

arthur c. canada

A-991-90

Gertrude Arthur (*requérante*)

c.

Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration (*intimé*)

Répertorié: Arthur c. Canada (**Ministre de l'Emploi et de l'Immigration**) (C.A.)

Régie de l'énergie
DOSSIER: R-3545-2004
DÉPOSÉE EN AUDIENCE par H&D
Date: 14 sept - 2004
Pièces n°: NON

COTÉE

Cour d'appel, juges MacGuigan et Linden, J.C.A., et juge suppléant Gray"Toronto, 21 octobre; Ottawa, 2 novembre 1992.

Citoyenneté et Immigration " Pratique en matière d'immigration " La participation d'un arbitre de l'immigration à une audience relative au fondement de la revendication du statut de réfugié alors qu'il avait participé à la révision des motifs de la garde de la requérante ne suscite pas une crainte raisonnable de partialité " Aucun parti pris de la part de l'arbitre sur la franchise générale de la requérante qui équivaldrait à préjuger l'issue de la seconde audience.

Contrôle judiciaire " Crainte raisonnable de partialité " La participation d'un arbitre de l'immigration à une audience relative au fondement de la revendication du statut de réfugié alors qu'il avait participé à la révision des motifs de la garde de la requérante ne suscite pas une crainte raisonnable de partialité " D'autres facteurs qui témoignent d'un parti pris de l'arbitre à l'égard de la question à résoudre à la seconde audience pourraient susciter une telle crainte " Facteurs importants: le rapport entre les questions sur lesquelles portent les deux audiences et le caractère définitif de la seconde décision " Aucun parti pris de la part de l'arbitre sur la franchise générale de la requérante qui équivaldrait à préjuger l'issue de la seconde audience.

À la révision des motifs de la garde, l'arbitre de l'immigration a rendu une décision négative selon laquelle la requérante n'était pas digne de foi et devait demeurer sous garde pour garantir sa présence à la reprise de l'enquête. Le même arbitre a ensuite participé, en dépit de l'objection de crainte raisonnable de partialité soulevée par la requérante, à l'audience relative au fondement de la revendication du statut de réfugié de la requérante. L'arbitre et le membre de la division du statut de réfugié ont conclu que la revendication du statut de réfugié n'avait pas de fondement. Dans cette requête fondée sur l'article 28, il s'agissait essentiellement de savoir si le fait qu'un arbitre de l'immigration participe à l'audience relative au fondement de la revendication du statut de la requérante, alors qu'il avait participé à la révision des motifs de la garde de cette dernière, suscite une crainte raisonnable de partialité.

Arrêt: la demande est rejetée.

L'énoncé le plus juste de la règle de droit paraîtrait être que le seul fait qu'une seconde audience soit tenue devant le même arbitre ne suscite pas, à lui seul, de crainte raisonnable de partialité; toutefois, d'autres facteurs qui témoignent d'un parti pris de l'arbitre à l'égard de la question à résoudre à la seconde audience pourront susciter une telle crainte. Le rapport entre les questions sur lesquelles portent les deux audiences sera un facteur important à considérer, tout comme le caractère définitif de la seconde décision.

D'après les faits de l'espèce, la Cour n'a pas pu déceler le moindre parti pris de la part de l'arbitre sur la

franchise générale de la requérante qui équivaudrait à préjuger l'issue de la seconde audience.

lois et règlements

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 28 (mod. par L.C. (1990), ch. 8, art. 8).

jurisprudence

décisions appliquées:

Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres, [1978] 1 R.C.S. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115; *MacBain c. Lederman*, [1985] 1 C.F. 856; (1985), 22 D.L.R. (4th) 119; 16 Admin. L.R. 109; 6 C.H.R.R. D/3064; 85 CLLC 17,023; 18 C.R.R. 165; 62 N.R. 117 (C.A.); *Nord-Deutsche Versicherungs Gesellschaft et al. v. The Queen et al.*, [1968] 1 R.C.É. 443; *Re Vance and Hardit Corp. et al.* (1985), 53 O.R. (2d) 183; 18 Admin. L.R. 111; 12 O.A.C. 223 (C. div.); *Fogel c. Min., Main-d'oeuvre et Immigration*, [1975] C.F. 121; (1975), 7 N.R. 172 (C.A.); *Tomko v. N.S. Labour Relations Board; Canatom Mon-Max; Labourers' International Union of North America, Local 1115; and the Attorney General of N.S.* (1974), 9 N.S.R. (2d) 277 (C.S.); confirmé sur cette question par *Tomko c. Labour Relations Board (N.E.) et autres*, [1977] 1 R.C.S. 112; (1975), 14 N.S.R. (2d) 191; 69 D.L.R. (3d) 250; 76 C.L.L.C. 14,005; 10 N.R. 35 (anglais); 7 N.R. 317 (français); *Re Kinaschuk and Weiser* (1983), 3 D.L.R. (4th) 521 (C.S.C.-B.); *Pursley c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 211 (C.F. 1^{re} inst.); *Re Rosario*, [1985] C.S. 290; (1984), 10 Admin. L.R. 90 (C.S. Qué.); *Re Klydel Holdings Inc. et al. and Ontario Municipal Board et al.* (1979), 10 O.M.B.R. 203 (C. div. Ont.).

distinction faite avec:

Re Hart and the Queen (1981), 60 C.C.C. (2d) 474 (H.C.J. Ont.).

décision citée:

Huziak v. Andrychuck J.M.C. (1977), 1 C.R. (3d) 132 (B.R. Sask.).

doctrine

Mullan, David. "Administrative Law" 1 *C.E.D.* (Ont. 3rd), 54, title 3.

REQUÊTE fondée sur l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* attaquant la décision d'un tribunal relative au fondement de la revendication du statut de réfugié au motif que l'arbitre ayant déjà participé à la révision des motifs de la garde de la requérante, il existerait une crainte raisonnable de partialité. Requête rejetée.

avocats:

Daniel L. Winbaum pour la requérante.

Leigh A. Taylor pour l'intimé.

procureurs:

Gordner, Klein, Windsor, pour la requérante.

Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

Le juge MacGuigan, J.C.A.: La présente requête fondée sur l'article 28 [*Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 8)] soulève principalement la question suivante: le fait qu'un arbitre de l'immigration participe à l'audience relative au fondement de la revendication du statut de réfugié d'une ressortissante ghanéenne, alors qu'il avait participé à la révision des motifs de la garde de cette dernière, suscite-t-il une crainte raisonnable de partialité?

Selon la requérante, l'arbitre avait manifestement déjà conclu qu'elle n'était pas digne de foi, ce qui a influé sur la décision qu'il a rendue, par la suite, à l'audience relative au fondement de la revendication.

Par ailleurs, lorsque la conseillère de la requérante a soulevé la question au début de l'audience relative au fondement de la revendication, l'arbitre a refusé de se dessaisir du dossier puisque, d'une part, sa décision antérieure portait [traduction] "sur une question complètement différente" et parce que, d'autre part, lui et le membre de la section du statut de réfugié devaient [traduction] "rendre (leur) décision en se fondant sur la preuve qui (leur) était présentée à cette enquête" (dossier d'appel, vol. I, à la page 16).

I

À l'audience tenue le 5 juin 1990, l'arbitre s'est exprimé en ces termes pour rendre sa décision relative à la garde (dossier d'appel, vol. I, aux pages 10 et 11):

[traduction] l'arbitre: Merci. Madame Arthur, je dois maintenant décider si vous devez rester sous garde ou si vous pouvez être mise en liberté. Je dois me faire une opinion d'après deux facteurs seulement: si vous constituez une menace pour le public ou si vous vous déroberez à la reprise de votre enquête. Personne n'a suggéré que vous constituiez une menace pour le public. Par conséquent, je dois uniquement décider si vous êtes susceptible de vous dérober à l'enquête. D'après ce qui m'a été relaté à votre sujet, vous seriez entrée au Canada et vous auriez tenté d'entrer aux États-Unis frauduleusement, c'est-à-dire en faisant de fausses déclarations sur votre identité. Vous avez acheté des faux papiers dans votre pays d'origine pour pouvoir entrer aux États-Unis. Apparemment, le Canada n'était pour vous qu'un tremplin pour entrer illégalement aux États-Unis. Votre conseillère a affirmé que les gens de votre pays agissaient couramment de la sorte. J'ignore si c'est vrai. Cependant, je dois évaluer votre comportement à la lumière de nos lois et de notre façon d'agir, ici au Canada. Parce que vous avez tenté d'entrer ainsi au Canada et aux États-Unis, vous ne me semblez pas être une personne nécessairement digne de confiance, si je devais vous mettre en liberté, une personne qui reviendrait pour son enquête. À la suite de ces procédures, vous risquez d'être renvoyée du Canada; or, vous ne semblez pas avoir le moindre désir de rentrer chez vous, puisque vous avez choisi de fuir ainsi votre pays. Selon M. Bourgeois, vous n'avez apparemment ni pièce d'identité, ni argent; vous avez, semble-t-il, un parent, un cousin à Toronto; il est peut-être en mesure de vous aider; cependant, d'après votre conseillère, ce parent ne peut vous offrir beaucoup plus qu'un toit. Cela ne me convainc pas que vous reviendriez comparaître à cette enquête. Avant d'envisager votre mise en liberté, j'exigerais au moins que vous fournissiez un cautionnement en argent et une garantie de bonne exécution, signée par un citoyen canadien ou un résident permanent du Canada, quelqu'un qui aurait une certaine autorité sur vous. À mon sens, personne n'est en mesure de fournir une telle garantie à votre égard à l'heure actuelle, si bien que je suis convaincu qu'il y a lieu de continuer à vous retenir pour garantir que vous serez présente à la reprise de votre enquête. Puisque cette enquête ne reprendra que dans deux semaines, environ, la loi exige qu'un arbitre

examine votre cas au moins une fois tous les sept jours; par conséquent, d'ici une semaine, un arbitre, moi ou un autre, examinera votre cas et verra à ce moment-là si une personne susceptible de fournir une garantie peut ou veut vous aider; l'arbitre évaluera également si une garantie peut être fournie à votre égard à ce moment-là. D'ici là, je vais ordonner que vous restiez sous garde.

g. arthur: Puis-je dire quelque chose?

l'arbitre: Bien sûr.

g. arthur: Ce matin, j'ai parlé à mon cousin; il m'a dit qu'il viendrait ici payer l'argent et signer tous les documents nécessaires.

l'arbitre: Votre cousin devrait communiquer avec M. Bourgeois. S'il est en mesure de vous aider, nous examinerons encore une fois votre garde et envisagerons votre mise en liberté. D'ici là, la présente enquête est ajournée.

La requérante a effectivement été mise en liberté le 14 juin 1990, avant le début de l'audience relative au fondement de sa revendication, tenue le 19 juin 1990; cette mesure aurait été prise conformément aux conditions établies par le même arbitre, puisque l'agent chargé de présenter les cas affirme à ce dernier: [traduction] "Monsieur, M^{me} Arthur a été mise en liberté le 14 juin, après que des cautionnements eurent été donnés conformément aux conditions que vous avez établies" (dossier d'appel, vol. I, à la page 13).

Voici le passage pertinent de la décision que l'arbitre a rendue à l'audience relative au fondement de la revendication, décision à laquelle a souscrit le membre de la section du statut de réfugié (dossier d'appel, vol. II, aux pages 211 à 214):

[traduction] Selon votre conseillère, votre revendication fondée sur des opinions politiques n'intéresse pas tant vos propres convictions que celles que vous impute le gouvernement ghanéen parce qu'il vous identifie à d'autres dont l'idéologie est contraire à la sienne, c'est-à-dire, votre ex-époux Danny Achampong . . .

De toute façon, en plus de toute cette preuve documentaire objective, nous devons également évaluer votre propre situation et votre témoignage. Nous avons appris que vous étiez la conjointe de fait de Danny Achampong, un sergent de l'armée ghanéenne; vous auriez vécu avec lui quelques années à la base militaire d'Accra, la capitale du Ghana . . .

De toute façon, les forces militaires et le gouvernement du Ghana ne semblent pas s'être lancées à votre recherche pour retrouver Danny Achampong avant la tentative de contrebande que vous mentionnez par la suite. Votre vie semble s'être poursuivie normalement: vous et votre mère voyagiez régulièrement au Togo et en Côte d'Ivoire, exerçant toutes les deux vos activités commerciales sans problèmes. Quelque huit mois plus tard, semble-t-il, à la suite d'une tentative ratée de faire passer des marchandises en contrebande de la Côte d'Ivoire sans payer les droits de douane, vous et votre mère avez été arrêtées; vos marchandises ont été saisies, vos noms et adresses ont été pris en note, le tout, selon la procédure normale. Un officier de l'armée qui avait reconnu que vous aviez vécu avec Danny au camp Burma (*sic*) vous a alors demandé où il se trouvait; vous avez répondu que vous l'ignoriez. Vous avez ensuite affirmé qu'il vous aurait accusé d'avoir menti, que vous auriez alors été autorisée à quitter et que vous seriez rentrée chez vous. Dans votre fiche de renseignements personnels, vous affirmez que cet incident vous avait convaincu que le Danny Achampong mentionné dans le reportage radiophonique était bel et bien votre ancien concubin; cependant, selon votre témoignage, ce n'est qu'après l'arrestation de votre mère que vous vous êtes rendu compte que votre Danny était celui que l'on recherchait. Dans votre

témoignage, vous avez affirmé qu'environ trois jours après cet incident à la frontière, vous étiez allée à Accra et vous aviez parlé au téléphone avec votre cousin au Canada, prénommé Richard selon vos dires; vous lui auriez parlé de cet incident et demandé, au nom de sa mère, d'envoyer de l'argent. Une semaine après l'incident à la frontière, pendant que vous étiez au marché, des soldats ont arrêté votre mère à la maison pour ne pas avoir payé les droits de douane à la frontière. Encore une fois, vous avez mentionné qu'il s'agissait de la façon normale de procéder. Votre plus jeune soeur a suivi votre mère jusqu'à la caserne et elle vous a rapporté un message de votre mère disant qu'ils voulaient que vous leur disiez où se trouvait Danny Achampong; vous avez affirmé que c'est à ce moment-là que vous vous étiez rendu compte qu'il s'agissait du même Danny Achampong qui avait pris part à la tentative de coup d'État. Vous avez ensuite affirmé dans votre témoignage que votre mère vous avait également priée de partir, ce que vous avez fait, emportant avec vous les 400 000 cedes (*sic*) de monnaie ghanéenne que vous et votre mère aviez épargnés, ainsi que les 4 000 cedes (*sic*) que vous aviez obtenus du marché. Vous avez ensuite affirmé avoir tout de suite pris un taxi en passant par Accra et avoir laissé vos enfants aux soins de votre soeur la plus jeune. Vous êtes allée directement voir votre amie Evelyn à Accra, laquelle vous a amenée chez un intermédiaire, comme vous les appelez, qui a pris les 400 000 cedes (*sic*) que vous aviez; il vous a fourni des documents et des billets d'avion qui vous permettaient de partir pour le Canada le lendemain. Vous saviez que vous veniez au Canada, mais vous n'avez pas appelé Richard pour l'en informer parce que vous aviez peur d'utiliser le téléphone au bureau de poste où travaillaient de nombreux fonctionnaires du gouvernement; vous n'avez pas non plus demandé à votre amie Evelyn de tenter de l'appeler pour qu'il puisse prendre des dispositions à votre arrivée au Canada. De toute façon, cet intermédiaire vous aurait donné des faux papiers, un laissez-passer, une carte d'immigrant des États-Unis et une espèce de pièce d'identité relative à l'emploi; il aurait également pris votre passeport. Il vous aurait ensuite accompagnée à bord de l'avion et vous aurait dit de rester à bord de l'appareil au Nigeria, de descendre à Amsterdam, d'attendre, puis de remonter à bord d'un avion à destination du Canada; vous deviez simplement montrer vos pièces d'identité. Apparemment, vous avez pu passer les formalités de douane dans trois pays, au Nigeria, à Amsterdam et au Canada et ce, malgré votre incapacité de parler une langue autre que votre langue maternelle, simplement en montrant vos faux documents. Vous avez également affirmé que personne ne vous avait accompagnée, ni aidée pendant votre voyage, et que personne ne vous a posé de questions à votre arrivée dans les divers pays. Vous avez affirmé qu'à votre arrivée à Toronto, vous vous êtes présentée devant une jeune femme vêtue d'une jupe et d'un chemisier" nous supposons qu'il s'agissait d'un agent des douanes; vous lui auriez donné vos documents, elle ne vous aurait pas posé de questions, elle vous aurait simplement regardée et regardé votre pièce d'identité, puis, elle vous aurait laissée partir. Vous avez affirmé que vous ne compreniez pas l'anglais, que vous trembliez surtout, que vous aviez les yeux baissés et que vous ne vous rappeliez pas exactement ce qui s'était passé. Nous trouvons ce récit incroyable; il ne paraît pas raisonnable qu'une personne puisse passer par trois inspections frontalières différentes sans qu'on ne lui pose une seule question, surtout à son arrivée au Canada; vous auriez simplement remis des pièces d'identité à l'agent des douanes, alors qu'aucune d'entre elles n'avait apparemment de rapport à quelque statut que ce soit au Canada; selon votre témoignage, vous paraissiez nerveuse; pourtant, cela n'aurait pas éveillé de soupçons chez l'agent des douanes. Vous avez alors affirmé vous être simplement promenée dans l'aéroport dans l'espoir de rencontrer quelqu'un à qui vous pourriez demander de l'aide et, par un pur hasard, vous auriez rencontré un homme noir portant une marque tribale familière au visage à qui vous avez demandé de l'aide. Interrogée par votre conseillère, vous avez affirmé que l'homme à l'aéroport vous avait répondu qu'il vous aurait bien aidée, mais qu'il n'habitait pas l'endroit et qu'il était simplement là pour rencontrer quelqu'un. D'après votre témoignage, la personne qu'il était censé rencontrer n'était pas au rendez-vous, de sorte qu'il a quitté l'aéroport et vous l'avez suivie. Vous avez affirmé qu'il se rendait en Amérique, mais que vous ne saviez pas ce dont il s'agissait ou à quel endroit cela se trouvait; vous seriez partie avec lui quand même, vous vous seriez endormie dans sa voiture et vous ne vous seriez réveillée avant qu'il ne vous tire de votre sommeil en vous demandant vos papiers, en essayant d'entrer aux États-Unis. Vous avez relaté une version quelque peu différente de cette histoire lorsque M. Peters vous a interrogée sur les mêmes événements. Vous avez dit à M. Peters que lorsque vous aviez

demandé à ce même homme noir de vous aider, il vous aurait dit d'attendre, qu'il cherchait quelqu'un, qu'il était parti puis revenu et qu'il serait monté dans sa voiture. Selon vous, il n'aurait pas dit qu'il venait des États-Unis, il n'aurait rien dit à l'aéroport, mais il vous aurait offert de l'aide dans sa voiture. Vous avez affirmé avoir eu le numéro de téléphone de votre cousin et pourtant, vous n'avez pas pensé l'appeler vous-même de l'aéroport; vous n'avez pas non plus demandé à l'homme noir qui vous a aidée d'appeler à votre place. En fait, vous ne lui avez même pas demandé de communiquer avec Richard ou de vous amener chez ce dernier; vous pensiez simplement qu'il vous emmenait chez lui et que vous trouveriez Richard par la suite. Vous ne paraissez pas avoir vraiment tenté de rejoindre votre cousin Richard à ce moment-là. Vous prétendez avoir rencontré cet homme par hasard à l'aéroport de Toronto, un endroit très vaste et toujours très passant; il vous aurait offert de l'aide et il vous aurait tout de suite emmenée aux États-Unis, un pays pour lequel vous aviez, comme par hasard, des faux documents. Cependant, les fonctionnaires de l'Immigration américaine ont découvert le subterfuge et ont refusé de vous laisser entrer aux États-Unis. Vous avez donc été renvoyée au Canada et mise sous garde; vous avez ensuite revendiqué, à la présente enquête, le statut de réfugié au sens de la Convention. Ces événements que vous avez relatés selon différentes versions ne nous paraissent pas vraisemblables. Il semble plus probable qu'il s'agissait d'une tentative infructueuse d'entrer illégalement aux États-Unis et que telle avait toujours été votre intention. Il paraît plus probable que vous n'avez jamais tenté de communiquer avec votre cousin Richard lorsque vous êtes arrivée au Canada parce que tout avait apparemment été arrangé pour que vous puissiez entrer aux États-Unis; il est plus probable que Richard n'avait aucune intention de s'impliquer, si vous deviez échouer dans votre tentative, comme ce fut finalement le cas.

M^{me} Martschenko prétend que vous n'êtes pas très instruite, que vous savez à peine lire ou écrire et que vous êtes une personne confiante qui se trouvait dans une situation indépendante de sa volonté et qui, en outre, était épuisée par son voyage. La preuve montre que vous êtes une personne tout à fait capable de voir à vos propres affaires, malgré votre peu d'instruction. Vous avez l'habitude de voyager et de faire du commerce à l'extérieur de votre pays, surtout dans les pays voisins, savoir le Togo et la Côte d'Ivoire, une région limitée, nous en convenons. Vous avez été tout à fait capable de prendre des dispositions pour entrer au Canada et, à notre sens, tenter d'entrer aux États-Unis avec des faux papiers que vous aviez achetés. Votre récit semble être inspiré de faits réels qui se sont produits dans votre pays natal, le Ghana. Il nous semble aussi qu'à d'autres occasions, bien que vous ayez pu hésiter au sujet de certaines dates, vous avez été vague quant à la chronologie de certains événements, ce qui tendait à diminuer la crédibilité de votre récit. Nous sommes d'accord avec M^{me} Martschenko que la crédibilité est une question capitale en l'espèce et, M^{lle} Arthur, nous avons conclu que vous n'êtes pas un témoin digne de foi; nous concluons en outre que la Section du statut de réfugié ne dispose d'aucune preuve digne de foi, après la présente enquête, pour vous reconnaître le statut de réfugiée au sens de la Convention et nous avons décidé que votre revendication n'avait pas un minimum de fondement.

II

De l'avis des deux parties, le principe de droit applicable en matière de crainte raisonnable de partialité est celui qu'a énoncé le juge de Granpré dans ses motifs dissidents dans l'arrêt *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369, aux pages 394 et 395; cette Cour a souscrit à ce commentaire dans le jugement *MacBain c. Lederman*, [1985] 1 C.F. 856 [à la page 867]:

"[À] quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique. Croirait-elle que, selon toute vraisemblance, M. Crowe, consciemment ou non, ne rendra pas une décision juste?"

. . . les motifs de crainte doivent être sérieux et je suis complètement d'accord avec la Cour d'appel

fédérale qui refuse d'admettre que le critère doit être celui d'"une personne de nature scrupuleuse ou tatillonne".

Lorsque la personne appelée à décider deux fois est un juge, le principe ne semble pas poser beaucoup de difficultés. Dans l'affaire *Nord-Deutsche Versicherungs Gesellschaft et al v. The Queen et al.*, [1968] 1 R.C.É. 443, où le procureur général avait plaidé que la justice naturelle interdisait à tous les juges ayant siégé en appel relativement à quelques-unes des principales questions en litige de siéger à une instruction subséquente, le président Jackett s'est exprimé en ces termes (aux pages 457 et 458):

[traduction] À mon avis, il y a lieu d'aborder la question comme l'a fait, à mon sens, le juge Hyde dans l'arrêt *Barthe v. The Queen* [(1964) 41 C.R. 47], lorsqu'il a affirmé que "la capacité de rendre jugement dans une affaire en s'appuyant uniquement sur la preuve admissible présentée est une partie essentielle du processus judiciaire". À mon avis, l'on ne saurait craindre qu'un juge ait un parti pris simplement parce qu'il a exprimé, dans le cours de ses fonctions judiciaires, les conclusions auxquelles il est arrivé en se fondant sur la preuve dont il avait connaissance. S'il doit statuer sur les mêmes questions de fait dans une autre affaire, il est tenu de le faire à partir de la preuve présentée dans cette affaire, après avoir dûment tenu compte des arguments afférents qu'auront présentés les parties en l'espèce. Dans un tel cas, un juge aurait tout à fait tort de tenir compte de "connaissances personnelles" dérivées d'"un souvenir de la preuve" dont il aurait pris connaissance dans l'affaire antérieure. Il n'est pas raisonnable de craindre, selon "une réelle probabilité", qu'un juge négligera ses fonctions au point de statuer dans une affaire en s'appuyant en tout ou en partie sur une preuve entendue dans une affaire précédente.

Si je puis me permettre cette remarque, l'on semble craindre, en réalité, que le juge saisi d'une affaire qui soulève une question de fait sur laquelle le même tribunal a récemment statué ne puisse tout de même pas faire abstraction de la décision antérieure; en effet, il ne peut ignorer que des décisions apparemment contradictoires peuvent éventuellement miner la confiance en l'administration de la justice. Cependant, à mon sens, un juge qui participe aux deux décisions est mieux à même d'apprécier et d'expliquer les résultats distincts qui découlent de preuves distinctes, ou de manières distinctes de les présenter et de plaider qu'un juge qui n'a pas participé à l'instance antérieure. Je ne veux pas dire par là qu'à mon avis, le même juge devrait toujours instruire les deux affaires. Je veux plutôt dire qu'à mon sens, une telle situation ne cause pas nécessairement de préjudice à la partie qui a le fardeau d'arriver à un certain résultat, dans la seconde affaire, résultat qui est apparemment en conflit avec la décision antérieure.

Pareillement, dans l'affaire *Re Vance and Hardit Corp. et al.* (1985), 53 O.R. (2d) 183, une Cour divisionnaire de l'Ontario a statué qu'une partie à un litige n'avait pas le droit de refuser de comparaître devant un juge en particulier simplement parce que ce dernier avait rendu jugement contre elle dans une instance précédente. Ces décisions justifient certainement la pratique de cette Cour suivant laquelle un juge qui accueille une demande d'autorisation d'appel dans une affaire de réfugié au sens de la Convention peut également siéger en appel.

Cette Cour a élargi la portée de l'arrêt *Nord-Deutsche* pour qu'il s'applique aux audiences tenues devant les tribunaux administratifs dans l'arrêt *Fogel c. Min., Main-d'oeuvre et Immigration*, [1975] C.F. 121 (C.A.), sous la plume du juge Thurlow, J.C.A. Des décisions semblables à l'égard des instances devant les tribunaux administratifs ont été rendues dans l'arrêt *Tomko v. N.S. Labour Relations Board; Canatom Mon-Max; Labourers' International Union of North America, Local 1115; and the Attorney General of N.S.* (1974), 9 N.S.R. (2d) 277 (C.S.) (motifs du juge en chef MacKeigan, de la Nouvelle-Écosse), confirmé sur cette question par la Cour suprême du Canada, [1977] 1 R.C.S. 112, à la page 127, et dans l'arrêt *Re Kinaschuk and Weiser* (1983), 3 D.L.R. (4th) 521 (C.S.C.-B) (motifs du juge Robinson).

Dans son ouvrage "Administrative Law", 1 *C.E.D.* (Ont. 3rd), 54, title 3, aux pages 3-130 et 3-131, le professeur David Mullan énonce la règle de droit en ces termes:

[traduction] De par la nature permanente de leurs fonctions, la plupart de ceux qui sont légalement chargés de rendre des décisions auront, dans plusieurs cas, à statuer plus d'une fois dans des dossiers intéressant les mêmes personnes et portant sur des questions identiques ou liées. Cela ne constitue pas en soi un motif pour alléguer une crainte raisonnable de partialité.

Ainsi, dans l'affaire *Pursley c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 211 (C.F. 1^{re} inst.), où un demandeur du statut de réfugié avait sollicité une ordonnance de prohibition pour empêcher un arbitre qui avait participé à la révision des motifs de la garde de siéger à une autre audience où il s'agissait de décider si le requérant se trouvait illégalement au Canada, le juge Muldoon a refusé la réparation demandée. Dans ses motifs à l'appui de sa décision de rejeter le cautionnement, l'arbitre avait déjà affirmé que le demandeur était entré au pays illégalement; le juge Muldoon a toutefois conclu, d'après des faits, qu'"un arbitre absolument impartial ne pouvait que conclure, à première vue, que le requérant était bel et bien entré illégalement au Canada" (à la page 220), vu qu'il avait été expulsé du Canada moins de trois semaines auparavant, si bien qu'il ne pouvait revenir qu'avec la permission du ministre.

Le juge Hannan est arrivé à une conclusion semblable dans l'affaire *Re Rosario*, [1985] C.S. 290 (C.S. Qué.), où un demandeur du statut de réfugié mis sous garde a présenté un bref d'*habeas corpus* après que le même arbitre eut refusé une seconde fois de le mettre en liberté. En l'absence de toute preuve d'intérêt personnel chez l'arbitre, la Cour a refusé de conclure que ce dernier pouvait inspirer une crainte raisonnable de partialité du simple fait qu'il avait déjà rendu une décision dans le dossier.

Cependant, il y a des cas où le fait qu'un arbitre soit saisi d'un dossier une seconde fois peut susciter une crainte raisonnable de partialité. Le juge Muldoon a soulevé cette possibilité dans le jugement *Pursley* (à la page 218):

Si M. Kyba [l'arbitre] avait fondé sa décision de rejeter le cautionnement uniquement sur une allégation de sa propre invention, selon laquelle le requérant était entré illégalement au Canada, une telle affirmation spontanée de l'arbitre aurait bien pu, dans les circonstances, pousser la personne raisonnable et sensée, à qui s'applique le critère établi [dans l'arrêt *Committee for Justice and Liberty*], à être songeuse.

L'arrêt *Re Hart and the Queen* (1981), 60 C.C.C. (2d) 474 (H.C.J. Ont.) est particulièrement instructif à cet égard. Dans cette affaire, l'accusé avait demandé qu'il soit interdit à un juge d'un tribunal provincial d'instruire certaines accusations portées contre lui sous le régime du *Code criminel* [S.R.C. 1970, ch. C-34] à cause de certains propos prononcés par le juge dans une accusation portée contre lui précédemment. Les deux accusations étaient intimement liées: le juge a rejeté la première accusation parce qu'il estimait qu'un délai inacceptable s'était écoulé entre l'arrestation de l'accusé et l'administration d'un alcootest; la seconde accusation portait sur la conduite d'une automobile avec les facultés affaiblies par l'alcool. Le juge Hughes a écrit ce qui suit (à la page 475):

[traduction] Il est clair que la preuve contre l'accusé était accablante et qu'il a fait très mauvaise impression au juge. Au début de ses motifs relatifs à la seconde accusation, le juge a affirmé ce qui suit:

Je voudrais maintenant aborder la crédibilité car j'estime qu'il s'agit là d'une question très importante en l'espèce. La Cour n'a eu aucune difficulté à accepter les témoignages des deux agents et celui de Wendy Hough. Quant à votre témoignage, M. Hart, je peux vous dire sans équivoque que je ne l'accepte pas. À mon avis, vous vous êtes montré évasif à la barre et vous ne disiez pas la vérité. Quand j'ai cette impression, j'en informe l'accusé car je crois qu'il a le droit de le savoir.

Si le juge n'avait rien dit de plus, il n'y aurait aucune raison valable de contester les procédures; cependant, il a continué en ces termes:

L'ensemble de la preuve dont j'ai connaissance m'indique que vous ne disiez pas la vérité et que vous n'avez aucun respect pour le serment. En effet, si vous en aviez eu, votre témoignage aurait été très différent de celui que vous avez donné aujourd'hui.

Le juge Hughes a ensuite cité et commenté l'arrêt *Huziak v. Andrychuck J.M.C.* (1977), 1 C.R. (3d) 132 (B.R. Sask.), aux pages 135 et 136 en ces termes [aux pages 475-476]:

[traduction] Le fait qu'un juge ne croit pas un témoin dans une affaire ne signifie pas nécessairement qu'il ne croira pas le même témoin s'il comparait dans une autre affaire. Pareillement, si le juge croit un informateur dans une affaire, il ne croira pas nécessairement les informateurs dans toutes les autres affaires. Chaque affaire est un cas d'espèce. D'ailleurs, aucune preuve ne tend à établir que les témoins qui ont comparu dans une affaire comparaitront aussi dans une autre.

La sagesse et la justesse de ces remarques sont indéniables. S'il en était autrement, il serait impossible d'administrer la justice comme on la connaît. Bien entendu, les mots fatidiques dans cette affaire étaient "vous n'avez aucun respect pour le serment", surtout dans la situation où se trouvait le juge, qui était obligé de statuer sur des accusations encore plus graves portées contre Hart.

Malheureusement, le juge a fait une affirmation de portée générale quant au respect de l'accusé pour un serment, affirmation qui vicierait, à mon avis, toute autre instance contre l'accusé instruite devant lui.

L'énoncé le plus juste de la règle de droit paraîtrait donc être le suivant: le seul fait qu'une seconde audience soit tenue devant le même arbitre, sans plus, ne suscite pas de crainte raisonnable de partialité; toutefois, d'autres facteurs qui témoignent d'un parti pris de l'arbitre à l'égard de la question à résoudre à la seconde audience pourront susciter une telle crainte. Évidemment, le rapport entre les questions sur lesquelles portent les deux audiences sera un facteur important à considérer, tout comme le caractère définitif de la seconde décision. Si, par exemple, les deux décisions sont de nature interlocutoire, comme deux décisions relatives à la garde (comme dans l'affaire *Rosario*), il sera peut-être indifférent que la question en litige soit la même; cependant, lorsque la seconde décision revêt un caractère définitif quant aux droits du demandeur de demeurer au pays, il faudra peut-être qu'il y ait une différence plus importante entre les questions sur lesquelles le tribunal doit se prononcer dans les deux cas pour éviter une crainte raisonnable de partialité.

En l'espèce, la requérante a plaidé que l'arbitre, à la première audience, avait jugé qu'elle n'était pas digne de foi; or, la crédibilité était également en cause à l'audience relative au fondement de la revendication. Autrement dit, la requérante prétend que même si les deux audiences portaient sur deux questions apparemment différentes, les commentaires de l'arbitre à la première audience indiquent (comme dans l'affaire *Hart*) qu'il s'était formé une opinion sur la question globale de crédibilité.

À mon avis, cette thèse n'est pas appuyée par les faits. À mon sens, comme dans l'affaire *Pursley*, un arbitre absolument impartial ne pouvait que conclure, à première vue, que la requérante avait bel et bien tenté d'entrer aux États-Unis illégalement et qu'elle s'était servie de faux papiers pour entrer au Canada. En fait, la conseillère de la demanderesse a admis ces faits à la première audience et a plutôt fait valoir que les actes de cette dernière étaient excusables (dossier d'appel, vol. I, à la page 10). Cependant, il me semble que l'arbitre a pris soin de limiter ses conclusions à la question en litige et a simplement conclu ce qui suit (dossier d'appel, vol. I, à la page 11):

[traduction] Parce que vous avez tenté d'entrer ainsi au Canada et aux États-Unis, vous ne me semblez pas être une personne nécessairement digne de confiance, si je devais vous mettre en liberté, une personne qui reviendrait pour son enquête. [C'est moi qui souligne.]

Cette conclusion était limitée à la question en cause. Qui plus est, l'arbitre a ensuite soulevé la possibilité de la mise en liberté de la requérante sous cautionnement, ce qui s'est effectivement produit une semaine plus tard. Je suis incapable de déceler le moindre parti pris de la part de l'arbitre sur la franchise générale de la requérante, parti pris qui équivaldrait à préjuger l'issue de la seconde audience. J'arrive donc à la même conclusion que celle de la Cour divisionnaire de l'Ontario dans l'affaire *Re Klydel Holdings Inc. et al. and Ontario Municipal Board et al.* (1979), 10 O.M.B.R. 203, à la page 204 (motifs du juge Osler), selon laquelle [traduction] "les motifs donnés à l'appui de la première décision ne renferment aucune conclusion explicite qui justifie une crainte raisonnable de partialité".

III.

La requérante a également plaidé, sans insister, que le tribunal avait commis une erreur en arrivant à des conclusions qui n'étaient pas appuyées par la preuve. Cependant, les deux exemples donnés étaient d'importance secondaire, au mieux. Pour ce qui est du reste de la preuve, la requérante ne m'a pas convaincu que le tribunal l'ait mal interprété. Enfin, rien ne m'indique que le tribunal ait mal interprété ou mal appliqué le critère du minimum de fondement.

La requête doit donc être rejetée.

Le juge Linden, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

Le juge suppléant Gray: Je souscris à ces motifs.