

	IMM-3528-94		IMM-3528-94
<b>Khatijabhai Vidhani</b> ( <i>Applicant</i> )		<b>Khatijabhai Vidhani</b> ( <i>requérante</i> )	
v.		c.	
<b>The Minister of Citizenship and Immigration</b> ( <i>Respondent</i> )		<sup>a</sup> <b>Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration</b> ( <i>intimé</i> )	
<i>INDEXED AS: VIDHANI v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T.D.)</i>		<i>RÉPERTORIÉ: VIDHANI c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1re INST.)</i>	
Trial Division, McKeown J.—Toronto, May 15 and June 8, 1995.		Section de première instance, juge McKeown—Toronto, 15 mai et 8 juin 1995.	
<i>Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention refugees — Judicial review of decision applicant not Convention refugee — Applicant leaving Kenya to avoid traditional Islamic arranged marriage — Claiming membership in particular social group i.e. women forced into arranged marriages without their consent — Fearing sexual attack by police if complaining about forced marriage — Basic human right to enter freely into marriage, but restriction on exercise of human right not always persecution — Board considered persons forced into arranged marriages constituting particular social group, but not properly considering consequences if refused to marry, and whether state protection available — No documentary evidence of police attitude towards complaints concerning arranged marriages — Not addressing applicant's evidence as to why not seeking police protection — Application allowed, Board having failed to ask proper question.</i>		<sup>c</sup> <i>Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Contrôle judiciaire de la décision que la requérante n'était pas une réfugiée au sens de la Convention — La requérante a quitté le Kenya pour éviter un mariage arrangé selon la tradition islamique — Elle prétend appartenir à un groupe social: les femmes forcées de contracter mariage sans qu'elles y consentent — Elle craint une agression sexuelle de la part de la police si elle se plaint du mariage forcé — Le droit de contracter mariage librement est un droit fondamental de la personne, mais la restriction de l'exercice d'un droit de la personne ne constitue pas toujours de la persécution — La Commission a considéré les personnes forcées de contracter des mariages arrangés comme constituant un groupe social, mais elle n'a pas examiné, de façon appropriée, la question des conséquences entraînées par le refus de se marier ni la question de savoir si l'État pourrait assurer la protection — Il n'existe pas de preuve documentaire concernant l'attitude de la police à l'égard des plaintes relatives à des mariages arrangés — Le témoignage de la requérante sur la raison pour laquelle elle ne s'était pas adressée à la police n'a pas été examiné — La demande est accueillie, la Commission ne s'étant pas posé la question appropriée.</i>	
<b>STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED</b>		<sup>d</sup>	
<i>Immigration Act</i> , R.S.C., 1985, c. I-2, s. 2(1) "Convention refugee" (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1).		<sup>e</sup>	
<b>CASES JUDICIALLY CONSIDERED</b>		<sup>f</sup>	
<b>APPLIED:</b>		<sup>g</sup> <b>LOIS ET RÈGLEMENTS</b>	
<i>Canada (Attorney General) v. Ward</i> , [1993] 2 S.C.R. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 153 N.R. 321.		<i>Loi sur l'immigration</i> , L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 2(1) «réfugié au sens de la Convention» (mod. par L.R.C. (1985) (4 <sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 1).	
<b>CONSIDERED:</b>		<sup>h</sup> <b>JURISPRUDENCE</b>	
<i>Cheung v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] 2 F.C. 314; (1993), 19 Imm. L.R. (2d) 81 (C.A.); <i>Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] 3 F.C. 675; (1993), 20 Imm. L.R. (2d) 181; 156 N.R. 279 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. granted [1994] 1 S.C.R. vi.		<b>DÉCISION APPLIQUÉE:</b>	
		<i>Canada (Procureur général) c. Ward</i> , [1993] 2 R.C.S. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 153 N.R. 321.	
		<b>DÉCISIONS EXAMINÉES:</b>	
		<i>Cheung c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1993] 2 C.F. 314; (1993), 19 Imm. L.R. (2d) 81 (C.A.); <i>Chan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1993] 3 C.F. 675; (1993), 20 Imm. L.R. (2d) 181; 156 N.R. 279 (C.A.); autorisation de pourvoi devant la C.S.C. accordée [1994] 1 R.C.S. vi.	

## AUTHORS CITED

Immigration and Refugee Board. *Guidelines Issued by the Chairperson Pursuant to Section 65(3) of the Immigration Act: Women Refugee Claimants Fearing Gender-Related Persecution*. Ottawa: Immigration and Refugee Board, March 9, 1993. <sup>a</sup>

APPLICATION for judicial review of decision applicant, a woman who refused to enter into an arranged marriage in Kenya and feared attack by police if she were to complain, was not a Convention refugee (*X. (K.E.) (Re)*, [1994] C.R.D.D. No. 123 (QL)). Application allowed. <sup>b</sup>

## COUNSEL:

*Michael E. Brodzky* for applicant.  
*Cheryl D. E. Mitchell* for respondent. <sup>a</sup>

## SOLICITORS:

*Michael E. Brodzky*, Toronto, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent. <sup>e</sup>

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

McKEOWN J.: The applicant, a female Asian citizen of Kenya, seeks judicial review of the decision of the Convention Refugee Determination Division of the Immigration and Refugee Board (the Board) dated June 9, 1994, wherein the Board determined that the applicant was not a Convention refugee [*X. (K.E.) (Re)*, [1994] C.R.D.D. No. 123 (QL)]. <sup>f</sup>

The issue in this matter is whether the Board failed to address the question of whether the applicant was a member of a particular social group, i.e., women who enter into an arranged marriage to which there is no consent, and whether the applicant was subject to persecution within the meaning of the definition of "Convention refugee" set out in subsection 2(1) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, as amended [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1], (the Act), and whether such failure constitutes a reversible error. <sup>j</sup>

## DOCTRINE

Commission de l'immigration et du statut de réfugié. *Directives données par la présidente en application du paragraphe 65(3) de la Loi sur l'immigration: Revendicatrices du statut de réfugié craignant d'être persécutées en raison de leur sexe*. Ottawa: Commission de l'immigration et du statut de réfugié, le 9 mars 1993.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision dans laquelle il a été conclu que la requérante, qui avait refusé de contracter un mariage arrangé au Kenya et qui craignait d'être attaquée par la police si elle devait porter plainte, n'était pas une réfugiée au sens de la Convention (*X. (K.E.) (Re)*, [1994] C.R.D.D. n° 123 (QL)). Demande accueillie. <sup>c</sup>

## AVOCATS:

*Michael E. Brodzky* pour la requérante.  
*Cheryl D. E. Mitchell* pour l'intimé. <sup>a</sup>

## PROCUREURS:

*Michael E. Brodzky*, Toronto, pour la requérante.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé. <sup>e</sup>

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

LE JUGE McKEOWN: La requérante, citoyenne asiatique du Kenya, demande le contrôle judiciaire de la décision en date du 9 juin 1994 dans laquelle la section du statut de réfugié de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission), a conclu qu'elle n'était pas une réfugiée au sens de la Convention [*X. (K.E.) (Re)*, [1994] C.R.D.D. n° 123 (QL)]. <sup>f</sup>

Il s'agit de déterminer en l'espèce si la Commission a omis d'aborder la question de savoir si la requérante appartenait à un groupe social, c'est-à-dire les femmes qui ont contracté un mariage arrangé auquel fait défaut le consentement, si la requérante était persécutée compte tenu de la définition de «réfugié au sens de la Convention» figurant au paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, modifiée [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 1], (la Loi), et si une telle omission constitue, de la part de la Commission, une erreur justifiant l'annulation de sa décision. <sup>j</sup>

As the Board stated at page 11 of its reasons:

The claimant testified that, if it was not for her father arranging a marriage to a man she did not wish to marry, as is Islamic tradition, she would not have left Kenya.

The Board then went on to consider the following question at pages 14-15 of its reasons:

Turning now to membership in a particular social group, counsel submitted that this pertains to the claimant's gender as an Asian woman in these particular circumstances.

In this regard, the panel notes the Guidelines issued by the Chairperson, pursuant to section 65(3) of the Immigration Act, Women Refugee Claimants Fearing Gender-Related Persecution, Immigration and Refugee Board, Ottawa, Canada, March 9, 1993.

The panel notes the possible spousal abuse the claimant feared, if the marriage had occurred. However, it did not. In the event that the claimant did get married to an abusive husband, the panel notes that there are laws on domestic abuse that can be pursued by the claimant.

The Board discussed possible spousal abuse at the hands of the man she was to marry, however, under the circumstances of this case, given the lack of factual evidence, such abuse is speculation. I do not agree with the inference of the Board that there must be actual spousal abuse before persecution can occur, however. It is difficult to determine whether the Board actually considered the issue of whether an arranged marriage to which there is no consent constitutes persecution within the definition of Convention refugee. Although in its decision it mentioned the Guidelines issued by the Chairperson [*Guidelines Issued by the Chairperson Pursuant to Section 65(3) of the Immigration Act: Women Refugee Claimants Fearing Gender-Related Persecution*], which deal with the issue of gender persecution, it did not review these Guidelines in its reasons. I will now deal with the relevant portions of the Guidelines.

Under General Proposition at page 2 it states:

Comme la Commission l'a dit à la page 11 de ses motifs:

[TRADUCTION] La revendicatrice a témoigné que, n'edt été l'arrangement par son père d'un mariage avec un homme qu'elle ne voulait pas épouser, selon la tradition islamique, elle n'aurait pas quitté le Kenya.

La Commission a examiné en outre la question suivante aux pages 14 et 15 de ses motifs:

[TRADUCTION] Abordant maintenant la question de l'appartenance à un groupe social, l'avocat a prétendu qu'elle avait trait au sexe de la demandeuse, en tant que femme asiatique, dans ces circonstances particulières.

À cet égard, le tribunal fait état des Directives données par la présidente en application du paragraphe 65(3) de la Loi sur l'immigration, Revendicatrices du statut de réfugié craignant d'être persécutées en raison de leur sexe, Commission de l'immigration et du statut de réfugié, Ottawa (Canada), le 9 mars 1993.

Le tribunal note la possibilité d'une violence conjugale que redoutait la revendicatrice, si le mariage avait eu lieu. Or, cela ne s'est pas produit. Dans le cas où la revendicatrice s'est effectivement mariée avec un mari abusif, le tribunal fait remarquer qu'il existe des lois contre la violence familiale à l'égard de laquelle la revendicatrice peut intenter des poursuites.

La Commission a discuté de la possibilité d'une violence conjugale aux mains de l'homme que la requérante devait épouser; toutefois, dans les circonstances de l'espèce, étant donné le défaut de preuve reposant sur des faits, une telle violence relève de la simple conjecture. Je ne suis toutefois pas d'accord avec la conclusion de la Commission qu'il doit exister une violence conjugale réelle avant qu'il y ait persécution. Il est difficile de déterminer si la Commission a réellement examiné la question de savoir si un mariage arrangé auquel fait défaut le consentement constitue de la persécution, compte tenu de la définition de réfugié au sens de la Convention. Certes, dans sa décision, elle a fait mention des Directives données par la présidente [*Directives données par la présidente en application du paragraphe 65(3) de la Loi sur l'immigration: Revendicatrices du statut de réfugié craignant d'être persécutés en raison de leur sexe*], qui traitent de la question de la persécution fondée sur le sexe; mais elle n'a pas examiné ces directives dans ses motifs. Je me penche maintenant sur les parties pertinentes des Directives.

Sous la rubrique proposition générale, à la page 2, il est dit:

Although gender is not specifically enumerated as one of the grounds for establishing Convention refugee status, the definition of *Convention refugee* may properly be interpreted as providing protection to women who demonstrate a well-founded fear of gender-related persecution by reason of any one, or a combination of, the enumerated grounds.

Before determining the appropriate ground(s) applicable to the claim, decision-makers must first identify the **nature** of the persecution feared by the claimant.

The Guidelines then set out the four broad categories of women subject to persecution; the fourth reads as follows [at page 3]:

Women who fear persecution as the consequence for failing to conform to, or for transgressing, certain gender-discriminating religious or customary laws and practices in their country of origin. Such laws and practices, by singling out women and placing them in a more vulnerable position than men, may create conditions precedent to a gender-defined social group. The religious precepts, social traditions or cultural norms which women may be accused of violating can range from choosing their own spouses instead of accepting an arranged marriage to such matters as the wearing of make-up, the visibility or length of hair, or type of clothing a woman chooses to wear.

Then at page 4 under the heading Race the Guidelines state:

There may be cases where a woman claims a fear of persecution because of her race and her gender. For example, an Asian woman in an African society can be persecuted not only for her race, but also for her gender.

The Guidelines [at page 5] then go on to review the findings of the Executive Committee of the United Nations High Commissioner for Refugees where Conclusion No. 39 reads:

There is increasing international support for the application of the particular social group ground to the claims of women who allege a fear of persecution solely by reason of their gender . . . .

Then at page 7, the Guidelines state:

The circumstances which give rise to women's fear of persecution are often unique to women. The existing bank of jurisprudence on the meaning of persecution is based on, for the most part, the experiences of male claimants. Aside from a few cases of rape, the definition has not been widely applied to female-specific experiences, such as infanticide, genital mutilation, bride-burning, forced marriage, domestic violence,

Même si le sexe n'est pas mentionné de façon explicite comme l'un des motifs permettant d'établir le statut de réfugié au sens de la Convention, la définition de *réfugié au sens de la Convention* peut être interprétée à bon droit de façon à protéger les femmes qui démontrent une crainte justifiée de persécution fondée sur le sexe pour l'un des motifs énumérés ou une combinaison de ceux-ci.

Avant de déterminer le ou les motifs qu'il convient d'appliquer dans un cas donné, les instances décisionnelles doivent d'abord préciser la **nature** de la persécution que la revendicatrice redoute.

Les Directives énumèrent alors les quatre catégories générales de femmes faisant l'objet de persécution. Voici la quatrième [à la page 3]:

Les femmes qui craignent d'être persécutées pour avoir violé certaines coutumes, lois et pratiques religieuses discriminatoires à l'endroit des femmes dans leur pays d'origine. En isolant les femmes et en les plaçant dans une position plus vulnérable que les hommes, ces lois et pratiques peuvent créer des conditions préalables à l'existence d'un groupe social défini par le sexe. Les préceptes religieux, traditions sociales ou normes culturelles que les femmes peuvent être accusées de violer sont variées, qu'il s'agisse du choix de leurs propres conjoints plutôt que d'accepter un mariage imposé, du maquillage, de la visibilité ou de la longueur des cheveux ou du type de vêtements qu'elles choisissent de porter.

Puis, à la page 4, sous la rubrique Race, il est dit dans les Directives:

Il peut se produire des cas où une femme affirme qu'elle craint d'être persécutée en raison de sa race et de son sexe. Par exemple, une femme asiatique vivant en Afrique peut être persécutée non seulement au motif de sa race, mais aussi de son sexe.

Les Directives [à la page 5] examinent en outre les conclusions du Comité exécutif du Haut Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés où figure la conclusion n° 39 que voici:

On reconnaît de plus en plus, à l'échelle internationale, que les revendications des femmes qui craignent d'être persécutées uniquement en raison de leur sexe . . .

Puis à la page 7 des Directives, il est dit ceci:

Les circonstances qui font naître chez les femmes une crainte de persécution sont souvent uniques aux femmes. D'après l'état actuel de la jurisprudence, le sens attribué au mot «persécution» est fondé surtout sur l'expérience de demandeurs de sexe masculin; sauf dans quelques cas de viol, la définition n'a pas été appliquée de façon étendue à des expériences vécues typiquement par les femmes, comme l'infanticide, la mutila-

forced abortion, or compulsory sterilization. [Endnotes omitted.]

The Guidelines also refer to some cases before the Board as well as an *obiter* of a decision of the Federal Court of Appeal on this subject, at page 14, endnote 8. The same year that the Guidelines were released by the Chairperson of the Board, there were three very important cases relating to a particular social group. *Canada (Attorney General) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689; *Cheung v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 2 F.C. 314 (C.A.); and *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 3 F.C. 675 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. granted [[1994] 1 S.C.R. vi]; judgment under reserve. The conclusion in *Cheung*, *supra*, was that forced sterilization as practised in China fell within the definition of persecution, as contemplated by the Convention refugee definition. The *Chan* case, *supra*, appears to have come to a contrary conclusion. I shall, therefore, restrict my analysis of a particular social group to the comments by La Forest J. in *Ward*, *supra*. In particular, I refer to page 739 where he stated:

The meaning assigned to "particular social group" in the Act should take into account the general underlying themes of the defence of human rights and anti-discrimination that form the basis for the international refugee protection initiative. The tests proposed in *Mayers*, *Cheung* and *Matter of Acosta*, *supra*, provide a good working rule to achieve this result. They identify three possible categories:

- (1) groups defined by an innate or unchangeable characteristic;
- (2) groups whose members voluntarily associate for reasons so fundamental to their human dignity that they should not be forced to forsake the association; and

The first category would embrace individuals fearing persecution on such bases as gender, linguistic background and sexual orientation, while the second would encompass, for example, human rights activists.

The respondent suggested that the applicant fell within the second category, however, La Forest J.'s wording puts gender-related cases in the first group, which seems to be more appropriate. In my view,

tion génitale, la mort de la nouvelle mariée par le feu, le mariage imposé, la violence familiale, l'avortement forcé ou la stérilisation forcée. [Notes omises.]

Dans les Directives, il est également fait état de quelques affaires dont était saisie la Commission, ainsi que d'une opinion incidente d'un arrêt de la Cour d'appel fédérale à ce sujet, à la page 14, note 8. La même année où les Directives ont été rendues publiques par la présidente de la Commission, trois décisions très importantes portant sur le groupe social ont été rendues. *Canada (Procureur général) c. Ward*, [1993] 2 R.C.S. 689; *Cheung c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 2 C.F. 314 (C.A.); et *Chan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 3 C.F. 675 (C.A.); autorisation de pourvoi devant la C.S.C. accordée [[1994] 1 R.C.S. vi]; affaire mise en délibéré. Il a été conclu dans l'arrêt *Cheung* précité que la stérilisation forcée pratiquée en Chine était visée par la définition de persécution, compte tenu de la définition de réfugié au sens de la Convention. L'affaire *Chan* précitée semble être parvenue à une conclusion contraire. Je limiterai donc mon analyse d'un groupe social aux commentaires faits par le juge La Forest dans l'arrêt *Ward* précité. Je cite en particulier les propos qu'il a tenus à la page 739:

Le sens donné à l'expression «groupe social» dans la Loi devrait tenir compte des thèmes sous-jacents généraux de la défense des droits de la personne et de la lutte contre la discrimination qui viennent justifier l'initiative internationale de protection des réfugiés. Les critères proposés dans *Mayers*, *Cheung*, et *Matter of Acosta*, précités, permettent d'établir une bonne règle pratique en vue d'atteindre ce résultat. Trois catégories possibles sont identifiées:

- 1) les groupes définis par une caractéristique innée ou immuable;
- 2) les groupes dont les membres s'associent volontairement pour des raisons si essentielles à leur dignité humaine qu'ils ne devraient pas être contraints à renoncer à cette association; et

La première catégorie comprendrait les personnes qui craignent d'être persécutées pour des motifs comme le sexe, les antécédents linguistiques et l'orientation sexuelle, alors que la deuxième comprendrait, par exemple, les défenseurs des droits de la personne.

L'intimé a laissé entendre que la requérante relevait de la seconde catégorie alors que le juge La Forest, d'après ses propos, a classé les cas reliés au sexe dans le premier groupe, ce qui semble plus

women who are forced into marriages against their will have had a basic human right violated. There are United Nations conventions to which Canada is a party which state that the right to enter freely into marriage is a basic human right. If the applicant falls within the first category, as in my view she does, it is not necessary for the Board to look at whether the sanctions are so severe that they severely interfere with bodily integrity or human dignity. However, the restriction on the exercise of a human right does not constitute persecution in every case. I will now examine whether the Board examined persecution of the applicant in this light.

The applicant in this case advanced two arguments with respect to her situation. She claimed membership in a particular social group, being Asian women in Kenya, and women forced into arranged marriages without their consent. The Board clearly dealt with the applicant's submission that she was a member of a particular social group, i.e., an Asian woman in Kenya, and concluded at pages 15-16 of its reasons:

The panel concluded, from the documentary evidence, that there are laws and there are women's groups actively combating domestic violence. In the claimant's particular circumstances, it defies logic that a twenty-five-year-old woman, in a business career since the age of 18, who is able to travel abroad on business since 1984, although always accompanied by her aunt or her mother, with money of her own, who was able to arrange to leave the country on her own, and who was aware that her parents were seeking a suitable husband for her since her 19th birthday, would not seek the intervention of the Kenyan authorities before seeking international asylum.

With respect to this issue, the Board found that she was a member of a particular social group, but that there was documentary evidence indicating that such women had recourse to the Kenyan authorities, and that domestic violence is being addressed in that country. The Board did not address as clearly, however, whether persons forced into marriage without their consent constitute a particular social group. Nonetheless, the fact that it considered the consequences of the marriage, being abuse by the appli-

approprié. À mon avis, les femmes qui sont forcées de contracter mariage contre leur volonté voient violer leur droit humain fondamental. Il existe des conventions des Nations Unies auxquelles le Canada est partie et qui disent que le droit de contracter mariage librement est un droit fondamental de la personne. Si la requérante tombe dans la première catégorie, et tel est mon avis, il n'est pas nécessaire pour la Commission d'examiner si les sanctions sont tellement sévères qu'elles touchent l'intégrité corporelle ou la dignité humaine. Néanmoins, la restriction de l'exercice d'un droit de la personne ne constitue pas de la persécution dans tous les cas. Je vais maintenant déterminer si la Commission a examiné la persécution de la requérante sous cet angle.

La requérante à l'instance a invoqué deux arguments relativement à sa situation. Elle a prétendu appartenir à un groupe social, groupe de femmes asiatiques au Kenya et de femmes forcées de contracter des mariages arrangés sans leur consentement. La Commission s'est clairement penchée sur l'argument de la requérante selon lequel celle-ci faisait partie d'un groupe social, c'est-à-dire qu'elle était une femme asiatique au Kenya, et a conclu aux pages 15 et 16 de ses motifs:

[TRADUCTION] Le tribunal a conclu de la preuve documentaire qu'il existait des lois et qu'il existait des groupes de femmes qui combattaient activement la violence conjugale. Dans les circonstances particulières de la revendicatrice, le fait pour une femme de vingt-cinq ans, qui savait que ses parents lui cherchaient un mari convenable depuis son dix-neuvième anniversaire, de ne pas demander que les autorités kenyanes interviennent avant de rechercher l'asile international défie toute logique, d'autant plus qu'elle a été en affaires dès l'âge de 18 ans, qu'elle est en mesure d'effectuer des voyages d'affaires à l'étranger depuis 1984, bien que toujours accompagnée de sa tante ou de sa mère, avec ses propres fonds, et qu'elle a pu prendre les dispositions nécessaires pour quitter le pays seule.

À ce sujet, la Commission a conclu que la requérante faisait partie d'un groupe social, mais que, selon la preuve documentaire, ces femmes pouvaient s'adresser aux autorités kenyanes pour être protégées, et que le Kenya s'occupait du problème de la violence familiale. Toutefois, la Commission n'a pas abordé aussi clairement la question de savoir si des personnes forcées de contracter mariage sans leur consentement constituaient un groupe social. Néanmoins, le fait qu'elle a examiné les conséquences du

cant's father should she refuse to go through with the marriage, makes it possible to infer that the Board determined that persons forced into arranged marriages might constitute a particular social group, and be subject to persecution. The question that arises is whether the Board properly considered what would happen to the applicant should she fail to conform to custom, refusing to marry the man chosen for her, and whether state protection would be available to her in these circumstances. The Board dealt with the *Ward* case, *supra*, to determine whether it was objectively unreasonable for the applicant not to have sought the protection of the home authorities. It mentioned the fact that the applicant might face abuse at the hands of her father, but found that it would be reasonable to approach the state for protection and indicated that the applicant had made no attempts to go to the authorities as it stated at pages 19-20 of its reasons:

The panel acknowledges, as counsel has submitted, that Asian women of the Islamic faith continue to be disadvantaged. However, the general thrust of the documentary evidence suggests that the role of women in Kenyan society is changing slowly and the claimant is not without effective recourse in seeking protection against domestic abuse in Kenya, be it at the hands of her father or possible husband.

The claimant did not make any attempts to seek the protection of Kenya state before leaving her country and the panel is of the opinion that should she face threats or abuse at the hands of her father, on account of her resistance to the marriage, it would be reasonable under the circumstances to approach the authorities for protection. [Footnote omitted.]

The Board, however, did not deal with the applicant's own evidence stating why she did not seek protection. The applicant testified that she feared the police would sexually attack her if she made a complaint with respect to being forced into a marriage without her consent. The Board did not have any documentary evidence before it with respect to the attitude of the authorities on complaints by women being forced into marriage without their consent. Nor was there any adverse credibility finding with respect to the applicant. Therefore, the Board should have dealt with her testimony on possible sexual attack by the police and determined whether this constituted persecution in her case.

mariage, c'est-à-dire les mauvais traitements de la part du père de la requérante si celle-ci refusait de se marier, permet de conclure que la Commission a décidé que les personnes forcées de contracter des mariages imposés pourraient constituer un groupe social et faire l'objet de persécution. La question se pose de savoir si la Commission a, de façon appropriée, examiné ce qui arriverait à la requérante si elle ne se conformait pas à la coutume en refusant d'épouser l'homme choisi pour elle, et si l'État pourrait assurer sa protection dans ces circonstances. La Commission s'est appuyée sur l'arrêt *Ward* précité pour déterminer s'il était objectivement déraisonnable pour la requérante de ne s'être pas adressée à son pays d'origine pour être protégée. Elle a mentionné le fait que la requérante pourrait s'exposer à de mauvais traitements de la part de son père, mais elle a conclu qu'il serait raisonnable de demander la protection de l'État, et elle a souligné que la requérante n'avait nullement tenté de s'adresser aux autorités, ainsi que la Commission l'a dit aux pages 19 et 20 de ses motifs.

[TRADUCTION] Le tribunal reconnaît que, comme l'avocat l'a prétendu, les femmes asiatiques de la foi islamique continuent d'être défavorisées. Cependant, l'idée maîtresse de la preuve documentaire est que le rôle des femmes dans la société kenyane change lentement, et que la revendicatrice dispose de voies de recours efficaces pour rechercher la protection contre la violence familiale au Kenya, que ce soit aux mains de son père ou aux mains de son mari éventuel.

La revendicatrice n'a nullement tenté de demander la protection de l'État kenyan avant de quitter son pays, et le tribunal estime que, si elle s'exposait à des menaces ou à des mauvais traitements de son père, en raison de sa résistance au mariage, il serait, dans les circonstances, raisonnable pour elle de s'adresser aux autorités pour être protégée. [Revois omis.]

La Commission ne s'est toutefois pas penchée sur le propre témoignage de la requérante expliquant pourquoi elle n'avait pas demandé de protection. La requérante a témoigné qu'elle craignait que la police ne l'agresse sexuellement si elle se plaignait d'être forcée de contracter mariage sans son consentement. La Commission ne disposait pas de preuve documentaire concernant l'attitude des autorités à l'égard des plaintes portées par des femmes forcées de contracter mariage sans leur consentement. Il n'y a pas eu non plus de conclusion défavorable quant à la crédibilité de la requérante. En conséquence, la Commission aurait dû examiner la déposition de la requérante sur la possibilité d'une agression sexuelle de la part de la

There is no doubt the jurisprudence is replete with examples of where boards and courts have been reversed for failure to ask a proper question. In light of the Board's failure to deal with the applicant's particular evidence with respect to why she did not go to the police, and the fact that there was no documentary evidence regarding police attitude to complaints with respect to arranged marriages, it is a reversible error for the Board to have failed to ask the proper question and conduct the proper analysis of the persecution to which she would be subject for refusal to marry.

The application for judicial review is allowed and the decision of the Board is quashed. The matter is returned to a differently constituted panel of the Board. The new panel will have to analyze persecution in light of her membership in a particular social group of women who are forced into marriage without their consent. In this respect the *Ward* case, *supra*, which discusses the relationship between persecution and state protection will have to be carefully considered.

police pour déterminer si cet état de choses constituait de la persécution dans son cas.

Il ne fait pas de doute que la jurisprudence est pleine d'exemples de cas d'annulation des décisions de commissions et de tribunaux pour omission de poser une question appropriée. Comme la Commission n'a pas examiné le témoignage particulier de la requérante sur la raison pour laquelle elle ne s'est pas adressée à la police, et comme il n'existait pas de preuve documentaire concernant l'attitude de la police à l'égard des plaintes relatives à des mariages arrangés, le fait pour la Commission de n'avoir ni posé la question appropriée, ni procédé à l'analyse appropriée de la persécution à laquelle la requérante s'exposerait pour refus de se marier constitue une erreur justifiant l'annulation de sa décision.

La demande de contrôle judiciaire est accueillie, et la décision de la Commission annulée. L'affaire est renvoyée à la Commission pour qu'un tribunal de composition différente en connaisse. Le nouveau tribunal devra analyser la persécution en tenant compte de l'appartenance de la requérante à un groupe social composé de femmes forcées de contracter mariage sans qu'elles y consentent. À cet égard, l'arrêt *Ward* précité, qui discute du rapport entre la persécution et la protection assurée par l'État devra être attentivement examiné.