33 Admin. L.R. (3d) 40.

DISTINGUISHED:

Deol v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2002 FCA 271, [2003] F.C. 301, 215 D.L.R. (4th) 675, 97 C.R.R. (2d) 1; *Lee v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1461, 304 F.T.R. 241, 60 Imm. L.R. (3d) 62.

CONSIDERED:

Colaco v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), 2007 FCA 282, 64 Imm. L.R. (3d) 161, 370 N.R. 333.

AUTHORS CITED

Citizenship and Immigration Canada. *Operational Bulletin 063: Assessing Excessive Demand on Social Services*, September 24, 2008, online: <<http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/bulletins/2008/ob063.asp>>.

APPLICATION for judicial review of a visa officer's decision not to grant permanent resident visas under the skilled worker class because the applicant's medical condition was reasonably expected to cause excessive

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi canadienne sur la santé, L.R.C. (1985), ch. C-6.
Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2.
Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 38, 74(d), 76 (mod. par L.C. 2008, ch. 3, art. 4).
Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 1 « fardeau excessif », « services de santé » (mod. par DORS/2009-163, art. 1).

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION APPLIQUÉE :

Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration); *De Jong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 57, [2005] 2 R.C.S. 706.

DÉCISIONS DIFFÉRENCIÉES :

Deol c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2002 CAF 271, [2003] 1 C.F. 301; *Lee c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1461.

DÉCISION EXAMINÉE :

Colaco c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), 2007 CAF 282.

DOCTRINE CITÉE

Citoyenneté et Immigration Canada. *Bulletin opérationnel 063 : Évaluation de fardeau excessif pour les services sociaux*, 24 septembre 2008, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2008/bo063.asp>>.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision par laquelle l'agente des visas a refusé de délivrer des visas de résident permanent dans la catégorie des travailleurs qualifiés au motif que l'état de santé du demandeur

demand on health services, pursuant to section 38 of the *Immigration and Refugee Protection Act*. Application allowed.

risquait d'entraîner un fardeau excessif pour les services de santé aux termes de l'article 38 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Demande accueillie.

APPEARANCES

Michael F. Battista for applicant.
Michael W. Butterfield for respondent.
John Norquay for intervener.

ONT COMPARU

Michael F. Battista pour le demandeur.
Michael W. Butterfield pour le défendeur.
John Norquay pour l'intervenante.

SOLICITORS OF RECORD

Jordan Battista LLP, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Jordan Battista LLP, Toronto, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.
HIV & AIDS Legal Clinic (Ontario), Toronto, pour l'intervenante.

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

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

[1] HARRINGTON J.: Were it not for the cost of out-patient prescription drugs to control their HIV, Ricardo Companioni, together with his common-law partner, Andrew Grover, would be admissible to Canada as members of the skilled worker class. The cost of their prescriptions totals some \$33 500 per year.

[1] LE JUGE HARRINGTON : N'eût été des coûts des médicaments sur ordonnance pour malade externe visant à contrôler leur VIH, M. Ricardo Companioni et son conjoint de fait, M. Andrew Grover, pourraient être admissibles au Canada dans la catégorie des travailleurs qualifiés. Les coûts de leurs médicaments s'élèvent à environ 33 500 \$ par année.

[2] The officer charged with the matter refused to issue permanent resident visas on the grounds that they are inadmissible as their condition, within the meaning of section 38 of the *Immigration and Refugee Protection Act* [S.C. 2001, c. 27] (IRPA) "might reasonably be expected to cause excessive demand on health... services." This is a judicial review of that decision.

[2] L'agent chargé de l'affaire a refusé de délivrer des visas de résident permanent aux demandeurs au motif qu'ils sont interdits de territoire parce que leur état de santé, au sens de l'article 38 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* [L.C. 2001, ch. 27] (la LIPR), « risqu[ait] d'entraîner un fardeau excessif pour les services [...] de santé ». Il s'agit du contrôle judiciaire de cette décision.

Overview

[3] An "excessive demand" is defined in section 1 [as am. by SOR/2009-163, s. 1] of the *Immigration and Refugee Protection Regulations* [SOR/2002-227] as a demand for which the anticipated cost would likely exceed average Canadian per capita health services and social services costs over a period of five consecutive years, unless there is evidence that significant costs are

Aperçu

[3] L'expression « fardeau excessif » est définie à l'article 1 [mod. par DORS/2009-163, art. 1] du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* [DORS/2002-227] comme étant toute charge pour les services sociaux ou les services de santé dont le coût prévisible dépasse la moyenne, par habitant au Canada, des dépenses pour les services de santé et pour les services

likely to be incurred beyond that period, in which case the period is extended to ten years. An “excessive demand” is also one which would add to existing waiting lists and increase the rate of mortality and morbidity in Canada.

[4] A health service is defined as any health service for which the majority of the funds are contributed by governments. Health services include the services of family physicians, medical specialists, nurses, chiropractors, physiotherapists, laboratory services and the supply of pharmaceutical or hospital care.

[5] Messrs. Companioni and Grover have both tested HIV positive. It is common ground that their medical condition at present and as reasonably projected over the next five or ten years should not create an excessive demand on medical services, or increase delays in servicing the Canadian population at large. However it is also common ground that the projected cost of their prescription drugs over the next ten years is \$33 500 per year while the average per capita cost at the relevant time was \$5 170.

[6] As Canadians we tend to assume that we enjoy universal, government-funded health care. While in large measure that assumption is true in that hospital care and the services of doctors, nurses and so on are government-funded, there are exceptions. Messrs. Companioni and Grover intend to reside in Ontario. The general rule in that province is that the cost of out-patient drugs is not government funded. It follows that the cost of such drugs is not a demand on health services. There are, however, exceptions to that exception and this is where the difficulty in this case lies.

[7] In *Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*; *De Jong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 SCC 57, [2005] 2 S.C.R. 706, the appellants applied for permanent resident status for themselves and their families under the “investor” and

sociaux sur une période de cinq années consécutives ou, s’il y a lieu de croire que des dépenses importantes devront probablement être faites après cette période, sur une période d’au plus dix années consécutives. Un « fardeau excessif » se dit également de toute charge pour les services sociaux ou les services de santé qui viendrait allonger les listes d’attente actuelles et qui augmenterait le taux de mortalité et de morbidité au Canada.

[4] Les « services de santé » sont définis comme étant les services de santé dont la majeure partie sont financés par l’État, notamment les services des généralistes, des spécialistes, des infirmiers, des chiropraticiens et des physiothérapeutes, les services de laboratoire, la fourniture de médicaments et la prestation de soins hospitaliers.

[5] M. Companioni et M. Grover sont tous les deux séropositifs. Il est reconnu que leur état de santé actuel et, fort probablement, pour les cinq ou dix prochaines années, ne devrait entraîner aucun fardeau excessif pour les services de santé ni allonger les listes d’attente au Canada. Toutefois, il est aussi reconnu que les coûts de leurs médicaments au cours des dix prochaines années devraient être de 33 500 \$ par année alors que les coûts moyens par habitant au moment pertinent étaient de 5 170 \$.

[6] Comme Canadiens, nous sommes enclins à présumer que nous jouissons de soins de santé universels dont les coûts sont défrayés par l’État. Bien que cette présomption soit en grande partie vraie parce que les soins hospitaliers et les services fournis par les médecins et les infirmières, et ainsi de suite, sont subventionnés par l’État, il existe des exceptions. M. Companioni et M. Grover se proposent de s’établir en Ontario. La règle générale dans cette province est que les coûts des médicaments pour malade externe ne sont pas subventionnés par l’État. Il s’ensuit que les coûts de ces médicaments ne constituent pas un fardeau pour les services de santé. Il existe toutefois des exceptions à cette exception et c’est le problème qui se pose en l’espèce.

[7] Dans *Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*; *De Jong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CSC 57, [2005] 2 R.C.S. 706, les appelants avaient demandé le statut de résident permanent en leur nom et au nom de leur famille

“self-employed” classes. Both qualified but were denied admission on the ground that the intellectual disability of a dependent child might reasonably be expected to cause excessive demands on social services under the former *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2]. The Court held that assessments must be individualized and take into account not merely eligibility for services, but also likely demand, and in that context consideration of an applicant’s ability and intention to pay is relevant. At paragraph 69, it was held that, even if the applicants’ stated intention for providing for their children did not materialize, both applicants would likely be required under Ontario law to contribute substantially, if not entirely, to any cost for social services provided to their children by the province. Both the majority, and those in dissent, made it abundantly clear that they were only addressing demands on social services, not health services.

[8] Therefore, the first issue is whether the reasoning in *Hilewitz* is equally applicable to assessments concerning out-patient prescription drugs. The applicant, and the intervener, the HIV & AIDS Legal Clinic (Ontario), submit that the principles enunciated in *Hilewitz* are equally applicable in any determination as to whether the cost of such drugs would create an excessive demand on Canadian health services. In fact, the visa officer applied the *Hilewitz* principles to the situation of Messrs. Companioni and Grover. They submit, however, that her analysis was flawed by unreasonable assumptions.

[9] The Minister’s prime position is that ability to pay should not be considered at all when assessing potential medical inadmissibility due to excessive demands on health services. His secondary submission is that if they were to reside in Ontario, they would be entitled to recover most of the cost of their prescription drugs from the Ontario government, and that any undertaking not to assert such a claim is unenforceable. Thus, in any event, there would be an excessive demand.

dans la catégorie des « investisseurs » et dans celle des « travailleurs autonomes ». Ils étaient tous les deux admissibles mais ils se sont vu refuser l’admission au motif que la déficience intellectuelle d’un enfant à charge risquerait d’entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux au sens de l’ancienne *Loi sur l’immigration* [L.R.C. (1985), ch. I-2]. La Cour a conclu que les évaluations doivent être individualisées et doivent tenir compte du fardeau probable pour les services sociaux, et non de la simple admissibilité à ces services et que, dans ce contexte, la capacité et la volonté de payer du demandeur est pertinente. Au paragraphe 69, la Cour a conclu que même si les intentions exprimées par les demandeurs en matière de subvention aux besoins de leurs enfants ne se matérialisaient pas, ceux-ci seraient vraisemblablement appelés, en vertu de la loi de l’Ontario, à supporter une part substantielle, voire la totalité, des coûts afférents à certains services sociaux fournis à leurs enfants par la province. Les juges de la majorité et les juges dissidents ont clairement affirmé qu’ils ne s’intéressaient qu’au fardeau exercé sur les services sociaux et non sur les services de santé.

[8] Par conséquent, la première question en litige est de savoir si le raisonnement dans *Hilewitz* s’applique également aux évaluations concernant les médicaments sur ordonnance pour malade externe. Le demandeur et l’intervenante, la HIV & AIDS Legal Clinic (Ontario), prétendent que les principes énoncés dans *Hilewitz* s’appliquent également à une évaluation visant à déterminer si les coûts de tels médicaments créeraient un fardeau excessif pour les services de santé canadiens. En fait, l’agente des visas a appliqué les principes énoncés dans *Hilewitz* à la situation de M. Companioni et de M. Grover. Ceux-ci prétendent toutefois que son analyse était entachée d’hypothèses déraisonnables.

[9] La principale prétention du ministre est que la capacité de payer ne devrait aucunement être prise en compte lorsqu’on évalue une possible interdiction pour des raisons d’ordre médical fondée sur un fardeau excessif pour les services de santé. Sa prétention subsidiaire est que si les demandeurs s’établissaient en Ontario, ils auraient droit de se faire rembourser la majeure partie des coûts de leurs médicaments par le gouvernement de l’Ontario et qu’on ne peut pas faire respecter tout engagement de ne pas faire valoir ce droit. Par conséquent, quoiqu’il en soit, il y aurait fardeau excessif.

Is *Hilewitz* applicable?

[10] In my opinion, the principles enunciated in *Hilewitz* are equally applicable in any consideration as to whether the cost of out-patient drugs would constitute an excessive demand on health services. The fundamental distinction, however, is that when it comes to social services, at least in Ontario, as a matter of law the province is entitled to recover most, if not all, of those costs from those who can afford it (*Hilewitz*, at paragraph 69). But when it comes to the supply of out-patient drugs in Ontario, by virtue of the provincial Trillium Drug Program, most of the cost of the drugs in question would be paid by the province. Promises not to access this program are simply not enforceable.

[11] Framed in this way, the Minister's reliance on the decision of the Federal Court of Appeal in *Deol v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002 FCA 271, [2003] 1 F.C. 301 and *Lee v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1461, as supporting a general principle that ability to pay for health services should never be considered, is misplaced.

[12] In *Deol*, the medical condition in question could have been corrected by surgery at a cost of some \$40 000. In speaking for the Court, Mr. Justice Evans held that the failure of the visa officer to have regard to the financial ability of the applicant or members of her family to pay for the cost of surgery was not an error in law. He said at paragraph 46:

As has been held in several previous cases, it is not possible to enforce a personal undertaking to pay for health services that may be required after a person has been admitted to Canada as a permanent resident, if the services are available without payment. The Minister has no power to admit a person as a permanent resident on the condition that the person either does not make a claim on the health insurance plans in the provinces, or promises to reimburse the costs of any services required. See, for example, *Choi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* [(1995), 98 F.T.R. 308], at paragraph 30; *Cabaldon*

L'arrêt *Hilewitz* s'applique-t-il?

[10] Selon moi, les principes énoncés dans l'arrêt *Hilewitz* s'appliquent à une évaluation visant à déterminer si les coûts des médicaments pour malade externe créeraient un fardeau excessif pour les services de santé. La distinction fondamentale, toutefois, est que, en ce qui concerne les services sociaux, du moins en Ontario, la province a le droit, en vertu de la loi, de se faire rembourser la majeure partie, sinon l'ensemble, des coûts par les personnes qui peuvent les défrayer (*Hilewitz*, au paragraphe 69). Mais, en ce qui concerne la fourniture de médicaments pour malade externe en Ontario, en vertu du Programme de médicaments Trillium, la majeure partie des coûts des médicaments en question serait défrayée par la province. On ne peut tout simplement pas faire respecter les promesses de ne pas se prévaloir de ce programme.

[11] Formulée de la sorte, le ministre a eu tort d'invoquer la décision rendue par la Cour d'appel fédérale dans *Deol c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 271, [2003] 1 C.F. 301 et la décision rendue par la Cour fédérale dans *Lee c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1461, à l'appui du principe général selon lequel la capacité de payer pour les services de santé ne devrait jamais être prise en compte.

[12] Dans l'arrêt *Deol*, le problème de santé en question aurait pu être réglé par une intervention chirurgicale dont le coût était d'environ 40 000 \$. S'exprimant au nom de la Cour, le juge Evans a conclu que le défaut de l'agente des visas de tenir compte de la capacité du demandeur ou des membres de la famille de payer le coût de l'intervention chirurgicale n'était pas une erreur de droit. Il a affirmé ce qui suit au paragraphe 46 :

Ainsi qu'il a déjà été jugé dans plusieurs décisions, il n'est pas possible de faire respecter un engagement personnel de payer les services de santé qui peuvent être nécessaires après que l'intéressé a été admis au Canada en tant que résident permanent si les services peuvent être obtenus sans obligation de paiement. Le ministre n'a pas la faculté d'assujettir l'admission d'une personne au Canada à titre de résident permanent à la condition que cette personne ne demande pas de remboursement du régime d'assurance-maladie de la province ou qu'elle promette de rembourser le coût de tout service utilisé (voir,

v. *Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 140 F.T.R. 296 (F.C.T.D.), at paragraph 8; *Poon, supra*, at paragraphs 18-19.

[13] *Deol* is distinguishable because the issue in that case was prospective surgery, not the cost of out-patient drugs. Surgery, of the type in question, is government-funded.

[14] The decision of Mr. Justice Campbell in *Lee* is consistent with *Deol*. The applicants' health conditions included polycystic kidney disease, hypertension, moderate mitral regurgitation and chronic renal failure. He referred to the *Canada Health Act* [R.S.C., 1985, c. C-6] and noted that the health services that might have been required by the applicant were services covered by provincial and territorial public funded healthcare plans, as "insured health services" which include medically necessary hospital and physician services. No mention was made of out-patient drugs.

The fairness letter

[15] As prospective permanent residents, Messrs. Companioni and Grover were required to provide details of their medical condition. In light thereof, a "medical notification" or "fairness letter" was sent by which they were asked for information as to the likely evolution of their medical condition over the years ahead and the anticipated cost of treatment.

[16] They made a number of points in reply. Both are American citizens residing in the state of New York. Their doctor gave particulars of their current state of health and predicted that their current good health ought to remain stable over the next several years. He was backed up by Dr. Bayoumy of St. Michael's Hospital, Toronto, a specialist in the delivery of health services to people living with HIV. The Health Canada medical officer involved in this matter has not contested those

par exemple, les jugements *Choi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* [(1995), 98 F.T.R. 308], au paragraphe 30; *Cabaldon c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 140 F.T.R. 296 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 8; et *Poon*, précité, aux paragraphes 18 et 19).

[13] Il y a lieu d'établir une distinction entre l'arrêt *Deol* et la présente affaire parce que la question en litige dans cette affaire avait trait à une intervention chirurgicale éventuelle et non pas à des coûts de médicaments pour malade externe. Une intervention chirurgicale du genre dont il était question en l'espèce est financée par le gouvernement.

[14] La décision du juge Campbell dans *Lee* est conforme à celle rendue dans *Deol*. Les problèmes de santé des demandeurs comprenaient une maladie polykystique des reins, l'hypertension, une régurgitation mitrale modérée et une insuffisance rénale chronique. Il a renvoyé à la *Loi canadienne sur la santé* [L.R.C. (1985), ch. C-6] et il a souligné que les services de santé dont peut avoir besoin le demandeur sont des services assurés couverts par les régimes d'assurance-santé provinciaux et territoriaux financés par l'État à titre de « services de santé assurés » et comprennent les services hospitaliers et médicaux médicalement nécessaires. Il n'a pas été question de médicaments pour malade externe.

La lettre d'équité

[15] À titre d'éventuels résidents permanents, M. Companioni et M. Grover ont dû fournir des détails quant à leur état de santé. À la lumière de ceux-ci, on leur a envoyé une « déclaration médicale » ou une « lettre d'équité » dans laquelle on leur demandait des renseignements quant à l'évolution possible de leur état de santé au fil des ans et quant aux coûts prévus du traitement.

[16] Ils ont soulevé un certain nombre de points en réponse. Ils sont tous les deux citoyens américains et résident dans l'État de New York. Leur médecin a fourni des détails quant à leur état de santé actuel et il a affirmé que leur bon état de santé actuel devrait demeurer stable au cours des prochaines années. Son diagnostic a été confirmé par le D^r Bayoumy de l'hôpital St. Michael de Toronto, un spécialiste de la prestation des services de santé aux personnes atteintes du VIH. La médecin agréée

opinions. Occasional monitoring by a doctor was not considered to be an excessive cost.

[17] Dr. Bayoumy calculated that the current costs in Canada of Mr. Companioni's required out-patient drugs would be \$12 700 and Mr. Grover's \$20 800. He did a flatline projection over the next ten years and similarly projected the average Canadian cost of \$5 170. Had the cost of the drugs been anywhere close to the Canadian average, a more nuanced approach might have been appropriate. Will the average cost go up, particularly as our population ages? On the other hand, are some of the drugs in question on patent? When will they come off patent? Will a generic enter the market and drive the cost down? In the circumstances of this case, what the applicant did was reasonable.

[18] Mr. Companioni and Mr. Grover revealed combined assets of about \$500 000.

[19] Significantly, they both signed declarations of ability and intent in which each undertook:

... to ensure enrolment in a private (including employer-based) health care insurance plan which will cover a minimum of 85% of my prescription costs.

...

During any gap of coverage by the above insurance plan(s), including the period of time after obtaining Canadian permanent residence, and prior to enrolment in a private insurance plan, I intend to fund any prescription medication costs through my personal savings/assets.

...

I hereby declare that I will not hold the federal or provincial/territorial authority responsible for costs associated with the provision of the services, which I or my family member would

de Santé Canada qui s'est occupée du présent dossier n'a pas contesté ces opinions. Un examen occasionnel par un médecin n'a pas été considéré comme étant un fardeau excessif.

[17] Le D^r Bayoumy a estimé que les coûts actuels au Canada des médicaments pour malade externe de M. Companioni s'élèveraient à 12 700 \$ et ceux de M. Grover à 20 800 \$. Il a fait une projection linéaire pour les dix prochaines années et il a estimé que les coûts moyens au Canada s'élèveraient à 5 170 \$. Si les coûts des médicaments avaient été à peu près égaux aux coûts moyens au Canada, il aurait peut-être convenu d'adopter une approche plus nuancée. Les coûts moyens augmenteront-ils, compte tenu notamment du vieillissement de la population? Par contre, certains des médicaments en question sont-ils brevetés? Quand les brevets expireront-ils? Un produit générique fera-t-il son apparition sur le marché et fera-t-il baisser les coûts? Dans les circonstances de l'espèce, ce que le demandeur a fait était raisonnable.

[18] M. Companioni et M. Grover ont déclaré un actif combiné d'environ 500 000 \$.

[19] Fait important, ils ont tous les deux signé des déclarations de capacité financière et d'intention d'assumer les coûts. Dans ces déclarations, ils ont chacun pris les engagements suivants :

[TRANSLATION]

[...] souscrire à un régime d'assurance médicale privé (y compris celui de l'employeur) qui couvrira au minimum 85 p. 100 des coûts de mes médicaments.

[...]

Durant l'absence de couverture par le(s) régime(s) d'assurance susmentionné(s), notamment durant la période de temps suivant l'obtention du statut de résident permanent au Canada et précédant la souscription à un régime d'assurance privé, je défrayerai les coûts des médicaments d'ordonnance à même mes économies/avoirs personnels.

[...]

Je déclare par les présentes que je ne tiendrai pas le gouvernement fédéral ou les gouvernements provinciaux et territoriaux responsables des coûts associés à la prestation des services dont

require in Canada and which would otherwise create excessive demand on services in Canada.

[20] At the time of the application, Mr. Companioni had a personal insurance policy which covered prescription drugs, and Mr. Grover had an employer-based group policy which did the same. However there is no evidence that these policies would apply should they take up residence in Canada, and this point was not pressed at the hearing.

[21] The Health Canada medical officer signed off on the medical information, except as to the costs of the outpatient prescription drugs. She said to the visa officer: “Admissibility is dependent on the visa officer determining if the clients will have access to private or employer-based insurance thus not require and/or be eligible to the Trillium Drug Program, and on his/her assessment of financial aspects submitted.” It is a given that family coverage in a group plan may extend to a same-sex partner.

The visa officer’s decision

[22] The reasons why the visa officer turned down the application for permanent resident visas are to be found in her computer assisted immigration processing system (CAIPS) notes. A number of points were made, not all of which may have been determinative. She took into account Citizenship and Immigration Canada’s *Operational Bulletin 063: Assessing Excessive Demand on Social Services* [September 24, 2008] which was originally designed to assess the applications of business investors who had medical or social services issues. However, since the Federal Court of Appeal has held in *Colaco v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2007 FCA 282, 64 Imm. L.R. (3d) 161, that individual assessments would also be required for skilled workers, hers was a perfectly sensible approach.

moi ou les membres de ma famille pourrions avoir besoin au Canada et qui créeraient un fardeau excessif pour les services au Canada.

[20] Au moment de la demande, M. Companioni était titulaire d’une police d’assurance personnelle qui couvrirait les médicaments sur ordonnance et M. Grover était titulaire d’une police d’assurance collective souscrite par son employeur dont la couverture était semblable. Toutefois, rien ne prouve que ces polices seraient valides s’ils s’établissaient au Canada, et ce point n’a pas été soulevé à l’audience.

[21] La médecin de Santé Canada a approuvé les renseignements médicaux, sauf en ce qui a trait aux coûts des médicaments sur ordonnance pour malade externe. Elle a affirmé ce qui suit à l’agente des visas : [TRADUCTION] « [L’]admissibilité dépend de la conclusion tirée par l’agent des visas quant à savoir si les clients auront accès à une assurance privée ou souscrite par l’employeur et n’auront donc ainsi pas besoin et (ou) ne seront pas admissibles au Programme de médicament Trillium et dépend de son évaluation des renseignements financiers soumis ». On s’entend pour dire que la couverture familiale prévue dans un régime collectif s’applique aussi pour le conjoint de même sexe.

La décision de l’agente des visas

[22] Les motifs pour lesquels l’agente des visas a rejeté la demande de visas de résident permanent figurent dans les notes de son Système de traitement informatisé des dossiers d’immigration (le STIDI). Un certain nombre de points ont été notés et ils n’étaient pas tous déterminants. Elle a pris en compte le *Bulletin opérationnel 063 : Évaluation du fardeau excessif pour les services sociaux* [24 septembre 2008] de Citoyenneté et immigration Canada qui a été conçu à l’origine pour évaluer les demandes des investisseurs qui avaient des problèmes en matière de services médicaux ou de services sociaux. Toutefois, puisque la Cour d’appel fédérale a conclu dans *Colaco c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2007 CAF 282, qu’il est logique que des évaluations individuelles soient également exigées pour les travailleurs qualifiés, l’approche de l’agente des visas était raisonnable.

[23] She asked herself if the applicants had advanced a credible plan. If not, she noted she could follow up by way of a letter or personal interview. She also asked herself if the applicants had the financial ability to cover the projected expenses over the full period. However, she was ambivalent as to whether that period was five or ten years. It seems to me the only possible answer was ten years, and that she was attempting to give the applicants the benefit of the doubt.

[24] She concluded that they had not shown a credible plan. Again there is some ambiguity in that she noted there was no guarantee Mr. Companioni would find employment in his current occupation which is as an Internet music programmer. She was concerned that their current assets might not cover the entire period, be it five or ten years. However, as skilled workers Mr. Companioni and Mr. Grover should be assumed capable of meeting the normal costs of living. Section 76 [as am. by S.C. 2008, c. 3, s. 4] of IRPA assumes that a skilled worker will be able to become economically established in Canada.

[25] The crux of her decision quite rightly lay in the undertakings by Mr. Companioni and Mr. Grover to obtain medical insurance coverage for their prescription drugs. The plan was inchoate in that there was no indication that either Mr. Companioni or Mr. Grover had sought or secured employment in Canada and there was no evidence substantiating their claim they would be eligible for employer-based insurance. She added, and this is crucial:

Subject and partner have not shown they would be able to pass the requirements for any type of employer based medical coverage — since these coverages are based upon passing medical examinations. Pre-existing conditions may exclude subject and partner from an employer-based medical coverage plan.

[26] Although the evidence on file was far from perfect, Dr. Bayoumy had specifically mentioned employer-based insurance. There is nothing in the record to substantiate the visa officer's belief that employer-based prescription

[23] Elle s'est demandée si les demandeurs avaient établi un plan crédible. Si ce n'était pas le cas, elle a souligné qu'elle pourrait faire un suivi par une lettre ou une entrevue personnelle. Elle s'est également demandée si les demandeurs avaient les moyens financiers de payer les dépenses prévues pour l'ensemble de la période. Toutefois, elle n'a pas été claire quant à savoir si cette période était de cinq ou dix ans. Il me semble que la seule réponse possible était dix ans et qu'elle a tenté d'accorder aux demandeurs le bénéfice du doute.

[24] Elle a conclu qu'ils n'avaient pas établi un plan crédible. Encore une fois, elle n'a pas été claire car elle a inscrit qu'il n'était pas certain que M. Companioni trouverait un emploi dans son domaine, c'est-à-dire programmeur de musique Internet. Elle craignait que leurs actifs actuels ne permettraient pas de couvrir l'ensemble de la période, qu'il s'agisse de cinq ou dix ans. Toutefois, à titre de travailleurs qualifiés, M. Companioni et M. Grover devraient être présumés capables de payer les frais de subsistance normaux. L'article 76 [mod. par L.C. 2008, ch. 3, art. 4] de la LIPR présume qu'un travailleur qualifié réussira son établissement économique au Canada.

[25] Le fondement de la décision de l'agente repose à bon droit sur les engagements pris par M. Companioni et M. Grover selon lesquels ils obtiendraient une assurance médicale pour leurs médicaments sur ordonnance. Le plan était incomplet car rien n'indiquait que M. Companioni ou M. Grover avait cherché ou trouvé un emploi au Canada et rien ne confirmait leur prétention selon laquelle ils bénéficieraient d'une assurance souscrite par l'employeur. L'agente a souligné ce qui suit, et cela est très important :

[TRADUCTION] Le sujet et son conjoint n'ont pas démontré qu'ils seraient capables de satisfaire aux exigences relatives à tout type d'assurance médicale souscrite par l'employeur — car l'admissibilité à ces assurances est soumise à la réussite d'examen médicaux. En raison des conditions préexistantes, le sujet et son conjoint peuvent être exclus d'un régime d'assurance médicale souscrit par l'employeur.

[26] Bien que la preuve au dossier fût loin d'être parfaite, le D^r Bayoumy avait explicitement fait mention de l'assurance souscrite par l'employeur. Rien au dossier n'étaye la croyance de l'agente des visas que pour pouvoir

drug coverage would be contingent on a medical examination of Mr. Companioni and Mr. Grover, who would presumably be found uninsurable due to their pre-existing conditions.

Discussion

[27] The HIV & AIDS Legal Clinic (Ontario) took the position that group benefit plans provided through an employer, union or an association would provide some basic level of insurance without proof of insurability, and without having to disclose one's condition. In my view, what the officer should have done was follow her own dictates and go back to Mr. Companioni to call upon him to provide a viable plan. One cannot conclude, on the balance of probabilities, that, just because there may be some plans which might cover prescription drugs without proof of insurability, Mr. Companioni or Mr. Grover would be in a position to obtain such an employer-based group policy. It was conceded that they would not be insurable under an individual policy. Even if they could, what would the premiums be, and what caps, if any, would there be on an annual or policy basis?

[28] As the material before the visa officer shows, there are exceptions in Ontario to the general rule that outpatient prescription drugs are not government funded. Some are based on status, such as age or residency in a long-term care facility. In addition, some drugs, under certain circumstances, fall within an exceptional access program. Neither of these two programs would be available to Mr. Companioni and Mr. Grover.

[29] What is available, however, is the Trillium Drug Program. In essence the holder of an Ontario health insurance card may enrol so that the costs of drugs in excess of four percent of household income are recoverable. Based on their past earnings, even if one were to assume an income of \$200 000 per year, the deductible would be \$8 000, which would give rise to a claim under the Trillium Drug Program of \$25 500, far in excess of the average per capita per annum cost of \$5 170.

bénéficiaire d'une assurance-médicaments souscrite par l'employeur, M. Companioni et M. Grover devraient subir des examens médicaux et qu'ils seraient probablement déclarés non assurables en raison de leur état préexistant.

Discussion

[27] La HIV & AIDS Legal Clinic (Ontario) a fait valoir que les régimes d'avantages sociaux collectifs offerts par un employeur, un syndicat ou une association offriraient une assurance minimale sans preuve d'assurabilité et sans avoir à révéler son état de santé. Selon moi, l'agente aurait dû suivre ses propres préceptes et demander à M. Companioni de soumettre un plan viable. On ne peut pas conclure, selon la prépondérance de probabilités, que, du seul fait qu'il pourrait exister des régimes qui couvrent les médicaments sur ordonnance sans preuve d'assurabilité, M. Companioni ou M. Grover pourraient bénéficier d'une telle police collective souscrite par l'employeur. Il a été reconnu qu'ils ne seraient pas assurables en vertu d'une police individuelle. Même s'ils étaient assurables, quel serait le coût des primes, et quels plafonds, le cas échéant, seraient prévus annuellement ou par chaque police?

[28] Comme les documents soumis à l'agente des visas le démontrent, il y a, en Ontario, des exceptions à la règle générale selon laquelle les médicaments sur ordonnance pour malade externe ne sont pas payés par l'État. Certaines sont fondées sur le statut, comme l'âge ou la résidence dans un établissement de soins de longue durée. De plus, certains médicaments, dans certaines circonstances, sont visés par un programme d'accès spécial. M. Companioni et M. Grover ne pourraient se prévaloir d'aucun de ces deux programmes.

[29] Le Programme de médicaments Trillium existe cependant. Essentiellement, le détenteur d'une carte d'assurance-maladie de l'Ontario peut s'inscrire de telle sorte que le montant des coûts des médicaments qui excèdent quatre pour cent du revenu familial est remboursable. Si on se fie à leurs revenus antérieurs, même si on présume que leurs revenus seraient de 200 000 \$ par année, le montant du déductible serait de 8 000 \$, ce qui donnerait ouverture à une réclamation d'un montant de 25 000 \$ en vertu du Programme de médicaments

[30] It was conceded that the promises made by Messrs. Companioni and Grover not to draw on public funds are not enforceable. In *Hilewitz*, as I understand it, the determining factor was that the wealthy were required by Ontario law to contribute to the cost of the social services in question. In the present case, the cost of the drugs in excess of the deductible is borne by the province, without recourse. Thus, *Deol* applies.

[31] Absent a viable insurance plan, most of the costs of the drugs in question would be borne by the province of Ontario, would constitute an “excessive demand” and would render Messrs. Companioni and Grover inadmissible.

Certified question

[32] Counsel for Mr. Companioni submitted a question for certification at the hearing. Counsel for the Minister was given an opportunity to reply, which led to a final comment from Mr. Companioni’s counsel. The question must be one which would support an appeal by the Minister. I certify the following:

Is the ability and willingness of applicants to defray the cost of their out-patient prescription drug medication (in keeping with the provincial/territorial regulations regulating the government payment of prescription drugs) a relevant consideration in assessing whether the demands presented by an applicant’s health condition constitute an excessive demand?

ORDER

FOR REASONS GIVEN, judicial review is granted.

Trillium, un montant bien supérieur au montant du coût annuel par habitant moyen de 5 170 \$.

[30] Il a été reconnu qu’on ne peut pas faire respecter les promesses faites par M. Companioni et M. Grover de ne pas avoir recours aux deniers publics. Dans *Hilewitz*, selon moi, le facteur déterminant était que les riches, en vertu de la loi de l’Ontario, devaient contribuer aux coûts des services sociaux en question. En l’espèce, le montant du coût des médicaments qui excède le montant du déductible est à la charge de la province, sans avoir à exercer aucun recours. Par conséquent, *Deol* s’applique.

[31] À défaut d’un régime d’assurance viable, la majeure partie des coûts des médicaments en question seraient supportés par la province d’Ontario et ils constitueraient un « fardeau excessif » et rendraient M. Companioni et M. Grover interdits de territoire.

La question certifiée

[32] L’avocat de M. Companioni a soumis une question à certifier lors de l’audience. L’avocat du ministre a eu l’occasion de répondre, ce qui a mené à une remarque finale de la part de l’avocat de M. Companioni. La question à certifier doit pouvoir étayer un appel de la cause par le ministre. Je certifie donc la question suivante :

La capacité et la volonté des demandeurs de défrayer les coûts de leurs médicaments sur ordonnance pour malade externe (en conformité avec les règlements provinciaux/territoriaux régissant le paiement par l’État des médicaments sur ordonnance) sont-elles des facteurs dont il faut tenir compte lorsqu’on évalue si les besoins occasionnés par l’état de santé d’un demandeur constituent un fardeau excessif?

ORDONNANCE

POUR LES MOTIFS SUSMENTIONNÉS, la demande de contrôle judiciaire est accueillie.

THIS COURT ORDERS that:

1. The matter is returned to a different visa officer for a fresh determination limited to medical admissibility.

2. The following serious question of general importance is involved and is stated in accordance with paragraph 74(d) of the *Immigration and Refugee Protection Act*:

Is the ability and willingness of applicants to defray the cost of their out-patient prescription drug medication (in keeping with the provincial/territorial regulations regulating the government payment of prescription drugs) a relevant consideration in assessing whether the demands presented by an applicant's health condition constitute an excessive demand?

LA COUR ORDONNE :

1. L'affaire est renvoyée à un autre agent des visas pour qu'il rende une nouvelle décision ne portant que sur l'admissibilité sur le plan médical.

2. L'affaire soulève la question grave de portée générale suivante énoncée en conformité avec l'alinéa 74d) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* :

La capacité et la volonté des demandeurs de défrayer les coûts de leurs médicaments sur ordonnance pour malade externe (en conformité avec les règlements provinciaux/territoriaux régissant le paiement par l'État des médicaments sur ordonnance) sont-elles des facteurs dont il faut tenir compte lorsqu'on évalue si les besoins occasionnés par l'état de santé d'un demandeur constituent un fardeau excessif?