

T-1713-18
T-2055-18
2020 FC 629

T-1713-18
T-2055-18
2020 CF 629

The Honourable Justice Patrick Smith (*Applicant*)

L'honorable Patrick Smith (*demandeur*)

v.

c.

The Attorney General of Canada (*Respondent*)

Le procureur général du Canada (*défendeur*)

and

et

The Canadian Judicial Council, the Canadian Superior Court Judges Association and the Ontario Superior Court Judges' Association (*Interveners*)

Le Conseil canadien de la magistrature, l'Association Canadienne des juges des cours supérieures et l'Association des juges de la Cour supérieure de l'Ontario (*intervenants*)

INDEXED AS: SMITH v. CANADA (ATTORNEY GENERAL)

RÉPERTORIÉ : SMITH c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)

Federal Court, Zinn J.—Toronto, January 21; Ottawa, May 21, 2020.

Cour fédérale, juge Zinn—Toronto, 21 janvier; Ottawa, 21 mai 2020.

Judges and Courts — Judicial review of Canadian Judicial Council's (CJC) decision to constitute Judicial Conduct Review Panel (Review Panel), Review Panel's conclusion that applicant contravening Judges Act, s. 55 — Applicant, Ontario Superior Court of Justice judge, accepting appointment to position of Interim Dean of law school — Chief Justice granting applicant special leave pursuant to Judges Act, s. 54(1)(a) after obtaining approval from Minister of Justice — Executive Director of CJC of view that in light of Judges Act, ss. 54, 55, general duties, ethical obligations of Judges, acceptance by applicant of Interim Dean role may warrant consideration by Council — Referring matter to Judicial Conduct Committee Vice-Chairperson — Matter referred to Review Panel — Review Panel concluding that leave of absence granted under Judges Act, s. 54 not removing prohibition under s. 55 — Finding applicant breaching ethical obligations, impermissibly using prestige of judicial office — Vice-Chairperson endorsing Review Panel's decision — Whether Review Panel decision reasonable, CJC proceedings procedurally unfair or abuse of process — Review Panel's interpretation of Judges Act, s. 55 unreasonable — "Prohibition" identified by Review Panel not "on judges carrying on extra-judicial activities" but rather on judges engaging "in any occupation or business other than his or her judicial duties" — Review Committee's broad interpretation exhibiting neither justification nor intelligibility — Applicant not breaching s. 55 when accepting appointment — S. 55 not complete ban on judges taking on non-judicial roles — S. 54 allowing for leave from judicial duties for

Juges et Tribunaux — Contrôle judiciaire de la décision du Conseil canadien de la magistrature (CCM) de constituer un Comité d'examen de la conduite judiciaire (Comité d'examen) et de la conclusion du Comité d'examen selon laquelle le demandeur a manqué à l'art. 55 de la Loi sur les juges — Le demandeur, un juge à la Cour supérieure de justice de l'Ontario, a accepté le poste de doyen par intérim d'une faculté de droit — Après avoir obtenu l'approbation de la ministre de la Justice, le juge en chef a accordé un congé spécial au demandeur conformément à l'art. 54(1)a de la Loi sur les juges — Le directeur administratif du CCM s'est dit d'avis que, compte tenu des art. 54 et 55 de la Loi sur les juges et des devoirs et obligations déontologiques généraux des juges, l'acceptation de la fonction de doyen par intérim par le demandeur pourrait justifier un examen du Conseil — Il a renvoyé l'affaire au vice-président du Comité sur la conduite des juges — L'affaire a été renvoyée au Comité d'examen — Le Comité d'examen a conclu qu'un congé accordé aux termes de l'art. 54 de la Loi sur les juges ne lève pas l'interdiction prévue à l'art. 55 — Il a conclu que le demandeur n'a pas respecté l'obligation déontologique et a utilisé de manière inacceptable le prestige de sa fonction — Le vice-président a évalué la décision du Comité d'examen — Il s'agissait de savoir si la décision du Comité d'examen était raisonnable et si la procédure du CCM a été inéquitable sur le plan procédural ou a constitué un abus de procédure — L'interprétation par le Comité d'examen de l'art. 55 de la Loi sur les juges était déraisonnable — L'« interdiction » qu'il a cernée n'est pas une

reasons not inconsistent with those duties — Review Panel’s decision as to ethical breach by applicant unreasonable — Review Panel failing to examine applicant’s conduct on basis of informed public exercising mature judgment — CJC process involving applicant unfair, contrary to interests of justice — Constituting abuse of process — Nothing in record explaining how, on what basis Executive Director concluding that referral to Judicial Conduct Committee in public interest, due administration of justice — Applicant also denied procedural fairness by Executive Director — Not receiving fundamental procedural right to know case to be met — Initial referral to Judicial Conduct Committee failing to accord with CJC procedures — Executive Director raising matter on his own in absence of public complaint — In such circumstances, Executive Director ought to weight conduct against test set out in Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) for conduct worthy of removal from bench, be convinced that conduct could result in such a finding — Here, removal of applicant by Minister of Justice inconceivable — Applications allowed.

These were applications for judicial review of the Canadian Judicial Council’s (CJC) decision to constitute a Judicial Conduct Review Panel (Review Panel) and of the Review Panel’s conclusion that the applicant contravened section 55 of the *Judges Act*.

The applicant, an Ontario Superior Court of Justice judge, accepted an appointment as Interim Dean of the Bora Laskin Faculty of Law at Lakehead University (the Law School). After obtaining the approval of the Minister of Justice, the Chief Justice granted the applicant special leave pursuant to paragraph 54(1)(a) of the *Judges Act* to accept the assignment, subject to certain parameters, including that his role be confined to “academic leadership”. The Executive Director of the CJC subsequently wrote to the applicant informing him that “in light of sections 54 and 55 of the *Judges Act*, and given the

interdiction « faite aux juges d’exercer des fonctions extrajudiciaires », mais plutôt une interdiction aux juges de « se livrer à toute occupation ou activité autre que leurs fonctions judiciaires » — La conclusion du Comité d’examen selon laquelle l’expression appelle une interprétation large était dénuée de justification et d’intelligibilité — Le demandeur n’a pas manqué à l’art. 55 quand il a accepté la nomination — L’art. 55 n’impose pas une interdiction totale aux juges d’occuper des rôles non judiciaires — L’art. 54 permet aux juges de prendre congé de fonctions judiciaires pour des raisons qui ne sont pas incompatibles avec les fonctions judiciaires d’un juge — La décision du Comité d’examen quant au manquement à la déontologie du demandeur était déraisonnable — La décision du Comité d’examen de ne pas examiner la conduite du demandeur n’était pas celle d’un public renseigné faisant preuve d’un jugement mature — Le processus du CCM concernant le demandeur était inéquitable et contraire à l’intérêt de la justice — Il y a eu abus de procédure — Rien dans le dossier n’expliquait pourquoi et sur quel fondement le directeur administratif a conclu que son renvoi au Comité sur la conduite des juges servait l’intérêt public et la bonne administration de la justice — Le demandeur a aussi été privé d’équité procédurale de la part du directeur administratif — On ne lui a pas accordé le droit procédural fondamental d’avoir connaissance des moyens qui lui sont opposés — Le renvoi initial au Comité sur la conduite des juges n’était pas conforme aux procédures établies par le CCM — Le directeur administratif a soulevé l’affaire de sa propre initiative en l’absence de plainte du public — Dans un tel cas, le directeur administratif doit apprécier la conduite de l’intéressé selon le critère consacré dans l’affaire Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration), relativement à une conduite justifiant une révocation et il doit être convaincu que cette conclusion pourrait être tirée — En l’espèce, la mesure de révocation à l’initiative de la ministre de la Justice était inconcevable — Demandes accueillies.

Il s’agissait de demandes de contrôle judiciaire déposées contre la décision du Conseil canadien de la magistrature (CCM) de constituer un Comité d’examen de la conduite judiciaire (Comité d’examen) et la conclusion du Comité d’examen selon laquelle le demandeur a manqué à l’article 55 de la *Loi sur les juges*.

Le demandeur, un juge à la Cour supérieure de justice de l’Ontario, a accepté le poste de doyen par intérim à la faculté de droit Bora Laskin de l’Université Lakehead (la faculté de droit). Après avoir obtenu l’approbation de la ministre de la Justice, le juge en chef a accordé un congé spécial au demandeur conformément à l’alinéa 54(1)a) de la *Loi sur les juges* afin qu’il accepte l’affectation, sous réserve de certains paramètres, notamment que son rôle devait se limiter à « un leadership scolaire ». Le directeur administratif du CCM a ensuite envoyé une lettre au demandeur pour l’informer que,

general duties and ethical obligations of judges,” acceptance of the Interim Dean role “brings me to the view that the situation may warrant consideration by Council.” The Chief Justice informed the Executive Director of the CJC that the appointment would attract no remuneration, that the applicant’s duties would be restricted to providing only academic leadership, and that he would be insulated from concerns about future litigation. The Executive Director nevertheless referred the matter to the Vice-Chairperson of the Judicial Conduct Committee (Vice-Chairperson). The applicant responded that he did not view section 55 of the *Judges Act* as a bar to his acceptance of the position at the Law School. The applicant later signed a written agreement setting out the limitations of his appointment with Lakehead University. In August 2018, the Executive Director advised the applicant that the Vice-Chairperson had decided to constitute a review panel in respect of the appointment. The CJC later issued a press release stating that the applicant’s decision to become Interim Dean raised some questions about whether such duties were compatible with judicial office. The Vice-Chairperson’s reasons for referral rested on his view that the applicant accepted the role without considering the reaction from First Nations chiefs or the potential effect on the prestige of judicial office. Following notice that the matter had been referred to the Review Panel, the applicant advised the Executive Director that he had resigned from his position at the Law School in September 2018 and would return to his judicial duties with the Superior Court of Justice. The Review Panel concluded that section 55 of the *Judges Act* “requires judges ... to confine themselves to their judicial role” and that a leave of absence granted under section 54 does not remove this prohibition. It further found that the applicant had breached an ethical obligation to avoid becoming involved in public controversy, and he had impermissibly used the prestige of judicial office to bolster the Law School, but his conduct was not serious enough to warrant removal from the bench and it therefore decided not to constitute an inquiry committee. The Vice-Chairperson endorsed the decision of the Review Panel and concluded that in light of the applicant’s resignation from the position, no further measures were needed. The applicant sought a declaration that he did not contravene section 55 of the *Judges Act*.

The main issues were whether the decision of the Review Panel was reasonable, and whether the CJC proceedings were procedurally unfair or an abuse of process.

Held, the applications should be allowed.

The interpretation given by the Review Panel to section 55 of the *Judges Act* was unreasonable. The “prohibition”

« compte tenu des articles 54 et 55 de la Loi sur les juges et des devoirs et obligations déontologiques généraux des juges », l’acceptation de la fonction de doyen par intérim « me porte à croire que la situation pourrait justifier un examen du Conseil ». Le juge en chef a informé le directeur administratif du CCM que la nomination ne donnerait lieu à aucune rémunération, que le demandeur ne ferait qu’assurer un leadership scolaire et qu’il serait tenu à l’écart des préoccupations relatives aux contentieux futurs. Le directeur administratif a néanmoins renvoyé l’affaire au vice-président du Comité sur la conduite des juges (vice-président). Le demandeur a répondu qu’il n’était pas d’avis que l’article 55 de la *Loi sur les juges* lui interdisait d’accepter le poste en question à la faculté de droit. Le demandeur a par la suite signé une entente écrite déterminant les limites encadrant sa nomination au sein de l’Université Lakehead. En août 2018, le directeur administratif a informé le demandeur que le vice-président avait décidé de constituer un Comité d’examen au sujet de sa nomination. Le CCM a ensuite déclaré dans un communiqué de presse que la décision du demandeur de devenir doyen par intérim soulevait certaines questions quant à la compatibilité de ces fonctions avec les fonctions judiciaires. Les motifs avancés par le vice-président au sujet du renvoi reposaient sur l’idée que le demandeur avait accepté son rôle sans tenir compte de la réaction de chefs de bandes des Premières Nations et sans tenir compte de l’effet potentiel sur le prestige de la fonction judiciaire. Après avoir appris que l’affaire avait été renvoyée devant le Comité d’examen, le demandeur a écrit au directeur administratif pour indiquer qu’il quitterait son poste à la faculté de droit et reprendrait ses fonctions de juge à la Cour supérieure de justice. Le Comité d’examen a conclu que l’article 55 de la *Loi sur les juges* « exige que les juges [...] s’en tiennent à leur fonction judiciaire » et qu’un congé accordé aux termes de l’article 54 ne lève pas cette interdiction. Il a également conclu que le demandeur n’a pas respecté l’obligation déontologique de ne pas être mêlé à une controverse publique et a utilisé de manière inacceptable le prestige de sa fonction pour aider la faculté de droit, mais que la conduite de ce dernier n’était pas suffisamment grave pour justifier sa révocation. Il a donc décidé de ne pas constituer de comité d’enquête. Le vice-président a avalisé la décision du Comité d’examen et conclu que, le demandeur ayant quitté son poste, aucune autre mesure n’était nécessaire. Le demandeur a demandé une déclaration portant qu’il n’a pas manqué à l’article 55 de la *Loi sur les juges*.

Il s’agissait de savoir principalement si la décision du Comité d’examen était raisonnable et si la procédure du CCM a été inéquitable sur le plan procédural ou a constitué un abus de procédure.

Jugement : les demandes doivent être accueillies.

L’interprétation par le Comité d’examen de l’article 55 de la *Loi sur les juges* était déraisonnable. L’« interdiction » qu’il a

identified by the Review Panel is set out in clear and explicit terms in the English version. However, the prohibition is not “on judges carrying on extra-judicial activities”. Rather, it is on judges engaging “in any occupation or business other than his or her judicial duties”. The Review Committee interpreted the phrase “occupation or business” in isolation from its context. Properly read, the phrase says that judicial duties are an occupation or business. By failing to include and examine this critical qualifier in its initial summary of the section, the Review Panel may have engaged in “reverse engineering” to achieve a desired outcome rather than discerning the meaning and legislative intent of the section. In ignoring the context, the Review Panel’s reasoning failed to properly apply the modern principle of statutory construction. The Review Panel’s conclusion that the phrase “occupation or business” is to be broadly interpreted exhibited neither justification nor intelligibility. It was problematic in several respects, including the failure to consider the entire phrase. When considering the legislative history of section 55, the Review Panel did not address or consider the original wording of the provision. In neither official language do the words of section 55 support the conclusion of the Review Panel that the intent of Parliament was to restrict judges from performing non-remunerative engagements. To the contrary, they are focused on remunerative commercial engagements. When a judge is appointed by Parliament or a Legislature to head a commission or act as an arbitrator, his or her judicial compensation under the *Judges Act* continues and pursuant to section 57, there is no additional remuneration. However, that does not mean that these exceptional duties are done on a non-remunerative basis. Rather, they are done for the judge’s regular remuneration. The Review Panel’s reasoning was flawed and led to an unreasonable conclusion on interpretation. The applicant did not breach section 55 of the *Judges Act* when he accepted the appointment of Interim Dean. There is nothing in the language of section 54 of the *Judges Act*, suggesting that leaves of absence may not be granted to enable judges to take on responsibilities outside of their judicial duties. This leave provision was not enacted to be used exclusively for absences “such as an illness, a period of recovery from accident or parental leave” as the Review Panel suggested. Leaves under section 54 are not restricted to maternity or parental leaves. Section 55 is not a complete ban on judges taking on non-judicial roles. Parliament’s intention was that judges are able to assume non-judicial roles in certain circumstances and section 54 of the Act allows for a leave from judicial duties for a variety of reasons that are not inconsistent with those duties. The decision of the Review Panel as to the ethical breach of the applicant in accepting the appointment was unreasonable and could not stand. The Review Panel failed to examine whether the applicant’s conduct unnecessarily exposed him to criticism or attack on the basis of an informed public exercising mature judgment.

cernée est formulée de façon claire et explicite dans la version anglaise. Cependant, il ne s’agit pas d’une interdiction « faite aux juges d’exercer des fonctions extrajudiciaires ». Plutôt, il s’agit d’une interdiction aux juges de se livrer à toute occupation ou activité autre que leurs fonctions judiciaires. Le Comité d’examen a interprété l’expression « occupation or business » en faisant abstraction du contexte. Interprétée correctement, elle signifie que les fonctions judiciaires constituent une activité professionnelle ou commerciale. En n’incluant ou en n’analysant pas ce qualificatif essentiel dans le résumé initial qu’il a fait de l’article, le Comité d’examen pourrait s’être livré à une « lecture à rebours » du texte en raisonnant de manière orientée à partir d’une conclusion préétablie, plutôt que de dégager le sens de ce texte et l’intention du législateur. En faisant abstraction du contexte dans son raisonnement, le Comité d’examen n’a pas pris dûment en compte le principe moderne d’interprétation des lois. La conclusion du Comité d’examen selon laquelle l’expression « occupation or business » appelle une interprétation large était dénuée de justification et d’intelligibilité. Elle posait problème à plusieurs égards, notamment parce que l’expression au complet n’est pas prise en compte. Au moment d’analyser les travaux préparatoires relatifs à l’article 55, le Comité d’examen n’a ni examiné ni pris en compte le libellé original de ce texte. Le libellé des versions anglaise et française ne va pas dans le sens la conclusion du Comité d’examen selon laquelle l’intention du Parlement était d’interdire aux juges de prendre des engagements non rémunérés. Au contraire, ils sont axés sur les engagements commerciaux rémunérés. Lorsqu’un juge est nommé par le Parlement ou par l’Assemblée législative pour diriger une commission ou agir à titre d’arbitre, la rémunération qu’il reçoit aux termes de la *Loi sur les juges* est maintenue, et, conformément à l’article 57, aucune rémunération supplémentaire ne lui est versée. Cependant, cela ne signifie pas que ces fonctions exceptionnelles sont exécutées sans rémunération. Plutôt, elles sont remplies dans le cadre de la rémunération habituelle du juge. Le raisonnement que le Comité d’examen a retenu était fautif et a abouti à une conclusion déraisonnable sur le plan interprétatif. Le demandeur n’a pas manqué à l’article 55 de la *Loi sur les juges* quand il a accepté la nomination de doyen par intérim. Il ne ressort nullement du libellé de l’article 54 de la *Loi sur les juges* que de tels congés ne puissent pas être accordés pour permettre aux juges d’assumer des responsabilités qui ne s’inscrivent pas dans leurs fonctions judiciaires. Cette disposition relative aux congés n’a pas été introduite dans le but de servir exclusivement aux absences, « par exemple dans le cas d’une maladie, ou pour une convalescence ou un congé parental », comme l’a soutenu le Comité d’examen. Les congés aux termes de l’article 54 ne sont pas limités aux congés de maternité ou aux congés parentaux. L’article 55 de la *Loi* n’impose pas une interdiction totale aux juges d’occuper des rôles non judiciaires. L’intention du législateur était de faire en sorte que les juges puissent assumer des rôles non judiciaires dans certaines circonstances et l’article 54 de la *Loi* permet aux

The CJC process involving the applicant was unfair to the point that it was contrary to the interests of justice. It was an abuse of process. The CJC disciplinary procedure was misused from the beginning, i.e. when the Executive Director determined that the applicant accepting the appointment to the Law School was a matter that “warrants consideration.” There was nothing in the record explaining how and on what basis the Executive Director concluded that his referral to the Judicial Conduct Committee was in the public interest and the due administration of justice. The Executive Director placed no weight on the Minister’s approval of the applicant’s appointment. The Minister’s approval could not reasonably be said to be “unofficial” simply because she did not expressly use the word “approved.” In addition to the improper decision of the Executive Director that the matter “warrants consideration” there was evidence in the record that the applicant was also denied procedural fairness by the Executive Director. Specifically, the applicant was not informed of the Executive Director’s concerns about the call for him to resign, nor was he provided with any of the “public comments” made in response to statements made by First Nations chiefs, nor those statements. The Executive Director failed to give to the applicant the fundamental procedural right to know the case to be met. If the real concern of the Executive Director was the adverse reaction of some First Nations chiefs to his appointment, then the applicant was entitled to know that and respond to it. Accordingly, the initial referral to the Judicial Conduct Committee by the Executive Director failed to accord with the procedures established by the CJC. It was not a matter that warranted consideration, and the referral was done in a procedurally unfair manner. In raising matters on his own in the absence of any complaint from the public, the Executive Director would be well advised seriously to consider whether to do so. The Executive Director ought to weigh conduct against the test set by the Supreme Court in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* for conduct worthy of removal from the bench. Although that ultimate decision is not his to make, he ought to be convinced that it could result in such a finding. Here, in light of the approval of the Minister of Justice, removal action by the Minister of Justice was inconceivable.

juges de prendre congé de fonctions judiciaires pour plusieurs raisons qui ne sont pas incompatibles avec les fonctions judiciaires d’un juge. La décision du Comité d’examen quant au manquement à la déontologie du demandeur, en acceptant cette nomination, était déraisonnable et ne pouvait pas être retenue. La décision du Comité d’examen, lorsqu’il s’est penché sur la conduite du demandeur pour se demander si ce dernier s’était exposé inutilement à des critiques ou à des attaques, n’était pas celle d’un public renseigné faisant preuve d’un jugement mature.

Le processus du CCM concernant le demandeur était inéquitable au point d’être contraire à l’intérêt de la justice. Il y a eu abus de procédure. La procédure disciplinaire du CCM a été utilisée de manière abusive dès le début, lorsque le directeur administratif a conclu que l’acceptation par le demandeur de sa nomination à la faculté de droit était une question qui « appelle un examen ». Rien dans le dossier ne permettait d’expliquer pourquoi et sur quel fondement le directeur administratif a conclu que son renvoi au Comité sur la conduite des juges servait l’intérêt public et la bonne administration de la justice. Le directeur administratif n’a accordé aucun poids à l’approbation par la ministre de la nomination du demandeur. On ne peut pas raisonnablement dire que l’approbation de la ministre a été donnée « officieusement » simplement parce qu’elle n’a pas expressément utilisé le mot « approuvé ». Outre la mauvaise décision du directeur administratif selon laquelle l’affaire « justifie un examen », il ressort de certains éléments de preuve au dossier que le demandeur a aussi été privé d’équité procédurale de la part du directeur administratif. Plus précisément, le demandeur n’a pas été informé des préoccupations du directeur administratif concernant son appel à la démission et n’a non plus rien reçu au sujet des « commentaires publics » ayant accueilli les déclarations des chefs des Premières Nations ni ces déclarations. Le directeur administratif n’a pas donné au demandeur le droit procédural fondamental d’avoir connaissance des moyens qui lui sont opposés. Si la véritable inquiétude du directeur administratif était la réaction défavorable de certains chefs de Premières Nations à l’égard de cette nomination, le demandeur avait le droit de le savoir et d’y répondre. Par conséquent, le renvoi initial au Comité sur la conduite des juges par le directeur administratif n’était pas conforme aux procédures établies par le CCM. L’affaire n’appelait aucun examen et le renvoi a été fait de manière inéquitable sur le plan de la procédure. En soulevant des affaires de sa propre initiative en l’absence de plainte du public, il serait judicieux, de la part du directeur administratif, de réfléchir sérieusement s’il doit, ou non, agir en ce sens. Le directeur administratif doit apprécier la conduite de l’intéressé selon le critère consacré par la Cour suprême dans l’affaire *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, relativement à une conduite justifiant une révocation. Bien qu’il ne lui revienne pas de prendre cette décision, il doit être convaincu que cette conclusion pourrait être tirée. En l’espèce, compte tenu de l’approbation de la ministre de la Justice, la mesure de révocation à l’initiative de la ministre de la Justice était inconcevable.

The declarations sought by the applicant were appropriate. The Court declared that the applicant, in accepting the appointment of Interim Dean, did not breach section 55 of the *Judges Act*, nor did he breach his judicial ethics.

Les déclarations qu'a demandées le demandeur étaient appropriées. La Cour a déclaré que le demandeur, en acceptant la nomination de doyen par intérim, n'a pas manqué à l'article 55 de la *Loi sur les juges*, et qu'il n'a pas non plus manqué à la déontologie judiciaire.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

An Act to amend the Act respecting the Judges of Provincial Courts, S.C. 1905, 4-5 Edward VII, c. 31, s. 7.
Canadian Judicial Council Inquiries and Investigations By-laws, 2015, SOR/2015-203, s. 2(1).
Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], s. 99.
Federal Courts Rules, SOR/98-106, rr. 109, 303(2).
Judges Act, R.S.C. 1906, c. 138, s. 33.
Judges Act, R.S.C., 1985, c. J-1, ss. 54 to 56.1, 54, 55, 56, 56.1, 57.
Judges Act, 1946 (The), S.C. 1946, c. 56, s. 34.

CASES CITED

APPLIED:

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Vavilov, 2019 SCC 65, 441 D.L.R. (4th) 1; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, 1999 CanLII 699; *Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)*, 2000 SCC 44, [2000] 2 S.C.R. 307; *Therrien (Re)*, 2001 SCC 35, [2001] 2 S.C.R. 3.

CONSIDERED:

Canada Post Corp. v. Canadian Union of Postal Workers, 2019 SCC 67, 441 D.L.R. (4th) 269; *Moreau-Bérubé v. New Brunswick (Judicial Council)*, 2002 SCC 11, [2002] 1 S.C.R. 249; *Ruffo v. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 S.C.R. 267, 1995, 130 D.L.R. (4th) 1; *Yukon Francophone School Board, Education Area #23 v. Yukon (Attorney General)*, 2015 SCC 25, [2015] 2 S.C.R. 282; *Cosgrove v. Canadian Judicial Council*, 2007 FCA 103, [2007] 4 F.C.R. 714.

REFERRED TO:

Girouard v. Canada (Attorney General), 2018 FC 865, [2019] 1 F.C.R. 404, affd 2019 FCA 148, [2019] 3 F.C.R. 503, leave to appeal to the S.C.C. refused December 12, 2019; *Ontario (Energy Board) v. Ontario*

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

An Act to amend the Act respecting the Judges of Provincial Courts, S.C. 1905, 4-5 Edward VII, ch. 31, art. 7.
Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 99.
Loi de 1946 sur les juges, S.C. 1946, ch. 56, art. 34.
Loi des juges, S.R.C. 1906, ch. 138, art. 33.
Loi sur les juges, L.R.C. (1985), ch. J-1, art. 54 à 56.1, 54, 55, 56, 56.1, 57.
Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes (2015), DORS/2015-203, art. 2(1).
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, règles 109, 303(2).

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov, 2019 CSC 65; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, 2000 CSC 44, [2000] 2 R.C.S. 307; *Therrien (Re)*, 2001 CSC 35, [2001] 2 R.C.S. 3.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Société canadienne des postes c. Syndicat des travailleurs et travailleuses des postes, 2019 CSC 67; *Moreau-Bérubé c. Nouveau-Brunswick (Conseil de la magistrature)*, 2002 CSC 11, [2002] 1 R.C.S. 249; *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 R.C.S. 267; *Commission scolaire francophone du Yukon, district scolaire #23 c. Yukon (Procureure générale)*, 2015 CSC 25, [2015] 2 R.C.S. 282; *Cosgrove c. Conseil canadien de la magistrature*, 2007 CAF 103, [2007] 4 R.C.F. 714

DÉCISIONS CITÉES :

Girouard c. Canada (Procureur générale), 2018 FC 865, [2019] 1 R.C.F. 404, conf. par 2019 CAF 148, [2019] 3 R.C.F. 503, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 12 décembre 2019; *Ontario (Commission de l'énergie)*

Power Generation Inc., 2015 SCC 44, [2015] 3 S.C.R. 147; *Girouard v. Canada (Attorney General)*, 2019 FC 434; *Girouard v. Canada (Attorney General)*, 2019 FC 1282; *Canadian Judicial Council v. Girouard*, 2019 FCA 148, [2019] 3 F.C.R. 503; *Mission Institution v. Khela*, 2014 SCC 24, [2014] 1 S.C.R. 502; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339; *Garces Caceres v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2020 FC 4; *Ebrahimshani v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2020 FC 89; *Ennis v. Canada (Attorney General)*, 2020 FC 43; *Canadian Pacific Railway Company v. Canada (Attorney General)*, 2018 FCA 69, [2019] 1 F.C.R. 121; *R. v. Daoust*, 2004 SCC 6, [2004] 1 S.C.R. 217; *Sandoz Canada Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2014 FC 501, 122 C.P.R. (4th) 195.

AUTHORS CITED

Canada. Parliament. Senate. *Proceedings of the Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs*, 35th Parl., 2nd Sess., Issue No. 29 (October 3, 1996).

Canadian Judicial Council. *Canadian Judicial Council Procedures for the Review of Complaints or Allegations About Federally Appointed Judges*, 2015.

Canadian Judicial Council. News Release, “Canadian Judicial Council review of a matter involving the Honourable Patrick Smith” (3 October 2018).

Canadian Judicial Council. *Ethical Principles for Judges*, 2004.

Canadian Judicial Council. *Report of the Review Panel constituted by the Canadian Judicial Council regarding the Honourable Patrick Smith*, November 5, 2018.

Canadian Judicial Council. *Reasons for the referral of a complaint to a Judicial Conduct Review Panel in the matter of the Honourable Patrick Smith of the Ontario Superior Court of Justice*, October 3, 2018.

“Justice Patrick Smith named interim dean of Lakehead law school”, *CBC News* (May 3, 2018).

McQuigge, Michelle. “Judge fights against disciplinary body’s ruling that said he engaged in misconduct”, *Toronto Star* (27 September 2018).

Schmitz, Cristin. “Canadian judges rally around judge facing discipline for accepting interim law dean post at Lakehead University”, *The Lawyer’s Daily* (4 October 2018).

APPLICATIONS for judicial review of the Canadian Judicial Council’s decision to constitute a Judicial Conduct Review Panel and of the Review Panel’s

c. Ontario Power Generation Inc., 2015 CSC 44, [2015] 3 R.C.S. 147; *Girouard c. Canada (Procureur général)*, 2019 CF 434; *Girouard c. Canada (Procureur général)*, 2019 CF 1282; *Conseil Canadien de la Magistrature c. Girouard*, 2019 CAF 148, [2019] 3 R.C.F. 503; *Établissement de Mission c. Khela*, 2014 CSC 24, [2014] 1 R.C.S. 502; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339; *Garces Caceres c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2020 CF 4; *Ebrahimshani c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2020 CF 89; *Ennis c. Canada (Procureur général)*, 2020 CF 43; *Chemin de fer Canadien Pacifique Limitée c. Canada (Procureur général)*, 2018 CAF 69, [2019] 1 R.C.F. 121; *R. c. Daoust*, 2004 CSC 6, [2004] 1 R.C.S. 217; *Sandoz Canada Inc. c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 501.

DOCTRINE CITÉE

Canada. Parlement. Sénat. *Délibérations du comité sénatorial permanent des Affaires juridiques et constitutionnelles*, 35^e lég., 2^e sess., n^o 29 (3 octobre 1996).

Conseil canadien de la magistrature. Communiqué, « Examen par le Conseil canadien de la magistrature concernant l’honorable Patrick Smith » (3 octobre 2018).

Conseil canadien de la magistrature. *Motifs écrits pour la constitution d’un Comité d’examen sur la conduite dans l’affaire de la plainte du juge Patrick Smith de la Cour supérieure de justice de l’Ontario*, le 3 octobre 2018.

Conseil canadien de la magistrature. *Principes de déontologie judiciaire*, 2004.

Conseil canadien de la magistrature. *Procédures du Conseil canadien de la magistrature pour l’examen de plaintes ou d’allégations au sujet de juges de nomination fédérale*, 2015.

Conseil canadien de la magistrature. *Rapport du comité d’examen constitué par le Conseil canadien de la magistrature concernant l’honorable Patrick Smith*, 5 novembre 2018.

McQuigge, Michelle. « Judge fights against disciplinary body’s ruling that said he engaged in misconduct », *Toronto Star* (27 septembre 2018).

« Nomination du juge Patrick Smith à la fonction de doyen par intérim de la faculté de droit de Lakehead », *CBC News* (3 mai 2018).

Schmitz, Cristin. « Canadian judges rally around judge facing discipline for accepting interim law dean post at Lakehead University », *The Lawyer’s Daily* (4 octobre 2018).

DEMANDES de contrôle judiciaire déposées contre la décision du Conseil canadien de la magistrature de constituer un Comité d’examen de la conduite judiciaire

conclusion that the applicant contravened section 55 of the *Judges Act*. Applications allowed.

et la conclusion du Comité d'examen selon laquelle le demandeur a manqué à l'article 55 de la *Loi sur les juges*. Demandes accueillies.

APPEARANCES

Brian Gover and *Pam Hrick* for applicant.
Michael H. Morris, *Joseph Cheng* and *Elizabeth Koudys* for respondent.
Christopher D. Bredt, *Ewa Krajewska* and *Teagan Markin* for intervener Canadian Judicial Council.

Richard P. Stephenson and *Michael Fenrick* for intervener Canadian Superior Courts Judges Association.
Tom Curry, *Scott Rollwagen* and *Margaret Robbins* for intervener Ontario Superior Court Judges' Association.

SOLICITORS OF RECORD

Stockwoods LLP, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.
Borden Ladner Gervais LLP, Toronto, for intervener Canadian Judicial Council.
Paliare Roland Rosenburg Rothstein LLP, Toronto, for intervener Canadian Superior Courts Judges Association.
Lenczner Slaght Royce Smith Griffin LLP, Toronto, for intervener Ontario Superior Court Judges' Association.

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

ZINN J.:

“The fact that Judge Patrick Smith is in danger of removal is a sobering illustration of the ‘no good deed goes unpunished’ saying.”

Christie Blatchford

ONT COMPARU :

Brian Gover et *Pam Hrick* pour le demandeur.
Michael H. Morris, *Joseph Cheng* et *Elizabeth Koudys* pour le défendeur.
Christopher D. Bredt, *Ewa Krajewska* et *Teagan Markin* pour l'intervenant le Conseil canadien de la magistrature.
Richard P. Stephenson et *Michael Fenrick* pour l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours supérieures.
Tom Curry, *Scott Rollwagen* et *Margaret Robbins* pour l'intervenante l'Association des juges de la Cour supérieure de l'Ontario.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Stockwoods LLP, Toronto, pour le demandeur.
La sous-procureure générale du Canada pour le défendeur.
Borden Ladner Gervais LLP, Toronto, pour l'intervenant le Conseil canadien de la magistrature.
Paliare Roland Rosenburg Rothstein LLP, Toronto, pour l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours supérieures.
Lenczner Slaght Royce Smith Griffin LLP, Toronto, pour l'intervenante l'Association des juges de la Cour supérieure de l'Ontario.

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

LE JUGE ZINN :

[TRADUCTION] « Le fait que le juge Patrick Smith risque d'être démis de ses fonctions est une illustration de l'expression “on est toujours puni pour ses bonnes actions” qui donne à réfléchir. »

Christie Blatchford

I. INTRODUCTION

[1] The Honourable Justice Patrick Smith (Justice Smith) is a judge of the Superior Court of Justice of Ontario.

[2] He challenges two decisions of the Canadian Judicial Council (CJC). The first is the August 28, 2018, decision of Québec Superior Court Associate Chief Justice Robert Pidgeon, in his capacity as Vice-Chairperson of the Judicial Conduct Committee (Pidgeon A.C.J.), to constitute a Judicial Conduct Review Panel (Review Panel) (Court File T-1713-18). Second, Justice Smith challenges the November 5, 2018, decision of the Review Panel [*Report of the Review Panel constituted by the Canadian Judicial Council regarding the Honourable Patrick Smith*] (Court File T-2055-18).

[3] The Review Panel concluded that Justice Smith, in accepting the appointment of Interim Dean (Academic) at Bora Laskin Faculty of Law at Lakehead University (the Law School), contravened section 55 of the *Judges Act*, R.S.C., 1985, c. J-1 [the Act]. It further found that Justice Smith failed in his “ethical obligations as a judge to avoid involvement in public debate that may unnecessarily expose him to political attack or be inconsistent with the dignity of judicial office.” It recommended that an Inquiry Committee not be constituted, and remitted the matter back to Pidgeon A.C.J. for a decision on the most appropriate way to resolve the matter.

[4] Pidgeon A.C.J., in a letter to Justice Smith dated November 6, 2018 (Letter of Concern), writes that he “fully support[s] the Panel’s reasons and conclusions” and describes the decision to accept the role of Interim Dean as “ill-advised.” As Justice Smith had resigned as Interim Dean (Academic) of the Law School prior to the decision of the Review Panel and had resumed his judicial duties, it was concluded that no further measures were necessary.

I. INTRODUCTION

[1] L’honorable Patrick Smith (le juge Smith) est juge à la Cour supérieure de justice de l’Ontario.

[2] Il attaque deux décisions du Conseil canadien de la magistrature (le CCM). Premièrement, il attaque la décision rendue le 28 août 2018 par Robert Pidgeon, juge en chef associé de la Cour supérieure du Québec, en sa qualité de vice-président du Comité sur la conduite des juges (le juge en chef associé Pidgeon), de constituer un Comité d’examen de la conduite judiciaire (le Comité d’examen) (dossier de la Cour T-1713-18). Deuxièmement, le juge Smith attaque la décision rendue par le Comité d’examen le 5 novembre 2018 [*Rapport du comité d’examen constitué par le Conseil canadien de la magistrature concernant l’honorable Patrick Smith*] (dossier de la Cour T-2055-18).

[3] Le Comité d’examen a conclu que le juge Smith, en acceptant le poste de doyen par intérim (universitaire) à la faculté de droit Bora Laskin de l’Université Lakehead (la faculté de droit), a manqué à l’article 55 de la *Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), ch. J-1 [la Loi]. Il a également conclu que le juge Smith avait manqué à son [TRADUCTION] « obligation éthique en tant que juge d’éviter de prendre part à des débats publics qui peuvent l’exposer inutilement à des attaques politiques ou qui sont incompatibles avec la dignité de la fonction judiciaire ». Il a recommandé de ne pas constituer de comité d’enquête et a renvoyé l’affaire au juge en chef associé Pidgeon afin que celui-ci décide la meilleure façon de résoudre la question.

[4] Le juge en chef associé Pidgeon, dans une lettre adressée au juge Smith le 6 novembre 2018 (la lettre de préoccupation), indique qu’il [TRADUCTION] « appuie totalement les motifs et les conclusions présentés par le Comité d’examen » et affirme qu’il était [TRADUCTION] « injudicieux » d’accepter le poste de doyen par intérim. Étant donné que le juge Smith avait repris ses fonctions judiciaires après avoir démissionné de son poste de doyen par intérim (universitaire) de la faculté de droit avant que le Comité d’examen ne rende sa décision, il a été conclu qu’aucune autre mesure n’était nécessaire.

[5] In their memoranda and oral submissions, Justice Smith and the CJC focused on the decision of the Review Panel and the subsequent Letter of Concern as they overtook the decision to refer the conduct of Justice Smith to the Review Panel. Likewise, I shall focus on the decision of the Review Panel and the Letter of Concern, except when relevant to the submission of Justice Smith that the CJC proceedings were procedurally unfair and an abuse of process.

[6] The Review Panel decision and this application bring into issue the interpretation of several sections of the *Judges Act*, which are reproduced in Appendix A.

[7] For the reasons that follow, I conclude that these applications must be allowed. The decision of the Review Panel is not reasonable, and the CJC procedure was applied unfairly to Justice Smith and was an abuse of process. Justice Smith is entitled to a meaningful remedy.

II. BACKGROUND

A. Procedural History

[8] Both applications for judicial review were under case management. By her July 4, 2019 order, the Case Management Judge consolidated these applications. Pursuant to rule 109 of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 [Rules], leave to intervene was granted to the Canadian Superior Courts Judges Association and the Ontario Superior Court Judges' Association.

[9] The Attorney General of Canada was named as the respondent pursuant to subsection 303(2) [of the Rules]. The Attorney General agrees with Justice Smith that the decision of the Review Panel is unreasonable, and that its interpretation of sections 54 to 56.1 of the *Judges Act*, as adopted by Pidgeon A.C.J. in the Letter of Concern, is unreasonable.

[5] Dans leurs mémoires et leurs observations verbales, le juge Smith et le CCM se sont fondés sur la décision du Comité d'examen et sur la lettre de préoccupation qui a suivi pour écarter la décision de saisir le Comité d'examen de la conduite du juge Smith. Dans le même ordre d'idées, je me concentrerai sur la décision du Comité d'examen et la lettre de préoccupation, sauf lorsque ces documents sont pertinents quant à l'observation du juge Smith voulant que la procédure du CCM ait été inéquitable sur le plan procédural et ait constitué un abus de procédure.

[6] La décision du Comité d'examen et la présente procédure soulèvent la question de l'interprétation de plusieurs articles de la *Loi sur les juges* qui figurent à l'annexe A.

[7] Pour les motifs suivants, je conclus que les présentes demandes doivent être accueillies. La décision du Comité d'examen est déraisonnable; la procédure du CCM, quant à elle, a été injustement appliquée au juge Smith et constitue un abus de procédure. Le juge Smith a droit à une mesure concrète.

II. CONTEXTE

A. Historique de la procédure

[8] Les deux demandes de contrôle judiciaire ont fait l'objet d'une gestion de l'instance. Par ordonnance rendue le 4 juillet 2019, la juge chargée de la gestion de l'instance les a réunies. Conformément à la règle 109 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, l'autorisation d'intervenir a été accordée à l'Association canadienne des juges des cours supérieures et à l'Association des juges de la Cour supérieure de l'Ontario.

[9] Le procureur général du Canada a été désigné comme défendeur aux termes du paragraphe 303(2) des *Règles des Cours fédérales*. Le procureur général soutient, comme le juge Smith, que la décision du Comité d'examen est déraisonnable, tout comme son interprétation des articles 54 à 56.1 de la *Loi sur les juges* telle qu'elle a été retenue par le juge en chef associé Pidgeon.

[10] The Case Management Judge granted the CJC leave to intervene in these applications, restricted to the issue of its jurisdiction. That issue was resolved by the decisions in *Girouard v. Canada (Attorney General)*, 2018 FC 865, [2019] 1 F.C.R. 404, appeal dismissed *Canadian Judicial Council v. Girouard*, 2019 FCA 148, [2019] 3 F.C.R. 503, leave to appeal to the S.C.C. refused December 12, 2019.

[11] In her October 17, 2019 order, the Case Management Judge expanded the scope of the CJC's intervention permitting it to defend its decision on the merits, within the parameters set out by the Supreme Court of Canada in *Ontario (Energy Board) v. Ontario Power Generation Inc.*, 2015 SCC 44, [2015] 3 S.C.R. 147.

B. Facts

[12] On April 16, 2018, the Interim President and Vice Chancellor, Lakehead University, wrote to Justice Smith asking him to accept an appointment to the position of Interim Dean of the Law School. The Law School has existed only since 2013. Its mandate is "Aboriginal and Indigenous Law, Natural Resources and Environmental Law, and small firm and Sole Practice." The second permanent dean of the Law School, Angelique EagleWoman, resigned earlier in 2018, alleging institutional racism. In her letter to Justice Smith, the Interim President notes the importance that it "maintain the confidence and support of the Law Society of Ontario, the Federation of Law Societies of Canada, and of our local bar and extended communities." The Interim President explains why he is being asked to take on this interim position:

We make this urgent request based on your knowledge, skills, and experience as a Judge of the Superior Court of Ontario. In addition, your long standing connections and the respect you garner in the local, provincial and national legal communities, combined with your significant work with Indigenous communities and your important publications focused on Aboriginal Law in Canada,

[10] La juge chargée de la gestion de l'instance a accordé au CCM l'autorisation d'intervenir dans la présente procédure, en se limitant à la question de sa compétence. Cette question a été réglée par la décision *Girouard c. Canada (Procureure générale)*, 2018 CF 865, [2019] 1 R.C.F. 404, appel rejeté dans l'arrêt *Conseil Canadien de la Magistrature c. Girouard*, 2019 CAF 148, [2019] 3 R.C.F. 503, autorisation d'interjeter appel devant la Cour suprême du Canada refusée le 12 décembre 2019.

[11] Dans l'ordonnance rendue le 17 octobre 2019, la juge chargée de la gestion de l'instance a élargi la portée de l'intervention du CCM en lui permettant de défendre sa décision sur le fond selon les critères consacrés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Ontario (Commission de l'énergie) c. Ontario Power Generation Inc.*, 2015 CSC 44, [2015] 3 R.C.S. 147.

B. Faits

[12] Le 16 avril 2018, la présidente par intérim et vice-chancelière de l'Université Lakehead a écrit au juge Smith pour lui demander d'accepter le poste de doyen par intérim de la faculté de droit. La faculté de droit n'existe que depuis 2013. Sa mission vise [TRADUCTION] « le droit autochtone, le droit de l'environnement et des ressources naturelles, ainsi que les petits cabinets et l'exercice du droit à titre individuel ». Angelique EagleWoman, la deuxième doyenne permanente de la faculté de droit, a démissionné au début de 2018, accusant l'Université de racisme institutionnel. Dans sa lettre au juge Smith, la présidente par intérim a signalé qu'il était important de [TRADUCTION] « conserver la confiance et le soutien du Barreau de l'Ontario, de la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada ainsi que de notre barreau local et de la communauté élargie ». La présidente par intérim a expliqué au juge Smith les raisons pour lesquelles on lui demandait d'accepter ce poste intérimaire :

[TRADUCTION] Nous nous appuyons, pour vous adresser cette demande urgente, sur vos connaissances, vos compétences et votre expérience en tant que juge de la Cour supérieure de l'Ontario. En outre, vos relations de longue date et le respect dont vous bénéficiez au sein des communautés juridiques locale, provinciale et nationale, de concert avec le travail considérable que vous avez accompli avec les

are critical to the ongoing evolution and success of the Faculty of Law.

[13] Justice Smith sits in the Northwest Region and before becoming a judge in 2001, practised law in Thunder Bay for 25 years. He has significant expertise in Aboriginal and Indigenous law. In October 2009, he was appointed to the Specific Claims Tribunal. Justice Smith worked with former judge and current Senator Murray Sinclair, Chair of the Truth and Reconciliation Commission, on various judicial education initiatives, including developing and co-chairing a three-day intensive course, sponsored by the National Judicial Institute on Aboriginal Law for judges from across Canada, and creating and updating a Judicial Bench Book on Aboriginal Law. He is often invited by legal organizations to speak on Aboriginal and Indigenous law, and is called upon regularly by judges across Canada to assist with the mediation of land claims and other litigation between First Nations and various levels of government.

[14] Justice Smith informed the Honourable Heather J. Forster Smith, Chief Justice of the Superior Court of Justice (the Chief Justice) of the request from the Law School. In his letter, Justice Smith says, “the affairs at the school are in a crisis.” This characterization of the situation at the Law School is not questioned. He asked for the approval of his Chief Justice and the Minister of Justice to accept this short-term appointment.

[15] The Chief Justice wrote to Minister of Justice, Jody Wilson-Raybould, expressing her support for Justice Smith to accept this role. She notes that this request “would take him outside of his judicial duties in a role that is unprecedented for a judge of our Court.” She also notes that Justice Smith is a supernumerary judge “so the impact may be less than it would in other circumstances, particularly until the fall.” As a supernumerary judge, Justice Smith performs judicial duties for only

communautés autochtones et à vos importantes publications portant sur le droit autochtone au Canada, sont des éléments essentiels à l'évolution et à la réussite continues de la faculté de droit.

[13] Le juge Smith siège dans la région Nord-Ouest; avant de devenir juge en 2001, il a pratiqué le droit à Thunder Bay pendant 25 ans. Il compte une solide expertise en droit autochtone. En novembre 2009, il a été nommé au Tribunal des revendications particulières. En collaboration avec l'ancien juge et actuel sénateur Murray Sinclair, président de la Commission de vérité et réconciliation, le juge Smith a contribué à divers projets de formation judiciaire, y compris la création et la direction conjointe d'un cours intensif de trois jours de droit autochtone, destiné aux juges partout au Canada et parrainé par l'Institut national de la magistrature, ainsi que la création et la mise à jour d'un cahier d'audience destiné aux juges en matière de droit autochtone. Il reçoit souvent des invitations de la part d'organismes juridiques à titre de conférencier en matière de droit autochtone, et des juges partout au Canada font régulièrement appel à lui pour la médiation de revendications territoriales et d'autres contentieux entre des Premières nations et divers ordres de gouvernement.

[14] Le juge Smith a informé, au sujet de la demande formulée par la faculté de droit, Heather J. Forster Smith, la juge en chef de la Cour supérieure de l'Ontario (la juge en chef). Dans sa lettre, le juge Smith a indiqué que [TRADUCTION] « la faculté est en situation de crise ». Cette qualification de la situation au sein de la faculté de droit n'est pas controversée. Le juge Smith a demandé l'approbation de sa juge en chef et de la ministre de la Justice avant d'accepter cette nomination de courte durée.

[15] La juge en chef a écrit à la ministre de la Justice, Jody Wilson-Raybould, pour indiquer qu'elle appuyait l'acceptation par le juge Smith de ce poste. Elle a noté que cette demande [TRADUCTION] « amènerait en dehors de ses fonctions judiciaires dans un rôle qui est sans précédent pour un juge de [la Cour supérieure de justice] ». Elle a ajouté que le juge Smith est juge surnuméraire, [TRADUCTION] « l'impact sera donc moins important que dans d'autres circonstances, en particulier à l'automne ».

six months each year. She indicates that this is an exceptional situation and “an opportunity for our Court to respond positively to a number of Truth and Reconciliation Commission recommendations.”

[16] The Chief Justice proposes to grant Justice Smith a leave of up to six months, from June 1, 2018, into November 2018, under the authority given to her in paragraph 54(1)(a) of the *Judges Act*. She notes that anything beyond that would require an Order in Council.

[17] The Chief Justice writes that Justice Smith appreciates that he can only accept the role “within certain clear parameters” including that his role be confined to “academic leadership.” He would delegate administrative authority over recruitment, financial decisions, and academic appeals to others within the school. Lastly, she observes, “given the restrictions of s. 55 of the *Judges Act* (which prohibits extra-judicial employment, occupation or business) he could not accept any remuneration from the university.”

[18] On April 27, 2018, the Minister replies:

As Chief Justice, you have authority to grant Justice Smith a “special leave” under the *Judges Act*, for a period up to six months. ...

I have no concerns about your granting Justice Smith a “special leave” from June 2018 to November 2018, as outlined in your letter. In the event that more than six months is required, I will consider any requests for additional leave at the appropriate time. [Emphasis added.]

[19] On April 30, 2018, the Chief Justice granted Justice Smith special leave pursuant to paragraph 54(1)(a) of the *Judges Act* from June 1, 2018, to accept the assignment of Interim Dean at the Law School, subject to the parameters set out in her letter to the Minister of Justice.

En tant que juge surnuméraire, le juge Smith n’exerce des fonctions judiciaires que six mois par année. La juge en chef a indiqué qu’il s’agissait d’une situation exceptionnelle et que c’était [TRADUCTION] « l’occasion pour notre Cour de répondre positivement à plusieurs recommandations formulées par la Commission de vérité et réconciliation ».

[16] Conformément au pouvoir que l’alinéa 54(1)a) de la *Loi sur les juges* lui confère, la juge en chef proposait d’autoriser le juge Smith à prendre jusqu’à six mois de congé, du 1^{er} juin 2018 jusqu’à novembre de la même année. Elle a noté qu’un décret serait nécessaire pour accorder davantage de congés.

[17] La juge en chef a indiqué que le juge Smith savait qu’il ne pouvait accepter le poste qu’en respectant [TRADUCTION] « certains paramètres clairs »; notamment, son rôle devait se limiter à [TRADUCTION] « un leadership scolaire ». Il serait amené à déléguer à d’autres personnes au sein de la faculté les pouvoirs administratifs en matière de recrutement, de décisions financières et d’appels académiques. En dernier lieu, elle a fait remarquer au juge Smith que [TRADUCTION] « compte tenu des limites imposées par l’article 55 de la *Loi sur les juges* (qui interdit aux juges de se consacrer à toute autre activité que leurs fonctions judiciaires), il ne pouvait accepter de rémunération de la part de l’université ».

[18] Voici ce qu’a répondu le ministre le 27 avril 2018 :

[TRADUCTION] En tant que juge en chef, la *Loi sur les juges* vous confère le droit d’accorder au juge Smith un « congé spécial » d’une durée maximale de six mois [...]

Je ne vois aucun problème à ce que vous accordiez au juge Smith un « congé spécial » de juin à novembre 2018, comme vous l’indiquez dans votre lettre. Advenant que plus de six mois soient nécessaires, j’examinerai toute demande de congé supplémentaire en temps utile. [Non souligné dans l’original.]

[19] Le 30 avril 2018, conformément à l’alinéa 54(1)a) de la *Loi sur les juges*, la juge en chef a accordé un congé spécial au juge Smith à compter du 1^{er} juin 2018, afin qu’il accepte l’affectation proposée à titre de doyen par intérim de la faculté de droit, sous réserve des conditions

[20] On May 9, 2018, the Executive Director of the CJC, Norman Sabourin, wrote to Justice Smith, with a copy to his Chief Justice. He observed that pursuant to section 4.2 of the *Canadian Judicial Council Procedures for the Review of Complaints or Allegations About Federally Appointed Judges* (the Review Procedures), in addition to receiving and reviewing complaints, he may “review any other matter involving the conduct of a superior court judge that comes to the attention of the Executive Director and appears to warrant consideration.” He further noted that under section 4.3 of the Review Procedures, if he determines that the matter warrants consideration, he “must” refer it to the Judicial Conduct Committee.

[21] With that background, Mr. Sabourin writes in his letter to Justice Smith that media reports indicate that he has accepted to serve as “Dean of Lakehead University (on an interim basis)” and he attaches a CBC web report posted May 3, 2018, entitled “Justice Patrick Smith named interim dean of Lakehead law school.” It reports on the departure of former Dean Angelique EagleWoman who on stepping down said, “Systemic issues within the university and challenges to implementing the Bora Laskin Faculty of Law’s Aboriginal and Indigenous law mandate have made my continued involvement in the law school untenable.” The news report concludes with the reaction of some Indigenous leaders to the situation at the Law School:

Since then Indigenous leaders representing dozens of First Nations communities across northwestern Ontario called for “immediate change” at Lakehead University. They made several recommendations, including that Lakehead commit to appointing an Indigenous person as EagleWoman’s successor, that an independent review examine “all issues and allegations” raised by her and that appropriate measures are subsequently taken.

énoncées dans la lettre qu’elle avait adressée à la ministre de la Justice.

[20] Le 9 mai 2018, le directeur administratif du CCM, Norman Sabourin, a écrit au juge Smith, avec copie à son juge en chef. Il a indiqué que, conformément à l’article 4.2 des *Procédures du Conseil canadien de la magistrature pour l’examen de plaintes ou d’allégations au sujet de juges de nomination fédérale* (les Procédures d’examen), en plus de recevoir et d’examiner les plaintes, il pouvait « réviser toute autre affaire impliquant la conduite d’un juge d’une cour supérieure qui vient à son attention et paraît justifier un examen ». Il a ajouté que, conformément à l’article 4.3 des Procédures d’examen, s’il estime que l’affaire justifie un examen, il « doit » la renvoyer au Comité sur la conduite des juges.

[21] Dans cette perspective, M. Sabourin a indiqué dans sa lettre au juge Smith que, d’après les médias, il avait accepté de devenir [TRADUCTION] « doyen de l’Université Lakehead (à titre intérimaire) ». Il a joint à sa lettre un article de la CBC publié en ligne le 3 mai 2018 et intitulé [Justice Patrick Smith named interim dean of Lakehead law school] [TRADUCTION] « Nomination du juge Patrick Smith à la fonction de doyen par intérim de la faculté de droit de Lakehead ». Cet article portait sur le départ de l’ancienne doyenne, Angelique EagleWoman, qui a fait la déclaration suivante lorsqu’elle a quitté son poste : [TRADUCTION] « Vu les problèmes systémiques au sein de l’université et les défis quant à la réalisation de la mission relative au droit autochtone de la faculté de droit Bora Laskin, il m’est impossible de poursuivre mes activités au sein de la faculté de droit. » Cet article s’achevait sur la réaction de certains leaders autochtones quant à la situation à la faculté de droit :

[TRADUCTION] Depuis, des leaders autochtones représentant des dizaines de communautés autochtones dans le nord-ouest de l’Ontario ont réclamé un « changement immédiat » à l’Université Lakehead. Ils ont formulé plusieurs recommandations, préconisant notamment que Lakehead s’engage à nommer un Autochtone pour succéder à M^{me} EagleWoman, qu’il y ait un examen indépendant de « l’ensemble des problèmes et allégations » soulevés par M^{me} EagleWoman et que des mesures appropriées soient prises par la suite.

[22] Mr. Sabourin says, “in light of sections 54 and 55 of the Judges Act, and given the general duties and ethical obligations of judges,” acceptance of the Interim Dean role “brings me to the view that the situation may warrant consideration by Council.” Prior to reaching any decision, Mr. Sabourin invites Justice Smith’s views.

[23] The Chief Justice quickly responds by letter of May 11, 2018, noting that Justice Smith is unable to respond as he is out of the country. She assures Mr. Sabourin that she considered the request “very carefully taking into account the CJC’s ethical principles and the Judges Act.” She informs him that she obtained assurances that the appointment would attract no remuneration, that Justice Smith’s duties would be restricted to providing only academic leadership, and that he would be insulated from concerns about future litigation. Further, she informs Mr. Sabourin that she had sought and obtained approval from the Minister of Justice. She closes her letter with the following:

I trust that the above clarifies how the matter unfolded and that it was thoroughly considered and approved both by me and the Minister of Justice. As such, I trust that you will agree that any further review of this matter is unwarranted.

I anticipate that this explanation will satisfy all concerns you may have, but if not, please advise me and we may be able to suggest possible solutions.

[24] This response apparently did not satisfy Mr. Sabourin. He did not accept the invitation of the Chief Justice to contact her; he referred the matter to Pidgeon A.C.J. On his behalf, Mr. Sabourin requests “more information about the precise scope and nature of the duties”. Justice Smith will undertake at the Law School and asks for his comments on the following:

* who first contacted you in respect of the proposed appointment as Dean;

[22] M. Sabourin a affirmé que [TRADUCTION] « compte tenu des articles 54 et 55 de la *Loi sur les juges* et des devoirs et obligations déontologiques généraux des juges », l’acceptation de la fonction de doyen par intérim [TRADUCTION] « me porte à croire que la situation pourrait justifier un examen du Conseil ». Avant de parvenir à une décision, M. Sabourin a invité le juge Smith à donner son avis.

[23] La juge en chef a rapidement envoyé une lettre le 11 mai 2018 pour signaler que le juge Smith n’était pas en mesure de répondre parce qu’il était à l’étranger. Elle a assuré à M. Sabourin qu’elle avait étudié la demande [TRADUCTION] « en tenant bien compte des principes déontologiques du CCM et de la *Loi sur les juges* ». Elle lui a fait savoir qu’elle avait obtenu l’assurance que la nomination ne donnerait lieu à aucune rémunération, que le juge Smith ne ferait qu’assurer un leadership scolaire et qu’il serait tenu à l’écart des préoccupations relatives aux contentieux futurs. Elle a ajouté qu’elle avait demandé et obtenu l’approbation de la ministre de la Justice. Elle terminait ainsi sa lettre :

[TRADUCTION] Je pense que les explications qui précèdent précisent le déroulement de l’affaire et montrent que la ministre de la Justice et moi-même avons fait preuve de rigueur en examinant la question et en donnant notre approbation. Par conséquent, je pense que vous conviendrez qu’il est inutile de poursuivre l’examen de cette affaire.

Je crois que cette explication répondra à toutes vos préoccupations. Dans le cas contraire, veuillez m’en faire part; nous pourrions peut-être suggérer des solutions.

[24] Apparemment, M. Sabourin n’a pas été convaincu par cette réponse. Il n’a pas communiqué avec la juge en chef comme celle-ci le lui proposait; il a plutôt renvoyé l’affaire au juge en chef associé Pidgeon. En son nom, M. Sabourin a demandé [TRADUCTION] « de plus amples renseignements sur l’ampleur et la nature des fonctions » qui seraient celles du juge Smith à la faculté de droit. Il a également demandé au juge Smith de répondre aux questions suivantes :

[TRADUCTION]

* Qui est la première personne à avoir communiqué avec vous quant à la proposition de nomination au poste de doyen?

- * whether you have been granted leave from your judicial duties and, if so, by whom and on what basis;
 - * whether, in your view, section 55 of the Judges Act is a bar to a judge engaging in professional activities other than judicial duties, whether remunerated or not;
 - * whether you intend to engage in any judicial activities while acting as Dean;
 - * whether there is any possibility of litigation in relation to Lakehead University;
 - * whether the public confidence in the judiciary might be undermined by your engaging in the activities you propose at Lakehead University.
- * Avez-vous obtenu l'autorisation de quitter vos fonctions de juge et, dans l'affirmative, par qui et sur quelles bases?
 - * Estimez-vous que l'article 55 de la *Loi sur les juges* interdit aux juges d'exercer des activités professionnelles autres que des activités de magistrat, qu'elles soient rémunérées ou non?
 - * Avez-vous l'intention d'exercer des activités judiciaires lorsque vous serez doyen?
 - * Est-il possible de voir surgir des contentieux relativement à l'Université Lakehead?
 - * Votre participation aux activités que vous proposez à l'université Lakehead pourrait-elle nuire à la confiance du public envers la magistrature?

[25] Justice Smith responds directly to Pidgeon A.C.J. on May 24, 2018. He points out that the position he was invited to fulfill is not Dean of the Law School, as Mr. Sabourin's letter states, but Interim Dean. He reiterates that he has been granted a leave of absence from his judicial duties by his Chief Justice who has consulted with the Minister of Justice who has "no concerns" with that.

[25] Le juge Smith a répondu directement au juge en chef associé Pidgeon le 24 mai 2018. Il a souligné que le poste qu'on lui proposait n'était pas celui de doyen de la faculté de droit, comme M. Sabourin le déclarait dans sa lettre, mais celui de doyen par intérim. Il a répété qu'il avait obtenu un congé autorisé de son poste de juge et que ce congé avait été accordé par sa juge en chef qui avait consulté la ministre de la Justice, laquelle n'y voyait [TRADUCTION] « aucun problème ».

[26] Justice Smith responds that he does not view section 55 of the *Judges Act* as a bar to his acceptance of the position at the Law School:

[26] Le juge Smith a répondu qu'il n'était pas d'avis que l'article 55 de la *Loi sur les juges* lui interdisait d'accepter le poste en question à la faculté de droit :

While I do not believe that this provision creates a blanket ban on engaging in any "professional activities other than judicial duties", I am hesitant to opine in the abstract on the circumstances in which section 55 prohibits such activities. I am pleased, however, to have the opportunity to provide submissions on whether this provision prohibits my proposed activities as Interim Dean.

[TRADUCTION] Bien que je ne croie pas que cette disposition interdise totalement d'exercer des « activités professionnelles autres que des activités de magistrat », j'hésite à me prononcer dans l'abstrait sur les circonstances dans lesquelles l'article 55 interdit de telles activités. Cependant, je suis heureux de pouvoir présenter des observations sur la question de savoir si cette disposition m'interdit d'exercer les activités du poste de doyen par intérim qui m'est proposé.

The role of "Interim Dean", as defined above, does not in my respectful view qualify as an "occupation or business" in which the Legislature intended to prohibit judges from engaging. The Legislature intended to prohibit judges from moonlighting in other roles – particularly remunerative ones – that could undermine their ability to devote themselves fully to their judicial duties.

À mon humble avis, le rôle de « doyen par intérim », tel qu'il est défini ci-dessus, ne constitue pas une « activité » que le législateur voulait interdire aux juges d'exercer. L'intention du législateur était d'interdire aux juges de cumuler des fonctions – en particulier des fonctions lucratives – susceptibles de compromettre leur capacité à se consacrer entièrement à leurs activités de magistrat.

Moreover, the role that I intend to play at the Bora Laskin Faculty of Law is not unlike a study leave granted to a judge to reflect, research, or teach at a Canadian Law School, as authorized by the Canadian Judicial Council and the Minister of Justice.

Further, section 55 must be read in conjunction with section 54, which expressly contemplates that a judge may “be granted a leave of absence from his or her judicial duties.” It is necessarily inferred that during a period of leave granted pursuant to section 54, a judge is relieved of the obligation in section 55 to “devote himself or herself exclusively to those judicial duties.”

Viewed in this context, as well as in the circumstances in which I would be fulfilling the temporary role of Interim Dean (i.e., during a period of leave pursuant to section 54), I respectfully submit that section 55 does not prohibit taking on this role, as defined above.

Nevertheless, if this remains a concern for you, I would be open to suggestions on how this role might be more tightly tailored or differently stylized (e.g., “Interim Academic Dean”, “Interim Dean/Judge-in-Residence”, “Academic Lead” or “Special Academic Advisor”) to ensure I do not run afoul of section 55.

[27] Justice Smith says that the restrictions placed on him to providing academic leadership “are intended, in part, to insulate me from concerns about future litigation.” Upon his return to judicial duties, he will recuse himself from any matter in which Lakehead University is a party.

[28] Additionally, he expresses his view that public confidence in the judiciary would be enhanced and not undermined by him engaging in the proposed activities at the Law School:

I share Chief Justice Smith’s concerns about the current risk to Lakehead University’s Faculty of Law, which includes a real possibility that the Faculty may collapse. I have only accepted to take on the role of Interim Dean in order to try to help the Faculty navigate a period of real crisis. I do not believe the public confidence in the judiciary could be undermined by me providing assistance to the Faculty as proposed. To the contrary; I believe the

De plus, le rôle que je comptes jouer au sein de la faculté de droit Bora Laskin n’est pas très différent du congé d’étude qu’on accorderait à un juge pour réfléchir, faire de la recherche ou enseigner dans une faculté de droit au Canada, comme le permettent le Conseil canadien de la magistrature et le ministre de la Justice.

En outre, l’article 55 doit être lu de concert avec l’article 54, qui prévoit expressément qu’un juge peut obtenir un « congé ». On peut déduire qu’au cours d’un congé accordé conformément à l’article 54, un juge est déchargé de l’obligation imposée par l’article 55 de « se consacrer[r] à [ses] fonctions judiciaires à l’exclusion de toute autre activité ».

Compte tenu de ce contexte ainsi que des circonstances dans lesquelles j’assumerais le rôle temporaire de doyen par intérim (c’est-à-dire pendant un congé aux termes de l’article 54), je soutiens respectueusement que l’article 55 ne m’interdit pas d’accepter ce poste tel qu’il est défini plus haut.

Néanmoins, si ceci ne répond pas à toutes vos préoccupations, je serais prêt à entendre vos suggestions quant à la façon donc ce rôle pourrait être strictement conçu ou désigné autrement (p. ex. « doyen universitaire par intérim », « doyen par intérim/juge en résidence », « responsable universitaire » ou « conseiller universitaire spécial ») afin d’éviter, de ma part, tout manquement à l’article 55.

[27] Le juge Smith a affirmé que les restrictions imposées quant à l’exercice d’un leadership en milieu universitaire [TRADUCTION] « visent en partie à me tenir à l’écart des préoccupations relatives aux contentieux futurs ». Il a indiqué que lorsqu’il reprendrait ses activités de juge, il se récuserait de toute affaire à laquelle l’Université Lakehead serait partie.

[28] Il a ajouté que, selon lui, la confiance du public envers la magistrature serait renforcée et non compromise par sa participation aux activités qui lui étaient proposées à la faculté de droit :

[TRADUCTION] Je partage l’inquiétude de la juge en chef Smith quant au risque auquel la faculté de droit de l’Université Lakehead fait face actuellement et à la possibilité réelle que la faculté disparaisse. Si j’ai accepté le poste de doyen par intérim, c’est seulement pour tenter d’aider la faculté à faire face à une véritable crise. Je ne crois pas que le fait que j’aide la faculté, comme on me propose de le faire, puisse compromettre la confiance du

public confidence in the judiciary would be enhanced by knowing that a judge of the Superior Court is willing and enthusiastic to answer a call to service made by Lakehead University to assist its Faculty of Law through an existential crisis, while also ensuring full compliance with his obligations as a judge. That confidence would only be further enhanced by knowing that the Chief Justice of the Ontario Superior Court of Justice, the federal Minister of Justice, and the Canadian Judicial Council are united in their support of this effort to ensure that a Law Faculty with such important mandates continues to survive and thrive, and to address one of the Truth and Reconciliation Commission's Calls to Action in furthering the project of reconciliation. This will contribute to the public perception of the judiciary and the Canadian Judicial Council as relevant and responsive to a crisis in the community. [Emphasis in original.]

[29] The Chief Justice also wrote to Pidgeon A.C.J. on May 28, 2018, repeating her support of Justice Smith accepting the position. Further, she provided a legal opinion from former Ontario Deputy Attorney General Murray Segal who, after outlining the legislative history of and parliamentary intention regarding sections 54 and 55 of the *Judges Act* concludes that the appointment did not contravene section 55 of the *Judges Act*:

In sum, our view is that ss. 54 and 55 of the *Judges Act* did not prevent Chief Justice H. Smith from granting special leave to Justice P. Smith to act as Acting Dean in a limited capacity, nor do they prevent Justice P. Smith from taking such leave.

Granting special leave was within Chief Justice H. Smith's power and did not contravene s. 55 of the *Judges Act*. When leave is granted under s. 54, it must be for a purpose that is consistent with the office of the judge and judicial ethics, and it must be particularly sensitive to the judge's eventual return to the bench. These considerations were apparent in Chief Justice H. Smith's decision to grant leave on carefully designed conditions. Given the plain meaning and history of ss. 54 and 55, the history of judges pursuing roles in academia, and the principles of judicial ethics, granting special leave for Justice P. Smith to take on a closely circumscribed role as Acting Dean did not contravene s. 55. [Emphasis added.]

public envers la magistrature. Je crois, au contraire, que la confiance du public envers la magistrature serait renforcée par le fait qu'un juge de la Cour supérieure répond avec enthousiasme à l'appel de l'Université Lakehead afin d'aider sa faculté de droit à traverser une crise existentielle tout en respectant totalement ses obligations en tant que juge. Cette confiance serait d'autant plus renforcée que la juge en chef de la Cour supérieure de l'Ontario, la ministre fédérale de la Justice et le Conseil canadien de la magistrature soutiennent unanimement cet effort pour faire en sorte qu'une faculté de droit ayant des missions si importantes survive et continue de prospérer, et pour répondre à un des appels à l'action de la Commission de vérité et réconciliation afin de mettre en œuvre le projet de réconciliation. Cela contribuera à montrer au public que la magistrature et le Conseil canadien de la magistrature sont pertinents et répondent à une crise au sein de la communauté. [Souligné dans l'original.]

[29] La juge en chef a également écrit au juge en chef associé Pidgeon le 28 mai 2018 pour répéter qu'elle encourageait le juge Smith à accepter le poste en question. En outre, elle a produit un avis juridique préparé par l'ancien sous-procureur général de l'Ontario, Murray Segal, qui, après avoir rappelé les travaux préparatoires et l'intention du législateur fédéral relatifs aux articles 54 et 55 de la *Loi sur les juges*, conclut que la nomination du juge Smith n'était pas contraire à l'article 55 de la *Loi sur les juges* :

[TRADUCTION] En somme, nous sommes d'avis que les articles 54 et 55 de la *Loi sur les juges* n'interdisaient pas à la juge en chef H. Smith d'accorder un congé spécial au juge P. Smith pour qu'il occupe la fonction de doyen par intérim de façon limitée. Ces dispositions n'interdisent pas non plus au juge P. Smith de prendre un tel congé.

La juge en chef H. Smith avait le pouvoir d'accorder un congé spécial et, ce faisant, elle n'a pas manqué à l'article 55 de la *Loi sur les juges*. Lorsqu'un congé est accordé aux termes de l'article 54, son but doit être conforme aux fonctions du juge et à la déontologie judiciaire, et il faut tenir compte tout particulièrement du retour du juge au tribunal. Ces facteurs ont été clairement pris en compte dans la décision de la juge en chef H. Smith d'accorder un congé selon des conditions fixées avec soin. Compte tenu du sens ordinaire et de l'histoire des sections 54 et 55, des exemples de juges ayant joué des rôles dans des universités, ainsi que des principes de déontologie judiciaire, aucun manquement à l'article 55 n'a été constitué par le congé spécial accordé au juge P. Smith pour qu'il assume un rôle très limité en tant que doyen par intérim. [Non souligné dans l'original.]

[30] In his opinion, Mr. Segal notes, as had Justice Smith, that academic leaves of absence established by the CJC were not viewed as offending the *Judges Act* or a judge's ethical principles. Further, he points out that there are precedents for a Superior Court justice acting as Dean of a law school. Former Chief Justice Gerald Fauteux was a justice of the Superior Court of Québec while serving as Dean of McGill Law School (1949–1950) and a justice of the Supreme Court of Canada while serving as Dean of Ottawa Law School (1953–1962). Mr. Segal also points out that while a Superior Court judge, Justice Bora Laskin joined the Board of Governors of York University (1967–1970) and was Chair of the Ontario Institute for Studies in Education.

[31] Mr. Segal recommends some additional conditions on Justice Smith's role at the Law School, including that a written agreement be entered into setting out the limitations of his appointment. Justice Smith and Lakehead University signed such a written agreement on May 31, 2018, and it was sent to Pidgeon A.C.J. His position title was modified to Interim Dean (Academic) to reflect the limitations on his role.

[32] On July 12, 2018, Pidgeon A.C.J. sought further information from Justice Smith on the additional limitations on his role (as recommended in Mr. Segal's opinion), his duties, the written agreement, and the status of the search for a permanent dean. Justice Smith replied on July 17, 2018, stating that the agreement embodied the additional recommended limitations, except the condition that he approach his Chief Justice if there was a change in circumstances or the appearance of controversy. In its place, he confirmed that he had “undertaken to Chief Justice Smith to approach her or her office immediately should circumstances change, or any issues arise which may raise new ethical implications, possibly lead to public controversy, or generally on which I require direction.”

[30] M. Segal a noté que selon lui, comme l'a indiqué le juge Smith, les congés prévus par le CCM pour exercer des fonctions au sein d'une université n'étaient pas considérés comme des manquements à la *Loi sur les juges* ou aux principes de déontologie judiciaire. Il a ajouté qu'il était déjà arrivé qu'un juge d'une Cour supérieure soit doyen d'une faculté de droit. Par exemple, l'ancien juge en chef Gérald Fauteux a rempli simultanément les fonctions de juge à la Cour supérieure du Québec et de doyen de la faculté de droit de l'Université McGill (de 1949 à 1950), puis de juge à la Cour suprême du Canada et de doyen de la faculté de droit de l'Université d'Ottawa (de 1953 à 1962). M. Segal a également mentionné le cas du juge Bora Laskin qui, alors qu'il était juge d'une Cour supérieure, s'est joint au conseil des gouverneurs de l'Université de York (de 1967 à 1970) et a été président de l'Ontario Institute for Studies in Education.

[31] M. Segal a recommandé l'imposition de certaines conditions supplémentaires quant au rôle du juge Smith au sein de la faculté de droit, y compris la signature d'une entente écrite déterminant les limites encadrant sa nomination. Le juge Smith et l'Université Lakehead ont signé une telle entente écrite le 31 mai 2018, laquelle a été transmise au juge en chef associé Pidgeon. Le titre de son poste a été modifié et est devenu [TRADUCTION] « doyen par intérim (universitaire) » pour refléter les limites de son rôle.

[32] Le 12 juillet 2018, le juge en chef associé Pidgeon a demandé de plus amples renseignements au juge Smith quant aux limites supplémentaires de son rôle (suivant les recommandations formulées dans l'avis juridique de M. Segal), ses fonctions, l'entente écrite et l'état de la recherche d'un doyen permanent. Le juge Smith a répondu, le 17 juillet 2018, que l'entente intégrait les limites supplémentaires recommandées, à l'exception de la condition selon laquelle il devait communiquer avec sa juge en chef si les circonstances changeaient ou s'il y avait apparence de controverse. Toutefois, il a confirmé qu'il s'adresserait [TRADUCTION] « à la juge en chef Smith ou à son bureau immédiatement si les circonstances changeaient ou en cas de problèmes pouvant soulever de nouveaux enjeux déontologiques, voire déboucher sur une controverse publique, ou, en général, s'il avait besoin de directives sur certaines questions ».

[33] Mr. Sabourin notified Justice Smith by telephone on August 20, 2018, that Pigeon A.C.J. decided to constitute a Review Panel in respect of the appointment, and that a press release would be issued by the CJC.

[34] Justice Smith replied on August 23, 2018, providing an update on his duties and the results he had achieved, and asking the CJC not to issue a press release because of the negative effect this would have on the morale and reputation of the Law School. The CJC later issued a Press Release on October 3, 2018 [“Canadian Judicial Council review of a matter involving the Honourable Patrick Smith”], stating, “Specifically, the decision of the Honourable Patrick Smith to become the Interim Dean of the Bora Laskin Law School at Lakehead University raises some questions about whether such duties are compatible with judicial office.”

[35] Justice Smith received a letter from the CJC dated August 28, 2018, attaching the reasons for the decision to appoint a Review Panel “in respect of your appointment as Dean [*sic*] of the Faculty of Law at Lakehead University.” Justice Smith was invited “to provide any written comments you may wish to make to the Panel, including on whether or not an Inquiry Committee should be constituted.”

[36] The reasons provided by Pidgeon A.C.J. for the referral include his interpretation of the relevant provisions of the *Judges Act*. However, and contrary to the explanation in the press release, his decision to refer rests on his view that Justice Smith accepted the role “without considering the possible public controversy associated with the reaction from First Nations chiefs and without considering the political environment or the potential effect on the prestige of judicial office.”

[37] The reasons for referral [*Reasons for the referral of a complaint to a Judicial Conduct Review Panel in the*

[33] M. Sabourin a informé le juge Smith par téléphone, le 20 août 2018, que le juge en chef associé Pigeon avait décidé de constituer un Comité d’examen au sujet de sa nomination et qu’un communiqué de presse serait publié par le CCM.

[34] Dans sa réponse envoyée le 23 août 2018, le juge Smith a fait le point sur ses fonctions et les résultats qu’il avait obtenus, et a demandé au CCM de ne pas publier de communiqué de presse compte tenu de l’effet défavorable qu’aurait une telle publication sur le moral et la réputation de la faculté de droit. Le CCM a par la suite fait la déclaration suivante dans un communiqué de presse daté du 3 octobre 2018 [« Examen par le Conseil canadien de la magistrature concernant l’honorable Patrick Smith »] : « Plus précisément, la décision de l’honorable Patrick Smith de devenir doyen par intérim de la faculté de droit Bora Laskin de l’Université Lakehead soulève certaines questions quant à la compatibilité de ces fonctions avec les fonctions judiciaires. »

[35] Le juge Smith a reçu une lettre du CCM datée du 28 août 2018 à laquelle étaient joints les motifs de la décision de constituer un Comité d’examen [TRADUCTION] « au sujet de [sa] nomination en tant que doyen [*sic*] de la faculté de droit de l’Université Lakehead ». Le juge Smith était invité à [TRADUCTION] « produire par écrit toutes les observations qu’[il souhaitait] transmettre au comité, y compris quant à savoir s’il fallait ou non constituer un comité d’enquête ».

[36] Les motifs avancés par le juge en chef associé Pidgeon au sujet du renvoi au Comité d’examen incluaient son interprétation des dispositions pertinentes de la *Loi sur les juges*. Toutefois, et contrairement à l’explication donnée dans le communiqué de presse, sa décision de renvoyer l’affaire devant un Comité d’examen reposait sur l’idée que le juge Smith avait accepté son rôle [TRADUCTION] « sans tenir compte d’une possible controverse publique liée aux réactions de chefs de bandes autochtones et sans tenir compte de l’environnement politique ou de son effet potentiel sur le prestige de la fonction judiciaire ».

[37] Voici les extraits pertinents des motifs du renvoi [*Motifs écrits pour la constitution d’un Comité*

matter of the Honourable Patrick Smith of the Ontario Superior Court of Justice, October 3, 2018], in relevant part, are as follows [at pages 3, 5, 6, 7, 10, 11]:

.... I begin my review by noting that this matter raises a question of interpretation with regard to sections 54, 55 and 56 of the *Judges Act*. Indeed, Justice Smith and his Chief Justice obtained a legal opinion in this respect (attached), prepared by Mr. Murray Segal, former Deputy Attorney General of Ontario. Mr. Segal provides a broad interpretation of sections 55 and 56 of the *Judges Act*:

The history of s. 55 and its predecessors does not suggest that it was targeted at preventing judges from engaging in unpaid academic pursuits. The history of s. 55 suggests it was aimed at preventing judges from: (1) engaging in paid employment while acting as judges, and thereby neglecting their judicial duties; (2) being involved in commercial enterprises; and (3) being involved in matter of public controversy. [Emphasis added by Pidgeon ACJ.]

...

In my view, a somewhat different interpretation must be given to the provision in question. In my respectful opinion, the question for Council in this matter is whether Justice Patrick Smith's conduct in accepting an appointment as Interim Dean of the Law Faculty potentially contravenes the *Judges Act* or his ethical obligations as a member of the judiciary.

...

Section 55 of the *Judges Act* requires judges to devote themselves exclusively to their judicial duties, and to abstain from businesses and occupations falling outside the judicial sphere. This is confirmed by the legislative history of sections 55, 56 and 56.1 of the *Judges Act*. Being granted a leave of absence under section 54 of the *Judges Act* does not permit a judge to take on a business or occupation outside of the judicial sphere (except for acting as a commissioner, arbitrator, adjudicator, referee conciliator or mediator on any commission or on any inquiry, provided certain statutory conditions under section 56 of the *Judges Act* are met). The meaning of "occupation" should be broadly interpreted to capture all non-judicial activities that interfere with the judicial role, whether due to their onerous or time-consuming nature or given their incompatibility with judicial office.

d'examen sur la conduite dans l'affaire de la plainte du juge Patrick Smith de la Cour supérieure de justice de l'Ontario, le 3 octobre 2018, aux pages 2, 3, 4, 5, 6, 10, 11] :

D'entrée de jeu, soulignons que le dossier soulève une question d'interprétation des articles 54, 55 et 56 de la *Loi sur les juges*. En effet, le juge Smith et la juge en Chef Smith ont obtenu un avis juridique à ce titre (annexe), préparé par Me Murray Segal, ancien Sous-procureur général de l'Ontario. Me Segal fournit une interprétation large des articles 55 et 56 de la *Loi sur les juges* :

[TRADUCTION] Il ne ressort pas de l'historique de l'art. 55 et de ces prédécesseurs qu'il visait à interdire aux juges de se livrer à des activités universitaires non rémunérées. Il ressort de cet historique qu'il visait à interdire aux juges (1) d'exercer un emploi rémunéré tout en exerçant la fonction de juge, et ainsi de négliger leurs obligations judiciaires; (2) de participer à des entreprises commerciales; et (3) d'être mêlés à des questions suscitant des controverses publiques [Soulignement ajouté par le juge en chef associé Pidgeon.]

[...]

Selon moi, une interprétation un peu différente doit être donnée aux articles en question. A mon humble avis, la question pour le Conseil dans le présent dossier est est-ce que la conduite du juge Patrick Smith, en acceptant une nomination de doyen intérimaire de la Faculté de droit, contrevient potentiellement à la *Loi sur les juges* ou ses obligations à titre de juge [...]

[...]

L'article 55 de la *Loi sur les juges* prévoit que les juges doivent se consacrer à leurs fonctions judiciaires à l'exclusion de toute autre activité, qu'elle soit exercée directement ou indirectement, pour leur compte ou celui d'autrui. Ceci est confirmé par l'historique législatif des articles 55, 56, et 56.1 de la *Loi sur les juges*. Se voir accorder un congé en vertu de l'article 54 de la *Loi sur les juges* ne permet pas à un juge d'exercer une activité externe à la sphère judiciaire (sauf à titre de commissaire, d'arbitre, de conciliateur ou de médiateur au sein d'une commission ou à l'occasion d'une enquête ou autre procédure en autant que certaines conditions prévues par l'article 56 de la *Loi sur les juges* sont présentes). La définition du mot « activité » doit être interprétée largement afin d'inclure toutes activités non-judiciaires qui interfère avec le rôle judiciaire, soit en raison de leur nature onéreuse ou du temps qu'elle peut prendre ou considérant leur incompatibilité avec le rôle judiciaire.

In addition, it is worth noting that in a decision rendered on 22 June 2015 (attached), regarding a complaint made against an Ontario Court of Appeal judge who had accepted a position as chancellor at Brescia University College, the Chairperson of the Judicial Conduct Committee, the Honourable Michael MacDonald, concluded:

Chief Justice MacDonald came to the opinion that Justice Gillese’s appointment to the Chancellor’s post did not place her in a position that is incompatible with her judicial functions. Chief Justice MacDonald took into consideration the strict limitations that were agreed upon by officials from Brescia and by Justice Gillese, as well as her pro-active course of action which included discussions with her Chief Justice to avoid any potential conflict and limit any associated risks. In these specific circumstances, Chief Justice MacDonald agrees with Chief Justice Strathy that Justice Gillese’s acceptance of this ceremonial post is not contrary to judicial ethics and may, in fact, be of benefit to the judiciary. [Emphasis added by Pidgeon A.C.J.]

Note that in that case, the Chief Justice of the Ontario Court of Appeal, the Honourable George Strathy, in response to a request from Chief Justice MacDonald regarding the interpretation of sections 55 and 56 of the *Judges Act*, suggested the following:

The words “occupation and business” cannot be interpreted to apply to any activity. Otherwise they would prohibit such things as hobbies or personal activities. The words “occupation or business” certainly prohibit judges from engaging in any remunerative employment or business, but they cannot be interpreted to prohibit any unremunerated activity. [Emphasis added.]

...

After considering the interpretation of the relevant legislative provisions, only one question remains: did Justice Smith err by incorrectly assessing the situation, that is, by erroneously weighing the inherent risks of the situation? [Emphasis added.]

My answer is that he did....

...

In summary, I am of the view that Justice Patrick Smith engaged in misconduct by accepting a position as Interim Dean without considering the possible public controversy

D’autre part, il est important de souligner que dans une décision rendue le 22 juin 2015, le président du Comité sur la conduite judiciaire, l’honorable Michael MacDonald, conclut, en ce qui concerne une plainte portée contre une juge de la Cour d’appel de l’Ontario qui avait accepté le poste de chancelière du « Brescia University College » :

[TRADUCTION] Le juge en chef MacDonald a finalement opiné que la nomination de la juge Gillese au poste de chancelière ne l’a pas mise dans une position incompatible avec ses fonctions judiciaires. Le juge en chef MacDonald a tenu compte des limites strictes qui furent convenues par les responsables de Brescia et par la juge Gillese, ainsi que de ses démarches proactives, dont des discussions avec sa juge en chef afin d’éviter tout conflit potentiel et limiter tout risque concevable. Vu ces circonstances précises, le juge en chef MacDonald abonde dans le sens du juge en chef Strathy : l’acceptation par la juge Gillese de poste cérémonial n’est pas contraire à la déontologie judiciaire et peut, en fait, profiter à la magistrature [Soulignement ajouté par le juge en chef associé Pidgeon.]

Soulignons que dans cette dernière affaire, le juge en chef de la Cour d’appel de l’Ontario, l’honorable Georges Strathy, avait soumis ce qui suit en réponse une demande du juge MacDonald quant à l’interprétation des articles 55 et 56 de la *Loi sur les juges* :

[TRADUCTION] Les mots “occupation and business” ne peuvent être interprétés de sorte qu’ils visent toute activité. Sinon, ils interdiraient, par exemple, les loisirs ou les activités personnelles. Nul doute que ces mots interdisent aux juges d’occuper un emploi rémunéré ou de se livrer à une activité lucrative, mais on ne saurait les interpréter de sorte qu’ils interdisent une activité non rémunérée. [Non souligné dans l’original.]

[...]

Après avoir considéré l’interprétation des articles pertinents de la loi, il s’agit de répondre une seule et même question : Le juge Smith a-t-il commis une erreur en évaluant incorrectement la situation, bref en en soupesant erronément les risques inhérents? [Non souligné dans l’original.]

Ma réponse à cette question est affirmative [...]

[...]

En résumé, je suis d’avis que le juge Patrick Smith a commis une faute déontologique en acceptant une fonction de doyen intérimaire sans tenir compte d’une possible

associated with the reaction from chiefs of First Nations and without considering the political environment or the potential effect on the prestige of judicial office.

I had to answer this question bearing in mind that (1) an interim or permanent dean is the public face of a faculty and (2) Justice Smith accepted the appointment while the media attention was underway. In addition, and with respect, it is my opinion that the situation is exacerbated by his erroneous assessment of the risks that will continue to exist at an institution where litigation would surely come before the Court of which he is a member.

I therefore conclude that the matter might be serious enough to warrant the removal of Justice Patrick Smith from office. I accordingly refer the matter to a Review Panel, in keeping with subsection 2(1) of the *Canadian Judicial Council Inquiries and Investigations By-Laws, 2015*, to decide whether an Inquiry Committee should be constituted in accordance with subsection 63(3) of the *Judges Act*.

[38] Subsection 2(1) of the *Canadian Judicial Council Inquiries and Investigations By-laws, 2015*, SOR/2015-203 (the By-laws) provides:

Establishment of Judicial Conduct Review Panel

2 (1) The Chairperson or Vice-Chairperson of the Judicial Conduct Committee, established by the Council in order to consider complaints or allegations made in respect of a judge of a superior court may, if they determine that a complaint or allegation on its face might be serious enough to warrant the removal of the judge, establish a Judicial Conduct Review Panel to decide whether an Inquiry Committee should be constituted in accordance with subsection 63(3) of the Act.

[39] In concluding that the conduct of Justice Smith was contrary to judicial ethics, Pidgeon A.C.J. relies on passages from the CJC’s *Ethical Principles for Judges* (the Ethical Principles), and particularly the following statement under the heading “Impartiality:” “Judges are free to participate in civic, charitable and religious activities subject to the following consideration: ... (c) Judges should avoid involvement in causes or organizations that are likely to be engaged in litigation.” He also notes section C.9 of the Commentary:

controverse publique liée aux réactions de chefs de bandes autochtones et sans tenir compte de l’environnement politique [ou d’un effet potentiel sur le prestige de la fonction judiciaire].

Il m’a fallu répondre cette question en gardant l’esprit (1) qu’un doyen intérimaire ou permanent est le visage public d’une faculté et (2) que le juge Smith avait accepté cette nomination alors que le battage médiatique avait cours. En outre, et avec respect, je suis d’avis que la situation s’est exacerbée par son évaluation erronée des risques qui vont continuer d’exister à cette institution où un litige viendrait sûrement devant la Cour où il siège à titre de juge.

Je conclus donc que cette affaire pourrait s’avérer suffisamment grave pour justifier la révocation du juge Patrick Smith de son poste. En vertu du paragraphe 2(1) du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature, 2015*, je constitue un Comité d’examen sur la conduite afin de décider s’il y a lieu de constituer un comité d’enquête en vertu du paragraphe 63(3) de la *Loi sur les juges*.

[38] Voici ce que prévoit le paragraphe 2(1) du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes (2015)*, DORS/2015-203 (le Règlement administratif) :

Constitution du comité d’examen de la conduite judiciaire

2 (1) Le président ou le vice-président du comité sur la conduite des juges constitué par le Conseil afin d’examiner les plaintes ou accusations relatives à des juges de juridiction supérieure peut, s’il décide qu’à première vue une plainte ou une accusation pourrait s’avérer suffisamment grave pour justifier la révocation d’un juge, constituer un comité d’examen de la conduite judiciaire qui sera chargé de décider s’il y a lieu de constituer un comité d’enquête en vertu du paragraphe 63(3) de la Loi.

[39] Pour conclure que la conduite du juge Smith ne respectait pas les principes de déontologie judiciaire, le juge en chef associé Pidgeon s’est appuyé sur des extraits des *Principes de déontologie judiciaire* (les Principes de déontologie) du CCM, plus précisément sur l’observation suivante, à la rubrique « Impartialité » : « Les juges sont libres de participer à des activités civiques, charitables et religieuses, sous réserve des considérations suivantes : [...] c) Les juges évitent toute participation à des causes ou à des organisations susceptibles d’être

C.9 Several Canadian judges have served as chancellors of universities or dioceses. Others have served on the boards of schools, hospitals or charitable foundations. Such participation may now present risks that did not appear evident in the past. These risks must be carefully weighed. Universities, churches and charitable and service organizations are now involved in litigation and matters of public controversy in ways that were virtually unheard of even in the very recent past. A judge serving as a chancellor of a university or a diocese or as a board member may be placed in an awkward position if the organization should become involved in litigation or matters of public controversy.

[40] The Court notes that Pidgeon A.C.J. does not reference the statement in the Ethical Principles that it is provided for guidance and “does not preclude reasonable disagreements about their application or imply that departures from them warrant disapproval.”

[41] I also note that in the referral decision Pidgeon A.C.J. writes [at page 8] that the conditions imposed on Justice Smith in the role of Interim Dean (Academic) “for all intents and purposes would limit his role to a ceremonial one.” This suggests that his role was no different from that of Justice Gillese as chancellor of a university.

[42] Justice Smith outlines the duties he performed in this role in a letter to Mr. Sabourin. He says that he delivered an address to graduating students of the Law School; he recommended the installation of a video conference facility to connect academics, elders, jurists, and others with the student body; through his efforts Senator Murray Sinclair delivered a keynote address during a special lecture at the Law School; and his efforts resulted in the engagement with the Aboriginal Advisory

impliquées dans un litige. » Il a également pris note du paragraphe C.9 des commentaires :

C.9 De nombreux juges canadiens ont occupé le poste de président d’une université ou de chancelier d’un diocèse. D’autres ont siégé au conseil d’administration d’écoles, d’hôpitaux ou de fondations de bienfaisance. Une telle participation peut aujourd’hui présenter des risques qui, autrefois, ne ressortaient pas à l’évidence. Il y a lieu de bien peser ces risques. Les universités, les églises, les organismes de bienfaisance et les associations philanthropiques sont maintenant parties à des litiges et mêlés à des controverses publiques d’une façon ou d’une autre; et plusieurs types de situations rencontrés étaient pratiquement inconnus jusqu’à tout récemment. Le juge qui est président d’une université, chancelier d’un diocèse ou membre d’un conseil d’administration pourrait se retrouver dans une position délicate si l’organisme était mêlé à un litige ou à une controverse publique.

[40] Notre Cour note que le juge en chef associé Pidgeon n’a fait aucune mention de l’observation des Principes de déontologie voulant que ce document vise à fournir des conseils, et qu’il « n’exclut pas la possibilité que des juges, pour des motifs raisonnables, manifestent certains désaccords avec le présent document quant à leur application. Le caractère élevé de ces lignes directrices n’implique pas non plus qu’il y aurait inconduite judiciaire si l’on s’en écartait. »

[41] Je constate également que, dans ses motifs concernant la constitution d’un Comité d’examen, le juge en chef associé Pidgeon a observé [à la page 8] que les conditions imposées au juge Smith concernant le rôle de doyen par intérim (universitaire) « feraient en sorte qu’à toutes fins utiles son rôle serait limité [à] des fonctions protocolaires ». Il en ressort que son rôle était semblable à celui de chancelière d’université exercé par la juge Gillese.

[42] Dans une lettre à M. Sabourin, le juge Smith a indiqué dans leurs grandes lignes les tâches remplies dans le cadre de ce poste : il a prononcé un discours devant les étudiants de dernière année de la faculté de droit; il a recommandé la mise en place d’un local de vidéoconférence permettant de relier des universitaires, des anciens, des juristes et d’autres membres du corps étudiant; il a réussi à inviter le sénateur Murray Sinclair à prononcer une allocution à l’occasion d’une conférence spéciale à

Committee regarding the content of Indigenous courses, and the provision of support for and connection with Indigenous students. While these arguably take his role outside a purely ceremonial one, as is noted by Pidgeon A.C.J. elsewhere in his reasons, the content of his role is not examined by the Review Panel in its decision. In my view, his duties as reflected in the record are consistent with the description given by his Chief Justice as one of academic leadership.

[43] Following notice that the matter had been referred to the Review Panel, Justice Smith's counsel wrote to Mr. Sabourin on September 4, 2018, stating that he had resigned his position at the Law School effective September 14, 2018, and would return to his judicial duties with the Superior Court of Justice on the following business day.

[44] On September 14, 2018, counsel for Justice Smith wrote to the CJC requesting that Pidgeon A.C.J. reconsider his decision to refer the matter to the Review Panel. Mr. Sabourin replied on September 19, 2018, that Pidgeon A.C.J. believes he is unable to reconsider his decision and that his function in the matter has concluded, unless and until the Review Panel returns it to him after a conclusion that no Inquiry Committee should be constituted.

[45] Justice Smith provides written submissions to the Review Panel on September 27, 2018, and his Chief Justice provided her comments on October 10, 2018.

[46] On September 24, 2018, Justice Smith commenced his application for judicial review challenging the decision to refer the matter to the Review Panel and refusing to reconsider that decision. He also brought a motion seeking an order staying the Review Panel's consideration of the matter referred to it.

[47] Counsel for Justice Smith together with counsel for the Attorney General on October 1, 2018, wrote to the CJC, asking the Review Panel not to proceed with

la faculté de droit; enfin, son travail a débouché sur une collaboration avec le comité consultatif autochtone en ce qui concerne le contenu des cours sur les affaires autochtones, les services d'assistance aux étudiants autochtones et la création de liens avec eux. Bien que ces fonctions lui confèrent vraisemblablement un rôle dépassant le simple exercice de fonctions protocolaires, comme l'a signalé le juge en chef associé Pidgeon ailleurs dans ses motifs, la teneur de son rôle n'est pas examinée par le Comité d'examen dans la décision qu'il a rendue. À mon avis, ses fonctions telles qu'elles sont présentées dans le dossier cadrent avec la description faite par sa juge en chef, à savoir un rôle de leadership scolaire.

[43] Après avoir appris que l'affaire avait été renvoyée devant le Comité d'examen, les avocats du juge Smith ont écrit à M. Sabourin le 4 septembre 2018 pour indiquer que le juge Smith quitterait son poste à la faculté de droit le 14 septembre 2018 et reprendrait ses fonctions de juge à la Cour supérieure de justice le prochain jour ouvrable.

[44] Le 14 septembre 2018, les avocats du juge Smith ont écrit au CCM pour demander que le juge en chef associé Pidgeon revienne sur sa décision de renvoyer l'affaire au Comité d'examen. M. Sabourin a répondu, le 19 septembre 2018, que le juge en chef associé Pidgeon ne s'estimait pas en mesure de revenir sur sa décision et jugeait qu'il n'avait plus de rôle à jouer dans cette affaire tant que le Comité d'examen ne la lui renvoyait pas après avoir conclu qu'il n'était pas nécessaire de constituer un comité d'enquête.

[45] Le juge Smith a communiqué des observations écrites au Comité d'examen le 27 septembre 2018 et sa juge en chef a transmis ses observations le 10 octobre 2018.

[46] Le 24 septembre 2018, le juge Smith a déposé sa demande de contrôle judiciaire dans laquelle il attaquait la décision de renvoi de l'affaire au Comité d'examen et le refus de revenir sur cette décision. Il a également présenté une requête en suspension de l'examen, par le Comité d'examen, de l'affaire renvoyée à ce dernier.

[47] Le 1^{er} octobre 2018, les avocats du juge Smith et ceux du procureur général ont écrit ensemble au CCM pour demander au Comité d'examen de ne pas procéder

the review until the stay motion had been decided. The CJC replied that the request had been put before the Chair of the Review Panel. The Panel never responded. The stay motion was adjourned at the request of counsel for Justice Smith and the Attorney General of Canada, and subsequently rescheduled by the Court to a special sitting on November 20, 2018. The CJC was informed of this revised hearing date. Prior to the scheduled motion date, the Review Panel issued its decision, rendering the motion moot.

[48] The Review Panel issued its decision on November 5, 2018. It concluded [at paragraph 47] that section 55 of the *Judges Act* “requires judges, subject to a limited number of narrow exceptions, to confine themselves to their judicial role” and that a leave of absence granted under section 54 does not remove this prohibition. It further found that, regardless of the interpretation of these sections, Justice Smith breached an ethical obligation to avoid becoming involved in public controversy, and he impermissibly used the prestige of judicial office to bolster the Law School. The Review Panel found that as Justice Smith had no bad behaviour or improper motives, his conduct was not serious enough to warrant removal from the bench and it therefore decided not to constitute an Inquiry Committee.

[49] The matter then returned to Pidgeon A.C.J. [at paragraph 80] to make “a decision on the most appropriate way to resolve this matter.” He endorsed the decision of the Review Panel and noted that Justice Smith had resigned from the position and returned to his judicial duties. He concluded that no further measures were needed.

[50] On November 6, 2018, the CJC told two reporters that the Review Panel had reached its decision and that it would be released that day without having so informed Justice Smith or his counsel. The CJC published a press release on its Web site the same day, with a link to the Panel Decision.

à l’examen tant qu’aucune décision n’avait été rendue quant à la requête en suspension. Le CCM a répondu que la demande avait été transmise au président du Comité d’examen. Le Comité n’a jamais donné de réponse. La requête en suspension a été ajournée à la demande des avocats du juge Smith et du procureur général du Canada; elle a ensuite été reportée par la Cour pour une séance spéciale le 20 novembre 2018. Le CCM a été informé de cette nouvelle date d’audience. Avant la date prévue pour la requête, le Comité d’examen a rendu sa décision et la requête est donc devenue théorique.

[48] Le Comité d’examen a rendu sa décision le 5 novembre 2018. Il a conclu [au paragraphe 47] que l’article 55 de la *Loi sur les juges* « exige que les juges, sous réserve d’un nombre limité d’exceptions restreintes, s’entendent à leur fonction judiciaire » et qu’un congé accordé aux termes de l’article 54 ne lève pas l’interdiction qui est faite aux juges de se livrer à des activités extra-judiciaires. Il a également conclu que, indépendamment de l’interprétation que l’on fait de ces textes, le juge Smith n’a pas respecté l’obligation déontologique de ne pas être mêlé à une controverse publique et a utilisé de manière inacceptable le prestige de sa fonction pour aider la faculté de droit. Le Comité d’examen a conclu que puisqu’il ne s’agissait pas d’un cas de mauvaise conduite ou de motifs illégitimes de la part du juge Smith, la conduite de ce dernier n’était pas suffisamment grave pour justifier sa révocation. Il a donc été décidé de ne pas constituer de comité d’enquête.

[49] L’affaire a ensuite été renvoyée au juge en chef associé Pidgeon [au paragraphe 80] « afin qu’il rende une décision quant à la manière la plus appropriée de régler cette affaire ». Le juge en chef associé Pidgeon a avalisé la décision du Comité d’examen, en notant que le juge Smith avait quitté son poste de doyen par intérim et avait repris ses fonctions de juge. Il a conclu qu’aucune autre mesure n’était nécessaire.

[50] Le 6 novembre 2018, le CCM a déclaré à deux journalistes que le Comité d’examen avait pris une décision qui serait publiée le jour même, sans que le juge Smith ou ses avocats en aient été informés. À la même date, le CCM a publié sur son site Web un communiqué de presse accompagné d’un lien vers la décision du Comité.

III. ISSUES

[51] These applications focus on three issues:

- i. whether the decision of the Review Panel decision is reasonable;
- ii. whether the CJC proceedings were procedurally unfair or an abuse of process; and
- iii. if the applications succeed, what is the appropriate remedy?

IV. ANALYSIS

A. Is the Review Panel Decision Reasonable?

[52] The Review Panel [at paragraph 76] reached two conclusions concerning the conduct of Justice Smith. First, that Justice Smith breached section 55 of the *Judges Act*. Second, that Justice Smith breached his ethical obligation “to avoid involvement in public debate that may unnecessarily expose him to political attack or be inconsistent with the dignity of judicial office” and he and the Superior Court of Justice, in lending their support to the Law School, put their reputations at risk.

[53] All parties agree, as does the Court, that the standard of review of the Review Panel decision is reasonableness, regardless of whether one is reviewing its interpretation of section 55 of the *Judges Act* or its finding that Justice Smith breached his ethical obligations.

[54] The Supreme Court of Canada in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Vavilov*, 2019 SCC 65, 441 D.L.R. (4th) 1 (*Vavilov*), at paragraph 16, teaches that there is “a presumption that reasonableness is the applicable standard whenever a court reviews administrative decisions.” Moreover, it makes it clear at paragraph 115 that “Matters of statutory interpretation are not

III. QUESTIONS EN LITIGE

[51] En l’espèce, trois questions sont soulevées :

- i. La décision du Comité d’examen est-elle raisonnable?
- ii. La procédure du CCM a-t-elle été inéquitable sur le plan procédural ou a-t-elle constitué un abus de procédure?
- iii. Si les demandes sont accueillies, quelle est la mesure appropriée?

IV. ANALYSE

A. La décision du Comité d’examen est-elle raisonnable?

[52] Le Comité d’examen a tiré deux conclusions quant à la conduite du juge Smith. Premièrement, il a conclu que le juge Smith avait manqué à l’article 55 de la *Loi sur les juges*. Deuxièmement, il a conclu [au paragraphe 76] que le juge Smith n’avait pas respecté son obligation déontologique « d’éviter de prendre part à des débats publics qui peuvent l’exposer inutilement à des attaques politiques ou qui sont incompatibles avec la dignité de la fonction judiciaire » et que le juge Smith et la Cour supérieure de justice, en apportant leur appui à la faculté de droit, avaient mis leur réputation en péril.

[53] Il n’est pas controversé entre toutes les parties, et notre Cour abonde dans leur sens, que la norme de contrôle applicable à la décision du Comité d’examen est celle de la décision raisonnable, qu’il s’agisse de l’interprétation qu’a faite le Comité de l’article 55 de la *Loi sur les juges* ou de sa conclusion selon laquelle le juge Smith n’a pas respecté ses obligations déontologiques.

[54] Dans l’arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c. Vavilov*, 2019 CSC 65 (*Vavilov*), au paragraphe 16, la Cour suprême du Canada enseigne que « la présomption voulant que la norme de la décision raisonnable soit la norme applicable chaque fois qu’une cour contrôle une décision administrative ». En outre, elle observe clairement, au paragraphe 115, que « [l]es

treated uniquely and, as with other questions of law, may be evaluated on a reasonableness standard.”

[55] As the Supreme Court explains at paragraph 87 of *Vavilov*, “a court conducting a reasonableness review properly considers both the outcome of the decision and the reasoning process that led to that outcome.”

[56] In *Canada Post Corp. v. Canadian Union of Postal Workers*, 2019 SCC 67, 441 D.L.R. (4th) 269, which was issued with *Vavilov*, the majority at paragraph 31, explains that when conducting a reasonableness review, a court should start with the reasons, looking to see if there is a coherent and rational chain of analysis based on the facts and law:

A reasonable decision is “one that is based on an internally coherent and rational chain of analysis and that is justified in relation to the facts and law that constrain the decision maker” (*Vavilov*, at para. 85). Accordingly, when conducting reasonableness review “[a] reviewing court must begin its inquiry into the reasonableness of a decision by examining the reasons provided with ‘respectful attention’ and seeking to understand the reasoning process followed by the decision maker to arrive at [the] conclusion” (*Vavilov*, at para. 84, quoting *Dunsmuir*, at para. 48). The reasons should be read holistically and contextually in order to understand “the basis on which a decision was made” (*Vavilov*, at para. 97, citing *Newfoundland Nurses*).

[57] Other helpful guidance from *Vavilov*, when conducting a reasonableness review, includes the observation at paragraph 105 that a decision “must be justified in relation to the constellation of law and facts that are relevant to the decision.” We are told at paragraph 106 that these considerations are many and varied:

It is unnecessary to catalogue all of the legal or factual considerations that could constrain an administrative decision maker in a particular case. However, in the sections that follow, we discuss a number of elements that will generally be relevant in evaluating whether a given decision is reasonable, namely the governing statutory

questions d’interprétation de la loi ne reçoivent pas un traitement exceptionnel. Comme toute autre question de droit, on peut les évaluer en appliquant la norme de la décision raisonnable. »

[55] Comme l’explique la Cour suprême au paragraphe 87 de l’arrêt *Vavilov*, « le contrôle en fonction de la norme de la décision raisonnable tient dûment compte à la fois du résultat de la décision et du raisonnement à l’origine de ce résultat ».

[56] Dans l’arrêt *Société canadienne des postes c. Syndicat des travailleurs et travailleuses des postes*, 2019 CSC 67, rendu de concert avec l’arrêt *Vavilov*, la majorité explique, au paragraphe 31, que le juge qui procède au contrôle d’une décision selon la norme de la décision raisonnable doit d’abord examiner les motifs donnés pour vérifier s’il existe une analyse intrinsèquement cohérente et rationnelle au regard des faits et du droit :

La décision raisonnable « doit être fondée sur une analyse intrinsèquement cohérente et rationnelle et est justifiée au regard des contraintes juridiques et factuelles auxquelles le décideur est assujéti » (*Vavilov*, par. 85). Par conséquent, lorsqu’elle procède au contrôle d’une décision selon la norme de la décision raisonnable, « une cour de révision doit d’abord examiner les motifs donnés avec “une attention respectueuse”, et chercher à comprendre le fil du raisonnement suivi par le décideur pour en arriver à [l]a conclusion » (*Vavilov*, par. 84, citant *Dunsmuir*, par. 48). Les motifs devraient être interprétés de façon globale et contextuelle afin de comprendre « le fondement sur lequel repose la décision » (*Vavilov*, par. 97, citant *Newfoundland Nurses*).

[57] L’arrêt *Vavilov* donne d’autres directives utiles en matière de contrôle en fonction de la norme de la décision raisonnable; notamment, au paragraphe 105, il est observé que la décision « doit être justifiée au regard de l’ensemble du droit et des faits pertinents ». Il est observé, au paragraphe 106, que ces considérations sont nombreuses et variées :

Il est inutile de cataloguer toutes les considérations juridiques ou factuelles qui pourraient réduire la marge de manœuvre d’un décideur administratif dans un cas donné. Néanmoins, dans les sections qui suivent, nous nous penchons sur un certain nombre d’éléments qui sont généralement utiles pour déterminer si une décision est

scheme; other relevant statutory or common law; the principles of statutory interpretation; the evidence before the decision maker and facts of which the decision maker may take notice; the submissions of the parties; the past practices and decisions of the administrative body; and the potential impact of the decision on the individual to whom it applies. These elements are not a checklist for conducting reasonableness review, and they may vary in significance depending on the context. They are offered merely to highlight some elements of the surrounding context that can cause a reviewing court to lose confidence in the outcome reached.

[58] In *Vavilov*, like the present matter, the decision under review involved the decision maker’s interpretation of a statutory provision. The Supreme Court at paragraphs 115 to 124 provides extensive guidance to a reviewing court when reviewing such decisions. The main principles therein on which I rely in reviewing the Review Panel’s interpretation of section 55 of the *Judges Act*, are the following:

1. The proper approach to interpreting a statutory provision, whether done by a court or an administrative decision maker, is the “modern principle” of statutory interpretation, that is, that the words of a statute must be read “in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament” (paragraphs 117–118);
2. “[T]he merits of an administrative decision maker’s interpretation of a statutory provision must be consistent with the text, context and purpose of the provision.” “[T]he usual principles of statutory interpretation apply equally when an administrative decision maker interprets a provision. Where, for example, the words used are ‘precise and unequivocal’, their ordinary meaning will usually play a more significant role in the interpretive exercise” (paragraph 120); and
3. “[E]ven though the task of a court conducting a reasonableness review is *not* to perform a *de novo* analysis or to determine the ‘correct’ interpretation of

raisonnable. Il s’agit notamment du régime législatif applicable et de tout autre principe législatif ou principe de common law pertinent, des principes d’interprétation des lois, de la preuve portée à la connaissance du décideur et des faits dont le décideur peut prendre connaissance d’office, des observations des parties, des pratiques et décisions antérieures de l’organisme administratif et, enfin, de l’impact potentiel de la décision sur l’individu qui en fait l’objet. Ces éléments ne doivent pas servir de liste de vérification pour l’exercice du contrôle selon la norme de la décision raisonnable et leur importance peut varier selon le contexte. L’objectif est simplement d’insister sur certains éléments du contexte pouvant amener la cour de révision à perdre confiance dans le résultat obtenu.

[58] Dans l’affaire *Vavilov*, comme en l’espèce, la décision attaquée concernait l’interprétation du décideur d’une disposition législative. La Cour suprême, aux paragraphes 115 à 124, explique en détail les principes directeurs que le juge de contrôle doit suivre lorsqu’il examine ce genre de décision. Voici les grands principes de cet arrêt sur lesquels je fonde mon analyse de l’interprétation, par le Comité d’examen, de l’article 55 de la *Loi sur les juges* :

1. La bonne approche en matière d’interprétation des lois, qu’elle soit faite par un juge ou par un décideur administratif, est le « “principe moderne” » d’interprétation voulant que les textes soient lu « “dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s’harmonise avec l’[économie] de la loi, l’objet de la loi et l’intention du législateur” » (paragraphes 117 et 118);
2. « [L]e fond de l’interprétation [d’une disposition législative] par le décideur administratif doit être conforme à son texte, à son contexte et à son objet. [L]es principes habituels d’interprétation législative s’appliquent tout autant lorsqu’un décideur administratif interprète une disposition. Par exemple, lorsque le libellé d’une disposition est “précis et non équivoque”, son sens ordinaire joue normalement un rôle plus important dans le processus d’interprétation » (paragraphe 120); et
3. « [M]ême si la cour qui effectue un contrôle selon la norme de la décision raisonnable *ne* doit *pas* procéder à une analyse *de novo* ni déterminer

a disputed provision, it may sometimes become clear in the course of reviewing a decision that the interplay of text, context and purpose leaves room for a single reasonable interpretation of the statutory provision, or aspect of the statutory provision, that is at issue” [italics in original] (paragraph 124).

[59] The CJC, at paragraph 67 of its memorandum of argument, and referencing *Girouard v. Canada (Attorney General)*, 2019 FC 434, at paragraph 26; *Girouard v. Canada (Attorney General)*, 2019 FC 1282, at paragraph 71; and *Moreau-Bérubé v. New Brunswick (Judicial Council)*, 2002 SCC 11, [2002] 1 S.C.R. 249 (*Moreau-Bérubé*), at paragraphs 44 and 49; submits, “The composition and constitutional role of the Council demands deference to its assessment of judicial conduct.”

[60] Justice Smith takes issue with the claim of the CJC that it has any such constitutional role. He correctly notes that the Federal Court of Appeal has concluded that the investigative power of the CJC is a statutory power and that the only procedure provided for in the constitution for removal of a superior court judge is that set out in subsection 99(1) of the *Constitution Act, 1867*: See *Canadian Judicial Council v. Girouard*, 2019 FCA 148, [2019] 3 F.C.R. 503, paragraphs 38–46.

[61] He further notes that the CJC at paragraphs 10, 67, and 87 of its memorandum, contends that it has a constitutional role in judicial discipline delegated to it under the *Judges Act*, that it is a special body with a special purpose performing the essential constitutional task of determining the boundaries of ethical judicial conduct and judicial independence, and that the composition and constitutional role of the Council demands deference to its assessment of judicial conduct. He submits that in making those submissions, the CJC has clothed itself with a role that does not belong to it. He says that the only constitutional actor in this process is the Minister of Justice, who is responsible for making any address to Parliament under section 99 of the *Constitution Act, 1867*.

l’interprétation “correcte” d’une disposition contestée, il devient parfois évident, lors du contrôle de la décision, que l’interaction du texte, du contexte et de l’objet ouvrent la porte à une seule interprétation raisonnable de la disposition législative en cause ou de l’aspect contesté de celle-ci » [italiques dans l’original] (paragraphe 124).

[59] Le CCM, au paragraphe 67 de son mémoire, et citant la décision *Girouard c. Canada (Procureur général)*, 2019 CF 434, au paragraphe 26, la décision *Girouard c. Canada (Procureur général)*, 2019 CF 1282, au paragraphe 71, et l’arrêt *Moreau-Bérubé c. Nouveau-Brunswick (Conseil de la magistrature)*, 2002 CSC 11, [2002] 1 R.C.S. 249 (*Moreau-Bérubé*), aux paragraphes 44 et 49, soutient ce qui suit : [TRADUCTION] « La composition et le rôle constitutionnel du Conseil commandent la déférence à l’égard de l’appréciation de la conduite des juges. »

[60] Le juge Smith attaque la thèse du CCM selon laquelle ce dernier joue un tel rôle constitutionnel. Il note, correctement, que la Cour d’appel fédérale enseigne que le pouvoir d’enquête du CCM est un pouvoir conféré par la loi et que la seule procédure prévue par la constitution en matière de révocation d’un juge d’une cour supérieure est celle qui est prévue par le paragraphe 99(1) de la *Loi constitutionnelle de 1867* : voir *Conseil Canadien de la Magistrature c. Girouard*, 2019 CAF 148, [2019] 3 R.C.F. 503, aux paragraphes 38 à 46.

[61] Il note également que le CCM, aux paragraphes 10, 67, et 87 de son mémoire, avance la thèse suivante : il joue un rôle constitutionnel dans la discipline judiciaire, rôle qui lui est conféré aux termes de la *Loi sur les juges*; qu’il est un organisme spécial à vocation particulière, soit de s’acquitter de la mission constitutionnelle essentielle de délimiter la conduite éthique des juges et l’indépendance judiciaire; et que la composition et le rôle constitutionnel du Conseil commandent la déférence à l’égard de son appréciation de la conduite des juges. Il soutient que, par ces observations, le CCM s’est attribué un rôle qui ne lui revient pas. Il affirme que le seul acteur constitutionnel dans ce processus est le ministre de la Justice, qui est chargé de prononcer tout discours au Parlement aux termes de l’article 99 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[62] I agree with the submissions of Justice Smith that only the Minister of Justice plays a constitutional role in the matter of judicial conduct.

[63] I also agree with the submissions of the Attorney General of Canada regarding deference. Although the concept of deference in judicial review continues to have a role, *Vavilov*, at paragraphs 30 and 31, makes it clear that the previous rationale for the proposition that deference is owed by a reviewing court to the decision maker's relative expertise, no longer holds true:

While specialized expertise and these other rationales may all be reasons for a legislature to delegate decision-making authority, a reviewing court need not evaluate which of these rationales apply in the case of a particular decision maker in order to determine the standard of review. Instead, in our view, it is the *very fact* that the legislature has chosen to delegate authority which justifies a default position of reasonableness review.

...

We wish to emphasize that because these reasons adopt a presumption of reasonableness as the starting point, expertise is no longer relevant to a determination of the standard of review as it was in the contextual analysis. [Italics in original.]

[64] In summary, as the Supreme Court states at paragraph 58 of *Vavilov*, “the consideration of expertise is folded into the new starting point adopted in these reasons, namely the presumption of reasonableness review.”

[65] The CJC also cites paragraph 49 of *Moreau-Bérubé* wherein the Supreme Court of Canada writes, “There is no basis upon which one could claim that a single judge sitting in judicial review of a decision of the Council would enjoy a legal or judicial advantage.” With respect, I may not enjoy a legal or judicial advantage to the Review Panel, but neither do I suffer any disadvantage. Indeed, one might ask what advantage the Review Panel has in this matter in light of the Attorney General and two judges' associations, one of which represents superior court judges across Canada, expressing the view that the Review Panel's decision is unreasonable.

[62] Je souscris aux observations du juge Smith selon lesquelles seul le ministre de la Justice joue un rôle constitutionnel en ce qui concerne la conduite des juges.

[63] Je souscris également aux observations du procureur général du Canada concernant la déférence. Bien que le concept de déférence ait encore un rôle à jouer en matière de contrôle judiciaire, l'arrêt *Vavilov*, aux paragraphes 30 et 31, enseigne clairement que la justification jadis invoquée du principe portant que le juge de contrôle se doit de faire preuve de déférence à l'égard de l'expertise relative du décideur ne tient plus la route :

Si l'expertise spécialisée et ces autres considérations peuvent toutes justifier la délégation du pouvoir décisionnel, une cour de révision n'est pas tenue d'établir laquelle de ces considérations s'applique dans le cas d'un décideur donné afin de déterminer la norme de contrôle applicable. Nous sommes plutôt d'avis que c'est *le fait même* que le législateur choisit de déléguer le pouvoir décisionnel qui justifie l'application par défaut de la norme de la décision raisonnable.

[...]

Puisque nous retenons dans les présents motifs la présomption d'application de la norme de la décision raisonnable en tant que point de départ, nous tenons à préciser que l'expertise n'est plus pertinente pour déterminer la norme de contrôle applicable, comme c'était le cas dans l'analyse contextuelle. [Italiques dans l'original.]

[64] En résumé, comme l'a dit la Cour suprême au paragraphe 58 de l'arrêt *Vavilov*, « la prise en compte de l'expertise est incorporée au nouveau point de départ adopté dans les présents motifs, à savoir la présomption d'application de la norme de la décision raisonnable ».

[65] Le CCM cite également le paragraphe 49 de l'arrêt *Moreau-Bérubé*, où la Cour suprême du Canada a observé : « Rien ne permet de prétendre qu'un juge siégeant seul en révision judiciaire d'une décision du Conseil jouirait d'un avantage sur le plan juridique ou judiciaire. » Avec égards, bien que je ne jouisse peut-être pas d'un avantage sur le plan juridique ou judiciaire sur le Comité d'examen, je ne suis pas désavantagé pour autant. D'ailleurs, on peut se demander de quel avantage jouit le Comité d'examen dans cette affaire étant donné que le procureur général et deux associations de juges, l'une d'elles représentant les juges des cours supérieures

The point surely is that judicial review is not a quantitative analysis, but a qualitative one; one judge is as well placed as several when performing that task.

[66] In any event, *Moreau-Bérubé* was decided before *Vavilov* and the Supreme Court of Canada’s “revised framework” for judicial review of administrative decisions. Thus, it must be read with some caution. The comment the CJC relies on is directed at the suggested expertise of the decision maker and that is no longer the separate consideration it once was.

[67] The standard of review applicable to Justice Smith’s claim that the CJC process and resulting decision was procedurally unfair and an abuse of process is not reasonableness. In my view, *Vavilov* has not changed the law pertaining to procedural fairness; the standard of review remains correctness: *Mission Institution v. Khela*, 2014 SCC 24, [2014] 1 S.C.R. 502, at paragraph 79; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339, at paragraph 43; and see *Garces Caceres v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2020 FC 4, at paragraph 23; *Ebrahimshani v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2020 FC 89, at paragraph 12; *Ennis v. Canada (Attorney General)*, 2020 FC 43, at paragraph 18. Whether a particular process was procedurally fair remains “‘eminently variable’, inherently flexible and context-specific”: *Vavilov*, at paragraph 77. This Court will consider whether the process employed was fair in the specific context of the decision, having regard to the *Baker*¹ factors: *Vavilov*, at paragraph 23; *Canadian Pacific Railway Company v. Canada (Attorney General)*, 2018 FCA 69, [2019] 1 F.C.R. 121, at paragraphs 40, 54–56.

¹ *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817.

à l’échelle du Canada, sont d’avis que la décision du Comité d’examen est déraisonnable. En un mot, la procédure de contrôle judiciaire n’appelle pas une analyse de nature quantitative, mais plutôt de nature qualitative; le juge unique est aussi bien placé qu’une formation de juges pour s’acquitter de cette mission.

[66] Quoiqu’il en soit, la jurisprudence *Moreau-Bérubé* est antérieure à la jurisprudence *Vavilov*, et à la consécration du « cadre d’analyse révisé » par la Cour suprême du Canada en matière de contrôle judiciaire des décisions administratives. Il y a donc lieu de l’interpréter avec une certaine prudence. L’observation sur laquelle se fonde le CCM se rapporte à l’expertise alléguée du décideur et au fait qu’elle ne constitue plus un facteur distinct comme jadis.

[67] La norme de contrôle applicable à la thèse du juge Smith selon laquelle le processus du CCM et la décision subséquente étaient inéquitables sur le plan procédural et constituaient un abus de procédure n’est pas celle de la décision raisonnable. À mon avis, la jurisprudence *Vavilov* n’a pas modifié le droit relatif à l’équité procédurale; la norme de contrôle demeure celle de la décision correcte : *Établissement de Mission c. Khela*, 2014 CSC 24, [2014] 1 R.C.S. 502, au paragraphe 79; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, au paragraphe 43; voir également *Garces Caceres c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2020 CF 4, au paragraphe 23; *Ebrahimshani c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2020 CF 89, au paragraphe 12; *Ennis c. Canada (Procureur général)*, 2020 CF 43, au paragraphe 18. La question de savoir si un processus donné était équitable sur le plan procédural demeure « ‘éminemment variable’, intrinsèquement souple et tributaire du contexte » : *Vavilov*, au paragraphe 77. Notre Cour recherchera si le processus utilisé était équitable dans les circonstances particulières de la décision, en tenant compte des facteurs consacrés par l’arrêt *Baker*¹ : *Vavilov*, au paragraphe 23; *Chemin de fer Canadien Pacifique Limitée c. Canada (Procureur général)*, 2018 CAF 69, [2019] 1 R.C.F. 121, aux paragraphes 40 et 54 à 56.

¹ *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817.

(1) *Section 55 of the Judges Act*

[68] I turn first to consider whether the Review Panel’s interpretation of section 55 of the *Judges Act* is reasonable. Did it read the words of that section “in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament?”

[69] In conducting this exercise it is important to recall that federal statutes are bilingual, in French and in English, and both are equally authoritative. The shared meaning principle stipulates that in cases of discrepancies between the English and French versions of a statute, the meaning common to both versions must be accepted, unless evidence of legislative intent indicates otherwise: *R. v. Daoust*, 2004 SCC 6, [2004] 1 S.C.R. 217. If the meaning of one version is broader than the other, the narrower version should be adopted: *Sandoz Canada Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2014 FC 501 122 C.P.R. (4th) 195.

[70] Section 55 was first enacted in 1905 as section 7 of *An Act to amend the Act respecting the Judges of Provincial Courts*, S.C. 1905, 4-5 Edward VII, c. 31. The marginal note to section 7 is “Judges restricted to judicial duties / *Les juges ne s’occuperont que de leurs fonctions judiciaires*” and it reads as follows:

Judges restricted to judicial duties

7. No judge mentioned in this Act shall, either directly or indirectly as director or manager of any corporation, company, or firm, or in any other manner whatever, for himself or for others, engage in any occupation or business other than his judicial duties; but every such judge shall devote himself exclusively to such judicial duties.

[71] This provision is section 33 of the *Judges Act*, R.S.C. 1906, c. 138, headed “JUDGES NOT TO ENGAGE IN BUSINESS / *LES JUGES NE PEUVENT SE LIVRER AUX AFFAIRES*” and with a marginal note

1) *Article 55 de la Loi sur les juges*

[68] Je rechercherai d’abord si l’interprétation de l’article 55 de la *Loi sur les juges* par le Comité d’examen est raisonnable. A-t-il lu le texte de cet article au regard du « contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s’harmonise avec l’esprit de la loi, l’objet de la loi et l’intention du législateur »?

[69] Dans le cadre de cet examen, il importe de rappeler que les lois fédérales sont bilingues, rédigées en anglais et en français, et que les deux versions font pareillement autorité. Selon le principe du sens commun, en cas de divergences entre les versions anglaise et française d’une loi, le sens qui est commun aux deux versions doit être retenu, sauf preuve d’intention contraire de la part du législateur : *R. c. Daoust*, 2004 CSC 6, [2004] 1 R.C.S. 217. Si le sens d’une version est plus général que celui d’une autre version, il faut opter pour la version ayant le sens le plus restreint : *Sandoz Canada Inc. c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 501.

[70] L’article 55 a d’abord été adopté en tant qu’article 7 de la loi visant à modifier la loi concernant les juges des cours provinciales (*An Act to amend the Act respecting the Judges of Provincial Courts*), S.C. 1905, 4-5 Edw. VII, ch. 31. La note marginale de l’article 7 est intitulée « *Judges restricted to judicial duties / Les juges ne s’occuperont que de leurs fonctions judiciaires* », et elle est rédigée comme suit :

[TRADUCTION]

Les juges ne s’occuperont que de leurs fonctions judiciaires

7. Aucun juge mentionné en la présente loi ne se livrera, soit directement soit indirectement, en qualité de directeur ou gérant de corporation, de compagnie ou de maison d’affaires, ou en aucune manière, pour lui-même ou au compte d’autres personnes, à une occupation ou affaire autre que ses fonctions judiciaires; mais chacun de ces juges se consacrera exclusivement à ses fonctions judiciaires.

[71] Cette disposition est l’article 33 de la *Loi des juges*, S.R.C. 1906, ch. 138, intitulé « *JUDGES NOT TO ENGAGE IN BUSINESS / LES JUGES NE PEUVENT SE LIVRER AUX AFFAIRES* » accompagné d’une note

that reads “No judge to engage in business other than his judicial duties / *Les juges doivent se consacrer exclusivement à leurs fonctions judiciaires*”. It reads as follows:

No judge to engage in business other than his judicial duties

33. No judge of the Supreme Court of Canada or of the Exchequer Court of Canada or of any superior or county court in Canada shall, either directly, or indirectly as director or manager of any corporation, company, or firm, or in any other manner whatever, for himself or others, engage in any occupation or business other than his judicial duties; but every such judge shall devote himself exclusively to such judicial duties.

[72] The heading of sections 55 to 56.1, as they currently read, is “EXTRA-JUDICIAL EMPLOYMENT / FONCTIONS EXTRAJUDICIAIRES” and the marginal note for section 55 is “Judicial duties exclusively/ *Incompatibilités*”. Section 55 reads:

Judicial duties exclusively

55 No judge shall, either directly or indirectly, for himself or herself or others, engage in any occupation or business other than his or her judicial duties, but every judge shall devote himself or herself exclusively to those judicial duties.

[73] The Review Panel at paragraphs 38 and 39 of its decision says of section 55:

.... Although its wording has been changed periodically, the section has always been comprised of two foundational components:

(a) A prohibition on judges carrying on extra-judicial activities; and

(b) A requirement that judges devote themselves exclusively to their judicial duties.

The prohibition, and the requirement are set forth in clear and explicit terms in the current version of section 55. [Emphasis added.]

[74] The noted prohibition component on “carrying out extra-judicial activities” is found in the first phrase of

marginale qui est rédigée comme suit : « *No judge to engage in business other than his judicial duties / Les juges doivent se consacrer exclusivement à leurs fonctions judiciaires* ». Cet article est rédigé comme suit :

Les juges doivent se consacrer exclusivement à leurs fonctions judiciaires

33. Aucun juge de la cour Suprême du Canada, de la cour de l’Echiquier du Canada, non plus que d’une cour supérieure ni d’une cour de comté au Canada, ne peut se livrer ni directement ni indirectement, en qualité de directeur ou gérant de corporation, de compagnie ou de maison d’affaires, non plus qu’en aucune autre manière, pour lui-même ou au compte d’autres personnes, à une occupation ou affaire autre que ses fonctions judiciaires; mais chacun de ces juges est tenu de se consacrer exclusivement à ses fonctions judiciaires.

[72] L’intitulé des articles 55 à 56.1, selon leur libellé actuel, est « *EXTRA-JUDICIAL EMPLOYMENT / FONCTIONS EXTRAJUDICIAIRES* », et la note marginale de l’article 55 est « *Judicial duties exclusively / Incompatibilités* ». L’article 55 est rédigé comme suit :

Incompatibilités

55 Les juges se consacrent à leurs fonctions judiciaires à l’exclusion de toute autre activité, qu’elle soit exercée directement ou indirectement, pour leur compte ou celui d’autrui.

[73] Le Comité d’examen, aux paragraphes 38 et 39 de sa décision, mentionne ce qui suit à propos de l’article 55 :

[...] Malgré les modifications apportées périodiquement à son libellé, cet article a toujours comporté deux éléments fondamentaux, savoir :

a) l’interdiction faite aux juges d’exercer des fonctions extrajudiciaires;

b) l’exigence que les juges se consacrent à leurs fonctions judiciaires à l’exclusion de toute autre activité.

Cette interdiction et cette exigence sont formulées en termes clairs et explicites dans la version actuelle de l’article 55. [Non souligné dans l’original.]

[74] L’interdiction notée quant au fait d’« exercer des fonctions extrajudiciaires » se trouve à la première

the English language version of the section—“No judge shall ... engage in any occupation or business other than his or her judicial duties.” However, the French language version reads differently. A more literal translation of the French version is that “Judges shall devote themselves to their judicial functions to the exclusion of any other activity.” This does not appear to have the two components noted by the Review Panel. Rather, it is directed only to the second foundational component identified by the Review Panel – a requirement that judges devote themselves exclusively to their judicial duties.

[75] I agree with the Review Panel that the “prohibition” it identifies is set out in clear and explicit terms in the English version. However, the Review Panel does not accurately capture that prohibition in its passage quoted above. The prohibition is not, as it writes [at paragraph 38], “on judges carrying on extra-judicial activities” [emphasis added.] Rather, as the section explicitly states, it is on judges engaging “in any occupation or business other than his or her judicial duties” [emphasis added.]

[76] Although subsequently the Review Panel interprets the phrase “occupation or business” it does so in isolation from its context. The full phrase—“any occupation or business other than his or her judicial duties”—provides an important interpretative context. Properly read, it says that judicial duties are an occupation or business. They are therefore reliable examples of what is meant by the phrase “occupation or business” guiding the reader in how the phrase is to be interpreted. The same holds true if one looks to the French language phrase “à leurs fonctions judiciaires à l’exclusion de toute autre activité”.

[77] The failure to include and examine this critical qualifier in its initial summary of the section leads me to wonder whether the Review Panel is engaging in “reverse engineering” to achieve a desired outcome

phrase de la version anglaise de l’article : « *No judge shall [...] engage in any occupation or business other than his or her judicial duties* ». Cependant, la version française se lit différemment. Une traduction anglaise plus littérale de la version française porte : « *Judges shall devote themselves to their judicial functions to the exclusion of any other activity* ». Elle ne semble pas comprendre les deux éléments mis en relief par le Comité d’examen. Elle se rapporte plutôt expressément au deuxième élément fondamental établi par le Comité d’examen, soit l’exigence voulant que les juges se consacrent exclusivement à leurs fonctions judiciaires.

[75] Je retiens la thèse du Comité d’examen portant que cette [TRADUCTION] « interdiction » qu’il cerne est formulée de façon claire et explicite dans la version anglaise. Cependant, le Comité d’examen ne rend pas fidèlement cette interdiction dans son extrait précité. Il n’est pas question, comme il l’a observé [au paragraphe 38], d’une interdiction « faite aux juges d’exercer des fonctions extrajudiciaires » [non souligné dans l’original]. Plutôt, comme l’indique expressément l’article en anglais, il s’agit d’une interdiction aux juges de se livrer à toute occupation ou activité autre que leurs fonctions judiciaires (« *in any occupation or business other than his or her judicial duties* » [non souligné dans l’original]).

[76] Même si, par la suite, le Comité d’examen interprète l’expression « *occupation or business* », il le fait en faisant abstraction du contexte. L’expression complète — « *any occupation or business other than his or her judicial duties* » — constitue un important élément contextuel d’interprétation. Interprétée correctement, elle signifie que les fonctions judiciaires constituent une activité professionnelle ou commerciale. Il s’agit donc d’exemples fiables ce que l’on entend par l’expression « *occupation or business* », qui guide le lecteur quant à la façon dont elle doit être interprétée. Il en est de même si l’on examine la version française de l’expression : « à leurs fonctions judiciaires à l’exclusion de toute autre activité ».

[77] Vu que le qualificatif essentiel n’est ni inclus ni analysé dans le résumé initial qu’il a fait de l’article, cela m’amène à poser la question suivante : le Comité d’examen ne se livre-t-il pas à une [TRADUCTION] « lecture à

rather than discerning the meaning and legislative intent of the section. The Supreme Court of Canada at paragraph 121 of *Vavilov* expressly warned against that manner of proceeding. In any event, in ignoring the context, the Review Panel’s reasoning fails to apply properly the modern principle of statutory construction.

[78] When the Review Panel does turn its attention to the phrase “occupation or business” albeit standing alone, it concludes that it is to be broadly interpreted. It reaches that conclusion by looking at the French language equivalent—“*activité*”—and dictionary definitions of the English language word occupation [at paragraphs 40–41]:

The prohibition in the English version is expressed in terms of an “occupation or business”, whereas the French version uses the broader term “*activité*”. The English version, by referring to “occupation or business” may imply that the prohibition is limited to some form of remunerative livelihood, but the French version, by using the broader term, is more explicit in prohibiting any activity other than judicial functions.

The broader interpretation of the word “occupation” to include non-remunerative pursuits and activities is consistent with various dictionary definitions of the word and with the French version of section 55. [Emphasis added.]

[79] This reasoning exhibits neither justification nor intelligibility. It is problematic in several respects, including the failure to consider the entire phrase as previously discussed.

[80] First, the Review Panel states [at paragraph 41] that the “broader interpretation of the word ‘occupation’ to include non-remunerative pursuits and activities is consistent with various dictionary definitions of the word” but it does not point to any dictionary definition it relies on. The record contains none, leading me to question whether any were before the Review Panel.

rebours » du texte, en raisonnant de manière orientée à partir d’une conclusion préétablie, plutôt que de dégager le sens de ce texte et l’intention du législateur? La Cour suprême du Canada, au paragraphe 121 de l’arrêt *Vavilov*, a expressément formulé une mise en garde contre ce genre de démarche. En tout état de cause, en faisant abstraction du contexte dans son raisonnement, le Comité d’examen ne prend pas dûment en compte le principe moderne d’interprétation des lois.

[78] Lorsque le Comité d’examen analyse l’expression « *occupation or business* », en faisant abstraction du contexte, il conclut qu’elle appelle une interprétation large. Il tire cette conclusion en examinant l’équivalent français — « *activité* » — et les définitions tirées de dictionnaires du mot anglais « *occupation* » [aux paragraphes 40 et 41] :

Dans la version anglaise de l’article, on l’utilise l’expression « *occupation or business* » pour désigner l’objet de cette interdiction, alors que dans la version française, on emploie plutôt le terme « *activité* ». Dans la version anglaise, l’expression « *occupation or business* » — qui pourrait se traduire, en français, par « *activités professionnelles ou commerciales* » — peut donner à penser que cette interdiction se limite à une certaine forme d’emploi rémunéré; en revanche, le terme général utilisé dans la version française est plus explicite, en ce qu’il interdit toute activité autre que des fonctions judiciaires.

Une interprétation large du terme anglais « *occupation* » qui englobe des occupations et activités non rémunérées est conforme à la définition de ce mot donnée par les différents dictionnaires anglais, mais aussi à la version française de l’article 55. [Non souligné dans l’original.]

[79] Ce raisonnement est dénué de justification et d’intelligibilité. Il pose problème à plusieurs égards, notamment parce que l’expression au complet n’est pas prise en compte, comme nous l’avons vu plus tôt.

[80] Premièrement, le Comité d’examen affirme [au paragraphe 41] que « [l’]interprétation large du terme anglais “*occupation*” qui englobe des occupations et activités non rémunérées est conforme à la définition de ce mot donnée par les différents dictionnaires », sans toutefois préciser les définitions sur lesquelles il s’appuie. Comme le dossier ne contient aucune définition, je me demande si le Comité d’examen en avait même une à sa disposition.

[81] Second, while one use of the English word “occupation” might be said to include non-remunerative activity—such as in the statement “On Saturdays my occupation is chauffeur because every Saturday I drive my son to his football match”—others (and I suggest most) clearly reflect remunerated activities. In response to the question: “What is your occupation?” I daresay the response of four members of the Review Panel would be “Judge”—a paid occupation.

[82] Third, the Review Panel only examines the word “occupation” and ignores the word “business” in section 55. In my view, the plain and clear import when it is said that one is engaging in business is that they are being remunerated.

[83] The view of the Review Panel that section 55 is to be interpreted as prohibiting any activity (remunerated or not) other than judicial functions is not one shared by all. Indeed, as Pidgeon A.C.J. himself noted in his letter referring the matter to the Review Panel, in 2015, the Chief Justice of the Ontario Court of Appeal, the Honourable George Strathy, in response to a request from the Judicial Conduct Committee regarding the interpretation of sections 55 and 56 of the *Judges Act*, said [reasons for referral, at page 7]:

The words “occupation and business” cannot be interpreted to apply to any activity. Otherwise they would prohibit such things as hobbies or personal activities. The words “occupation or business” certainly prohibit judges from engaging in any remunerative employment or business, but they cannot be interpreted to prohibit any unremunerated activity. [Emphasis added.]

[84] The Review Panel considers the legislative history of section 55 and, in reference to the opinion of Murray Segal, notes, “some of the remarks during the initial debates in the House of Commons in 1905, including those of Prime Minister Laurier, reflected a concern

[81] Deuxièmement, bien que l’on puisse affirmer qu’un usage du terme anglais « *occupation* » englobe des activités non rémunérées — comme, par exemple, dans la phrase anglaise « *On Saturdays my occupation is chauffeur because every Saturday I drive my son to his football match* » — d’autres (voire la plupart) se rapportent clairement à des activités rémunérées. En réponse à la question en anglais « *What is your occupation* », je présume que la réponse des quatre membres du Comité d’examen serait « *Judge* » — une activité rémunérée.

[82] Troisièmement, le Comité d’examen analyse uniquement le mot anglais « *occupation* », sans analyser le mot anglais « *business* », à l’article 55. À mon avis, lorsque l’on dit qu’une personne « *is engaging in business* », cela signifie purement et simplement qu’elle est rémunérée.

[83] Le point de vue du Comité d’examen selon lequel il faut interpréter l’article 55 comme interdisant toute activité (rémunérée ou non) autre que les fonctions judiciaires, n’est pas un point de vue qui fait l’unanimité. D’ailleurs, comme le juge en chef associé Pidgeon l’a lui-même signalé dans sa lettre renvoyant l’affaire au Comité d’examen, en 2015, le juge en chef de la Cour d’appel de l’Ontario, l’honorable George Strathy, en réponse à une demande du comité sur la conduite des juges concernant l’interprétation des articles 55 et 56 de la *Loi sur les juges*, a affirmé ce qui suit [motifs du renvoi, à la page 7] :

[TRADUCTION] Les mots « *occupation and business* » ne peuvent être interprétés comme englobant toute activité. Autrement, ils interdiraient des choses telles que des passe-temps ou des activités personnelles. Les mots « *occupation or business* » interdisent certainement aux juges d’occuper un emploi ou de se livrer à des activités rémunérées, mais ils ne peuvent pas être interprétés comme interdisant toute activité non rémunérée. [Non souligné dans l’original.]

[84] Le Comité d’examen prend en considération les travaux préparatoires relatifs à l’article 55, et, faisant référence au point de vue de Murray Segal, note : « [c]ertaines remarques formulées au cours des premiers débats qui se sont déroulés à la Chambre des communes

to restrict the commercial activities of judges.” In those debates, the Prime Minister, responding to a question of whether the provision would prevent judges from acting as arbitrators in a reference involving Canada and the Provinces, responded:

But what parliament intends and what we are all agreed to is that judges should not be allowed to participate in any kind of business which is of a commercial character; they should not be directors of insurance companies or banks or such. But as regards anything of a judicial character, I do not think any one has the intention of preventing the judges from acting. [Emphasis added.]

[85] A statement made by the Prime Minister at the time as to the intent of Parliament and its members ought to be accorded significant weight, if not considered conclusive on the issue of parliamentary intent. However, in response to the Prime Minister’s statement, the Review Panel writes [at paragraph 42]:

... other members took a broader view. The Minister of Justice, Charles Fitzpatrick (later Chief Justice of Canada) commented that “The less a judge has to do with matters which are not clearly within the scope of his duties, the better for himself and the dignity of the bench.”

[86] I agree with the submission of the Attorney General of Canada, that the Review Panel ignores the context in which that statement was made. In extracting a single sentence from its context, the Review Panel gives it a meaning it does not have.

[87] The Minister of Justice had been asked by Mr. Foster whether the provision being debated would prevent judges from “going on commissions.” The context discloses that the Minister of Justice was not, as the Review Panel says, stating his preference that judges do nothing outside their judicial duties, rather his comment focuses on judges sitting on minor commissions, as the full report shows:

en 1905 — y compris par le premier ministre Laurier — témoignent d’un souci de restreindre les activités commerciales des juges. » Lors de ces débats, le premier ministre, en réponse à une question visant à déterminer si la disposition législative en cause interdisait aux juges d’intervenir en tant qu’arbitre dans un renvoi impliquant le Canada et les provinces, a répondu :

[TRADUCTION] Mais l’intention du législateur — que nous approuvons tous — est que les juges ne doivent pas avoir le droit de participer à tout type d’activité de nature commerciale; ils ne doivent pas, par exemple, occuper des postes de directeur de compagnie d’assurances ou de directeur de banque. Cependant, en ce qui concerne toute activité de nature judiciaire, je ne crois pas que qui que ce soit ait l’intention d’interdire aux juges d’intervenir. [Non souligné dans l’original.]

[85] Il convient d’accorder beaucoup de poids à une déclaration faite par le premier ministre à l’époque concernant l’intention du Parlement et de ses députés, celle-ci pouvant même être considérée comme déterminante quant à l’intention du législateur. Cependant, en réaction à la déclaration du premier ministre, le Comité d’examen a observé [au paragraphe 42] :

[...] d’autres députés avaient adopté une perspective plus vaste. Le ministre de la Justice de l’époque, Charles Fitzpatrick (plus tard le juge en chef du Canada) a ainsi déclaré que [TRADUCTION] « [m]oins un juge se mêle de questions qui ne relèvent pas manifestement de ses attributions judiciaires, mieux cela vaut pour lui-même et pour la dignité de la magistrature ».

[86] Je souscris à l’argument du procureur général du Canada selon lequel le Comité d’examen fait abstraction du contexte dans lequel cette observation a été faite. En isolant une seule phrase de son contexte, le Comité d’examen lui confère une signification qu’elle n’a pas.

[87] M. Foster avait demandé au ministre de la Justice si la disposition débattue interdirait aux juges de [TRADUCTION] « siéger sur des commissions ». Il ressort du contexte que le ministre de la Justice ne déclarait pas, comme l’affirme le Comité d’examen, qu’il était préférable que les juges n’exercent rien d’autre que leurs fonctions judiciaires; son observation se rapportait plutôt aux juges qui siégeaient sur de petites commissions, tel qu’il est indiqué dans la version intégrale du rapport :

Mr. FOSTER. Will that [clause] prevent judges from going on commissions? We know that a good deal of discussion has arisen of late about judges being appointed to commissions at various times. Sometimes these are high matters of interest in which it might be desirable to appoint judges; but in other cases they are minor matters, and the judges are left open to a great deal of criticism and cross currents of opinion, which do not seem to add very much to the dignity of the bench or to the respect in which judges should be held throughout the country. In fact, when you take a judge from the bench and make him commissioner in a matter involving other than legal points, you rather take his robe of dignity from him. He becomes then more like an ordinary individual and becomes subject to criticism to which a judge ought not to be subject. He comes down, so to speak, into the general arena, and stands to get a good deal of dust upon his clothes. I would like to know how far this goes towards preventing judges taking up commissions of the smaller kind and which are outside their judicial functions, or international affairs. I quite agree that on an international commission it may be quite necessary to have judges; but the Minister of Justice will understand what I allude when I say that there are commissions and employments which, when participated in by judges, detract from the general respect to which the bench ought to be held.

Mr. FITZPATRICK. This amendment to the Act respecting judges will operate as a clear notice that judges are not to be employed in connection with commissions, except where it is important in the public interest that they should be so employed. I think the less a judge has to do with matters which are not clearly within the scope of his judicial duties, the better for himself and the dignity of the bench. Of that I am absolutely convinced. I would even go so far as to say that I entertain grave doubts as to the constitutionality of such appointments. That question arose in Parliament when it was decided by the British Parliament to refer matters arising out of contested elections to the courts. When the courts were first charged with the duties investigating such matters, Chief Justice Cockburn wrote a strong letter of protest from the constitutional standpoint. That protest was of no avail, but nevertheless it showed that there was considerable doubt as to the right of the judges to sit in such matters. There are cases, however, where it is in the public interest that we should utilize the service of the judges outside the bench, but only in matters of urgent public necessity.

[TRANSDUCTION]

M. FOSTER. Est-ce que cette [clause] interdira aux juges de siéger sur des commissions? Nous savons que la désignation de juges pour faire partie de commissions à différents moments a suscité bien des discussions ces derniers temps. Il s'agit parfois d'importants sujets d'intérêt pour lesquels la nomination de juges pourrait être souhaitable; toutefois, dans d'autres cas, il s'agit d'affaires mineures, et les juges sont alors exposés à de nombreuses critiques et à des opinions divergentes, ce qui ne semble guère contribuer à la dignité de la magistrature ou au respect étant dû aux juges à l'échelle du pays. En fait, si vous sortez un juge de son tribunal et vous lui demandez d'intervenir à titre de commissaire dans une affaire impliquant autre chose que des questions de droit, vous le dépouillez de sa dignité. Il s'apparente alors davantage à un citoyen ordinaire, et s'attire des critiques dont un juge ne devrait pas faire l'objet. Il descend pour ainsi dire dans l'arène, et risque fort de se retrouver couvert de poussière. J'aimerais bien connaître la mesure dans laquelle cela peut dissuader les juges de siéger sur des commissions de plus petite envergure qui ne correspondent pas à leurs fonctions judiciaires, ou encore des commissions qui traitent des affaires internationales. J'admets volontiers que, dans le cas d'une commission internationale, il peut s'avérer tout à fait nécessaire de faire appel à des juges; le ministère de la Justice comprendra cependant ce à quoi je fais référence lorsque j'affirme qu'il y a des commissions et des emplois qui portent atteinte au respect général qui est dû à la magistrature lorsque des juges y participent.

M. FITZPATRICK. La modification proposée de la loi concernant les juges fera office d'avis indiquant clairement que les juges ne doivent pas occuper de fonctions en lien avec des commissions, sauf s'il est dans l'intérêt public de le faire. Je suis d'avis que moins un juge s'occupe de questions qui ne s'inscrivent pas clairement dans la portée de ses missions, mieux s'en porteront sa personne et la magistrature. J'en suis absolument persuadé. J'irais même jusqu'à dire que je nourris de sérieux doutes quant au caractère constitutionnel de telles nominations. Cette question a été soulevée au Parlement, lorsque le Parlement britannique a décidé de renvoyer aux tribunaux les affaires découlant d'élections contestées. Lorsqu'on a initialement confié aux tribunaux la mission d'enquêter sur des affaires de cette nature, le juge en chef Cockburn a rédigé une lettre assez ferme d'un point de vue constitutionnel. Bien que cette protestation ne fut d'aucune utilité, elle a néanmoins démontré l'existence d'un sérieux doute quant au droit des juges de siéger pour des affaires de cette nature. Cependant, il y a des cas où il sera dans l'intérêt public d'avoir recours aux services de juges hors tribunal, mais seulement pour des affaires concernant un besoin public urgent.

[88] The Attorney General of Canada also references Bill 13 in 1906, which proposed further amendments to the section. It was introduced, but failed to receive Royal Assent. Importantly, and not referenced by the Review Panel, there was further discussion “providing additional insight into the intention of Parliament.” Specifically, there was reference to the ability of a judge to teach in a law school, notwithstanding the restrictions set out in the *Judges Act*. The same Minister of Justice, Mr. Fitzpatrick, was asked whether “the law of last year excludes also the teaching in universities.” The Minister responded that it did not prohibit teaching:

No. I would be disposed, myself, to think, and I was acting upon that supposition, that those who are engaged in the teaching of the law in connection with our universities would not come within the law of last session. I think that must fairly be considered as in line with the performance of their professional work and I expressed that opinion, I think, last session when the Act was passed. [Emphasis added.]

I will add that it is my experience that judges are not remunerated when asked to teach in law schools.

[89] When considering the legislative history of section 55, the Review Panel does not address or consider the original wording of the provision. The English language version reads, “No judge ... shall, either directly or indirectly as director or manager of any corporation, company, or firm, or in any other manner whatever ... engage in any occupation or business other than his judicial duties”. The French language version reads, “*Aucun juge ... ne peut se livrer ni directement ni indirectement, en qualité de directeur ou gérant de corporation, de compagnie ou de maison d'affaires, non plus qu'en aucune autre manière ... à une occupation ou affaire autre que ses fonctions judiciaires.*”

[88] Le procureur général du Canada fait également référence au projet de loi 13 en 1906, qui proposait des modifications supplémentaires de l'article. Ce projet de loi a été déposé, mais n'a pas reçu la sanction royale. Fait important – qui n'a pas été mentionné par le Comité d'examen – d'autres discussions ont eu lieu dans le but de [TRADUCTION] « mieux comprendre l'intention du législateur ». Plus précisément, il a été fait référence à la possibilité pour un juge d'enseigner dans une faculté de droit, en dépit des restrictions prévues par la *Loi sur les juges*. Il a été demandé au même ministre de la Justice, M. Fitzpatrick, si [TRADUCTION] « la législation de l'année précédente excluait aussi l'enseignement dans les universités ». Le ministre a répondu qu'elle n'interdisait pas l'enseignement :

[TRADUCTION] Non. Je serais moi-même porté à croire — d'ailleurs, je m'appuyais sur cette supposition — que ceux qui enseignent le droit en lien avec nos universités n'étaient pas visés par la législation de la dernière session. Je crois qu'il faut raisonnablement considérer l'enseignement du droit dans les universités comme s'inscrivant dans l'exercice de leur profession. D'ailleurs, je crois avoir exprimé cette opinion lors de la dernière session, lorsque la loi a été adoptée. [Non souligné dans l'original.]

J'ajouterai que, selon mon expérience, les juges ne sont pas rémunérés lorsqu'il leur est demandé d'enseigner dans les facultés de droit.

[89] Au moment d'analyser les travaux préparatoires relatifs à l'article 55, le Comité d'examen n'a ni examiné ni pris en compte le libellé original de ce texte. La version anglaise est rédigée comme suit : « *No judge [...] shall, either directly or indirectly as director or manager of any corporation, company, or firm, or in any other manner whatever [...] engage in any occupation or business other than his judicial duties* ». La version française est rédigée comme suit : « *Aucun juge [...] ne peut se livrer ni directement ni indirectement, en qualité de directeur ou gérant de corporation, de compagnie ou de maison d'affaires, non plus qu'en aucune autre manière [...] à une occupation ou affaire autre que ses fonctions judiciaires.* »

[90] In neither language do these words support the conclusion of the Review Panel that the intent of Parliament was to restrict judges from performing non-remunerative engagements. To the contrary, they are focused on remunerative commercial engagements.

[91] At paragraph 43 of its decision, the Review Panel asserts that the legislated exceptions to the general prohibition in section 55 reinforces the broader interpretation it has given to section 55:

Furthermore, the broader interpretation of the word “occupation” to include non-remunerative pursuits and activities is reinforced by the narrow and specific exceptions to the general prohibition in section 55.

[92] It states that the narrow and specific exceptions are those set out in sections 56 and 56.1 of the *Judges Act*; namely, (1) a judge acting in a specific dispute resolution capacity when expressly authorized by an Act of Parliament or a Provincial Legislature, or the Governor in Council or lieutenant governor in council of a province, (2) a judge acting as an arbitrator or assessor of compensation or damages under a public Act of Canada or a province, and (3) Madam Justice Arbour serving as Prosecutor of the United Nations International Tribunal.

[93] The Review Panel [at paragraph 41] provides no reason or explanation why these exceptions provide support for its “broader interpretation of the word ‘occupation’ to include ‘non-remunerative’ pursuits and activities”. Indeed, it is not obvious or evident how these exceptions support the view of the Review Panel. Its reasoning is unintelligible.

[94] It is to be noted that none of these exceptions is stated to be on a non-remunerated basis. When a judge is appointed by Parliament or a Legislature to head a commission or act as an arbitrator, his or her judicial

[90] Le libellé des versions anglaise et française ne va pas dans le sens la conclusion du Comité d’examen selon laquelle l’intention du Parlement était d’interdire aux juges de prendre des engagements non rémunérés. Au contraire, ils sont axés sur les engagements commerciaux rémunérés.

[91] Au paragraphe 43 de sa décision, le Comité d’examen fait valoir que les exceptions législatives à l’interdiction générale prévue par l’article 55 vont dans le sens d’“une interprétation plus générale qu’il a faite de l’article 55 :

Qui plus est, une telle interprétation élargie du terme anglais « *occupation* » de manière à englober les occupations et activités non rémunérées se trouve renforcée par les exceptions bien précises qui s’appliquent à l’égard de l’interdiction générale de l’article 55.

[92] Il observe que ces exceptions restreintes et précises sont celles qui figurent dans les articles 56 et 56.1 de la *Loi sur les juges*, à savoir : 1) l’exercice, par les juges, de certaines fonctions de règlement des différends dans les cas où cet exercice est expressément autorisé par le pouvoir législatif ou exécutif de l’ordre fédéral ou provincial, ou encore par le gouverneur en conseil ou le lieutenant-gouverneur en conseil d’une province; 2) la possibilité de recourir à une mesure fédérale ou provinciale pour autoriser un juge à agir à titre d’arbitre ou d’évaluateur expert en matière d’indemnité ou de dommages-intérêts; et 3) l’autorisation accordée à madame la juge Louise Arbour d’exercer les fonctions de procureur des tribunaux internationaux des Nations Unies.

[93] Le Comité d’examen [au paragraphe 41] ne fait état d’aucune raison ni explication indiquant pourquoi ces exceptions étayent son « interprétation large du terme anglais “*occupation*” qui englobe des occupations et activités non rémunérées ». En effet, il n’est pas manifeste ni évident en quoi ces exceptions étayent le point de vue du Comité d’examen. Son raisonnement est inintelligible.

[94] Il convient de noter qu’aucune de ces exceptions n’est indiquée comme étant non rémunérée. Lorsqu’un juge est nommé par le Parlement ou par l’Assemblée législative pour diriger une commission ou agir à titre

compensation under the *Judges Act* continues and pursuant to section 57, there is no additional remuneration. However, in my view, that does not mean that these exceptional duties are done on a non-remunerative basis. Rather, they are done for the judge's regular remuneration. The remuneration received when performing these exceptional duties cannot be said to be remuneration for judicial duties, as the judge is not performing his judicial duties when acting as a commissioner or arbitrator. Even if it were otherwise, the exception regarding Justice Louise Arbour in section 56.1 expressly provides that she may elect to receive a leave of absence to accept the position offered by the United Nations without receiving her judge's pay if she receives remuneration from the United Nations. In fact, the record shows that the United Nations insisted that she not be remunerated as a judge but that it pay her. In her circumstance, one of the exceptions the Review Panel relies on to support its interpretation, it is without doubt that the exception to judicial duties is remunerated. Accordingly, it cannot be said to support the interpretation given by the Review Panel.

[95] For these reasons, I find that the analysis of the Review Panel, the manner in which it reaches its interpretation of section 55, is not in keeping with the modern principle of interpretation. The Review Panel, in its analysis, fails to read the words of the section "in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament." Specifically, it ignores some words; it fails to properly consider the legislative history of the provision; it fails to properly consider the context in which the provision is found; and it fails to properly consider all of the evidence of Parliamentary intention. As such, the reasoning is flawed and leads to an unreasonable conclusion on interpretation.

[96] The Review Panel concludes its interpretation of section 55 at paragraphs 46 to 48 of its decision, as follows:

d'arbitre, la rémunération qu'il reçoit aux termes de la *Loi sur les juges* est maintenue, et, conformément à l'article 57, aucune rémunération supplémentaire ne lui est versée. Cependant, à mon avis, cela ne signifie pas que ces fonctions exceptionnelles sont exécutées sans rémunération. Plutôt, elles sont remplies dans le cadre de la rémunération habituelle du juge. La rémunération reçue dans le cadre de ces fonctions exceptionnelles ne peut pas être assimilée à une rémunération versée pour des fonctions judiciaires, étant donné que le juge ne s'acquitte pas de ses fonctions judiciaires lorsqu'il intervient à titre de commissaire ou d'arbitre. Même s'il en était autrement, l'exception concernant madame la juge Louise Arbour consacrée par l'article 56.1 prévoit expressément qu'elle peut choisir de prendre un congé pour accepter le poste offert par les Nations Unies sans recevoir sa rémunération de juge si elle reçoit une rémunération de l'Organisation des Nations Unies. En fait, il ressort du dossier qu'elle a insisté pour qu'elle ne soit pas rémunérée en sa qualité de juge, mais que ce soit elle qui la rémunère. Dans sa situation, l'une des exceptions sur lesquelles se fonde le Comité d'examen pour appuyer son interprétation, il ne fait aucun doute que l'exception aux fonctions judiciaires est rémunérée. Par conséquent, on ne peut affirmer qu'elle appuie l'interprétation qui été donnée par le Comité d'examen.

[95] Pour ces motifs, je conclus que l'analyse du Comité d'examen, le raisonnement qu'il a retenu pour interpréter l'article 55, n'est pas conforme au principe d'interprétation moderne. Dans son analyse, le Comité d'examen n'a pas lu le texte de cette disposition au regard du « contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur ». Plus précisément, il fait abstraction de certains mots; ne tient pas compte comme il le devrait des travaux préparatoires relatifs à cette disposition; analyse incorrectement le contexte de cette disposition; et ne tient pas dûment compte de tous les éléments de preuve relatifs à l'intention du législateur. Par conséquent, son raisonnement est fautif et aboutit à une conclusion déraisonnable sur le plan interprétatif.

[96] Aux paragraphes 46 à 48 de sa décision, le Comité d'examen termine son interprétation de l'article 55 comme suit :

In summary, section 55 of the *Judges Act* contains a prohibition on judges carrying on extra-judicial activities and a requirement that judges devote themselves exclusively to their judicial functions. In circumstances in which Parliament is of the view that there is a sufficiently important public goal to justify judges engaging in other activities, it has legislated specific, narrowly defined exceptions.

Accordingly, the Review Panel has concluded that:

(a) Section 55 requires judges, subject to a limited number of narrow exceptions, to confine themselves to their judicial role, and

(b) Subject to those exceptions, judges are prohibited from engaging in any other occupation, whether paid or unpaid.

The above-noted conclusions are consistent with the objectives of maintaining judicial independence and the preservation of the dignity and respect associated with the judicial office. Section 55 of the *Judges Act* is also intended to promote the efficient administration of justice and to uphold the dignity and integrity of the judiciary by restricting judges, except in very limited circumstances, to performing judicial functions. [Emphasis added.]

[97] The Review Panel [at paragraph 47] does not explain what it means by “any other occupation, whether paid or unpaid” but at paragraph 43 it describes its “broader” interpretation of the word “occupation” to include “non-remunerative pursuits and activities” (emphasis added).

[98] Counsel for the CJC, in its memorandum, says that the interpretation the Review Panel gives to section 55 is that it is “to prohibit judges from devoting their ‘productive time’ to vocations other than judging, such that they will work as judges” (emphasis added). In my view, counsel’s characterization does not reflect the interpretation given the section by the Review Panel. Nowhere in its decision does the Review Panel use the phrase “productive time” or the word “vocation.”

[99] It is unclear what legal counsel means by “productive time.” Other than time when sleeping, it is arguable

En somme, l’article 55 de la *Loi sur les juges* interdit aux juges de se livrer à des activités extrajudiciaires, en plus d’exiger d’eux qu’ils se consacrent exclusivement à leurs fonctions judiciaires. Mais, pour les cas où il est d’avis qu’un objectif public important justifie que les juges exercent d’autres activités, le Parlement a prévu dans la loi certaines exceptions bien définies.

En conséquence, le comité d’examen a conclu :

a) que l’article 55 exige que les juges, sous réserve d’un nombre limité d’exceptions restreintes, s’en tiennent à leur fonction judiciaire;

b) que, sous réserve de ces exceptions, il est interdit aux juges de se livrer à toute autre activité, rémunérée ou non.

Les précédentes conclusions sont en adéquation avec les objectifs du maintien de l’indépendance judiciaire et de la préservation de la dignité et du respect associés à la charge judiciaire. L’article 55 de la *Loi sur les juges* vise également à favoriser une administration efficace de la justice et à préserver l’intégrité et l’indépendance de la magistrature en faisant en sorte que les juges, sauf dans des circonstances très restreintes, se limitent à leurs fonctions judiciaires. [Non souligné dans l’original.]

[97] Le Comité d’examen [au paragraphe 47] n’explique pas ce qu’il veut dire par « toute autre activité, rémunérée ou non »; cependant, au paragraphe 43, il décrit son interprétation « élargie » du mot anglais « *occupation* » de façon à englober] « les occupations et activités non rémunérées » (non souligné dans l’original).

[98] Dans le mémoire du CCM, il est affirmé que, selon l’interprétation du Comité d’examen, l’article 55 [TRADUCTION] « interdit aux juges de consacrer leurs “heures productives” à une vocation autre que celle de juge, de façon à ce qu’ils assument les fonctions de juge » (non souligné dans l’original). À mon avis, cette observation ne correspond pas à l’interprétation de l’article par le Comité d’examen. Nulle part dans sa décision le Comité d’examen n’a-t-il employé l’expression [TRADUCTION] « heures productives » ou le mot [TRADUCTION] « vocation ».

[99] On ne sait pas avec certitude ce qu’entendent les avocats du CCM par [TRADUCTION] « heures productives ».

that all of one's time is productive time. As I pointed out at the hearing, my experience is that judging is not a 9 am to 5 pm, five days a week job. Judges, like lawyers and many others, work days, nights, and weekends.

[100] The Review Panel's interpretation [at paragraph 41] of "occupation" as including "non-remunerative pursuits and activities" [emphasis added] gives it a much broader definition than the word "vocation." "[P]ursuits and activities" includes most of what one does in daily life, including taking children and grandchildren to soccer and ballet classes, attending choir practice, going to the gym, quilting and knitting, etc. Again, as was pointed out to counsel at the hearing, the phrase "pursuits and activities" includes writing a mystery novel. Even if written at night and on weekends, as our former Chief Justice did, is that a non-judicial activity done in a judge's productive time? If so, did the former Chief Justice of Canada breach section 55 of the *Judges Act* in doing this prior to her retirement? Her activity certainly conflicts with the interpretation of section 55 given by the Review Panel.

[101] This question and these examples illustrate the unreasonableness of the outcome of the Review Panel's interpretation. Its interpretation restricts judges from all non-judicial activities or pursuits, other than the narrow exceptions in sections 56 and 56.1 of the Act.

[102] For these reasons, I find the interpretation given by the Review Panel to section 55 of the *Judges Act* to be unreasonable.

Il est raisonnable de dire que l'ensemble du temps dont dispose une personne, autre que pendant son sommeil, constitue des heures productives. Comme je l'ai souligné à l'audience, selon mon expérience, le métier de juge n'est pas exercé de 9 h à 17 h, cinq jours semaine. Les juges, à l'instar des avocats et de nombreuses autres personnes, travaillent le jour, la nuit et la fin de semaine.

[100] L'interprétation du Comité d'examen [au paragraphe 41] du mot anglais « *occupation* » comme englobant les « occupations et activités non rémunérées » [non souligné dans l'original] lui confère une définition beaucoup générale que le mot [TRADUCTION] « *vocation* ». L'expression « *occupations et activités* » comprend la plupart des choses qu'une personne fait dans sa vie quotidienne, y compris accompagner ses enfants ou ses petits-enfants à une pratique de soccer ou à un cours de ballet, assister à une pratique de chorale, s'entraîner dans un centre de conditionnement physique, piquer des courtpointes, faire du tricot, etc. Encore une fois, comme on l'a fait remarquer aux avocats lors de l'audience, l'expression « *occupations et activités* » comprend l'écriture d'un roman policier. Même si ce roman est écrit le soir et les fins de semaine, comme ce fût le cas pour notre ancienne juge en chef, s'agit-il d'une activité extrajudiciaire à laquelle s'est livré un juge pendant ses heures productives? Dans l'affirmative, l'ancienne juge en chef du Canada a-t-elle inobservé l'article 55 de la *Loi sur les juges* en écrivant son roman avant sa retraite? Chose certaine, cette activité est incompatible avec l'interprétation par le Comité d'examen de l'article 55.

[101] Cette question et ces exemples illustrent le caractère déraisonnable de l'issue de l'interprétation du Comité d'examen. Son interprétation interdit aux juges de s'adonner à toute occupation ou activité autres que les exceptions bien précises prévues par les articles 56 et 56.1 de la Loi.

[102] Pour ces motifs, je conclus que l'interprétation par le Comité d'examen de l'article 55 de la *Loi sur les juges* est déraisonnable.

(2) *The Impact of a Section 54 Leave of Absence on Section 55*

[103] After interpreting section 55, the Review Panel turns to section 54 of the *Judges Act* and the impact a leave of absence granted thereunder may have on a judge's obligations under section 55.

[104] The Review Panel sees a leave of absence granted under section 54 as relieving a judge from the obligation in section 55 to “devote himself or herself exclusively to those judicial duties” but finds that it does not affect the prohibition in that section on carrying out extra-judicial duties. It finds that section 54 does not permit a judge, while on a leave of absence, taking up extra-judicial activities. In support of that interpretation, the Review Panel relies on (1) its interpretation of section 55 (which I have found to be unreasonable), and (2) the language of section 54. It writes at paragraph 51 of its decision:

There is nothing in the language of section 54 of the *Judges Act*, to suggest that leaves of absence properly granted and with proper notices issued, may be granted to enable judges to take on responsibilities outside of the judicial sphere.

[105] I begin by noting that there is nothing in the language of section 54 of the *Judges Act*, suggesting that such leaves of absence may not be granted to enable judges to take on responsibilities outside of their judicial duties. Indeed, as noted by Justice Smith, that has previously happened and with the approval of the CJC:

In Canada, the Council's Study Leave Program has permitted judges to take academic leaves longer than six months to engage in teaching, talks with faculty, curriculum development, organizing conferences, guest lectures, and both formal; and informal discussions with students.

[106] The Review Panel provides no review of the legislative history of section 54, nor does any analysis of

2) *Incidence sur l'article 55 d'un congé aux termes de l'article 54*

[103] Après avoir interprété l'article 55, le Comité d'examen s'est ensuite penché sur l'article 54 de la *Loi sur les juges* et sur l'incidence qu'un congé accordé en application de cet article peut avoir sur les obligations du juge aux termes de l'article 55.

[104] Le Comité d'examen considère que l'octroi d'un congé aux termes de l'article 54 libère le juge de son obligation, aux termes de l'article 55, de « se consacrer[r] à [ses] fonctions judiciaires à l'exclusion de toute autre activité », mais soutient que cela n'a pas d'incidence sur l'interdiction de se livrer à des tâches extrajudiciaires prévue par cette disposition. Il soutient que l'article 54 ne permet pas au juge d'entreprendre des activités extrajudiciaires pendant qu'il est en congé. Pour étayer cette interprétation, le Comité d'examen se fonde sur : 1) son interprétation de l'article 55 (qui est, comme je l'ai conclu, déraisonnable); et 2) le libellé de l'article 54. Il a observé au paragraphe 51 de sa décision :

Rien, dans la formulation de l'article 54 de la *Loi sur les juges*, n'indique que les congés dûment autorisés, de même que les avis transmis comme il se doit, peuvent être accordés de manière à permettre aux juges d'assumer des responsabilités qui se situent en dehors de la sphère judiciaire.

[105] Je commence par noter qu'il ne ressort nullement du libellé de l'article 54 de la *Loi sur les juges* que de tels congés ne puissent pas être accordés pour permettre aux juges d'assumer des responsabilités qui ne s'inscrivent pas dans leurs fonctions judiciaires. En effet, tel que l'a noté le juge Smith, cela s'est déjà produit par le passé, et avec l'approbation du CCM :

[TRADUCTION] Au Canada, le Programme de congés d'études du Conseil a permis aux juges de prendre des congés de plus de six mois pour enseigner, s'entretenir avec des membres de la faculté, préparer des curriculums, organiser des conférences, donner des exposés en tant que conférencier et tenir des discussions officielles et officieuses avec les étudiants.

[106] Le Comité d'examen ne fait aucun examen des travaux préparatoires relatifs à l'article 54, ni aucune

parliamentary intent. The Attorney General of Canada provides a very informative history of section 54 that supports an interpretation different from that provided by the Review Panel of both sections 54 and 55.

[107] The leave of absence provisions in section 54 were introduced in 1946, in a slightly different wording than at present. Section 34 of *The Judges Act, 1946*, [S.C. 1946] 10 George VI, c. 56 provides that no judge is to be granted a leave of absence from judicial duties for a period in excess of 30 days without the approval of the Governor in Council. If a judge were absent for a period in excess of 30 days without that approval, the judge and the Chief Justice are to inform the Minister of Justice.

[108] A reading of the Parliamentary debates confirms the submission of the Attorney General of Canada at paragraphs 42 and 43 of his memorandum, reproduced below, that this leave provision was not enacted to be used exclusively for absences “such as an illness, a period of recovery from accident or parental leave” as the Review Panel suggests at paragraph 49 of its decision:

In enacting this provision, a concern was raised during the debates that some judges had been absent from the bench for several months without having obtained any sort of permission for a leave of absence. The Minister of Justice stated, “I think the clause does indicate, if it is passed by parliament, that parliament wants the Minister of Justice to see to it that gentlemen who are absent without leave are not paid.”

There is no indication here that this provision was enacted to be used exclusively for circumstances of disability or parental leave. Rather, the rationale for the provision was to ensure that judges were not being paid when they were absent from the bench, for any reason.

[109] In 1996, the section was amended to create the current system. Leaves of six months or less can be

analyse de l’intention du législateur. Le procureur général du Canada produit un historique très intéressant de l’article 54 qui appuie une interprétation différente de celle avancée par le Comité d’examen en ce qui concerne les articles 54 et 55.

[107] Les dispositions relatives aux congés de l’article 54 ont été introduites en 1946, et leur libellé est très légèrement différent de celui d’aujourd’hui. L’article 34 de la *Loi de 1946 sur les juges (The Judges Act, 1946)*, S.C. 1946, 10 George VI, ch. 56, dispose qu’un juge ne peut se voir accorder un congé de ses fonctions judiciaires pour une période de plus de 30 jours sans l’approbation du gouverneur en conseil. Si un juge est absent pour une période de plus de 30 jours sans avoir obtenu une approbation en ce sens, le juge et le juge en chef doivent en informer le ministre de la Justice.

[108] Une lecture des débats parlementaires étaye l’argument du procureur général du Canada aux paragraphes 42 et 43 de son mémoire, reproduit ci-dessous, selon lequel cette disposition relative aux congés n’a pas été introduite dans le but de servir exclusivement aux absences, « par exemple dans le cas d’une maladie, ou pour une convalescence ou un congé parental », comme le soutient le Comité d’examen au paragraphe 49 de sa décision :

[TRADUCTION] En lien avec l’adoption de cette disposition, une préoccupation a été soulevée lors des débats selon laquelle certains juges se soient abstenus d’exercer leurs fonctions judiciaires pendant plusieurs mois sans avoir obtenu une quelconque autorisation pour prendre un congé. Le ministre de la Justice a affirmé : [TRADUCTION] « Je crois que la clause indique que, si elle est adoptée par le Parlement, que ce dernier souhaite que le ministre de la Justice veille à ce que ceux qui s’absentent sans congé ne soient pas rémunérés ».

Rien n’indique que cette disposition a été adoptée dans le but d’être utilisée exclusivement dans des circonstances impliquant une incapacité ou un congé parental. Cette disposition avait plutôt pour but de veiller à ce que les juges ne soient pas rémunérés lorsqu’ils n’exerçaient pas leurs fonctions judiciaires pour une raison donnée.

[109] En 1996, cet article a été modifié de façon à créer le système actuel. Les congés de moins de six mois

granted by a chief justice but a longer leave requires approval from the Governor in Council. The debates indicate that the revision was recommended:

... by the 1992 Triennial Commission on Judges' Salaries and Benefits and endorsed by the Canadian Judicial Council. It allows a judge to request maternity or parental leave without having to seek cabinet approval.

[110] I agree with the Attorney General of Canada that leaves under section 54 are not restricted to maternity or parental leaves. The reference above to those purposes was to illustrate and support the expansion of the leave period from 30 days to 6 months. Evidence of that is the statement then Justice Minister Rock gave to the Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs when it was considering the amendment to the *Judges Act* relating to Justice Louise Arbour [*Proceedings of the Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs*, 35th Parl., 2nd Sess., Issue No. 29 (October 3, 1996)]. He stated, "It might be noted that the *Judges Act* already provides for judges to be granted leaves of absence in order to perform non-judicial duties, such as serving as commissioners of inquiry ... or to assist foreign countries developing codes of human rights" (emphasis added). While the first exception is provided for in section 56, the second exception is not. Later, the Minister of Justice describes the parameters of leaves other than for personal reasons:

[Mr. Rock:] Second, while [judges] are there they should only be doing the work of judges and not working on the side for businesses or in some other fashion. While that is an important principle, the *Judges Act* itself already contemplates exceptions. As I mentioned in my opening remarks, a judge might be appointed to chair a commission of inquiry or to arbitrate a dispute. That goes on all the time. It is a necessary adjunct to a judge's life.

Senator Beaudoin: We agree entirely.

Mr. Rock: What I am suggesting, senator, is that it is consistent with section 56. It grows out of the same notion

peuvent être accordés par un juge en chef, mais les congés de plus de six mois doivent être approuvés par le gouverneur en conseil. Il ressort des débats que cette révision avait été recommandée :

[...] par la Commission triennale sur le traitement et les avantages des juges en 1992 et a été appuyée par le Conseil canadien de la magistrature. Le projet de loi permet à un juge de demander un congé de maternité ou un congé parental sans avoir à passer par le Cabinet.

[110] Je retiens la thèse du procureur général du Canada portant que les congés aux termes de l'article 54 ne sont pas limités aux congés de maternité ou aux congés parentaux. Le renvoi ci-dessus à ces fins prévues avait pour but d'illustrer et d'appuyer la prolongation de la période de congé de 30 jours à six mois. Un élément de preuve en ce sens est la déclaration que M. Rock, ministre de la Justice à l'époque, a faite au Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles lorsque ce dernier envisageait une modification de la *Loi sur les juges* relative à la juge Louise Arbour [*Délibérations du Comité sénatorial permanent des Affaires juridiques et constitutionnelles*, 35^e lég., 2^e sess., n^o 29 (3 octobre 1996)]. Il a déclaré : « Il est à noter que la *Loi sur les juges* prévoit déjà l'octroi de congé pour que les juges puissent se consacrer à des fonctions non judiciaires, comme par exemple, remplir des fonctions de commissaire d'enquête [...] ou aider d'autres pays à élaborer des codes des droits de la personne » (non souligné dans l'original). Bien que la première exception soit prévue par l'article 56, la seconde ne l'est pas. Plus tard, le ministre de la Justice expose les critères relatifs aux congés autres que des congés pour raisons personnelles :

[M. Rock :] Deuxièmement, lorsqu'ils sont juges, ils devraient se consacrer uniquement au travail de juges et non travailler pour des entreprises ou ailleurs. Même s'il s'agit d'un principe important, la *Loi sur les juges* prévoit déjà des exceptions. Comme je le disais dans mon introduction, un juge peut être nommé pour présider une commission d'enquête ou arbitrer un différend. Cela se passe constamment. C'est une fonction accessoire nécessaire.

Le sénateur Beaudoin : Nous sommes entièrement d'accord.

M. Rock : Ce que je veux dire, sénateur, c'est que cela est compatible avec l'article 56. Cela découle de la même

that we would permit a sitting judge to leave her duties for a stated period to go on an international organization and fulfil a worthy endeavour. That is not inconsistent with her judicial role. [Emphasis added.]

[111] The Attorney General concludes with his submission as to the proper interpretation of section 55:

This legislative history demonstrates that Parliament did not intend for section 55 of the Act to act as a complete ban on judges taking on non-judicial roles. Section 55 instead functions to prohibit judges from taking on employment in a commercial, private, or political capacity that could call into question their judicial independence or otherwise threaten public confidence in their integrity or impartiality. The record consistently reiterates that judges should remain able to assume non-judicial roles in certain circumstances, particularly when that role serves an important public purpose. Additionally, the legislative record demonstrates that section 54 of the Act is to be read together with sections 55-57 and allows for a leave from judicial duties for a variety of reasons, including to assume a non-judicial role, as long as that role would not otherwise conflict with his or her eventual return to the bench.

[112] I agree (1) that section 55 of the Act is not a complete ban on judges taking on non-judicial roles; (2) that Parliament's intention was that judges are able to assume non-judicial roles in certain circumstances; and (3) that section 54 of the Act allows for a leave from judicial duties for a variety of reasons that are not inconsistent with the judge's judicial duties.

[113] I further agree that section 55, interpreted using the modern principle of interpretation, provides that a judge cannot assume employment in a commercial, private, or political capacity as that could call into question their judicial independence or threaten public confidence in the integrity and impartiality of the judge and the judiciary. These are inconsistent with his or her judicial duties. It is a matter for the chief justice or Minister of Justice to determine whether a leave request under section 54 warrants being granted. It is expected that they

notion qui veut que nous autorisions un juge en place à quitter ses fonctions pour une période déterminée afin d'accomplir un travail des plus louable[s] au sein d'une organisation internationale. Cela n'est pas incompatible avec ses fonctions judiciaires. [Non souligné dans l'original.]

[111] Le procureur général conclut avec son argument quant à l'interprétation correcte de l'article 55 :

[TRADUCTION] Il ressort de ces travaux préparatoires que le législateur ne concevait pas l'article 55 de la Loi comme une interdiction complète imposée aux juges d'assumer des rôles de nature non judiciaire. L'article 55 vise à interdire aux juges d'occuper des fonctions à titre commercial, privé ou politique qui pourraient remettre en cause leur indépendance judiciaire ou par ailleurs menacer la confiance du public dans leur intégrité ou leur impartialité. Il est régulièrement réitéré dans les annales que les juges devraient toujours pouvoir assumer des rôles dans certaines circonstances, plus précisément lorsque ce rôle a un intérêt public important. En outre, d'après le dossier législatif, l'article 54 de la Loi doit être interprété de concert avec les articles 55 à 57 et permet de prendre un congé de fonctions judiciaires pour plusieurs raisons, y compris un rôle non judiciaire, à condition que ce rôle ne soit pas incompatible avec l'éventuelle reprise de ses fonctions judiciaires par le juge.

[112] En effet, je conclus que 1) l'article 55 de la Loi n'impose pas une interdiction totale aux juges d'occuper des rôles non judiciaires; 2) l'intention du législateur était de faire en sorte que les juges puissent assumer des rôles non judiciaires dans certaines circonstances et 3) l'article 54 de la Loi permet aux juges de prendre congé de fonctions judiciaires pour plusieurs raisons qui ne sont pas incompatibles avec les fonctions judiciaires d'un juge.

[113] Je conclus aussi que l'article 55, interprété selon le principe moderne d'interprétation, prévoit qu'un juge ne peut pas occuper des fonctions à titre commercial, privé ou politique, puisque cela pourrait remettre en cause son indépendance judiciaire ou miner la confiance du public dans l'intégrité et l'impartialité des juges et de la magistrature. Ces fonctions ne sont pas compatibles avec les fonctions judiciaires d'un juge. Il incombe au juge en chef et au ministre de la Justice de décider s'il est justifié de faire droit à une demande en congé au titre

will consider whether the purpose of the leave serves an important public purpose and whether it could call into question their judicial independence or otherwise threaten public confidence in their integrity or impartiality. However, these requirements cannot be read into section 55.

[114] Collectively, the three findings set out above at paragraph 112 result in the conclusion that Justice Smith did not breach section 55 of the *Judges Act* when, on a leave of absence granted by his Chief Justice and approved by the Minister of Justice, he accepted the appointment of Interim Dean (Academic) of the Law School.

(3) *Ethical Obligations*

[115] I turn next to the Review Panel finding that Justice Smith breached his ethical duties. It writes [at paragraph 76]:

(d) Regardless of the interpretation ascribed to sections 54 to 56.1 of the *Judges Act*, Justice Smith has an ethical obligation as a judge to avoid involvement in public debate that may unnecessarily expose him to political attack or be inconsistent with the dignity of judicial office. There were also reputational risks to Justice Smith and to the Ontario Court of Justice associated with lending their support to the Faculty of Law at Lakehead during a time of crisis.

(e) In the circumstances facing Justice Smith in 2018, notwithstanding his genuine desire to help the Faculty of Law at Lakehead, his decision to accept an appointment as Interim Dean (Academic) at the Faculty of Law was ill-advised.

[116] In so concluding, the Review Panel considered the Ethical Principles and the past circumstances of Justice Fauteux serving as Dean of two separate law schools, and Justice Gillese occupying the position of university Chancellor.

[117] With respect to Justice Fauteux, the Review Panel [at paragraph 61] says only “that societal norms are

de l’article 54. On s’attend à ce qu’ils recherchent si l’objet du congé répond à un intérêt public important et s’il pourrait remettre en cause l’indépendance judiciaire des juges ou par ailleurs menacer la confiance du public dans leur intégrité et leur impartialité. Toutefois, ces exigences ne découlent pas de l’article 55.

[114] Prises de concert, les trois conclusions énoncées ci-dessus au paragraphe 112 permettent de conclure que le juge Smith n’a pas manqué à l’article 55 de la *Loi sur les juges* quand, par suite d’un congé accordé par sa juge en chef et approuvé par la ministre de la Justice, il a accepté la nomination de doyen par intérim (universitaire) de la Faculté de droit.

3) *Obligations déontologiques*

[115] J’examinerai maintenant la conclusion du Comité d’examen, selon laquelle le juge Smith a manqué à ses devoirs déontologiques. Il observe [au paragraphe 76] :

d) Quelle que soit l’interprétation donnée aux articles 54 à 56.1 de la *Loi sur les juges*, le juge Smith a une obligation éthique en tant que juge d’éviter de prendre part à des débats publics qui peuvent l’exposer inutilement à des attaques politiques ou qui sont incompatibles avec la dignité de la fonction judiciaire. Il y avait également des risques pour la réputation du juge Smith et de la Cour supérieure de justice de l’Ontario associés au fait de donner leur appui à la Faculté de droit de l’Université Lakehead en temps de crise.

e) Compte tenu des circonstances auxquelles le juge Smith était confronté en 2018, et malgré son désir véritable d’aider la Faculté de droit de l’Université Lakehead, sa décision d’accepter une nomination en tant que doyen par intérimaire (universitaire) à la Faculté de droit était mal avisée.

[116] En tirant une telle conclusion, le Comité d’examen a pris en compte les Principes de déontologie et le cas antérieur du juge Fauteux, qui a occupé la fonction de doyen de deux facultés de droit distinctes, et de la juge Gillese qui avait occupé le poste de chancelière d’Université.

[117] Concernant le juge Fauteux, le Comité d’examen [au paragraphe 61] s’est borné à dire que « les normes

shifting, and that it is much more likely in the present day that individuals assuming leadership roles within universities will be required to deal with controversial and highly public topical issues, than was formerly the case.” Even if the Review Panel had any evidence that universities in the 1960s dealt with fewer controversial and highly public topical issues than today (and none is in the record), the Review Panel fails to note that unlike Justice Fauteux, Justice Smith’s deanship was limited to academic matters — an area that can hardly be said to be a wellspring of “controversial and highly public topical issues”.

[118] With respect to Justice Gillese, the Review Panel notes [at paragraph 62] that the CJC agreed to her appointment as Chancellor because “of the strict limitations” agreed to by the university and the judge, and because “of the ceremonial nature of the post.” This fails to reference the view of Pidgeon A.C.J. that the limitations agreed to by Justice Smith and the Law School limited his role to a ceremonial one. As to the conditions, it writes [at paragraph 74], “the use of such conditions may be an imperfect attempt to address unknowable contingencies arising in a dynamic environment”. Nonetheless, significant conditions were agreed upon that removed Justice Smith from the administration of the Law School and the university. Most importantly, he had undertaken to inform and seek guidance from his Chief Justice if circumstances changed or “any issues arise which may raise new ethical implications, or [possibly] lead to public controversy” [at paragraph 72]. A condition not mentioned by the Review Panel.

[119] Moreover, and critically, his acceptance of the Interim Dean (Academic) role with these conditions was approved by his Chief Justice. If his decision was ill-advised, what does that say of the decisions of his Chief Justice and the Minister of Justice?

sociétales évoluent et que, de nos jours, des personnes qui assument des fonctions de dirigeants au sein d’établissements universitaires sont bien plus susceptibles de devoir composer avec des questions d’actualité, controversées et hautement médiatisées, que par le passé ». Même si le Comité d’examen disposait d’éléments de preuve selon lesquels dans les années 1960, les universités ont dû faire face à moins de questions d’actualité, controversées et hautement médiatisées qu’aujourd’hui (et il n’y en a aucune au dossier), le Comité d’examen omet de signaler que, contrairement au juge Fauteux, le décanat du juge Smith était limité à des questions scolaires — un domaine qu’il est difficile de qualifier de source de « questions d’actualité, controversées et hautement médiatisées ».

[118] Concernant la juge Gillese, le Comité d’examen note [au paragraphe 62] que le CCM a accepté sa nomination à titre de chancelière en raison « des restrictions rigoureuses » acceptées par l’Université et la juge, et compte tenu « de la nature cérémoniale du poste ». Le Comité omet ainsi de faire référence à l’opinion du juge en chef associé Pidgeon qui affirmait que les limites dont le juge Smith et la faculté de droit avaient convenu limiteraient le rôle du juge Smith à des fonctions protocolaires. En ce qui concerne les conditions, le Comité d’examen [au paragraphe 74] indique qu’elles « montrent que le recours à de telles conditions peut représenter une façon imparfaite de tenter de faire face à des imprévus difficiles à cerner dans un environnement dynamique ». Néanmoins, des conditions importantes ont été adoptées selon lesquelles le juge Smith ne participerait pas à l’administration de la faculté de droit et de l’université. Mais surtout, le juge Smith avait entrepris d’informer sa juge en chef et de lui demander conseil si la situation évoluait ou « en cas de questions pouvant soulever des considérations éthiques ou [éventuellement] mener à une controverse publique » [au paragraphe 72]. Le Comité d’examen n’a pas fait mention de cette condition.

[119] Il est en outre crucial de noter que la juge en chef du juge Smith consentait à ce qu’il accepte le rôle de doyen par intérim (universitaire) assorti de ces conditions. Si sa décision d’accepter le poste était injuste, que dire alors des décisions de sa juge en chef et de la ministre de la Justice?

[120] The role of his Chief Justice both in terms of consenting to the appointment and her subsequent role should any public controversy arise was worthy of consideration and weight. In *Ruffo v. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 S.C.R. 267, at paragraph 59, Justice Gonthier for the majority, notes the important role a chief justice plays in ethical decisions:

We must recognize that the chief judge, as *primus inter pares* in the court, the efficient operation of which he or she oversees in all other respects, is in a preferred position to ensure compliance with judicial ethics. First, because of the chief judge's role as co-ordinator, events that may raise ethical issues are more readily brought to his or her attention. As well, because of the chief judge's status, he or she is often the best situated to deal with such delicate matters, thereby relieving the other judges of the court of the difficult task of laying a complaint against one of their colleagues where necessary. In short, the power to lay a complaint is an intrinsic part of the chief judge's responsibility in this area and it would not be fitting for the chief judge to act through someone else, whether a judge or a person outside the judiciary, to fulfil his or her obligations in this regard.

[121] The underpinning for the conclusion the Review Panel reaches on its consideration of the judicial ethics question is: (1) media reports that the former Dean had threatened litigation; (2) the possibility of litigation should the Law Society of Ontario remove the Law School's accreditation; (3) "extensive" media reports "which included allegations of a failure on the part of Lakehead to fulfill the Faculty of Law's Indigenous mandate and some criticism of Justice Smith's appointment from Indigenous leaders" [at paragraph 27]; and (4) that prior to accepting the appointment, the CJC Executive Director informed Justice Smith that it could be a matter for the CJC's consideration.

[122] As to the first two of these, although any litigation by the former Dean would come before the Superior Court, Justice Smith had already and appropriately indicated that he would recuse himself from any litigation

[120] Le rôle joué par sa juge en chef méritait d'être pris en compte et avait du poids, qu'il s'agisse de son consentement à la nomination ou de son rôle éventuel par la suite en cas de controverse publique. Dans l'arrêt *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 R.C.S. 267, au paragraphe 59, le juge Gonthier, s'exprimant au nom de la majorité, note le rôle important qu'un juge en chef joue dans la prise de décisions conformes à la déontologie :

Il nous faut reconnaître, en effet, que le juge en chef, en tant que *primus inter pares* au sein de la cour dont il voit au bon fonctionnement à tous autres égards, occupe une position privilégiée pour veiller au respect de la déontologie judiciaire. D'une part, en raison même du rôle de coordonnateur qui est le sien, il se trouve que les événements susceptibles de soulever des questions d'ordre déontologique sont plus facilement amenés à son attention. D'autre part, du fait même de son statut, le juge en chef s'avère fréquemment le mieux placé pour traiter de ces questions délicates, soulageant par le fait même les autres juges de la cour de la difficile tâche de porter plainte à l'endroit de l'un de leurs collègues, le cas échéant. En somme, le pouvoir de porter plainte relève intrinsèquement de la responsabilité du juge en chef en ce domaine et il ne s'agirait pas que ce dernier, pour s'assurer de ses obligations à cet égard, agisse sous le couvert d'une autre personne, que celle-ci soit juge ou encore issue d'un milieu étranger à la magistrature.

[121] Voici ce sur quoi le Comité d'examen fonde sa conclusion quant à sa prise en compte de la question de la déontologie judiciaire : 1) selon les médias, l'ancienne doyenne avait menacé d'intenter des poursuites; 2) il était possible qu'un contentieux survienne si le Barreau de l'Ontario retirait son accréditation à la faculté de droit; 3) l'affaire était « largement » médiatisée et « certaines personnes alléguaient que Lakehead avait manqué à son devoir de remplir le mandat autochtone de la Faculté de droit et certains chefs autochtones ont critiqué la nomination du juge Smith » [au paragraphe 27]; et enfin 4) avant d'accepter la nomination, le directeur administratif du CCM a informé le juge Smith que le CCM pourrait devoir se pencher sur l'affaire.

[122] En ce qui concerne les deux premiers éléments, même en sachant qu'une action en justice intentée par l'ancienne doyenne aurait été engagée devant la Cour supérieure, le juge Smith avait déjà, judicieusement, fait

in his Court relating to the University. This removes all possibility that he would be in a conflict of interest, or even appear to be in one, should litigation arise. This is equally true if a decision on accreditation were challenged before the Divisional Court. Justice Abella in *Yukon Francophone School Board, Education Area #23 v. Yukon (Attorney General)*, 2015 SCC 25, [2015] 2 S.C.R. 282 (*Yukon*), at paragraph 59 noted the absence of restrictions on judges' associations when there is little likelihood of potential conflict:

While I fully acknowledge the importance of judges avoiding affiliations with certain organizations, such as advocacy or political groups, judges should not be required to immunize themselves from participation in community service where there is little likelihood of potential conflicts of interest.

[123] Should the former Dean sue the Law School, it is extremely unlikely that she or any reasonably informed person would think her suit could be influenced by Justice Smith's involvement with the Law School. She is a lawyer and knows otherwise. Moreover, her taking legal action was not a certainty when the Review Panel report issued.

[124] The Review Panel's consideration of litigation regarding the accreditation of the Law School is entirely speculative and unworthy of its consideration. Again, both the Law School and the Law Society of Ontario being well informed of judicial matters would be extremely unlikely to have any concern if Justice Smith accepted the appointment and recused himself from such litigation.

[125] At paragraph 60 of *Yukon*, Justice Abella considers the Ethical Principles and observes that they "advise that while judges should clearly exercise common sense about joining organizations, they are not prohibited from continuing to serve their communities outside their judicial role" (emphasis added). Moreover, she wisely observes at paragraph 61, "We expect a degree of mature judgment on the part of an informed public which

savoir qu'il se récuserait de tout contentieux engagé devant sa Cour relatif à l'université. Il n'y a ainsi, advenant des poursuites, aucune possibilité de conflit d'intérêt ou même d'apparence de conflit d'intérêts. Cela est également vrai si une décision relative à l'accréditation était contestée devant la Cour divisionnaire. La juge Abella, dans l'arrêt *Commission scolaire francophone du Yukon, district scolaire #23 c. Yukon (Procureure générale)*, 2015 CSC 25, [2015] 2 R.C.S. 282 (*Yukon*), au paragraphe 59, a noté qu'en matière d'association, aucune restriction n'est imposée aux juges lorsqu'il y a peu de risque de conflit :

Bien que je reconnaisse sans réserve l'importance que les juges évitent d'adhérer à certains organismes, comme des groupes de revendication ou des groupes politiques, ils ne devraient pas avoir à s'abstenir de participer au service de la communauté lorsqu'il y a peu de risque de conflit d'intérêts.

[123] Si l'ancienne doyenne poursuit la faculté de droit, il est très peu probable qu'elle, ou toute personne raisonnablement informée, pense que l'engagement du juge Smith au sein de la faculté de droit puisse avoir une incidence sur son action. Étant avocate, elle est bien placée pour le savoir. En outre, au moment de la publication du rapport du Comité d'examen, il n'était pas certain que l'ancienne doyenne entamerait des poursuites judiciaires.

[124] La possibilité de poursuites quant à l'accréditation de la faculté de droit n'était que pure conjecture et ne méritait pas d'être envisagée par le Comité d'examen. Je le répète : si le juge Smith acceptait le poste en se refusant de ce type d'affaires, il était fort peu probable que la faculté de droit et le Barreau de l'Ontario, étant bien informés des questions judiciaires, aient des craintes.

[125] Au paragraphe 60 de l'arrêt *Yukon*, la juge Abella se penche sur les *Principes de déontologie judiciaire* et fait remarquer que « bien que les juges doivent manifestement faire preuve de bon sens pour ce qui est de leur adhésion à un organisme, il ne leur est pas interdit de continuer de servir leur communauté à l'extérieur de leur fonction judiciaire » (non souligné dans l'original). De plus, elle fait ce commentaire judiciaire au

recognizes that not everything a judge does or joins predetermines how he or she will judge a case.” The decision of the Review Panel, in my assessment, in examining whether Justice Smith’s conduct unnecessarily exposed him to criticism or attack, fails to do so on the basis of an informed public exercising mature judgment.

[126] The Review Panel [at paragraph 27] exaggerates when it writes of the “extensive” media coverage generated by Justice Smith’s appointment. There was some coverage; however, most of the media coverage was directed to the University and the resignation of the Dean. There was very little directed to Justice Smith’s interim appointment and even the Review Panel describes it as “arguably unfounded” [at paragraph 64]. Moreover, as is noted by Pidgeon A.C.J. in his referral decision, following a meeting between a First Nations advisory committee and the university on May 10, 2018, “no public comments were made subsequently.”

[127] I agree entirely with the submission of the Canadian Superior Courts Judges Association at paragraph 49 of its memorandum of argument that “CJC’s response to Justice Smith’s acceptance of the appointment resulted in a torrent of public criticism, not of Justice Smith or his conduct, but of the CJC itself.” This criticism from judges, lawyers, and the public directed to the CJC’s conduct far outweighs and is more damning than the sparse coverage directed to Justice Smith.

[128] As to the Review Panel relying on Justice Smith having received the letter from the Executive Director of the CJC as a fact underpinning its decision, I concur with the submission of The Canadian Superior Courts Judges Association that the letter “raised particularized concerns” and must be considered against the backdrop of the consent of the Chief Justice and the Minister of Justice. As it submits “the CJC’s Executive Director has no status or authority to advise judges on ethical matters

paragraphe 61 : « Nous nous attendons à ce qu’un public renseigné fasse preuve d’un jugement mature en reconnaissant que les actes et les adhésions du juge ne pré-déterminent pas toujours comment il jugera une affaire. » À mon avis, la décision du Comité d’examen, lorsqu’il s’est penché sur la conduite du juge Smith pour déterminer si ce dernier s’était exposé inutilement à des critiques ou à des attaques, n’est pas celle d’un public renseigné faisant preuve d’un jugement mature.

[126] Le Comité d’examen [au paragraphe 27] va trop loin en affirmant que la nomination du juge Smith a été « largement » médiatisée. Il en a été question dans les médias; toutefois, ils se sont surtout concentrés sur l’Université et sur la démission de la doyenne. Peu d’attention a été portée à la nomination intérimaire du juge Smith, et même le comité d’examen a qualifié les critiques de celle-ci de « sans doute non fondées » [au paragraphe 64]. En outre, comme l’a souligné le juge en chef associé Pidgeon dans sa décision de renvoi, par suite d’une rencontre entre un comité consultatif des Premières Nations et l’Université le 10 mai 2018, [TRADUCTION] « [il] n’y a eu aucune déclaration publique par la suite ».

[127] Je souscris entièrement aux observations de l’Association canadienne des juges des cours supérieures au paragraphe 49 de son mémoire selon lesquelles [TRADUCTION] « la réaction du CCM à l’acceptation de la nomination du juge Smith a donné lieu à un torrent de critiques publiques, et ne visant pas le juge Smith ou sa conduite, mais plutôt le CCM même ». Ces critiques des juges, des avocats et du public à l’encontre de la conduite du CCM sont de loin plus importantes et plus accablantes que la couverture médiatique éparse à l’encontre du juge Smith.

[128] Concernant le fait que le Comité d’examen a fondé sa décision sur la réception par le juge Smith d’une lettre du directeur administratif du CCM, je souscris à l’argument de l’Association canadienne des juges des cours supérieures voulant que cette lettre [TRADUCTION] « ait soulevé des préoccupations particulières » et doive être examinée au regard du consentement du juge en chef et du ministre de la Justice. Comme il l’affirme, [TRADUCTION] « le directeur administratif du CCM

and it would raise significant constitutional issues if he did.”

[129] The CJC submits, “Judicial ethics prohibit the prestige of judicial office from being used to bolster the reputation, status or public confidence in extra-judicial organizations.” The Ethical Principles do not make that broad statement. Section C.1 under Statement 6 dealing with impartiality provides that while judges are free to participate in “civic, charitable and religious activities” they “should not solicit funds ... or lend the prestige of judicial office to such solicitations.” The commentary to that section repeats the same in C.6. C.10 speaks of using the prestige of judicial office to advance a person’s private interests.

[130] The association of a judge with any extra-judicial organization will, to some degree, bolster its reputation, status and public confidence. It is for precisely that reason that law schools seek to have judges teach. I daresay it was also for such reason that McGill and Ottawa Law School sought out Justice Fauteux as their Dean, and Brescia University College sought out Justice Gillese as its Chancellor. If that were the test, then no judge could ever join or participate in any extra-judicial civic, religious, or charitable organization.

[131] For these reasons, I find the decision of the Review Panel as to the ethical breach of Justice Smith in accepting this appointment to be unreasonable and it cannot stand.

B. Were the Proceedings Procedurally Unfair Amounting to an Abuse of Process?

[132] Counsel for Justice Smith submits that the CJC’s “treatment of Justice Smith’s case from its inception has

n’est pas en position et n’a pas l’autorité de conseiller les juges sur des questions de déontologie et cela soulèverait d’importantes questions constitutionnelles s’il le faisait ».

[129] Le CCM soutient que [TRADUCTION] « la déontologie judiciaire interdit l’utilisation du prestige de la fonction judiciaire pour renforcer la réputation, le statut ou la confiance du public dans les organisations extrajudiciaires ». Cette observation ne figure pas dans les Principes de déontologie. Selon le commentaire C.1 sous l’énoncé 6 portant sur l’impartialité du juge, tandis que les juges sont libres de participer à « des activités civiques, charitables et religieuses », ils « ne recueillent pas de dons [...] ni n’engagent le prestige de leur fonction dans de telles collectes ». Les commentaires de cette section sont les mêmes que ceux du commentaire C.6. Le commentaire C.10 porte sur l’utilisation du prestige des fonctions judiciaires du juge pour promouvoir les intérêts privés d’un tiers.

[130] L’association d’un juge à toute organisation extrajudiciaire renforcera, dans une certaine mesure, sa réputation, son statut ou la confiance du public. C’est précisément pour cette raison que les facultés de droit recherchent des juges disposés à enseigner. C’est sans doute aussi pour cette raison que les facultés de droit de l’Université McGill et de l’Université d’Ottawa ont demandé au juge Fauteux d’être leur doyen et que le Collège universitaire Brescia a demandé à la juge Gillese d’être sa chancelière. S’il s’agissait du bon critère, alors aucun juge n’apporterait son concours à un organisme extrajudiciaire civique, religieux ou caritatif.

[131] Pour ces motifs, je conclus que la décision du Comité d’examen quant au manquement à la déontologie du juge Smith, en acceptant cette nomination, était déraisonnable et ne peut pas être retenue.

B. La procédure était-elle inéquitable sur le plan procédural et constituait-elle ainsi un abus de procédure?

[132] Les avocats du juge Smith soutiennent que depuis le début, le [TRADUCTION] « traitement de l’affaire du

been unfair and oppressive, such that it is an abuse of the Council's process.”

[133] The Supreme Court of Canada in *Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)*, 2000 SCC 44, [2000] 2 S.C.R. 307, at paragraph 120, held that it is an abuse of process where an administrative proceeding has been conducted so unfairly that it is contrary to the interests of justice:

In order to find an abuse of process, the court must be satisfied that, “the damage to the public interest in the fairness of the administrative process should the proceeding go ahead would exceed the harm to the public interest in the enforcement of the legislation if the proceedings were halted” (Brown and Evans, *supra*, at p. 9-68). According to L’Heureux-Dubé J. in *Power, supra*, at p. 616, “abuse of process” has been characterized in the jurisprudence as a process tainted to such a degree that it amounts to one of the clearest of cases. In my opinion, this would apply equally to abuse of process in administrative proceedings. For there to be abuse of process, the proceedings must, in the words of L’Heureux-Dubé J., be “unfair to the point that they are contrary to the interests of justice” (p. 616). “Cases of this nature will be extremely rare” (*Power, supra*, at p. 616). In the administrative context, there may be abuse of process where conduct is equally oppressive.

[134] The judicial conduct review process established by the CJC is ultimately directed to the possible removal of a judge because of conduct. In *Therrien (Re)*, 2001 SCC 35, [2001] 2 S.C.R. 3, at paragraph 147, the Supreme Court describes the severity of conduct that warrants removal:

.... before making a recommendation that a judge be removed, the question to be asked is whether the conduct for which he or she is blamed is so manifestly and totally contrary to the impartiality, integrity and independence of the judiciary that the confidence of individuals appearing before the judge, or of the public in its justice system, would be undermined, rendering the judge incapable of performing the duties of his office. [Emphasis added.]

juge Smith [par le CCM] a été inéquitable et oppressive, au point qu’il constitue un abus de la procédure du Conseil ».

[133] Dans l’arrêt *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, 2000 CSC 44, [2000] 2 R.C.S. 307, au paragraphe 120, la Cour suprême du Canada a décidé qu’il y a un abus de procédure lorsqu’une procédure administrative a été menée d’une manière tellement inéquitable qu’elle va à l’encontre de l’intérêt de la justice :

Pour conclure qu’il y a eu abus de procédure, la cour doit être convaincue que [TRADUCTION] « le préjudice qui serait causé à l’intérêt du public dans l’équité du processus administratif, si les procédures suivaient leur cours, excéderait celui qui serait causé à l’intérêt du public dans l’application de la loi, s’il était mis fin à ces procédures » (Brown et Evans, *op. cit.*, à la p. 9-68). Le juge L’Heureux-Dubé affirme dans *Power*, précité, à la p. 616, que, d’après la jurisprudence, il y a « abus de procédure » lorsque la situation est à ce point viciée qu’elle constitue l’un des cas les plus manifestes. À mon sens, cela s’appliquerait autant à l’abus de procédure en matière administrative. Pour reprendre les termes employés par le juge L’Heureux-Dubé, il y a abus de procédure lorsque les procédures sont « injustes au point qu’elles sont contraires à l’intérêt de la justice » (p. 616). « Les cas de cette nature seront toutefois extrêmement rares » (*Power*, précité, à la p. 616). Dans le contexte administratif, il peut y avoir abus de procédure lorsque la conduite est tout aussi oppressive.

[134] Le processus d’examen de la conduite judiciaire établi par le CCM vise en définitive la révocation d’un juge en raison de sa conduite. Dans l’arrêt *Therrien (Re)*, 2001 CSC 35, [2001] 2 R.C.S. 3, au paragraphe 147, la Cour suprême du Canada définit la gravité de la conduite qui appelle la destitution :

[...] avant de formuler une recommandation de destitution à l’endroit d’un juge, doit-on se demander si la conduite qui lui est reprochée porte si manifestement et si totalement atteinte à l’impartialité, à l’intégrité et à l’indépendance de la magistrature qu’elle ébranle la confiance du justiciable ou du public en son système de justice et rend le juge incapable de s’acquitter des fonctions de sa charge. [Non souligné dans l’original.]

[135] When analyzing whether the process of the CJC regarding the conduct of Justice Smith was so unfair as to constitute an abuse of process, this high standard should be kept in mind because, as is discussed below, the referral to the Review Panel can only be done if it is determined that the conduct may be serious enough to warrant removal from office.

[136] The submission of Justice Smith is that on the facts of this matter, the CJC misused its disciplinary procedure in a manner that is excessive and unreasonable, putting Justice Smith's livelihood and reputation at risk, causing him prejudice, and eroding public confidence in the judiciary and the fairness of the CJC's process. This is a serious allegation; however, on the record before me, I find that the CJC did misuse its disciplinary procedure in a manner that is excessive and unreasonable.

[137] I find that the CJC disciplinary procedure was misused from the beginning —when the Executive Director determined that Justice Smith accepting the appointment to the Law School was a matter that “warrants consideration.”

[138] Subject to my comments below at paragraphs 171 to 175, I take no issue with the Executive Director, on May 9, 2018, writing to Justice Smith, informing him that this appointment has come to his attention and that under section 4.2 of the Review Procedures, it appears to him to be a matter that may warrant consideration. Although he references “Media reports”, he attaches only one, a CBC web post that reports that Justice Smith has accepted the appointment.

[139] The Court notes that there is nothing in that attached report that criticises Justice Smith's conduct in accepting the position, nor is anything reported that is critical of the Law School appointing him on an interim basis. One part of the report sets out the position of some indigenous leaders about the conduct of the Law School, but this report does not show any objection by it to this appointment or to Justice Smith:

[135] Au moment d'analyser la question de savoir si le processus du CCM relativement à la conduite du juge Smith était tellement inéquitable qu'elle constitue un abus de procédure, il faut garder à l'esprit cette norme stricte, car, comme nous le verrons ci-dessous, le renvoi au Comité d'examen ne peut avoir lieu que s'il est conclu que la conduite du juge est possiblement assez grave pour justifier la révocation.

[136] Le juge Smith fait valoir que, vu les faits de l'espèce, le CCM a utilisé abusivement sa procédure disciplinaire de manière excessive et déraisonnable, compromettant le moyen de subsistance et la réputation du juge Smith, lui portant préjudice et minant la confiance du public dans le système judiciaire et l'équité de la procédure du CCM. Cette allégation est grave; toutefois, au vu du dossier dont je suis saisi, je conclus que le CCM a bel et bien utilisé abusivement sa procédure disciplinaire de manière excessive et déraisonnable.

[137] Je conclus que la procédure disciplinaire du CCM a été utilisée de manière abusive dès le début, lorsque le directeur administratif a conclu que l'acceptation par le juge Smith de sa nomination à la Faculté de droit était une question qui [TRADUCTION] « appelle un examen ».

[138] Concernant mes observations ci-dessous, aux paragraphes 171 à 175, je ne nie pas que le directeur administratif a écrit au juge Smith le 9 mai 2018 pour l'informer que sa nomination avait été portée à son attention et qu'aux termes de l'article 4.2 des Procédures d'examen, il lui semblait que la question pourrait appeler un examen. Bien qu'il fasse référence à des [TRADUCTION] « articles de presse », il n'en a joint qu'un seul, une publication Web de la CBC dans lequel il est rapporté que le juge Smith a accepté sa nomination.

[139] La Cour note que rien dans l'article joint ne constitue une critique de la conduite du juge Smith pour avoir accepté le poste ni de la Faculté de droit pour l'avoir nommé à un poste par intérim. La position de certains dirigeants autochtones relativement à la conduite de la Faculté de droit est mentionnée dans une partie de l'article, mais son auteur ne rapporte pas que la Faculté se soit opposée à sa nomination ou au juge Smith :

Since then indigenous leaders representing dozens of First Nations communities across northwestern Ontario called for “immediate change” at Lakehead University. They made several recommendations, including that Lakehead commit to appointing an Indigenous person as EagleWoman’s successor, that an independent review examine “all issues and allegations” raised by her and that appropriate measures are subsequently taken.

[140] In his letter to Justice Smith, the Executive Director writes, “In light of sections 54 and 55 of the Judges Act, and given the general duties and ethical obligations of judges, the information provided in these news reports brings me to the view that the situation may warrant consideration by Council.” Based on the single report attached to the letter, one can only conclude that the “situation” that concerned the Executive Director was that Justice Smith accepted this appointment.

[141] Indeed, that appears to be exactly how the Chief Justice, who was copied on the letter read it. She responds by letter of May 11, 2018, providing the background facts leading to the appointment. She provides the Executive Director with the letter from the Law School requesting Justice Smith to accept the appointment, the letter of the Chief Justice to the Minister of Justice concerning it, and the Minister’s response.

[142] Based on the record, these letters set out the facts on which the Executive Director made his decision that the matter warranted consideration by the CJC and, under section 4.3 of the Review Procedures, referred it to the Judicial Conduct Committee on May 16, 2018.

[143] Prior to making this determination, the Executive Director had to screen the matter as required under the Review Procedures. Indeed, in his affidavit, the Executive Director states that he refers every complaint or matter not falling within the exceptions described in section 5 of the Review Procedures, to the Chairperson of the Judicial Conduct Committee. Section 5 reads as follows:

[TRADUCTION] Depuis, des leaders autochtones représentant des dizaines de communautés autochtones dans le nord-ouest de l’Ontario ont réclamé un « changement immédiat » à l’Université Lakehead. Ils ont formulé plusieurs recommandations, préconisant notamment que Lakehead s’engage à nommer un Autochtone pour succéder à M^{me} EagleWoman, qu’il y ait un examen indépendant de « l’ensemble des problèmes et allégations » soulevés par M^{me} EagleWoman et que des mesures appropriées soient prises par la suite.

[140] Dans sa lettre au juge Smith, le directeur administratif observe : [TRADUCTION] « Compte tenu des articles 54 et 55 de la *Loi sur les juges* et des devoirs et obligations déontologiques généraux des juges, l’information fournie dans ces articles de presse me porte à croire que la situation pourrait appeler un examen du Conseil ». D’après l’unique article joint à la lettre, force est de conclure que la [TRADUCTION] « situation » qui préoccupait le directeur administratif était le fait que le juge Smith ait accepté sa nomination.

[141] En effet, il appert que c’est exactement de cette manière que l’a interprété la juge en chef, qui a reçu la lettre en copie conforme. Elle répond, dans une lettre du 11 mai 2018, en donnant la trame de fond factuelle de la nomination. Elle produit au directeur administratif la lettre de la Faculté de droit demandant au juge Smith d’accepter sa nomination, la lettre de la juge en chef à la ministre à cet égard et la réponse de la ministre.

[142] D’après le dossier, ces lettres font état des faits sur lesquels le directeur administratif s’est fondé pour rendre sa décision selon laquelle l’affaire appelait un examen par le CCM et, aux termes de l’article 4.3 des Procédures d’examen, renvoyer l’affaire au comité sur la conduite des juges le 16 mai 2018.

[143] Avant de prendre cette décision, le directeur administratif a dû examiner l’affaire, tel que cela est exigé dans les Procédures d’examen. En effet, dans son affidavit, le directeur administratif déclare qu’il renvoie chaque plainte ou affaire, qui ne relève pas des exceptions prévues par l’article 5 des Procédures d’examen, au président du comité sur la conduite des juges. L’article 5 est rédigé ainsi :

5. Early Screening Criteria

For the purposes of these Procedures, the following matters do not warrant consideration:

- (a) complaints that are trivial, vexatious, made for an improper purpose, are manifestly without substance or constitute an abuse of the complaint process;
- (b) complaints that do not involve conduct; and
- (c) any other complaints that are not in the public interest and the due administration of justice to consider.

[144] How did the Executive Director fail to conclude that it is “not in the public interest and the due administration of justice” to consider the matter of Justice Smith’s appointment?

[145] That question is asked because the information the Executive Director had leads me to only one conclusion; namely, that the referral to the Judicial Conduct Committee of the matter raised by the Executive Director himself was “not in the public interest and the due administration of justice to consider.” I arrive at that conclusion based on the following facts:

1. The Law School approached Justice Smith to consider the appointment, in part because of his “significant work with Indigenous communities” and his publications focused on Aboriginal Law in Canada;
2. Justice Smith immediately informed his Chief Justice that he had been contacted “out of the blue” with this request and that he would “accept a short term appointment with your approval and that of the Minister of Justice”;
3. The Chief Justice writes to the Minister of Justice setting out the facts, including the role being limited to academic leadership, describing this as a “very exceptional situation” and one which provides “an opportunity for our Court to respond positively to a number of Truth and

5. Critères d’examen préalable

Aux fins de ces procédures, les affaires suivantes ne justifient pas un examen :

- (a) Les plaintes qui sont futiles, vexatoires, faites dans un but inapproprié, sont manifestement sans fondement ou constituent un abus de la procédure des plaintes.
- (b) Les plaintes qui n’impliquent pas la conduite d’un juge; et
- (c) Toutes autres plaintes qu’il n’est pas dans l’intérêt public et la juste administration de la justice de considérer.

[144] Comment le directeur administratif a-t-il pu ne pas conclure qu’il n’était « pas dans l’intérêt public et la juste administration de la justice » de considérer l’affaire de la nomination du juge Smith?

[145] Cette question est posée, car l’information dont disposait le directeur administratif me porte à ne tirer qu’une seule conclusion, à savoir que le renvoi au comité sur la conduite des juges de la question soulevée par le directeur administratif lui-même n’était « pas dans l’intérêt public et la juste administration de la justice de considérer ». J’en arrive à cette conclusion compte tenu des faits suivants :

1. La Faculté de droit a demandé au juge Smith d’envisager la nomination en question, en partie en raison de son [TRADUCTION] « travail considérable auprès des collectivités autochtones » et ses publications sur le droit autochtone au Canada.
2. Le juge Smith a immédiatement informé sa juge en chef qu’on l’avait contacté pour lui faire cette demande [TRADUCTION] « de manière inattendue » et qu’il [TRADUCTION] « accepterait une nomination à court terme avec [son] approbation et celle de la ministre de la Justice ».
3. La juge en chef a écrit à la ministre de la justice pour lui exposer les faits, y compris le rôle limité à un leadership scolaire, parlant d’une [TRADUCTION] « situation tout à fait exceptionnelle » qui donne [TRADUCTION] « l’occasion à notre Cour de répondre positivement à plusieurs

Reconciliation Commission recommendations” and advising, “With your approval, I am anxious to authorize this special leave” (emphasis in original);

4. The Minister of Justice responds, “I have no concerns about your granting Justice Smith a ‘special leave’ ... as outlined in your letter [and] in the event that more than six months is required, I will consider any requests for additional leave”;
5. Justice Smith’s judicial colleagues in the Northwest Region support him being granted a leave to take this appointment; and
6. No complaint was made to the CJC by anyone at any time regarding the conduct of Justice Smith in accepting this appointment.

[146] There is nothing in the record explaining how and on what basis the Executive Director concluded that his referral to the Judicial Conduct Committee was in the public interest and the due administration of justice. The information disclosed to Justice Smith prior to the referral did not indicate any public debate or concern about the appointment, and the approval of his Chief Justice and Minister of Justice belie any suggestion that it affected the due administration of justice.

[147] Again, without evidence from the Executive Director we do not know what weight he placed on the Minister’s approval; however, based on his affidavit, I find that he gave it none. Regarding the Minister’s letter, he swears:

On 11 May 2018, the Applicant sent me an email attaching a letter from Chief Justice Heather Smith which he referred to as Leave of Absence Approval from Chief Justice Smith. On the same date, the Applicant sent another email attaching a letter from the Honourable Judy Wilson-Raybould, Minister of Justice and Attorney General of Canada (as she then was) which he referred to as a Letter of Approval of the Minister of Justice for

recommandations de la Commission de vérité et réconciliation », et avisant : [TRADUCTION] « Avec votre approbation, je souhaite vivement accorder ce congé spécial » (souligné dans l’original).

4. La ministre de la Justice a répondu : [TRADUCTION] « Je ne vois aucun problème à ce que vous accordiez au juge Smith un congé spécial [...] comme vous l’avez exposé dans votre lettre [et] si cela devait durer plus de six mois, j’examinerai toute demande de prorogation du congé ».
5. Les confrères du juge Smith dans la région du nord-ouest lui ont apporté leur soutien concernant l’octroi d’un congé pour qu’il accepte sa nomination.
6. Aucune plainte n’a jamais été déposée auprès du CCM par quiconque concernant la conduite du juge Smith en acceptant sa nomination.

[146] Rien dans le dossier ne permet d’expliquer pourquoi et sur quel fondement le directeur administratif a conclu que son renvoi au comité sur la conduite des juges servait l’intérêt public et la bonne administration de la justice. Aucun débat public ni aucun problème concernant cette nomination n’ont été mentionnés dans l’information communiquée par le juge Smith avant le renvoi et l’approbation de sa juge en chef et de la ministre de la Justice dément toute indication qu’elle ait eu une incidence sur la bonne administration de la justice.

[147] Une fois encore, sans preuve du directeur administratif, nous ne savons pas le poids qu’il a accordé à l’autorisation de la ministre. Toutefois, d’après son affidavit, je conclus qu’il n’y a accordé aucun poids. Concernant la lettre de la ministre, il a déclaré sous serment :

[TRADUCTION] Le 11 mai 2018, le demandeur m’a envoyé un courriel auquel était jointe une lettre de la juge en chef Heather Smith qu’il a intitulée [TRADUCTION] Congé accordé par la juge en chef Smith. Le même jour, le demandeur a envoyé un autre courriel auquel était jointe une lettre de l’honorable Judy Wilson-Raybould, ministre de la Justice et procureur général du Canada (tel était alors son titre) qu’il a intitulé [TRADUCTION] Lettre d’autorisation

Secondment as (Interim) Dean. The Minister’s letter did not indicate that the Minister has made any decision in respect of the matter, but that the Minister recognized that the authority to grant leave for less than six months rested with Chief Justice Smith. The Minister concluded her letter thus: “I would encourage the university to move quickly in appointing a permanent Dean, both to ensure long-term leadership for the Faculty of Law, and to minimize Justice Smith’s time away from his regular duties as a supernumerary judge.” [Emphasis added.]

[148] The following underlined passages of the Minister’s letter are not referred to by Mr. Sabourin, and in my view, clearly show that the Minister made a decision, namely, that she has no concerns about the appointment and will consider an extension if asked:

As Chief Justice, you have the authority to grant Justice Smith a “special leave” under the *Judges Act*, for a period up to six months. I also understand that Justice Smith’s judicial colleagues in the Northwest Region are supportive of his taking a “special leave” in order to accept this position.

I have no concerns about your granting Justice Smith a “special leave” from June 2018 to November 2018, as outlined in your letter. In the event that more than six months is required, I will consider any requests for additional leave at the appropriate time. I would encourage the university to move quickly in appointing a permanent Dean, both to ensure long-term leadership for the Faculty of Law, and to minimize Justice Smith’s time away from his regular duties as a supernumerary judge. [Emphasis added.]

[149] The CJC and the Attorney General, echoing Mr. Sabourin, both submit that the response by the Minister was not an “approval” of the leave being granted. I disagree. The Chief Justice explicitly asked for the Minister’s “approval” of her granting the leave. The Minister responded that she had no concerns with the leave being granted. The leave was granted by the Chief Justice who obviously considered the Minister’s response to indicate approval. Further, Justice Smith indicated that he would accept the assignment with the approval of his Chief Justice and the Minister of Justice, and so he too viewed this as ministerial approval as he accepted the appointment.

de la ministre de la Justice pour un détachement de doyen (par intérim). Dans la lettre de la ministre, il n’était pas précisé que la ministre avait pris une décision concernant l’affaire, mais il était mentionné que la ministre reconnaissait que la juge en chef Smith avait le pouvoir d’accorder un congé de moins de six mois. La ministre a conclu sa lettre ainsi : [TRADUCTION] « J’encouragerais l’Université à nommer rapidement un doyen permanent, à la fois pour assurer la direction à long terme de la Faculté de droit et pour réduire le temps que le juge Smith ne consacrerait à ses fonctions de juge surnuméraire. » [Non souligné dans l’original.]

[148] Les passages soulignés qui suivent, tirés de la lettre de la ministre, ne sont pas invoqués par M. Sabourin, et à mon avis, il en ressort clairement que la ministre a pris une décision, à savoir qu’elle ne voyait aucun problème à la nomination en question et qu’elle envisagerait une prorogation, le cas échéant :

[TRADUCTION] En tant que juge en chef, la *Loi sur les juges* vous confère le pouvoir d’accorder au juge Smith un « congé spécial » d’une durée maximale de six mois. Je comprends aussi que les confrères du juge Smith, dans la région du nord-ouest, le soutiennent dans sa décision de prendre un « congé spécial » afin d’accepter ce poste.

Je ne vois aucun problème à ce que vous accordiez au juge Smith un « congé spécial » de juin à novembre 2018, comme vous l’indiquez dans votre lettre. Advenant que plus de six mois soient nécessaires, j’examinerai toute demande de congé supplémentaire en temps utile. J’encouragerai l’Université à nommer rapidement un doyen permanent, à la fois pour assurer la direction à long terme de la Faculté de droit et pour réduire le temps que le juge Smith ne consacrerait pas à ses fonctions de juge surnuméraire. [Non souligné dans l’original.]

[149] Le CCM et le procureur général, comme M. Sabourin, ont soutenu tous deux que la réponse de la ministre ne constituait pas une [TRADUCTION] « approbation » du congé accordé. Je ne suis pas de cet avis. La juge en chef a explicitement demandé à la ministre son [TRADUCTION] « approbation » concernant son octroi du congé. La ministre a répondu qu’elle ne voyait aucun problème à ce que le congé en question soit accordé. Ce congé a été accordé par le juge en chef qui a évidemment inférée de la réponse de la ministre une approbation. En outre, le juge Smith a indiqué qu’il accepterait son affectation avec l’approbation de sa juge en chef et de la ministre de la Justice; il a donc considéré lui aussi qu’il

[150] The position that there was no ministerial approval on these facts is absurd. If the Minister was not approving, then it was simple enough for her to say so. She did not. Moreover, she expressed a willingness to consider an extension which is not what one would expect from someone opposed to the initial leave. Apprised of all the facts, the Minister had no concerns.

[151] I find that the Minister's letter indicated her approval.

[152] Consider an analogy. A teenager who has a 10 p.m. curfew approaches father seeking a later curfew as the child and friends are going to a movie that runs longer than usual. Father says he is inclined to approve, but that they need to speak to mother. They go to mother to discuss the request and she responds that father can grant the request and she has no concerns. She adds that if the child is going to be later than an hour to seek her approval for an extension. On this basis, the child goes to the movie and arrives home 30 minutes past her 10 p.m. curfew. Is there anyone who would think it fair if the mother were to ground the child for having been 30 minutes late because she did not grant her approval? Can anyone seriously suggest that the mother had not made a decision on the request and had not approved it?

[153] The Court is equally troubled by the treatment Pidgeon A.C.J. gives to the approval of the Minister. In his decision to refer the matter to the Review Panel, he writes of the Minister's letter that she had "unofficially" approved the leave to allow Justice Smith to serve as Interim Dean. He writes [at page 5 of the reasons for referral]:

.... In my view, Chief Justice Heather Smith's consent and support for Justice P. Smith's leave of absence, and the Minister of Justice's apparent lack of concern, are simply factors to be weighed in assessing the nature and gravity of Justice Patrick Smith's conduct, and whether this conduct is appropriate. [Emphasis added.]

s'agissait d'une approbation ministérielle lorsqu'il a accepté la nomination.

[150] La thèse selon laquelle ces faits n'ont pas fait l'objet d'une approbation ministérielle est absurde. Si la ministre ne les approuvait pas, elle aurait alors facilement pu le dire. Elle ne l'a pas fait. En outre, elle a exprimé la volonté d'examiner une demande de prorogation, ce à quoi on ne s'attendrait pas de la part de quelqu'un qui s'est opposé au congé initial. Au courant de tous les faits, la ministre n'y a vu aucun problème.

[151] Je conclus que la ministre a donné son approbation dans sa lettre.

[152] Examinons une analogie. Une adolescente dont le couvre-feu est établi à 22h demande à son père un couvre-feu plus tardif, comme l'enfant et ses amis vont voir un film qui dure plus longtemps que d'habitude. Le père dit qu'il veut bien l'autoriser, mais qu'ils doivent en parler à la mère. Ils vont trouver la mère pour discuter de la demande et elle répond que le père peut donner son autorisation et qu'elle n'y voit aucun problème. Elle ajoute que si l'enfant prévoit rentrer plus d'une heure plus tard que prévu, elle doit demander l'autorisation de prolonger le couvre-feu. Ainsi, l'enfant va voir le film et rentre chez elle 30 minutes après son couvre-feu de 22 h. Quelqu'un penserait-il qu'il serait juste que la mère punisse l'enfant pour être rentrée 30 minutes en retard, car elle n'avait pas donné son accord? Peut-on sérieusement affirmer que la mère n'avait pas pris de décision quant à la demande et ne l'avait pas approuvée?

[153] Notre Cour est également troublée par le traitement réservé par le juge en chef associé Pidgeon à l'approbation de la ministre. Dans sa décision de renvoyer l'affaire au Comité d'examen, il dit que dans sa lettre, la ministre avait [TRADUCTION] « officieusement » approuvé le congé afin de permettre au juge Smith d'intervenir à titre de doyen par intérim. Voici ce qu'il écrit [à la page 5 des motifs du renvoi] :

[...] À mon avis, le consentement et le support de la juge en chef Smith sont simplement des facteurs à soulever dans l'évaluation de la nature et la gravité de la conduite du juge Patrick Smith, et si cette conduite est appropriée. [Non souligné dans l'original.]

[154] My view, as earlier stated, is that the Minister's approval cannot be reasonably said to be "unofficial" simply because she did not expressly use the word "approved." Second, it is not an honest description of the Minister's actions to describe them as an "apparent lack of concern" when she expressly writes, "I have no concerns." She is to be taken at her word.

[155] It is unclear to me what Pidgeon A.C.J. means when he writes that these approvals are factors to be weighed in assessing whether Justice Smith's "conduct is appropriate." Pidgeon A.C.J. referred the matter to the Review Panel. Under section 8.2(d) of the Review Procedures, he could do that only if he "determines that the matter may be serious enough to warrant the removal of the judge."

[156] Counsel for Justice Smith submits that the CJC "pursued Justice Smith knowing that the Minister of Justice had already approved of his actions." She says that "it is inconceivable that the Minister of Justice would make an address to both Houses of Parliament asking ... for Justice Smith's removal on the basis of actions that he took with her express approval."

[157] I agree.

[158] Under section 8.2(d) of the Review Procedures, the Chairman of the Judicial Conduct Committee may "refer the matter to a Panel, in accordance with subsection 2(1) of the By-laws, if the Chairperson determines that the matter may be serious enough to warrant the removal of the judge." How, one must ask, could Pidgeon A.C.J. determine that the matter may be serious enough to warrant the removal of Justice Smith when removal will never occur?

[159] As in the case of the Executive Director, he could only have made this decision based on his improper characterization of the Minister's approval.

[154] À mon avis, comme je l'ai signalé plus tôt, on ne peut pas raisonnablement dire que l'approbation de la ministre a été donnée [TRADUCTION] « officieusement » simplement parce qu'elle n'a pas expressément utilisé le mot [TRADUCTION] « approuvé ». Ensuite, il n'est pas honnête de qualifier les actions de la ministre dans la version anglaise des motifs d'[TRADUCTION] « apparente indifférence », alors qu'elle déclare expressément [TRADUCTION] « [j]e ne vois aucun problème ». Il faut la prendre au mot.

[155] Je comprends difficilement ce que le juge en chef associé Pidgeon a voulu dire quand il a écrit que ces approbations constituent des facteurs à soulever dans l'appréciation visant à déterminer si cette [TRADUCTION] « conduite est appropriée ». Le juge en chef associé Pidgeon a renvoyé l'affaire au Comité d'examen. Aux termes du paragraphe 8.2d) des Procédures d'examen, il ne pouvait le faire que s'il « décide que l'affaire peut être suffisamment sérieuse pour justifier la révocation du juge ».

[156] L'avocate du juge Smith soutient que le CCM [TRADUCTION] « a poursuivi le juge Smith en sachant que la ministre de la Justice avait déjà approuvé ses actions ». Elle dit qu'[TRADUCTION] « il est inconcevable que la ministre de la Justice s'adresse aux deux chambres du Parlement pour leur demander [...] la révocation du juge Smith en raison d'actions qu'il a entreprises avec son approbation expresse ».

[157] J'abonde dans le même sens.

[158] Aux termes du paragraphe 8.2d) des Procédures d'examen, le président du comité sur la conduite des juges peut « déférer le dossier à un comité d'examen, conformément au sous-paragraphe 2(1) du règlement, s'il décide que l'affaire peut être suffisamment sérieuse pour justifier la révocation du juge ». Il convient de rechercher comment le juge en chef associé Pidgeon a pu conclure que l'affaire pouvait être suffisamment sérieuse pour justifier la révocation du juge Smith alors que cette révocation n'aura jamais lieu?

[159] Comme dans le cas du directeur administratif, il n'a pu prendre cette décision que sur le fondement de sa mauvaise interprétation de l'approbation de la ministre.

[160] In addition to the improper decision of the Executive Director that the matter “warrants consideration” there is evidence in the record that Justice Smith was also denied procedural fairness by the Executive Director.

[161] As noted above, the only information Justice Smith had as to the substance of the matter was the initial letter of the Executive Director attaching one web page reporting that he had accepted the appointment, and his reference to sections 54 and 55 of the *Judges Act* and “the general duties and obligations of judges.” However, Pidgeon A.C.J., in his reasons for referring the matter to the Review Panel, indicates that other material was before the Executive Director which guided his actions and decisions. He writes [at page 2]:

Following Justice Smith’s appointment as Interim Dean, First Nations leaders were upset and criticized the lack of prior consultation and failure to follow the recommendations of the national advisory committee on aboriginal issues. They called on the university to rescind the appointment.

On 9 May 2018, given the public comments made in response to the statements made by First Nations chiefs, the Executive Director of the Canadian Judicial Council wrote to Justice Patrick Smith and his Chief Justice to obtain more information. [Emphasis added.]

[162] None of this information was provided to Justice Smith. Specifically, he was not informed of the Executive Director’s concerns about the call for him to resign, nor was he provided with any of the “public comments” made in response to statements made by First Nations chiefs, nor those statements.

[163] Procedural fairness dictates that one is entitled to know the case to be met. This is a fundamental procedural right that the Executive Director failed to give to Justice Smith.

[164] A finding of judicial misconduct may result in the removal of the judge from office. In *Baker v. Canada*

[160] Outre la mauvaise décision du directeur administratif selon laquelle l’affaire [TRADUCTION] « justifie un examen », il ressort de certains éléments de preuve au dossier que le juge Smith a aussi été privé d’équité procédurale de la part du directeur administratif.

[161] Comme je l’ai signalé ci-dessus, le seul renseignement dont disposait le juge Smith quant au fond de l’affaire était la première lettre du directeur administratif à laquelle était jointe une page Web où il était rapporté qu’il avait accepté sa nomination, son invocation des articles 54 et 55 de la *Loi sur les juges* et des [TRADUCTION] « devoirs et obligations généraux des juges ». Toutefois, le juge Pidgeon, dans ses motifs de renvoi de l’affaire au Comité d’examen, indique que le directeur administratif disposait d’autres documents sur lesquels il a fondé ses actions et ses décisions. Voici ce qu’il observe [à la page 1] :

À la suite de la nomination du juge Smith comme doyen par intérim, des leaders autochtones, mécontents, ont dénoncé l’absence de consultation préalable et le non-respect des recommandations du Comité national consultatif sur les questions autochtones et ont demandé à la direction de l’université d’annuler cette nomination.

Le 9 mai 2018, suite au tollé médiatique soulevé, à la suite des déclarations des chefs des bandes autochtones, le directeur exécutif du Conseil canadien de la magistrature a écrit au juge Smith ainsi qu’à son juge en chef afin d’obtenir plus de renseignements. [Non souligné dans l’original.]

[162] Aucun de ces renseignements n’a pas été communiqué au juge Smith. Plus précisément, il n’a pas été informé des préoccupations du directeur administratif concernant son appel à la démission et n’a non plus rien reçu au sujet des [TRADUCTION] « commentaires publics » aillant accueilli les déclarations des chefs des premières nations ni ces déclarations.

[163] L’équité procédurale commande que l’intéressé a le droit d’avoir connaissance des moyens qui lui sont opposés. Il s’agit d’un droit procédural fondamental que le directeur administratif n’a pas respecté en ce qui concerne le juge Smith.

[164] Un constat d’inconduite judiciaire peut donner lieu à la révocation d’un juge. Dans l’arrêt *Baker c. Canada*

(*Minister of Citizenship and Immigration*), [1999] 2 S.C.R. 817, 1999 CanLII 699, the Supreme Court observed that the duty of procedural fairness is flexible and variable and depends on an appreciation of many matters. These were said to include: (1) the nature of the decision being made and process followed in making it; (2) the nature of the statutory scheme and the terms of the statute pursuant to which the body operates; (3) the importance of the decision to the individual or individuals affected; (4) the legitimate expectations of the person challenging the decision; and (5) the choices of procedure made by the agency itself.

[165] Specifically, at paragraph 25, it was observed, “The importance of a decision to the individuals affected ... constitutes a significant factor affecting the content of the duty of procedural fairness.” That factor alone, in the context of a complaint regarding judicial conduct, points to the CJC being required to accord a judge significant procedural fairness.

[166] If the real concern of the Executive Director was the adverse reaction of some First Nations chiefs to his appointment, then Justice Smith was entitled to know that and respond to it. In an affidavit filed in this application, Justice Smith describes the response he would have provided if this were the concern.

[167] Justice Smith submits that the decision(s) to refer his acceptance of the appointment in the face of the approvals received and the lack of public complaint was done for an improper purpose. He points to statements made by the CJC in three publications:

1. The CJC Press Release [“Canadian Judicial Council review of a matter involving the Honourable Patrick Smith”] of October 3, 2018, announcing that the matter had been referred to the Review Panel, which says:

Council believes that all judges, and the public alike, will benefit from greater clarity regarding the permissible scope of activities for judges outside their normal judicial duties.

(*Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration*), [1999] 2 R.C.S. 817, 1999 CanLII 699, la Cour suprême a observé que l’obligation d’équité procédurale est souple et variable et repose sur l’appréciation de plusieurs questions. Elles comprennent notamment : 1) la nature de la décision recherchée et le processus suivi pour y parvenir; 2) la nature du régime législatif et les textes législatifs en cadrant l’organisme; 3) l’importance de la décision pour les personnes visées; 4) les attentes légitimes de la personne qui conteste la décision; 5) les choix de procédure que l’organisme fait lui-même.

[165] Plus précisément, la Cour a observé au paragraphe 25 : « L’importance d’une décision pour les personnes visées a [...] une incidence significative sur la nature de l’obligation d’équité procédurale. » Selon ce seul facteur, dans le cadre d’une plainte concernant la conduite d’un juge, que le CCM doit accorder au juge une équité procédurale stricte.

[166] Si la véritable inquiétude du directeur administratif était la réaction défavorable de certains chefs de Premières Nations à l’égard de cette nomination, le juge Smith avait alors le droit de le savoir et d’y répondre. Dans un affidavit produit dans le cadre de la présente procédure, le juge Smith fait état de la réponse qu’il aurait donnée si telle avait été l’inquiétude.

[167] Le juge Smith soutient que la décision de déférer son acceptation de la nomination en dépit des approbations reçues et de l’absence de plaintes publiques a été prise dans un but illégitime. Il attire notre attention sur des déclarations faites par le CCM dans trois publications :

1. Le communiqué de presse du CCM [« Examen par le Conseil canadien de la magistrature concernant l’honorable Patrick Smith »] du 3 octobre 2018 annonçant que l’affaire a été renvoyée au Comité d’examen, rédigé ainsi :

Le Conseil estime que tous les juges, ainsi que le public, bénéficieront d’une plus grande clarté quant aux activités acceptables des juges en dehors de leurs fonctions judiciaires normales.

2. The report [“Judge fights against disciplinary body’s ruling that said he engaged in misconduct” by Michelle McQuigge] in *The Star* [*Toronto Star*] of September 27, 2018, in which the Executive Director is quoted as saying: “We believe that all judges would benefit from clarity in this regard;” and
2. L’article paru dans le [*Toronto Star*] du 27 septembre 2018 [« Judge fights against disciplinary body’s ruling that said he engaged in misconduct » par Michelle McQuigge], dans lequel le directeur administratif est cité pour avoir déclaré : [TRADUCTION] « [n]ous pensons que tous les juges tireront profit de précisions à cet égard ».
3. An article in *The Lawyer’s Daily* of October 4, 2018 [“Canadian judges rally around judge facing discipline for accepting interim law dean post at Lakehead University” by Cristin Schmitz], in which the Executive Director is quoted as saying with respect to the referral to the Review Panel, “This will greatly assist [the judicial] council, and its Independence Committee, in its ongoing work of revising *Ethical Principles for Judges*, a project that is expected to be completed in the fall of 2019.”
3. Un article paru dans *The Lawyer’s Daily* du 4 octobre 2018 [« Canadian judges rally around judge facing discipline for accepting interim law dean post at Lakehead University » par Cristin Schmitz], dans lequel le directeur administratif est cité pour avoir déclaré, relativement au renvoi au Comité d’expert [TRADUCTION] : « [c]e sera d’une grande aide au Conseil [de la magistrature] et à son Comité sur l’indépendance, dans son travail de révision continu des *Principes de déontologie judiciaire*, un projet qui doit être achevé à l’automne 2019 ».

[168] Counsel for Justice Smith makes the following submission, with which I entirely agree:

The purpose of judicial conduct proceedings is not to provide “clarity” to judges and the public. By improperly wielding its authority over Justice Smith in this way, including unreasonably and unnecessarily finding that he contravened s. 55 of the *Judges Act*, the Council abused its process. To the extent the Council wanted to provide such guidance, it should have done so through means other than launching frivolous and unfounded misconduct proceedings against Justice Smith.

[169] Accordingly, I conclude that the initial referral to the Judicial Conduct Committee by the Executive Director failed to accord with the procedures established by the CJC. It was not a matter that warranted consideration, and the referral was done in a procedurally unfair manner as Justice Smith was not informed of the Executive Director’s real concerns. I further find that the referral to the Review Panel failed to accord with the procedures established by the CJC in finding, based on an improper characterization of the Minister’s consent, that “the matter may be serious enough to warrant removal of the judge.” I further find that the review

[168] Les avocats du juge Smith ont fait l’observation suivante à laquelle je souscris entièrement :

[TRADUCTION] Le but des procédures relatives à la conduite des juges n’est pas d’apporter des « précisions » aux juges et au public. En exerçant indûment son autorité sur le juge Smith de cette manière, y compris en concluant de manière déraisonnable et non nécessaire qu’il a manqué à l’article 55 de la *Loi sur les juges*, le Conseil a abusé de sa procédure. Dans la mesure où le Conseil souhaitait offrir un encadrement, il aurait dû le faire autrement qu’en intentant une procédure frivole et infondée alléguant l’inconduite du juge Smith.

[169] Par conséquent, je conclus que le renvoi au comité sur la conduite des juges par le directeur administratif n’était pas conforme aux procédures établies par le CCM. L’affaire n’appelait aucun examen et le renvoi a été fait de manière inéquitable sur le plan de la procédure puisque le juge Smith n’a pas été informé des véritables préoccupations du directeur administratif. Je conclus en outre que le renvoi au Comité d’examen n’était pas conforme aux procédures établies par le CCM concernant la conclusion, fondée sur une mauvaise interprétation du consentement de la ministre, portant que l’affaire peut être suffisamment sérieuse pour justifier

of Justice Smith's acceptance of the appointment was made, at least in part, for an improper purpose.

[170] I find that the CJC process involving Justice Smith was unfair to the point that it is contrary to the interests of justice. It was an abuse of process.

[171] Before concluding, I wish to address the submission made by The Canadian Superior Courts Judges Association that it was not proper for the Executive Director "to initiate a complaint." It points out that as the Executive Director has responsibility to conduct an initial screening that cannot occur in any meaningful fashion if he is also the person initiating the complaint. It submits that this circumstance results in the judge being denied "this essential procedural safeguard and, as in this case, be called to account for conduct that could not reasonably have led to removal."

[172] In *Cosgrove v. Canadian Judicial Council*, 2007 FCA 103, [2007] 4 F.C.R. 714, the Federal Court of Appeal, at paragraph 77 commented on the advantages of the screening procedure:

In practical terms, the screening procedure followed for an ordinary complaint under subsection 63(2) of the *Judges Act* is advantageous from the point of view of the judge for three reasons. First, it permits the resolution of a complaint without publicity. Second, it permits the summary dismissal of an unmeritorious complaint. Third, it permits the early resolution of a complaint by remedial measures, without the establishment of an Inquiry Committee.

[173] Provided the Executive Director assiduously applies the same review procedure to a matter he raises on his own as he does to complaints made by others, this concern does not seem to arise.

[174] Nonetheless, the Court finds that in raising matters on his own in the absence of any complaint from the public, the Executive Director would be well advised seriously to consider whether to do so.

la révocation du juge ». Je conclus, en outre, que l'examen de l'acceptation de la nomination du juge a été effectué, au moins en partie, à des fins illégitimes.

[170] Je conclus que le processus du CCM concernant le juge Smith était inéquitable au point d'être contraire à l'intérêt de la justice. Il y a eu abus de procédure.

[171] Avant de conclure, je souhaite discuter l'observation faite par l'Association canadienne des juges des cours supérieures selon laquelle il n'était pas opportun pour le directeur administratif [TRADUCTION] « de présenter une plainte ». Elle souligne qu'il incombait au directeur administratif d'effectuer un premier examen préalable qui ne peut pas être fait efficacement s'il est aussi celui qui présente la plainte. Elle soutient qu'en raison de cette situation, le juge a été privé de [TRADUCTION] « cette garantie procédurale essentielle et, comme en l'espèce, appelé à rendre compte d'une conduite qui n'aurait pu raisonnablement donner lieu à une révocation ».

[172] Dans l'arrêt *Cosgrove c. Conseil canadien de la magistrature*, 2007 CAF 103, [2007] 4 R.C.F. 714, au paragraphe 77, la Cour d'appel fédérale s'est exprimée sur les avantages d'une procédure d'examen préalable :

En pratique, la procédure d'examen préalable qui est suivie pour une plainte ordinaire relevant du paragraphe 63(2) de la *Loi sur les juges* est avantageuse du point de vue du juge, et cela pour trois raisons. D'abord, elle permet la résolution d'une plainte sans publicité. Deuxièmement, elle permet le rejet sommaire d'une plainte qui est sans fondement. Troisièmement, elle permet la résolution rapide d'une plainte à l'aide de mesures correctives, sans que soit créé un comité d'enquête.

[173] Si le directeur administratif applique scrupuleusement la même procédure d'examen à une affaire qu'il soulève de sa propre initiative, comme il le fait pour les plaintes déposées par d'autres personnes, cette préoccupation n'a pas d'importance.

[174] Néanmoins, notre Cour conclut qu'en soulevant des affaires de sa propre initiative en l'absence de plainte du public, il serait judicieux, de la part du directeur administratif, de réfléchir sérieusement s'il doit, ou non, agir en ce sens.

[175] It is not as if the public never complains about judicial conduct. Evidence in the record shows that prior to 2005–2006 more than 150 complaints were filed annually. This suggests that if the Executive Director is raising a matter that is not the subject of a complaint, it ought to be of sufficient gravity to warrant that action. In that regard the Executive Director ought to weigh the conduct against the test set by the Supreme Court of Canada for conduct worthy of removal from the bench. Although that ultimate decision is not his to make, he ought to be convinced that it could result in such a finding. Here, in light of the approval of the Minister of Justice, removal action by the Minister of Justice was inconceivable.

C. What is the Appropriate Remedy?

[176] Justice Smith seeks the following by way of remedy:

- (a) A declaration that Justice Smith did not contravene section 55 of the *Judges Act*;
- (b) An order quashing the Letter of Concern; and
- (c) An order that the entry about the Council’s actions in this matter on its website be changed to conform to this Court’s decision and order.

[177] Typically, on a successful judicial review application, the decision under review is quashed and the matter referred back for a new decision. The remedy sought cannot be granted unless the Court finds that there is only one reasonable interpretation of the *Judges Act* and Justice Smith’s actions do not breach it.

[178] The Supreme Court of Canada at paragraph 124 of *Vavilov*, recognized that a court might make a finding of statutory interpretation in a judicial review application, such as that here:

[175] Ce n’est pas comme si le public ne se plaignait jamais de la conduite des juges. Selon les éléments de preuve au dossier, avant 2005–2006, plus de 150 plaintes étaient déposées chaque année. On peut donc conclure que si le directeur administratif soulève une affaire qui ne fait pas l’objet d’une plainte, il faut qu’elle soit suffisamment grave pour justifier cette démarche. À cet égard, le directeur administratif doit apprécier la conduite de l’intéressé selon le critère consacré par la Cour suprême du Canada relativement à une conduite justifiant une révocation. Bien qu’il ne lui revient pas de prendre cette décision, il doit être convaincu que cette conclusion pourrait être tirée. En l’espèce, compte tenu de l’approbation de la ministre de la Justice, la mesure de révocation à l’initiative de la ministre de la Justice était inconcevable.

C. Quel est la mesure appropriée?

[176] Le juge Smith sollicite les mesures suivantes :

- a) une déclaration portant que le juge Smith n’a pas manqué à l’article 55 de la *Loi sur les juges*;
- b) une ordonnance annulant la lettre de préoccupation;
- c) une ordonnance portant que la mention des actions du Conseil dans cette affaire sur son site Web soit modifiée pour être conforme à la décision et à l’ordonnance de notre Cour.

[177] En principe, lorsqu’est accueillie une demande de contrôle judiciaire, la décision attaquée est annulée et l’affaire est renvoyée pour nouvelle décision. La mesure demandée ne peut pas être accordée à moins que la Cour conclue qu’il n’y a qu’une seule interprétation raisonnable de la *Loi sur les juges* et que les actions du juge Smith n’y étaient pas contraires.

[178] Au paragraphe 124 de l’arrêt *Vavilov*, la Cour suprême du Canada a reconnu que le juge peut se prononcer sur l’interprétation d’une loi dans le cadre d’une procédure de contrôle judiciaire, comme en l’espèce :

Finally, even though the task of a court conducting a reasonableness review is *not* to perform a *de novo* analysis or to determine the “correct” interpretation of a disputed provision, it may sometimes become clear in the course of reviewing a decision that the interplay of text, context and purpose leaves room for a single reasonable interpretation of the statutory provision, or aspect of the statutory provision, that is at issue: *Dunsmuir*, at paras. 72-76. One case in which this conclusion was reached was *Nova Tube Inc./Nova Steel Inc. v. Conares Metal Supply Ltd.*, 2019 FCA 52, in which Laskin J.A., after analyzing the reasoning of the administrative decision maker (at paras. 26-61 (CanLII)), held that the decision maker’s interpretation had been unreasonable, and, furthermore, that the factors he had considered in his analysis weighed so overwhelmingly in favour of the opposite interpretation that that was the only reasonable interpretation of the provision: para. 61. As discussed below, it would serve no useful purpose in such a case to remit the interpretative question to the original decision maker. Even so, a court should generally pause before definitively pronouncing upon the interpretation of a provision entrusted to an administrative decision maker. [Emphasis in original.]

[179] In this case, taking into account all of the factors in reviewing the reasonableness of the interpretation the Review Panel gave to section 55 of the *Judges Act*, I see this to be one of those situations where the analysis weighs overwhelmingly in favour of a different interpretation. Moreover, using the modern principle of interpretation, it is the only reasonable interpretation of section 55 of the *Judges Act*.

[180] It was never the intention of Parliament in enacting section 55, to prohibit judges from all non-judicial activities, and a reasonable interpretation must accord with that intention. Moreover, it has always been the intention of Parliament that section 55 prohibits judges from taking on employment in a commercial, private or political capacity, i.e. in businesses or occupations, and that is so whether the judge is sitting or on leave. A sitting judge is permitted to engage in non-commercial activities that do not impair his or her ability to perform judicial duties. Where the non-commercial activities cannot be performed without impairing the judge’s ability to sit, the judge must obtain a leave of absence from his chief justice or Minister of Justice under section 54.

Enfin, même si la cour qui effectue un contrôle selon la norme de la décision raisonnable *ne* doit *pas* procéder à une analyse *de novo* ni déterminer l’interprétation « correcte » d’une disposition contestée, il devient parfois évident, lors du contrôle de la décision, que l’interaction du texte, du contexte et de l’objet ouvrent la porte à une seule interprétation raisonnable de la disposition législative en cause ou de l’aspect contesté de celle-ci : *Dunsmuir*, par. 72-76. Cette conclusion a été tirée notamment dans l’arrêt *Nova Tube Inc./Nova Steel Inc. c. Conares Metal Supply Ltd.*, 2019 CAF 52, où, après avoir analysé le raisonnement du décideur administratif (par. 26-61 (CanLII)), le juge Laskin a statué que l’interprétation de ce décideur était déraisonnable et, en outre, que les facteurs dont il a tenu compte militaient si fortement en faveur de l’interprétation contraire qu’elle constituait la seule interprétation raisonnable de la disposition en cause : par. 61. Comme nous l’expliquerons plus loin, il ne servirait à rien de renvoyer la question de l’interprétation au décideur initial en pareil cas. Par contre, les cours de justice devraient généralement hésiter à se prononcer de manière définitive sur l’interprétation d’une disposition qui relève de la compétence d’un décideur administratif. [Italiques dans l’original.]

[179] En l’espèce, en tenant compte de tous les facteurs lors de l’examen du caractère raisonnable de l’interprétation du Comité d’examen relativement à l’article 55 de la *Loi sur les juges*, je suis d’avis qu’il s’agit de l’une de ces cas où l’analyse penche lourdement en faveur d’une interprétation différente. En outre, selon le principe d’interprétation moderne, telle est la seule interprétation raisonnable de l’article 55 de la *Loi sur les juges*.

[180] En adoptant l’article 55, le législateur n’a jamais eu l’intention d’interdire aux juges toute activité non judiciaire, et une interprétation raisonnable du texte doit être conforme à cette intention. Par ailleurs, le législateur a toujours voulu que l’article 55 interdise aux juges d’occuper des fonctions de nature commerciale, privée ou politique, c’est-à-dire une activité, et il en est ainsi que le juge siège ou qu’il soit en congé. Un juge en exercice est autorisé à entreprendre des activités non commerciales qui ne l’empêchent pas d’exercer ses fonctions judiciaires. Lorsque ces activités non commerciales ne peuvent être menées sans que soit entravée la capacité du juge d’exercer ses fonctions, il doit obtenir un congé auprès de son juge en chef ou du ministre de la Justice au titre de l’article 54.

[181] In my view, that is the only reasonable interpretation of sections 54 and 55, based on the text of those sections, their statutory context, and their legislative history. That does not mean that a judge can be authorized to engage in any non-judicial activity that falls outside the scope of section 55 with impunity. There may be circumstances where an otherwise permissible activity the judge wishes to do may raise ethical concerns. As an example, a judge accepting a teaching assignment or writing a legal text may run afoul of his or her ethical obligations if he or she expresses a legal opinion on matters or issues that may later come before the judge. For this reason, judges wishing to engage in such acceptable activities ought to have a full and frank discussion of the role with their chief justice, and be prepared to step out of the role should any conflict with ethical duties present themselves.

[182] In light of this interpretation, the declarations Justice Smith seeks are appropriate, as nothing will be gained by sending this matter back to the CJC for consideration.

[183] All parties agreed that there should be no order made as to costs.

[184] Before concluding, I wish to thank all counsel for their precise and thoughtful written and oral submissions. They have greatly assisted me in my deliberations. This has been a challenging application; it has occupied a very significant portion of my time. The conclusions reached and findings made are the only ones available to me based on the evidence and the law.

JUDGMENT IN T-1713-18 (T-2055-18)

THIS COURT ORDERS that:

1. These applications for judicial review are allowed;
2. The decision of the Judicial Conduct Review Panel dated November 5, 2018, is quashed;

[181] À mon avis, telle est la seule interprétation raisonnable des articles 54 et 55, compte tenu de leur libellé, leur contexte législatif et les travaux préparatoires. Cela ne veut pas dire qu'un juge peut être autorisé à prendre part à toute activité non judiciaire qui n'est pas visée par l'article 55 en toute impunité. Il peut y avoir certaines circonstances dans lesquelles une activité par ailleurs permise, qu'un juge souhaite entreprendre, peut donner lieu à des problèmes déontologiques. Par exemple, le juge qui accepte qu'on lui confie une tâche d'enseignement ou la rédaction d'un traité juridique peut manquer à ses obligations de déontologie s'il exprime un avis juridique sur des affaires ou des questions qui peuvent ultérieurement être soulevées devant lui. Pour cette raison, les juges qui souhaitent entreprendre des activités acceptables doivent discuter ouvertement et loyalement de leur rôle avec leur juge en chef et être prêts à renoncer à ce rôle en cas de conflit avec leurs obligations déontologiques.

[182] Compte tenu de cette interprétation, les déclarations que demande le juge Smith sont appropriées, vu que le renvoi de la présente affaire au CCM aux fins de réexamen ne sera d'aucune utilité.

[183] Il n'est pas controversé entre les parties qu'aucuns dépens ne sont adjugés.

[184] Avant de conclure, je souhaite remercier tous les avocats de leurs observations écrites et verbales réfléchies et précises. Elles m'ont beaucoup aidé dans mes délibérations. La présente procédure s'est avérée complexe et m'a pris beaucoup de temps. Les conclusions que je tire sont les seules possibles, compte tenu des éléments de preuve et du droit.

JUGEMENT DANS LE DOSSIER T-1713-18 (T-2055-18)

LA COUR ORDONNE :

1. Les présentes demandes de contrôle judiciaire sont accueillies.
2. La décision du Comité d'examen de la conduite judiciaire du 5 novembre 2018 est annulée.

- | | |
|---|--|
| <p>3. The letter dated November 6, 2018, from Associate Chief Justice Pidgeon in his capacity as Vice-Chairperson of the Judicial Conduct Committee of the Canadian Judicial Council which relies on the decision of the Judicial Conduct Review Panel, is quashed;</p> | <p>3. La lettre datée du 6 novembre 2018 du juge en chef associé Pidgeon, en sa qualité de vice-président du comité sur la conduite des juges du Conseil canadien de la magistrature fondée sur la décision du Comité d'examen de la conduite judiciaire, est annulée.</p> |
| <p>4. Justice Patrick Smith was denied procedural fairness in the Canadian Judicial Council process considering his conduct in accepting the appointment as Interim Dean (Academic) at Bora Laskin Faculty of Law at Lakehead University, and it was an abuse of process;</p> | <p>4. Le juge Patrick Smith a été privé d'équité procédurale dans le processus du Conseil canadien de la magistrature visant à examiner sa conduite, en acceptant la nomination de doyen par intérim (universitaire) à la Faculté de droit Bora Laskin de l'Université Lakehead, et cela constitue un abus de procédure.</p> |
| <p>5. The Court declares that Justice Patrick Smith in accepting the appointment of Interim Dean (Academic) at Bora Laskin Faculty of Law at Lakehead University did not breach section 55 of the <i>Judges Act</i>, R.S.C., 1985, c. J-1, nor did he breach his judicial ethics;</p> | <p>5. La Cour déclare que le juge Patrick Smith, en acceptant la nomination de doyen par intérim (universitaire) à la Faculté de droit Bora Laskin de l'Université Lakehead, n'a pas manqué à l'article 55 de la <i>Loi sur les juges</i>, L.R.C. (1985), ch. J-1 et qu'il n'a pas non plus manqué à la déontologie judiciaire.</p> |
| <p>6. The Canadian Judicial Council, within 10 days of this decision, shall post a copy of this judgment and reasons on its website, and shall provide a reference to it on all of its descriptions, references, reports, and decisions relating to its review of the conduct of Justice Patrick Smith; and</p> | <p>6. Le Conseil canadien de la magistrature, dans un délai de 10 jours à compter de la présente décision, devra afficher la copie du présent jugement et ses motifs sur son site Web, et en fournira la référence dans l'ensemble de ses exposés, renvois, rapports et décisions portant sur son examen de la conduite du juge Patrick Smith.</p> |
| <p>7. There is no order as to costs.</p> | <p>7. Aucuns dépens ne sont adjugés.</p> |

APPENDIX A

Judges Act, R.S.C., 1985, c. J-1

Leave of absence

54 (1) No judge of a superior court shall be granted leave of absence from his or her judicial duties for a period

(a) of six months or less, except with the approval of the chief justice of the superior court; or

(b) of more than six months, except with the approval of the Governor in Council.

ANNEXE A

Loi sur les juges, L.R.C. (1985), ch. J-1

Congés

54 (1) Les congés demandés par des juges des juridictions supérieures sont subordonnés :

a) s'ils sont de six mois ou moins, à l'autorisation du juge en chef de la juridiction supérieure en cause;

b) s'ils sont de plus de six mois, à l'autorisation du gouverneur en conseil.

...

[...]

EXTRA-JUDICIAL EMPLOYMENT

Judicial duties exclusively

55 No judge shall, either directly or indirectly, for himself or herself or others, engage in any occupation or business other than his or her judicial duties, but every judge shall devote himself or herself exclusively to those judicial duties.

Acting as commissioner, etc.

56 (1) No judge shall act as commissioner, arbitrator, adjudicator, referee, conciliator or mediator on any commission or on any inquiry or other proceeding unless

(a) in the case of any matter within the legislative authority of Parliament, the judge is by an Act of Parliament expressly authorized so to act or the judge is thereunto appointed or so authorized by the Governor in Council; or

(b) in the case of any matter within the legislative authority of the legislature of a province, the judge is by an Act of the legislature of the province expressly authorized so to act or the judge is thereunto appointed or so authorized by the lieutenant governor in council of the province.

...

Authorization

56.1 (1) Notwithstanding section 55, Madam Justice Louise Arbour of the Ontario Court of Appeal is authorized to take a leave from her judicial duties to serve as Prosecutor of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia and of the International Tribunal for Rwanda.

...

PART II

Canadian Judicial Council

...

FONCTIONS EXTRAJUDICIAIRES

Incompatibilités

55 Les juges se consacrent à leurs fonctions judiciaires à l'exclusion de toute autre activité, qu'elle soit exercée directement ou indirectement, pour leur compte ou celui d'autrui.

Qualité de commissaire

56 (1) Les juges ne peuvent faire fonction de commissaire, d'arbitre, de conciliateur ou de médiateur au sein d'une commission ou à l'occasion d'une enquête ou autre procédure que sur désignation expresse :

a) par une loi fédérale ou par une nomination ou autorisation à cet effet du gouverneur en conseil, s'il s'agit d'une question relevant de la compétence législative du Parlement;

b) par une loi provinciale ou par une nomination ou autorisation à cet effet du lieutenant-gouverneur en conseil de la province, s'il s'agit d'une question relevant de la compétence législative de la législature d'une province.

[...]

Autorisation

56.1 (1) Par dérogation à l'article 55, madame la juge Louise Arbour, de la Cour d'appel de l'Ontario, est autorisée à exercer les fonctions de procureur du Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie et du Tribunal international pour le Rwanda.

[...]

PARTIE II

Conseil canadien de la magistrature

[...]

Objects of Council

60 (1) The objects of the Council are to promote efficiency and uniformity, and to improve the quality of judicial service, in superior courts.

Powers of Council

(2) In furtherance of its objects, the Council may

...

(c) make the inquiries and the investigation of complaints or allegations described in section 63; and

...

Inquiries concerning Judges**Inquiries**

63 (1) The Council shall, at the request of the Minister or the attorney general of a province, commence an inquiry as to whether a judge of a superior court should be removed from office for any of the reasons set out in paragraphs 65(2)(a) to (d).

Investigations

(2) The Council may investigate any complaint or allegation made in respect of a judge of a superior court.

Mission du Conseil

60 (1) Le Conseil a pour mission d'améliorer le fonctionnement des juridictions supérieures, ainsi que la qualité de leurs services judiciaires, et de favoriser l'uniformité dans l'administration de la justice devant ces tribunaux.

Pouvoirs

(2) Dans le cadre de sa mission, le Conseil a le pouvoir :

[...]

c) de procéder aux enquêtes visées à l'article 63;

[...]

Enquêtes sur les juges**Enquêtes obligatoires**

63 (1) Le Conseil mène les enquêtes que lui confie le ministre ou le procureur général d'une province sur les cas de révocation au sein d'une juridiction supérieure pour tout motif énoncé aux alinéas 65(2)a) à d).

Enquêtes facultatives

(2) Le Conseil peut en outre enquêter sur toute plainte ou accusation relative à un juge d'une juridiction supérieure.