

A-12-05  
2006 FCA 62

A-12-05  
2006 CAF 62

**Yves Bourbonnais** (*Appellant*)

**Yves Bourbonnais** (*appelant*)

v.

c.

**Attorney General of Canada** (*Respondent*)

**Procureur général du Canada** (*intimé*)

**INDEXED AS : BOURBONNAIS v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (F.C.A.)**

**RÉPERTORIÉ : BOURBONNAIS c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (C.A.F.)**

Federal Court of Appeal, Desjardins, Nadon and Pelletier JJ.A.—Montréal, September 12, 2005; Ottawa, February 13, 2006.

Cour d'appel fédérale, juges Desjardins, Nadon et Pelletier, J.C.A.—Montréal, 12 septembre 2005; Ottawa, 13 février 2006.

*Judges and Courts — Appeal from Federal Court decision dismissing application for judicial review of Immigration and Refugee Board (IRB) decision would not pay legal costs, fees appellant (former IRB member) would incur to defend against charges of fraud, breach of trust, obstruction of justice — Components of principle behind judicial independence discussed — Superior court judges' immunity in regard to legal proceedings resulting from decisions or actions in context of duties not applicable where judge knowingly exceeds jurisdiction or acts in bad faith — Appeal dismissed — Bad faith exception applied — None of essential components of judicial independence involved.*

*Juges et Tribunaux — Appel d'une décision de la Cour fédérale qui rejetait une demande de contrôle judiciaire déposée à l'encontre d'une décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la CISR) selon laquelle elle ne paierait pas les frais et honoraires que l'appelant (un ancien commissaire de la CISR) aurait à encourir afin de se défendre contre des accusations de fraude, d'abus de confiance et d'entrave à la justice — Les composantes du principe de l'indépendance judiciaire ont été analysés — L'immunité conférée aux juges de cours supérieures à l'égard de toute poursuite résultant de décisions ou d'actes posés dans le cadre de leurs fonctions ne joue pas lorsque le juge a outrepassé sa compétence en toute connaissance de cause ou qu'il a agi de mauvaise foi — Appel rejeté — L'exception de mauvaise foi a été appliquée — Aucune des composantes essentielles de l'indépendance judiciaire n'était engagée.*

*Citizenship and Immigration — Immigration Practice — Appeal from Federal Court decision dismissing application for judicial review of Immigration and Refugee Board decision would not pay legal costs, fees appellant would incur in defence against criminal charges — Immigration and Refugee Protection Act, s. 156 providing for civil, criminal immunity, non-compellability of Board Chairperson, members while former Immigration Act, in force when appellant committed acts with which charged, had no similar provision — Appellant not entitled to criminal immunity because acting beyond jurisdiction.*

*Citoyenneté et Immigration — Pratique en matière d'immigration — Appel d'une décision de la Cour fédérale qui rejetait une demande de contrôle judiciaire déposée à l'encontre d'une décision de la CISR selon laquelle elle ne paierait pas les frais et honoraires que l'appelant aurait à encourir afin de se défendre contre des accusations criminelles — L'art. 156 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés prévoit l'immunité civile et pénale, ainsi que l'incontraignabilité du président de la Commission et des commissaires, alors que l'ancienne Loi sur l'immigration, qui était en vigueur au moment où l'appelant avait commis les actes qui lui étaient reprochés, n'avait aucune disposition semblable — L'appelant n'avait pas droit à l'immunité pénale parce qu'il avait agi hors de sa compétence.*

This was an appeal from a Federal Court decision dismissing an application for judicial review of an Immigration and Refugee Board (IRB) decision that it would not pay the appellant's legal costs and fees that he would incur to defend himself from the charges laid against him. The

Il s'agissait d'un appel d'une décision de la Cour fédérale qui rejetait une demande de contrôle judiciaire déposée à l'encontre d'une décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la CISR) selon laquelle elle ne paierait pas les frais et honoraires que l'appelant aurait à encourir afin

appellant, a former member of the IRB, who sat in the Immigration Appeal Division of the IRB before retiring, was charged with fraud against the government, breach of trust and obstruction of justice. Specifically, he was charged with having solicited and accepted money for the purpose of issuing favourable decisions. The appellant asked the IRB to assume the fees and disbursements he would have to incur in order to defend himself. The IRB management, relying on the Treasury Board's indemnification policy denied his request on the basis that the appellant had not established that he had acted in good faith while performing his duties. In dismissing the judicial review application, the Federal Court essentially found that, as an administrative tribunal, the IRB had not been conferred with judicial independence associated with a court of law. The issue was whether the appellant was entitled to obtain indemnification for fees and disbursements for the purpose of defending himself.

*Held*, the appeal should be dismissed.

It was assumed that, as a member of the Immigration Appeal Division of the IRB, the appellant had the same powers, rights and privileges associated with judicial independence as a judge belonging to a court. Judicial independence comprises three essential components: security of tenure, financial security and institutional independence. It can be explained as "the capacity of the courts to perform their constitutional function free from actual or apparent interference by . . . and free from actual or apparent dependence upon any person or institutions . . .". The purpose behind the principle of judicial independence is to enable judges to hear and determine, in complete freedom, the cases that are before them. Consequently, the principle of judicial independence will constitute a barrier against any external constraint tending to influence the judge in the performance of his or her duties. Integral to judicial independence is the immunity conferred on superior court judges in regard to any legal proceeding resulting from decisions or actions taken in the context of their duties. However, that immunity is not absolute and does not apply where it is shown that a judge knowingly acts beyond his jurisdiction or acts in bad faith. Because the appellant acted beyond his jurisdiction, the bad faith exception applies and he is not entitled to judicial immunity in regard to the criminal prosecution brought against him.

The appellant submitted that the Federal Court erred in finding significance in the fact that section 156 of the *Immigration and Refugee Protection Act* provides civil and criminal immunity and non-compellability for the Board

de se défendre contre les accusations portées contre lui. L'appellant, un ancien membre de la CISR, qui siégeait à la Section d'appel de l'immigration de la CISR avant sa retraite, a été accusé de fraude envers le gouvernement fédéral, d'abus de confiance et d'entrave à la justice. Plus particulièrement, il a été accusé d'avoir sollicité et accepté de l'argent dans le but de rendre des décisions favorables. L'appellant avait demandé à la CISR d'assumer les honoraires et déboursés qu'il aurait à encourir afin de se défendre. La direction de la CISR, s'appuyant sur la politique sur l'indemnisation du Conseil du Trésor, avait rejeté sa demande au motif que l'appellant n'avait pas établi qu'il avait agi de bonne foi dans l'exercice de ses fonctions. En rejetant la demande de contrôle judiciaire, la Cour fédérale a conclu essentiellement que, en tant que tribunal administratif, on n'avait pas conféré à la CISR l'indépendance judiciaire associée à un tribunal judiciaire. La question était de savoir si l'appellant était en droit d'obtenir l'indemnisation des honoraires et des déboursés encourus afin de se défendre.

*Arrêt* : l'appel doit être rejeté.

On a pris pour acquis que l'appellant, en sa qualité de membre de la Section d'appel de l'immigration de la CISR, détenait les mêmes pouvoirs, droits et privilèges découlant de l'indépendance judiciaire qu'un juge appartenant à un tribunal judiciaire. L'indépendance judiciaire comporte trois composantes essentielles : l'inamovibilité, la sécurité pécuniaire et l'indépendance institutionnelle. Cela peut se définir comme « la capacité des tribunaux d'exercer leurs fonctions constitutionnelles à l'abri de toute intervention réelle ou apparente de la part de toutes personnes ou institutions [. . .] en étant exempts de toute dépendance réelle ou apparente vis-à-vis de celles-ci ». Le principe de l'indépendance judiciaire a pour but de permettre aux juges d'entendre et de décider, en toute liberté, les causes devant eux. Par conséquent, le principe de l'indépendance judiciaire constituera une barrière contre toute contrainte extérieure visant à influencer le juge dans l'exécution de ses fonctions. Faisant partie intégrante de l'indépendance judiciaire est l'immunité conférée aux juges de cours supérieures à l'égard de toute poursuite résultant de décisions ou d'actes posés dans le cadre de leurs fonctions. Toutefois, cette immunité n'est pas absolue et ne joue pas lorsqu'on peut démontrer qu'un juge a agi hors de sa compétence en toute connaissance de cause ou qu'il a agi de mauvaise foi. Du fait que l'appellant a agi hors de sa compétence, l'exception de mauvaise foi s'applique et il n'a pas droit de bénéficier de l'immunité judiciaire à l'égard de la poursuite pénale qui a été engagée contre lui.

L'appellant a soumis que la Cour fédérale avait commis une erreur en concluant à l'existence d'un indice important dans le fait que l'article 156 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* prévoit une immunité civile et pénale

Chairperson and members, while the former *Immigration Act*, which was in force when the acts with which the appellant is charged were committed, had no similar provision. Contrary to the appellant's argument, the Federal Court did not make a finding that, before the coming into force of the new Act, members of the IRB did not enjoy immunity under the common law. It simply noted that the old Act, contrary to the new one, did not provide statutory immunity.

In the context of a judge's dismissal proceeding, the principle of judicial independence requires that the judge be entitled to the payment of his out-of-court fees he will have to incur in defending himself. In this case, the sole purpose of the appellant's trial will be to determine his guilt on charges which do not challenge the notion of security of tenure.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 139(2), 251 (as am. by R.S.C. (1985) (1st Supp.), c. 27, s. 36; (4th Supp.), c. 32, s. 58), 253(b) (as am. *idem*, s. 59).  
*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-21.  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, s. 156.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Sirroos v. Moore*, [1974] 3 All ER 776 (C.A.).

##### DISTINGUISHED:

*Hamann c. Québec (Ministre de la Justice)*, [2001] J.Q. No. 2046 (C.A.) (QL); *Fortin c. Procureur général du Québec*, [2003] R.J.Q. 1323 (Sup. Ct.).

##### CONSIDERED:

*Arthur v. Canada (Attorney General)* (2001), 283 N.R. 346; 2001 FCA 223; *Cosgrove v. Canadian Judicial Council*, [2006] 1 F.C.R. 327; (2005), 261 D.L.R. (4th) 447; 2005 FC 1454; *Taylor v. Canada (Attorney General)*, [2000] 3 F.C. 298; (2000), 184 D.L.R. (4th) 706; 21 Admin. L.R. (3d) 27; 44 C.P.C. (4th); 253 N.R. 252 (C.A.); *Valente v. The Queen et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. (3d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79.

et l'incontraignabilité pour le président de la Commission et les commissaires, alors que l'ancienne *Loi sur l'immigration*, qui était en vigueur au moment où les actes qui étaient reprochés à l'appelant avaient été commis, n'avait aucune disposition semblable. Contrairement à l'argument de l'appelant, la Cour fédérale n'a pas conclu que, avant l'entrée en vigueur de la nouvelle Loi, les commissaires de la CISR ne jouissaient pas d'une immunité en vertu de la common law. La Cour a tout simplement constaté que l'ancienne Loi, contrairement à la nouvelle, ne prévoyait pas une immunité statutaire.

Dans le cadre d'une procédure en révocation d'un juge, le principe d'indépendance judiciaire requiert que ce dernier ait droit au paiement des honoraires extra-judiciaires qu'il aura à encourir pour se défendre. En l'espèce, le procès que l'appelant aura à subir n'a que pour seul but de déterminer sa culpabilité face aux accusations, ce qui ne met nullement en cause la notion d'inamovibilité.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 139(2), 251 (mod. par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 27, art. 36; (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 32, art. 58), 253(b) (mod. *idem*, art. 59).  
*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-21.  
*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 156.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISION APPLIQUÉE :

*Sirroos v. Moore*, [1974] 3 All ER 776 (C.A.).

##### DÉCISIONS DIFFÉRENCIÉES :

*Hamann c. Québec (Ministre de la Justice)*, [2001] J.Q. n° 2046 (C.A.) (QL); *Fortin c. Procureur général du Québec*, [2003] R.J.Q. 1323 (C.S.).

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Arthur c. Canada (Procureur général)*, 2001 CAF 223; *Cosgrove c. Conseil canadien de la magistrature*, [2006] 1 R.C.F. 327; 2005 CF 1454; *Taylor c. Canada (Procureur général)*, [2000] 3 C.F. 298 (C.A.); *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673.

## REFERRED TO:

*Morier et al. v. Rivard*, [1985] 2 S.C.R. 716; (1985), 23 D.L.R. (4th) 1; 17 Admin. L.R. 230; 64 N.R. 46; *Royer v. Mignault* (1988), 50 D.L.R. (4th) 345; 32 C.R.R. 1; 13 Q.A.C. 39 (Que. C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1988] 1 S.C.R. xiii; *Proulx v. Quebec (Attorney General)* (1997), 145 D.L.R. (4th) 394 (Que. C.A.).

## AUTHORS CITED

Canada. Treasury Board Secretariat. *Policy on the Indemnification of and Legal Assistance for Crown Servants*, June 1, 2001.

Friedland, Martin L. *A Place Apart: Judicial Independence and Accountability in Canada*. Ottawa: Canadian Judicial Council, 1995.

Green, Sir Guy. "The Rationale and Some Aspects of Judicial Independence" (1985), 59 *A.L.J.* 135.

Olowofoyeku, Abimbola A. *Suing Judges: A Study of Judicial Immunity*. Oxford: Clarendon Press, 1993.

APPEAL from a Federal Court decision ([2005] 4 F.C.R. 529; (2004), 267 F.T.R. 169; 49 Imm. L.R. (3d) 225; 2004 FC 1754) dismissing the appellant's application for judicial review of an Immigration and Refugee Board decision that it would not assume the payment of the appellant's legal costs and fees that he would incur in order to defend himself on the charges laid against him. Appeal dismissed.

## APPEARANCES:

*Eric Meunier* and *Jean-Jacques Rainville* for appellant.

*François Joyal* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Dunton Rainville, s.e.n.c.r.l.*, Montréal, for appellant.

*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

*The following is the English version of the reasons for judgment rendered by*

[1] NADON J.A.: This is an appeal from a decision by Mr. Justice Simon Noël of the Federal Court, dated

## DÉCISIONS CITÉES :

*Morier et autre c. Rivard*, [1985] 2 R.C.S. 716; *Royer c. Mignault*, [1998] R.J.Q. 670 (C.A.); autorisation d'appel à la C.S.C. refusée, [1988] 1 R.C.S. xiii; *Proulx c. Québec (Procureur général)*, [1997] R.J.Q. 419 (C.A.).

## DOCTRINE CITÉE

Canada. Secrétariat du Conseil du Trésor. *Politique sur l'indemnisation des fonctionnaires de l'État et sur la prestation de services juridiques à ces derniers*, 1<sup>er</sup> juin 2001.

Friedland, Martin L. *Une place à part : l'indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada*. Ottawa : Conseil canadien de la magistrature, 1995.

Green, Sir Guy. « The Rationale and Some Aspects of Judicial Independence » (1985), 59 *A.L.J.* 135.

Olowofoyeku, Abimbola A. *Suing Judges : A Study of Judicial Immunity*. Oxford : Clarendon Press, 1993.

APPEL d'une décision de la Cour fédérale ([2005] 4 R.C.F. 529; 2004 CF 1754) qui rejetait la demande de contrôle judiciaire de l'appelant déposée à l'encontre d'une décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié selon laquelle elle ne paierait pas les frais et honoraires que l'appelant aurait à encourir afin de se défendre contre les accusations portées contre lui. Appel rejeté.

## ONT COMPARU :

*Eric Meunier* et *Jean-Jacques Rainville* pour l'appelant.

*François Joyal* pour l'intimé.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

*Dunton Rainville, s.e.n.c.r.l.*, Montréal, pour l'appelant.

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

*Voici les motifs du jugement rendus en français par*

[1] LEJUGE NADON, J.C.A. : Il s'agit d'un appel d'une décision du juge Simon Noël de la Cour fédérale, datée

December 17, 2004 [[2005] 4 F.C.R. 529], dismissing the application for judicial review of a decision of the Immigration and Refugee Board (the IRB) filed by the appellant.

[2] A brief summary of the facts will facilitate understanding of the issues raised by the appeal.

[3] In 2004, close to a 100 charges were laid against the appellant, a member of the IRB from 1996 to 2003, the last three of those years as a member of the Immigration Appeal Division of the IRB, and other persons for, *inter alia*, fraud against the government, breach of trust and obstruction of justice. More particularly, the appellant is charged with having solicited and accepted money for the purpose of issuing favourable decisions to certain persons in cases that were being heard by him.

[4] In a letter dated April 6, 2004, the appellant, through his counsel, asked the IRB to assume the fees and disbursements he would have to incur in order to defend himself on the charges against him. The justification for this request appears at page 2 of this letter and reads as follows:

[TRANSLATION] Therefore, Mr. Bourbonnais was exercising his responsibilities as an administrative law judge. It was in this context, that is, the context of the exercise of his responsibilities as an administrative law judge, that the Attorney General, at the request of the RCMP, chose to lay charges against Mr. Bourbonnais. He is charged with a number of acts in relation to the exercise of his responsibilities as a Board member within the IRB. That is why, in accordance with the existing legal tradition, all of the fees and disbursements incurred by Mr. Bourbonnais' defence should be assumed by the Government of Canada.

[5] On April 30, 2004, the IRB management, through its general counsel, Paul Aterman, informed the appellant's counsel that the IRB would not assume the payment of his legal costs and fees. Relying on the Treasury Board's *Policy on the Indemnification of and Legal Assistance for Crown Servants* (the indemnification policy), the IRB said that in its opinion the appellant had not established that he had "acted honestly and without malice within his . . . scope of duties or employment and met reasonable departmental expecta-

le 17 décembre 2004 [[2005] 4 R.C.F. 529], qui rejetait la demande de contrôle judiciaire de l'appellant déposée à l'encontre d'une décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la CISR).

[2] Un bref résumé des faits sera utile pour une meilleure compréhension des questions soulevées par l'appel.

[3] En 2004, près d'une centaine d'accusations ont été portées contre l'appellant, commissaire à la CISR de 1996 à 2003 dont les trois dernières années comme membre de la Section d'appel de l'immigration de la CISR, et autres personnes pour, *inter alia*, fraude envers le gouvernement fédéral, abus de confiance et entrave à la justice. Plus particulièrement, l'appellant est accusé d'avoir sollicité et accepté de l'argent dans le but de rendre des décisions favorables à certaines personnes dans des affaires dont il était saisi.

[4] Par lettre datée le 6 avril 2004, l'appellant, par l'entremise de ses procureurs, demandait à la CISR d'assumer les honoraires et déboursés qu'il aurait à encourir afin de se défendre contre les accusations dirigées contre lui. La justification de cette demande apparaît à la page 2 de ladite lettre et se lit comme suit :

C'est donc à titre de juge administratif que les responsabilités de M. Bourbonnais s'exerçaient. C'est dans ce cadre, c'est-à-dire dans le cadre de l'exercice de ses responsabilités de juge administratif, que le Procureur Général, à la demande de la GRC, a choisi de porter des accusations contre M. Bourbonnais. En effet, il lui est reproché un certain nombre d'actes en relation avec l'exercice de ses responsabilités de commissaire au sein de la C.I.S.R. C'est pourquoi selon la tradition juridique en vigueur, tous les honoraires et déboursés encourus par la défense de M. Bourbonnais devraient être assumés par le gouvernement du Canada.

[5] Le 30 avril 2004, la direction de la CISR, par l'entremise de son avocat général, Paul Aterman, informait les procureurs de l'appellant que la CISR n'assumerait pas le paiement de ses frais et honoraires. S'appuyant sur la *Politique sur l'indemnisation des fonctionnaires de l'État et sur la prestation de services juridiques à ces derniers* du Conseil du Trésor (la politique sur l'indemnisation), la CISR se disait d'avis que l'appellant n'avait pas établi qu'il avait « agi honnêtement et sans malice dans l'exercice de ses

tions” related to his responsibilities (see section 7.2).

[6] Following receipt of this letter, the appellant, on June 1, 2004, filed an application for judicial review in the Federal Court, seeking the following conclusions:

1. To declare that the applicant is entitled to obtain from the Immigration and Refugee Board payment of the legal costs and fees of his counsel that are incurred in assuming his defence in the context of the charges laid against him, issued on March 18, 2004, including his out-of-court fees pertaining to the collateral proceedings in the courts of ordinary law including this motion, and that he be paid the amount within 30 days following the transmission of the fees memoranda sent to it by the applicants’ counsel.

2. To declare that an IRB member sitting in the Immigration Appeal Division is not a public servant and that the *Policy on the Indemnification of and Legal Assistance for Crown Servants* is not applicable to him.

3. To declare that an IRB member sitting in the Immigration Appeal Division has the same powers, rights and privileges as a superior court judge on any question relating to his jurisdiction, and consequently is entitled to have the IRB pay the legal costs and fees of his defence when he is charged with committing criminal acts or omissions while performing his duties as an IRB member, even if such charges are laid after his retirement.

4. To order the said Board to act accordingly.

[7] As I indicated at the beginning of my reasons, on December 17, 2004, Noël J. dismissed the appellant’s application for judicial review. In his opinion, the appellant was not entitled to obtain from the IRB payment of the legal costs and fees he would have to incur in defending himself against the charges laid against him. At paragraph 6 of his reasons, the judge summarized as follows the conclusions he had reached:

fonctions et [qu’il avait] raisonnablement satisfait aux attentes » reliées à sa charge (voir l’article 7.2).

[6] Suite à la réception de cette lettre, le demandeur déposait, le 1<sup>er</sup> juin 2004, une demande de contrôle judiciaire devant la Cour fédérale, recherchant les conclusions suivantes :

1. Déclarer que le demandeur est en droit d’obtenir de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié le paiement des frais et des honoraires de ses procureurs encourus pour assumer sa défense dans le cadre des accusations portées contre lui, émises le 18 mars 2004, y compris ses honoraires extrajudiciaires afférents aux procédures incidentes devant les tribunaux de droit commun incluant la présente requête, et qu’en soit acquitté le montant dans les 30 jours suivant la transmission des notes d’honoraires que lui transmettront les procureurs des demandeurs.

2. Déclarer qu’un commissaire de la CISR siégeant à la Section d’appel de l’immigration n’est pas un fonctionnaire et que la *Politique sur l’indemnisation des fonctionnaires de l’État et sur la prestation de services juridiques à ces derniers* ne s’applique pas à lui.

3. Déclarer qu’un commissaire de la CISR siégeant à la Section d’appel de l’immigration dispose des mêmes pouvoirs, droits et privilèges qu’un juge de la Cour supérieure sur toute question relevant de sa compétence et que, par conséquent, il a droit à ce que l’État assume les coûts de sa défense lorsqu’il est accusé d’avoir commis des actes ou des omissions criminelles alors qu’il exerçait ses fonctions de commissaire à la CISR, même si telles accusations sont portées alors qu’il est à sa retraite.

4. Ordonner à ladite Commission d’agir en conséquence.

[7] Comme je l’indiquais au début de mes motifs, le 17 décembre 2004, le juge Noël rejetait la demande de contrôle judiciaire de l’appelant. À son avis, l’appelant n’était pas en droit d’obtenir de la CISR le paiement des frais et honoraires qu’il aurait à encourir pour se défendre contre les accusations portées contre lui. Au paragraphe 6 de ses motifs, le juge résume comme suit les conclusions auxquelles il en arrive :

For the reasons stated below, the application for declaratory relief is not granted as:

- the judicial independence associated with a court of law is not of the kind conferred on administrative tribunals, as judicial independence is determined by the enabling statute creating them;
- the judicial independence associated with the IRB and its members, including members of the Immigration Appeal Division, does not include an absolute right to have costs and fees paid by the IRB when a retired member is prosecuted for actions which took place while he was performing his duties as member;
- an IRB member is not an employee of the federal government;
- according to the facts and arguments submitted, the Legal Assistance Policy applies to sitting and retired members, so the IRB's decision not to pay the legal costs and fees is upheld in the particular circumstances of this proceeding.

[8] The appeal raises, in my opinion, a number of questions that can be summarized as follows, as the respondent suggests:

1. Did Noël J. err in fact and in law in finding that the appellant was not entitled to obtain indemnification for fees and disbursements incurred for the purpose of defending himself on the criminal charges laid against him?
2. Did Noël J. breach the principles of natural justice?

[9] Before proceeding to a discussion of the first question, I hasten to dispose of the second.

[10] The appellant advances two arguments. First, he submits that the language of the reasons of Noël J. [TRANSLATION] "is imbued with surprising bias toward the appellant and the duties he exercised", adding that his decision [TRANSLATION] "constitutes a denial of fundamental justice." In my opinion, this argument has no merit.

[11] In support of his first argument, the appellant refers to paragraphs 76 and 78 of the reasons for judgment of

Pour les raisons expliquées ci-après, la demande en jugement déclaratoire n'est pas accordée car :

- L'indépendance judiciaire associée au tribunal judiciaire n'est pas celle attribuée aux tribunaux administratifs, celle-ci étant déterminée par la loi habilitante les créant;
- L'indépendance judiciaire associée à la CISR et à ses commissaires, y incluant ceux de la Section d'appel de l'immigration, n'inclut pas un droit absolu à ce que les frais et honoraires soient assumés par la CISR lorsqu'un commissaire à la retraite est poursuivi pour des faits et gestes qui ont eu lieu pendant qu'il assumait ses fonctions de commissaire;
- Un commissaire de la CISR n'est pas un fonctionnaire du gouvernement fédéral;
- Selon les faits et les arguments présentés, la politique concernant les services juridiques s'applique aux commissaires en fonction et ceux à la retraite alors la décision de la CISR de ne pas assumer les frais et honoraires légaux est maintenue compte tenu des circonstances particulières de la présente procédure.

[8] L'appel soulève, à mon avis, plusieurs questions qui peuvent se résumer comme suit, tel que le suggère l'intimé :

1. Le juge Noël a-t-il erré en faits et en droit en concluant que l'appellant n'était pas en droit d'obtenir l'indemnisation des honoraires et des déboursés encourus afin de se défendre des accusations pénales portées contre lui?
2. Le juge Noël a-t-il enfreint les principes de justice naturelle?

[9] Avant de procéder à une discussion de la première question, je m'empresse de disposer de la deuxième.

[10] L'appellant met deux arguments de l'avant. En premier lieu, il soumet que la rédaction des motifs du juge Noël « est empreinte d'un biais surprenant à l'égard de l'appellant et des fonctions qu'il exerçaient », ajoutant que sa décision « constitue un déni de justice fondamentale ». À mon avis, cet argument est dénué de tout mérite.

[11] Au soutien de son premier argument, l'appellant réfère aux paragraphes 76 et 78 des motifs du juge Noël

Noël J. to demonstrate the bias that he says is apparent in the judgment. With respect, I see nothing in these paragraphs or elsewhere in the other paragraphs of the reasons of Noël J. that could support the appellant's allegation. As Mr. Justice Létourneau of this Court said in *Arthur v. Canada (Attorney General)* (2001), 283 N.R. 346, such an allegation:

... cannot be done lightly. It cannot rest on mere suspicion, pure conjecture, insinuations or mere impressions of an applicant or his counsel. It must be supported by material evidence demonstrating conduct that derogates from the standard.

[12] The appellant's second argument on this question is that Noël J. failed to recognize his right to a hearing on the existence of civil and criminal immunity in common law of all holders of quasi-judicial office for acts committed in the course of their duties.

[13] Relying on paragraph 77 of the reasons of Noël J., and more particularly the following passage:

As to the perception that IRB members might have to pay legal costs and fees of prosecutions during their retirement, and consequently their judicial independence would be seriously compromised, a reasonable and informed person would know that there is a Legal Assistance Policy which provides that even in retirement such services are available, provided the prosecution is related to duties and that good faith and honesty are present. In addition, he or she would know the new section 156 of the new Act, providing civil and criminal immunity and immunity from being called to testify, provided the facts giving rise to the prosecution were related to the exercise or purported exercise of the functions of the Immigration Appeal Division members. Such a perception would be difficult to maintain based on the information given above.

the appellant submits that the Judge found significant evidence in the fact that the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (the new Act) provides civil and criminal immunity and non-compellability in section 156, while there was no similar provision in the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 (the old Act), which was in force at the time of the acts with which the

pour démontrer la partialité qui, selon lui, apparaît au jugement. Avec respect, je ne vois rien dans ces paragraphes, ni d'ailleurs dans les autres paragraphes des motifs du juge Noël, qui pourrait soutenir la prétention de l'appelant. Comme le disait le juge Létourneau de cette Cour dans *Arthur c. Canada (Procureur général)*, 2001 CAF 223, une telle prétention :

[...] ne peut être faite à la légère. Elle ne peut reposer sur de simples soupçons, de pures conjectures, des insinuations ou encore de simples impressions d'un demandeur ou de son procureur. Elle doit être étayée par des preuves concrètes qui font ressortir un comportement dérogatoire à la norme.

[12] Quant au deuxième argument de l'appelant sur cette question, il est à l'effet que le juge Noël n'a pas respecté son droit d'être entendu concernant l'existence d'une immunité civile et pénale en common law pour tous les titulaires de fonctions quasi-judiciaires pour des actes commis dans le cadre de leurs fonctions.

[13] S'appuyant sur le paragraphe 77 des motifs du juge Noël et, plus particulièrement, sur le passage suivant :

Quant à la perception concernant la possibilité pour les membres de la CISR d'avoir à assumer les frais et honoraires légaux lors de poursuite prise lors de leur retraite et qu'en conséquence, leur indépendance judiciaire serait sérieusement compromise, la personne raisonnable et renseignée saurait qu'il y a une politique concernant les services juridiques qui prévoit que même à la retraite, de tels services sont disponibles en autant que la poursuite est reliée aux fonctions et que l'on y retrouve les éléments de bonne foi et d'honnêteté. En plus, elle connaîtrait la nouvelle clause législative 156 de la nouvelle Loi, accordant l'immunité civile et pénale et l'incontraignabilité à témoigner en autant que les faits à la base de la poursuite étaient reliés à l'exercice effectif ou censé des fonctions de membre de la Section d'appel de l'immigration. Une telle perception serait difficile à maintenir en tenant compte de l'information ci-haut mentionnée.

l'appelant soumet que le juge a conclu à l'existence d'un indice important dans le fait que la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la nouvelle Loi), prévoit une immunité civile et pénale et l'incontraignabilité à son article 156, alors qu'il n'existait aucune disposition semblable sous la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 (l'ancienne



appellant is charged. The appellant goes on to submit that there is a well-established common-law principle that the holders of quasi-judicial office enjoy immunity for acts committed in the course of their duties and that section 156 of the new Act [TRANSLATION] “is but the statutory crystallization of this”. Consequently, he argues, the Judge erred in seeing something significant in section 156 of the new Act, adding that the parties had never argued the question of immunity at common law, since they had agreed on the existence of an immunity even under the old Act.

[14] In my opinion, this argument too is without merit. As the respondent points out, it cannot be concluded from the remarks of Noël J. that he was of the opinion that the members of the IRB, before the coming into force of the new Act, did not enjoy immunity under the common law. The Judge made no such finding, but simply noted that the old Act, contrary to the new one, did not provide statutory immunity.

[15] A close reading of the reasons of Noël J. persuades me that he drew no definitive conclusion concerning immunity at common law. Consequently, the Judge did not breach the *audi alteram partem* rule in any way, as the appellant submits.

[16] The major question before us concerns the appellant’s right to be indemnified for the legal costs and fees he will incur in defending himself from the charges against him. The appellant’s thesis, which Noël J. rejected, is that as a member of the Immigration Appeal Division of the IRB, he enjoyed the same powers, rights and privileges as the superior court judges on any question within his jurisdiction and accordingly that he was entitled to have the Crown bear the costs of his defence when charged with crimes committed while he was exercising his duties, even if the charges were laid after his retirement.

[17] More particularly, the appellant relies on the principle of judicial independence and its essential

Loi), qui était en vigueur au moment des actes qui sont reprochés à l’appelant. L’appelant poursuit en soumettant qu’il existe un principe bien établi en common law à l’effet que les titulaires de fonctions quasi judiciaires bénéficient d’une immunité pour les actes commis dans le cadre de leurs fonctions et que l’article 156 de la nouvelle loi « n’en est que la cristallisation législative ». Par conséquent, selon l’appelant, le juge a erré en voyant un indice significatif à l’article 156 de la nouvelle Loi, ajoutant que les parties n’avaient jamais débattu la question d’immunité en common law, puisqu’elles avaient convenu de l’existence d’une immunité même sous l’empire de l’ancienne Loi.

[14] À mon avis, cet argument est aussi sans mérite. Comme le signale l’intimé, l’on ne peut conclure des propos du juge Noël que ce dernier était d’avis que les commissaires de la CISR, avant l’entrée en vigueur de la nouvelle Loi, ne jouissaient pas d’une immunité en vertu de la common law. Le juge n’a rien conclu à ce sujet, mais a tout simplement constaté que l’ancienne Loi, contrairement à la nouvelle, ne prévoyait pas une immunité statutaire.

[15] Une lecture attentive des motifs du juge Noël me convainc que ce dernier n’a tiré aucune conclusion définitive concernant l’immunité en common law. Par conséquent, le juge n’a nullement contrevenu à la règle *audi alteram partem*, comme le soumet l’appelant.

[16] La question principale devant nous concerne le droit de l’appelant d’être indemnisé pour les frais et honoraires qu’il aura à encourir pour se défendre des accusations portées contre lui. La thèse de l’appelant, que le juge Noël a rejetée, est à l’effet qu’en sa qualité de commissaire à la Section d’appel de l’immigration de la CISR, il jouissait des mêmes pouvoirs, droits et privilèges que les juges de cours supérieures sur toute question relevant de sa compétence et, par conséquent, qu’il avait droit à ce que l’État assume les coûts de sa défense lorsque accusé de crimes commis alors qu’il exerçait ses fonctions, même si les accusations étaient portées alors qu’il était à sa retraite.

[17] Plus particulièrement, l’appelant s’appuie sur le principe de l’indépendance judiciaire et ses composantes

components: security of tenure, financial security and institutional independence. He further submits that the notions of security of tenure and financial security include the right to defend oneself and be heard, and consequently the quasi-constitutional right to have the Crown bear his legal costs and fees.

[18] The appellant's thesis rests on the premise that a superior court judge, charged with similar crimes, would have an absolute and unconditional right to have the Crown indemnify him for his legal costs and fees. Although he did not rule on this question, Noël J., at paragraph 72 of his reasons, expressed some doubts concerning the appellant's premise:

There is also the question of whether a superior court judge, enjoying all the powers, rights and privileges of judicial independence, would have his application granted in a similar situation. Certainly, there would be much to consider in arriving at such a conclusion. No evidence in that regard was submitted.

[19] If there is no foundation for this premise, the appellant's thesis collapses and his appeal must consequently be dismissed.

[20] For the purposes of the following discussion, I will assume that the appellant, as a member of the Immigration Appeal Division of the IRB, has the same powers, rights and privileges associated with judicial independence as a judge belonging to a court.

[21] In *Cosgrove v. Canadian Judicial Council*, [2006] 1 F.C.R. 327, Madam Justice Mactavish of the Federal Court recently made an excellent summary of the nature, purpose, object and content of judicial independence. I reproduce, therefore, paragraphs 92-102 of her reasons:

A starting point for this discussion is Article 2.02 of the *Universal Declaration on the Independence of Justice* (reproduced in S. Shetreet and J. Deschênes, eds., *Judicial Independence: The Contemporary Debate*; Chapter 39, Boston, Mass.: Martinus Nijhoff, 1985, at page 450), which states that:

2.02 Judges individually shall be free, and it shall be their duty, to decide matters before them

essentielles, soit l'inamovibilité, la sécurité pécuniaire et l'indépendance institutionnelle. En outre, il soumet que les notions d'inamovibilité et de sécurité financière incluent le droit de se défendre et de se faire entendre et, par conséquent, incluent le droit quasi-constitutionnel à ce que ses frais et honoraires légaux soient assumés par l'État.

[18] La thèse de l'appelant repose sur la prémisse qu'un juge de cour supérieure, accusé de crimes similaires, jouirait d'un droit absolu et inconditionnel à ce que l'État l'indemnise pour ses frais et honoraires. Même s'il ne se prononçait pas sur cette question, le juge Noël, au paragraphe 72 de ses motifs, émettait des doutes concernant la prémisse de l'appelant :

Il est même à se demander si un juge de Cour supérieure bénéficiant de tous les attributs découlant de l'indépendance judiciaire, verrait sa demande accordée dans une situation similaire. Il y a certainement matière à analyser pour en arriver à une conclusion. Aucune preuve ne fut présentée à ce sujet.

[19] Dans la mesure où cette prémisse n'est point fondée, la thèse de l'appelant s'effondre et, par conséquent, son appel doit être rejeté.

[20] Pour les fins de la discussion qui suit, je prendrai pour acquis que l'appelant, en sa qualité de membre de la Section d'appel de l'immigration de la CISR, détient les mêmes pouvoirs, droits et privilèges découlant de l'indépendance judiciaire qu'un juge appartenant à un tribunal judiciaire.

[21] Récemment, dans *Cosgrove c. Conseil canadien de la magistrature*, [2006] 1 R.C.F. 327, la juge Mactavish de la Cour fédérale faisait un excellent résumé de la nature, le but, l'objet et le contenu de l'indépendance judiciaire. Je reproduis donc les paragraphes 92 à 102 de ses motifs :

L'article 2.02 de la *Déclaration universelle sur l'Indépendance de la Justice* (dont on trouve le texte anglais dans S. Shetreet et J. Deschênes, éditeurs, *Judicial Independence: The Contemporary Debate*, chapitre 40 Boston (Mass.), Martinus Nijhoff, 1985, 447, à la page 465), nous offre un bon point de départ pour cette analyse :

2.02 Le juge est libre et tenu de régler les affaires dont il est saisi en toute impartialité, selon son

impartially, in accordance with their assessment of the facts and their understanding of the law without any restrictions, influences, inducements, pressures, threats or interferences, direct or indirect, from any quarter or for any reason.

Judicial independence in Canada finds its origins in unwritten constitutional principles, whose origins can be traced to *The Act of Settlement, 1700* [(U.K.), 12 & 13 Will. III, c. 2]; *Reference Re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*; *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3, at paragraph 83 [hereinafter *P.E.I. Judges Reference*]. These principles find textual recognition and affirmation in the preamble to the *Constitution Act, 1867*, in the judicature provisions of that same instrument (sections 96 to 101), and in paragraph 11(d) of the Charter which provides, in part, that:

11. Any person charged with an offence has the right

[ . . . ]

(d) to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal.

In *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56, at page 69, the Supreme Court of Canada stated that:

Historically, the generally accepted core of the principle of judicial independence has been the complete liberty of individual judges to hear and decide the cases that come before them: no outsider—be it government, pressure group, individual or even another judge—should interfere in fact, or attempt to interfere, with the way in which a judge conducts his or her case and makes his or her decision.

(See also *Valente v. The Queen et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673, per Le Dain J., at page 685.)

In *Gratton*, at page 782, Justice Strayer echoed this sentiment, noting that “it is equally important to remember that protections for judicial tenure were ‘not created for the benefit of the judges, but for the benefit of the judged’”.

That is, the purpose of judicial independence is not to confer on judges a special position of privilege, but rather to ensure that those appearing before Canadian judges can have confidence in the impartiality of those judging them.

interprétation des faits et de la loi, sans être soumis à des restrictions, des influences, des incitations, des pressions, des menaces ou des ingérences, directes ou indirectes, de quelque origine que ce soit.

L’indépendance de la magistrature au Canada trouve son origine dans des principes constitutionnels non écrits, qui remontent à *The Act of Settlement, 1700* [(R.-U.), 12 & 13 Will. III, ch. 2]; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*; *Renvoi relatif à l’indépendance et à l’impartialité des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3, au paragraphe 83 [ci-après *Renvoi relatif aux juges de l’I.P.É.*]. Ces principes sont reconnus et confirmés par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, ses dispositions relatives à la magistrature et à l’organisation judiciaire (articles 96 à 101), ainsi que par l’alinéa 11 d) de la Charte, qui prévoit :

11. Tout inculpé a le droit :

[ . . . ]

d) d’être présumé innocent tant qu’il n’est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l’issue d’un procès public et équitable.

La Cour suprême du Canada formulait les observations suivantes dans l’arrêt *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56, à la page 69 :

Historiquement, ce qui a généralement été accepté comme l’essentiel du principe de l’indépendance judiciaire a été la liberté complète des juges pris individuellement d’instruire et de juger les affaires qui leur sont soumises : personne de l’extérieur—que ce soit un gouvernement, un groupe de pression, un particulier ou même un autre juge—ne doit intervenir en fait, ou tenter d’intervenir, dans la façon dont un juge mène l’affaire et rend sa décision.

(Voir aussi *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673, le juge Le Dain, à la page 685.)

Le juge Strayer a fait écho à cette opinion à la page 782 de la décision *Gratton* : « il importe tout autant de se rappeler que la protection de l’inamovibilité [TRADUCTION] “vise à profiter non pas aux juges mais bien aux justiciables” » .

C’est donc dire que l’objet de l’indépendance de la magistrature n’est pas de conférer un privilège aux juges canadiens, mais plutôt de faire en sorte que ceux qui comparaissent devant eux puissent avoir confiance en leur impartialité.

Judicial independence has both an individual and an institutional dimension, each of which depends on there being objective conditions or guarantees to ensure the judiciary's freedom from interference from any other entity: *Ell v. Alberta*, [2003] 1 S.C.R. 857, at paragraph 18.

Because the goal of judicial independence is the maintenance of public confidence in the impartiality of the judiciary, judges must not only be independent in reality: they must also be seen to be independent. Thus, in determining whether a judge enjoys the necessary objective conditions or guarantees of judicial independence, the question to be asked is "what would an informed person, viewing the matter realistically, and practically—and having thought the matter through—conclud[e]?" (See *Valente*, at pages 684 and 689).

In answering this question in the circumstances of this case, it is also necessary to have regard to what the courts have had to say about the content of judicial independence.

The Supreme Court of Canada has determined that there are three essential conditions of judicial independence: security of tenure, financial security and institutional independence with respect to administrative matters bearing on the exercise of judicial functions: *Valente*, at pages 694, 704 and 708. See also *P.E.I. Judges Reference*, at paragraph 115.

These conditions are not exhaustive, however, and it has long been recognized that the scope of the constitutional guarantee of judicial independence, as it relates to the independence of individual judges, extends beyond matters that might lead directly to the removal of the judge. Judicial independence can also require that judges be insulated from external influences that could potentially be seen to undermine their ability to adjudicate impartially.

By way of example, in the *P.E.I. Judges Reference*, at paragraph 226, the Supreme Court found that a provision in the *Alberta Provincial Court Judges Act* [S.A. 1981, c. P-20.1] that allowed for the Attorney General of Alberta to determine where a given judge had to reside, even after the judge's appointment, created the reasonable apprehension that the power could be used to punish judges whose decisions did not please the government of the day, or alternatively, to benefit judges whose decisions favoured the government. As a result, this provision was determined to violate the administrative independence of the Alberta Provincial Court.

[22] I would complement the summary by Mactavish J. with the comments of Sir Guy Green, Chief Justice of

L'indépendance judiciaire comporte à la fois une dimension individuelle et une dimension institutionnelle, dont chacune dépend de l'existence de conditions ou de garanties objectives propres à assurer à la magistrature la liberté d'agir sans ingérence de quelque autre entité que ce soit : *Ell c. Alberta*, [2003] 1 R.C.S. 857, au paragraphe 18.

Comme le but de l'indépendance de la magistrature est le maintien de la confiance du public en l'impartialité du pouvoir judiciaire, il ne suffit pas que les juges soient indépendants dans les faits : il faut aussi qu'ils soient perçus ainsi. Par conséquent, pour établir si un juge jouit des conditions ou des garanties objectives nécessaires à son indépendance, il faut se demander : « à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique? » (voir *Valente*, aux pages 684 et 689).

Pour répondre à cette question dans la présente espèce, il faut aussi tenir compte de ce que les tribunaux ont pu dire sur le contenu de l'indépendance de la magistrature.

La Cour suprême du Canada a établi que l'indépendance judiciaire dépend de trois conditions essentielles : l'inamovibilité, la sécurité pécuniaire, et l'indépendance institutionnelle pour ce qui concerne les questions administratives liées à l'exercice des fonctions judiciaires : *Valente*, aux pages 694, 704 et 708; voir aussi *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.*, au paragraphe 115.

Cette liste de conditions n'est cependant pas exhaustive, et il est depuis longtemps établi que la portée de la garantie constitutionnelle de l'indépendance judiciaire, pour ce qui concerne les juges pris individuellement, s'étend au-delà des questions qui pourraient conduire directement à leur révocation. L'indépendance judiciaire peut également exiger que les juges soient protégés contre les influences extérieures risquant d'être considérées comme nuisibles à leur aptitude à statuer de manière impartiale.

Par exemple, la Cour suprême du Canada a conclu, au paragraphe 26 du *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.*, qu'une disposition de la *Provincial Court Judges Act* [S.A. 1987, ch. P-20.1] de l'Alberta qui autorisait le procureur général de cette province à décider du lieu de résidence d'un juge donné, même après sa nomination, faisait raisonnablement craindre que ce pouvoir puisse servir à punir les juges dont les décisions ne plairaient pas au gouvernement ou, inversement, à récompenser ceux dont les décisions lui seraient favorables. La Cour suprême a en conséquence statué que cette disposition portait atteinte à l'indépendance administrative de la Cour provinciale de l'Alberta.

[22] Je complétera le résumé de la juge Mactavish par les propos exprimés par Sir Guy Green, juge en chef

the State of Tasmania, Australia [Supreme Court], which are reported in an article entitled “The Rationale and Some Aspects of Judicial Independence” (1985), 59 *A.L.J.* 135, at page 135, where he explained the principle of judicial independence in the following words:

I thus define judicial independence as the capacity of the courts to perform their constitutional function free from actual or apparent interference by, and to the extent that it is constitutionally possible, free from actual or apparent dependence upon any person or institutions, including, in particular, the executive arm of government, over which they do not exercise direct control.

[23] It is clear from the foregoing that the purpose behind the principle of judicial independence is to enable judges to hear and determine, in complete freedom, the cases that are before them. Consequently, the principle of judicial independence will constitute a barrier against any external constraint tending to influence the judge in the performance of his or her duties.

[24] Integral to judicial independence is the immunity conferred on superior court judges in regard to any legal proceeding resulting from decisions or actions taken in the context of their duties. In *Sirros v. Moore*, [1974] 3 All ER 776, the English Court of Appeal considered this question and, at pages 781, 782, 784 and 785, Lord Denning M.R. formulated the principle of judicial immunity in the following words:

Ever since the year 1613, if not before, it has been accepted in our law that no action is maintainable against a judge for anything said or done by him in the exercise of a jurisdiction which belongs to him. The words which he speaks are protected by an absolute privilege. The orders which he gives, and the sentences which he imposes, cannot be made the subject of civil proceedings against him. No matter that the judge was under some gross error or ignorance, or was actuated by envy, hatred and malice, and all uncharitableness, he is not liable to an action. The remedy of the party aggrieved is to appeal to a court of appeal or to apply for habeas corpus, or a writ of error or certiorari, or take some such step to reverse his ruling. Of course, if the judge has accepted bribes or been in the least degree corrupt, or has perverted the course of justice, he can be punished in the criminal courts. That

de [la Cour suprême] de l'état de Tasmanie en Australie, qui sont rapportés dans un article intitulé « The Rationale and Some Aspects of Judicial Independence » (1985), 59 *A.L.J.* 135, à la page 135, où il expliquait le principe de l'indépendance judiciaire dans les termes suivants :

[TRADUCTION] Je définis donc l'indépendance judiciaire comme la capacité des tribunaux d'exercer leurs fonctions constitutionnelles à l'abri de toute intervention réelle ou apparente de la part de toutes personnes ou institutions sur lesquelles ils n'exercent pas un contrôle direct, y compris, notamment, l'organe exécutif du gouvernement, et dans la mesure où cela est constitutionnellement possible en étant exempts de toute dépendance réelle ou apparente vis-à-vis de celles-ci.

[23] Il ressort clairement de ce qui précède, que le principe de l'indépendance judiciaire a pour but de permettre aux juges d'entendre et de décider, en toute liberté, les causes devant eux. Par conséquent, le principe de l'indépendance judiciaire constituera une barrière contre toute contrainte extérieure visant à influencer le juge dans l'exécution de ses fonctions.

[24] Faisant partie intégrante de l'indépendance judiciaire est l'immunité conférée aux juges de cours supérieures à l'égard de toute poursuite résultant de décisions ou d'actes posés dans le cadre de leur fonctions. Dans *Sirros v. Moore*, [1974] 3 All ER 776, la Cour d'appel d'Angleterre se penchait sur cette question et, aux pages 781, 782, 784 et 785, lord Denning M.R. formulait le principe de l'immunité judiciaire dans les termes suivants :

[TRADUCTION] Depuis l'an 1613, si ce n'est plus tôt, il est de droit constant qu'on ne peut pas poursuivre un juge pour ce qu'il a dit ou pour ce qu'il a fait dans l'exercice de sa charge. Il jouit d'un privilège absolu quant aux paroles qu'il prononce. On ne peut pas le poursuivre au civil pour les ordonnances qu'il a décernées ni pour les sentences qu'il a imposées. Quelle que soit l'ampleur de l'erreur commise ou de l'ignorance manifestée, et indépendamment du fait qu'il ait agi par envie, haine ou malveillance, ou en faisant preuve d'un manque complet d'humanité, il ne peut être poursuivi. La partie lésée doit s'adresser à une cour d'appel ou procéder par *habeas corpus*, par recours pour cause d'erreur ou au moyen d'un *certiorari*, ou prendre quelque autre moyen pour faire annuler la décision. Il est évident que, si le juge a accepté des pots-de-vin ou qu'il ait été le moins corrompu, ou qu'il

apart, however, a judge is not liable to an action for damages. The reason is not because the judge has any privilege to make mistakes or to do wrong. It is so that he should be able to do his duty with complete independence and free from fear.

...

What is the test on which the judges of the superior courts are thus immune from liability for damages even though they are acting without jurisdiction? Several expressions are to be found. A judge of a superior court is not liable for anything done by him while he is 'acting as a judge', or 'doing a judicial act' or 'acting judicially' or 'in the execution of his office' or 'quatenus a judge'. What do all these mean? They are much wider than the expression 'when he is acting within his jurisdiction'. I think each of the expressions means that a judge of a superior court is protected when he is acting in the bona fide exercise of his office and under the belief that he has jurisdiction, though he may be mistaken in that belief and may not in truth have any jurisdiction.

...

Each [judge] should be protected from liability to damages when he is acting judicially. Each should be able to do his work in complete independence and free from fear. He should not have to turn the pages of his books with trembling fingers, asking himself: 'If I do this, shall I be liable in damages?' So long as he does his work in the honest belief it to be within his jurisdiction—in fact or in law—but so long as he honestly believes it to be within his jurisdiction, he should not be liable. Once he honestly entertains this belief, nothing else will make him liable. He is not to be plagued with allegations of malice or ill-will or bias or anything of the kind. Actions based on such allegations have been struck out and will continue to be struck out. Nothing will make him liable except it be shown that he was not acting judicially, knowing that he had no jurisdiction to do it. [Underlining added.]

[25] In *Taylor v. Canada (Attorney General)*, [2000] 3 F.C. 298, this Court, *per* Sexton J.A., at paragraph 28 of his reasons, justified the principle of judicial immunity as follows:

ait détourné la justice de son cours, il peut être poursuivi au criminel et puni. Cela mis à part, un juge ne peut pas être poursuivi en dommages-intérêts. La raison n'en est pas qu'il possède le privilège de faire des erreurs ou de causer un préjudice, mais plutôt qu'il doit être capable de s'acquitter des obligations de sa charge en toute indépendance et sans craindre quoi que ce soit.

[...]

Quel est donc le critère à appliquer pour établir que les juges des cours supérieures bénéficient de l'immunité contre toute responsabilité en dommages-intérêts même lorsqu'ils agissent sans compétence? Il s'exprime de plusieurs façons. Les juges des cours supérieures ne peuvent être tenus responsables des actes qu'ils accomplissent « en leur qualité de de juges, « judiciairement », « dans l'exercice de leurs fonctions » ou « dans la mesure où ils agissent comme juges », ni de leurs « actes judiciaires ». Quelle est la signification de toutes ces expressions? Elles ont une portée plus large que l'expression « lorsqu'ils agissent dans les limites de leur compétence ». Je pense que chacune d'elles signifie que les juges des cours supérieures sont protégés lorsqu'ils exercent leurs fonctions de bonne foi et qu'ils croient avoir compétence.

[...]

Tout juge doit être à l'abri de toute action en responsabilité lorsqu'il agit de façon judiciaire. Tout juge devrait être en mesure de travailler en toute indépendance et à l'abri de toute crainte. Il ne doit pas feuilleter ses recueils en tremblant et en se demandant « Si je prends ce parti, suis-je exposé à une action en responsabilité? » Pour autant qu'il exerce ses fonctions de bonne foi et sincèrement convaincu d'agir dans les limites de sa compétence, il est à l'abri de toute poursuite. Il peut commettre une erreur sur les faits, il peut ne pas connaître le droit, ce qu'il fait peut être hors de sa compétence, en fait ou en droit, mais pour autant qu'il est sincèrement convaincu d'agir dans les limites de sa compétence, il ne doit pas être recherché en responsabilité. Dès qu'il en est sincèrement convaincu, rien d'autre ne peut le rendre sujet à poursuite. Il ne peut être inquiété par des allégations de mauvaise foi, de préjudice ou d'autre chose de semblable. On a déjà radié des actions fondées sur ces allégations et on continuera de le faire. Rien ne peut le rendre sujet à des poursuites sauf la démonstration qu'il n'exerçait pas une fonction judiciaire, en sachant qu'il n'avait pas la compétence d'agir. [Le souligné est le mien.]

[25] Dans *Taylor c. Canada (Procureur général)*, [2000] 3 C.F. 298, notre Cour, sous la plume du juge Sexton, justifiait, au paragraphe 28 de ses motifs, le principe de l'immunité judiciaire comme suit :

Finally, the most serious consequence of permitting judges to be sued for their decisions is that judicial independence would be severely compromised. If judges recognized that they could be brought to account for their decisions, their decisions might not be based on a dispassionate appreciation of the facts and law related to the dispute. Rather, they might be tempered by thoughts of which party would be more likely to bring an action if they were disappointed by the result, or by thoughts of whether a ground-breaking but just approach to a difficult legal problem might be later impugned in an action for damages against that judge, all of which would be raised by the mere threat of litigation. In Lord Denning's words [in *Sirros v. Moore*, [1974] 3 All ER 776 (C.A.)], a judge would turn the pages of his books with trembling fingers, asking himself: "If I do this, shall I be liable in damages?"

[26] At paragraph 30 *et seq.* of his reasons, Sexton J.A. addresses the "bad faith" exception to judicial immunity, i.e. whether such immunity is not absolute. He recalls the words of Lord Denning in *Sirros*, at page 785, where the Master of the Rolls stated that the judge was immune from liability to damages so long as he has acted in good faith and in the sincere conviction that he has acted within his jurisdiction. Sexton J.A., after reviewing the Canadian authorities on this point and, in particular, the decision of the Supreme Court of Canada in *Morier et al. v. Rivard*, [1985] 2 S.C.R. 716, and the decisions of the Quebec Court of Appeal in *Royer v. Mignault* (1998), 50 D.L.R. (4th) 345 (Que. C.A.) leave to appeal to the Supreme Court refused, [1988] 1 S.C.R. xiii, and *Proulx v. Quebec (Attorney General)* (1997), 145 D.L.R. (4th) 394 (Que. C.A.), in which the Court of Appeal adopted the bad faith exception formulated by Lord Denning in *Sirros*, concluded as follows at paragraph 41:

While it cannot be said that the Supreme Court of Canada has definitively decided the point, I am inclined to accept the proposition that Lord Denning's exception to judicial immunity is good law in Canada: that is, judicial immunity does not apply where it is shown that a judge knowingly acts beyond his jurisdiction.

[27] It is interesting to note that section 156 of the new Act is in the same vein as Mr. Justice Sexton's conclusion. This provision reads as follows:

**156.** The following rules apply to the Chairperson and the members in respect of the exercise or purported exercise of

Finalement, la conséquence la plus grave d'autoriser les poursuites contre les juges suite à leurs décisions est que l'indépendance judiciaire serait sérieusement battue en brèche. Si les juges savaient qu'on peut les poursuivre suite à leurs décisions, celles-ci ne seraient peut-être pas fondées sur un examen objectif des faits et du droit en cause. Elles pourraient plutôt être influencées par la réalisation que l'une des parties serait plus disposée que l'autre à engager une poursuite si elle était déçue du résultat, ou par l'idée qu'une approche juste, mais innovatrice, à un problème juridique difficile pourrait être contestée par la suite dans une poursuite en dommages-intérêts contre le juge. Tout cela à cause d'une simple menace de procès. Comme le dit lord Denning [dans *Sirros v. Moore*, [1974] 3 All ER 776 (C.A.)], un juge devrait [TRADUCTION] « feuilleter ses recueils en tremblant et en se demandant : "Si je prends ce parti, suis-je exposé à une action en responsabilité?" ».

[26] Aux paragraphes 30 et suivants de ses motifs, le juge Sexton s'adresse à l'exception « de mauvaise foi » à l'immunité judiciaire, i.e. à savoir que cette immunité n'est pas absolue. Il rappelle les propos de lord Denning dans *Sirros*, à la page 785, où ce dernier indiquait que le juge était à l'abri de toute poursuite dans la mesure où il avait agi de bonne foi et était sincèrement convaincu qu'il avait agi à l'intérieur de sa compétence. Après une revue des autorités canadiennes sur ce point et, en particulier, la décision de la Cour suprême du Canada dans *Morier et autre c. Rivard*, [1985] 2 R.C.S. 716, et les décisions de la Cour d'appel du Québec dans *Royer c. Mignault*, [1988] R.J.Q. 670 (C.A.), autorisation d'en appeler à la Cour suprême refusée [1988] 1 R.C.S. xiii, et *Proulx c. Québec (Procureur général)*, [1997] R.J.Q. 419 (C.A.), où la Cour d'appel entérinait l'exception de mauvaise foi formulée par lord Denning dans *Sirros*, le juge Sexton concluait comme suit au paragraphe 41 :

Bien qu'on ne puisse dire que la Cour suprême du Canada a tranché la question de façon définitive, je crois qu'il y a lieu d'accepter que l'exception du juge Denning à l'immunité judiciaire fait partie du droit canadien, savoir que l'immunité judiciaire ne joue pas lorsqu'on peut démontrer qu'un juge a agi hors de sa compétence en toute connaissance de cause.

[27] Il est intéressant de noter que l'article 156 de la nouvelle Loi est au même sens que la conclusion du juge Sexton. Cette disposition se lit comme suit :

**156.** Dans l'exercice effectif ou censé tel de leurs fonctions, le président et les commissaires bénéficient de

their functions under this Act:

- (a) No criminal or civil proceedings lie against them for anything done or omitted to be done in good faith; and
- (b) They are not competent or compellable to appear as a witness in any civil proceedings.

[28] In the case at bar, the appellant does not contend that he is entitled to judicial immunity in regard to the criminal prosecution that has been brought against him. In my opinion, there would be no merit whatsoever to any such claim. As Lord Denning stated in *Sirros*, at page 782: “Of course, if the judge has accepted bribes or been in the least degree corrupt, or has perverted the course of justice, he can be punished in the criminal courts.”

[29] Professor Friedland, in *A Place Apart: Judicial Independence and Accountability in Canada*, May 1995, a report prepared for the Canadian Judicial Council, strongly agrees. At page 37, he states:

What if the wrongful action is related to the judge’s judicial duty? Obviously there can be no immunity for, say, soliciting or accepting bribes. Some of the U.S. federal cases mentioned above involved such conduct. But if the charge is false imprisonment or assault relating to a judicial action, the answer should be different. One should not permit a person to do through the criminal process what cannot be done through a civil suit. The tests, such as that proposed by Denning for civil liability (absolute liability if the judge is “acting in the bona fide exercise of his office and under the belief that he has jurisdiction”) should be equally applicable to criminal liability. Again, there is the question of whether legislation can make the judge criminally liable. In the U.S., it is clear that Congress has this power. In an 1880 U.S. Supreme Court case, it was held that a federal statute making it a misdemeanour with a \$5,000 fine for a judge to breach a civil rights statute relating to the selection of jurors was constitutional. It is far less clear that the Supreme Court of Canada would arrive at the same result. [Underlining added.]

[30] In the same vein are the remarks by Abimbola A. Olowofoyeku in *Suing Judges: A Study of Judicial Immunity* (Oxford: Clarendon Press, 1993), at pages 76-77:

l’immunité civile et pénale pour les faits—actes ou omissions—accomplis et des énonciations faites de bonne foi et ne sont, au civil, ni habiles à témoigner ni contraignables.

[28] Dans la présente affaire, l’appelant ne prétend nullement qu’il a droit de bénéficier de l’immunité judiciaire à l’égard de la poursuite pénale qui a été engagée contre lui. À mon avis, une telle prétention serait dénuée de tout mérite. Comme le disait lord Denning dans *Sirros*, à la page 782 : « Il est évident que, si le juge a accepté des pots-de-vin ou qu’il ait été le moindrement corrompu, ou qu’il ait détourné la justice de son cours, il peut être poursuivi au criminel et puni ».

[29] Le professeur Friedland, dans *Une place à part : l’indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada*, mai 1995, rapport préparé pour le Conseil canadien de la magistrature, abonde dans le même sens. À la page 42, il affirme ce qui suit :

Que se passe-t-il si l’acte répréhensible fait partie des fonctions judiciaires du juge? À l’évidence, il ne saurait y avoir immunité pour le juge qui demande ou accepte un pot-de-vin. Tel est le cas de certaines des causes fédérales américaines susmentionnées. Mais si le chef d’accusation est la séquestration ou les voies de fait dans le contexte de mesures judiciaires, la réponse ne devrait pas être la même. Il ne faut pas que le plaignant puisse obtenir par le processus pénal ce qu’il ne peut faire au moyen d’une action civile. Les critères, tel celui que formule Lord Denning pour la responsabilité civile (immunité absolue si le juge « agit dans l’exercice légitime de ses fonctions et dans la croyance qu’il a compétence »), devraient s’appliquer au même titre à la responsabilité pénale. À cet égard encore, se pose la question de savoir si le législateur peut instituer la responsabilité pénale des juges. Aux États-Unis, le Congrès a indiscutablement ce pouvoir. Dans une cause jugée en 1880, la Cour suprême des États-Unis a conclu à la validité constitutionnelle d’une loi fédérale qui faisait de la violation par un juge d’une loi sur les libertés publiques en matière de sélection de jurés un délit punissable d’une amende de 5 000\$. Il n’est pas sûr que la Cour suprême du Canada parviendrait à la même conclusion. [Le souligné est le mien.]

[30] Au même sens, l’on retrouve les propos de Abimbola A. Olowofoyeku dans *Suing Judges: A Study of Judicial Immunity*, Clarendon Press, Oxford, 1993, aux pages 76 et 77, où l’auteur s’exprime comme suit :



It is clear from some of the cases discussed above, however, that the immunity of judges from criminal liability is not total. In this respect the law of England is the same as that of the USA. Excepting the general principles of immunity discussed above, any judicial officer who violates the criminal law would be as liable therefore as any other private person. According to Woodhouse J. of the New Zealand Court of Appeal, "a judge can, of course, be made to answer, and in a proper case, pay dearly, for any criminal misconduct. Like any other citizen criminal proceedings may be brought against him." This is because "criminal conduct is not part of the necessary functions performed by public official". Thus a judge who commits theft, assault, or murder, for example, should not, and would not be able to, claim judicial immunity, since these would have nothing to do with his office as a judge. However, even in cases where the offence is connected with a judicial function, e.g. receiving bribes or committing some other fraudulent or corrupt act, immunity will still not be available. Although conviction of judges for such crimes is virtually unheard of in England, there are *dicta*. But cases of such liability abound in the USA. The defence of judicial immunity from indictment was rightly rejected in both *Braatelein v. United States* and *United States v. Hastings* (above). The law on immunity from criminal liability was aptly summed up by White J. of the US Supreme Court in *O'Shea v. Littleton*,

We have never held that the performance of the duties of judicial . . . officers requires or contemplates the immunization of otherwise criminal deprivations of constitutional rights . . . on the contrary the judicially fashioned doctrine of official immunity does not reach so far as to immunize criminal conduct proscribed by an Act of Congress.

A principle similar to this would probably apply (with appropriate modifications) in most common-law jurisdictions. [Underlining added.]

[31] It is clear from these authorities that the appellant is unable to invoke judicial immunity from the charges now weighing against him. However, he claims he is entitled to obtain payment of the legal costs and fees that he will have to bear in defending himself. In support of this proposition, the appellant refers us to two decisions, *Hamann c. Québec (Ministre de la Justice)*, [2001] J.Q. No. 2046 (C.A.) (QL), and *Fortin c. Procureur général*

[TRADUCTION] Cependant, il ressort clairement d'une partie des causes analysées ci-dessus que les juges ne jouissent pas d'une immunité totale sur le plan de la responsabilité criminelle. Sur ce point, le droit de l'Angleterre et le droit des États-Unis sont identiques. Sauf pour ce qui est des principes généraux de l'immunité qui ont été analysés ci-dessus, tout officier de justice qui viole le droit criminel serait pas conséquent tout aussi justifiable que n'importe quel individu à titre privé. Selon le juge Woodhouse de la cour d'appel de la Nouvelle-Zélande, [TRADUCTION] « un juge peut évidemment être tenu de répondre à des accusations et, le cas échéant, de payer chèrement son inconduite criminelle. Comme tout autre citoyen, il peut être poursuivi au criminel. » Il est ainsi parce que [TRADUCTION] « la conduite criminelle ne fait pas partie des fonctions essentielles des agents de l'État ». Par conséquent, le juge qui volerait, commettrait une agression ou un meurtre, par exemple, ne devrait pas et ne pourrait pas se réclamer de l'immunité de la magistrature étant donné que ces actes sont sans rapport avec sa charge. Cependant, même dans les cas où la faute est liée avec sa fonction de juge, par exemple recevoir un pot-de-vin ou perpétrer tout autre acte frauduleux ou de corruption, il ne pourra pas davantage se réclamer de l'immunité. Bien que les déclarations de culpabilité de juges soient pratiquement inexistantes en Angleterre, quelques opinions incidentes ont été avancées. Mais ce genre de cas abondent aux États-Unis. La défense d'immunité opposée à la mise en accusation a été à bon droit rejetée tant dans *Braatelein v. United States* que dans *United States v. Hastings* (précités). Dans l'affaire *O'Shea v. Littleton*, le juge White de la Cour suprême des États-Unis a très bien résumé le droit sur cette question de l'immunité :

[TRADUCTION] Nous s'avons jamais affirmé que les fonctions judiciaires [. . .] exigent l'immunité pour ce qui serait autrement une privation criminelle de droits constitutionnels [. . .] au contraire, la notion d'immunité qui se dégage de la jurisprudence ne va pas jusqu'à servir de défense pour une conduite criminelle proscrire par une loi du Congrès.

Un principe similaire s'appliquerait probablement (avec les modifications nécessaires) dans la plupart des pays de common law. [Le souligné est le mien.]

[31] Il est clair de ces autorités que l'appelant ne peut invoquer l'immunité judiciaire à l'encontre des accusations portées contre lui. Il prétend néanmoins qu'il est en droit d'obtenir le paiement des frais et honoraires légaux qu'il devra assumer pour se défendre. Au soutien de cette proposition, l'appelant nous réfère à deux décisions, soit *Hamann c. Québec (Ministre de la Justice)*, [2001] J.Q. n° 2046 (C.A.) (QL) et *Fortin c.*

*du Québec*, [2003] R.J.Q. 1323 (Sup.Ct.).

[32] At paragraph 69 of his reasons, Noël J. disposed of this argument as follows:

Before concluding, it is worth noting that it was argued that *Hamann* and *Fortin*, supported the argument that the legal costs and fees should have been borne by the IRB. However, the facts in those two cases involved judges in the context of a removal. In the case at bar, the member did not have the status of a judge and was not involved in a removal proceeding. Further, as noted earlier, members are subject to a Legal Assistance Policy. Accordingly, those two cases cannot be of any assistance here.

[33] In my opinion, Noël J. was not wrong in concluding that neither *Hamann* nor *Fortin* supported the appellant's contention. In those cases the judges, both municipal court judges, were the subjects of complaints filed with the Conseil de la magistrature du Québec. The issue was whether the judges were entitled to obtain payment by the Quebec Minister of Justice of their out-of-court fees in their defence before the Conseil. In both cases, criminal proceedings had been taken against the judges—in *Hamann* for obstructing justice (subsection 139(2) of the *Criminal Code* [R.S.C., 1985, c. C-46]) and in *Fortin* for driving a motor vehicle with a blood-alcohol level exceeding 80 mg of alcohol in 100 ml of blood (paragraph 253(b) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 32, s. 59] and section 251 [as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 27, s. 36; (4th Supp.), c. 32, s. 58] of the *Criminal Code*). Although it is not apparent from the *Hamann* and *Fortin* decisions, it does not seem that the judges asked the Minister of Justice to defray the costs of their defence in the criminal courts.

[34] In *Hamann*, relying, *inter alia*, on the Supreme Court of Canada decision in *Valente v. The Queen et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673, the Quebec Court of Appeal ruled as follows at paragraphs 12-15 of its reasons:

*Procureur général du Québec*, [2003] R.J.Q. n° 1323 (C.S.).

[32] Au paragraphe 69 de ses motifs, le juge Noël a disposé cet argument comme suit :

Avant de terminer, il est important de constater qu'on a prétendu que les arrêts *Hamann* et *Fortin*, appuyaient l'argument à l'effet que les frais et honoraires légaux devaient être assumés par la CISR. Cependant, les faits à la base de ces arrêts impliquent des juges dans le cadre d'une révocation. Dans notre cas, le commissaire n'a pas le statut de juge et il n'est pas impliqué dans une procédure de révocation. En plus, tel que noté préalablement, les commissaires sont assujettis à une politique concernant les services juridiques. Ces deux arrêts ne peuvent donc pas être utiles pour les fins de la présente.

[33] À mon avis, le juge Noël n'a pas eu tort de conclure que ni l'arrêt *Hamann*, ni l'arrêt *Fortin* n'appuyaient la prétention de l'appelant. Dans ces affaires, les juges, tous les deux juges de cours municipales, faisaient l'objet de plaintes logées devant le Conseil de la magistrature du Québec. La question était de savoir si les juges étaient en droit d'obtenir du ministre de la Justice du Québec le paiement des honoraires extra-judiciaires qu'ils auraient à encourir pour se défendre devant le Conseil de la magistrature. Dans les deux affaires, des procédures criminelles avaient été engagées contre les juges, à savoir, dans l'affaire *Hamann*, d'avoir entravé le cours de la justice (paragraphe 139(2) du *Code criminel* [L.R.C. (1985), ch. C-46]) et, dans l'affaire *Fortin*, d'avoir conduit un véhicule à moteur alors que son taux d'alcool était supérieur à 80 mg d'alcool par 100 ml de sang (alinéa 253b) [mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 32, art. 59] et article 251 [mod. par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 27, art. 36; (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 32, art. 58] du *Code criminel*). Même si cela n'est pas apparent des décisions *Hamann* et *Fortin*, il ne semble pas que les juges aient demandé au ministre de la Justice de défrayer les coûts de leur défense devant les tribunaux de juridiction criminelle.

[34] Dans l'arrêt *Hamann*, s'appuyant, *inter alia*, sur la décision de la Cour suprême du Canada dans *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673, la Cour d'appel du Québec se prononçait comme suit aux paragraphes 12 à 15 de ses motifs :

[TRANSLATION] The appellant argues that the Minister of Justice's refusal to bear the respondent's counsel fees does not infringe the principle of judicial independence since it does not affect the three essential components of that concept, security of tenure and financial security of the judges and institutional and administrative autonomy. The Court, like the trial judge, is of the contrary opinion. The Supreme Court, in *Valente v. The Queen*, clearly states that the rule of security of tenure means:

"... that the judge be removable only for cause, and that cause be subject to independent review and determination by a process at which the judge affected is afforded a full opportunity to be heard."

The Court is of the opinion that the right to be heard necessarily includes the right to be assisted by counsel.

In the case at bar, it is obvious that dismissal is a possible ultimate punishment for the actions charged against the respondent who, moreover, like any other person, had the benefit of the presumption of innocence at the time the complaints were laid. The principle of security of tenure is therefore directly at issue in this case, as is the concept of the respondent's financial security, in his capacity as a judge, since the out-of-court fees he may incur would in all likelihood exceed his income as a part-time municipal judge, a situation that is peculiar to this case.

Incidentally, in this case the Court is also of the opinion that it would be unreasonable, pursuant to these concepts, that a judge could be obliged to defend himself at his own expense against an unscreened complaint in the nature of the one made by the Club juridique. [Emphasis added.]

[35] In *Fortin*, Lemelin J. of the Superior Court of Quebec, at paragraphs 31-33 of his reasons, expressed full agreement with the Court of Appeal in *Hamann*:

[TRANSLATION] Viewed from this standpoint, the one that should be adopted, in the Court's opinion, the Court sees no valid reason to suppress or reduce the objective constitutional guarantees of Judge Fortin. He continues to have the right to defend his office without having his judicial independence compromised. If he had to bear the costs of his defence, there is a risk that he could not do so for financial reasons or that he would choose to resign. His independence would then have been compromised by the Minister's refusal to pay the fees of his counsel.

No one should be able easily or conveniently to obtain the dismissal or sanction of a judge. That is the very essence of

La partie appelante plaide que le refus du ministre de la Justice d'assumer les honoraires des avocats de l'intimé ne porte pas atteinte au principe de l'indépendance judiciaire puisqu'il n'affecte nullement les trois composantes essentielles de ce concept, soit l'inamovibilité et la sécurité financière des juges et l'autonomie institutionnelle et administrative. La Cour est d'avis contraire, comme la juge de première instance. La Cour suprême, dans l'arrêt-clé *Valente c. La Reine*, énonce clairement que la règle de l'inamovibilité signifie :

«... que le juge ne puisse être révoqué que pour un motif déterminé, et que ce motif fasse l'objet d'un examen indépendant et d'une décision selon une procédure qui offre au juge visé toute possibilité de se faire entendre.»

La Cour est d'avis que le droit de se faire entendre inclut nécessairement le droit d'être assisté par avocat.

En l'espèce, il est évident que la révocation est une sanction ultime possible des gestes reprochés à l'intimé qui, par ailleurs, bénéficiait comme toute autre personne de la présomption d'innocence au moment où les plaintes sont portées. Le principe de l'inamovibilité est donc directement en cause en l'espèce, de même d'ailleurs que le concept de la sécurité financière de l'intimé, en sa qualité de juge, puisque les honoraires extrajudiciaires qu'il est susceptible d'encourir excéderaient, en toute probabilité, ses revenus de juge municipal à temps partiel, situation particulière au présent dossier.

De façon accessoire, dans le présent dossier, la Cour est également d'avis qu'il serait déraisonnable en vertu des mêmes concepts, qu'un juge puisse être obligé de se défendre à ses frais contre une plainte non tamisée de la nature de celle adressée par le Club juridique. [Soulignement ajouté.]

[35] Dans *Fortin*, le juge Lemelin de la Cour supérieure du Québec, aux paragraphes 31 à 33 de ses motifs, abondait dans le même sens que la Cour d'appel dans *Hamann* :

Vu dans cette perspective, et le Tribunal est d'avis que c'est celle qu'il doit adopter, le Tribunal ne voit aucun motif valable de supprimer ou de réduire des garanties constitutionnelles objectives du juge Fortin. Il continue d'avoir le droit de défendre sa fonction sans que son indépendance judiciaire en soit compromise. S'il doit supporter les coûts de cette défense, il existe un risque qu'il ne s'y engage pas pour des raisons financières ou qu'il choisisse de démissionner. Son indépendance aurait alors été compromise par le refus du ministre de payer les honoraires de ses avocats.

Obtenir la destitution d'un juge ou qu'une sanction lui soit imposée ne doit pas devenir un exercice commode ou facile

the security of tenure of the judge's position. For that reason, the judicial system must provide Judge Fortin with reasonable resources to defend his position, not so much in his own interest but in order to avoid an infringement of the security of tenure of the position.

The termination of the contract for services that the Minister gave Judge Fortin's counsel after he had been convicted may be perceived as an interference of the executive and in particular as an indication that the Minister of Justice is of the opinion that Judge Fortin no longer has the constitutional protections and privileges that pertain to his office. That would amount to the Minister substituting his own decision for the decision that the Conseil alone has the duty to render on the complaint that it will hear. [Emphasis added.]

[36] There can be no doubt, as the Quebec Court of Appeal and Superior Court found, that the principle of judicial independence requires, in the context of a judge's dismissal proceeding, that the judge be entitled to the payment of his out-of-court fees he will have to incur in defending himself. As Lemelin J. says so well, in *Fortin*, the judge must have [TRANSLATION] "reasonable resources to defend his position." However, in the instant case, the appellant is charged with soliciting and accepting money in exchange for favourable decisions. Consequently, the sole purpose of the trial he will have to undergo is to determine his guilt on those charges. Those proceedings do not challenge the notion of security of tenure, an essential component of judicial independence. I conclude, therefore, that these decisions are of no use in this case.

[37] As a further argument, the appellant submits that unless the government defrays the costs and fees of his defence, a reasonable and informed person would have the conviction that judicial independence is compromised. Specifically, the appellant claims that because he has rendered numerous decisions unfavourable to the government, he is vulnerable before that government which, in order to punish him, could unjustly accuse him.

[38] It is because of this possibility that the appellant submits that the reasonable and informed person would

pour quiconque. C'est l'essence même du caractère inamovible de la fonction de juge. Pour cette raison, le système judiciaire doit fournir au juge Fortin les moyens raisonnables pour défendre sa fonction, non pas tant dans son intérêt propre mais pour éviter que ne soit atteint en brèche le caractère inamovible de la fonction.

La résiliation du contrat de services que le ministre avait donné aux procureurs de monsieur le juge Fortin après que celui-ci eût été trouvé coupable, peut être perçu comme une ingérence du pouvoir exécutif et surtout comme une indication que le ministre de la Justice est d'avis que le juge Fortin ne jouit plus des garanties constitutionnelles et des privilèges qui se rattachent à sa fonction. Cela équivaudrait pour le ministre à substituer sa décision à celle que seul le Conseil a le devoir de rendre eu égard à la plainte qu'il entendra. [Soulignement ajouté.]

[36] Il ne peut faire de doute, comme l'ont conclu la Cour d'appel du Québec et la Cour supérieure, que le principe d'indépendance judiciaire requiert, dans le cadre d'une procédure en révocation d'un juge, que ce dernier ait droit au paiement des honoraires extra-judiciaires qu'il aura à encourir pour se défendre. Comme le dit fort bien le juge Lemelin dans *Fortin*, le juge doit avoir « les moyens raisonnables pour défendre sa fonction ». Par ailleurs, en l'instance, l'appelant est accusé d'avoir sollicité et accepté de l'argent en échange de décisions favorables. Par conséquent, le procès qu'il aura à subir n'a que pour seul but de déterminer sa culpabilité face à ces accusations. Ces procédures ne mettent nullement en cause la notion d'inamovibilité, composante essentielle de l'indépendance judiciaire. Je conclus donc que ces décisions ne sont d'aucune utilité en l'instance.

[37] Comme autre argument, l'appelant soumet qu'à défaut du gouvernement de défrayer les frais et honoraires de sa défense, une personne raisonnable et renseignée aurait la conviction que l'indépendance judiciaire est compromise. Spécifiquement, l'appelant prétend qu'en raison du fait qu'il a rendu de nombreuses décisions défavorables à l'État, il est vulnérable face à cet État qui, pour le punir, pourrait l'accuser injustement.

[38] C'est en raison de cette possibilité que l'appelant soumet que la personne raisonnable et renseignée

consider judicial independence to be compromised failing the payment of his defence costs, since in such a situation the appellant could not present an adequate defence against the charges against him owing to his limited financial resources.

[39] I hasten to say that the appellant has filed no evidence that might sustain an allegation that the charges brought against him result or could result from any intention on the part of the government to avenge itself or punish him. In fact, the appellant does not contend or suggest that the charges against him have such a goal.

[40] His contention, as I understand it, is based on the premise that since such a scenario is always possible, it is imperative that a judge always be indemnified when charges relating to acts committed in the course of his duties are laid against him.

[41] In my opinion, there is no basis whatsoever to this argument. I am unable to see how a reasonable and informed person could perceive, absent any evidence supporting, if only minimally, an allegation that the government is attempting to punish the judge, that judicial independence would be compromised if the judge were, like any other citizen, to bear the legal costs of his defence.

[42] Given the charges against the appellant, given the fact that the appellant cannot invoke judicial immunity from these charges, and given that none of the essential components of judicial independence is involved, I am unable to conclude that a superior court judge facing charges similar to those laid against the appellant, could demand that the Crown pay his legal costs and fees.

[43] In view of this conclusion, it is unnecessary for us to decide whether the appellant, in his capacity as a member of the Immigration Appeal Division of the IRB, has powers, rights and privileges similar to those of a superior court judge.

considérerait qu'à défaut du paiement de ses frais de défense, l'indépendance judiciaire serait compromise puisque dans une telle situation, l'appelant ne pourrait, en raison de ses moyens financiers limités, faire valoir une défense adéquate face aux accusations portées contre lui.

[39] Je m'empresse d'indiquer que l'appelant n'a déposé aucune preuve pouvant soutenir une allégation à l'effet que les accusations portées contre lui résultent, ou pourraient résulter, d'une intention de la part de l'État de se venger ou de le punir. De fait, l'appelant ne prétend nullement ni ne suggère que les accusations contre lui ont un tel but.

[40] Sa prétention, telle que je la comprends, est fondée sur la prémisse que vu l'existence toujours possible d'un tel scénario, il est impératif qu'un juge soit toujours indemnisé lorsque des accusations reliées à des actes commis dans le cadre de ses fonctions sont portées contre lui.

[41] À mon avis, cette prétention est dénuée de tout fondement. Je ne peux concevoir que la personne raisonnable et renseignée pourrait percevoir, à défaut d'une preuve soutenant, si ce n'était que de façon minimale, une allégation que l'État tente de punir le juge, que l'indépendance judiciaire serait compromise si le juge devait assumer, comme tout autre citoyen, les frais légaux de sa défense.

[42] Compte tenu des accusations portées contre l'appelant, compte tenu du fait que l'appelant ne peut invoquer l'immunité judiciaire à l'encontre de ces accusations et compte tenu du fait qu'aucune des composantes essentielles de l'indépendance judiciaire n'est engagée, je ne peux que conclure qu'un juge de cour supérieure, faisant l'objet d'accusations similaires à celles portées contre l'appelant, ne pourrait exiger de l'État que ses frais et honoraires légaux soient payés.

[43] Vu cette conclusion, il n'est donc pas nécessaire pour nous de décider si l'appelant, en sa qualité de commissaire à la Section d'appel de l'immigration de la CISR, dispose des mêmes pouvoirs, droits et privilèges qu'un juge de cour supérieure.

[44] For these reasons, I would dismiss the appeal with costs.

DESJARDINS J.A.: I concur.

PELLETIER J.A.: I concur.

[44] Pour ces motifs, je rejetterais l'appel avec dépens.

LA JUGE DESJARDINS, J.C.A. : J'y souscris.

LE JUGE PELLETIER, J.C.A. : J'y souscris.