

IMM-822-06
2007 FC 320

IMM-822-06
2007 CF 320

Maria Del Rosario Flores Carrillo (*Applicant*)

Maria Del Rosario Flores Carrillo (*demanderesse*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

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

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

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

Federal Court, O'Reilly J.—Toronto, November 15,
2006; Ottawa, March 26, 2007.

Cour fédérale, juge O'Reilly—Toronto, 15 novembre
2006; Ottawa, 26 mars 2007.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention Refugees — Judicial review of Immigration and Refugee Board's refusal of refugee application on basis not showing unavailability of state protection within preponderance of probability — Presumption of state protection not imposing higher burden of proof on claimants where state protection at issue — Simply requiring reliable evidence be tendered — Statement by S.C.C. in Canada (Attorney General) v. Ward “clear, convincing” evidence required to confirm state's inability to protect describing kind of evidence capable of satisfying well-founded fear of persecution, not standard of proof— Board applying too high burden of proof herein — Once applicant rebutting presumption of state protection, Board must analyse relevant evidence to determine whether fear of persecution well founded — Application allowed.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Contrôle judiciaire de la décision par laquelle la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a rejeté la demande d'asile parce que la demanderesse n'avait pas démontré, selon la prépondérance des probabilités, qu'elle ne disposait pas de la protection de l'État — La présomption de la protection de l'État ne signifie pas que le fardeau de la preuve est plus strict pour les demandeurs d'asile dans les affaires comportant la question de la protection de l'État — Cela signifie simplement que les demandeurs d'asile doivent fournir une preuve digne de foi — La déclaration de la C.S.C. dans Canada (Procureur général) c. Ward selon laquelle le demandeur doit confirmer d'une façon « claire et convaincante » l'incapacité de l'État d'assurer sa protection décrit la sorte de preuve qu'il doit fournir pour établir qu'il craint avec raison d'être persécuté; il ne s'agit pas d'une norme de preuve — La Commission a imposé un fardeau de la preuve trop lourd en l'espèce — Dès que le demandeur d'asile réfute la présomption de la protection de l'État, la Commission doit analyser la preuve pertinente pour déterminer s'il craint avec raison d'être persécuté — Demande accueillie.

This was an application for judicial review of a decision by the Immigration and Refugee Board dismissing the applicant's refugee claim because she had failed to show, within the preponderance of probability category, that state protection was unavailable to her in Mexico. The Board relied on *Xue v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 195 F.T.R. 229 (F.C.T.D.), wherein it was held that refugee claimants must satisfy, “for purposes of rebutting a presumption of state protection, the burden of a higher degree of probability commensurate with the clear and convincing requirement in *Ward [Canada (Attorney General) v. Ward, [1993] 2 S.C.R. 689]*.”

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a rejeté la demande d'asile de la demanderesse parce qu'elle n'avait pas démontré, selon la prépondérance des probabilités, qu'elle ne disposait pas de la protection de l'État au Mexique. La Commission s'est fondée sur la décision *Xue c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 1728 (1^{re} inst.) (QL), où la Cour a déclaré que les demandeurs d'asile doivent supporter « aux fins de réfuter la présomption de la protection de l'État, le fardeau d'un plus grand degré de probabilité aligné sur l'exigence de clarté et de conviction énoncée dans l'arrêt *Ward [Canada (Procureur général) c. Ward, [1993] 2 R.C.S. 689]* ».

Held, the application should be allowed.

Jugement : la demande doit être accueillie.

A refugee claimant has the burden of establishing that he or she actually fears persecution and that this fear is well founded. Such a fear is established by showing that there is a reasonable chance that the claimant will be persecuted if returned to his or her country of nationality. Where state protection is available, a fear of persecution will not be well founded, and if state protection is unavailable, a person's fear of persecution will be well founded. In most situations, decision makers are entitled to presume that states are able to protect their citizens (see *Ward*). However, this presumption does not mean that there is a higher burden of proof on claimants in cases involving the question of state protection. It simply means that in those cases, claimants must tender reliable evidence on that question. This is an evidentiary burden, not a standard of proof, and the evidence must be looked at in the context of the civil and judicial institutions of the state in question. The S.C.C. said in *Ward* that claimants must provide "clear and convincing confirmation of a state's inability to protect." These words do not erect an elevated standard of proof; they simply describe the kind of evidence that would be capable of satisfying a well-founded fear of persecution.

The burden of proof imposed by the Board on the applicant was too high. A claimant can rebut the presumption of state protection by providing reliable evidence of a lack of state protection. The Board is then required to analyse the relevant evidence and determine whether this lack of protection gives rise to a reasonable chance of persecution, which it failed to do in this case.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, s. 96(a).

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

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

CONSIDERED:

Xue v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (2000), 195 F.T.R. 229; 10 Imm. L.R. (3d) 301 (F.C.T.D.); *Canada (Attorney General) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 20 Imm. L.R. (2d) 85; 153 N.R. 321; *Zhuravlev v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] 4 F.C. 3; (2000), 187 F.T.R. 110 (T.D.); *Adjei v. Canada (Minister of*

Il incombe au demandeur d'asile de démontrer qu'il craint réellement, et « avec raison », d'être persécuté. Pour établir qu'il craint avec raison d'être persécuté, le demandeur d'asile doit démontrer qu'il existe une possibilité raisonnable qu'il sera persécuté s'il est renvoyé dans le pays dont il a la nationalité. La crainte d'être persécuté n'est pas justifiée si la protection de l'État est disponible, et la crainte d'être persécuté est justifiée si la protection de l'État n'est pas disponible. Dans la plupart des situations, les décideurs peuvent présumer que les États sont capables d'assurer la protection de tous leurs citoyens (voir *Ward*). Cependant, cette présomption ne signifie pas que le fardeau de la preuve est plus strict pour les demandeurs d'asile dans les affaires comportant la question de la protection de l'État. Cela signifie simplement que, dans ces affaires, les demandeurs d'asile doivent fournir une preuve digne de foi sur cette question. Il s'agit d'un fardeau de présentation, pas d'une norme de preuve, et la preuve doit être examinée en fonction des institutions civiles et judiciaires de l'État en cause. Dans *Ward*, la C.S.C. a statué que le demandeur d'asile doit « confirmer d'une façon claire et convaincante l'incapacité de l'État d'assurer sa protection ». Ces mots n'érigent pas une norme de preuve élevée; ils décrivent simplement la sorte de preuve qui pourrait satisfaire à l'élément objectif de la définition de réfugié, soit que le demandeur d'asile craint « avec raison d'être persécuté ».

Le fardeau de la preuve que la Commission a imposé à la demanderesse était trop lourd. Le demandeur d'asile peut réfuter la présomption de la protection de l'État en fournissant une preuve fiable d'une absence de protection de l'État. La Commission doit ensuite analyser la preuve pertinente et établir si cette absence de protection donne lieu à une possibilité raisonnable de persécution, ce qu'elle n'a pas fait en l'espèce.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

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

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

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Xue c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2000] A.C.F. n° 1728 (1^{re} inst.) (QL); *Canada (Procureur général) c. Ward*, [1993] 2 R.C.S. 689; *Zhuravlev c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] 4 C.F. 3 (1^{re} inst.); *Adjei c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 2 C.F. 680 (C.A.); *Ministre de l'Emploi et de*

Employment and Immigration), [1989] 2 F.C. 680; (1989), 57 D.L.R. (4th) 153 (C.A.); *Minister of Employment and Immigration v. Satiacum* (1989), 99 N.R. 171 (F.C.A.); *Mugesera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2005] 2 S.C.R. 100; (2005), 254 D.L.R. (4th) 200; 28 Admin. L.R. (4th) 161; 197 C.C.C. (3d) 233; 30 C.R. (6th) 39; 47 Imm. L.R. (3d) 16; 335 N.R. 229; 2005 SCC 40; *Charkaoui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2007] 1 S.C.R. 350; (2007), 276 D.L.R. (4th) 594; 44 C.R. (6th) 1; 59 Imm. L.R. (3d) 1; 358 N.R. 1; 2007 SCC 9.

REFERRED TO:

Li v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2005] 3 F.C.R. 239; (2005), 249 D.L.R. (4th) 306; 41 Imm. L.R. (3d) 157; 329 N.R. 346; 2005 FCA 1; *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Villafranca* (1992), 99 D.L.R. (4th) 334; 150 N.R. 232 (F.C.A.); *Kadenko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 143 D.L.R. (4th) 532; 206 N.R. 272 (F.C.A.); *Alam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 41 Imm. L.R. (3d) 263; 2005 FC 4.

AUTHORS CITED

Brown, Kenneth S., ed. *McCormick on Evidence*, 6th ed. St. Paul, Minn.: Thomson/West, 2006.
Gorlick, Brian. "Common Burdens and Standards: Legal Elements in Assessing Claims to Refugee Status" (October 2002), online: United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) <<http://www.unhcr.org/research/RESEARCH/3db7c5a94.pdf>>.
Macklin, Audrey. "Refugee Women and the Imperative of Categories" (1995), 17 *Hum. Rts. Q.* 213.
Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. "Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims" (16 December 1998), online: Refugee Law Reader <<http://www.refugeelawreader.org/294.pdf>>.

APPLICATION for judicial review of the Immigration and Refugee Board's decision (*Carrillo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2006] R.P.D.D. No. 27 (QL)) dismissing the applicant's refugee claim on the basis that she had failed to show that state protection was unavailable. Application allowed.

APPEARANCES:

J. Byron M. Thomas for applicant.
Martin E. Anderson for respondent.

l'Immigration c. Satiacum, [1989] A.C.F. n° 505 (C.A.) (QL); *Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2005] 2 R.C.S. 100; 2005 CSC 40; *Charkaoui c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2007] 1 R.C.S. 350; 2007 CSC 9.

DÉCISIONS CITÉES :

Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2005] 3 R.C.F. 239; 2005 CAF 1; *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Villafranca*, [1992] A.C.F. n° 1189 (C.A.) (QL); *Kadenko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 1376 (C.A.) (QL); *Alam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 4.

DOCTRINE CITÉE

Brown, Kenneth S., éd. *McCormick on Evidence*, 6^e éd. St. Paul, Minn. : Thomson/West, 2006.
Gorlick, Brian. « Common Burdens and Standards : Legal Elements in Assessing Claims to Refugee Status » (octobre 2002), en ligne : United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) <<http://www.unhcr.org/research/RESEARCH/3db7c5a94.pdf>>.
Macklin, Audrey. « Refugee Women and the Imperative of Categories » (1995), 17 *Hum. Rts. Q.* 213.
Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. « Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims » (16 décembre 1998), en ligne : Refugee Law Reader <<http://www.refugeelawreader.org/294.pdf>>.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision par laquelle la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (*Carrillo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2006] D.S.P.R. n° 27 (QL)) a rejeté la demande d'asile de la demanderesse parce qu'elle n'avait pas démontré qu'elle ne disposait pas de la protection de l'État. Demande accueillie.

ONT COMPARU :

J. Byron M. Thomas pour la demanderesse.
Martin E. Anderson pour le défendeur.

SOLICITORS OF RECORD:

J. Byron M. Thomas, Toronto, for applicant.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment and judgment rendered by

[1] O'REILLY J.: Ms. Maria Flores Carrillo claims that she is afraid of being murdered by her former common-law spouse in Mexico. She says that she tried to get help from Mexican police, but that her efforts only made things worse. Her spouse found out that she had made a complaint to police and beat her severely. His brother was a police officer.

[2] Ms. Flores Carrillo sought refugee protection in Canada in 2004. A panel of the Immigration and Refugee Board dismissed her claim because it doubted her version of events and concluded that she had failed to show that state protection was unavailable to her in Mexico [[2006] R.P.D.D. No. 27 (QL)]. Ms. Flores Carrillo argues that the Board erred in its treatment of her evidence and in its analysis of the issue of state protection. She asks for a new hearing.

[3] I agree that the Board erred and will allow this application for judicial review.

I. Issues

[4] Given my conclusion that the Board erred in law in its analysis of the issue of state protection, I need not address the credibility issue.

II. Analysis

(a) The Board's decision

[5] The Board noted that Mexico is a democracy and, therefore, can be presumed to provide protection to its citizens. Further, Mexico has put in place various

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

J. Byron M. Thomas, 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 rendus par

[1] LE JUGE O'REILLY : M^{me} Maria Flores Carrillo prétend qu'elle craint d'être tuée par son ex-conjoint de fait au Mexique. Elle dit qu'elle a tenté d'obtenir de l'aide de la police mexicaine, mais que ses efforts n'ont fait qu'aggraver la situation. Son conjoint a appris qu'elle avait déposé une plainte auprès de la police et il l'a sévèrement battue. Le frère du conjoint de la demanderesse était un policier.

[2] M^{me} Flores Carrillo a demandé l'asile au Canada en 2004. Un tribunal de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a rejeté sa demande parce qu'il a mis en doute la version des événements donnée par la demanderesse et a conclu qu'elle n'avait pas démontré qu'elle ne disposait pas de la protection de l'État au Mexique [[2006] D.S.P.R. n° 27 (QL)]. M^{me} Flores Carrillo soutient que la Commission a commis une erreur dans la manière selon laquelle elle a traité de sa preuve et dans son analyse de la question de la protection de l'État. Elle demande une nouvelle audience.

[3] Je partage l'opinion selon laquelle la Commission a commis une erreur et j'accueillerai la présente demande de contrôle judiciaire.

I. Les questions en litige

[4] Puisque j'ai conclu que la Commission a commis une erreur de droit dans son analyse de la question de la protection de l'État, je n'ai pas à traiter de la question de la crédibilité.

II. Analyse

a) La décision de la Commission

[5] La Commission a fait remarquer que le Mexique est une démocratie et que, par conséquent, on peut présumer qu'il offre une protection à ses citoyens. En outre, le

measures to deal with domestic violence—legislation, law enforcement, legal services, shelters for abused women, and health services. The Board found that Ms. Flores Carrillo had not made a determined effort to obtain state protection, having only approached the police once during four years of abuse.

[6] The Board [at paragraph 16] went on to conclude on the evidence before it that Ms. Flores Carrillo had not established that, “within the preponderance of probability category, the state of Mexico would not be reasonably forthcoming with serious efforts to protect the claimant if she was to return to Mexico and approach the state for protection.” It relied on the decision of Justice Marshall Rothstein (sitting as applications Judge) in *Xue v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2006), 195 F.T.R. 229 (F.C.T.D.), at paragraph 12, in which he held that refugee claimants must satisfy, “for purposes of rebutting a presumption of state protection, the burden of a higher degree of probability commensurate with the clear and convincing requirement in *Ward*” (citing *Canada (Attorney General) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689).

[7] Ms. Flores Carrillo argues that the Board erred in its approach to the issue of state protection and, as a result, failed to analyse the documentary evidence before it suggesting that state protection for victims of domestic violence is seriously limited in Mexico.

[8] The respondent argues that the Board properly applied the presumption of state protection, and suggests that to impose on the Board an obligation to analyse the evidence in greater detail would have the effect of watering down that presumption and defeating the spirit of the *Ward* decision.

[9] To address these arguments, I must go back to first principles.

Mexique a en vigueur diverses mesures pour intervenir dans des cas de violence familiale—des lois, des services de police, des services juridiques, des refuges pour femmes victimes de mauvais traitements et des services de santé. La Commission a conclu que M^{me} Flores Carrillo n’avait pas fait d’efforts déterminés pour obtenir la protection de l’État puisqu’elle ne s’était adressée à la police qu’à une seule occasion au cours des quatre ans pendant lesquels elle avait subi des mauvais traitements.

[6] La Commission [au paragraphe 16] a ensuite conclu, selon la preuve dont elle disposait, que M^{me} Flores Carrillo n’avait pas démontré, « selon la prépondérance des probabilités, que l’État du Mexique ne pourrait pas raisonnablement faire des efforts sérieux pour protéger la demandeur [sic], si elle retournait au Mexique et s’adressait à l’État pour se faire protéger ». La Commission s’est fondée sur la décision *Xue c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2006] A.C.F. n° 1728 (1^{re} inst.) (QL) [au paragraphe 12], rendue par le juge Marshall Rothstein (qui siégeait pour entendre la demande), dans laquelle il a déclaré que les demandeurs d’asile doivent supporter, « aux fins de réfuter la présomption de la protection de l’État, le fardeau d’un plus grand degré de probabilité aligné sur l’exigence de clarté et de conviction énoncée dans l’arrêt *Ward* » (citant l’arrêt *Canada (Procureur général) c. Ward*, [1993] 2 R.C.S. 689).

[7] M^{me} Flores Carrillo soutient que la Commission a commis une erreur dans sa démarche à l’égard de la question de la protection de l’État et qu’elle a ainsi omis d’analyser la preuve documentaire dont elle disposait et qui donnait à penser que la protection de l’État pour les victimes de violence familiale est sérieusement limitée au Mexique.

[8] Le défendeur soutient que la Commission a appliqué correctement la présomption de la protection de l’État et il suggère que le fait d’imposer à la Commission une obligation consistant à analyser plus en détail la preuve aurait l’effet d’atténuer cette présomption et de faire échec à l’esprit de l’arrêt *Ward*.

[9] Je dois, pour traiter des arguments précédemment énoncés, retourner aux principes de base.

(b) The law of state protection

[10] State protection is an issue that arises from the very definition of a refugee. A refugee is a person who has “a well-founded fear of persecution” and is “unable or, by reason of that fear, unwilling” to obtain protection from their country of nationality (paragraph 96(a), *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27—see Annex A). The definition contains both subjective and objective elements: the claimant must actually fear persecution and that fear must be well founded.

[11] The issue of state protection arises within the objective branch of the definition of a refugee. Simply put, a person’s fear of persecution is not well founded if state protection is available. The contrary is also true—a person’s fear of persecution is well founded if state protection is unavailable (see *Ward*, above at page 726). Further, the definition of a refugee goes on to refer explicitly to the person’s inability or unwillingness, out of fear, to secure state protection. Accordingly, the issue of state protection can arise in more than one way but, practically speaking, it usually comes up in the consideration of the well-foundedness of a claim (*Zhuravlev v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] 4 F.C. 3 (T.D.), at paragraph 18).

[12] The question of state protection generally arises only in cases where the person alleges persecution by persons who are not state agents. In those cases where the person claims persecution by the state itself, it can usually be assumed that no state protection is available (*Zhuravlev*, above, at paragraph 19).

[13] The burden of proof lies on claimants to show that they meet the definition of a refugee. To do so, they must prove that they actually fear persecution and that their fear is “well founded.” To establish a well-founded fear, refugee claimants must show that there is a “reasonable chance,” a “serious possibility” or “more than a mere possibility” that they will be persecuted if returned to

b) Le droit applicable à la protection de l’État

[10] La protection de l’État est une question qui résulte de la définition même du terme « réfugié ». Un réfugié est une personne qui craint « avec raison d’être persécutée » et « ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut » obtenir la protection du pays dont elle a la nationalité (alinéa 96a) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27—voir l’annexe A). La définition contient un élément subjectif et un élément objectif : le demandeur d’asile doit réellement craindre d’être persécuté et il doit craindre avec raison d’être persécuté.

[11] La question de la protection de l’État résulte de l’élément objectif de la définition de réfugié. En termes simples, la crainte d’être persécutée qu’éprouve une personne n’est pas justifiée si la protection de l’État est disponible. L’inverse est également vrai – la crainte d’être persécutée qu’éprouve une personne est justifiée si la protection de l’État n’est pas disponible (voir l’arrêt *Ward*, précité, à la page 726). De plus, la définition de réfugié renvoie ensuite expressément à l’incapacité ou à l’absence de volonté, en raison d’une crainte, d’obtenir la protection de l’État. Par conséquent, la question de la protection de l’État peut se poser de plus d’une manière, mais, en pratique, elle est habituellement soulevée lors de l’examen du bien-fondé d’une demande d’asile (*Zhuravlev c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2000] 4 C.F. 3 (1^{re} inst.), au paragraphe 18).

[12] La question de la protection de l’État n’est généralement soulevée que dans des cas où la personne prétend qu’elle a été persécutée par des individus qui ne sont pas des agents de l’État. Dans les cas où la personne prétend que l’État lui-même a exercé de la persécution, on peut habituellement tenir pour acquis qu’aucune protection de l’État n’est disponible (*Zhuravlev*, précitée, au paragraphe 19).

[13] Il incombe aux demandeurs d’asile de démontrer qu’ils sont visés par la définition de réfugié. Pour ce faire, ils doivent démontrer qu’ils craignent réellement, et « avec raison », d’être persécutés. Les demandeurs d’asile, pour établir qu’ils craignent avec raison d’être persécutés, doivent démontrer qu’il existe une « possibilité raisonnable », une « possibilité sérieuse » ou

their country of nationality (*Adjei v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 2 F.C. 680 (C.A.)). (By contrast, a person who claims to be in danger of being tortured, killed or subjected to cruel and unusual treatment must establish his or her claim on the balance of probabilities: *Li v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2005] 3 F.C.R. 239 (F.C.A.)) In respect of particular underlying facts, the claimant shoulders a burden of proof on the balance of probabilities (*Adjei*, above, at page 682).

[14] In most situations, decision makers are entitled to presume that states are able to protect their citizens (*Ward*, above). Justice La Forest, in *Ward*, stated for the Court: “Absent some evidence, the claim should fail, as nations should be presumed capable of protecting their citizens” (at page 725). The exception is where there has been a complete breakdown of a state’s apparatus (*Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Villafranca* (1992), 99 D.L.R. (4th) 334 (F.C.A.)).

[15] However, from my reading of the cases, the concept of the “presumption of state protection” does not mean that there is a higher burden of proof on claimants in cases involving the question of state protection. It simply means that, in those cases, claimants must tender reliable evidence on the point or risk failing to meet the definition of a refugee. In other words, the presumption is not a special hurdle that refugee claimants must overcome where the issue of state protection arises—rather, it simply establishes a starting point for analysing the well-foundedness of a claim.

[16] The presumption that Justice La Forest had in mind was clearly a legal presumption, not a factual one. There was no underlying fact, proof of which would give rise to the presumption of state protection. Rather, he stated a rule of law, similar to the presumption of

« plus qu’une simple possibilité » qu’ils seront persécutés s’ils sont renvoyés dans le pays dont ils ont la nationalité (*Adjei c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1989] 2 C.F. 680 (C.A.)). (À l’inverse, une personne qui prétend être en danger de subir de la torture, d’être tuée ou d’être exposée à un traitement cruel et inusité doit établir selon la prépondérance des probabilités que sa demande d’asile est fondée : *Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2005] 3 R.C.F. 239 (C.A.F.)) À l’égard de faits particuliers sous-jacents, le demandeur d’asile supporte un fardeau de la preuve selon la prépondérance des probabilités (*Adjei*, précité, à la page 682).

[14] Dans la plupart des situations, les décideurs peuvent présumer que les États sont capables d’assurer la protection de leurs citoyens (*Ward*, précité). Le juge La Forest, dans l’arrêt *Ward*, a déclaré ce qui suit au nom de la Cour suprême : « En l’absence d’une preuve quelconque, la revendication devrait échouer, car il y a lieu de présumer que les nations sont capables de protéger leurs citoyens » (à la page 725). Il y a une exception dans les cas où il y a eu un effondrement complet de l’appareil étatique (*Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration) c. Villafranca*, [1992] A.C.F. n° 1189 (C.A.) (QL)).

[15] Cependant, selon mon interprétation des différentes affaires, le concept de la « présomption de la protection de l’État » ne signifie pas que le fardeau de la preuve est plus strict pour les demandeurs d’asile dans les affaires comportant la question de la protection de l’État. Cela signifie simplement que, dans ces affaires, les demandeurs d’asile doivent fournir une preuve digne de foi sur cette question sans quoi ils risquent de ne pas tomber dans le champs d’application de la définition de réfugié. En d’autres mots, la présomption n’est pas un obstacle spécial que les demandeurs d’asile doivent surmonter dans les cas où la question de la protection de l’État est soulevée—plutôt, elle établit simplement un point de départ quant à l’analyse du bien-fondé d’une demande d’asile.

[16] La présomption que le juge La Forest avait en tête était manifestement une présomption légale, non une présomption de fait. Il n’y avait pas de fait sous-jacent, dont la preuve aurait donné lieu à la présomption de protection de l’État. Plutôt, il a énoncé une règle de droit,

innocence in criminal cases. This raises the question, which Justice Rothstein sought to answer in *Xue*, above, of what burden of proof falls on refugee claimants to rebut that presumption. In criminal matters, the burden on the Crown is to supply proof of guilt beyond a reasonable doubt. What burden falls on refugee claimants to rebut the presumption of state protection?

[17] In my view, Justice La Forest contemplated a burden merely to adduce reliable evidence on the point. It is important to note that Justice La Forest referred to the presumption of state protection within his discussion of the kind of evidence claimants might present to satisfy the definition of a refugee in those cases where it was an issue (i.e. where claimants alleged persecution on the part of persons not associated with the state). He said that claimants must provide “some evidence” [emphasis added] of a lack of protection—in other words, merely an evidentiary burden. He never mentions any particular standard of proof, such as a balance of probabilities. However, he gave examples of where the burden would be met: “For example, a claimant might advance testimony of similarly situated individuals let down by the state protection arrangement or the claimant’s testimony of past personal incidents in which state protection did not materialize” (at pages 724-725). Claimants would not have to provide that evidence where it was clear that the state’s apparatus had completely broken down. In other cases, “it should be assumed that the state is capable of protecting a claimant” (at page 725—emphasis added).

[18] In the paragraph following the statements set out above, Justice La Forest states that “this presumption increases the burden on the claimant” (at page 726). Again, however, one must look at that statement in its context. Justice La Forest had just referred to a case in

similaire à la présomption d’innocence dans les affaires en matière criminelle. Cela soulève la question, à laquelle le juge Rothstein a tenté de répondre dans la décision *Xue*, précitée, de savoir quel est le fardeau de la preuve qui incombe aux demandeurs d’asile pour réfuter cette présomption. Dans les affaires en matière criminelle, la Couronne a le fardeau de présenter une preuve de culpabilité hors de tout doute raisonnable. Quel est le fardeau qui incombe aux demandeurs d’asile pour réfuter la présomption de la protection de l’État?

[17] À mon avis, le juge La Forest envisageait un fardeau simplement pour présenter une preuve digne de foi sur la question. Il importe de noter que le juge La Forest a mentionné la présomption de la protection de l’État dans le contexte de son analyse de la sorte de preuve que les demandeurs d’asile pourraient présenter pour établir qu’ils correspondent à la définition de réfugié dans les cas où elle était en cause (c’est-à-dire dans les cas où des demandeurs d’asile alléguaient avoir été persécutés par des personnes n’ayant pas de liens avec l’État). Il a déclaré que les demandeurs d’asile doivent fournir une « preuve quelconque » [non souligné dans l’original] d’une absence de protection—en d’autres mots, ils ont simplement un fardeau de présentation. Il n’a aucunement mentionné une norme de preuve particulière, comme la prépondérance des probabilités. Cependant, il a donné des exemples de cas dans lesquels le demandeur s’acquitterait du fardeau : « Par exemple, un demandeur pourrait présenter le témoignage de personnes qui sont dans une situation semblable à la sienne et que les dispositions prises par l’État pour les protéger n’ont pas aidées, ou son propre témoignage au sujet d’incidents personnels antérieurs au cours desquels la protection de l’État ne s’est pas concrétisée » (aux pages 724 et 725). Les demandeurs d’asile n’avaient pas à présenter cette preuve dans les cas où il était manifeste qu’il y avait eu un effondrement complet de l’appareil étatique. Dans les autres cas, « il y a lieu de présumer que l’État est capable de protéger le demandeur » (à la page 725 – non souligné dans l’original).

[18] Dans le paragraphe qui suit les déclarations précédemment énoncées, le juge La Forest déclare que « cette présomption accro[ît] l’obligation qui incombe au demandeur » (à la page 726). Une fois de plus, cependant, il faut examiner cette déclaration dans son

which a fugitive from the United States sought refugee protection in Canada on the grounds that he feared persecution within the American prison system (*Minister of Employment and Immigration v. Satiacum* (1989), 99 N.R. 171 (F.C.A.)). There, the Federal Court of Appeal had held that the United States should be presumed to treat its prisoners fairly. It said, at page 176:

In the absence of exceptional circumstances established by the claimant, it seems to me that in a Convention refugee hearing . . . Canadian tribunals have to assume a fair and independent judicial process in the foreign country. In the case of a non-democratic state, contrary evidence might be forthcoming, but in relation to a democracy like the United States contrary evidence might have to go to the extent of substantially impeaching, for example, the jury selection process in the relevant part of the country, or the independence or fair-mindedness of the judiciary itself.

[19] In my view, when Justice La Forest noted that the presumption of state protection increased the burden on claimants, he was merely referring to the reality that a claimant would have a difficult time showing a lack of state protection in a country that had established elaborate civil and judicial institutions, such as the United States, as compared to countries where the state apparatus is more rudimentary. He was not, as I read his decision, establishing a special standard of proof in relation to state protection.

[20] This interpretation is borne out by subsequent case law in which it has been made clear that a refugee claimant's evidence about a lack of state protection must be looked at in the context of the civil and judicial institutions of the state in question. For example, it will not always be enough for the claimant simply to show that he or she asked the police for protection and was turned down. There may have been other remedies reasonably available (*Kadenko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 143 D.L.R. (4th) 532 (F.C.A.)). Similarly, evidence of a local failure to provide protection does not mean that the state as a whole fails to protect its citizens (*Zhuravlev*, above, at paragraph 31). As mentioned, the burden falls on claimants to prove underlying facts on a balance of

contexte. Tout juste avant, le juge La Forest avait renvoyé à une affaire dans laquelle un fugitif des États-Unis demandait l'asile au Canada parce qu'il craignait d'être persécuté dans le système d'emprisonnement américain (*Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c. Satiacum*, [1989] A.C.F. n° 505 (C.A.) (QL)). Dans cet arrêt, la Cour d'appel fédérale a déclaré qu'il devrait être présumé que les États-Unis traitent leurs prisonniers de façon juste. Elle a déclaré ce qui suit, au paragraphe 17:

En l'absence d'une preuve de circonstances exceptionnelles faite par le revendicateur, il me semble que lors de l'audition d'une revendication du statut de réfugié, [...] les tribunaux canadiens doivent tenir pour acquis qu'il existe un processus judiciaire équitable et impartial dans le pays étranger. Dans le cas d'un État non démocratique, il peut être facile de faire la preuve contraire, mais en ce qui a trait à un État démocratique comme les États-Unis, il se peut qu'il faille aller jusqu'à démontrer, par exemple, que le processus de sélection du jury est gravement atteint dans la région en question ou que l'indépendance ou le sens de l'équité des juges est en cause.

[19] À mon avis, lorsque le juge La Forest a mentionné que la présomption de la protection de l'État accroissait l'obligation qui incombe aux demandeurs, il renvoyait simplement à la réalité selon laquelle un demandeur aurait de la difficulté à démontrer une absence de protection de l'État dans un pays qui a établi des institutions civiles et judiciaires très au point, comme les États-Unis, par comparaison à des pays où l'appareil étatique est plus rudimentaire. Il n'établissait pas, selon mon interprétation de sa décision, une norme de preuve spéciale par rapport à la protection de l'État.

[20] Cette interprétation est corroborée par de la jurisprudence subséquente qui a établi clairement que la preuve d'absence de protection de l'État présentée par un demandeur d'asile doit être examinée en fonction des institutions civiles et judiciaires de l'État en cause. Par exemple, il ne suffira pas toujours pour un demandeur d'asile de simplement démontrer qu'il a demandé à la police de le protéger et que la protection lui a été refusée. Il se peut qu'il y ait eu d'autres réparations raisonnablement disponibles (*Kadenko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 1376 (C.A.) (QL)). De la même façon, la preuve de l'omission locale d'assurer une protection ne signifie pas que l'État dans l'ensemble omet d'assurer une protection à ses citoyens (*Zhuravlev*, précitée, au

probabilities. They also shoulder the burden of establishing that they meet the definition of a refugee. Therefore, in state protection cases, the claimant's evidence may, for example, establish that he or she went to the police for protection and was denied it. The question then is whether that fact is sufficient to support the well-foundedness of the claim—that is, whether it establishes that there is a reasonable chance of persecution on return. Obviously, to answer that question, the claimant's evidence must be analysed within the context of the conditions in his or her state of nationality.

[21] Another of Justice La Forest's statements in *Ward* is often cited as providing support for imposing a substantial burden of proof on refugee claimants, and it is the phrase that Justice Rothstein relied on in *Xue*, above. Justice La Forest said that, unless a state concedes its inability to provide protection (which was the situation in *Ward*), claimants must provide "clear and convincing confirmation of a state's inability to protect" (at page 724).

[22] The words "clear and convincing confirmation" could be interpreted as creating a standard of proof. They are sometimes used to refer to a standard of proof greater than a balance of probabilities and just short of proof beyond a reasonable doubt (see Kenneth S. Brown, ed. *McCormick on Evidence*, 6th ed. (St. Paul, Minn.: Thomson's West, 2006, at §340)). However, this is rare. In my view, Justice La Forest could not have intended to establish such a unique and elevated standard of proof in relation to state protection without any discussion on the point or any reference to the prior jurisprudence dealing with the burden of proof in refugee cases. In particular, he did not refer to the *Adjei* case, cited above, in which the Federal Court of Appeal specifically dealt with the burden of proof on refugee claimants in relation to the objective branch of the definition of a refugee. In fact, Justice La Forest held that, since the issue of state protection forms part of that objective aspect, evidence of a lack of state protection in itself amounts to proof of

paragraphe 31). Comme il a été mentionné, il incombe aux demandeurs d'asile de prouver les faits sous-jacents selon la prépondérance des probabilités. Ils doivent également supporter le fardeau d'établir qu'ils sont visés par la définition de réfugié. Par conséquent, dans des affaires portant sur la protection de l'État, la preuve du demandeur peut, par exemple, établir qu'il s'est adressé à la police pour obtenir une protection et qu'on lui a refusé la protection demandée. La question est donc de savoir si ce fait est suffisant pour appuyer le bien-fondé de la demande d'asile—à savoir s'il établit une possibilité raisonnable de persécution en cas de retour au pays dont le demandeur a la nationalité. Manifestement, il faut pour répondre à cette question que la preuve du demandeur soit analysée en fonction des conditions du pays dont il a la nationalité.

[21] Une autre des déclarations du juge La Forest dans l'arrêt *Ward* est souvent citée afin d'appuyer l'imposition d'un important fardeau de la preuve au demandeur d'asile, et c'est la phrase sur laquelle le juge Rothstein s'appuie dans la décision *Xue*, précitée. Le juge La Forest a déclaré que, à moins qu'un État reconnaisse son incapacité à assurer une protection (ce qui était le cas dans *Ward*), le demandeur d'asile doit « confirmer d'une façon claire et convaincante l'incapacité de l'État d'assurer la protection » (à la page 724).

[22] Les mots « confirmer d'une façon claire et convaincante » pourraient être interprétés de façon à créer une norme de preuve. Ils sont parfois utilisés pour renvoyer à une norme de preuve plus stricte que la norme de la prépondérance des probabilités et un peu moins stricte que celle de la preuve hors de tout doute raisonnable (voir Kenneth S. Brown, éd. *McCormick on Evidence*, 6^e éd. (St. Paul, Minn.: Thomson's West, 2006, au paragraphe 340)). Cependant, cette utilisation est rare. À mon avis, le juge La Forest ne peut pas avoir eu l'intention d'établir une telle norme de preuve unique et élevée par rapport à la protection de l'État sans avoir aucunement traité de ce point ou sans aucunement renvoyer à la jurisprudence antérieure qui traitait du fardeau de la preuve dans les affaires de demandeurs d'asile. En particulier, il n'a pas renvoyé à l'arrêt *Adjei*, précité, dans lequel la Cour d'appel fédérale a expressément traité du fardeau de la preuve pour les demandeurs d'asile par rapport à l'élément objectif de la

the well-foundedness of a refugee claim. He said, at page 726:

A subjective fear of persecution combined with state inability to protect the claimant creates a presumption that the fear is well-founded.

[23] It seems inconsistent with this approach to require claimants to prove a lack of state protection on an elevated standard of proof. It also would appear to be inconsistent with the interpretation and humanitarian purpose of the refugee Convention [*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] (see, e.g. Brian Gorlick, “Common Burdens and Standards: Legal Elements in Assessing Claims to Refugee Status” (October 2002); Office of the United Nations High Commissioner For Refugees, “Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims” (16 December 1998)—for complete citations see Annex B). In my view, to meet the objective branch of the definition of a refugee, the claimant must prove that there is a reasonable chance of persecution if returned to his or her country of nationality. Accordingly, where the fear of persecution derives from a lack of state protection, the decision maker must simply determine whether the relevant evidence meets that standard. If it does, then the claimant’s fear is well founded.

[24] Once again, I note that the reference to “clear and convincing confirmation” appears within Justice La Forest’s discussion of the kind of evidence claimants should be expected to provide to show an absence of state protection. He is describing the nature of that evidence, not the burden of proof on claimants. He specifically noted, as mentioned above, that a description of the treatment of similarly situated persons or of a past failure to obtain protection would be sufficient. Claimants have to provide “some evidence.” Obviously, that evidence must be reliable or else the claimant’s fear of persecution could not be considered to be objectively “well founded.” A mere assertion by a refugee claimant that a state is unable to provide protection would not be

définition de réfugié. En fait, le juge La Forest a déclaré que, puisque la question de la protection de l’État fait partie de cet élément objectif, la preuve d’une absence de protection de l’État en soi équivaut à une preuve que la demande d’asile est justifiée. Il a déclaré ce qui suit, à la page 726:

Une crainte subjective de persécution conjuguée à l’incapacité de l’État de protéger le demandeur engendre la présomption que la crainte est justifiée.

[23] Il semble être incompatible avec ce point de vue d’exiger des demandeurs d’asile qu’ils prouvent qu’il y a absence de protection de l’État suivant une norme de preuve élevée. Cela semblerait également être incompatible avec l’interprétation et l’objet humanitaire de la Convention sur les réfugiés [*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] (voir par exemple Brian Gorlick, « Common Burdens and Standards: Legal Elements in Assessing Claims to Refugee Status » (octobre 2002); Bureau du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, « Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims » (16 décembre 1998)—pour la référence complète voir l’annexe B). À mon avis, pour satisfaire à l’élément objectif de la définition de réfugié, le demandeur d’asile doit prouver qu’il y a une possibilité raisonnable qu’il soit persécuté s’il est renvoyé dans le pays dont il a la nationalité. Par conséquent, lorsque la crainte de persécution découle d’une absence de protection de l’État, le décideur doit simplement établir si la preuve pertinente satisfait à cette norme. Si oui, alors la crainte du demandeur est justifiée.

[24] Une fois de plus, je mentionne que la déclaration selon laquelle il faut « confirmer d’une façon claire et convaincante » se retrouve dans l’analyse du juge La Forest portant sur la sorte de preuve qu’on devrait s’attendre à obtenir des demandeurs d’asile pour démontrer une absence de protection de l’État. Il décrit la nature de cette preuve, non le fardeau de la preuve imposé aux demandeurs d’asile. Il a souligné expressément, comme précédemment mentionné, qu’une description des traitements subis par des personnes qui sont dans une situation semblable ou le défaut d’avoir obtenu une protection dans le passé serait suffisant. Les demandeurs d’asile doivent fournir une « preuve quelconque ». Manifestement, cette preuve doit être

enough, which Justice La Forest made clear in his reference to *Satiacum*, above. In my view, looking at his judgment as a whole, the words “clear and convincing” do not erect a standard of proof; they simply describe the kind of evidence that would be capable of satisfying the objective branch of the definition of a refugee.

[25] As mentioned, the words “clear and convincing” can be used to stipulate a standard of proof. But those, or similar, words can also be used to describe the evidence that is capable of meeting a particular standard of proof, quite apart from the standard itself. For example, the Supreme Court of Canada has held that a requirement to show there are “reasonable grounds to believe” that a person has committed a crime against humanity can only be met where there is “compelling and credible information” to support it: *Mugesera v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2005] 2 S.C.R. 100, at paragraphs 114-117. Similarly, it has held that a decision to detain a permanent resident on a security certificate must be based on “compelling and credible” evidence: *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2007 SCC 9, at paragraph 39. In both cases, the Court made clear that a relatively low standard of proof, “reasonable grounds to believe” (similar to the “reasonable chance” standard), could be met only by “compelling and credible” evidence. Without it, there would be no objective foundation for the finding in question. Similarly, in my view, without clear and convincing evidence of a lack of state protection, a claimant will fail to show that his or her claim is objectively well founded. However, this should not translate into a heightened standard of proof. The essential question remains: Has the claimant established that there is a reasonable chance that he or she will be persecuted if returned?

digne de foi, sans quoi la crainte de persécution du demandeur d’asile ne pourra pas être considérée comme une crainte objectivement « justifiée ». Une simple affirmation d’un demandeur d’asile selon laquelle un État est incapable d’assurer une protection serait insuffisante, et c’est ce que le juge La Forest a clairement établi lorsqu’il a renvoyé à l’arrêt *Satiacum*, précité. À mon avis, lorsqu’on examine son jugement dans l’ensemble, les mots « claire et convaincante » n’érigent pas une norme de preuve; ils décrivent simplement la sorte de preuve qui pourrait satisfaire à l’élément objectif de la définition de réfugié.

[25] Comme il a été mentionné, les mots « claire et convaincante » peuvent être utilisés pour énoncer une norme de preuve. Cependant, ces mots, ou des mots semblables, peuvent également être utilisés pour décrire la preuve qui peut satisfaire à une norme de preuve particulière, assez éloignée de la norme elle-même. Par exemple, la Cour suprême du Canada a déclaré qu’une exigence de démontrer qu’il y a des « motifs raisonnables de penser » qu’une personne a commis un crime contre l’humanité ne peut être respectée que lorsqu’il y a des « renseignements concluants et dignes de foi » à l’appui : *Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2005] 2 R.C.S. 100, aux paragraphes 114 à 117. De la même façon, elle a déclaré qu’une décision de détenir un résident permanent en vertu d’un certificat de sécurité doit être fondée sur des renseignements concluants et dignes de foi : *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9, au paragraphe 39. Dans les deux cas, la Cour suprême a clairement établi qu’une norme de preuve relativement peu élevée, la norme des « motifs raisonnables de croire » (semblable à la norme de la « possibilité raisonnable »), ne peut être satisfaite que par une preuve « concluante et digne de foi ». Sans cette preuve, il n’y aurait pas de fondement objectif pour la conclusion en cause. De la même façon, à mon avis, à défaut d’une preuve claire et convaincante d’une absence de protection de l’État, un demandeur d’asile ne démontrera pas que sa demande d’asile est objectivement justifiée. Toutefois, cela ne devrait pas se traduire par une norme de preuve plus élevée. La question essentielle demeure la suivante : Le demandeur d’asile a-t-il démontré qu’il y a une possibilité raisonnable d’être persécuté s’il est renvoyé dans son pays?

[26] As Justice Denis Pelletier has noted, “the question of state protection is rarely a yes/no proposition” (*Zhuravlvev*, above, at paragraph 19). Similarly, as Professor Audrey Macklin has stated, the “availability of state protection can rarely be described in absolutes” (“Refugee Women and the Imperative of Categories” (1995), 17 *Hum. Rts. Q.* 213, at page 266). It would be extremely onerous to place on refugee claimants the burden of proving a definitive absence of state protection. After all, refugees “are generally persons who fled with little else than what they could carry in their arms” and their “knowledge may not extend beyond their own experience and that of others who are similarly placed” (*Zhuravlvev*, at paragraph 24). The effect of imposing such a high burden of proof might be to require claimants in some cases to prove a likelihood of persecution, which the Federal Court of Appeal expressly rejected in *Adjei* in favour of a requirement that they merely prove a reasonable chance of persecution. In addition, it could mean that claimants who had discharged the general burden, by proving a genuine fear and a reasonable chance of persecution, would be denied refugee protection if they failed to establish an absence of state protection at a high standard of proof. In other words, claimants could be denied refugee protection even though they had met the definition of a refugee. Further, it could result in imposing a higher burden on persons who allege persecution by non-state agents than on those who claim to have been persecuted by the state. I see no support for these propositions in Canadian law.

(c) Application to this case

[27] Ms. Flores Carrillo stated that her common-law spouse began abusing her in 2001. She complained to police in 2004 after a severe beating, and then hid at a friend’s house. Her spouse, with the help of his brother, a police officer, found her and beat her again. She decided to flee to Canada.

[26] Comme le juge Denis Pelletier a mentionné, « il est rare qu’il soit possible de répondre d’une façon catégorique, par un oui ou par un non, à la question de savoir si l’État fournit une protection » (*Zhuravlvev*, précitée, au paragraphe 19). De la même façon, comme la professeure Audrey Macklin a déclaré, la [TRADUCTION] « disponibilité de la protection de l’État peut rarement être décrite de façon absolue » (« Refugee Women and the Imperative of Categories » (1995), 17 *Hum. Rts. Q.* 213, à la page 266). Il serait extrêmement astreignant pour les demandeurs d’asile qu’un fardeau de prouver une absence définitive de protection de l’État leur soit imposé. Après tout, lorsqu’on parle de réfugiés, il « s’agit en général de personnes qui se sont enfuies avec peu de possessions à part celles qu’elles pouvaient emporter avec elles » et leurs « connaissances se limitent peut-être à leur expérience personnelle et à celle d’autres personnes qui se trouvent dans la même situation qu’elles » (*Zhuravlvev*, au paragraphe 24). L’effet d’imposer un tel fardeau élevé de la preuve pourrait être d’exiger des demandeurs d’asile dans certains cas qu’ils prouvent une probabilité de persécution, ce que la Cour d’appel fédérale a expressément rejeté dans l’arrêt *Adjei* en faveur d’une exigence qu’ils prouvent simplement une possibilité raisonnable de persécution. En outre, cela pourrait signifier que des demandeurs d’asile qui se sont acquittés du fardeau général, en prouvant une crainte véritable et une possibilité raisonnable de persécution, se verraient refuser l’asile s’ils ne réussissent pas à établir une absence de protection de l’État selon une norme de preuve stricte. En d’autres mots, des demandeurs d’asile pourraient se voir refuser l’asile même s’ils sont visés par la définition de réfugié. En outre, cela pourrait résulter en une imposition d’un fardeau plus élevé aux personnes qui allèguent avoir été persécutées par des individus qui ne sont pas des agents de l’État qu’à celles qui prétendent avoir été persécutées par l’État. Je ne vois rien en droit canadien qui appuie ces propositions.

c) Application à la présente affaire

[27] M^{me} Flores Carrillo a déclaré que son conjoint de fait a commencé à lui faire subir des mauvais traitements en 2001. Elle a déposé une plainte auprès de la police en 2004 après avoir été sévèrement battue, et elle s’est ensuite cachée chez un ami. Son conjoint, avec l’aide de son frère, un policier, l’a retrouvée et l’a battue de nouveau. Elle a décidé de s’enfuir au Canada.

[28] The Board expressed concern about the claimant's credibility because of inconsistencies between her oral testimony and her written narrative. As a result, the Board gave little weight to her claim to have sought state protection. In particular, it discounted the significance of a written denunciation against her spouse issued by the Mexican Attorney General's Office, which described the details of her complaint and referred to a medical report supporting her description of her injuries.

[29] However, the Board went on to state that even if Ms. Flores Carrillo's account was true, she had not done enough to obtain state protection and had failed to discharge the high burden of proof on her. In particular, the Board found [at paragraph 20] that Ms. Flores Carrillo had not "rebutted the presumption of state protection with 'clear and convincing' evidence within the 'preponderance of probability category'."

[30] In light of my discussion of the burden of proof on refugee claimants, I find that the Board erred in law. In my view, the presumption of state protection falls away once the claimant has provided reliable evidence of a lack of state protection. At that point, the Board must determine whether it is satisfied that the claimant's case is well founded. The question is: does the evidence establish that there is a reasonable chance that the claimant will be persecuted on return? Accordingly, where state protection is an issue, the Board should ask itself whether the limitations on the availability of state protection for the claimant give rise to that reasonable chance of persecution. I do not accept the respondent's contention that the presumption of state protection relieves the Board of the duty to analyse the relevant evidence.

[31] I must emphasize that there is more than one way to express the burden and standard of proof on refugee claimants. It is only where a decision maker has imposed

[28] La Commission a exprimé des préoccupations quant à la crédibilité de la demanderesse en raison d'incohérences entre son témoignage de vive voix et son exposé des faits écrit. Par conséquent, la Commission a accordé peu de poids à sa prétention selon laquelle elle avait demandé la protection de l'État. En particulier, la Commission a accordé peu d'importance à une dénonciation écrite faite contre le conjoint de la demanderesse délivrée par le bureau du procureur général du Mexique, laquelle dénonciation décrivait les détails de sa plainte et mentionnait un rapport médical qui appuyait sa description de ses blessures.

[29] Cependant, la Commission a ensuite déclaré que, même si le récit de M^{me} Flores Carrillo était vrai, elle n'avait pas pris suffisamment de mesures pour obtenir la protection de l'État et ne s'était pas acquittée du lourd fardeau de la preuve qui lui était imposé. En particulier, la Commission a conclu [au paragraphe 20] que M^{me} Flores Carrillo n'avait pas « réfuté la présomption de la protection de l'État avec une preuve " claire et convaincante " selon la " prépondérance des probabilités " ».

[30] Compte tenu de mon analyse du fardeau de la preuve imposé aux demandeurs d'asile, je conclus que la Commission a commis une erreur de droit. À mon avis, la présomption de la protection de l'État diminue une fois que le demandeur d'asile a fourni une preuve fiable d'une absence de protection de l'État. À ce moment, la Commission doit décider si elle est convaincue que la demande d'asile est justifiée. La question est la suivante : La preuve établit-elle qu'il existe une possibilité raisonnable que le demandeur d'asile soit persécuté à son retour au pays? Par conséquent, lorsque la protection de l'État est une question en litige, la Commission devrait se demander si les restrictions quant à la disponibilité de la protection de l'État pour le demandeur d'asile donnent lieu à une possibilité raisonnable de persécution. Je n'accepte pas la prétention du défendeur selon laquelle la présomption de la protection de l'État dégage la Commission de l'obligation d'analyser la preuve pertinente.

[31] Je dois attirer l'attention sur le fait qu'il existe plus d'une façon d'exprimer le fardeau de la preuve et la norme de la preuve applicables aux demandeurs d'asile.

a standard that is clearly too high, or has failed to make clear what standard was applied, that the Court should order a new hearing. Even then, a new hearing is not necessary if, based on the paucity of evidence supporting the claimant's case, the result would inevitably have been the same: *Alam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 41 Imm. L.R. (3d) 263 (F.C.). In this case, the Board imposed too high a standard and I cannot conclude, based on the evidence Ms. Flores Carrillo supplied, that the result would necessarily have been the same had the proper standard been applied.

[32] I will entertain any submissions regarding a question for certification that are provided within 10 days of this decision.

JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT IS that:

1. The application for judicial review is allowed. A new hearing is ordered.
2. Submissions regarding a certified question must be filed within 10 days of the date of this judgment.

Annex "A"

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27

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

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

Annex "B"

Brian Gorlick, "Common Burdens and Standards: Legal Elements in Assessing Claims to Refugee Status" (October 2002), online: United Nations High

Ce n'est que dans les cas où un décideur a imposé une norme qui est manifestement trop élevée, ou n'a pas établi clairement la norme qui a été appliquée, que la Cour devrait ordonner une nouvelle audience. Même dans ces cas, une nouvelle audience n'est pas nécessaire si, compte tenu du manque de preuve appuyant la demande d'asile, le résultat serait inévitablement le même : *Alam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 4. Dans la présente affaire, la Commission a imposé une norme trop élevée et je ne peux conclure, compte tenu de la preuve présentée par M^{me} Flores Carrillo, que le résultat aurait nécessairement été le même si la norme appropriée avait été appliquée.

[32] J'examinerai les observations à l'égard de la certification d'une question qui seront déposées dans les 10 jours de la présente décision.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE :

1. La demande de contrôle judiciaire est accueillie. Une nouvelle audience sera tenue.
2. Les observations à l'égard de la certification d'une question doivent être déposées dans les 10 jours de la date du présent jugement.

Annexe « A »

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27

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

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

Annexe « B »

Brian Gorlick, « Common Burdens and Standards: Legal Elements in Assessing Claims to Refugees Status » (octobre 2002), en ligne: United Nations High

Commissioner for Refugees (UNHCR) <<http://www.unhcr.org/research/RESEARCH/3db7c5a94.pdf>>

Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, “Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims” (16 December 1998), online: Refugee Law Reader <<http://www.refugeelawreader.org/294.pdf>>.

Commissioner for Refugees (UNHCR) <http://www.unhcr.org/research/RESEARCH/3db7c5a94.pdf>

Bureau du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, « Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims » (16 décembre 1998), en ligne: Refugee Law Reader, <<http://www.refugeelawreader.org/294.pdf>>.