

A-33-86

A-33-86

Graham Bruce Cramm (Applicant)

v.

Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police (Respondent)INDEXED AS: *GRAMM V. CANADA (COMMISSIONER OF THE ROYAL CANADIAN MOUNTED POLICE)*Court of Appeal, Heald, Urie and Marceau JJ.—
Vancouver, October 9; Ottawa, October 23, 1987.

Judicial review — Applications to review — Principles of natural justice — Assessment of compensation payable by RCMP corporal for damage to police vehicle recommended by Board of Enquiry, confirmed by Commissioner, upheld by Board of Review — Error in denying right to counsel — Fairness involving right to counsel where proceedings affecting reputation, livelihood and career advancement — Fair hearing requiring right to adduce all evidence before resumed hearing and production of all material in possession of Boards to permit applicant to meet case against him.

RCMP — Non-disciplinary hearings — Principles in disciplinary hearings apply when (1) similar procedure invoked (2) similar rights affected — Deputy Commissioner's decision assessing compensation payable by corporal for damage to police vehicle to be made on judicial or quasi-judicial basis — Breach of principles of natural justice in denial of right to counsel, to call witnesses and to see all evidence before Board — Deputy Commissioner's decision tainted by Board's errors as no trial de novo.

Federal Court jurisdiction — Appeal Division — Application to set aside decision assessing compensation payable by RCMP corporal for damage to police vehicle — Compensation recommended by Board of Enquiry, approved by Commissioner, upheld by Board of Review, reduced by Deputy Commissioner — Decision to be made on judicial or quasi-judicial basis and reviewable under Federal Court Act, s. 28.

This is an application to review and set aside the Deputy Commissioner's decision as to the compensation payable by an RCMP corporal in respect of damage to a police vehicle which was in an accident with a civilian vehicle. The Deputy Commissioner's decision reduced the applicant's liability for damage to the police vehicle but did not affect his full responsibility for the third party damages. That decision, made without the applicant's knowledge, amended the recommendations of a

Graham Bruce Cramm (requérant)

c.

a Le Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada (intimé)RÉPERTORIÉ: *GRAMM C. CANADA (COMMISSAIRE DE LA GENDARMERIE ROYALE DU CANADA)***b Cour d'appel, juges Heald, Urie et Marceau—
Vancouver, 9 octobre; Ottawa, 23 octobre 1987.**

Contrôle judiciaire — Demandes d'examen — Principes de justice naturelle — Le montant de l'indemnité payable par un caporal de la GRC pour dommages causés à un véhicule de la gendarmerie a été recommandé par une commission d'enquête, confirmé par le Commissaire et maintenu par une commission de révision — Le refus de permettre au requérant de se faire représenter par un avocat constitue une erreur — L'équité implique le droit d'une personne de se faire représenter par un avocat lorsque les procédures engagées touchent à sa réputation, son gagne-pain et ses possibilités d'avancement — Une audition équitable implique le droit du requérant à la présentation de tous les éléments de preuve avant la reprise de l'audition et à la production de toute la documentation en la possession des commissions pour permettre au requérant de se défendre.

GRC — Conseil non disciplinaire — Les principes applicables aux conseils disciplinaires s'appliquent 1) lorsqu'une procédure semblable est invoquée 2) lorsque des droits semblables sont visés — La décision par laquelle le sous-commissaire a fixé l'indemnité payable par le caporal pour les dommages causés à un véhicule de la gendarmerie était soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire — Le refus de permettre au requérant de se faire assister d'un avocat, de citer des témoins et de prendre connaissance de tous les éléments de preuve soumis à la commission constitue une violation des principes de justice naturelle — La décision du sous-commissaire est entachée des erreurs de la commission car il n'y a pas eu une audition de novo.

Compétence de la Cour fédérale — Division d'appel — Demande d'annulation de la décision qui fixait l'indemnité que devait payer un caporal de la GRC pour dommages causés à un véhicule de la gendarmerie — L'indemnité avait été recommandée par une commission d'enquête et approuvée par le Commissaire, puis maintenue par une commission de révision, et enfin réduite par le sous-commissaire — La décision est soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire et elle est susceptible d'examen en vertu de l'art. 28 de la Loi sur la Cour fédérale.

Il s'agit d'une demande d'examen et d'annulation de la décision du sous-commissaire relativement à l'indemnité que devrait payer un caporal de la GRC à l'égard de dommages causés à un véhicule automobile de la gendarmerie au cours d'un accident impliquant une automobile appartenant à un civil. La décision du sous-commissaire a réduit la responsabilité du requérant à l'égard des dommages causés au véhicule de police sans changer son entière responsabilité relative aux

Board of Enquiry which had been approved by the Commissioner and upheld by a Board of Review. The applicant's request to be represented by counsel before the Board of Enquiry was repeatedly refused. Portions of the investigative report provided to the two Boards and the Commissioner were blacked out when provided to the applicant, or not given to him at all. The Board of Enquiry found that the applicant was: (a) not authorized to operate the vehicle on the night in question; (b) acting outside the scope of his duties; (c) negligent in the operation of the vehicle, perhaps due to the consumption of alcohol; and (d) solely responsible for the accident. The issues are whether the Commissioner's decision was an administrative one required to be made on a judicial or quasi-judicial basis, as required by section 28 of the *Federal Court Act* and whether there was a breach of the principles of natural justice in the denial of the rights to counsel, to call witnesses and to full disclosure of the evidence before the Board.

Held, the application should be allowed.

Applying the four criteria set out in *Minister of National Revenue v. Coopers and Lybrand*, the Commissioner's decision was required to be made on a judicial or quasi-judicial basis. When the Regulations, standing orders (which have the force of Regulations) and directives are read together, it is clear that a hearing is contemplated before a decision is reached. Subsection 125(2) of the Regulations envisages an enquiry of some formality and section 126 refers to "an inquiry ordered by the Commissioner". Police authorities must have been of this opinion, since the applicant was invited to appear, to be heard and to make written and oral submissions. Further the Chairman of the Board of Enquiry reserved to himself the right to call witnesses and did so. The substantial financial penalty imposed was evidence that the decision directly or indirectly affected the rights and obligations of persons. The process is at least partially adversarial. The role of the Board embraces some characteristics of an adversarial procedure in that it can call witnesses, and the person whose conduct is under review may not only testify, but may make oral and written submissions. There is an obligation to apply substantive rules. The Regulations, standing orders and directives are substantive rules relating to the internal investigative process of the force. Legal principles relating to the operation of a motor vehicle on the highway and the scope of the duties of employment were also applied.

The fact that the Board of Enquiry committed the alleged breaches of the principles of natural justice, while the impugned decision was that of the Deputy Commissioner did not affect the jurisdictional issue. Although this was a non-disciplinary matter, the reasoning in disciplinary cases applied as the procedures invoked were similar. The Commissioner's decision was tainted by the Board's errors as he did not conduct a hearing *de novo*.

dommages à tierce personne. Cette décision, prise à l'insu du requérant, modifiait les recommandations de la commission d'enquête qui avaient été approuvées par le Commissaire et confirmées par une commission de révision. La demande du requérant de se faire représenter par un avocat devant la commission d'enquête a été rejetée à plusieurs reprises. Certaines parties du rapport d'enquête transmises aux deux commissions et au Commissaire avaient été raturées ou retirées du rapport avant qu'il ne soit remis au requérant. La commission d'enquête a conclu que le requérant a) n'avait pas été autorisé à utiliser la voiture de police le soir en question, b) qu'il n'agissait pas dans le cadre de ses attributions, c) qu'il conduisait le véhicule de façon négligente, peut-être en raison de la consommation de boissons alcooliques, et d) qu'il était le seul responsable de l'accident. Les questions en l'espèce consistent à savoir si la décision du Commissaire était soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire, comme l'exige l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, et si le déni du droit du requérant de se faire représenter par un avocat, de citer des témoins et d'obtenir la pleine communication des documents soumis à la commission constitue une violation des principes de justice naturelle.

Arrêt: la demande devrait être accueillie.

Selon les quatre critères exposés dans l'arrêt *Ministre du Revenu national c. Coopers and Lybrand*, la décision du Commissaire était soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire. Lorsqu'on lit de concert le Règlement, les ordres permanents (ayant valeur de règlements) et les directives, il est clair qu'une audition est envisagée avant qu'une décision soit prise. Le paragraphe 125(2) du Règlement envisage une enquête revêtue d'un caractère assez formel, et l'article 126 parle d'une enquête entreprise à la demande du Commissaire. C'était certainement l'opinion des autorités policières, puisqu'elles ont invité le requérant à comparaître, à se faire entendre et à présenter des observations écrites et orales. De plus, le président de la commission d'enquête s'est réservé le droit de citer des témoins, et il a exercé ce droit. La sanction pécuniaire considérable qui a été imposée prouvait que la décision portait atteinte directement ou indirectement aux droits et obligations de quelqu'un. La procédure est au moins en partie contradictoire. Le rôle de la commission revêt certaines des caractéristiques d'une procédure de type accusatoire, car la commission peut citer des témoins et la personne dont la conduite est examinée peut non seulement témoigner mais aussi faire des observations écrites et orales. Il existe une obligation d'appliquer les règles de fond. Le Règlement, les ordres permanents et les directives sont des règles de fond applicables à la procédure d'enquête interne de la Gendarmerie. Des principes juridiques de fond ayant trait à la conduite d'un véhicule automobile sur la voie publique, et à l'étendue des attributions du requérant ont aussi été appliqués.

Le fait que la commission d'enquête a commis les violations alléguées des principes de justice naturelle alors que la décision litigieuse était celle du sous-commissaire n'a pas eu d'incidence sur la question de compétence. Bien qu'il s'agissait-là d'une affaire non disciplinaire, le raisonnement suivi dans les affaires disciplinaires s'appliquait parce que les procédures invoquées étaient les mêmes. La décision du Commissaire était entachée des erreurs de la commission puisqu'il n'a pas tenu une audition *de novo*.

The Tribunal erred in denying the applicant the right to be represented by counsel. Again, the same principles that apply to disciplinary hearings apply to non-disciplinary hearings which have some of the judicial characteristics of disciplinary hearings. The question to be answered is whether the Board acted fairly toward the applicant. In the *Joplin* case, involving a disciplinary hearing, the basis of the judgments referred to was fairness to an accused in respect of charges which may affect his reputation, livelihood and opportunities for career advancement. The same considerations applied in proceedings relating to an alcohol-related accident involving civilians, their non-disciplinary nature notwithstanding. Career opportunities and reputation might be affected and the possibility that damages in the hundreds of thousands of dollars could be assessed affected livelihood. In dealing with the submission that administrative chaos would result if counsel were permitted to appear in cases of this kind, it might be suggested that the presence of counsel would facilitate matters as well as ensuring that justice was done. The right to counsel is not a discretionary matter where the circumstances are such that the adequate presentation of the case calls for legal representation.

The applicant may not have been prejudiced by the Board chairman's arrogant statement "I will decide who will appear as witnesses" since the applicant had indicated his intention not to call witnesses. Nevertheless, to ensure a fair hearing and that all evidence is adduced, the applicant must have the right to adduce evidence before the resumed hearing through witnesses or documentation.

Failure to provide the applicant with all the material before the Boards and the Commissioner deprived him of a fair hearing. The applicant cannot meet the case against him without that material.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), s. 7.
Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28.
Police Act, R.S.B.C. 1979, c. 331.
Police (Discipline) Regulations, O.C. 1402/75, Reg. 330/75.
Royal Canadian Mounted Police Act, R.S.C. 1970, c. R-9, ss. 5, 21(1), (2).
Royal Canadian Mounted Police Regulations, C.R.C., c. 1391, ss. 125, 126.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Minister of National Revenue v. Coopers and Lybrand, [1979] 1 S.C.R. 495; (1978), 92 D.L.R. (3d) 1; *Willette v. Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police*, [1985] 1 F.C. 423; (1985), 56 N.R. 161 (C.A.); *Lutes v.*

Le tribunal a eu tort de refuser au requérant le droit à l'assistance d'un avocat. Encore une fois, les mêmes principes qui s'appliquent aux audiences visant la discipline s'appliquent aux procédures non disciplinaires qui revêtent quelques-unes des caractéristiques judiciaires des conseils disciplinaires. La question qui se pose est de savoir si la commission a agi équitablement à l'égard du requérant. Les décisions mentionnées dans l'arrêt *Joplin*, où il s'agissait d'une affaire disciplinaire, portaient sur l'équité à laquelle a droit un prévenu relativement à des accusations susceptibles d'avoir des conséquences sur sa réputation, son gagne-pain et ses possibilités d'avancement. Les mêmes considérations s'appliquaient dans des procédures relatives à un accident relié à l'alcool et concernant des civils, nonobstant leur nature non disciplinaire. Les chances d'avancement du requérant et sa réputation risquaient d'être atteintes et la possibilité que les dommages puissent s'élever à des centaines de milliers de dollars nuisait à son gagne-pain. Quant au chaos administratif susceptible de régner si des avocats pouvaient comparaître dans des affaires de cette nature, leur présence pourrait fort bien faciliter les choses et faire en sorte que justice soit faite. Le droit à l'assistance d'un avocat n'est pas une question de discrétion lorsque les circonstances sont telles que la possibilité d'exposer adéquatement la cause du détenu exige la représentation d'un avocat.

Il se peut que la réplique arrogante du président de la commission, qui a affirmé «Je déciderai qui va comparaître comme témoin», n'ait pas lésé le requérant, ce dernier ayant déclaré son intention de ne pas citer de témoins. Néanmoins, pour jouir d'une audition équitable et pour faire en sorte que les éléments de preuve seront tous produits, le requérant doit avoir la faculté de produire des éléments de preuve à la reprise des auditions, que cette preuve soit testimoniale ou documentaire.

Le défaut de fournir au requérant tous les éléments de preuve dont disposaient les commissions et le Commissaire l'ont privé d'une audition équitable. Le requérant ne peut se défendre sans ces éléments de preuve.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.), art. 7.
Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 28.
Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, S.R.C. 1970, chap. R-9, art. 5, 21(1), (2).
Police Act, R.S.B.C. 1979, chap. 331.
Police (Discipline) Regulations, O.C. 1402/75, Reg. 330/75.
Règlement de la Gendarmerie royale du Canada, C.R.C., chap. 1391, art. 125, 126.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Ministre du Revenu national c. Coopers and Lybrand, [1979] 1 R.C.S. 495; (1978), 92 D.L.R. (3d) 1; *Willette c. Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada*, [1985] 1 C.F. 423; (1985), 56 N.R. 161 (C.A.); *Lutes c.*

Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police, [1985] 2 F.C. 326 (C.A.); *Joplin v. Chief Constable of Vancouver Police Dept.*, [1983] 2 W.W.R. 52 (B.C.S.C.); aff'd (1985), 10 Admin.L.R. 204 (B.C.C.A.); *Howard v. Stony Mountain Institution*, [1984] 2 F.C. 642; (1985), 45 C.R. (3d) 242 (C.A.); *Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board* (No. 2), [1980] 1 S.C.R. 602. a

Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada, [1985] 2 C.F. 326 (C.A.); *Joplin v. Chief Constable of Vancouver Police Dept.*, [1983] 2 W.W.R. 52 (C.S.C.-B.); confirmée par (1985), 10 Admin.L.R. 204 (C.A.C.-B.); *Howard c. Établissement Stony Mountain*, [1984] 2 C.F. 642; (1985), 45 C.R. (3d) 242 (C.A.); *Martineau c. Comité de discipline de l'Institution de Matsqui* (No. 2), [1980] 1 R.C.S. 602.

CONSIDERED:

Husted (In re) and in re the Royal Canadian Mounted Police Act, [1981] 2 F.C. 791 (T.D.). b

DÉCISION EXAMINÉE:

Husted (In re) et in re la Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, [1981] 2 C.F. 719 (1^{re} inst.).

REFERRED TO:

Re Bachinsky et al. and Sawyer (1973), 43 D.L.R. (3d) 96 (Alta. S.C.). c

DÉCISION CITÉE:

Re Bachinsky et al. and Sawyer (1973), 43 D.L.R. (3d) 96 (C.S. Alb.).

COUNSEL:

James W. Williams for applicant.
Alan D. Louie for respondent. d

AVOCATS:

James W. Williams pour le requérant.
Alan D. Louie pour l'intimé.

SOLICITORS:

Doust & Smith, Vancouver, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent. e

PROCUREURS:

Doust & Smith, Vancouver, pour le requérant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

URIE J.: This section 28 [*Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10] application, as amended by order of the Court on the hearing of the application on October 13, 1987, seeks to review and set aside the decision of the respondent assessing the applicant the sum of \$1,012.50 as compensation to be paid to the Crown for damage sustained by a Crown motor vehicle in an automobile accident on or about September 10, 1982. f

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

LE JUGE URIE: Par sa demande fondée sur l'article 28 [*Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10], modifiée par ordonnance de la Cour lors de l'audition de la demande le 13 octobre 1987, le requérant sollicite l'examen et l'annulation de la décision par laquelle l'intimé réclamait au requérant la somme de 1 012,50 \$, à être versée à la Couronne, pour des dommages causés à un véhicule automobile de la Couronne au cours d'un accident de la circulation survenu le 10 septembre 1982, ou vers cette date. g h

Briefly the facts are these. The applicant, a corporal in the Royal Canadian Mounted Police ("RCMP") was operating an RCMP vehicle on the date aforesaid when it was involved in a collision with a second motor vehicle in Nelson, British Columbia, where he was stationed. A Board of Enquiry was convened in accordance with the requirements of the force's Administration Manual, which conducted an internal investigation and made recommendations to the respondent i j

Voici un bref exposé des faits. Le requérant, qui a le grade de caporal dans la Gendarmerie Royale du Canada («GRC») conduisait une voiture de la GRC à la date susmentionnée lorsque celle-ci s'est trouvée impliquée dans une collision avec une autre voiture automobile à Nelson (Colombie-Britannique), où était cantonné le requérant. Une commission d'enquête convoquée conformément au Manuel d'administration de la Gendarmerie a procédé à une enquête interne et a fait des recomman-

Commissioner. Having found that Cpl. Cramm (a) had not been authorized to use the police vehicle on the evening in question, (b) was not on duty or acting within the scope of his duties when the accident occurred, (c) was negligent in his operation of the vehicle, perhaps from prior consumption of alcohol, in that he drove to the left of the centre line of the highway as a result of which his vehicle collided with an oncoming vehicle driven by a civilian who was accompanied by his wife, thereby damaging both vehicles and, (d) was, as a result, solely responsible for the damage incurred by both, it was recommended that he be assessed the sum of \$4,150 for damages to the police vehicle and that a demand be made of him to pay damages to the third party vehicle in the sum of \$3,616.73.

These recommendations were approved by the Commissioner on July 18, 1984. The applicant then appealed the assessment, in respect of the Crown vehicle only, to a Board of Review. No appeal is provided for in RCMP Regulations in respect of the demand relating to the third party damage. The Commissioner's decision was upheld by the Board. On March 21, 1985 the Commanding Officer of "E" Division at Nelson notified the respondent of the recommendation of the Board of Review, which he supported. The Commissioner's nominee, Assistant Commissioner N. D. Inkster, in acknowledging the receipt of the above notification on July 9, 1985, confirmed the Commissioner's decision of July 18, 1984 and directed that bi-weekly payments of \$75 be collected from the applicant.

It was from that decision that the original section 28 application was brought. However, prior to the hearing of the application the applicant was made aware of a further decision made without any application by him and entirely without his knowledge, whereby on January 14, 1987, Deputy Commissioner Jensen reduced his liability for damages to the police vehicle by 75% to \$1,012.50. The third party damages continued to be his full responsibility.

dations au Commissaire intimé. Après avoir conclu que le caporal Cramm a) n'avait pas été autorisé à utiliser la voiture de police le soir en question, b) qu'il n'était pas de service et n'agissait pas dans le cadre de ses attributions au moment de l'accident, c) qu'il conduisait le véhicule en question de façon négligente en ce sens qu'il circulait à la gauche de la ligne médiane de la route, peut-être en raison de boissons alcooliques consommées plus tôt, de sorte que son véhicule est entré en collision avec un véhicule qui se dirigeait vers lui, conduit par un civil accompagné de son épouse, et qu'il a causé des dommages aux deux véhicules d) qu'il était de ce fait le seul responsable des dommages causés aux deux véhicules, la commission d'enquête a recommandé que le requérant soit sommé de payer la somme de 4 150,00 \$ pour les dommages causés à la voiture de police, et une somme de 3 616,73 \$ pour les dommages causés à l'autre véhicule.

Le Commissaire a approuvé ces recommandations le 18 juillet 1984. Le requérant a alors interjeté appel auprès d'une commission de révision uniquement en ce qui concerne la somme afférente au véhicule de la Couronne. Le Règlement de la GRC ne prévoit aucun appel à l'égard de la mise en demeure relative aux dommages causés à un tiers. La commission a confirmé la décision du Commissaire. Le 21 mars 1985, l'officier commandant de la Division «E» à Nelson a avisé l'intimé de la recommandation de la commission d'enquête, qu'il a appuyée. La personne désignée par le Commissaire, le commissaire adjoint N. D. Inkster, en accusant réception de l'avis susmentionné le 9 juillet 1985, a confirmé la décision du Commissaire en date du 18 juillet 1984 et il a ordonné que des versements bimensuels de 75 \$ soient recouverts du requérant.

C'est cette décision qui a fait l'objet de la demande originale fondée sur l'article 28. Toutefois, avant l'audition de la demande, le requérant a été avisé de l'existence d'une autre décision prise à son insu et sans demande de sa part, selon laquelle le 14 janvier 1987, le sous-commissaire Jensen réduisait sa responsabilité à l'égard des dommages causés au véhicule de police dans une proportion de 75 %, pour lui réclamer désormais 1 012,50 \$. Les dommages à tierce personne restaient son entière responsabilité.

On motion of the applicant, at the hearing of the section 28 application, leave was granted to amend the originating notice to ask the Court to review and set aside the latter decision, copies of which were ordered to be included in the case.

Counsel for the applicant founded his attack on the impugned decision solely on perceived breaches of the principles of natural justice to the applicant in three respects:

- (1) in denying the applicant the right to be represented by counsel of his choice before the Board of Enquiry and before the Commissioner;
- (2) in denying the applicant the right to call witnesses; and
- (3) in failing to disclose to the applicant all of the evidence before the tribunal for consideration.

All of these attacks are premised on the proposition that the decision by the Commissioner, who is undoubtedly a federal board or tribunal within the meaning of section 28, was one which was required to be made on a judicial or quasi-judicial basis. The threshold question raised by that premise will first be examined.

Mr. Justice Dickson [as he then was], in the Supreme Court of Canada, in *Minister of National Revenue v. Coopers and Lybrand*,¹ at pages 503 S.C.R.; 6 D.L.R. observed that:

Whether an administrative decision or order is one required by law to be made on a judicial or non-judicial basis will depend in large measure upon the legislative intention. If Parliament has made it clear that the person or body is required to act judicially, in the sense of being required to afford an opportunity to be heard, the courts must give effect to that intention. But silence in this respect is not conclusive.

He then formulated several criteria [at pages 504 S.C.R.; 7 D.L.R.] for determining whether a decision or order is one required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis. The list, which follows, he pointed out, was not intended to be exhaustive.

(1) Is there anything in the language in which the function is conferred or in the general context in which it is exercised which suggests that a hearing is contemplated before a decision is reached?

¹ [1979] 1 S.C.R. 495; (1978), 92 D.L.R. (3d) 1.

Sur demande du requérant, à l'audition de la demande fondée sur l'article 28, l'autorisation a été accordée de modifier l'avis introductif d'instance de façon à demander à la Cour d'examiner et d'annuler la décision la plus récente, dont il a été ordonné de verser des copies au dossier.

L'avocat du requérant a fondé sa contestation de la décision incriminée uniquement sur ce qui serait des violations des principes de justice naturelle à trois égards:

- (1) il n'a pas été permis au requérant de se faire représenter par un avocat de son choix auprès de la commission d'enquête et du Commissaire;
- (2) il n'a pas été permis au requérant de citer des témoins;
- (3) les éléments de preuve soumis à l'appréciation du tribunal n'ont pas tous été révélés au requérant.

Tous ces griefs se fondent sur la proposition voulant que la décision du Commissaire, lequel est sans aucun doute une commission ou un tribunal au sens de l'article 28, était légalement soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire. Nous examinerons tout d'abord la première question que soulève cette proposition.

Le juge Dickson [alors juge puîné], de la Cour suprême du Canada, a dit ce qui suit aux pages 503 R.C.S.; 6 D.L.R. de l'arrêt *Ministre du Revenu national c. Coopers and Lybrand*¹:

La question de savoir si une décision ou ordonnance de nature administrative est légalement soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire dépend dans une large mesure de l'intention du législateur. Si le Parlement énonce clairement que la personne ou l'organisme est tenu d'agir judiciairement, c'est-à-dire de fournir une occasion d'être entendu, les tribunaux doivent donner effet à cette intention. Mais le silence sur ce point n'est pas concluant.

Le juge Dickson a ensuite formulé plusieurs critères [aux pages 504 R.C.S.; 7 D.L.R.] pour déterminer si une décision ou ordonnance est légalement soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire. Il a pris soin de préciser que la liste qui suit n'est pas exhaustive.

(1) Les termes utilisés pour conférer la fonction ou le contexte général dans lequel cette fonction est exercée donnent-ils à entendre que l'on envisage la tenue d'une audience avant qu'une décision soit prise?

¹ [1979] 1 R.C.S. 495; (1978), 92 D.L.R. (3d) 1.

(2) Does the decision or order directly or indirectly affect the rights and obligations of persons?

(3) Is the adversary process involved?

(4) Is there an obligation to apply substantive rules to many individual cases rather than, for example, the obligation to implement social and economic policy in a broad sense?

In the context of this case I think that it can be fairly said that each of the four questions would receive an affirmative answer. I shall deal with them, briefly, *seriatim*.

1. Under section 5 of the *Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C. 1970, c. R-9 and amendments thereto ("the Act"), the Commissioner, who is appointed by the Governor in Council, under direction of the Solicitor General has control and management of the force. Subsection 21(1) authorizes the Governor in Council to make regulations. Subsection 21(2) grants the Commissioner the authority to make rules known as standing orders for the "organization, training, discipline, efficiency, administration and good government of the force."

Sections 125 and 126 of the *Royal Canadian Mounted Police Regulations* [C.R.C., c. 1391] enacted pursuant to subsection 21(1), read as follows:

125. (1) Every member is responsible for all public or other property in his charge.

(2) Every loss of or damage to property described in subsection (1) shall be inquired into in such manner as the Commissioner may direct.

126. When an inquiry ordered by the Commissioner into the loss of or damage to public or other property shows that the loss or damage occurred otherwise than through fair wear or tear or unavoidable accident, the member responsible may be assessed such costs of replacement or repair as are, in the opinion of the Commissioner or his delegates, proportionate to the degree of his negligence and the amount assessed in respect of that property may be recovered out of the pay of that member in such manner as the Commissioner or his delegates direct.

Among the relevant standing orders issued by the Commissioner as embodied in the force's Administrative Manual are the following paragraphs in Chapter VIII.2, namely:

C.1. A member responsible for loss, damage or theft of public property in his possession or under his care and control may be assessed a portion or all of the cost to repair or replace the property pursuant to Section 126 of the RCMP Regulations.

(2) La décision ou l'ordonnance porte-t-elle directement ou indirectement atteinte aux droits et obligations de quelqu'un?

(3) S'agit-il d'une procédure contradictoire?

(4) S'agit-il d'une obligation d'appliquer les règles de fond à plusieurs cas individuels plutôt que, par exemple, de l'obligation d'appliquer une politique sociale et économique au sens large?

Dans les circonstances de l'espèce, je crois que l'on peut dire sans risque d'erreur que chacune des quatre questions recevrait une réponse affirmative.

Je vais les examiner brièvement, l'une après l'autre.

1. En vertu de l'article 5 de la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, S.R.C. 1970, chap. R-9 et ses modifications («la Loi»), le Commissaire, nommé par le gouverneur en conseil et relevant du solliciteur général, est investi de l'autorité sur la Gendarmerie et de la gestion de cette dernière. Le paragraphe 21(1) autorise le gouverneur en conseil à édicter des règlements. En vertu du paragraphe 21(2), le Commissaire peut édicter des règles, appelées «ordres permanents», visant «l'organisation, l'entraînement, la discipline, l'efficacité, l'administration et le bon gouvernement de la Gendarmerie».

Voici le libellé des articles 125 et 126 du *Règlement de la Gendarmerie royale du Canada* [C.R.C., chap. 1391], édicté en vertu du paragraphe 21(1) de la Loi:

125. (1) Tout membre est responsable des biens publics ou privés qui lui sont confiés.

(2) Toute perte ou dommage aux biens décrits au paragraphe (1) doit faire l'objet d'une enquête sujette aux instructions du Commissaire.

126. Lorsqu'une enquête entreprise à la demande du Commissaire au sujet de quelque perte ou dommage aux biens publics ou privés démontre que la perte ou le dommage n'est pas attribuable à l'utilisation normale des biens ou à un accident inévitable, le membre responsable peut être tenu de payer la part des frais de remplacement ou de réparation qui correspondent, selon le Commissaire ou son représentant, à sa négligence, et le montant ainsi fixé peut être prélevé sur la solde du membre comme l'indique le Commissaire ou son représentant.

Parmi les ordres permanents qui émanent du Commissaire et font partie du Manuel d'administration de la Gendarmerie, se trouvent les paragraphes suivants au chapitre VIII.2:

C.1. Le membre responsable de la perte, du vol ou de l'endommagement de biens publics en sa possession ou confiés à ses soins peut être tenu de rembourser, en tout ou en partie, les frais de réparation ou de remplacement de ces biens, conformément à l'art. 126 du Règlement de la GRC.

C.2. The following persons are authorized to levy assessments under Section 126 of the RCMP Regulations for loss, damage or theft of public property, within the financial limitations prescribed hereunder, and in proportion to the degree of negligence on the part of the member involved:

a. Headquarters

Commissioner	Full amount
Deputy Commissioner (Admin.)	\$3,500
Director, Org. & Personnel	\$2,000
Deputy DOP (Personnel)	\$2,000
OIC Internal Affairs Branch	\$1,000

b. Divisions (Exceptions: Damage to police motor vehicles, aircraft and boats.)

Commanding Officer	\$ 500
Admin. and Personnel Officer	\$ 500

C.3. The persons authorized to levy assessments may, after determining the degree of negligence (liability) of the member concerned, mitigate the amount of the assessment if extenuating circumstances exist.

In the same chapter, although apparently not carrying the status of standing orders, the following directives appear in paragraph J:

J. ASSESSMENT AGAINST MEMBER (Section 126 RCMP Regs.)

J. 1. General

J. 1. a. The criteria to determine whether an assessment should be made under Section 126, RCMP Regulations are:

1. If the property was a police owned or leased motor vehicle, aircraft or boat, the member's negligence must have contributed to the accident and the member must have been operating the vehicle outside the scope of his duties or employment. In these cases Headquarters will finalize the category classification of the accident and the assessment against the member.

2. In all other cases of loss, damage or theft of public property or property leased or in the care and control of the Force, the member must have been negligent to the extent that his actions were so unreasonable as to warrant an assessment being made.

J. 2. a. CO or A&PO

1. See App. VIII-2-2 for assessment conditions and procedures.

2. When the provisions of J.1.a.1. apply, advise the member that he may be liable to full assessment of the Crown loss proportionate to the degree of his negligence and, in the case of a police motor vehicle accident, advise him of your recommended category according to App. VIII-1-1. The scale of assessment at App. VIII-2-1 is not applicable in such cases.

C.2. Aux fins de l'article 126 du Règlement de la GRC, les personnes suivantes sont autorisées à percevoir ces frais dans les limites financières prescrites et selon le degré de négligence du membre pour la perte, le vol ou l'endommagement de biens publics.

a. Direction générale

Commissaire	Plein montant
Sous-commissaire (A.G.)	3 500 \$
Directeur de l'Org. et du Pers.	2 000 \$
Sous-directeur principal chargé du personnel	2 000 \$
S.-d. c. des affaires internes	1 000 \$

b. Divisions (exceptions: dommages aux véhicules automobiles de police, aux aéronefs et aux navires.)

Commandant divisionnaire	500 \$
Officier de l'administration et du personnel	500 \$

C.3. Les personnes autorisées à percevoir ces paiements peuvent, après avoir établi le degré de négligence (responsabilité) du membre, réduire le montant du remboursement si des circonstances atténuantes existent.

Au même chapitre, mais n'ayant apparemment pas qualité d'ordres permanents, figurent les directives suivantes au paragraphe J:

J. RÉCLAMATION CONTRE UN MEMBRE (Art. 126 du Règlement de la GRC)

J. 1. Généralités

J. 1. a. Les critères qui servent à déterminer si une réclamation doit être faite en vertu de l'art. 126 du Règlement de la G.R.C. sont les suivants:

1. si le bien était un véhicule automobile de police, un aéronef ou un navire loué ou appartenant à la GRC, la négligence du membre, alors qu'il n'agissait pas dans le cadre de ses attributions, doit avoir contribué directement à l'accident. La Direction générale établira alors la catégorie d'accident et fixera le montant à réclamer au membre;

2. dans tous les autres cas de perte, de vol ou d'endommagement de biens publics ou de biens loués par la Gendarmerie ou confiés à ses soins, le membre doit avoir fait preuve d'une négligence telle que ses actes irréflichs justifient une réclamation.

J. 2. a. Cdt div. ou agent A.P.

1. Voyez l'Ann. VIII-2-2 pour les conditions et les modalités de réclamation.

2. Si les conditions données au s.-al. J.1.a.1. s'appliquent, avisez le membre que l'on pourra lui réclamer le remboursement de la perte proportionnellement à la négligence dont il a fait preuve et, s'il s'agit d'un accident de véhicule automobile de police, informez-le de la catégorie d'accident dont il s'agit, selon l'Ann. VIII-1-1. Le barème de réclamation retrouvé à l'Ann. VIII-2-1 ne s'applique pas dans ces cas.

- | | | | | | | | | | | |
|--|----------------------------|--|----------|---|----------|---|----------|---|----------|--|
| <p>3. When the provisions of J.1.a.2. apply and the member was acting within the scope of his duties or employment, advise the member that he is liable to an assessment of the Crown loss proportionate to the degree of his negligence. The scale of assessment at App. VIII-2-1 is applicable.</p> <p>4. When the provisions of J.1.a.2. apply and the member was not acting within the scope of his duties or employment, advise the member that he may be liable to full assessment of the Crown loss proportionate to the degree of negligence. The scale of assessment at App. VIII-2-1 is not applicable.</p> <p>5. Ask the member to state in writing if he wants a Board of Enquiry. Let him read all relevant material.</p> <p>6. If you or the member want a Board of Enquiry, see Chapter VIII.3.</p> | <p>a</p> <p>b</p> <p>c</p> | <p>3. Si les dispositions du s.-al. J.1.a.2. s'appliquent et que le membre agissait dans le cadre de ses attributions, avisez-le que l'on pourra lui réclamer un remboursement proportionnel à son degré de négligence. Dans ces cas, le barème de l'Ann. VIII-2-1 s'applique.</p> <p>4. Si les dispositions du s.-al. J.1.a.2 s'appliquent et que le membre n'agissait pas dans le cadre de ses attributions, avisez-le que l'on pourra lui réclamer le remboursement de la perte proportionnellement à son degré de négligence. Ici, le barème de l'Ann. VIII-2-1 ne s'applique pas.</p> <p>5. Demandez au membre de signifier par écrit s'il exige une commission d'enquête. Permettez-lui de lire tous les documents pertinents.</p> <p>6. Si le membre ou le commandant div. ou l'agent A.P. désire la réunion d'une commission, suivez les démarches du chapitre VIII.3., «Commissions d'enquête».</p> | <p>d</p> | <p>7. If the matter involves a claim against the Crown and the provisions of F.1.c. do not apply, forward a copy of all investigational material to the Department of Justice. If a demand may be made against the member. See VIII.2.L.</p> <p>8. Review Board of Enquiry findings and recommendations.</p> <p>9. In accidents involving a police owned or leased motor vehicle, boat or aircraft where the member was negligent and was not acting within the scope of his duties or employment, forward full particulars to Headquarters, ATTN: OIC Internal Affairs Branch.</p> | <p>e</p> | <p>7. S'il s'agit d'une réclamation contre la Couronne et que les dispositions de l'al. F.1.c. ne s'appliquent pas, transmettez une copie de tous les documents relatifs à l'enquête au ministère de la Justice. Si une demande peut être faite contre le membre, suivez les modalités données en VIII.2.L.</p> <p>8. Étudiez les résultats et les recommandations de la Commission d'enquête.</p> <p>9. S'il s'agit d'un accident impliquant un véhicule automobile de police, un aéronef ou un navire loué ou appartenant à la GRC, et que le membre qui a manifesté de la négligence n'agissait pas dans le cadre de ses attributions, transmettez toutes les données à la D.G., à l'att. du s.-d. c. des affaires internes.</p> | <p>f</p> | <p>1. Explain the degree to which the member is liable for the damage or loss experienced by the Crown.</p> <p>2. Explain any extenuating circumstances which should be considered.</p> <p>3. Recommend the amount of assessment which should be made.</p> <p>4. Recommend a category classification in police car accidents.</p> | <p>g</p> | <p>1. Donnez le degré de responsabilité du membre à l'égard de la perte ou de l'endommagement.</p> <p>2. Expliquez les circonstances atténuantes qui doivent être étudiées.</p> <p>3. Recommandez le montant de la réclamation.</p> <p>4. Recommandez la catégorie d'accident de voitures de police.</p> |
|--|----------------------------|--|----------|---|----------|---|----------|---|----------|--|

In Chapter VIII.3 the appointment and responsibilities of Boards of Enquiry are spelled out in some detail.

Turning then to the first of Mr. Justice Dickson's [as he then was] questions, do all of the foregoing Regulations, standing orders (which have the force of regulations) and directives suggest that a hearing is contemplated before a decision is reached although the matter in issue is clearly administrative in nature? I think that the answer is clearly "yes", and understandably so.

Le chapitre VIII.3 traite de façon assez détaillée de la nomination et des responsabilités des commissions d'enquête.

Je me reporte maintenant à la première question posée par le juge Dickson [alors juge puîné] et je me demande si tous les règlements, ordres permanents (ayant valeur de règlements) et directives susmentionnés donnent à entendre que l'on envisage la tenue d'une audience avant qu'une décision soit prise, bien que la question en litige soit clairement administrative. Je crois que la réponse est un «oui» non équivoque, et cela se comprend aisément.

Subsection 125(2) of the Regulations in directing that every loss or damage to public property “shall be inquired into in such manner as the Commissioner may direct” envisages an inquiry of some formality. This view finds support in section 126 which refers to “an inquiry ordered by the Commissioner” which will be expected to determine whether “the loss or damage occurred otherwise than through fair wear or tear or unavoidable accident . . .” so that “the member responsible may be assessed such costs of . . . repair . . . as are proportionate to the degree of his negligence . . .”.

When these provisions are read together with the Commissioner’s standing orders and the directives (whether they have the status of standing orders or not) quoted above, it is clear, in my view, that a hearing is contemplated. The force certainly thought so, since the applicant was invited to appear, to be heard and, if he desired, to make written as well as oral submissions. Further, the Chairman of the Board of Enquiry reserved to himself the right to call witnesses and, in fact, did so.

In answer to question 1, therefore, I have no hesitation in concluding that a hearing was contemplated before a decision was reached.

2. Does the decision or order directly or indirectly affect the rights and obligations of persons? The answer is, of course, an unqualified “yes”. The substantial financial penalty imposed on the applicant demonstrates the validity of that conclusion.

3. Is the adversary process involved? The answer to that question cannot be as unequivocal as the answers to the two previous questions. However, I find it difficult to conceive how the procedure can be seen as totally non-adversarial when the force member has denied his liability for the damages claimed, asked permission to call witnesses to support his denial, requested and obtained a Board of Enquiry to investigate the accident, presumably with a view to substantiating his defence, and asked that counsel appear on his behalf at the enquiry, a request which was denied. If he had not requested a Board of Enquiry, the Commissioner or his nominee could have determined liability,

Le paragraphe 125(2) du Règlement, lorsqu’il dit que toute perte ou tout dommage aux biens publics «doit faire l’objet d’une enquête sujette aux instructions du Commissaire», envisage une enquête revêtue d’un caractère assez formel. L’article 126 appuie ce point de vue, car il parle d’«une enquête entreprise à la demande du Commissaire» dont on s’attend qu’elle démontre si «la perte ou le dommage n’est pas attribuable à l’utilisation normale des biens ou à un accident inévitable . . .» de sorte que «le membre responsable [puisse] être tenu de payer la part des frais . . . de réparation qui correspondent . . . à sa négligence . . .»

Lorsqu’on lit ces dispositions de concert avec les ordres permanents du Commissaire et les directives (qu’elles aient valeur ou non d’ordres permanents) cités plus haut, il me semble évident qu’une audience est envisagée. C’était certainement l’opinion de la Gendarmerie, puisqu’elle a invité le requérant à comparaître, à se faire entendre et, s’il le souhaitait, à présenter des observations écrites et orales. De plus, le président de la commission d’enquête s’est réservé le droit de citer des témoins, et a exercé ce droit.

En réponse à la première question, je n’hésite donc aucunement à conclure que l’on envisageait la tenue d’une enquête avant qu’une décision soit prise.

2. La décision ou ordonnance porte-t-elle directement ou indirectement atteinte aux droits et obligations de quelqu’un? La réponse est évidemment un «oui» sans équivoque. La somme considérable que le requérant est tenu de payer démontre la validité de cette conclusion.

3. S’agit-il d’une procédure contradictoire? La réponse à cette question ne peut être aussi nette que les réponses aux deux premières questions. Toutefois, je puis difficilement concevoir comment une procédure pourrait être considérée comme totalement dénuée de tout caractère contradictoire lorsque le membre de la Gendarmerie en cause a nié être tenu aux dommages-intérêts réclamés, a demandé la permission de citer des témoins à l’appui de sa dénégation, a demandé et obtenu une commission d’enquête pour enquêter sur l’accident, vraisemblablement dans l’intention d’étayer sa défense, et a demandé d’être représenté par un avocat à l’enquête, ce qui lui a été refusé. S’il

apportioned fault and assessed damages unilaterally. Having requested a Board of Enquiry, however, the standing orders and directives disclosed that while the role of the Board is largely inquisitorial in nature, it does embrace some of the characteristics of an adversarial procedure in that it can call witnesses and the person whose conduct is under review may not only testify but may make oral and written submissions. On the balance, therefore, I view the process as being at least partially adversarial in nature. Thus, I answer the question with a qualified "yes".

4. Is there an obligation to apply substantive rules? As I view the Regulations, the standing orders and the directives, they are substantive rules relating to the internal investigative process of the force. Moreover, the conclusion to be reached from the procedural regime involves the application of substantive legal principles relating to the care and control of a motor vehicle on the highway, the scope of the duties of employment of the officer concerned and the interpretation of the force's internal rules in the use of police vehicles, for example. The answer to this question must, therefore, also be in the affirmative.

However, that does not conclude this aspect of the matter. The impugned decision is that of Deputy Commissioner Jensen. It was not disputed that he was the lawful delegate of the then Commissioner. Any of the alleged breaches of the principles of natural justice in the making of the decision, occurred at the Board of Enquiry level. Does that fact affect the answer to the threshold question? In my opinion, it does not.

The procedure invoked in this non-disciplinary matter is closely akin to that prescribed for disci-

n'avait pas réclamé une commission d'enquête, le Commissaire ou une personne par lui désignée aurait pu déterminer la responsabilité du requérant, établir l'étendue de sa faute et fixer les dommages-intérêts de façon unilatérale. Mais le requérant a réclamé une commission d'enquête, et les ordres permanents et les directives ont révélé que bien que le rôle de la commission soit largement inquisitorial, il n'en revêt pas moins certaines des caractéristiques d'une procédure de type accusatoire, car la commission peut citer des témoins et la personne dont la conduite est examinée peut non seulement témoigner mais aussi faire des observations orales et écrites. Tout bien pesé, je considère donc la procédure en cause comme étant au moins partiellement accusatoire. Je réponds par conséquent à la question par un «oui» assorti d'une réserve.

4. S'agit-il d'une obligation d'appliquer les règles de fond? Selon moi, les règlements, les ordres permanents et les directives sont des règles de fond applicables à la procédure investigatrice interne de la Gendarmerie. En outre, la conclusion à laquelle mène la procédure suivie implique l'application de principes juridiques de fond ayant trait à la direction et à la maîtrise d'un véhicule automobile sur la voie publique, à l'étendue des attributions du policier en question et à l'interprétation des règles internes de la Gendarmerie sur l'usage des véhicules de police, par exemple. La réponse à cette question doit donc elle aussi être affirmative.

Toutefois, cela ne règle pas définitivement cet aspect de la question. La décision litigieuse est celle du sous-commissaire Jensen. Il n'a pas été contesté qu'il était le mandataire légitime du Commissaire de l'époque. Toute violation alléguée des principes de justice naturelle dans l'élaboration de la décision se serait produite au niveau de la commission d'enquête. Ce fait a-t-il une incidence sur la question primordiale? À mon avis, ce n'est pas le cas.

La procédure invoquée dans cette affaire non disciplinaire ressemble de près à celle qui est pres-

plinary inquiries. In the *Willette*² and *Lutes*³ cases, and perhaps in others, those inquiries were held to be quasi-judicial in nature and thus subject to section 28 review, notwithstanding that, as here, the Boards of Enquiry and Boards of Review were entitled only to make recommendations to the Commissioner who is charged with the sole responsibility of making the required disciplinary or non-disciplinary decision. In both of those cases the legal errors occurred at either or both of the board levels. Stone J., speaking on behalf of the unanimous Court in the *Willette* case dealt neatly with this aspect of the jurisdictional question in the following passage from his reasons at pages 428 F.C.; 170 N.R.

The Commissioner did not himself conduct the hearing before the Board. The appeal to him, as it was to the Board of Review, was on the basis of the record produced by the Discharge and Demotion Board. He did not conduct a hearing *de novo*. He was able to conclude, however, that "these proceedings were conducted properly throughout the investigation and at all levels of internal administrative action". If, therefore, the Discharge and Demotion Board erred in law by denying the applicant a right enshrined in the Charter, in the *Canadian Bill of Rights* or at common law with respect to an aspect of the hearing, obviously the Commissioner's decision would be tainted by that error and be reviewable by this Court. [Emphasis added.]

That reasoning, in my view, is equally applicable to this case notwithstanding that it is a non-disciplinary matter. Accordingly, it is my view that this application relates to a decision of an administrative nature required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis and is, therefore, amenable to review pursuant to section 28 of the *Federal Court Act*.

I turn now to the three grounds of attack.

1. The Tribunal erred in denying the applicant the right to be represented by counsel.

² *Willette v. Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police*, [1985] 1 F.C. 423; (1985), 56 N.R. 161 (C.A.).

³ *Lutes v. Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police*, [1985] 2 F.C. 326 (C.A.).

crite pour les enquêtes disciplinaires. Dans les arrêts *Willette*² et *Lutes*³, et peut-être dans d'autres décisions, il a été statué que ces enquêtes étaient quasi judiciaires et par conséquent susceptibles de l'examen visé à l'article 28, en dépit du fait que, comme en l'espèce, les commissions d'enquête et les commissions de révision n'étaient habilitées qu'à faire des recommandations au Commissaire, auquel incombe l'entière responsabilité de rendre la décision disciplinaire ou non disciplinaire qui s'impose. Dans les deux affaires susmentionnées, les erreurs de droit étaient imputables à l'une ou l'autre des commissions, ou aux deux. Le juge Stone, qui s'exprimait au nom de la Cour unanime dans l'arrêt *Willette*, a traité avec clarté de cet aspect de la question juridictionnelle dans le passage suivant de ses motifs aux pages 428 C.F.; 170 N.R.:

Le Commissaire n'a pas lui-même présidé l'audition tenue devant la Commission. Comme ce fut le cas devant la Commission de révision, l'appel dont il a été saisi reposait sur le dossier produit par la commission de licenciement et de rétrogradation. Il n'a pas tenu une audition *de novo*. Il a cependant pu conclure que [TRADUCTION] «ces procédures ont été conduites de la manière appropriée tout au long de l'enquête et à tous les niveaux de l'action administrative interne». Si, par conséquent, la commission de licenciement et de rétrogradation a commis une erreur de droit en privant le requérant de l'exercice d'un droit enchâssé dans la Charte, dans la *Déclaration canadienne des droits* ou prévu par la *common law* en ce qui concerne un des aspects de l'audition, il est évident que la décision du Commissaire est entachée par cette erreur et qu'elle est susceptible d'examen et d'annulation par cette Cour. [C'est moi qui souligne.]

À mon sens, ce raisonnement s'applique également à l'espèce, bien qu'il s'agisse d'une question non disciplinaire. En conséquence, j'estime que la présente demande vise une décision de nature administrative légalement soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire, et qu'elle est donc susceptible d'examen conformément à l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

J'en arrive maintenant aux trois moyens d'appel.

1. Le tribunal a commis une erreur en refusant à l'appelant le droit de se faire représenter par un avocat.

² *Willette c. Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada*, [1985] 1 C.F. 423; (1985), 56 N.R. 161 (C.A.).

³ *Lutes c. Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada*, [1985] 2 C.F. 326 (C.A.).

As a first reaction, I was doubtful that this ground had merit. However, having had the opportunity to peruse the jurisprudence to which we were referred by counsel for the applicant and to give the matter more mature consideration, I am of the opinion that, on the facts of this case, an error was committed in refusing the applicant the right to be represented by counsel.

The record discloses that on February 25, 1983, the applicant advised his Commanding Officer that he wished to have a Board of Enquiry under A.M. Chapter VIII.2 J.2.a.5. and Chapter VIII.3 E (*supra*). At the same time he requested permission to be represented before the Board by counsel. The request was repeatedly refused, as was his counsel's subsequent requests to appear on his behalf. A later suggestion that the applicant be permitted to have a member of the force represent him at the inquiry was also rejected.

Was the applicant entitled to representation by counsel in this non-disciplinary proceeding? Counsel, in this Court argued that notwithstanding any characterization of the matter as administrative and internal, it was serious, the format was formal and the consequences were significant. That being so he was entitled to counsel. In support of his argument he relied on four cases: *Husted (In re) and in re the Royal Canadian Mounted Police Act*;⁴ *Re Bachinsky et al. and Sawyer*;⁵ *Joplin v. Chief Constable of Vancouver Police Dept.*⁶ (both at Trial and in the Court of Appeal); and *Howard v. Stony Mountain Institution*.⁷

All of the cases arise out of the right to representation by counsel at police or prisoner disciplinary hearings.

The latest of those authorities are the *Joplin* judgments so that I will refer principally only to them. That case concerned the rights of police officers to have counsel represent them at disciplinary hearings brought pursuant to the *British Columbia Police Act* [R.S.B.C. 1979, c. 331] and

De prime abord, j'ai douté du bien-fondé de ce moyen. Toutefois, après avoir lu attentivement la jurisprudence à laquelle l'avocat du requérant a fait référence, et après avoir étudié davantage la question, je suis d'avis que compte tenu des faits de l'espèce, le refus de permettre au requérant de se faire représenter par un avocat constitue une erreur.

Le dossier révèle que le 25 février 1983, le requérant a avisé son officier commandant qu'il réclamait la tenue d'une commission d'enquête en vertu du chapitre VIII.2 J.2.a.5 et du chapitre VIII.3 E (susmentionnés) du Manuel d'administration. En même temps, il demandait à se faire représenter par un avocat devant la commission. Cette demande du requérant a été rejetée à plusieurs reprises, tout comme les demandes ultérieures de son avocat de comparaître pour lui. Le requérant a demandé par la suite à se faire représenter par un membre de la Gendarmerie, demande qui a aussi été rejetée.

La constitution d'avocat s'offrait-elle au requérant dans cette procédure non disciplinaire? Son avocat a affirmé devant nous que même si l'on dépeint l'affaire comme étant administrative et interne, elle était sérieuse, ses dimensions étaient formelles et ses conséquences, considérables. Cela étant, le requérant avait droit de retenir les services d'un avocat. À l'appui de cet argument, quatre arrêts ont été invoqués: *Husted (In re) et in re la Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*;⁴ *Re Bachinsky et al. and Sawyer*;⁵ *Joplin v. Chief Constable of Vancouver Police Dept.*⁶ (en première instance et en appel); et *Howard c. Établissement Stony Mountain*.⁷

Toutes ces affaires portent sur le droit d'être représenté par un avocat devant les conseils de discipline carcérale ou de police.

Les plus récentes de ces décisions sont les arrêts rendus dans l'affaire *Joplin*, de sorte que je ne ferai référence principalement qu'à eux. Cette affaire visait le droit des agents de police de se faire représenter par un avocat devant des conseils disciplinaires convoqués conformément à la *Police*

⁴ [1981] 2 F.C. 791 (T.D.).

⁵ (1973), 43 D.L.R. (3d) 96 (Alta. S.C.).

⁶ [1983] 2 W.W.R. 52 (B.C.S.C.); aff'd (1985), 10 Admin.L.R. 204 (B.C.C.A.).

⁷ [1984] 2 F.C. 642; (1985), 45 C.R. (3d) 242 (C.A.).

⁴ [1981] 2 C.F. 791 (1^{re} inst.).

⁵ (1973), 43 D.L.R. (3d) 96 (C.S. de l'Alb.).

⁶ [1983] 2 W.W.R. 52 (C.S.C.-B.); confirmé par (1985), 10 Admin.L.R. 204 (C.A.C.-B.).

⁷ [1984] 2 C.F. 642; (1985), 45 C.R. (3d) 242 (C.A.).

regulations [*Police (Discipline) Regulations*, O.C. 1402/75, Reg. 330/75] enacted thereunder. Sub-section 18(2) of the latter apparently purported to preclude the right of an accused officer to have counsel at a disciplinary hearing where the maximum penalty was not dismissal, resignation or a reduction in rank. It was alleged that this regulation was *ultra vires* of the Lieutenant Governor in Council as contrary to the principles of justice.

Chief Justice McEachern in a careful analysis of the relevant authorities pointed out that distinctions between the obligations to act in accordance with the rules of justice and fairness have been (other than under section 28) pretty well put to rest by the decision of the Supreme Court of Canada in *Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board* (No. 2)⁸ when Dickson J., as he then was, said [at page 631]:

... In the final analysis, the simple question to be answered is this: Did the tribunal on the facts of the particular case act fairly toward the person claiming to be aggrieved?

He then proceeded to examine the rationale of several English and Canadian judgments and finally that of the Trial Division of this Court in *Husted*, a decision by Addy J. In that case two RCMP officers were charged with "major service offences" under the RCMP Act and brought before a superintendent who refused their request to be represented by counsel. McEachern C.J. quoted with approval from the *Husted* reasons, at pages 65-66 as follows:

Addy J. rationalizes the many views which have been expressed on this important question at pp. 159-60 as follows:

"There is no absolute common law right to counsel in all cases where an individual is subject to some penalty. The Courts have consistently refused to intervene on the grounds that representation by counsel was denied in certain service disciplinary matters where the hearing is, by nature of the subject-matter or the alleged offence, of an internal administrative nature and concerns a disciplinary matter within a special body such as a branch of the armed services or a police

Act [R.S.B.C. 1979, chap. 331] de la Colombie-Britannique et à son règlement d'application [*Police (Discipline) Regulations*, O.C. 1402/75, Reg. 330/75]. Le paragraphe 18(2) du règlement prétendait apparemment interdire aux agents qui faisaient l'objet d'une accusation le droit d'être représentés par un avocat devant un conseil disciplinaire lorsque la peine maximale imposable n'était ni le renvoi, ni la démission ni la rétrogradation. Il a été allégué que ce règlement dépassait les pouvoirs du lieutenant gouverneur en conseil parce qu'il était contraire aux principes de justice.

Le juge en chef McEachern, dans une prudente analyse de la jurisprudence pertinente, a souligné que les distinctions entre l'obligation d'agir selon les règles de justice et d'équité ont été (autrement qu'en vertu de l'article 28) passablement réglées par la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Martineau c. Comité de discipline de l'Institution de Matsqui* (No. 2)⁸, lorsque le juge Dickson (aujourd'hui juge en chef) a dit [à la page 631]:

... En conclusion, la simple question à laquelle il faut répondre est celle-ci: compte tenu des faits de ce cas particulier, le tribunal a-t-il agi équitablement à l'égard de la personne qui se prétend lésée?

Le juge en chef McEachern a ensuite étudié les motifs fondamentaux de plusieurs jugements anglais et canadiens et finalement, ceux de la Division de première instance de cette Cour dans l'affaire *Husted*, décision rendue par le juge Addy. Dans cette affaire, deux agents de la Gendarmerie royale étaient accusés d'«infractions majeures ressortissant au service» sous le régime de la Loi sur la GRC, et ils avaient été traduits devant un surintendant qui leur avait refusé la permission de se faire représenter par un avocat. Le juge en chef McEachern a cité en l'approuvant le passage suivant de l'arrêt *Husted* aux pages 65 et 66:

[TRADUCTION] Le juge Addy rationalise de la façon suivante aux pages 159 et 160 les nombreux points de vue exprimés sur cette importante question:

«La *common law* ne reconnaît nullement le droit absolu de se faire représenter par un avocat à la personne susceptible de quelque sanction. Les tribunaux ont toujours refusé d'intervenir dans les affaires de discipline interne où la représentation par conseil est refusée, lorsque, en raison de son objet ou de la nature de l'infraction reprochée, l'audition relève de l'administration interne et porte sur une question de discipline au sein d'un corps spécial comme une arme des forces armées ou une

⁸ [1980] 1 S.C.R. 602.

⁸ [1980] 1 R.C.S. 602.

organization. The powers of the trying officer in such cases are generally quite limited and subject to administrative review by higher authority. In those cases the alleged disciplinary offence is usually investigated in a very informal manner without a Court stenographer recording the proceedings and without regard to the strict rules of evidence and, as one Judge has put it 'on a man to man basis' between the superior officer and the alleged offender. In most of these cases it has generally been long established by custom that such disciplinary matters would be settled within the force or organization, informally and without outside intervention. In other cases, legislation specifically prohibits the employment of outside agents or counsel. The exigencies of the service require this degree of informality without which the day-to-day administration of the force and the maintenance of discipline within it would become so cumbersome and time-consuming as to be ineffective. On the other hand, the common law recognizes that wherever a person's liberty or livelihood is at stake in a legal trial, he should not unreasonably be deprived of the services of the duly qualified legal counsel of his choice unless the employment of any particular counsel would unduly delay or impede the administration of justice. It is a natural corollary of the principle that an accused is entitled to a full and fair defence."

The Chief Justice then made his findings on the case before him in the following way [at pages 67-68]:

I do not think it possible to treat any disciplinary proceedings under this disciplinary code (except those conducted formally on a "man to man basis" where no entry is made in an officer's record) as other than serious. In today's society, where career decisions must be made at an early age, and many of our citizens do not have a second chance, and where all policemen are assumed to be career officers, and where good conduct is obviously an important factor in promotion and therefore in salary, and where pension and other benefits depend in part upon salary in the closing years of a career, it is clearly untenable to argue that a recorded conviction for a disciplinary default—even for using one naughty participle—is not serious. If a senior officer of this police force considers the complaint serious enough to engage this formal hearing procedure with its full panoply of legalities, then it is per se serious, and this is so regardless of the nature of the alleged offence or the maximum penalty which is recommended. I think right-thinking citizens would agree.

It follows, in my view, that it is not necessary to indulge in an exercise of classification in order to determine what is serious and what is not. A form of classification was conveniently available in Addy J.'s case and he confined himself to the cases he had to decide, which happened to be styled "major service offences". Such a classification is also furnished in this case by s. 18(1) and (2), but I regard such distinctions as artificial, and I prefer to look broadly at the nature of the proceedings, and the consequences or potential consequences of those proceedings rather than just at the form of the regulations in deciding what is serious. [Emphasis added.]

force de police. Dans ces cas, les pouvoirs de l'officier qui juge l'infraction sont généralement très limités et susceptibles de contrôle administratif par une autorité supérieure. En pareils cas, la faute disciplinaire reprochée est d'ordinaire instruite sans formalités, sans la présence d'un sténographe judiciaire a pour la transcription des procès-verbaux, sans qu'interviennent des règles de preuve strictes et, comme un juge l'a dit, [TRADUCTION] «d'homme à homme» entre l'officier supérieur et le présumé contrevenant. Dans la plupart de ces cas, la coutume bien établie veut que les questions de discipline se règlent au sein du corps ou de l'organisme, sans formalités et sans intervention extérieure. Dans d'autres cas, la loi interdit expressément de recourir à des représentants ou avocats de l'extérieur. Le service exige une telle absence de formalités sans laquelle le fonctionnement quotidien du corps considéré et le maintien de la discipline interne seraient si lourds et prendraient tellement de temps que l'efficacité du service en souffrirait. En revanche, c la common law reconnaît que lorsque la liberté d'une personne ou ses moyens d'existence sont en jeu dans un procès, celle-ci devrait avoir droit aux services d'un avocat compétent de son choix, à moins que le recours aux services d'un avocat donné ne retarde ou n'entrave indûment l'administration de la justice. C'est là un corollaire du principe qu'un accusé a droit à une d défense pleine et juste.»

Le juge en chef a alors tiré les conclusions suivantes sur l'affaire dont il était saisi [aux pages 67 et 68]:

[TRADUCTION] Je ne crois pas que l'on puisse considérer autrement que comme sérieuses les procédures disciplinaires relevant de ce code de discipline (sauf celles qui se déroulent formellement «d'homme à homme», aucune inscription n'étant faite au dossier de l'agent). Dans notre société contemporaine, où les décisions engageant la carrière d'un individu doivent être prises quand il est jeune, plusieurs de nos citoyens ne jouissant pas d'une seconde chance, et où tous les policiers sont présumés être des agents de carrière, où la bonne conduite compte évidemment pour beaucoup en ce qui concerne l'avancement et donc les salaires, et où la pension et d'autres avantages dépendent en partie du salaire gagné en fin de carrière, on ne saurait évidemment prétendre qu'une condamnation portée au dossier d'un policier pour faute disciplinaire, ne fut-ce que pour l'usage d'un gros mot, n'est pas une chose sérieuse. Puisqu'un officier supérieur de ce corps de police estime la plainte suffisamment grave pour engager cette procédure conduisant à une audition formelle, avec toute sa panoplie de règles à suivre, c'est alors h que c'est sérieux en soi, et il en est ainsi peu importe la nature de l'infraction reprochée ou la peine maximale recommandée. Je crois que toute personne sensée en conviendra.

Il s'ensuit à mon avis qu'il n'est pas nécessaire d'établir une classification pour déterminer ce qui est sérieux et ce qui ne l'est pas. Une sorte de classification existait commodément dans le cas de l'affaire dont était saisi le juge Addy, et il s'en est tenu aux questions qu'il avait à décider, et qui étaient qualifiées d'infractions majeures ressortissant au service. Les paragraphes 18(1) et (2) fournissent également une telle classification en l'espèce, mais j'estime de telles distinctions artificielles, et je préfère, pour décider ce qui est grave, adopter une optique large et considérer la nature de la procédure et ses conséquences, certaines ou virtuelles, plutôt que m'en tenir à la forme du règlement. [C'est moi qui souligne.]

I respectfully agree with Addy J. that a layman, even a policeman, cannot be expected properly to master the laws of evidence and criminal procedure in his own defence. It is powerful wisdom that a lawyer who acts for himself has a fool for a lawyer and a fool for a client.

When the Lieutenant Governor in Council established a formal legal procedure he could not, with fairness, leave out the most important safeguard in the legal process, that is, the right to counsel. I am satisfied that justice and fairness cannot tolerate a procedure where a layman is expected to deal with legal concepts which are strange to him, and at the same time advise himself objectively.

In the Court of Appeal, the judgment was affirmed and the reasons of the Chief Justice adopted. In particular, his direction that the police officer must be allowed to have counsel if he so wished rather than declaring the right to counsel was approved.

The *Howard* case was also a disciplinary case although in respect of prison inmates. While the case turned on section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.)], which was not argued in this case, some of the reasoning was relevant. At pages 662-663 F.C.; 262-263 of the report [C.R.], Thurlow C.J. had this to say:

I am of the opinion that the enactment of section 7 has not created any absolute right to counsel in all such proceedings. It is undoubtedly of the greatest importance to a person whose life, liberty or security of the person are at stake to have the opportunity to present his case as fully and adequately as possible. The advantages of having the assistance of counsel for that purpose are not in doubt. But what is required is an opportunity to present the case adequately and I do not think it can be affirmed that in no case can such an opportunity be afforded without also as part of it affording the right to representation by counsel at the hearing.

Once that position is reached it appears to me that whether or not the person has a right to representation by counsel will depend on the circumstances of the particular case, its nature, its gravity, its complexity, the capacity of the inmate himself to understand the case and present his defence. The list is not exhaustive. And from this, it seems to me, it follows that whether or not an inmate's request for representation by counsel can lawfully be refused is not properly referred to as a matter of discretion but is a matter of right where the circumstances are such that the opportunity to present the case adequately calls for representation by counsel. It may be that where the circumstances do not point to that conclusion a residual authority to permit counsel nevertheless is exercisable

Je suis respectueusement d'accord avec le juge Addy pour dire qu'on ne peut s'attendre à ce qu'un profane, même un policier, en vienne à connaître parfaitement les règles en matière de preuve et de procédure criminelle pour assurer sa propre défense. Il est très sage de dire que l'avocat qui agit pour son propre compte a pour avocat et pour client une personne insensée.

Lorsque le lieutenant-gouverneur en conseil a établi une procédure formelle de règlement des litiges, il n'a pu, en toute justice, laisser de côté la plus importante garantie du processus judiciaire, c'est-à-dire le droit aux services d'un avocat. Je suis convaincu que la justice et l'équité ne sauraient tolérer une procédure selon laquelle un profane serait censé se débrouiller avec des concepts juridiques qui lui sont étrangers, et en même temps se conseiller objectivement.

La Cour d'appel a confirmé la décision du juge en chef et adopté ses motifs. Plus particulièrement, la Cour a approuvé la directive du juge, par laquelle il accordait à l'agent de police la faculté de se faire représenter par un avocat, plutôt que de reconnaître le droit de constitution d'avocat.

L'affaire *Howard* touchait aussi aux questions de discipline, mais elle visait des prisonniers. Bien qu'elle ait porté sur l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.)], qui n'a pas été invoqué en l'espèce, une partie du raisonnement auquel elle a donné lieu est pertinent en l'espèce. Aux pages 662 et 663 C.F.; 262 et 263 du recueil [C.R.], le juge en chef Thurlow a dit ce qui suit:

Je suis d'avis que l'adoption de l'article 7 n'a créé aucun droit absolu d'être représenté par avocat dans toute procédure de ce genre. Il est sans aucun doute de la plus grande importance que la personne dont la vie, la liberté ou la sécurité sont en jeu ait l'occasion d'exposer sa cause aussi pleinement et adéquatement que possible. Les avantages de l'assistance d'un avocat à cette fin ne sont pas contestés. Cependant, ce qui est exigé c'est l'occasion d'exposer la cause adéquatement et je ne crois pas qu'on puisse affirmer qu'il n'existe pas de cas où une telle occasion ne peut être fournie sans qu'il faille également accorder le droit d'être représenté par avocat à l'audition.

Une fois qu'on a adopté cette position, il me semble que la question de savoir si oui ou non une personne a le droit d'être représentée par avocat dépendra des circonstances de l'espèce, de sa nature, de sa gravité, de sa complexité, de l'aptitude du détenu lui-même à comprendre la cause et à présenter sa défense. Cette liste n'est pas exhaustive. Il s'ensuit donc, à mon avis, que la question de savoir si la requête d'un détenu en vue d'être représenté par avocat peut être légalement refusée ne peut être considérée comme une question de discrétion, car il s'agit d'un droit qui existe lorsque les circonstances sont telles que la possibilité d'exposer adéquatement la cause du détenu exige la représentation par avocat. Il se peut que lorsque les circonstances ne mènent pas à cette conclusion, le fonctionnaire

by the appropriate officials but that area is not I think within the purview of section 7. [Emphasis added.]

Accepting all of the foregoing relating to disciplinary hearings, should there be a differentiation from the principles applicable in disciplinary matters from those applicable in non-disciplinary proceedings which have some, though perhaps not all, of the judicial characteristics of disciplinary hearings? I think not. The basis of the judgments referred to in *Joplin* was fairness to an accused in respect of charges which may affect his reputation, his livelihood and his opportunities for career advancement. All three are present in a case of this kind of a non-disciplinary nature. While there is no direct evidence as to this, I think it can be safely inferred that Cpl. Cramm's personnel record will now disclose that he had been involved in an alcohol-related incident involving civilians. That may affect his career opportunities and, certainly, his reputation.

With respect to his ability to earn a livelihood he has been found liable to pay in excess of \$7,700, a sum which would have been substantially larger had, for example, a valuable truck cargo been destroyed in the mishap or had personal injuries been sustained by the occupants of the second vehicle. In such cases damages in the hundreds of thousands of dollars might have been at stake. Such serious potential results are visited upon the applicant by the recommendation of a Board which has neither the benefit of advice as to the law of negligence from its own counsel or as a result of the cross-examination and submissions by counsel for the person concerned, with knowledge of the law. Such a result is simply not fair.

As to the spectre of administrative chaos resulting if counsel is permitted to appear in matters of this nature, first, I would expect that the number of occurrences of this kind is relatively small and, moreover, the presence of competent counsel

responsable dispose néanmoins d'un pouvoir résiduaire lui permettant d'autoriser la présence d'un avocat, mais ce point n'entre pas selon moi dans le champ d'application de l'article 7. [C'est moi qui souligne.]

^a Une fois accepté tout ce qui précède sur les conseils disciplinaires, y a-t-il lieu d'établir une distinction entre les principes applicables aux matières visant la discipline et ceux qui concernent les procédures non disciplinaires revêtant ^b quelques-unes des caractéristiques judiciaires des conseils disciplinaires, sans nécessairement les posséder toutes? Je ne le crois pas. Les décisions mentionnées dans l'arrêt *Joplin* reposaient sur la justice manifestée à un prévenu relativement à des ^c accusations susceptibles d'avoir des conséquences sur sa réputation, son gagne-pain et ses possibilités d'avancement. Ces trois conséquences se retrouvent dans une affaire comme celle en l'espèce, de nature non disciplinaire. Bien qu'aucun élément de ^d preuve direct ne le prouve, je crois qu'on peut inférer sans risque d'erreur que le dossier du caporal Cramm mentionnera désormais qu'il a été impliqué dans un accident relié à l'alcool et concernant des civils. Cela est susceptible de nuire à ^e ses chances d'avancement, et sûrement à sa réputation.

Pour ce qui est de son aptitude à gagner sa vie, le caporal Cramm a été tenu responsable de verser ^f une somme supérieure à 7 700 \$, montant qui aurait été considérablement plus élevé si, par exemple, il avait démolé un poids lourd de grande valeur ou causé des blessures aux passagers du ^g second véhicule. Dans une telle éventualité, des dommages-intérêts de centaines de milliers de dollars auraient pu entrer en jeu. Le requérant aurait pu être exposé à ces graves conséquences en raison ^h des recommandations d'une commission qui n'a pas été mise au courant du droit en matière de ⁱ négligence, que ce soit par son propre avocat, ou encore à la suite du contre-interrogatoire auquel se serait livré l'avocat de l'intéressé, ou des observations qu'il aurait faites, en faisant appel à ses ^j connaissances juridiques. De telles conséquences ne sont tout simplement pas justes.

Quant au chaos administratif susceptible de régner si des avocats pouvaient comparaître dans des affaires de cette nature, tout d'abord, j'imagine que le nombre de celles-ci est plutôt restreint et, en outre, la présence d'un avocat compétent pourrait

might well facilitate matters as well as, most importantly, ensuring that justice is done by enabling a person in the position of the applicant to adequately present his case. Secondly, with respect, I adopt what was said by Chief Justice Thurlow in the *Howard* case [at pages 663 F.C.; 262-263 C.R.] in the portion of his judgment which I quoted and which, for the sake of convenience, I repeat, in part, hereunder:

Once that position is reached it appears to me that whether or not the person has a right to representation by counsel will depend on the circumstances of the particular case, its nature, its gravity, its complexity, the capacity of the inmate himself to understand the case and present his defence. The list is not exhaustive. And from this, it seems to me, it follows that whether or not an inmate's request for representation by counsel can lawfully be refused is not properly referred to as a matter of discretion but is a matter of right where the circumstances are such that the opportunity to present the case adequately calls for representation by counsel. [Emphasis added.]

2. The Tribunal erred in denying the applicant the right to call witnesses.

The record discloses that, *inter alia*, the applicant advised the Chairman of the Board of Enquiry that he did not intend to call witnesses at the Board hearing to which the rather arrogant response of the Chairman was "As president of this Board of Enquiry I will decide who will appear as witnesses" (see Appeal Book Appendix, at pages 14 and 15).

If this matter were not, in any event, to be remitted for proper disposition after affording the applicant, if he chooses, to be represented by counsel, I would consider that applicant's statement that he did not wish to call witnesses, obviated the possibility that the Chairman's ruling was prejudicial to him on the basis of unfairness. However, in the circumstances, it is my view that to be accorded a fair hearing and to ensure that not just the evidence of which the Board is aware, or may become aware, is adduced, the applicant must have the right, if he wishes, to adduce evidence before the resumed hearing whether such evidence is through witnesses or is documentary in nature. The weight to be given to such evidence is, of course, solely the responsibility of the Board and ultimately the Commissioner. Only following this practice can a well-informed decision be made as

fort bien faciliter les choses et, plus important encore, faire en sorte que justice soit faite en permettant à une personne dans la situation du requérant d'exposer son affaire avec compétence.

a Deuxièmement, je souscris à ce qu'a dit le juge en chef Thurlow dans l'arrêt *Howard* [aux pages 663 C.F.; 262-263 C.R.], dans l'extrait de ses motifs que j'ai déjà cité et que je répète partiellement pour des raisons de convenance:

b Une fois qu'on a adopté cette position, il me semble que la question de savoir si oui ou non une personne a le droit d'être représentée par avocat dépendra des circonstances de l'espèce, de sa nature, de sa gravité, de sa complexité, de l'aptitude du détenu lui-même à comprendre la cause et à présenter sa défense. Cette liste n'est pas exhaustive. Il s'ensuit donc, à mon avis, que la question de savoir si la requête d'un détenu en vue d'être représenté par avocat peut être légalement refusée ne peut être considérée comme une question de discrétion, car il s'agit d'un droit qui existe lorsque les circonstances sont telles que la possibilité d'exposer adéquatement la cause du détenu exige la représentation par avocat. [C'est moi qui souligne.]

2. Le tribunal a commis une erreur en refusant au requérant le droit de citer des témoins.

Le dossier révèle, notamment, que le requérant a avisé le président de la commission d'enquête qu'il n'avait pas l'intention de citer des témoins à l'audience de la commission, et que le président a répliqué, non sans une certaine arrogance [TRANSDUCTION] «En qualité de président de la commission d'enquête, je déciderai qui va comparaître comme témoin» (voir l'annexe du dossier d'appel, aux pages 14 et 15).

Si cette affaire ne devait pas, en tout état de cause, faire l'objet d'un renvoi pour qu'il en soit décidé régulièrement, après que le requérant ait eu la faculté de se faire représenter par un avocat, j'estimerais que les paroles du président ne pourraient être considérées comme préjudiciables au requérant en raison de leur manque d'équité, puisque ce dernier a déclaré ne pas entendre citer des témoins. Toutefois, dans les circonstances, je suis d'avis que pour jouir d'une audition équitable et pour que les éléments de preuve dont la commission a ou pourra avoir connaissance ne soient pas les seuls présentés, le requérant doit avoir la faculté de produire des éléments de preuve à la reprise des auditions, que cette preuve soit testimoniale ou documentaire. Le poids à accorder à ces éléments de preuve est, naturellement, l'entière responsabilité de la commission et, en fin de

to all of the circumstances surrounding the incident in question.

3. Failure to disclose all of the evidence before the Tribunal.

The applicant alleges, and the record bears him out, that certain portions of the material in the investigative report which had been submitted to the applicant had been blacked out or, perhaps, had not been supplied to him at all. The two Boards and the Commissioner all were in possession of all, including the unexpurgated versions. It seems to me that the only way for the applicant to be able to meet the case against him is to be in possession of all the material to which the tribunal is privy. Failure to provide him with all such material deprives him of a fair hearing.

SUMMARY

In summary the three attacks involve the concept of fairness. It is a "flexible concept and its content varies depending on the nature of the inquiry and the consequences for the individuals involved".⁹ On this view, it is apparent, for the reasons which I have already given, that the applicant should succeed on each of the grounds upon which he attacked the Commissioner's decision in issue.

CONCLUSION

Accordingly, I would grant the section 28 application and set aside the decision under review, namely, that of the respondent Commissioner pronounced on July 18, 1984 as modified by the decision of Deputy Commissioner Jensen on January 14, 1987. The matter should be referred back to the Commissioner on the basis that a new Board of Enquiry, differently constituted, should be convened to make the appropriate inquiry in accordance with the principles of natural justice and in a manner not inconsistent with these reasons.

HEALD J.: I agree.

MARCEAU J.: I agree.

⁹ *Irvine v. Canada (Restrictive Trade Practices Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 181, per Estey J., at p. 231.

compte, du Commissaire. Seule, cette façon d'agir pourra conduire à une décision bien informée sur toutes les circonstances entourant l'incident en question.

^a 3. Le tribunal n'a pas révélé tous les éléments de preuve soumis à son appréciation.

^b Le requérant allègue, et le dossier confirme ses dires, que certaines parties de la documentation afférente au rapport d'enquête qui lui a été transmis avaient été raturées ou ne lui avaient pas été remises du tout. Les deux commissions et le Commissaire avaient tous la documentation intégrale, y compris les versions non épurées. Il me semble que ^c le requérant, pour être en mesure de se défendre convenablement, doit essentiellement disposer de toute la documentation que possède le tribunal. Le défaut de la lui transmettre le prive d'une audition équitable.

^d RÉSUMÉ

^e En résumé, les trois contestations mettent en cause le concept de l'équité. L'équité est «une notion souple et son contenu varie selon la nature de l'enquête et les conséquences qu'elle peut avoir pour les individus en cause». Selon cette opinion, il est évident, pour les motifs donnés plus haut, que le requérant devrait obtenir gain de cause à l'égard ^f de chacun des points sur lesquels il se fonde pour contester la décision litigieuse du Commissaire.

CONCLUSION

^g En conséquence, j'accueillerais la demande fondée sur l'article 28 et j'annulerais la décision contestée, soit celle du Commissaire intimé, rendue le 18 juillet 1984, telle qu'elle a été modifiée par la décision du sous-commissaire Jensen le 14 juillet 1987. L'affaire devrait être renvoyée au Commissaire en tenant pour acquis qu'une nouvelle commission d'enquête, constituée différemment de la précédente, devrait être convoquée pour procéder à l'enquête appropriée conformément aux principes de justice naturelle et de façon compatible avec les ^h présents motifs.

LE JUGE HEALD: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE MARCEAU: Je souscris à ces motifs.

⁹ *Irvine c. Canada (Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1987] 1 R.C.S. 181, les motifs du juge Estey, à la p. 231.