

A-991-90

A-991-90

**Gertrude Arthur (Applicant)****Gertrude Arthur (requérante)**

v.

c.

**Minister of Employment and Immigration (Respondent)****a Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration (intimé)****INDEXED AS: ARTHUR v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (C.A.)****b RÉPERTORIÉ: ARTHUR c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)**

Court of Appeal, MacGuigan and Linden J.J.A. and Gray D.J.—Toronto, October 21; Ottawa, November 2, 1992.

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

*Citizenship and Immigration — Immigration practice — Participation of immigration adjudicator at credible basis hearing on refugee claim after earlier participation at claimant's detention review hearing not, per se, giving rise to reasonable apprehension of bias — No predisposition by adjudicator as to claimant's credibility amounting to prejudgment of second hearing.*

*c 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 équivaudrait à préjuger l'issue de la seconde audience.*

*Judicial review — Reasonable apprehension of bias — Participation of immigration adjudicator in refugee claim credible basis hearing claim after earlier participation at claimant's detention review hearing not, per se, giving rise to reasonable apprehension of bias — Other factors indicating predisposition by adjudicator as to issue to be decided on second hearing might do so — Important considerations: relationship of issues at two hearings and finality of second decision — No predisposition by adjudicator as to claimant's credibility amounting to prejudgment of second hearing.*

*d e f 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 équivaudrait à préjuger l'issue de la seconde audience.*

The immigration adjudicator at a detention review hearing made a negative decision as to the applicant's credibility and concluded that she should remain in detention to ensure her presence at the resumption of the inquiry. The same adjudicator later participated, despite the reasonable apprehension of bias objection raised by the applicant, in the credible basis hearing on the applicant's refugee claim. The adjudicator and the member of the Refugee Division found that the claim to refugee status lacked a credible basis. The principal issue in this section 28 application was whether the participation of the adjudicator in the credible basis hearing after his earlier participation at the claimant's detention review hearing gave rise to a reasonable apprehension of bias.

*g h i* 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.

*Held*, the application should be dismissed.

*Arrêt*: la demande est rejetée.

The most accurate statement of the law would appear to be that the mere fact of a second hearing before the same adjudicator, without more, does not give rise to reasonable apprehen-

*j* 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 par-

sion of bias, but that the presence of other factors indicating a predisposition by the adjudicator as to the issue to be decided on the second hearing may do so. A consideration of major significance is the relationship of the issues on the two hearings, and another is the finality of the second decision.

On the facts of the instant case, the Court was unable to detect any predisposition by the adjudicator on the applicant's general credibility such as to amount to prejudgment of the result of the second hearing.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 28 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 8).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115; *MacBain v. Lederman*, [1985] 1 F.C. 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 Ex. C.R. 443; *Re Vance and Hardit Corp. et al.* (1985), 53 O.R. (2d) 183; 18 Admin. L.R. 111; 12 O.A.C. 223 (Div. Ct.); *Fogel v. Min. of Manpower & Immigration*, [1975] F.C. 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 (S.C.); affd on this point *sub nom. Tomko v. Labour Relations Board (N.S.) et al.*, [1977] 1 S.C.R. 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 (English); 7 N.R. 317 (French); *Re Kinaschuk and Weiser* (1983), 3 D.L.R. (4th) 521 (B.C.S.C.); *Pursley v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 211 (F.C.T.D.); *Re Rosario*, [1985] C.S. 290; (1984), 10 Admin. L.R. 90 (Que. S.C.); *Re Klydel Holdings Inc. et al. and Ontario Municipal Board et al.* (1979), 10 O.M.B.R. 203 (Ont. Div. Ct.).

##### DISTINGUISHED:

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

##### REFERRED TO:

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

tialité; 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 équivaldrait 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'œuvre 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.É.) 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<sup>re</sup> 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.).

## AUTHORS CITED

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

APPLICATION under section 28 of the *Federal Court Act* attacking the decision of a credible basis tribunal on a refugee claim on the basis that the adjudicator had previously participated in claimant's detention review hearing thus giving rise to a reasonable apprehension of bias. Application dismissed.

## COUNSEL:

*Daniel L. Winbaum* for applicant.  
*Leigh A. Taylor* for respondent.

## SOLICITORS:

*Gordner, Klein, Windsor*, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

MACGUIGAN J.A.: The principal issue in this section 28 [*Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 8)] application is whether the participation of an immigration adjudicator in a credible basis hearing on a refugee claim, after his earlier participation in a detention review hearing for the same refugee claimant from Ghana, gives rise to a reasonable apprehension of bias.

It was argued by the applicant that the adjudicator clearly made a prior negative decision as to the applicant's credibility which carried over into his later decision at the credible basis hearing.

On the other hand, when the matter was raised by counsel for the applicant at the beginning of the credible basis hearing, the adjudicator refused to disqualify himself for the reasons that his previous decision was as to "a completely different issue" and that he and the member of the Refugee Board were "required to render our decision based on evidence presented to us at this inquiry" (Appeal Book I, at page 16).

## 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 rendu 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

The decision as to detention was made in the following words by the adjudicator at the hearing on June 5, 1990 (Appeal Book I, at pages 10-11):

ADJUDICATOR: Thank you. Ms. Arthur I now must make my decision as to whether or not you should remain in detention or whether or not I can be satisfied that you could be released. I must form my opinion on two factors only, they being whether or not you pose a danger to the public or whether or not you would appear for the resumption of your inquiry. There has been no suggestion that you pose a danger to the public therefore, my decision deals strictly with whether or not you would be likely to appear. According to your circumstances as outlined to me, it appears that you came to Canada and attempted to enter the United States in a fraudulent manner, that is in a manner misrepresenting your identity. Having purchased false documents in your home country in order to get into the United States. It appears that Canada was merely a stepping stone in order for you to attempt to illegally enter the United States. Your counsel has suggested that it is not uncommon for people from your country whether or not that is true I don't know, however, I have to gauge this with respect to our laws and how we conduct ourselves here in Canada. By attempting to enter both Canada and the United States in this manner, you do not appear to me to be a person who could necessarily be trusted if I were to release you, that you would return for your inquiry. As a result of these proceedings you could possibly find yourself removed from Canada and it appears that you do not have any desire to return home since you chose to flee your country in this manner. Mr. Bourgeois, has stated you apparently have no identification of your own, you have no funds, you apparently have a relative, a cousin in Toronto, who may be able to assist you however, as advised by your counsel he appears to be able to offer you not much more than accommodation. This, in my view, is insufficient in order to satisfy me that you would return to this inquiry. I would require the minimum both a cash and a performance bond cosigned by a Canadian citizen or a permanent resident of Canada, someone who could and would exercise some control over you before I would consider your release from detention. It appears there is no one available to post such a bond for you at the present time and I am therefore, satisfied that your continued detention is required in order to ensure your presence for the resumption of your inquiry. Since this inquiry is adjourned for some two weeks from now, the law requires that an Adjudicator review your detention at least once during every seven days of your detention, therefore, within a week from today either myself or another Adjudicator will review your detention and either of us can consider at that time whether or not there is any bondsperson able or willing to assist you and make an assessment whether or not a bond can be issued on your behalf at that time. Until such time I will order your continued detention.

G. ARTHUR: I want to know if I can say anything?

ADJUDICATOR: Sure.

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.

j G. ARTHUR: Puis-je dire quelque chose?

L'ARBITRE: Bien sûr.

G. ARTHUR: This morning I talked to my cousin and he indicated to me that he would come down and pay the money and sign all the documents necessary.

ADJUDICATOR: I would suggest that your cousin get in touch with Mr. Bourgeois and should he be able to offer assistance, we would again, review your detention and consider your release. Until then this inquiry stands in adjournment.

The claimant was in fact released from detention on June 14, 1990, before the beginning of her credible basis hearing on June 19, 1990, apparently in accordance with terms of release established by the same adjudicator, since the case presenting officer makes the statement to the adjudicator that "Ms. Arthur was released from detention on the 14th of June, sir, in accordance with the posting of bonds as you have set out with terms of release" (Appeal Book I, at page 13).

The relevant part of the adjudicator's decision at the credible basis hearing, with which the member of the Refugee Division concurred, is as follows (Appeal Book II, at pages 211-214):

Your counsel submits that your claim base upon political opinion is not so much your own but rather views prescribed upon you by the Ghanaian government or that you are identified with others who hold views opposite to the Ghanaian government, in your case with your ex-husband Danny Achampong . . . .

In any event, amidst all of this objective documentary evidence we must also assess your own particular circumstances and testimony. We have learned that you were informally married to Danny Achampong, who was a sergeant in the Ghanaian army, that you lived with him for some years at the army base in Accra, which is the capital of Ghana . . . .

In any event there appears to have been no attempt by the military or government of Ghana to search you out in order to find Danny Achampong prior to the attempted smuggling incident you later refer to. Life appears to have continued on with you and your mother travelling back and forth to Togo and the Ivory coast, both conducting your trading business without any trouble. What appears to be some eight months later, as a result of a failed attempt to smuggle goods back across the border without paying duty from the Ivory Coast, you and your mother were stopped, your goods were seized and your names and addresses were taken, all this part of normal procedure. At this time an army officer who recognized you from living with Danny at Burma Camp (*sic*) asked you where Danny was, to which you replied I don't know. You then stated that he accused you of lying, thereafter you were allowed to leave and then went home. According to your personal information form, you state that as a result of this incident you became certain

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<sup>me</sup> 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 voyagez 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

that the Danny Achampong mentioned in the radio report was the same Danny you had lived with, however, in your testimony that it was only after your mother was arrested that you then realized your Danny and the one wanted were the same. Some three days after this incident that occurred at the border, you testified that you went to Accra and you spoke on the phone to your cousin in Canada whom you've identified as Richard and that you told him of this incident along with asking him on behalf of his mother to send some money. One week after the border incident while you were at the market the military came and arrested your mother at home, this for not paying the duty at the border. Again, you mentioned that this was normal procedure. Your youngest sister followed your mother to the barracks and she brought you back a message from your mother that they wanted you to tell where Danny Achampong is, you stated that you then realized Danny is the same Achampong involved in the coup attempt. You later testified that your mother also sent the message for you to leave, which you did, taking 400,000 cedes (*sic*) of Ghanaian currency which you and your mother had in savings, along with the 4,000 cedes (*sic*) you had from the market. You then said that you went by taxi right away by Accra and that you left your children in the care of your youngest sister. You went directly to your friend Evelyn in Accra who took you to a connectioneer, as you call them, who took the 400,000 cedes (*sic*) you had, arranged for documents and travel for you to go to Canada the next day. You knew you were coming to Canada but did not call Richard to let him know because you were afraid to use the phone at the post office, with all the government people working there, neither did you appear to have your friend Evelyn attempt to call him in order for him to make arrangements for your arrival in Canada. In any event, this connectioneer gave you false documents, a laissez passe (*sic*), a U.S. resident alien green card and some sort of employment identification and that he took your own passport. He then placed you on the plane and instructed you to stay on the plane in Nigeria, get off in Amsterdam and wait and then reboard on an airplane to come to Canada, you just simply were to show your identification documents. You were apparently able to pass customs inspection through three countries, Nigeria, Amsterdam and Canada despite an inability to speak any other language except your native tongue and also by just simply showing your false documents. You've also testified that no one else accompanied you or assisted you on your journey and that one [*sic*] one asked you any questions upon your entry to the various countries. When you arrived in Toronto you testified that you lined up in front of a girl dressed in a skirt and a blouse, which we take to be a customs officer, you stated that you gave her your documents, that she asked you no questions, simply looked at you and your identification and let you go. You stated that you did not know English and that you were shaking mostly and looking down and that you don't remember to [*sic*] clearly exactly what happened. We find this to be rather incredible, it does not appear reasonable that a person could pass through three different border inspections without being asked a single question, especially when arriving in Canada, you supposedly just handed identification to the customs officer, none of it apparently pertaining to any sort of sta-

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 sœur 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 sœur 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

tus in Canada and appearing nervous, this without raising the suspicion of the Customs Officer. You then stated that you just wandered around the airport hoping to meet someone you asked to help you and just by chance you met a Black man with a familiar tribal mark on his face, whom you asked to help you. In response to your counsel's questioning you testified that he replied to you that if he lived here he would help you but that he does not and he is just here to meet someone. According to your testimony, apparently the person he was to meet did not show up so he left the airport and you left with him. You testified that he said he was going to America but that you did not know what or where that was but that you went with him anyway, fell asleep in his car and didn't awaken until he woke you asking for your papers, attempting to cross into the United States. This version of your story differs somewhat when Mr. Peters was asking about the same events. You told Mr. Peters when you asked this same Black man for help that he said to just wait that he was looking for someone, that he went away and then came back and got into his car. You said he did not say that he was from the United States, that he didn't say anything at the airport but said in his car that he would help you. You stated that you had your cousin's phone number yet made no attempt to phone him yourself from the airport, nor ask the Black man who assisted you to make the call for you. In fact, you did not even ask him to contact or take you to Richard's, you just thought he would take you home and then that you would find Richard after. It does not appear to have been a genuine attempt at that time to contact your cousin Richard. You would have us believe that by circumstance you met this man at the airport, the airport in Toronto a very big and busy place at the best of times, that he offered to help you and instantly happens to take you to the United States for which country, as luck would have it, you happen to have false documentation for. However, the U.S. Immigration Officials discovered the false identification, refused your admission to the United States, whereupon you were sent back to Canada, placed in detention and subsequently have made your claim to convention refugee status at this inquiry. These events as you have described in different versions do not appear to us to be reasonable. It does seem more likely that this was an unsuccessful attempt to illegally enter the United States, that being the intent all along. It appears more likely that no attempt was made to contact your cousin Richard when you arrived in Canada because the arrangements apparently were already in place for you to get to the United States and it is most likely that Richard had no intention to implicate himself should you be unsuccessful in your attempt as it turned out to be.

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 promené 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 avez 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

Ms. Martschenko would have us believe that you are not well educated, with little ability to read or write, a trusting individual caught up in circumstances out of your control who in addition was tired from your travels. The evidence suggests that you are a person who although not highly schooled, is quite capable of managing your own affairs. You are experienced in travel and trade outside your own country, particularly the neighbouring countries of Togo and the Ivory Coast, granted within a limited area. You were quite able to make arrangements to get to Canada and as it appears to us to arrange for an attempted entry into the United States with the false documentation you had purchased. It appears that your story is woven around some factual circumstances which have transpired in your native country of Ghana. It also appears to us, although you may not have been too sure about certain dates, that at other times you were vague as to when certain events happened which tended to lessen the credibility of your story. We agree with Ms. Martschenko that credibility is a crucial aspect in this particular case and Miss Arthur we have found you not to be a credible witness and as well we find that there is no credible or trustworthy evidence adduced at this inquiry upon which the Refugee Division might determine you to be a convention refugee and have determined that your claim does not have a credible basis.

## II

It was common ground that the applicable principle of law as to the reasonable apprehension of bias was that stated by de Granpré J. in dissent in *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369, at pages 394-395, and adopted by this Court in *MacBain v. Lederman*, [1985] 1 F.C. 856 [at page 867]:

"[W]hat would an informed person, viewing the matter realistically and practically—and having thought the matter through—conclude. Would he think that it is more likely than not that Mr. Crowe, whether consciously or unconsciously, would not decide fairly."

... The grounds for his apprehension must ... be substantial and I entirely agree with the Federal Court of Appeal which

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

a 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.

b Mme 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.

c 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 Mme Martschenko que la crédibilité est une question capitale en l'espèce et, M<sup>lle</sup> 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.

f

## II

g 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]:

i «[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?»

j ... les motifs de crainte doivent être sérieux et je suis complètement d'accord avec la Cour d'appel fédérale qui refuse d'ad-

refused to accept the suggestion that the test be related to the "very sensitive or scrupulous conscience".

Where the double participation in decision-making has been on the part of a judge, the principle has not seemed to pose any great difficulty. In *Nord-Deutsche Versicherungs Gesellschaft et al. v. The Queen et al.*, [1968] 1 Ex. C.R. 443, where the Attorney General argued that all of the judges who sat on an appeal relating to some of the principal questions in issue were debarred by natural justice from sitting on the subsequent trial, Jackett P. said (at pages 457-458):

In my view the correct view of the matter is that which, as I understand it, was adopted by Hyde J. in *Barthe v. The Queen* [(1964) 41 C.R. 47], when he said that "The ability to judge a case only on the legal evidence adduced is an essential part of the judicial process". In my view, there can be no apprehension of bias on the part of a judge merely because he has, in the course of his judicial duty, expressed his conclusion as to the proper findings on the evidence before him. It is his duty, if the same issues of fact arise for determination in another case, to reach his conclusions with regard thereto on the evidence adduced in that case after giving full consideration to the submissions with regard thereto made on behalf of the parties in that case. It would be quite wrong for a judge in such a case to have regard to "personal knowledge" derived from "a recollection of the evidence" taken in the earlier cause. It is not reasonable to apprehend that there is "a real likelihood" that a judge will be so derelict in his duty as to decide one case in whole or in part on the evidence heard in an earlier case.

If I may be permitted to say so, it seems to me that the real apprehension is that the judge who hears a case in which the same issues of fact arise as have recently been decided in the same court can hardly ignore the existence of the earlier decision for he cannot be unconscious of the possibility of apparently conflicting decisions creating an atmosphere of lack of confidence in the administration of justice. I should have thought, however, that a judge who participates in both of two such matters is more likely to appreciate and explain different results flowing from different bodies of evidence or differences in presentation and argument than a judge who had no part in the earlier case. I do not say this to indicate that I have a view that the same judge should always try two such cases, but to indicate that, in my view, it is not necessarily prejudicial to the party who assumes the burden of producing a result in the second case that is apparently in conflict with the earlier decision.

Similarly, an Ontario Divisional Court in *Re Vance and Hardit Corp. et al.* (1985), 53 O.R. (2d) 183, held that a litigant had no right to refuse to proceed before a particular judge simply because that judge

mettre 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 la 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

had decided a prior case against him. These decisions undoubtedly justify the practice in this Court that a judge who has allowed a leave-to-appeal application in a Convention refugee case may also sit on the appeal.

*Nord-Deutsche* was extended by this Court to administrative hearings in *Fogel v. Min. of Manpower & Immigration*, [1975] F.C. 121 (C.A.) per Thurlow J.A. Similar results regarding administrative proceedings were reached in *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 (S.C.) (per MacKeigan C.J.N.S.), upheld on this point by the Supreme Court of Canada, [1977] 1 S.C.R. 112 at page 127 and in *Re Kinaschuk and Weiser* (1983), 3 D.L.R. (4th) 521 (B.C.S.C.) (per Robinson L.J.S.C.).

Professor David Mullan, "Administrative Law", 1 *C.E.D.* (Ont. 3rd), §54, title 3, at pages 3-130 and 3-131 puts the law this way:

The continuing nature of the responsibilities of most statutory decision-makers will mean that in many instances there will be dealing with the same persons on more than one occasion and also the same or related issues. To do this does not of itself give grounds for allegations of a reasonable apprehension of bias.

Hence in *Pursley v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 211 (F.C.T.D.), where a refugee claimant sought an order of prohibition to prevent an adjudicator who had sat on his detention review hearing from sitting on a further hearing to determine the question of whether the applicant was in Canada illegally, Muldoon J. denied the relief sought. The adjudicator had already, in the course of his reasons for denying bail, stated as a fact that the claimant had entered the country illegally, but Muldoon J. found on the facts that "an absolutely unbiased adjudicator could not honestly avoid the *prima facie* conclusion to the effect that the applicant

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'œuvre 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, titre 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<sup>re</sup> 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 absolu-

really did enter Canada illegally” (at page 220), given that he had been deported from Canada fewer than three weeks earlier and could accordingly return only with ministerial permission.

Hannan J. came to a similar conclusion in *Re Rosario*, [1985] C.S. 290 (Que. S.C.) where a refugee claimant who was detained in custody brought a writ of a *habeas corpus* after the same adjudicator refused a second time to release him. There being no evidence of self-interest on the part of the adjudicator, the Court refused to conclude that the adjudicator was subject to reasonable apprehension of bias from the simple fact of his having previously adjudicated the matter.

However, there are circumstances in which a second participation by an adjudicator can give rise to a reasonable apprehension of bias. Muldoon J. raised this possibility in *Pursley* (at page 218):

If Mr. Kyba [the adjudicator] had based his reasons for declining to grant bail solely upon an allegation of his own invention that the applicant had entered Canada illegally, then such an assertion springing unprovoked from the adjudicator himself might well, in the circumstances, give pause to that notional, reasonable and right-minded person upon which the test [in *Committee for Justice and Liberty*] is predicated.

*Re Hart and the Queen* (1981), 60 C.C.C. (2d) 474 (Ont. H.C.J.) is particularly instructive in this regard. There the accused moved to prohibit a provincial court judge from hearing certain charges under the *Criminal Code* [R.S.C. 1970, c. C-34] against him as a result of expressions uttered by the judge on a previous charge against him. The two charges were closely related: the first charge was dismissed by the judge because of what he considered to be an unacceptable delay between the apprehension of the accused and the administering of a breathalyzer test; the second was for driving an automobile while the accused's ability was impaired by alcohol. Hughes J. wrote (at page 475):

It is clear that the evidence against the accused was overwhelming, and that he made a very poor impression on the learned Judge. At the outset of his reasons relating to the second charge, he said:

ment 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:

The next point I wish to cover is the matter of credibility because I think it is quite important in this case. The Court has no difficulty whatsoever in accepting the evidence of the two officers and the evidence of Wendy Hough. In fact, when it comes to your evidence, Mr. Hart, I can tell you without any equivocation in my mind that I do not accept your evidence. As far as I am concerned you were evasive in the witness-box and you were not telling the truth, and when I feel that way I tell an accused because I think he has the right to know. *a*

If he had stopped there, there could be nothing of any consequence to impugn the proceedings but he continued: *b*

The whole evidence I have before me indicates that you were not telling the truth and you have no respect for the oath, and indeed if you had, the evidence would have been a great deal different than it was today. *c*

Hughes J. went on to cite and reflect on *Huziak v. Andrychuck J.M.C.* (1977), 1 C.R. (3d) 132 (Sask. Q.B.), at pages 135-136 as follows [at pages 475-476]: *d*

The fact that a judge disbelieves a witness in one case does not necessarily mean that he will disbelieve the same witness if he appears in another case. Nor does it follow that the learned judge will believe an informant in one case and therefore believe the informants in all the other cases. Each case stands alone. Besides, there is no evidence that the witnesses who appeared in one case will also appear in another case. *e*

No doubt can be cast upon the wisdom and propriety of those remarks. If there could, it would be impossible to carry on the administration of justice as we know it. The fatal words of course in this case were "you have no respect for the oath", particularly in the situation which confronted the learned Judge compelling him to proceed to consider other charges of an even more serious nature against Hart. *g*

Unfortunately, the learned Judge made a statement of general application as to the accused's respect for an oath which would be fatal in my view, to any further proceedings against the accused before him. *h*

The most accurate statement of the law would thus appear to be that the mere fact of a second hearing before the same adjudicator, without more, does not give rise to reasonable apprehension of bias, but that the presence of other factors indicating a predisposition by the adjudicator as to the issue to be decided on the second hearing may do so. Obviously one consideration of major significance will be the relationship of the issues on the two hearings, and also the finality of the second decision. If, for instance, both *i*

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]: *d*

[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 comparaît 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. *f*

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. *h*

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 *j*

decisions are of an interlocutory character, such as two decisions on detention (as in *Rosario*), it may be of little significance that the matter in issue is the same, but where the second decision is a final one as to a claimant's right to remain in the country, the avoidance of a reasonable apprehension of bias may require greater distinction in the issues before the tribunal on the two occasions.

In the case at bar, the applicant argued that the adjudicator made a negative decision on the applicant's credibility at the first hearing and that that was also the issue before the credible basis hearing. In other words the argument is that even though on their face the issues in the two hearings are distinguishable, the adjudicator's *dicta* in the first hearing indicate (as in the *Hart* case) that he had formed a view on the overall question of credibility.

In my opinion, that argument is not sustainable on the facts. As I see it, as in the *Pursley* case, an absolutely unbiased adjudicator could not honestly avoid the *prima facie* conclusion that the applicant attempted to enter the United States fraudulently and had made use of false documents to enter Canada. In fact, these facts were admitted by the claimant's counsel at the first hearing, who rather argued that her actions were excusable (Appeal Book I, at page 10). However, it seems to me that the adjudicator was careful to limit his conclusions to the issue at hand and found merely that (Appeal Book I, at page 11):

By attempting to enter both Canada and the United States in this manner, you do not appear to me to be a person who could necessarily be trusted if I were to release you, that you would return for your inquiry. [Emphasis added.]

Not only was this conclusion limited to the matter at hand, but the adjudicator went on to anticipate the applicant's release on a bond, a release which in fact occurred about a week later. I am unable to detect any predisposition by the adjudicator on the applicant's general credibility such as to amount to prejudgment of the result of the second hearing. My conclusion is therefore the same as that of the Ontario

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

Divisional Court in *Re Klydel Holdings Inc. et al. and Ontario Municipal Board et al.* (1979), 10 O.M.B.R. 203, at page 204 (*per Osler J.*) that “[n]o overt conclusions appear in the reasons given for the first decision to justify a reasonable apprehension of bias”.

### III

The applicant also argued, but did not emphasize, that the tribunal erred by making findings for which there was no evidence, but the two examples given were of peripheral importance, at best. As to the rest of the evidence, I have not been persuaded that the tribunal misinterpreted it, nor have I found any indication that the tribunal erred in its interpretation and application of the credible basis test.

The application must therefore be dismissed.

LINDEN J.A.: I agree.

GRAY D.J.: I agree.

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».

*b*

### 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.

*e*

LE JUGE SUPPLÉANT GRAY: Je souscris à ces motifs.