

A-295-94
A-82-94

A-295-94
A-82-94

Kathy Marion Armstrong (*Appellant*)

Kathy Marion Armstrong (*appelante*)

v.

c.

Commissioner N. D. Inkster of the Royal Canadian Mounted Police in his Capacity as the Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police, Deputy Commissioner, J. D. Farrel of the Royal Canadian Mounted Police in his Capacity as the Appropriate Officer, Superintendent E. P. Craig of the Royal Canadian Mounted Police in his Capacity as the Designated Officer, Discharge and Demotion Board Appointed Pursuant to Section 45.2 of the *Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C., 1985, c. R-10, as amended, Composed of Superintendent J. D. Maxwell (Chairman), Inspector D. M. A. McLay (Member) and Inspector J. P. R. Poitras (Member), Inspector Mortimer of the Royal Canadian Mounted Police in his Capacity as Officer in Charge of Langley Detachment, "E" Division (*Respondents*)

Le commissaire N. D. Inkster de la Gendarmerie royale du Canada en sa qualité de commissaire de la Gendarmerie royale du Canada, le sous-commissaire J. D. Farrel de la Gendarmerie royale du Canada en sa qualité d'officier compétent, le surintendant E. P. Craig de la Gendarmerie royale du Canada en sa qualité d'officier désigné, la Commission de licenciement et de rétrogradation nommée en vertu de l'article 45.2 de la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, L.R.C. (1985), ch. R-10, modifiée, composée du surintendant J. D. Maxwell (président), de l'inspecteur D. M. A. McLay (membre) et de l'inspecteur J. P. R. Poitras (membre), et l'inspecteur Mortimer de la Gendarmerie royale du Canada en sa qualité d'officier responsable du détachement de Langley, Division «E» (*intimés*)

INDEXED AS: ARMSTRONG v. CANADA (COMMISSIONER OF THE ROYAL CANADIAN MOUNTED POLICE) (C.A.)

RÉPERTORIÉ: ARMSTRONG c. CANADA (COMMISSAIRE DE LA GENDARMERIE ROYALE DU CANADA) (C.A.)

Court of Appeal, Stone, Desjardins and McDonald JJ.A.—Vancouver, October 1, 1997; Ottawa, January 20, 1998.

Cour d'appel, juges Stone, Desjardins et McDonald, J.C.A.—Vancouver, 1^{er} octobre 1997; Ottawa, 20 janvier 1998.

Administrative law — Judicial review — Certiorari — Appeals from trial judgments dismissing applications to quash (i) RCMP Commissioner's dismissal of appeal from Discharge and Demotion Board's decision applicant should be discharged on ground of unsuitability; (ii) Board's decision — RCMP's evidence presented to Board in written form only — Appellant not requesting authors of statements be called for cross-examination — On appeal, External Review Committee finding ground of unsuitability not established — Commissioner considering résumé prepared by staff member of all information before Board — (1) No denial of procedural fairness due to appellant's lack of opportunity to have RCMP witnesses produced for cross-examination — RCMP Act silent as to right of member facing discharge to cross-examine — In such circumstances, courts reluctant to hinder Board with courts' rules, procedures unless required by natural justice — Natural justice not requiring right to cross-examine as evidence before Board neither contradictory nor attacking appellant's credibility — Appellant not waiving right to cross-examine by failing to ask for it — To waive right, party must be

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Appels de jugements de première instance rejetant des demandes pour faire annuler (i) le rejet, par le commissaire de la GRC, d'un appel formé contre la décision de la Commission de licenciement et de rétrogradation qui ordonnait le renvoi de l'appelante de la GRC et (ii) la décision de la Commission — Devant la Commission, la GRC n'a produit que des témoignages par écrit — L'appelante n'a pas demandé la comparution pour contre-interrogatoire des auteurs des assertions contenues dans ces témoignages écrits — En appel, un Comité externe d'examen a jugé les motifs d'inaptitude non fondés — Le Commissaire a pris en considération un résumé, rédigé par une subordonnée, de tous les éléments d'information produits devant la commission — (1) Il n'y a pas eu déni d'équité procédurale du fait que l'appelante n'a pas eu la possibilité de faire comparaître, pour contre-interrogatoire, les témoins de la GRC — La Loi sur la Gendarmerie royale du Canada ne dit rien sur le droit de contre-interroger les témoins dans les affaires de licenciement — Dans de tels cas, les instances judiciaires hésiteront à imposer à une instance adminis-

clear as to consequences of act; waiver must be clear — (2) Board meeting criteria for independence: security of tenure, financial security, institutional independence as to administrative matters relating directly to exercise of tribunal's function — Informed reasonable person would perceive Board as independent — (3) Résumé prepared by staff member containing comment that had psychologist known of appellant's history of problems with paperwork, opinion might have been different — Not new evidence appellant should have been given opportunity to dispute — Court divided as to propriety of comment, but as Commissioner not mentioning psychologist, clearly making own decision, no breach of natural justice.

RCMP — Appeal from trial judgments dismissing applications to quash (i) RCMP Commissioner's dismissal of appeal from Discharge and Demotion Board's decision applicant should be discharged on ground of unsuitability; (ii) Board's decision — RCMP's evidence presented to Board in written form only — On appeal, External Review Committee finding ground of unsuitability not established — Commissioner considering résumé prepared by staff member of all information before Board — RCMP Act containing comprehensive, detailed code respecting discharge — No right to cross-examination provided — (1) Where statute silent on right to cross-examine, courts generally reluctant to impose their procedures upon board — Act's procedural requirements not violating right to fair hearing — (2) Provisions of Act ensuring Board meeting criteria for independence — (3) Court divided on propriety of staff member's comment in résumé that psychologist may have changed opinion had he known appellant's history of problems with paperwork, but as Commissioner coming to own decision, no breach of natural justice.

These were appeals from trial judgments dismissing applications to quash (i) the RCMP Commissioner's dis-

missive leurs règles de procédure et leurs règles de preuve, à moins que la justice naturelle ne l'exige — Les règles de justice naturelle n'exigent pas que l'appelante se voie reconnaître le droit de contre-interrogatoire en l'espèce, car les preuves soumises à l'examen de la Cour n'étaient pas contradictoires et ne visaient pas à attaquer la crédibilité de l'appelante — L'appelante n'a pas renoncé au droit de contre-interroger, faute de l'avoir demandé — Pour renoncer à un droit, il faut que l'intéressé sache exactement quelles sont les conséquences de son acte; la renonciation doit être claire — (2) La Commission satisfaisait aux critères d'indépendance: l'immovibilité de ses membres; leur sécurité financière; et l'indépendance institutionnelle pour ce qui est des matières administratives se rapportant directement à l'exercice de ses fonctions — Une personne informée et raisonnable la jugerait indépendante — (3) Le résumé rédigé par une subordonnée contenait des observations selon lesquelles un psychologue aurait pu changer son opinion s'il avait été au courant des problèmes qu'avait l'appelante avec les travaux d'écritures — Cela ne constituait pas de nouveaux éléments de preuve que l'appelante aurait dû se voir donner la possibilité de contester — Les juges de la Cour sont divisés sur la question de l'à-propos de l'observation, mais, comme le commissaire n'a fait nulle mention du psychologue, il appert qu'il a tiré ses propres conclusions et qu'il n'y a pas eu violation des règles de justice naturelle.

GRC — Appels de jugements de première instance rejetant des demandes pour faire annuler (i) le rejet, par le commissaire de la GRC, d'un appel formé contre la décision de la Commission de licenciement et de rétrogradation qui ordonnait le renvoi de l'appelante de la GRC et (ii) la décision de la Commission — Devant la Commission, la GRC n'a produit que des témoignages par écrit — En appel, un Comité externe d'examen a jugé les motifs d'inaptitude non fondés — Le commissaire a pris en considération un résumé, rédigé par une subordonnée, de tous les éléments d'information produits devant la Commission — La Loi sur la Gendarmerie royale du Canada contient un code détaillé et complet en ce qui concerne le licenciement — Elle ne prévoit pas le droit de contre-interroger — (1) Dans les cas où la loi applicable ne dit rien au sujet du droit de contre-interrogatoire, les instances judiciaires hésiteront généralement à imposer à une instance administrative leurs règles de procédure — Les impératifs de procédure fixés par la Loi ne portent pas atteinte au droit à un jugement équitable — (2) Les dispositions de la Loi faisaient en sorte que la Commission satisfaisait aux critères d'indépendance — (3) Les juges de la Cour sont divisés sur la question de l'à-propos de l'observation de la subordonnée selon laquelle un psychologue aurait pu changer son opinion s'il avait été au courant des problèmes qu'avait l'appelante avec les travaux d'écritures, mais, comme le commissaire a tiré ses propres conclusions, il n'y a pas eu violation des règles de justice naturelle.

Il s'agissait d'appels de jugements de première instance rejetant des demandes pour faire annuler (i) le rejet, par le

missal of an appeal from a decision of the Discharge and Demotion Board that the appellant should be discharged from the RCMP; and (ii) the Board's decision and various procedural steps preliminary to that decision. The appellant, a constable with the RCMP, was served with a notice of intention respecting discharge on the ground of unsuitability. A discharge and demotion board was assembled to review this decision. The RCMP's evidence was presented to the Board in written form only. During the hearing the appellant did not request that the authors of the statements be called for the purpose of cross-examination. The Board found that the ground of unsuitability had been made out. The appellant appealed to the Commissioner who referred the matter to an External Review Committee. The Committee found that the grounds of unsuitability had not been established. The case was then sent to the Commissioner, who found, after considering résumé of all the information put before the Board, that the grounds of unsuitability had been established. On judicial review, the Trial Judge found that the grounds on which the appellant relied had not been made out.

The issues were: (1) whether the procedural requirements in the *Royal Canadian Mounted Police Act* deprived the appellant of her right to a fair hearing; (2) whether the appellant was denied natural justice due to a lack of independence on the part of the Board; and (3) whether the staff member's comments in the résumé constituted new facts, opinions or material which the appellant was not given an opportunity to dispute.

Held, the appeals should be dismissed.

Per Stone J.A.: There was no denial of procedural fairness due to the appellant's lack of opportunity to have RCMP witnesses produced for cross-examination. The appellant never asked the Board for the opportunity to cross-examine the authors of statements in the RCMP documentary evidence, and the evidence before the Board was neither conflicting nor contradictory. Thus the Board never specifically denied the appellant the right to challenge the case against her through cross-examination, and there was accordingly no breach of the rules of natural justice. Had the appellant wanted to test the RCMP's evidence through cross-examination, it was incumbent upon her to at least attempt to make her wishes known to the Board.

The right to cross-examination, in essence, is the right to test the case against oneself. The appellant had a full opportunity to challenge the evidence against her, and therefore the hearing before the Board did not lack procedural fairness due to the absence of cross-examination.

(2) The Board met the three criteria for judicial independence. Subsection 45.25(1), which directs the Commissioner

commissaire de la GRC, d'un appel formé contre la décision de la Commission de licenciement et de rétrogradation qui ordonnait le renvoi de l'appelante de la GRC et (ii) la décision de la Commission ainsi que diverses procédures qui y aboutissaient. L'appelante, un gendarme de la GRC, s'est vu signifier un avis d'intention de licenciement pour inaptitude. Une commission de licenciement et de rétrogradation a été constituée pour réviser cette décision. Devant la Commission, la GRC n'a produit que des témoignages par écrit. À l'audience, l'appelante n'a pas demandé la comparution pour contre-interrogatoire des auteurs des assertions contenues dans ces témoignages écrits. La Commission a conclu au bien-fondé des motifs de renvoi pour inaptitude. L'appelante a fait appel au commissaire, qui a renvoyé l'affaire à un Comité externe d'examen. Ce Comité a jugé les motifs d'inaptitude non fondés. Le dossier a été transmis par la suite au commissaire, qui a conclu, après avoir pris en considération un résumé de tous les éléments d'information produits devant la Commission, que les motifs d'inaptitude étaient fondés. Dans le cadre d'un recours en contrôle judiciaire, le juge de première instance a conclu que les motifs invoqués par l'appelante n'étaient pas fondés.

Il s'agissait de savoir (1) si la procédure prévue dans la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* privait l'appelante de son droit à un jugement équitable; (2) si l'appelante s'est vu dénier la justice naturelle en raison du manque d'indépendance de la Commission; et (3) si des observations consignées par une subordonnée dans le résumé constituaient des faits ou opinions nouveaux, que l'appelante ne s'est pas vu donner la possibilité de contester.

Arrêt: les appels doivent être rejetés.

Le juge Stone, J.C.A.: Il n'y a pas eu déni d'équité procédurale du fait que l'appelante n'a pas eu la possibilité de faire comparaître, pour contre-interrogatoire, les témoins de la GRC. L'appelante n'a jamais demandé à la Commission la permission de contre-interroger les auteurs des assertions contenues dans les témoignages écrits produits par la GRC, et les preuves rapportées devant la Commission n'étaient pas contradictoires. Ainsi donc, la Commission n'a jamais expressément dénié à l'appelante le droit de contester par voie de contre-interrogatoire les faits relevés contre elle; il n'y a par conséquent pas eu violation des règles de justice naturelle. Si l'appelante avait voulu contester par contre-interrogatoire les preuves produites par la GRC, il lui incombait tout au moins d'essayer d'exprimer ce vœu à la Commission.

Le droit de contre-interrogatoire est essentiellement le droit de mettre à l'épreuve les faits relevés contre celui qui se réclame de ce droit. L'appelante a eu pleinement la possibilité de contester les témoignages produits contre elle; donc l'audience devant la Commission ne manquait pas d'équité procédurale faute de contre-interrogatoire.

(2) La Commission satisfaisait aux trois critères d'indépendance judiciaire. Le paragraphe 45.25(1), qui prescrit au

to refer the Board's decision to the Review Committee before considering the appeal, was not relevant to the Board's independence.

(3) The staff member's comment that one psychologist may have changed his opinion had he known of the appellant's history of problems with paperwork neither suggested that the result was a foregone conclusion, nor recommended how the appeal should be disposed of by the Commissioner. Nothing in the record indicated that the Commissioner did not come to his own decision in the matter, as he was obliged to do under the statute.

Per Desjardins J.A.: In stating that the fact that the psychologist was unaware of the appellant's history of problems with paperwork may have influenced his opinion, the staff member was not bringing forward any new evidence upon which the appellant should have been given an opportunity to respond. She was neither testifying nor giving her own interpretation. She was not commenting upon the correctness of the psychologist's conclusions. She was simply drawing to the attention of the Commissioner the possibility that the expert's evidence may have been different had he known certain relevant facts concerning the appellant's work history. It was not improper for the staff member, at this deliberative stage, to flag possible weaknesses in the evidence for the Commissioner's consideration and reflection. The comments concerning the conclusions of the psychologist were not illegitimate and should not be condemned.

Per McDonald J.A.: (1) The procedural requirements set out in the *Royal Canadian Mounted Police Act* do not violate the appellant's right to a fair hearing. Where a statute is silent on the right to cross-examine, courts will generally be reluctant to impose upon a board their procedures and technical rules of evidence unless natural justice so requires. The *Royal Canadian Mounted Police Act* does not give to members who are facing discharge a right to cross-examine witnesses, although it does provide for a right to cross-examination in informal disciplinary actions as well as for boards of inquiry. Parliament, therefore, has decided to provide more by way of procedural rights to those who are the subject of a board of inquiry or disciplinary action than to those who are facing dismissal. It is not for the Court to question the wisdom of Parliament.

The appellant did not waive any right she might have had by failing to ask for the right to cross-examine. To waive a right a party must be clear as to the consequences of his or her act. The waiver itself must be clear. But the rules of natural justice do not require that the appellant be granted the right to cross-examination in this case. The evidence before the Court was neither contradictory nor attacked the appellant's credibility. Further, the RCMP Act provides an

commissaire de renvoyer la décision de la Commission devant le Comité d'examen avant de se pencher lui-même sur l'appel, n'a aucun rapport avec l'indépendance de la Commission.

(3) L'observation faite par la subordonnée selon laquelle un psychologue aurait pu changer son opinion s'il avait été au courant des problèmes qu'avait l'appelante avec les travaux d'écritures n'est pas interprétée comme signifiant que le résultat était connu d'avance ou comme recommandant au commissaire la suite à donner à l'affaire. Rien dans le dossier n'indiquait que celui-ci n'ait pas tiré ses propres conclusions en la matière, ainsi qu'il y était tenu par la loi.

Le juge Desjardins, J.C.A.: En faisant remarquer que le fait que le psychologue ne savait pas que l'appelante éprouvait des difficultés pour ce qui était des écritures administratives ait pu influencer sur son opinion, la subordonnée n'apportait aucune preuve nouvelle, à laquelle l'appelante aurait dû avoir la possibilité de répondre. Elle ne témoignait pas et ne donnait pas sa propre interprétation. Elle ne commentait pas non plus le bien-fondé des conclusions du psychologue. Elle ne faisait que porter à l'attention du commissaire la possibilité que le témoignage d'un expert aurait pu être différent s'il avait été au courant de certains faits pertinents sur le travail de l'appelante. Il n'était pas déplacé de sa part, à ce stade des délibérations, de relever à l'attention du commissaire des faiblesses possibles dans la preuve. Les observations faites au sujet des conclusions du psychologue n'étaient pas injustifiées et il n'y aurait pas lieu de les réprover.

Le juge McDonald, J.C.A.: (1) Les impératifs de procédure fixés par la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* ne portent pas atteinte au droit de l'appelante d'avoir un jugement équitable. Dans les cas où la loi applicable ne dit rien au sujet du droit de contre-interrogatoire, les instances judiciaires hésiteront généralement à imposer à une instance administrative leurs règles de procédure et leurs règles de preuve, à moins que la justice naturelle ne l'exige. La *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* ne prévoit pas le droit de contre-interroger les témoins dans les affaires de licenciement, bien qu'elle prévoie ce droit dans les actions disciplinaires informelles tout comme devant les commissions d'enquête. Le législateur a donc décidé de donner plus de garanties de procédure à ceux qui font l'objet d'une commission d'enquête ou d'une action disciplinaire qu'à ceux qui sont en cours de renvoi. Il n'appartient pas à la Cour de remettre en question la sagesse du Parlement.

L'appelante n'a renoncé à aucun droit qu'elle aurait pu avoir, faute d'avoir demandé à contre-interroger. Pour renoncer à un droit, il faut que l'intéressé sache exactement quelles sont les conséquences de son acte. La renonciation elle-même doit être claire. Mais les règles de justice naturelle n'exigent pas que l'appelante se voie reconnaître le droit de contre-interrogatoire en l'espèce. Les preuves soumises à l'examen de la Cour n'étaient pas contradictoires

extensive array of procedural rights and safeguards to satisfy the requirements of natural justice.

(2) The Board met the criteria established for independence: (1) security of tenure; (2) financial security; and (3) institutional independence with respect to matters of administration that relate directly to the exercise of the tribunal's function. The informed reasonable person would perceive the Board as independent. By providing that all Board members must be officers of the RCMP, the Act ensures a slightly higher degree of independence as officers are managers and therefore have increased security. One of the Board members must be a graduate of law school. All officers are required to take an oath that they will impartially execute and perform their duties. No Board member is allowed to be a superior of the individual charged and none of the members may have participated in instituting or processing the case against the individual charged. The names of all Board members are provided to the appellant who, may make the objections to the appointment of any member. Additional safeguards that ensure the independence of the Board are that the Commissioner's reasons must explain a departure from a ruling of an External Review Committee, set up to review the Board's decision; and it is a summary conviction offence to induce a member to forego his or her duty. Although the Commissioner appoints the officer who appoints the Board, there is no requirement that the Board have additional attributes of independence over and above those already provided by Parliament in the *Royal Canadian Mounted Police Act*.

(3) Natural justice requires that factual information within the knowledge of a tribunal be disclosed to the parties for comment and rebuttal if it will be relied on in reaching a decision. However, it is open to a tribunal to use (and not disclose) its accumulated background or experience, skill and specialized knowledge in analyzing and evaluating the evidence properly presented to it. It is open to the Commissioner to have a staff member prepare guidelines or summarize evidence to assist the Commissioner in fulfilling his duties. However, undisclosed comments made by a staff member that do not fall within that staff member's background or experience should be disclosed. The staff member was not qualified to give the opinion that had the psychologist known of the appellant's history of problems with paperwork, his opinion might have been different. As this issue did not arise before the Board, the appellant was not given an opportunity to refute the assertion. Because the question was not specifically addressed by the Board, it should not have been considered by the Commissioner. However, as there was no mention of the psychologist in the Commissioner's decision, and there was enough evidence for the Commissioner to make his finding regardless of the

et ne visaient pas à attaquer la crédibilité de l'appelante. De surcroît, la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* prévoit une panoplie de règles et de garanties de procédure, propres à satisfaire aux impératifs de justice naturelle.

(2) La Commission satisfaisait aux critères d'indépendance: (1) l'inamovibilité de ses membres; (2) leur sécurité financière; et (3) l'indépendance institutionnelle pour ce qui est des matières administratives se rapportant directement à l'exercice de ses fonctions. Une personne informée et raisonnable la jugerait indépendante. En prévoyant que tous les membres de la Commission doivent être des officiers de la GRC, la Loi assure un degré légèrement supérieur d'indépendance puisque les officiers sont des cadres de direction et jouissent de ce fait d'une plus grande sécurité. L'un d'entre eux au moins doit être diplômé d'une école de droit. Tous les officiers membres doivent jurer qu'ils s'acquitteront impartialement de leurs fonctions. Ne peut être nommé à la Commission l'officier qui est un supérieur de l'intéressé ou est mêlé dans l'affaire pour avoir provoqué son instruction ou y avoir participé. Les noms de tous les membres de la Commission sont communiqués à l'appelant, qui a le droit d'opposer ses objections à la nomination de l'un quelconque d'entre eux. Une autre garantie de l'indépendance de la Commission tient à ce que le commissaire doit expliquer dans les motifs de sa décision pourquoi il s'écarte de la décision d'un Comité d'examen, constitué pour réviser une décision de la Commission; et le fait d'inciter un membre de la Commission à faillir à son devoir constitue une infraction punissable par procédure sommaire. Bien que ce soit le commissaire qui désigne l'officier qui nomme la Commission, celle-ci n'est nullement tenue d'avoir d'autres attributs d'indépendance que ceux que le législateur a déjà prévus dans la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*.

(3) La justice naturelle exige que le tribunal administratif divulgue aux parties, pour commentaire et réfutation, les faits dont il a connaissance et sur lesquels il compte fonder sa décision. Cependant, il lui est loisible de mettre à profit (et de s'abstenir de divulguer) son fonds accumulé d'expérience, de compétences et de connaissances spécialisées pour analyser et apprécier les éléments de preuve régulièrement soumis à son examen. Il est loisible au commissaire de demander à un de ses subordonnés de préparer un aide-mémoire ou de résumer les preuves pour l'aider dans l'exercice de ses fonctions. Cependant, il faut que les observations faites par ce subordonné et qui ne relèvent pas de son champ d'expertise ou d'expérience soient divulguées. La subordonnée en l'espèce n'était pas qualifiée pour affirmer que, si le psychologue avait été au courant des difficultés qu'éprouvait l'appelante dans les travaux d'écritures, il aurait pu avoir une autre opinion. Comme cette question ne s'est pas posée devant la Commission, l'appelante n'a pas eu la possibilité de réfuter l'assertion dont il s'agit. Puisque cette question n'a pas été expressément examinée par la Commission, le commissaire n'aurait pas dû s'y arrêter. Cependant, comme la décision du commissaire

staff member's assertion, it was the Commissioner who made the final decision. Therefore there was no breach of the right to a fair hearing. The staff member's actions fell exceptionally close to the line. In the future, those occupying such a position should be told to refrain from making such comments. It was only because of the unique facts of this case that the principle underlying *audi alteram partem* was not breached. The staff member could draw to the Commissioner's attention that the psychologist did not have before him certain information, but should not have speculated upon whether this would change the psychologist's opinion. To allow a lay person to speculate on this matter would undermine the foundations of expert testimony. Lay persons should not comment on what may or may not change an expert's opinion if that expert or another expert is not given a chance to agree or disagree with that lay person's view. Only an expert knows what factors might change his opinion.

ne faisait nulle mention du psychologue et qu'il y avait suffisamment de preuves pour permettre au commissaire de tirer sa conclusion sans avoir égard à l'assertion de sa subordonnée, c'est le commissaire qui a rendu la décision finale. Il n'y a donc pas eu atteinte au droit à un jugement équitable. Les actions de la subordonnée frôlaient l'irrégularité. À l'avenir, il faudrait avertir tous ceux qui occupent un poste semblable de s'abstenir de pareilles observations. Seules les circonstances particulières de la cause ont fait qu'il n'y a pas eu atteinte au principe incarné dans l'adage *audi alteram partem*. La subordonnée pouvait porter à l'attention du commissaire le fait que le psychologue n'avait pas à sa disposition certains éléments d'information, mais elle ne devait pas émettre une hypothèse sur la question de savoir si son opinion aurait été différente. Autoriser un profane à conjecturer en la matière revient à saper les fondations du témoignage d'expert. Les profanes ne sont pas des experts et, de ce fait, ils ne doivent pas faire de commentaires sur ce qui peut ou ne peut pas changer l'opinion d'un expert, si celui-ci ou un autre expert n'a pas la possibilité d'exprimer son accord ou son désaccord avec les vues de ce profane. Seul un expert sait quels facteurs pourraient l'amener à changer d'avis.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Royal Canadian Mounted Police Act, R.S.C., 1985, c. R-10, ss. 24.1 (as enacted by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 8, s. 15), 45.1 (as enacted *idem*, s. 16), 45.2 (as enacted *idem*), 45.19 (as enacted *idem*), 45.22 (as enacted *idem*), 45.23 (as enacted *idem*), 45.24 (as enacted *idem*), 45.25 (as enacted *idem*), 45.26 (as enacted *idem*), 48 (as am. *idem*, ss. 19, 24).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Innisfil (Corporation of the Township) v. Corporation of the Township of Vespra et al., [1981] 2 S.C.R. 145; (1981), 123 D.L.R. (3d) 530; 15 M.P.L.R. 250; 37 N.R. 43; 12 O.M.B.R. 129; *Selvarajan v. Race Relations Board*, [1976] 1 All E.R. 12 (C.A.); *Cardinal et al. v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643; (1985), 24 D.L.R. (4th) 44; [1986] 1 W.W.R. 577; 69 B.C.L.R. 255; 16 Admin. L.R. 233; 23 C.C.C. (3d) 118; 49 C.R. (3d) 35; 63 N.R. 353; *Kane v. Board of Governors (University of British Columbia)*, [1980] 1 S.C.R. 1105; (1980), 110 D.L.R. (3d) 311; [1980] 3 W.W.R. 125; 18 B.C.L.R. 124; 31 N.R. 214.

CONSIDERED:

Willette v. Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police, [1985] 1 F.C. 423; (1984), 10 Admin.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, L.R.C. (1985), ch. R-10, art. 24.1 (édicte par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 8, art. 15), 45.1 (édicte, *idem*, art. 16), 45.2 (édicte, *idem*), 45.19 (édicte, *idem*), 45.22 (édicte, *idem*), 45.23 (édicte, *idem*), 45.24 (édicte, *idem*), 45.25 (édicte, *idem*), 45.26 (édicte, *idem*), 48 (mod., *idem*, art. 19, 24).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Innisfil (Municipalité du canton) c. Municipalité du canton de Vespra et autres, [1981] 2 R.C.S. 145; (1981), 123 D.L.R. (3d) 530; 15 M.P.L.R. 250; 37 N.R. 43; 12 O.M.B.R. 129; *Selvarajan v. Race Relations Board*, [1976] 1 All E.R. 12 (C.A.); *Cardinal et autre c. Directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643; (1985), 24 D.L.R. (4th) 44; [1986] 1 W.W.R. 577; 69 B.C.L.R. 255; 16 Admin. L.R. 233; 23 C.C.C. (3d) 118; 49 C.R. (3d) 35; 63 N.R. 353; *Kane c. Conseil d'administration (Université de la Colombie-Britannique)*, [1980] 1 R.C.S. 1105; (1980), 110 D.L.R. (3d) 311; [1980] 3 W.W.R. 125; 18 B.C.L.R. 124; 31 N.R. 214.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Willette c. Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada, [1985] 1 C.F. 423; (1984), 10 Admin. L.R.

L.R. 149; 56 N.R. 161 (C.A.); 2747-3174 *Québec Inc. v. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 S.C.R. 919; (1996), 140 D.L.R. (4th) 577; 42 Admin. L.R. (2d) 1; 205 N.R. 1; *Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band*, [1995] 1 S.C.R. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325; *County of Strathcona No. 20 and Chemcell Ltd. v. Maclab Enterprises Ltd., Provincial Planning Board and City of Edmonton* (1971), 20 D.L.R. (3d) 200; [1971] 3 W.W.R. 461 (Alta. C.A.); *Kuntz v. College of Physicians & Surgeons of B.C.* (1987), 24 Admin. L.R. 187 (B.C.S.C.); *Lazarov v. Secretary of State of Canada*, [1973] F.C. 927; (1973), 39 D.L.R. (3d) 738 (C.A.).

REFERRED TO:

Trans Quebec & Maritimes Pipeline Inc. v. National Energy Board, [1984] 2 F.C. 432; (1984), 8 Admin. L.R. 177; 54 N.R. 303 (C.A.); *Valente v. The Queen et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. 3(d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79; *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259; (1992), 88 D.L.R. (4th) 110; 70 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R.R. (2d) 89; 133 N.R. 241; *Toshiba Corp. v. Anti-Dumping Tribunal; Sharp Corp. v. Anti-Dumping Tribunal; Sanyo Corp. v. Anti-Dumping Tribunal* (1984), 8 Admin. L.R. 173; 6 C.E.R. 258 (F.C.A.); *B and W et al., Re* (1985), 52 O.R. (2d) 738; 23 D.L.R. (4th) 248; 16 Admin. L.R. 99 (H.C.).

AUTHORS CITED

Jones, David Phillip and Anne S. de Villars. *Principles of Administrative Law*, 2nd ed. Scarborough, Ontario: Carswell, 1994.

Smillie, J. A. "The Problem of 'Official Notice': Reliance by Administrative Tribunals on the Personal Knowledge of their Members" (1975), *Public Law* 64.

APPEALS from trial judgments dismissing applications to quash (i) the RCMP Commissioner's dismissal of an appeal from the Discharge and Demotion Board's decision that the appellant should be discharged from the RCMP; and (ii) the Board's decision, and various procedural steps preliminary to that decision (*Armstrong v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)*, [1994] 2 F.C. 356; (1994), 73 F.T.R. 81 (T.D.); T-2381-93, Rothstein J., judgment dated 24/5/94, not distributed). Appeals dismissed.

149; 56 N.R. 161 (C.A.); 2747-3174 *Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919; (1996), 140 D.L.R. (4th) 577; 42 Admin. L.R. (2d) 1; 205 N.R. 1; *Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne Matsqui*, [1995] 1 R.C.S. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325; *County of Strathcona No. 20 and Chemcell Ltd. v. Maclab Enterprises Ltd., Provincial Planning Board and City of Edmonton* (1971), 20 D.L.R. (3d) 200; [1971] 3 W.W.R. 461 (C.A. Alb.); *Kuntz v. College of Physicians & Surgeons of B.C.* (1987), 24 Admin. L.R. 187 (C.S.C.-B.); *Lazarov c. Secrétaire d'État du Canada*, [1973] C.F. 927; (1973), 39 D.L.R. (3d) 738 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

Trans Quebec & Maritimes Pipeline Inc. c. Office national de l'énergie, [1984] 2 C.F. 432; (1984), 8 Admin. L.R. 177; 54 N.R. 303 (C.A.); *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. 3(d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79; *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259; (1992), 88 D.L.R. (4th) 110; 70 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R.R. (2d) 89; 133 N.R. 241; *Toshiba Corp. c. Tribunal antidumping; Sharp Corp. c. Tribunal antidumping; Sanyo Corp. c. Tribunal antidumping* (1984), 8 Admin. L.R. 173; 6 C.E.R. 258 (C.A.F.); *B and W et al., Re* (1985), 52 O.R. (2d) 738; 23 D.L.R. (4th) 248; 16 Admin. L.R. 99 (H.C.).

DOCTRINE

Jones, David Phillip and Anne S. de Villars. *Principles of Administrative Law*, 2nd ed. Scarborough, Ontario: Carswell, 1994.

Smillie, J. A. «The Problem of "Official Notice": Reliance by Administrative Tribunals on the Personal Knowledge of their Members» (1975), *Public Law* 64.

APPELS de jugements de première instance rejetant des demandes pour faire annuler (i) le rejet, par le commissaire de la GRC, d'un appel formé contre la décision de la Commission de licenciement et de rétrogradation qui ordonnait le renvoi de l'appelante de la GRC et (ii) la décision de la Commission ainsi que diverses procédures qui y aboutissaient (*Armstrong c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)*, [1994] 2 C.F. 356; (1994), 73 F.T.R. 81 (1^{re} inst.); T-2381-93, juge Rothstein, jugement en date du 24-5-94, motifs non distribués). Appels rejetés.

COUNSEL:

Scott M. Bluekens for appellant.
George C. Carruthers for respondents.

SOLICITORS:

Warner, Scarborough, Herman & Harvey, New Westminster, British Columbia, for appellant.

Deputy Attorney General of Canada for respondents.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] STONE J.A.: I have had the privilege of reading in draft the reasons for judgment of my colleague McDonald J.A. Although I agree with the result reached by McDonald J.A. and much of his reasoning, there are a few points upon which my reasoning departs from his. As such, I feel it is necessary to add my own brief comments. I shall begin with a brief summary of the facts, and of the procedures for discharge set out in the *Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C., 1985, c. R-10 (the RCMP Act).

[2] As the Trial Judge acknowledged in his reasons [[1994] 2 F.C. 356], the RCMP Act contains a comprehensive and detailed code respecting discharge from the Force. The Act provides that before a member of the RCMP is recommended for discharge, he or she must be served with written notice¹ describing the particulars of the acts or omissions constituting the ground of unsuitability on which the recommendation for discharge will be based.² The member is then afforded a full and ample opportunity to examine the material relied on in support of the recommendation,³ and may request a review of his or her case by a Discharge and Demotion Board.⁴

[3] Once the Discharge and Demotion Board is appointed, all of the material forming the basis of the recommendation for discharge, and which the member has already had a chance to examine, is forwarded to it.⁵ In addition to the member, the "appropriate officer", who is an officer of the RCMP appointed by

AVOCATS:

Scott M. Bluekens pour l'appelante.
George C. Carruthers pour les intimés.

PROCUREURS:

Warner, Scarborough, Herman & Harvey, New Westminster (Colombie-Britannique), pour l'appelante.

Le sous-procureur général du Canada pour les intimés.

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

[1] LE JUGE STONE, J.C.A.: J'ai eu le privilège de lire, à l'état de projet, les motifs du jugement de mon collègue le juge McDonald. Bien que je partage sa décision ainsi que la majeure partie de son raisonnement, il y a quelques points sur lesquels mon raisonnement s'écarte du sien. J'estime donc nécessaire d'ajouter mes brefs commentaires. Je commencerai par un bref résumé des faits ainsi que de la procédure à suivre en matière de renvois, telle que la prévoit la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, L.R.C. (1985), ch. R-10 (la Loi).

[2] Ainsi que l'a rappelé le juge de première instance dans les motifs de son jugement [[1994] 2 C.F. 356], la Loi prévoit un code exhaustif et détaillé pour ce qui est du renvoi de la GRC. Elle prévoit qu'un membre de la GRC ne peut faire l'objet d'une recommandation de renvoi avant de recevoir signification, par écrit, d'un avis¹ donnant le détail des actes ou omissions constituant le motif d'inaptitude devant servir de fondement au renvoi². L'intéressé a alors toute latitude pour examiner la documentation ou les pièces présentées à l'appui de la recommandation³, et peut demander la révision de l'affaire par une Commission de licenciement et de rétrogradation⁴.

[3] Une fois constituée, la Commission de licenciement et de rétrogradation recevra la documentation et les pièces ayant servi de fondement à la recommandation de renvoi et que l'intéressé a eu la possibilité d'examiner⁵. Outre ce dernier, l'«officier compétent», qui est un officier de la GRC désigné à cet effet par

the Commissioner (in this case the appellant's commanding officer), is made a party to the review.⁶ The member affected has the right to appear before the Board either in person or by counsel to make representations and present documentary evidence to it, and with leave of the Board he or she may call witnesses.⁷ The Board is required to provide the member with a written copy of its decision,⁸ including the findings of fact and reasons supporting its final recommendation on the issue of discharge.⁹

[4] The affected member has the right to appeal the decision of the Board on any ground to the Commissioner of the RCMP, with whom he or she may file written submissions.¹⁰ Before considering the appeal, the Commissioner must refer the member's case to the External Review Committee,¹¹ which is charged with reviewing the case, in the course of which it may conduct a hearing into the matter.¹² After the Committee has completed its review and provided the Commissioner with a report of its findings, the Commissioner is responsible for determining the appeal on the basis of the material that was before the Board, the transcript of any Board hearing, the Board's decision, any written submissions made to the Commissioner, and the findings or recommendations of the External Review Committee.¹³ Further, if the Commissioner does not act in accordance with the Committee's findings and recommendations, he or she must indicate in his or her decision the reasons for not so acting.¹⁴

[5] On October 16, 1991, the appellant in the present case was served with a notice that she was to be recommended for discharge. She requested that a Discharge and Demotion Board be appointed to review her case, and the Board conducted a hearing into the matter between March 2 and 6, 1992. The RCMP's evidence against the appellant was presented to the Board in written form only. During the hearing, the appellant did not request at any time that the authors of the statements contained in the RCMP's documentary evidence be called for the purpose of cross-examination. On June 8, 1992, the Board released its decision recommending that the appellant be discharged from the RCMP, on the ground of unsuitability. The appellant appealed the Board's decision to the Commissioner and the case was referred to the Exter-

le commissaire (en l'occurrence l'officier commandant de l'appelante), est partie à la révision⁶. L'intéressé peut comparaître devant la Commission soit en personne soit par avocat pour faire des observations et produire des preuves documentaires et, avec la permission de la Commission, citer des témoins⁷. La Commission est tenue de signifier à l'intéressé copie de sa décision⁸, qui comprend notamment ses conclusions sur les faits et les motifs de sa recommandation finale en matière de renvoi⁹.

[4] L'intéressé peut interjeter appel, pour quelque motif que ce soit, de la décision de la Commission au commissaire de la GRC, auquel il peut présenter par écrit ses motifs et arguments y afférents¹⁰. Avant d'examiner l'appel, le commissaire le renvoie devant le Comité externe d'examen¹¹, qui est chargé de revoir l'affaire avec possibilité de convoquer une audience à cet effet¹². Après que le Comité a terminé l'examen de l'affaire et présenté son rapport au commissaire, celui-ci se prononce sur l'appel à la lumière de la documentation et des pièces soumises à la Commission, de la transcription des audiences tenues devant la Commission, de la décision de cette dernière, des conclusions écrites dont lui-même a été saisi, ainsi que des conclusions et recommandations du Comité externe d'examen¹³. Si sa décision ne va pas dans le sens des conclusions et recommandations du Comité, le commissaire doit motiver son choix dans sa décision¹⁴.

[5] Le 16 octobre 1991, l'appelante s'est vu signifier un avis l'informant qu'elle ferait l'objet d'une recommandation de renvoi. La Commission de licenciement et de rétrogradation, constituée à sa demande pour revoir son cas, a tenu des audiences pour entendre l'affaire du 2 au 6 mars 1992. Devant la Commission, la GRC n'a produit contre elle que des témoignages par écrit. À l'audience, l'appelante n'a à aucun moment demandé la comparution pour contre-interrogatoire des auteurs des assertions contenues dans ces témoignages écrits produits par la GRC. Le 8 juin 1992, la Commission a rendu sa décision par laquelle elle recommandait le renvoi de l'appelante de la GRC pour cause d'inaptitude. L'appelante a fait appel devant le commissaire et l'affaire a été renvoyée devant le Comité externe d'examen, lequel n'a pas

nal Review Committee, which disagreed with the Board's decision that the appellant be discharged from the Force and recommended instead that she be transferred to another posting.

[6] The Commissioner then considered the appeal. To assist him in his deliberations, he had one of his staff members, Sgt. Swann, prepare a résumé of the material submitted in the proceedings below. Sgt. Swann also included in her résumé a number of comments and recommendations. In a decision dated September 24, 1993, the Commissioner concluded that the recommendation for discharge was well founded, and dismissed the appellant's appeal from the Board's decision.

[7] As McDonald J.A. states, the first issue raised in this appeal is whether the procedural requirements in the RCMP Act deprived the appellant of her right to a fair hearing. In particular, the appellant contends that she was denied natural justice because she was not provided with an opportunity to cross-examine the RCMP's witnesses during the hearing before the Discharge and Demotion Board. I concur with McDonald J.A.'s comments pertaining to this issue and with his conclusion that there was no denial of procedural fairness due to the appellant's lack of opportunity to have RCMP witnesses produced for the purpose of cross-examination, except in one respect. In my view, the case at bar is distinguishable from *Willette v. Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police*, [1985] 1 F.C. 423 (C.A.), and the Trial Judge's comments to this effect (at pages 369-370 of his reasons) are apt. In that case, the RCMP member who was subject to a recommendation for discharge specifically requested that he be afforded the right to cross-examination, which the Board expressly denied. Furthermore, the evidence in *Willette* was conflicting and contradictory, thus heightening the importance of cross-examination as a tool to assist the member in testing the case against him and the Board in ferreting out the facts.

[8] Neither of these circumstances is present in the matter before us. The appellant never asked the Board

partagé la décision de renvoi de la Commission et a recommandé que l'appelante soit transférée à un autre poste.

[6] Le commissaire s'est alors penché sur l'appel. Il a demandé à une subordonnée, le sergent Swann, de compiler un résumé de la documentation et des pièces soumises aux instances inférieures, pour l'aider dans ses délibérations. Le sergent Swann a aussi inclus dans son résumé ses propres observations et recommandations. Par décision en date du 24 septembre 1993, le commissaire, concluant que la recommandation de renvoi était fondée, a débouté l'appelante de son appel contre la décision de la Commission.

[7] Ainsi que le fait observer le juge McDonald, le premier point soulevé dans cet appel consiste dans la question de savoir si la procédure prévue dans la Loi privait l'appelante de son droit à un jugement équitable. En particulier, l'appelante soutient qu'il y a eu déni de justice naturelle puisqu'elle ne s'est pas vu donner la possibilité de contre-interroger les témoins à charge à l'audience devant la Commission de licenciement et de rétrogradation. Je partage, à une exception près, la conclusion tirée par le juge McDonald qu'il n'y a pas eu déni d'équité procédurale du fait que l'appelante n'a pas eu la possibilité de faire comparaître, pour contre-interrogatoire, les témoins de la GRC. À mon avis, l'affaire en instance est différente de la cause *Willette c. Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada*, [1985] 1 C.F. 423 (C.A.), et la conclusion en ce sens du juge de première instance (en pages 369 et 370 des motifs de son jugement) est parfaitement judicieuse. Dans cette dernière affaire, l'agent de la GRC qui faisait l'objet de la recommandation de renvoi revendiquait expressément le droit de contre-interrogatoire, que la Commission lui a expressément refusé. Qui plus est, les témoignages produits dans cette affaire étaient contradictoires, ce qui faisait ressortir d'autant l'importance du contre-interrogatoire à titre de moyen pour l'intéressé de mettre à l'épreuve les faits relevés contre lui et pour la Commission de découvrir la vérité.

[8] Ces deux circonstances font défaut en l'espèce. L'appelante n'a jamais demandé à la Commission la

for the opportunity to cross-examine the authors of statements in the RCMP's documentary evidence, and the evidence before the Board was not conflicting or contradictory. Thus, the Board never specifically denied the appellant the right to challenge the case against her through cross-examination, and there was accordingly no breach of the rules of natural justice. In my view, had the appellant wanted to test the RCMP's evidence through cross-examination, it was incumbent upon her at the very least to attempt to make her wishes known to the Board.

[9] The right to cross-examination, in essence, is the right to test the case against oneself. As the following passage from the decision in *Innisfil (Corporation of the Township) v. Corporation of the Township of Vespra et al.*, [1981] 2 S.C.R. 145, at pages 168-169 reveals:

... it is not a necessary ingredient of natural justice that one who has submitted relevant evidence in writing or *ex parte* must be produced for cross-examination, provided that the evidence is disclosed and an adequate opportunity is given to reply to it.

There is little doubt in my mind that the appellant in the present case had a full opportunity to challenge the evidence against her, and I am therefore unable to conclude that the hearing before the Board lacked procedural fairness due to the absence of cross-examination.

[10] The second issue is whether the appellant was denied natural justice due to a lack of independence on the part of the Board. Once again, I agree with my colleague McDonald J.A. that the Board met the three criteria for judicial independence, which are security of tenure, financial security and institutional independence. However, I have reservations with respect to his comment (at paragraph 43, *infra*) that subsection 45.25(1) of the RCMP Act, which directs the Commissioner to refer the Board's decision to the External Review Committee before considering the appeal, constitutes a safeguard which "ensure[s] the independence of the Board". While this provision can certainly be characterized as enhancing the procedural protections available to members who are recom-

mission de contre-interroger les auteurs des assertions contenues dans les témoignages écrits produits par la GRC, et les preuves rapportées devant la Commission n'étaient pas contradictoires. Ainsi donc, la Commission n'a jamais expressément dénié à l'appelante le droit de contester par voie de contre-interrogatoire les faits relevés contre elle; il n'y a par conséquent pas eu violation des règles de justice naturelle. À mon avis, si l'appelante avait voulu contester par contre-interrogatoire les preuves produites par la GRC, il lui incombait à tout le moins d'essayer d'exprimer ce vœu à la Commission.

[9] Le droit de contre-interrogatoire est essentiellement le droit de mettre à l'épreuve les faits relevés contre celui qui se réclame de ce droit. C'est ce qui ressort du passage suivant de l'arrêt *Innisfil (Municipalité du canton) c. Municipalité du Canton de Vespra et autres*, [1981] 2 R.C.S. 145, aux pages 168 et 169:

... ce n'est pas un élément essentiel de la justice naturelle de soumettre au contre-interrogatoire celui qui a produit une déposition pertinente par écrit ou *ex parte*, pourvu que cette déposition ne soit pas tenue secrète et qu'on accorde une possibilité suffisante d'y répliquer.

Je ne doute pas qu'en l'espèce, l'appelante ait eu pleinement la possibilité de contester les témoignages produits contre elle; il m'est donc impossible de conclure que l'audience devant la Commission manquait d'équité procédurale faute de contre-interrogatoire.

[10] Le deuxième point consiste en la question de savoir si l'appelante s'est vu dénier la justice naturelle en raison du manque d'indépendance de la Commission. Sur ce point encore, je conviens avec mon collègue le juge McDonald que la Commission satisfaisait aux trois critères d'indépendance, savoir l'immovibilité de ses membres, leur sécurité financière et l'indépendance institutionnelle. J'ai cependant quelques réserves au sujet de sa conclusion (au paragraphe 43, *infra*) que le paragraphe 45.25(1) de la Loi, qui prescrit au commissaire de renvoyer la décision de la Commission devant le Comité externe d'examen avant de se pencher lui-même sur l'appel, constitue une «garantie de l'indépendance de la Commission». On peut certes voir dans cette disposition un renforcement

mended for discharge or demotion, in my view it has no impact on or relevance to the independence of the Board.

[11] The third issue is whether several comments made by Sgt. Swann in the résumé she prepared for the Commissioner constituted new facts or opinions which the appellant was not given the opportunity to dispute. McDonald J.A. takes exception to Sgt. Swann's third comment, which reads:

One psychologist was unaware of the Appellant's history of problems with paperwork, a fact which may have influenced his opinion had it been known during his evaluation of her.

My colleague maintains that Sgt. Swann was not qualified to assert this opinion, and suggests that it should have been disclosed to the appellant so that she could reply to it. While McDonald J.A. concludes that the Commissioner's failure to do so did not violate the appellant's right to a fair hearing in the circumstances of this case, he characterizes Sgt. Swann's comment (at paragraph 51, *infra*) as "exceptionally close to the line". In future, he urges, staff members in Sgt. Swann's position should be instructed to "refrain from making such remarks", as they do not fall within their expertise.

[12] The courts in England have accepted that there is a proper role for staff in assisting statutory decision makers and a line over which they must not cross. In *Selvarajan v. Race Relations Board*, [1976] 1 All E.R. 12 (C.A.), which involved the duty of an investigating body to act fairly, Lord Denning M.R., in referring to the tribunal's decision-making process, put the matter this way at page 19:

Moreover it need not do everything itself. It can employ secretaries and assistants to do all the preliminary work and leave much to them. But, in the end, the investigating body itself must come to its own decision and make its own report.

He added these views at page 20:

des protections de procédure pour les membres de la GRC qui font l'objet d'une recommandation de renvoi ou de rétrogradation, mais à mon avis, elle n'a aucun rapport avec l'indépendance de la Commission.

[11] Le troisième point consiste en la question de savoir si des observations consignées par le sergent Swann dans le résumé compilé pour le commissaire constituaient des faits ou opinions nouveaux, que l'appelante ne s'est pas vu donner la possibilité de contester. Le juge McDonald réprovoque la troisième observation faite par le sergent Swann, que voici:

[TRADUCTION] Un psychologue n'était pas au courant des problèmes qu'avait l'appelante avec les travaux d'écritures, et son opinion aurait pu être différente s'il avait été informé de ce fait pendant qu'il évaluait cette dernière.

Mon collègue estime que le sergent Swann n'était pas qualifié pour exprimer cette opinion, et que celle-ci aurait dû être communiquée à l'appelante pour qu'elle puisse y répondre. Tout en concluant que le défaut par le commissaire de la communiquer ne violait pas le droit de l'appelante à un jugement équitable dans les circonstances de la cause, il estime (au paragraphe 51, *infra*) que l'observation du sergent Swann «frôle l'irrégularité». À l'avenir, dit-il, il faudra avertir les membres de la GRC se trouvant dans le même cas que le sergent Swann «de s'abstenir de pareilles observations» qui ne relèvent pas de leur domaine d'expertise.

[12] La jurisprudence d'Angleterre reconnaît que le personnel subalterne a un rôle légitime à jouer pour aider les décideurs désignés par la loi et qu'il y a une limite qu'il ne doit pas franchir. Dans *Selvarajan v. Race Relations Board*, [1976] 1 All E.R. 12 (C.A.), qui portait sur l'obligation d'équité d'un organe d'enquête, lord Denning, M.R., a fait en page 19 cette observation au sujet du processus décisionnel du tribunal administratif:

[TRADUCTION] D'ailleurs, il n'est pas nécessaire qu'il fasse tout lui-même. Il peut employer des secrétaires et des clercs pour faire tout le travail préliminaire et leur laisser le soin de s'occuper du gros du travail. Mais, en fin de compte, l'organe d'enquête doit tirer ses propres conclusions et faire son propre rapport.

Et en page 20:

It was, I think, unfortunate that the conciliation officer headed her report: "Clearly predictable case." But there was a good reason underlying it. In preparing the papers, it is very helpful for the staff to estimate the length of time needed to discuss the case and the amount of work to be done by the members to make a summary. But it was a mistake of the staff to prejudge the case by calling it "clearly predictable" and by recommending to the board the opinion which it should form. That is undesirable because it might tempt the members of the board to take a short cut—and not read the papers—and merely rubber stamp the recommendation. The summary should outline the facts, the point in controversy and the issues. It should not tell the committee what the result should be.

To my mind, these views are pertinent to the present discussion. I would not characterize the disputed comments in the present case as in any way suggesting that the result was foregone or as recommending how the appeal should be disposed of by the Commissioner. In my view, nothing in the record indicates that the Commissioner did not come to his own decision in the matter, as he was obliged to do under the statute.

[13] I would dispose of both appeals in the manner proposed by my colleague McDonald J.A.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[14] DESJARDINS J.A.: I agree with the reasons for judgment of my colleague Stone J.A. I also agree with the conclusion and much of the reasons for judgment of my colleague McDonald J.A. I do not agree, however, with my colleague McDonald J.A.'s comments, in *obiter*, on the last issue in appeal. I refer, in particular, to paragraphs 49, 50 and 51 of his reasons for judgment, which I had the advantage of reading in draft.

[15] In her résumé to the Commissioner, prior to the latter's decision, Sgt. B. R. M. Swann wrote the following:¹⁵

One psychologist was unaware of the Appellant's history of problems with paperwork, a fact which may have influenced

[TRADUCTION] Il est malheureux que le rapport de la conciliatrice s'ouvre par cette mention: «Cas clairement prévisible». Elle avait cependant une bonne raison de le faire. En préparant les papiers, il est très utile que le personnel subalterne estime le temps nécessaire pour les délibérations et le travail que les membres de la Commission auront à faire pour préparer un sommaire. Mais c'était une erreur de la part de ce personnel de préjuger du cas en le qualifiant de «clairement prévisible» et en recommandant à la Commission l'opinion qu'elle devrait formuler elle-même. Cette façon de faire est indésirable parce qu'elle pourrait engager les membres de la Commission à prendre un raccourci—à ne pas lire les papiers—et à se contenter d'adopter telle quelle la recommandation. Il faut que le sommaire relève les faits, le point en litige et les questions à trancher. Il ne faut pas qu'il ait pour effet de dire à la commission quelle suite il faut donner à l'affaire.

À mon avis, ces observations ont application dans l'affaire en instance. Je n'interprète pas les observations contestées en l'espèce comme signifiant que le résultat était connu d'avance ou comme recommandant au commissaire la suite à donner à l'affaire. Rien dans le dossier n'indique que celui-ci n'ait pas tiré ses propres conclusions en la matière, ainsi qu'il y était tenu par la loi.

[13] Je me prononce de la même façon que mon collègue le juge McDonald sur les deux appels.

* * *

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

[14] LE JUGE DESJARDINS, J.C.A.: Je souscris aux motifs de jugement prononcés par mon collègue le juge Stone. Je partage aussi la conclusion et la majeure partie des motifs de jugement de mon collègue le juge McDonald. Je ne partage cependant pas son observation incidente sur le dernier motif d'appel. Il s'agit en particulier des paragraphes 49, 50 et 51 de ses motifs de jugement, qu'il m'a été donné de lire à l'état de projet.

[15] Dans le résumé soumis au commissaire avant que celui-ci ne rende sa décision, le sergent B. R. M. Swann a fait cette observation¹⁵:

[TRADUCTION] Un psychologue n'était pas au courant des problèmes qu'avait l'appelante avec les travaux d'écritures,

his opinion had it been known during his evaluation of her.

[16] The Trial Judge characterized Sgt. Swann's statement [at page 381] as a "commentary or advice given to the Commissioner to assist him in his consideration of the evidence before the Discharge and Demotion Board". He concluded that it was not a new fact. He dismissed the appellant's contention that the résumé contained facts and material not before the Discharge and Demotion Board and which the appellant did not have an opportunity to challenge.

[17] My colleague, McDonald J.A., views Sgt. Swann's comments as amounting to an opinion outside of her expertise, since Sgt. Swann had not been qualified as an expert. He concludes, however, that her comments were not conclusive findings. Therefore, he says [at paragraph 50, *infra*], "despite the fact that this is information about which Sgt. Swann is not qualified to comment on, there has been no breach of the right to a fair hearing".

[18] I see this matter differently.

[19] The psychologist in question had concluded that the appellant was unable to perform adequately at work for the reason that her work environment was not supportive. Sgt. Swann stated in her résumé that since the psychologist was unaware of the appellant's history of problems with paperwork, that fact may have influenced his opinion. In my view, Sgt. Swann was not bringing any new evidence upon which the appellant should have been given an opportunity to respond. She was not testifying nor was she giving her own interpretation. She was not either commenting upon the correctness of the psychologist's conclusions. She was simply drawing to the attention of the Commissioner the possibility that the expert evidence may have been different had he known certain relevant facts concerning the appellant's working history. There is a great difference between saying that one's expert opinion "would have been different" and saying that one's expert opinion "may have been different". The

et son opinion aurait pu être différente s'il avait été informé de ce fait pendant qu'il évaluait cette dernière.

[16] Le juge de première instance a vu dans cette observation [à la page 381] «une remarque faite ou . . . un conseil donné au commissaire pour l'aider à étudier les éléments de preuve qui ont été présentés à la Commission de licenciement et de rétrogradation». Il a conclu qu'il ne s'agissait pas là d'un fait nouveau. Il a rejeté de ce fait l'argument proposé par l'appelante que le résumé contenait des faits et des conclusions qui n'avaient pas été soumis à la Commission de licenciement et de rétrogradation et qu'elle n'avait pas eu la possibilité de contester.

[17] Mon collègue le juge McDonald voit dans l'observation du sergent Swann une opinion qui échappait à son domaine d'expertise, puisqu'elle n'avait pas qualité d'expert en la matière. Il juge cependant que ses observations n'étaient pas des conclusions déterminantes. En conséquence, il conclut que [au paragraphe 50, *infra*] «bien qu'il s'agisse là d'informations sur lesquelles le sergent Swann n'était pas qualifié pour donner son opinion, il n'y a pas eu atteinte au droit à un jugement équitable».

[18] Je ne suis pas du même avis.

[19] Le psychologue en question avait conclu que l'appelante n'était pas en mesure de faire son travail proprement parce que le milieu de travail n'était pas propice. Le sergent Swann faisait remarquer dans son résumé que ce psychologue ne savait pas que l'appelante éprouvait des difficultés pour ce qui était des écritures administratives, ce qui a pu influencer sur son opinion. À mon avis, le sergent Swann n'a apporté aucune preuve nouvelle, à laquelle l'appelante aurait dû avoir la possibilité de répondre. Le sergent Swann ne témoignait pas et ne donnait pas sa propre interprétation. Elle ne commentait pas non plus le bien-fondé des conclusions du psychologue. Elle ne faisait que porter à l'attention du commissaire la possibilité que le témoignage d'un expert aurait pu être différent s'il avait été au courant de certains faits pertinents sur le travail de l'appelante. Il y a une grande différence entre l'assertion que l'avis d'un expert «aurait été différent» et l'assertion que cet avis «aurait pu être

evidence, as a whole, together with their lacunae, were on file for the Commissioner to weigh and assess. It was Sgt. Swann's role, at this deliberative stage, to sift and summarize it for him. It was not improper for her to flag possible weaknesses in the evidence for the Commissioner's consideration and reflection. I do not think that Sgt. Swann's comments concerning the conclusions of the psychologist were illegitimate and that they should be condemned.

[20] Our Court, in a number of cases, has determined that internal staff memoranda which contain summaries of the evidence and comments, do not violate the *audi alteram partem* rule.¹⁶

[21] This being said, I would dispose of these matters as suggested by my colleague McDonald J.A.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[22] McDONALD J.A.: These appeals were heard together and arise out of the same factual circumstances. The first appeal is from a judgment of the Trial Division of January 27, 1994, dismissing an application for an order in the nature of *certiorari* to quash or set aside the decision of N. D. Inkster, Commissioner of the RCMP, dismissing an appeal from a decision of the Discharge and Demotion Board and ordering that the appellant be discharged forthwith from the RCMP. The second appeal is from a judgment of the Trial Division of May 24, 1994 [T-2381, Rothstein J., not distributed], dismissing an application for orders in the nature of *certiorari* to quash or set aside the decision of the Discharge and Demotion Board and various procedural steps preliminary to that decision, beginning with the notice of shortcomings, followed by a notice by the appropriate officer of intention regarding discharge, and, finally, the decision of the designated officer appointing the members of the Discharge and Demotion Board.

[23] The facts of this case are not complicated. The appellant joined the Royal Canadian Mounted Police

différent». Les éléments de preuve, pris dans leur ensemble y compris les lacunes, se trouvaient dans le dossier soumis à l'examen du commissaire. Le sergent Swann avait pour rôle, à ce stade des délibérations, de les dépouiller et de les résumer à son intention. Il n'était pas déplacé de sa part de relever à l'attention du commissaire des faiblesses possibles dans la preuve. Je ne pense pas que les observations faites par le sergent Swann au sujet des conclusions du psychologue étaient injustifiées ni qu'il y ait lieu de les réprover.

[20] Dans diverses causes, notre Cour a jugé que les notes de service internes comportant le résumé des preuves et des commentaires, ne portent pas atteinte à la règle *audi alteram partem*¹⁶.

[21] Cela dit, je souscris à la suite que mon collègue le juge McDonald se propose de réserver à ces appels.

* * *

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

[22] LE JUGE McDONALD, J.C.A.: Ces deux appels, entendus ensemble, portent sur les mêmes faits. Le premier appel se rapporte au jugement en date du 27 janvier 1994 par lequel la Section de première instance a rejeté la requête en ordonnance de *certiorari* pour annuler la décision de N. D. Inkster, commissaire de la GRC, qui rejetait l'appel contre la décision de la Commission de licenciement et de rétrogradation et ordonnait le renvoi immédiat de l'appelante de la GRC. Le second appel se rapporte au jugement en date du 24 mai 1994 [T-2381-93, juge Rothstein, non distribué], par lequel la Section de première instance a rejeté une requête en ordonnances de *certiorari* pour annuler la décision de la Commission de licenciement et de rétrogradation ainsi que diverses procédures qui y aboutissaient, savoir l'avis de carences professionnelles, suivi de l'avis d'intention de licenciement émanant de l'officier compétent, enfin la décision de l'officier désigné portant nomination des membres de la Commission de licenciement et de rétrogradation.

[23] Les faits de la cause ne sont pas compliqués. L'appelante est entrée dans la Gendarmerie royale du

on November 20, 1985. After she completed basic training she was transferred to the Langley, British Columbia Detachment to complete her recruit field training course. She remained at Langley as a Level 01, General Policing Constable in the General Duties section.

[24] On October 16, 1991, she was served with a notice of intention respecting discharge from the Royal Canadian Mounted Police on the grounds of unsuitability. The appellant asked for a review of this decision and a Discharge and Demotion Board was assembled for this purpose. The Commissioner appointed an officer to appoint the Board members. The appellant did not contest or challenge the officers' appointments.

[25] In order to deal with the introduction of witnesses, the Board asked the appellant's representative to advise it of the names of the witnesses it would call along with a synopsis of their general testimony.

[26] The case against the appellant consisted mainly of unsworn documentary evidence. No *viva voce* evidence was adduced on behalf of the officer making the complaint nor were the authors of the statements or other documentary evidence contained in the notice offered or produced for purposes of cross-examination by the appellant. The appellant attempted, but failed, to contest the admissibility of four unsworn statements put into evidence as part of the appropriate officer's documentary case. She did not request that the authors of these statements or the authors of the other material entered by the appropriate officer be produced for cross-examination.

[27] The Board found that the grounds of unsuitability had been made out. The appellant appealed to the Commissioner who referred the matter to the Royal Canadian Mounted Police External Review Committee. The Committee found that the grounds of unsuitability had not been established and recommended that the appellant remain a member of the Royal Canadian Mounted Police but be transferred from the Langley Detachment.

Canada le 20 novembre 1985. Après l'entraînement de base, elle a été transférée au détachement de Langley, en Colombie-Britannique, pour y suivre le stage des recrues, après quoi elle est restée à Langley, avec rang de gendarme à la police générale, niveau 01, à la Section des services généraux.

[24] Le 16 octobre 1991, s'étant vu signifier un avis d'intention de licenciement de la Gendarmerie royale du Canada pour inaptitude, l'appelante a demandé la révision de cette décision, et une Commission de licenciement et de rétrogradation a été constituée à cet effet. Le commissaire a désigné un officier pour nommer les membres de cette Commission. L'appelante n'a pas contesté les nominations faites à cette occasion.

[25] Pour faciliter la présentation des témoins, la Commission a demandé au représentant de l'appelante de lui communiquer les noms des témoins qu'il comptait citer, ainsi qu'un résumé du sens général des témoignages prévus.

[26] Le dossier monté contre l'appelante consistait surtout en dépositions écrites qui n'avaient pas été faites sous serment. Aucun témoignage de vive voix n'a été produit à l'appui des allégations émanant de l'officier qui avait formulé la plainte; les auteurs des assertions et autres dépositions écrites figurant dans l'avis n'ont pas non plus été proposés ou produits pour contre-interrogatoire par l'appelante. Celle-ci a essayé en vain de réfuter quatre assertions qui n'avaient pas été faites sous serment et qui étaient produites en preuve à l'appui des moyens documentaires de l'officier compétent. Elle n'a pas demandé la comparution pour contre-interrogatoire des auteurs de ces déclarations ou des autres documents produits en preuve par ce dernier.

[27] La Commission a conclu au bien-fondé des motifs de renvoi pour inaptitude. L'appelante a fait appel au commissaire qui a renvoyé l'affaire au Comité externe d'examen de la Gendarmerie royale du Canada, lequel a jugé les motifs d'inaptitude non fondés et a recommandé le maintien de l'appelante au sein de la Gendarmerie royale du Canada avec transfert hors du détachement de Langley.

[28] The case was then sent to the Commissioner who had a member of his staff prepare for him a résumé of all the information put before the Board by the appropriate officer and the appellant. The appellant was not given an opportunity to make further submissions to the Commissioner. The Commissioner found that the grounds of unsuitability had been made out. The appellant then applied for judicial review of that decision.

[29] By orders dated January 27, 1994 and May 24, 1994, the Trial Judge dismissed the applications for judicial review. The Trial Judge found that the grounds on which the appellant relied had not been made out. In particular, the Trial Judge found that the administrative manual had been complied with, and that the appellant had suffered no prejudice as a result of the Royal Canadian Mounted Police placing her back on progress reporting before she was served with her notice of shortcomings. The three major grounds for judicial review were: (1) whether the statutory scheme contained in the *Royal Canadian Mounted Police Act* concerning the process and procedure before the Discharge and Demotion Board deprived the appellant of her right to a fair hearing; (2) whether the statutory scheme contained in the *Royal Canadian Mounted Police Act* appointing the Discharge and Demotion Board deprived the appellant of her right to a fair hearing before an independent trier of fact pursuant to the rules of natural justice (this issue will hereinafter be referred to as the question of the independence of the Board); and (3) whether the Commissioner considered new facts, opinions or material in breach of the *Royal Canadian Mounted Police Act* thereby depriving the appellant of a right to a fair hearing pursuant to the rules of natural justice.

[30] These issues are the same issues that comprise the appeal to this Court. On the issue of whether the statutory scheme deprived the appellant of her right to a fair hearing and, in particular, the issue of her right to cross-examine the opposing side's witnesses, the Trial Judge held that while the appellant had not been given an opportunity to cross-examine the opposing side's witness statements, there was nothing in the Act that provided her with this right. Moreover, the

[28] Le dossier a été transmis par la suite au commissaire qui a chargé un de ses subordonnés de lui préparer un résumé de tous les éléments d'information produits devant la Commission par l'officier compétent et l'appelante. Celle-ci ne s'est pas vu accorder la possibilité de présenter d'autres conclusions au commissaire, qui a jugé fondés les motifs d'inaptitude. L'appelante a alors exercé un recours en contrôle judiciaire contre cette décision.

[29] Par ordonnances en date du 27 janvier 1994 et du 24 mai 1994, le juge de première instance a rejeté les demandes de contrôle judiciaire, concluant que les motifs invoqués par l'appelante n'étaient pas fondés. En particulier, il a jugé que le manuel administratif avait été respecté, que l'appelante n'avait subi aucun préjudice puisque la Gendarmerie royale du Canada l'avait soumise aux évaluations de rendement périodiques avant de lui signifier l'avis de carences administratives. Les trois principaux motifs invoqués en contrôle judiciaire étaient les suivants: 1) le régime légal institué par la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* pour la procédure à observer devant la Commission de licenciement et de rétrogradation privait l'appelante de son droit au jugement équitable de sa cause; 2) le régime prévu par la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* pour la nomination de la Commission de licenciement et de rétrogradation la privait de son droit au jugement équitable de sa cause par un juge des faits indépendant, comme le prescrivent les règles de justice naturelle (cette question sera désignée ci-après la question de l'indépendance de la Commission); et 3) le commissaire a pris en compte des faits, opinions et documents nouveaux en violation de la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, ce qui privait l'appelante de son droit au jugement équitable de sa cause conformément aux règles de justice naturelle.

[30] Ces motifs sont les mêmes que les motifs d'appel devant cette Cour. Pour ce qui est de savoir si le régime légal privait l'appelante de son droit à un jugement équitable et, en particulier, de son droit de contre-interroger les témoins de la partie adverse, le juge de première instance conclut que si elle ne s'était pas vu accorder la possibilité de contre-interroger les témoins de la partie adverse sur leurs déclarations, il n'y a rien dans la Loi qui lui donne ce droit. Qui plus

appellant did not request an opportunity to examine any witnesses. She had, therefore, effectively waived her right.

[31] As for the independence of the Board, the Trial Judge found that the Board was independent. Members of the Board were not allowed to be superiors of the appellant and could not have participated in instituting or processing the case against her. The names of all Board members were provided to the appellant and the appellant was given a chance to object. In particular, the Trial Judge found that the *Royal Canadian Mounted Police Act* contained a complete code, and that he should not place additional attributes of independence over and above those provided by Parliament.

[32] Finally, as for any new facts, material or opinions arising from the résumé of Sgt. Swann, the Trial Judge found that it was appropriate for a staff member to prepare guidelines for the Commissioner. Even though part of Sgt. Swann's report was incorporated into the Commissioner's decision, the Commissioner still wrote his own reasons. There had, therefore, been no improper delegation and no breach of the rules of natural justice.

[33] The appellant appeals from the decision of the Trial Judge on the same grounds arguing that the Trial Judge erred in not finding that these grounds had been made out. Having listened extensively to the arguments of both counsel, and having reviewed the vast amount of material put before this Court, as well as the decision of the Trial Judge, it is with some regret that I find that the appeal must be dismissed. While I do not agree with all of the reasons contained in the trial judgment, nonetheless, I have been unable to find any error made by the Trial Judge which would warrant interference by this Court. As I have come to my conclusion based on slightly different reasons than those offered by the Trial Judge, I will set out my reasons for so holding in full. Before beginning my analysis on the three central issues on appeal to this Court, a few cursory remarks concerning the duty of fairness are warranted.

est, elle n'a pas demandé à contre-interroger ces témoins. Elle avait donc effectivement renoncé à ce droit.

[31] Pour ce qui est de l'indépendance de la Commission, le juge de première instance conclut qu'elle était indépendante. Ses membres ne pouvaient être les supérieurs de l'appelante ni ne pouvaient avoir participé à la constitution ou à la poursuite du dossier contre elle. Leurs noms ont été communiqués à l'appelante qui avait la possibilité de les contester. En particulier, le juge de première instance conclut que la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* prévoit un code exhaustif et qu'il n'y avait pas lieu pour lui d'exiger d'autres attributs d'indépendance au-delà de ce que prévoit le législateur.

[32] Enfin, pour ce qui est des faits, opinions ou documents nouveaux qu'aurait introduits le résumé du sergent Swann, le juge de première instance conclut que c'est dans l'ordre des choses qu'une subordonnée prépare un aide-mémoire à l'intention du commissaire. Bien qu'une partie de son rapport fût incorporée dans la décision de ce dernier, le commissaire a quand même rédigé ses propres motifs. Il n'y a donc pas eu délégation irrégulière de pouvoirs ni violation des règles de justice naturelle.

[33] Pour former appel contre la décision du juge de première instance, l'appelante invoque les mêmes motifs, lui reprochant de ne pas avoir conclu que ces motifs étaient fondés. Après avoir écouté attentivement l'argumentation des avocats des deux parties et examiné la grosse quantité de documents soumis à la Cour, ainsi que la décision de première instance, c'est avec regret que je conclus qu'il faut rejeter l'appel. Bien que je ne partage pas tous les motifs du jugement de première instance, je n'y ai trouvé aucune erreur justifiant l'intervention de la Cour. Comme je suis parvenu à cette décision pour des motifs légèrement différents de ceux du juge de première instance, je vais expliquer en détail comment j'y suis parvenu. Mon analyse des trois points centraux soumis à l'examen de la Cour sera précédée de quelques brèves observations sur l'obligation d'équité.

[34] The duty to be fair is a fundamental principle underlying our law. At one time, the degree of fairness an administrative body was held to depended on the characterization of that body as judicial or executive. Today, however, the categorization of bodies according to their function is not a central concern. Indeed, as Jones & de Villars point out, “[t]he Courts must now concentrate squarely on the real question which has always been before them: Was the procedure used in this case fair in all the circumstances?”¹⁷ Today, the factors that courts consider in determining the appropriate level of fairness governing an administrative body are: (1) the nature of the decision; (2) the relationship between the body and the individual; and (3) the effect of the decision on the individual in question. The comments of Le Dain J in *Cardinal et al. v. Director of Kent Institution*¹⁸ need also be remembered. He stated: “This Court has affirmed that there is, as a general common law principle, a duty of procedural fairness lying on every public authority making an administrative decision which is not of a legislative nature and which affects the rights, privileges or interests of an individual.”

[35] The facts of this case are that the Board made a decision to dismiss the appellant from her job which was upheld by the Commissioner. This type of decision is generally viewed as administrative in nature. However, the relationship between the appellant and the Board is adversarial and the effect of the Board’s decision on the appellant is severe: it impacts directly on her ability to earn a livelihood. In order to determine the procedures necessary to ensure natural justice or procedural fairness, it is helpful to keep in mind the following rules articulated by Dickson J. (as he then was) in *Kane v. Board of Governors (University of British Columbia)*:¹⁹

1. It is the duty of the courts to attribute a large measure of autonomy of decision to a tribunal, such as a Board of Governors of a University, sitting in appeal, pursuant to a legislative mandate. The Board need not assume the trappings of a court. There is no *lis inter partes*, no prosecutor

[34] L’obligation d’équité est un principe fondamental de notre droit. Par le passé, il a été jugé que le degré d’équité auquel était tenu un organisme administratif variait selon qu’il était considéré comme organe judiciaire ou exécutif. De nos jours cependant, la caractérisation fonctionnelle n’est plus le facteur primordial. En effet, comme l’ont fait observer Jones et de Villars, [TRADUCTION] «les cours de justice doivent maintenant se concentrer sur la véritable question dont elles ont toujours été saisies, savoir si la procédure appliquée en l’occurrence a été équitable dans toutes les circonstances»¹⁷. De nos jours, les facteurs que le juge prend en considération pour dégager le degré d’équité auquel est tenu un organisme administratif sont les suivants: 1) la nature de sa décision; 2) les rapports entre cet organisme et le justiciable; et 3) les effets de la décision sur ce dernier. Il y a lieu de rappeler à ce propos cette observation du juge Le Dain dans *Cardinal et autre c. Directeur de l’établissement Kent*¹⁸: «Cette Cour a confirmé que, à titre de principe général de *common law*, une obligation de respecter l’équité dans la procédure incombe à tout organisme public qui rend des décisions administratives qui ne sont pas de nature législative et qui touchent les droits, privilèges ou biens d’une personne».

[35] Ce qui s’est passé en l’espèce, c’est que la Commission a pris la décision, subséquemment confirmée par le commissaire, de renvoyer l’appelante. Les décisions de ce genre sont généralement considérées comme de nature administrative. Cependant, les rapports entre l’appelante et la Commission sont antagoniques, et les effets de la décision de cette dernière sont graves pour la première: elle touche directement sa capacité de gagner sa vie. Afin d’examiner s’il y a eu procédure propre à assurer la justice naturelle ou l’équité procédurale, il y a lieu de se rappeler les règles suivantes, telles qu’elles ont été évoquées par le juge Dickson (juge puîné à l’époque) dans *Kane c. Conseil d’administration (Université de la Colombie-Britannique)*¹⁹:

1. Il incombe aux cours de justice d’attribuer à un tribunal, tel le conseil d’administration d’une université auquel la loi donne mandat de siéger en appel, une large mesure d’autonomie de décision. Le conseil n’a pas à faire siens les rites d’une cour de justice. Il n’y a pas de litige

and no accused. The Board is free, within reason, to determine its own procedures, which will vary with the nature of the inquiry and the circumstances of the case Few, if any, of the members of the Board will be legally trained. It would be wrong, therefore, to ask of them, in the discharge of their quasi-judicial duties, the high standard of technical performance which one may properly expect of a court. They are not fettered by the strict evidential and other rules applicable to proceedings before courts of law. It is sufficient that the case has been heard in a judicial spirit and in accordance with the principles of substantial justice

2. . . . In any particular case, the requirements of natural justice will depend on “the circumstances of the case, the nature of the inquiry, the rules under which the tribunal is acting, the subject-matter which is being dealt with, and so forth” To abrogate the rules of natural justice, express language or necessary implication must be found in the statutory instrument.

3. A high standard of justice is required when the right to continue in one’s profession or employment is at stake A disciplinary suspension can have grave and permanent consequences upon a professional career.

4. The tribunal must listen fairly to both sides, giving the parties to the controversy a fair opportunity “for correcting or contradicting any relevant statement prejudicial to their views”.

[36] On the first issue raised in appeal—whether the statutory scheme deprives the appellant of her right to a fair hearing—I am in agreement with the Trial Judge’s finding that the procedural requirements set out in the *Royal Canadian Mounted Police Act* do not violate the appellant’s right to a fair hearing. A great deal of time was spent by both sides in oral argument on whether there exists a right to cross-examination in this case. I will, therefore, focus my attention on this issue. The right to cross-examine while of principal importance to our judicial system is not an absolute right. Where a statute is silent on the right to cross-examine, courts will generally be reluctant to impose upon a board their procedures and technical rules of evidence.²⁰ The *Royal Canadian Mounted Police Act* does not provide a right to cross-examine witnesses to members who are facing discharge. Interestingly, however, the *Royal Canadian Mounted Police Act* provides for a right to cross-examination in informal disciplinary actions as well as for boards of inquiry.²¹

entre des parties et pas de poursuivant ni d’accusé. Il lui est permis, dans des limites raisonnables, d’établir ses propres règles de procédure qui varieront suivant la nature de l’enquête et les circonstances de l’affaire Peu de membres [du conseil d’administration] ont une formation juridique, parfois aucun. Par conséquent, il serait injuste de leur demander d’avoir, dans l’exécution de leurs fonctions quasi judiciaires, la haute tenue en matière de procédure que l’on est en droit d’attendre d’une cour. Ils ne sont pas liés par les règles de preuve strictes et les autres règles applicables aux procédures engagées devant une cour de justice. Il suffit que la cause soit entendue dans un esprit d’impartialité et conformément aux principes de justice fondamentale

2. . . . Dans chaque cas, les exigences de la justice naturelle varient selon [TRADUCTION] «les circonstances de l’affaire, la nature de l’enquête, les règles qui régissent le tribunal, la question traitée, etc.» Les règles de justice naturelle ne peuvent être abrogées que par un texte de loi exprès ou nettement implicite en ce sens.

3. Une justice de haute qualité est exigée lorsque le droit d’une personne d’exercer sa profession ou de garder son emploi est en jeu Une suspension de nature disciplinaire peut avoir des conséquences graves et permanentes sur une carrière.

4. Le tribunal doit entendre équitablement les deux parties au litige afin de leur donner la possibilité [TRADUCTION] «de rectifier ou de contredire toute déclaration pertinente préjudiciable à leurs points de vue».

[36] Sur le premier motif d’appel—savoir si le régime légal prive l’appelante de son droit à un jugement équitable—je partage la conclusion tirée par le juge de première instance que les impératifs de procédure fixés par la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* ne portent pas atteinte à ce droit. Les parties ont passé beaucoup de temps à débattre la question de savoir si le droit de contre-interrogatoire existe dans ce cas d’espèce. Je me concentrerai donc sur cette question. Le droit de contre-interroger les témoins de la partie adverse, s’il est de la première importance dans notre système judiciaire, n’est pas un droit absolu. Dans les cas où la loi applicable ne dit rien au sujet du droit de contre-interrogatoire, les instances judiciaires hésiteront généralement à imposer à une instance administrative leurs règles de procédure et leurs règles de preuve²⁰. La *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* ne prévoit pas le droit de contre-interroger les témoins dans les affaires de licenciement. Il est intéressant de noter cependant qu’elle

Parliament, therefore, has decided to provide more by way of procedural rights to those who are the subject of a board of inquiry or disciplinary action than to those who are facing dismissal. While the omission may seem questionable given the importance of the right at stake, it is not for this Court to question the wisdom of Parliament. It is sufficient to note that no right to cross-examination is provided in the Act. It follows that this Court will be reluctant to hinder the Board with the formal trappings of a court unless natural justice requires that this be done.

[37] In *County of Strathcona No. 20 and Chemcell Ltd. v. Maclab Enterprises Ltd., Provincial Planning Board and City of Edmonton*²² the Alberta Court of Appeal found that the fact that the respondent had an opportunity to respond to an expert's report and the fact that the Board had a statutory right to determine its own procedure and rules of practice meant that cross-examination was not necessary. The Court stated:

It does not follow that the refusal of or the placing of limitations upon the right of cross-examination will always require that the court quash an order made in proceedings in which these restrictions are enforced. If he is afforded an equally effective method of answering the case made against him, in other words is given "a fair opportunity to correct or controvert any relevant statement brought forward to his prejudice". . . the requirements of natural justice will be met.²³

[38] There are, however, other cases that have held that the right to cross-examination should be granted where an individual's reputation or livelihood is at stake. Two examples are, *Willette v. Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police*²⁴ and *Re B and W et al.*,²⁵ Yet, in *Kuntz v. College of Physicians & Surgeons of B.C.*²⁶ the British Columbia Supreme Court found that there was no right to cross-examination even though the petitioner's livelihood in that case was at stake. The Court found that cross-examination was unnecessary as the petitioner could correct or controvert any facts through means other than cross-examination.

prévoit ce droit dans les actions disciplinaires informelles tout comme devant les commissions d'enquête²¹. On peut voir que le législateur a décidé de donner plus de garanties de procédure à ceux qui font l'objet d'une commission d'enquête ou d'une action disciplinaire qu'à ceux qui sont en cours de renvoi. Si cette omission semble contestable au regard de l'importance du droit en jeu, il n'appartient pas à cette Cour de remettre en question la sagesse du Parlement. Il suffit que la Loi ne prévoit aucun droit de contre-interrogatoire pour les affaires de ce genre. Il s'ensuit que notre Cour hésitera à imposer à la Commission les attributs formels d'une instance judiciaire, à moins que la justice naturelle ne l'exige.

[37] Dans *County of Strathcona No. 20 and Chemcell Ltd. v. Maclab Enterprises Ltd., Provincial Planning Board and City of Edmonton*²², la Cour d'appel de l'Alberta a conclu que, du fait que l'intimée avait la possibilité de répondre à un rapport d'expert et que la Commission tenait de la loi le pouvoir de définir ses propres règles de procédure et de pratique, le contre-interrogatoire n'était pas nécessaire. Elle s'est notamment prononcée en ces termes:

[TRADUCTION] Il ne s'ensuit pas que la privation ou la restriction du droit de contre-interrogatoire oblige toujours le juge à annuler l'ordonnance rendue dans une instance où pareille restriction a eu lieu. Si l'intéressé a à sa disposition une méthode tout aussi efficace pour réfuter les faits relevés contre lui, c'est-à-dire s'il se voit donner en toute équité la possibilité de réfuter les assertions faites à son détriment . . . il y a observation des impératifs de justice naturelle²³.

[38] Il y a cependant d'autres cas où il a été jugé qu'il faut reconnaître le droit de contre-interrogatoire à l'individu dont la réputation ou le gagne-pain est en jeu. Les deux exemples en sont *Willette c. Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada*²⁴ et *Re B and W et al.*,²⁵. Il se trouve cependant que dans *Kuntz v. College of Physicians & Surgeons of B.C.*²⁶, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a jugé qu'il n'y avait pas de droit de contre-interrogatoire encore que le gagne-pain de l'intéressé fût en jeu. Il a été jugé que le contre-interrogatoire n'était pas nécessaire puisque l'intéressé pouvait rectifier ou réfuter par d'autres moyens tout fait relevé contre lui.

[39] The Trial Judge in this case distinguished *Willette* on various grounds. One of the grounds was that in *Willette*, there was a request to cross-examine that was denied by the board. With respect, I do not believe that this is a viable distinction. The respondents in the case at bar argued that had the appellant wished to, she could have secured her rights by calling any witness on her own with leave of the Board. This very argument was made in *Willette*, and the Court of Appeal rejected it, stating:

... in the circumstances of this case where the evidence being relied upon by the Board was, in its own words, "conflicting and contradictory in many respects," it erred in failing to do what it clearly had authority to do, that is, calling the makers of the statements before the hearing to testify *viva voce* and be cross-examined.²⁷

[40] I also disagree with the view that by failing to ask for the right to cross-examine, the appellant waived any right she might have had. To waive a right a party must be clear as to the consequences of his or her act. The waiver itself must be clear. Having said this, however, I am of the opinion that the Trial Judge was correct in stating that the rules of natural justice do not require that the appellant be granted the right to cross-examination in this case. The evidence before the Court was not contradictory and did not attack the appellant's credibility. Further, the *Royal Canadian Mounted Police Act* provides an extensive array of procedural rights and safeguards to satisfy the requirements of natural justice. As previously stated, courts should be sensitive to the reality that boards cannot be hindered by the same trappings we find in regular courts. Thus, the Trial Judge was correct in finding that the nature and effect of the statutory scheme did not deprive the appellant of her right to a fair hearing.

[41] The second ground of this appeal is whether or not the Board meets the established criteria of independence. The three criteria that a tribunal must meet in order to be found independent are: (1) security of tenure; (2) financial security; and, (3) institutional

[39] Le juge de première instance a distingué cette affaire de la cause *Willette* pour différents motifs. L'un de ces motifs est que dans la cause *Willette*, une demande de contre-interrogatoire avait été faite et la commission l'avait rejetée. Sauf le respect que je lui dois, je n'y vois pas une distinction valable. En l'espèce, l'intimé soutient que si la requérante l'avait voulu, elle aurait pu exercer ses droits en citant ses propres témoins avec la permission de la Commission. Ce même argument a été proposé dans *Willette*, et la Cour d'appel l'a rejeté par ce motif:

... compte tenu des circonstances de l'espèce où la preuve invoquée par la Commission était, selon ses propres termes, [TRADUCTION] «incompatible et contradictoire sous plusieurs aspects», la Commission a commis une erreur en omettant de faire ce qu'elle était clairement habilitée à faire, c'est-à-dire citer les auteurs des dispositions à l'audience pour qu'ils y témoignent en personne et soient contre-interrogés.²⁷

[40] Je ne suis pas d'avis non plus que faute d'avoir demandé à contre-interroger, l'appelante a renoncé au droit qu'elle aurait pu avoir. Pour renoncer à un droit, il faut que l'intéressé sache exactement quelles sont les conséquences de son acte. La renonciation elle-même doit être claire. Cela dit, j'estime cependant que le juge de première instance a eu raison de conclure que les règles de justice naturelle n'exigent pas que l'appelante se voie reconnaître le droit de contre-interrogatoire en l'espèce. Les preuves soumises à l'examen de la Cour n'étaient pas contradictoires et ne visaient pas à attaquer la crédibilité de l'appelante. De surcroît, la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* prévoit une panoplie de règles et de garanties de procédure, propres à satisfaire aux impératifs de justice naturelle. Comme il a déjà été noté, les instances judiciaires doivent se pénétrer de cette réalité que les organes administratifs ne peuvent être entravés par les attributs mêmes des tribunaux judiciaires. Ainsi donc, le juge de première instance a eu raison de conclure que le régime légal en place n'avait pas pour nature ou effet de priver l'appelante de son droit à un jugement équitable.

[41] Le deuxième motif d'appel porte sur la question de savoir si la Commission satisfait aux critères reconnus d'indépendance. Les trois critères auxquels un tribunal administratif doit satisfaire pour être reconnu comme indépendant sont: 1) l'inamovibilité

independence with respect to matters of administration that relate directly to the exercise of the tribunal's function.²⁸ The test to be applied in considering these factors is whether an informed and reasonable person would perceive the tribunal as independent.²⁹ In 2747-3174 *Québec Inc. v. Québec (Régie des permis d'alcool)*,³⁰ the Supreme Court of Canada held that "[t]he purpose of these objective elements is to ensure that the judge can reasonably be perceived as independent and that any apprehension of bias will thus be eliminated. Independence is in short a guarantee of impartiality."

[42] The *Royal Canadian Mounted Police Act* provides that all Board members must be officers of the Royal Canadian Mounted Police. This ensures a slightly higher degree of independence as officers are managers and therefore have increased security. One of the Board members must also be a graduate of a law school.³¹ Further, all officers are required to take an oath that they will impartially execute and perform their duties. In *Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band*³² Lamer C.J. stated that this is an important factor that is to be considered in deciding independence. Further, no Board member is allowed to be a superior of the individual charged and none of the members may have participated in instituting or processing the case against the individual charged.³³ The names of all Board members are also provided to the appellant who, in turn, may make objections to the appointment of any member.

[43] Additional safeguards that ensure the independence of the Board are that the decision of the Board is referred to an External Review Committee. If the Commissioner fails to follow the Committee's ruling, he or she must set out why in his or her reasons.³⁴ Section 48 [as am. *idem*, ss. 19, 24] of the *Royal Canadian Mounted Police Act* also provides a further safeguard because it makes it an offence punishable on summary conviction to induce a member to forego his or her duty. While it is true that it is the Commissioner who appoints the officer who appoints the

de ses membres; 2) leur sécurité financière; et 3) l'indépendance institutionnelle pour ce qui est des matières administratives se rapportant directement à l'exercice de ses fonctions²⁸. Le test à appliquer pour l'analyse de ces facteurs consiste en la question de savoir si une personne informée et raisonnable croirait à l'indépendance du tribunal²⁹. Dans 2747-3174 *Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*³⁰, la Cour suprême du Canada a jugé que «[c]es éléments objectifs visent en fait à assurer que le juge puisse raisonnablement être perçu comme indépendant, et qu'ainsi les craintes de partialité soient écartées. L'indépendance constitue donc en définitive une garantie de l'impartialité».

[42] La *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* prévoit que tous les membres de la Commission doivent être des officiers de la Gendarmerie royale. Cela assure un degré légèrement supérieur d'indépendance puisque les officiers sont des cadres de direction et jouissent de ce fait d'une plus grande sécurité. L'un d'entre eux au moins doit aussi être diplômé d'une école de droit³¹. En outre, tous les officiers membres doivent jurer qu'ils s'acquitteront impartialement de leurs fonctions. Dans *Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui*³², le juge en chef Lamer a conclu qu'il s'agit là d'un important facteur à prendre en considération pour juger de l'indépendance. En outre, ne peut être nommé à la Commission l'officier qui est un supérieur de l'intéressé ou est mêlé dans l'affaire pour avoir provoqué son instruction ou y avoir participé³³. Par ailleurs, les noms de tous les membres de la Commission sont communiqués à l'appelant qui a le droit d'opposer ses objections à la nomination de l'un quelconque d'entre eux.

[43] Une autre garantie de l'indépendance de la Commission tient à ce que sa décision est renvoyée à un Comité externe d'examen. Si le commissaire choisit de s'écarter de la décision de ce dernier, il doit expliquer pourquoi dans les motifs de sa propre décision³⁴. L'article 48 [mod., *idem*, art. 19, 24] de la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* assure une garantie additionnelle en prévoyant que le fait d'inciter un membre de la Commission à faillir à son devoir constitue une infraction punissable par procédure sommaire. S'il est vrai que c'est le commissaire qui

Board, nonetheless, I am in agreement with the Trial Judge's conclusion that there is no requirement that the Discharge and Demotion Board have additional attributes of independence over and above those already provided by Parliament in the *Royal Canadian Mounted Police Act*. The Board meets the criteria established for independence and I am satisfied that the informed, reasonable person would perceive the Board as independent.

[44] The last issue on appeal is whether the Trial Judge erred in finding that no new facts, opinions or material had been placed before the Commissioner thereby denying the appellant her right to a fair hearing. At trial, the following three comments contained in Sgt. Swann's résumé to the Commissioner were alleged by the appellant to constitute new facts, material or opinions that were not before the Board and which the appellant did not have an opportunity to challenge:

1) Since raters may not interpret scores in the same way, it is important to consider the narrative/assessment in part 7A because it may explain the ratings and furnish their underlying rationale.

2) Further, supervisors may be reluctant to assign unsatisfactory ratings given the requirement for extensive documentation in such cases, the impact such ratings may have on a member's career and the problems with motivation which may result.

3) One psychologist was unaware of the Appellant's history of problems with paperwork, a fact which may have influenced his opinion had it been known during his evaluation of her.

[45] The Trial Judge found that the first two comments were opinions and not facts and that the third comment was commentary or advice given to the Commissioner to assist him in his consideration of the evidence before the Discharge and Demotion Board.

[46] It is important to remember that incorporated in the common law principles of *audi alteram partem*,

désigne l'officier qui nomme la Commission, je conviens quand même avec le juge de première instance que la Commission de licenciement et de rétrogradation n'est nullement tenue d'avoir d'autres attributs d'indépendance que ceux que le législateur a déjà prévus dans la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*. La Commission satisfait aux critères d'indépendance et je suis convaincu qu'une personne informée, raisonnable la jugerait indépendante.

[44] Le dernier motif d'appel consiste en la question de savoir si le juge de première instance a conclu à tort que le commissaire n'avait pas été saisi de faits, opinions ou documents nouveaux, qui auraient eu pour effet de priver l'appelante de son droit à un jugement équitable. Au procès, l'appelante a soutenu que les trois observations suivantes, faites par le sergent Swann dans son résumé des faits destiné au commissaire, constituaient des faits, opinions ou documents nouveaux qui n'avaient pas été présentés à la Commission et que l'appelante n'avait pas eu la possibilité de contester:

[TRADUCTION]

1) Comme il se peut que les noteurs n'interprètent pas les points de la même façon, il est important de tenir compte de l'appréciation circonstanciée qui figure dans la partie 7A parce qu'elle peut expliquer les cotes attribuées et fournir leur raison d'être sous-jacente.

2) Par ailleurs, il se peut que les superviseurs soient peu disposés à attribuer des cotes insatisfaisantes compte tenu des nombreux documents qui doivent être présentés en pareil cas, de l'incidence que ces cotes peuvent avoir sur la carrière d'un membre et des problèmes de motivation qui peuvent en résulter.

3) Un psychologue n'était pas au courant des problèmes qu'avait l'appelante avec les travaux d'écritures, et son opinion aurait pu être différente s'il avait été informé de ce fait pendant qu'il évaluait cette dernière.

[45] Le juge de première instance a conclu que les deux premières observations étaient des opinions et non des faits, et que la troisième observation était un commentaire ou un conseil adressé au commissaire pour l'aider à mieux saisir les éléments de preuve qui avaient été présentés à la Commission de licenciement et de rétrogradation.

[46] Il est important de se rappeler que la règle *audi alteram partem* de la common law et l'obligation

and the duty to be fair, is the requirement that a person affected by a tribunal's decision is to be told the case against him or her. The rationale for this principle is that it is only in this way that a party can correct evidence prejudicial to his or her case and bring evidence to prove his or her position.³⁵ A party is also to be given the opportunity to present his or her side.

[47] An excellent example of this principle is found in a decision by this Court in *Lazarov v. Secretary of State of Canada*.³⁶ In that case, the Minister had refused Mr. Lazarov's application on the basis of confidential information that had been provided to him by the police. Speaking for the Court, Thurlow J.A. [as he then was] found that this conduct breached the rules of natural justice. He stated:

It is not a case of depriving a person of his property and it is true that the applicant can apply again after two years, but the status of citizenship carries with it rights and advantages and to refuse the application of a person to whom it would otherwise be granted on the basis of matters of which he is not apprised and which he is given no opportunity to dispute is shocking to one's sense of justice, even though he may lawfully apply again after a comparatively short time. It suggests that the applicant is not being fairly dealt with and that fairness demands that he at least be afforded an opportunity to state his position on them.

...

In my opinion therefore the rule *audi alteram partem* applies whenever the Minister proposes to exercise his discretion to refuse an application on the basis of facts pertaining to the particular applicant or his application and where he has not already had an opportunity in the course of the proceedings before the Citizenship Court he must be afforded a fair opportunity in one way or another of stating his position with respect to any matters which in the absence of refutation or explanation would lead to the rejection of his application.³⁷

[48] Not every undisclosed comment falls within this principle. As J. A. Smillie states in, "The Problem of 'Official Notice': Reliance by Administrative Tribunals on the Personal Knowledge of their Members,"³⁸ there is a distinction between a tribunal's use of facts within its own knowledge to supplement, or as a substitute for evidence properly and openly presented to it, and its use of its accumulated background of

d'équité signifient aussi que la personne touchée par la décision du tribunal administratif doit être informée des faits relevés contre elle; ce n'est que de cette façon qu'elle peut rectifier les éléments de preuve produits à son détriment et présenter elle-même ses propres preuves³⁵. Une partie doit aussi se voir donner la possibilité de donner sa version de l'affaire.

[47] Une parfaite illustration de ce principe se trouve dans l'arrêt *Lazarov c. Secrétaire d'État du Canada*³⁶ de notre Cour. Dans cette affaire, le ministre avait rejeté la demande de M. Lazarov sur la base de renseignements confidentiels communiqués par la police. Prononçant le jugement de la Cour, le juge d'appel Thurlow [tel était alors son titre] a conclu qu'il y avait violation des règles de justice naturelle, comme suit:

Il ne s'agit pas d'un cas où l'on prive une personne de ses biens et il est vrai que le requérant peut présenter une nouvelle demande au bout de deux ans; mais la qualité de citoyen comporte des droits et des privilèges et refuser la demande d'une personne à qui on l'accorderait par ailleurs, à partir de considérations qu'on n'a pas portées à sa connaissance et qu'elle n'a pas eu la possibilité de contester, va à l'encontre du sens commun de la justice, même si cette personne peut légalement présenter une nouvelle demande après un délai relativement court. On a l'impression que le requérant n'est pas traité de façon équitable et que l'équité exige qu'il ait au moins la possibilité de présenter son point de vue sur ces éléments de la décision.

...

En conséquence, à mon avis, la règle *audi alteram partem* s'applique chaque fois que le Ministre se propose d'exercer son pouvoir discrétionnaire de refuser une demande compte tenu des faits relatifs à un requérant donné ou à sa demande; et on doit accorder au requérant, d'une façon ou d'une autre, l'occasion de présenter son point de vue sur une considération qui, en l'absence d'une réfutation ou d'une explication, entraînerait le rejet de sa demande, s'il n'a pas déjà eu la possibilité de le faire au cours des procédures devant la Cour de la citoyenneté³⁷.

[48] Les opinions non divulguées ne tombent pas toutes dans le champ d'application de ce principe. Dans «The Problem of "Official Notice": Reliance by Administrative Tribunals on the Personal Knowledge of their Members»³⁸, J. A. Smillie distingue entre l'utilisation par le tribunal administratif des faits dont il a personnellement connaissance pour suppléer aux éléments de preuve présentés régulièrement et ouverte-

special knowledge, understanding and experience to evaluate and assess the evidence properly presented. Smillie claims that the principle of natural justice requires that factual information within the knowledge of a tribunal be disclosed to the parties for comment and rebuttal if it will be relied on in reaching a decision. However, it is open to a tribunal to use (and not disclose) its accumulated background or experience, skill and specialized knowledge in analysing and evaluating the evidence properly presented to it.

[49] Smillie's distinction is subject to criticism in that in certain situations it appears arbitrary. Nonetheless, it is helpful to this case. I agree with the Trial Judge that it is open to the Commissioner to have a member of his or her staff prepare guidelines or summarize evidence to assist the Commissioner in fulfilling his or her duties. However, undisclosed comments made by a staff member that do not fall within that staff member's background or experience should be disclosed. The first two comments made by Sgt. Swann set out above dealing with the issue of extensive documentation and its impact on ratings are comments that fall within Sgt. Swann's specialized knowledge. I am unable, however, to conclude that the third comment concerning the psychologist and what may have influenced his opinion is within Sgt. Swann's expertise. Indeed, it is clearly not. The psychologist provided a different reason for why the appellant was unable to perform adequately at work: her work environment was not supportive. Sgt. Swann asserts that had the psychologist known of the appellant's history of problems with paperwork, his opinion might have been different. Sgt. Swann is not qualified to give this opinion. The only person entitled to state this is the psychologist or another similarly qualified expert. This issue did not arise before the Board. Consequently, the appellant was not given an opportunity to refute the assertion. Because this question was not specifically addressed by the Board, it should not have been considered by the Commissioner.

ment, d'une part, et le fait qu'il s'appuie sur son fonds accumulé de savoir et d'expérience spécialisés pour apprécier les éléments de preuve régulièrement produits. Selon Smillie, le principe de justice naturelle pose que le tribunal administratif doit divulguer aux parties, pour commentaire et réfutation, les faits dont il a connaissance et sur lesquels il compte fonder sa décision. Cependant, il lui est loisible de mettre à profit (et de s'abstenir de divulguer) son fonds accumulé d'expérience, de compétences et de connaissances spécialisées pour analyser et apprécier les éléments de preuve régulièrement soumis à son examen.

[49] La distinction faite par Smillie a été critiquée comme étant arbitraire dans certains cas. Elle est cependant utile en l'espèce. Je conviens avec le juge de première instance qu'il était loisible au commissaire de demander à un de ses subordonnés de préparer un aide-mémoire ou de résumer les preuves pour l'aider dans l'exercice de ses fonctions. Cependant, il faut que les observations faites par ce subordonné et qui ne relèvent pas de son champ d'expertise ou d'expérience soient divulguées. Les deux premières observations susmentionnées du sergent Swann, relatives à la nécessité d'une documentation extensive et à l'effet des notes sur la carrière de l'intéressé, sont des observations qui relèvent de ses connaissances spécialisées. Je ne peux cependant conclure que sa troisième observation relative au psychologue et à ce qui aurait pu influencer sur l'opinion de ce dernier, soit une observation qui tombe dans son domaine d'expertise. De fait, il n'en est vraiment rien. Le psychologue a donné une autre raison pour expliquer que l'appellante n'ait pas donné un rendement satisfaisant dans son travail, savoir que son milieu de travail n'était pas propice. Le sergent Swann affirme que si le psychologue avait été au courant des difficultés qu'éprouvait l'appelante dans les travaux d'écritures, il aurait pu avoir une autre opinion. Le sergent Swann n'est pas qualifié pour tirer cette conclusion. La seule personne qui soit habilitée à le faire est le psychologue lui-même ou un autre expert ayant les mêmes qualifications. Cette question ne s'est pas posée devant la Commission. En conséquence, l'appelante n'a pas eu la possibilité de réfuter l'assertion dont s'agit. Puisque cette question n'a pas été expressément examinée par la Commission, le commissaire n'aurait pas dû s'y arrêter.

[50] There is, however, no mention of the psychologist in the Commissioner's decision. The only possible reference is where he states that, "based on the material before me, I detect a sense that Cst. Armstrong is providing excuses or, if one prefers, rationale, for her inability to perform to the level expected of her, based on her responsibilities and in comparison with her peers." In the material provided to this Court, there was enough evidence for the Commissioner to make his finding irrespective of Sgt. Swann's assertion. Further, while Sgt. Swann prepared the résumé, it is the Commissioner who makes the final decision. Sgt. Swann's comments were merely opinions and not conclusive findings. I therefore find that despite the fact that this is information about which Sgt. Swann is not qualified to comment, there has been no breach of the right to a fair hearing.

[51] I do, however, feel that it is important to emphasize that the actions of Sgt. Swann fall exceptionally close to the line in this case. In the future, both Sgt. Swann and those occupying her position should be told to refrain from making such remarks. Even if Sgt. Swann had specialized knowledge, this is the type of comment that should be disclosed before the Board in order to enable the appellant to refute it. It is only because of the unique facts of this case that the principle underlying *audi alteram partem* has not been breached.

[52] With respect to this last issue, I agree that a tribunal may have its staff prepare summaries of the facts and evidence. I would, however, add the following: In my opinion, only an expert (in this case a psychologist) is able to speculate upon whether or not his or her opinion might have changed had he or she been aware of any additional information. Sgt. Swann may draw to the Commissioner's attention that the psychologist did not have before him certain information but she should not speculate upon whether this would change the psychologist's opinion. Indeed, to allow a lay person to speculate on this matter is, in

[50] Cependant, la décision du commissaire ne fait nulle mention du psychologue. La seule référence se trouve peut-être dans cette phrase: [TRADUCTION] «Les documents produits me portent à croire que la gendarme Armstrong donne des excuses, ou une justification si l'on veut, de son inaptitude à faire le travail voulu, à la lumière de ses responsabilités et par comparaison avec ses collègues du même niveau». Selon les documents produits devant la Cour, il y avait suffisamment de preuves pour permettre au commissaire de tirer sa conclusion sans avoir égard à l'assertion du sergent Swann. Au surplus, c'est le sergent Swann qui a préparé le résumé, mais c'est le commissaire qui a rendu la décision finale. Les observations faites par le sergent Swann n'étaient que des opinions, non pas des conclusions déterminantes. Je conclus donc que, bien qu'il s'agisse là d'informations sur lesquelles le sergent Swann n'était pas qualifié pour donner son opinion, il n'y a pas eu atteinte au droit à un jugement équitable.

[51] J'estime cependant qu'il est important de souligner que les actions du sergent Swann frôlent l'irrégularité en l'espèce. À l'avenir, il faut avertir le sergent Swann ainsi que tous ceux qui occupent un poste semblable, de s'abstenir de pareilles observations. Même si le sergent Swann avait des connaissances spécialisées, il s'agit d'observations qui doivent être divulguées devant la Commission afin que l'appelante soit en mesure de les réfuter. Seules les circonstances particulières de la cause font qu'il n'y a pas eu atteinte au principe incarné dans l'adage *audi alteram partem*.

[52] En ce qui concerne ce dernier point, je conviens qu'un tribunal administratif peut demander au personnel subalterne de compiler des résumés des faits et des preuves. Je tiens cependant à ajouter qu'à mon avis, seul un expert (en l'occurrence un psychologue) est en mesure de dire si son opinion aurait été différente s'il avait été en possession d'autres éléments d'information. Le sergent Swann peut porter à l'attention du commissaire le fait que le psychologue n'avait pas à sa disposition certains éléments d'information, mais elle ne doit pas émettre une hypothèse sur la question de savoir si son opinion aurait été différente. En effet,

my opinion, to undermine the foundations of expert testimony.

[53] The rules of evidence require that an expert be qualified as an expert in a certain subject area before being allowed to give testimony pertaining to that subject area. The reason for this rule is obvious. It ensures that only those individuals who are qualified may testify on a certain subject-matter. Lay persons are not experts and, therefore, should not be commenting on what may or may not change an expert's opinion if that expert or another expert is not given a chance to agree or disagree with that lay person's view. Only an expert knows what factors might change his or her opinion. The Commissioner can decide whether or not he wishes to rely on the evidence of the expert but neither he nor Sgt. Swann can postulate that the expert's opinion might have been different unless this was an issue brought before the Board or unless the expert is given an opportunity to comment.

[54] I would dismiss both appeals. As the respondents do not ask for costs, none will be ordered.

autoriser un profane à conjecturer en la matière revient, à mon avis, à saper les fondations du témoignage d'expert.

[53] Les règles de preuve posent qu'un expert doit avoir qualité d'expert dans un certain domaine avant d'être autorisé à témoigner dans ce domaine. Cette règle se passe d'explications. Elle garantit que seuls ceux qui sont qualifiés peuvent rendre témoignage dans un certain domaine. Les profanes ne sont pas des experts et, de ce fait, ils ne doivent pas faire de commentaires sur ce qui peut ou ne peut pas changer l'opinion d'un expert, si celui-ci ou un autre expert n'a pas la possibilité d'exprimer son accord ou son désaccord avec les vues de ce profane. Seul un expert sait quels facteurs pourraient l'amener à changer d'avis. Le commissaire peut décider s'il veut s'en remettre au témoignage de l'expert, mais ni lui ni le sergent Swann ne peuvent dire que l'avis de celui-ci aurait pu être tout autre, à moins que ce point n'ait été soulevé devant la Commission ou que cet expert lui-même n'ait la possibilité de dire ce qu'il en pense.

[54] Je me prononce pour le rejet des deux appels. Les intimés n'ayant pas demandé les dépens, la Cour n'en adjugera pas.

¹ S. 45.19(1) [as enacted by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 8, s. 16].

² S. 45.19(2)(a) [as enacted *idem*].

³ S. 45.19(3) [as enacted *idem*].

⁴ S. 45.19(4) [as enacted *idem*].

⁵ S. 45.22(2) [as enacted *idem*].

⁶ S. 45.22(1) [as enacted *idem*].

⁷ S. 45.22(3) [as enacted *idem*].

⁸ S. 45.23(5) [as enacted *idem*].

⁹ S. 45.23(2) [as enacted *idem*].

¹⁰ Ss. 45.24(2) and (3) [as enacted *idem*].

¹¹ S. 45.25(1) [as enacted *idem*].

¹² S. 45.25(4) [as enacted *idem*].

¹³ S. 45.26(1) [as enacted *idem*].

¹⁴ S. 45.26(5) [as enacted *idem*].

¹⁵ A.B., Vol. III, at p. 363.

¹⁶ *Toshiba Corp. v. Anti-Dumping Tribunal; Sharp Corp. v. Anti-Dumping Tribunal; Sanyo Corp. v. Anti-Dumping Tribunal* (1984), 8 Admin. L.R. 173 (F.C.A.), at p. 175; *Trans Quebec & Maritimes Pipeline Inc. v. National Energy Board*, [1984] 2 F.C. 432 (C.A.).

¹ Art. 45.19(1) [édicte, par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 8, art. 16].

² Art. 45.19(2)a [édicte, *idem*].

³ Art. 45.19(3) [édicte, *idem*].

⁴ Art. 45.19(4) [édicte, *idem*].

⁵ Art. 45.22(2) [édicte, *idem*].

⁶ Art. 45.22(1) [édicte, *idem*].

⁷ Art. 45.22(3) [édicte, *idem*].

⁸ Art. 45.23(5) [édicte, *idem*].

⁹ Art. 45.23(2) [édicte, *idem*].

¹⁰ Art. 45.24(2) et (3) [édicte, *idem*].

¹¹ Art. 45.25(1) [édicte, *idem*].

¹² Art. 45.25(4) [édicte, *idem*].

¹³ Art. 45.26(1) [édicte, *idem*].

¹⁴ Art. 45.26(5) [édicte, *idem*].

¹⁵ Dossier d'appel, vol. III, à la p. 363.

¹⁶ *Toshiba Corp. c. Tribunal antidumping; Sharp Corp. c. Tribunal antidumping; Sanyo Corp. c. Tribunal antidumping* (1984), 8 Admin. L.R. 173 (C.A.F.), à la p. 175; *Trans Quebec & Maritimes Pipeline Inc. c. Office national de l'énergie*, [1984] 2 C.F. 432 (C.A.).

¹⁷ Jones, David Phillip and Anne S. de Villars, *Principles of Administrative Law*, 2nd ed. (Scarborough, Ont.: Carswell, 1994), at p. 207.

¹⁸ [1985] 2 S.C.R. 643, at p. 653.

¹⁹ [1980] 1 S.C.R. 1105, at pp. 1112-1113.

²⁰ Jones and de Villars, *Principles of Administrative Law*, 2nd ed. (Scarborough, Ont.: Carswell, 1994), at p. 260.

²¹ See ss. 24.1(4) [as enacted by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 8, s. 15] and 45.1(8) [as enacted *idem*, s. 16]. S. 24.1(4) provides that, "Any person whose conduct or affairs are being investigated by a board of inquiry or who satisfies a board of inquiry that the person has a substantial and direct interest in the matter before the board shall be afforded a full and ample opportunity, in person or by counsel or a representative, to present evidence, to cross-examine witnesses and to make representations before the board."

Similarly, s. 45.1(8) sets out: "The parties to a hearing shall be afforded a full and ample opportunity, in person or by counsel or a representative, to present evidence, to cross-examine witnesses and to make representations at the hearing."

²² (1971), 20 D.L.R. (3d) 200 (Alta. C.A.).

²³ *Id.*, at p. 203.

²⁴ [1985] 1 F.C. 423 (C.A.).

²⁵ (1985), 52 O.R. (2d) 738 (H.C.). See also Jones and de Villars, *supra*, at p. 265.

²⁶ (1987), 24 Admin. L.R. 187 (B.C.S.C.).

²⁷ *Supra*, note 24, at p. 433.

²⁸ *Valente v. The Quenn et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673.

²⁹ *R. v. Génereux*, [1992] 1 S.C.R. 259.

³⁰ [1996] 3 S.C.R. 919, at p. 961.

³¹ S. 45.2(2) [as enacted *idem*] provides that "At least one of the officers appointed as a member of a discharge and demotion board shall be a graduate of a school of law recognized by the law society of any province."

³² [1995] 1 S.C.R. 3.

³³ S. 45.2(4) [as enacted *idem*] states: "An officer is not eligible to be appointed as a member of a discharge and demotion board if the officer (a) is the immediate superior officer of the member whose case is to be reviewed by the board; or (b) is involved in the initiation or processing of the case that is to be reviewed by the board."

³⁴ S. 45.26(4) sets out that "The Commissioner shall as soon as possible render a decision in writing on an appeal, including reasons for the decision, and serve each of the parties to the review by the discharge and demotion board and, if the case has been referred to the Committee pursuant to section 45.25, the Committee Chairman with a copy of the decision."

S. 45.26(5) provides that, "The Commissioner is not bound to act on any findings or recommendations set out in a report with respect to a case referred to the Committee under s. 45.25, but if the Commissioner does not so act, the

¹⁷ Jones, David Phillip et Anne S. de Villars, *Principles of Administrative Law*, 2^e éd. (Scarborough, Ont.: Carswell, 1994), à la p. 207.

¹⁸ [1985] 2 R.C.S. 643, à la p. 653.

¹⁹ [1980] 1 R.C.S. 1105, aux p. 1112 et 1113.

²⁰ Jones et de Villars, *Principles of Administrative Law*, 2^e éd. (Scarborough, Ont.: Carswell, 1994), à la p. 260.

²¹ Voir les art. 24.1(4) [édicte par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 8, art. 15] et 45.1(8) [édicte, *idem*, art. 16]. L'art. 24.1(4) porte: «Toute personne dont la commission d'enquête étudie la conduite ou les activités et qui convainc celle-ci qu'elle a dans la question dont la commission est saisie un intérêt direct et réel doit avoir toute latitude de présenter devant celle-ci des éléments de preuve, de contre-interroger les témoins et de faire des observations, soit personnellement, soit par l'intermédiaire d'un avocat ou autre représentant».

De même, l'art. 45.1(8) prévoit ce qui suit: «Les parties à une audience doivent avoir toute latitude de présenter des éléments de preuve à l'audience, d'y contre-interroger les témoins et d'y faire des observations, soit personnellement, soit par l'intermédiaire d'un avocat ou autre représentant».

²² (1971), 20 D.L.R. (3d) 200 (C.A. Alb.).

²³ *Id.*, à la p. 203.

²⁴ [1985] 1 C.F. 423 (C.A.).

²⁵ (1985), 52 O.R. (2d) 738 (H.C.). Voir aussi Jones et de Villars, *supra*, à la p. 265.

²⁶ (1987), 24 Admin. L.R. 187 (C.S.C.-B.).

²⁷ *Supra*, note 24, à la p. 433.

²⁸ *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673.

²⁹ *R. c. Génereux*, [1992] 1 R.C.S. 259.

³⁰ [1996] 3 R.C.S. 919, à la p. 961.

³¹ L'art. 45.2(2) [édicte, *idem*] porte: «Au moins un des trois officiers de la commission est un diplômé d'une école de droit reconnue par le barreau d'une province.»

³² [1995] 1 R.C.S. 3.

³³ L'art. 45.2(4) [édicte, *idem*] porte: «Ne peut être nommé à titre de membre d'une commission de licenciement et de rétrogradation l'officier qui: a) soit est le supérieur immédiat du membre dont la cause est révisée par la commission; b) soit est mêlé à l'affaire soumise à la commission pour avoir provoqué son instruction ou y avoir participé.»

³⁴ L'art. 45.26(4) porte: «Le commissaire rend, dans les meilleurs délais, une décision écrite et motivée, et en signifie copie à chacune des parties à la révision faite par la commission de licenciement et de rétrogradation, ainsi qu'au président du Comité lorsque l'affaire a été renvoyée devant le Comité conformément à l'article 45.25.»

L'art. 45.26 (5) porte: «Le commissaire n'est pas lié par les conclusions ou les recommandations contenues dans le rapport portant sur une affaire qui a été renvoyée devant le Comité conformément à l'article 45.25; s'il choisit de s'en

Commissioner shall include in the decision on the appeal the reasons for not so acting.”

³⁵ See Jones and de Villars, at p. 251.

³⁶ [1973] F.C. 927 (C.A.).

³⁷ *Id.*, at pp. 939-940.

³⁸ (1975), *Public Law* 64.

écarter, il doit toutefois motiver son choix dans sa décision.»

³⁵ Voir Jones et de Villars, à la p. 251.

³⁶ [1973] C.F. 927 (C.A.).

³⁷ *Id.*, aux p. 939 et 940.

³⁸ (1975), *Public Law* 64.