

## Les Cahiers de droit

# Un arrêt inquiétant de la Cour suprême sur l'impartialité des membres des conseils de discipline

Henri-Louis Fortin and Denis Lemieux



Volume 16, Number 3, 1975

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042048ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/042048ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Fortin, H.-L. & Lemieux, D. (1975). Un arrêt inquiétant de la Cour suprême sur l'impartialité des membres des conseils de discipline. *Les Cahiers de droit*, 16(3), 732–741. <https://doi.org/10.7202/042048ar>

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 1975

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

**Érudit**

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

## Un arrêt inquiétant de la Cour suprême sur l'impartialité des membres des conseils de discipline

Henri-Louis FORTIN \*  
Denis LEMIEUX \*\*

*The Law Society of Upper Canada*  
*v. French*  
(1975) 49 D.L.R. (3d)

La Cour suprême du Canada n'a guère eu l'occasion durant ces dernières années de préciser et de développer ce principe général de notre droit qu'est la règle d'impartialité, exprimée par la maxime *nemo iudex in propria causa*.

Cette règle, qui découle directement de la *rule of law*<sup>1</sup>, vise à assurer qu'une décision susceptible de porter atteinte à des droits individuels soit prise apparemment de bonne foi et sans qu'un doute sérieux de partialité puisse être émis à l'endroit de son auteur.

Cette notion que « *justice should not only be done but should manifestly and undoubtedly be seen to be done* »<sup>2</sup> revêt une importance particulière dans des cas où un organisme administratif est susceptible d'imposer une sanction à un individu. Ainsi des conseils de discipline des ordres professionnels qui doivent juger si la conduite d'un membre contrevient aux règles d'éthique.

C'est donc avec intérêt que nous attendions le jugement qu'avait à rendre la Cour suprême dans l'affaire *French and the Law Society of Upper Canada*<sup>3</sup>. Cette attente a été vaine. Loin d'adapter sa jurisprudence à la lumière d'arrêts récents rendus au Canada et en Grande-Bretagne, la majorité des juges de la Cour suprême ont rendu une opinion douteuse quant à l'appréciation des faits, peu convainquante sur l'interprétation de la loi pertinente et désastreuse par ses conséquences pour l'évolution du droit administratif.

Les faits, relativement simples, peuvent se résumer ainsi. À la suite de plaintes déposées par le secrétaire du Barreau ontarien contre M<sup>e</sup> Stephen C. French, le Comité de discipline du Barreau le reconnut coupable sous sept chefs d'accusation. Le Comité fait rapport au Conseil général du Barreau et, comme suite à ses conclusions de culpabilité, recommanda une suspension

\* Bachelier en droit, étudiant de maîtrise (Laval).

\*\* Docteur en droit (Montpellier), professeur adjoint (Laval).

1. LEMIEUX, Denis, *La règle de désintéressement des détenteurs de charges publiques dans l'exercice d'un pouvoir normatif en droit français, anglais et québécois*, th., Montpellier, 1972, tome 1, p. 9.

2. *R. v. Sussex J. J., ex p. McCarthy*, [1924] 1 K.B. 256 à 259.

3. Cour suprême du Canada, (1975) 49 D.L.R. (3d) 1.

d'une durée de trois mois. Avis fut donné à M<sup>e</sup> French que ce rapport serait étudié par le Conseil général et qu'il pourrait alors faire valoir tous les moyens s'opposant aux conclusions de fait et de droit du Comité de discipline. M<sup>e</sup> French comparait à l'audition du Conseil général et demande qu'aucun des membres qui avaient siégé sur le Comité de discipline ne participe aux délibérations du Conseil général. Celui-ci rejeta cette prétention et, de fait, deux des membres du Comité de discipline demeurèrent au sein du Conseil général. Après avoir entendu les arguments de M<sup>e</sup> French, le Conseil décida d'adopter les conclusions du Comité de discipline. Deux propositions furent faites quant à la sanction imposable : trois mois de suspension ou la radiation de l'Ordre. À la faveur d'un ajournement, M<sup>e</sup> French institue un recours devant la Cour suprême de l'Ontario afin de faire annuler la décision du Conseil général et celle du Comité de discipline.

Le juge Osler, en première instance, fit droit à sa demande en partie, annula la décision du Conseil général et ordonna à celui-ci de considérer le rapport du Comité de discipline en l'absence des membres ayant participé à son élaboration. Il estimait en effet que la présence de membres intéressés pouvait entacher l'audition d'illégalité. La Cour d'appel de l'Ontario confirma ce jugement mais sans donner de motif<sup>4</sup>.

Après que la Cour suprême eut accordé la permission d'appeler, le juge Spence, exprimant l'opinion de la majorité de la Cour, accueillit l'appel de la Law Society of Upper Canada et estima que l'apparence de l'impartialité n'avait pas souffert du fait que deux membres qui avaient participé à la recommandation de suspension avaient ensuite pris part à l'audition. Outre le juge Spence, les membres de la majorité étaient les juges Martland, Judson, Pigeon et ses deux émules, les juges Beetz et de Grandpré. Cependant, une forte opinion minoritaire, rédigée par le juge en chef Laskin avec l'accord des juges Ritchie et Dickson, démolit complètement selon nous la thèse de la majorité.

## **1. L'approche formelle du juge Spence**

### **A - Son importance**

L'approche du juge Spence peut être qualifiée de formelle ou fonctionnelle en ce qu'elle s'attarde à étudier la fonction exercée par le Comité de discipline pour ensuite en tirer des conséquences juridiques. Ainsi, au premier niveau, le Comité de discipline peut apparaître comme un organisme chargé de recueillir les informations pertinentes quant aux plaintes déposées par le secrétaire du Barreau et de les transmettre avec rapport et recommandations au Conseil général, qui, lui, prendra la décision appropriée. En somme, une procédure en deux étapes distinctes. Cependant, il peut également sembler que le Comité de discipline, non seulement fait la cueillette des renseigne-

---

4. [1974] 1 O.R. (2d) 513, confirmant [1972] 2 O.R. 766.

ments, mais prend une décision quant à la conclusion de droit à inférer de ces faits. Le Conseil général joue alors le rôle d'un tribunal administratif d'appel ayant le pouvoir de confirmer ou d'infirmier la conclusion de droit du Comité de discipline. Bref, deux procédures, soit celle de première instance et celle d'appel.

Au second niveau, soit celui des conséquences juridiques de la qualification des fonctions du Comité de discipline et en définitive du Conseil général, le juge Spence énonce deux règles. Il déclare d'abord que si le Comité de discipline a effectivement pris une décision et que l'on doit considérer le Conseil général comme un tribunal administratif d'appel, « *there is modern authority now which, apart from statute, might tend to indicate such duplication as being bias or the opportunity for bias which would make the proceedings contrary to natural justice [...]* »<sup>5</sup>. Mais, s'il s'agit d'une procédure en deux étapes distinctes, « *there is no bar to the Benchers who were members of the Discipline Committee sitting in Convocation on a consideration of the report of that discipline Committee* »<sup>6</sup>.

Comme le juge Spence en vient à la conclusion qu'il s'agit bien d'une procédure en deux étapes, il convient de porter une attention toute particulière aux critères dont l'application lui a permis de soutenir ce point de vue.

## B - Les critères utilisés

Afin de qualifier les fonctions exercées par le Comité de discipline et le Conseil général, le juge Spence fait une étude détaillée tant des termes de la loi et du règlement applicables en l'espèce que de l'avis expédié à M<sup>e</sup> French et de la décision du Conseil général. Disons tout de suite que, si l'examen des textes législatifs se justifie aisément, il n'en est pas de même du contenu de l'avis et de la décision du Conseil général. En effet, ne court-on pas alors le risque de confier à l'organisme dont la décision fait l'objet du litige le soin de qualifier lui-même la fonction exercée et, conséquemment, les règles juridiques applicables.

Quoi qu'il en soit, le juge Spence note avec vif intérêt « *that no place in Regulation 13 is the procedure referred to as an appeal from the decision of the Discipline Committee but rather the decision of the Discipline Committee is designated as a report and the notice is of the solicitor's right to dispute a finding of fact in the report* »<sup>7</sup>. Un peu plus loin, après avoir rappelé les termes mêmes de la décision du Conseil général (« *Convocation has voted to accept the decision of the Discipline Committee* »), il ajoute : « *Had it been intended to dismiss an appeal, words appropriate to that procedure would have been used* »<sup>8</sup>. Enfin, bien qu'il reconnaisse que la loi parle, à l'occasion,

5. À la p. 13.

6. À la p. 17.

7. À la p. 15.

8. À la p. 15.

de la « décision » du Comité de discipline (art. 33(12) du *Law Society Act*, S.O. 1970, c. 19), il insiste sur le fait que « *it is Convocation alone who may take the requisite disciplinary measure other than a mere reprimand in committee permitted by the provisions of s. 37* »<sup>9</sup>. Ce dernier critère ressemble étrangement à celui utilisé dans de nombreuses décisions afin d'identifier l'acte judiciaire ou quasi-judiciaire<sup>10</sup>. Son caractère formaliste le rend susceptible des mêmes critiques<sup>11</sup>.

L'utilisation de ces indices permet au juge Spence de conclure péremptoirement : « *The members of the discipline committee acted solely to investigate and report. The committee also made a recommendation but I am not ready to agree that such course of action in any way changed their function from that of an investigator and reporter to that of a prosecutor* »<sup>12</sup>. Se basant sur l'autorité de l'arrêt *Re Merchant and Benchers of the Law Society of Saskatchewan*<sup>13</sup>, il trouve que la règle *nemo iudex in propria causa* n'a pas été violée en l'espèce. Cependant, avec précaution, il envisage la possibilité d'identifier la fonction du Conseil général à celle d'un tribunal administratif d'appel.

### C - L'argument subsidiaire

Interprétant l'arrêt *King v. University of Saskatchewan*<sup>14</sup> comme signifiant qu'à moins d'autorisation statutaire la jurisprudence infère une présomption de partialité, du fait qu'un ou plusieurs membres d'un tribunal administratif siège en appel de leur propre décision, le juge Spence examine la loi afin de vérifier si une telle autorisation existe. L'article 39 du *Law Society Act* accorde au membre qui a été trouvé coupable et réprimandé par le Comité de discipline un droit d'appel au Conseil général. Une disposition de cet article stipule que dans ce cas la duplication de membres n'est pas permise. Le juge Spence considère qu'il est opportun d'appliquer la maxime *expressio unius est exclusio alterius* : « *It would be difficult to understand why the legislators would seem to grant a right of appeal in s. 33(12) and remain silent as to whether members of the Discipline Committee could join Convocation upon that appeal and then create a specific right of appeal in s.*

---

9. À la p. 17.

10. *Guay v. Lafleur*, [1965] R.C.S. 12; *Cité de St-Léonard et autres v. Commission municipale du Québec*, [1972] C.S. 685, confirmé par [1972] C.A. 610; *Le Conseil du Barreau de Québec v. Germain*, [1972] C.A. 1.

11. À ce sujet, voit DUSSAULT, René, *Traité de droit administratif canadien et québécois*, tome deuxième, Québec, Les Presses de l'Université Laval, aux pp. 1248 à 1253.

12. À la p. 17.

13. (1972) 32 D.L.R. (3d) 178.

14. [1969] R.C.S. 678; au même effet, voir : *Re Glassman and Council of the College of Physicians and Surgeons*, [1966] 2 O.R. 81, 55 D.L.R. (2d) 674; *R. v. Alberta Securities Commission, ex parte Albrecht*, (1962) 36 D.L.R. (2d) 199.

39 and specifically prohibit members of the Discipline Committee sitting on the appeal »<sup>15</sup>.

Pour cette raison, il considère que la législature a implicitement accepté la duplication des membres du tribunal de première instance en appel. Nous reviendrons plus en détail sur cette théorie de l'autorisation implicite dans notre critique. Pour l'instant, nous nous contenterons de souligner que le principe d'impartialité relève de la *common law* et comme tel reçoit son application même en l'absence de toute disposition de droit positif<sup>16</sup>. Si le législateur a cru bon de préciser qu'il s'appliquait sur appel de simples réprimandes, *a fortiori* doit-il en être de même lorsqu'il s'agit de la suspension ou de la radiation de l'Ordre<sup>17</sup>.

L'approche du juge Spence basée sur des distinctions tenant aux fonctions exercées par le Comité de discipline et le Conseil général aboutit donc à une même conclusion : que l'on soit en présence d'une procédure en deux étapes distinctes ou de deux procédures (première instance, appel), les deux membres intéressés pouvaient valablement siéger. Qu'en est-il de l'opinion minoritaire ?

## 2. L'approche matérielle du juge en chef Laskin

Le juge en chef Laskin rejette carrément l'approche des juges majoritaires. La distinction entre la procédure en deux étapes et la procédure d'appel lui semble formaliste et dépourvue d'intérêt. Il va même jusqu'à dire : « *I have already made it plain that I see no value in chasing a conceptual ghost to the neglect of the substantial question [...]* »<sup>18</sup>. À l'approche formelle, il oppose l'approche que nous qualifions de matérielle parce que toute l'importance est accordée à la nature même de la règle d'impartialité : « *The key issue is surely impartiality, to be evidenced not by post facto review of proceedings to determine whether there was bias in fact but rather by a scrupulous a priori regard for any reasonable apprehension of bias or of interest* »<sup>19</sup>.

Considérant le fait que le Comité de discipline avait reconnu coupable M<sup>e</sup> French de sept manquements aux règles d'éthique professionnelle, il déclare : « *The judgment of guilt in Committee is the stigmatizing element that raises the reasonable apprehension of bias if members of the Committee sit in Convocation which considers the Committee's adjudication and determines the penalty* »<sup>20</sup>.

15. À la p. 15.

16. *Supra*, note 1, à la p. 72.

17. Voir l'opinion du juge Laskin à la p. 5 : « *At the worst I would consider it a casus omissus which cries for judicial intervention in accordance with accepted principles of administrative law* ».

18. À la p. 5.

19. À la p. 4.

20. À la p. 8.

Ainsi, l'essence même de la règle d'impartialité est-elle bien mise en relief : du fait que les membres du Comité de discipline ont conclu à la culpabilité de M<sup>c</sup> French s'infère une présomption de partialité, de telle sorte qu'ils ne peuvent siéger au Conseil général où l'accusé est justement appelé à renverser cette conclusion de droit. Placée dans cette perspective, la situation est analogue à celle où l'accusateur joue également le rôle de juge<sup>21</sup>.

La question qui importe est donc de savoir si le Comité de discipline a pris position quant à la culpabilité du membre. Dans l'affirmative, les membres du Comité de discipline ayant participé à cette décision ne peuvent siéger comme membre du Conseil général devant qui cette décision sera contestée. Interpréter autrement la règle *nemo iudex in sua causa* serait la restreindre indûment dans une matière d'extrême gravité pour les droits des administrés.

### 3. Critique

Notre critique portera principalement sur le raisonnement des juges majoritaires. Trois points retiendront notre attention : la restriction apportée au champ d'application de la règle *nemo iudex in sua causa*, l'utilisation de critères formalistes et la théorie de l'autorisation législative implicite permettant la duplication des membres du tribunal de première instance au tribunal d'appel. En dernier lieu, nous montrerons le caractère dangereux de cette décision.

#### A - L'importance abusive donnée à l'unité ou la dualité de paliers décisionnels

À la lecture de l'opinion majoritaire, il apparaît clairement que la qualification de « procédure en deux étapes distinctes » entraîne inévitablement une certaine restriction du champ d'application de la règle d'impartialité. Il y a lieu de s'en surprendre pour plusieurs raisons. En effet, comme l'exprime Lord Morris of Borth-y-Gest, « *the conceptions which are indicated when natural justice is invoked or referred to are not comprised within and are not to be confined within certain hard and fast and rigid rules [...] Natural justice is but fairness writ large and juridically* »<sup>22</sup>. Cette interprétation large s'impose justement lorsqu'il s'agit d'organismes disciplinaires, eu égard aux pouvoirs qu'ils exercent : « *These bodies, however, which exercise a monopoly in an important sphere of human activity, with the power of depriving a man of his livelihood, must act in accordance with the elementary rules of*

21. *Leeson v. General Council of Medical Education & Registration*, (1889) 43 Ch. D. 366 ; *Hurley v. Institute of Chartered Accountants of Manitoba*, (1949) 93 C.C.C. 345 ; *Maillet v. Bureau des gouverneurs du Collège des chirurgiens-dentistes*, (1918) 28 B.R. 539 ; *Barreau de Québec v. Esnouf*, [1953] R.L. 257.

22. *Furnell v. Whangarei High Schools Board*, [1973] 2 W.L.R. 92, à la p. 105. Voir également JACKSON, Paul, *Natural Justice*, Londres, Sweet and Maxwell, 1973, aux pp. 22 et ss.

justice »<sup>23</sup>. Aussi, nous semble-t-il dangereux de reléguer au second plan le fait que les membres du Comité de discipline ont conclu à la culpabilité de M<sup>e</sup> French et qu'il s'agit justement du renversement de cette décision que M<sup>e</sup> French cherche à obtenir devant le Conseil général<sup>24</sup>, pour ne retenir qu'une approche formaliste fondée sur quelques rares décisions des tribunaux d'appel provinciaux.

À ce propos, un examen attentif de l'arrêt *Re Dancyger and Alberta Pharmaceutical Association*<sup>25</sup> nous permet de distinguer cette affaire des faits de la présente espèce. Le juge Johnson, exprimant alors l'opinion de la Cour suprême d'Alberta, division d'appel, déclara : « *It [le Conseil général] decides the guilt or innocence of the person who is charged; it alone imposes the sentence. Any doubt as to what the Council is to do is set at rest by s. 21(2) which distinguishes between the Council's function to "review" and the "appeal" to the Supreme Court* »<sup>26</sup>. Il est donc manifeste que dans ce cas le Comité de discipline n'avait pas émis de conclusion de fait et de droit et que par conséquent l'inapplication de la règle d'impartialité était jusqu'à un certain point justifiée. La Cour d'appel de la Saskatchewan devait cependant interpréter différemment cette décision et lui donner une portée très large dans l'arrêt *Re Merchant and Benchers of the Law Society of Saskatchewan*<sup>27</sup>. En effet, même si le Comité de discipline s'était prononcé sur la culpabilité du membre faisant l'objet de plaintes, il fut jugé qu'on ne pouvait pour autant y voir une violation de la règle d'impartialité, puisqu'il s'agissait d'une procédure en deux étapes. La décision du Conseil général fut cependant annulée pour d'autres motifs, de telle sorte que les remarques du juge Culliton ne sont en définitive, selon nous, que des *obiter dicta* erronés en droit<sup>28</sup>.

D'ailleurs, la faiblesse inhérente à cette approche formaliste est manifeste lorsque l'on considère les critères qui lui servent de base. En effet, comment justifier le fait que la terminologie utilisée par le Conseil général puisse en définitive servir à qualifier la fonction qu'il exerce. Cette fonction, si besoin est de la qualifier formellement, ne doit-elle pas plutôt dépendre des termes utilisés dans les textes législatifs? Et ces textes, pour justifier pareilles distinctions, ne doivent-ils pas être explicites? Cette dernière question se soulève à notre avis car il nous semble que l'on tente en quelque sorte d'octroyer au Conseil général un certain pouvoir de révision des décisions du Conseil de discipline. Tel était le cas dans l'affaire *Re Dancyger*, un article de

23. *Abbott v. Sullivan*, [1952] 1 K.B. 189, à la p. 198 (Lord DENNING); aussi: *Rex v. The Optical Board of Registration*, [1933] S. Aust. St. R. 1.

24. Cet élément ne saurait être négligé; voir: *Hannam v. Bradford Corporation*, [1970] 1 W.L.R. 937, à la p. 945 (juge WIDGERY)

25. (1971) 17 D.L.R. (3d) 206.

26. À la p. 211.

27. (1972) 32 D.L.R. (3d) 178; aussi: *Re Elliot and Governors of University of Alberta*, (1973) 37 D.L.R. (3d) 197, à la p. 202.

28. Sur ce point, lire les remarques du juge Laskin à la p. 8.



la loi y pourvoyant expressément<sup>29</sup>. Mais, dans la présente affaire, la loi est muette sur ce point et la règle suivante est susceptible d'application : « Les tribunaux ou organismes administratifs ne peuvent pas modifier leur décision d'une nature judiciaire ou quasi-judiciaire, sauf lorsque le législateur leur a reconnu cette faculté en termes explicites »<sup>30</sup>. Décidément, l'idée de procédure en deux étapes distinctes ne peut être appropriée que lorsque le Comité de discipline ne fait que recueillir certaines preuves et les transmettre au Conseil général avec recommandations, sans décision quant à la culpabilité du membre faisant l'objet de plaintes.

### B - La soi-disant théorie de l'autorisation législative implicite

Les notes du juge Spence attirent également notre attention en ce qui concerne l'extension donnée à la théorie de l'autorisation législative implicite permettant la duplication des membres du tribunal de première instance au tribunal d'appel. Une jurisprudence constante reconnaît que le législateur peut restreindre considérablement la portée de la règle d'impartialité et même en écarter complètement l'application<sup>31</sup>. Un tel effet peut être obtenu de deux façons comme l'indique le juge Cattnach, de la Cour fédérale, division de première instance : « Si la loi qui crée le tribunal prévoit ou, à défaut, s'il découle nécessairement de son interprétation, qu'un membre inapte à siéger au tribunal et à participer à sa décision en common law pour motif de partialité, peut ou doit siéger au tribunal [...] »<sup>32</sup>. Dans le cas d'autorisation législative explicite, les tribunaux sanctionnent le désir du législateur<sup>33</sup>, tout en vérifiant cependant si certains motifs de partialité autres que ceux prévus par la loi existent. Dans une telle éventualité, le grief de partialité sera recevable.

À défaut d'autorisation législative expresse, comme l'indique David J. Mullan, « *the courts will look for very clear indications before being willing to imply into the statute such an authorization* »<sup>34</sup>. Un excellent exemple d'autorisation implicite nous est fourni par l'arrêt *Jeffs v. New Zealand Dairy*

---

29. Voir note 26.

30. GAGNON, Jean-Denis, « Le recours en révision en droit administratif », (1971) 31 *R. du B.* 192, à la p. 184.

31. DUSSAULT, René, *op. cit.*, à la p. 1388 ; de SMITH, S. A., *Judicial Review of Administrative Action*, Londres, 3<sup>e</sup> édition, Stevens & Sons Ltd., 1973, à la p. 243.

32. *In re le Tribunal antidumping et le verre à vitre transparent*, [1972] C.F. 1078, à la p. 1112. Voir également : *Frome United Breweries Co. v. Bath Justices*, [1926] A.C. 586 ; *Re Ashby*, [1934] O.R. 421 ; *Re Public Accountancy Act and Stoller*, (1960) 25 D.L.R. (2d) 410 ; *Jeffs v. New Zealand Dairy Production & Marketing Board*, [1967] 1 A.C. 551.

33. En matière disciplinaire : *Regina v. Law Society of Alberta ex parte Demco*, (1967) 64 D.L.R. (2d) 140 ; *Re Prescott*, (1971) 19 D.L.R. (3d) 446.

34. *Administrative Law, in Canadian Encyclopedic Digest* (Ontario), vol. 1, 3<sup>e</sup> éd., The Carswell Company Limited, 1973, à la p. 3-74 ; *Merse Docks Trustees v. Gibbs*, [1866] L.R. 1 H.L. 93, à la p. 110.

*Production and Marketing Board*<sup>35</sup>. L'Office de production et de commercialisation des produits laitiers avait effectué un prêt à une compagnie s'occupant du commerce du lait et de la crème. Par la suite, elle eut à décider de la modification des zones à l'intérieur desquelles cette compagnie pourrait faire l'achat de produits laitiers. La Cour d'appel reconnut que l'office avait alors un intérêt pécuniaire direct à ne pas modifier ces zones sans octroyer de compensation à la compagnie. Cependant, prenant en considération le fait que le Parlement avait octroyé à l'office le pouvoir d'effectuer des prêts à des compagnies laitières et celui de fixer ou modifier les zones d'approvisionnement de ces compagnies, la Cour y vit une autorisation législative implicite de déroger à la règle d'impartialité puisque, sans cette interprétation, l'extension d'un pouvoir entraînerait la disparition de l'autre.

La théorie de l'autorisation législative implicite résulte donc de la volonté qu'ont les juges de respecter l'intention du législateur, afin que les buts recherchés par une loi soient atteints. Elle ne résulte pas d'une décision *a priori* de soustraire tel ou tel tribunal administratif de l'application d'une règle aussi fondamentale que la règle d'impartialité. Malheureusement, il nous semble que les notes du juge Spence font davantage ressortir le second motif que le premier. En effet, comment expliquer autrement l'interprétation donnée à l'article 39 du *Law Society Act*, puisque le principe d'impartialité, comme tout principe de *common law*, reçoit son application même en l'absence de disposition de droit positif. Interprétation éminemment dangereuse, à laquelle le juge Rinfret a d'ailleurs répondu dans un célèbre arrêt<sup>36</sup> portant sur l'application de l'autre règle de justice naturelle, *audi alteram partem*. Peut-on espérer que les prochaines décisions de nos tribunaux en cette matière sauront contenir la soi-disant théorie de l'autorisation législative implicite dans des limites raisonnables et ne videront pas par un procédé indirect la règle *nemo iudex in sua causa* de son contenu?

### C – Un enquêteur peut-il juger de l'applicabilité de sa propre recommandation ?

Après ces remarques, l'on ne se surprendra guère de nous voir préférer l'approche des juges minoritaires exprimée par le juge Laskin. Simple, elle rejoint le fondement même de la règle d'impartialité et repose sur le critère de l'homme raisonnable: « *The Court looks at the impression which would be given to other people. Even if he was as impartial as could be, nevertheless if right-minded persons would think that, in the circumstances, there was a real likelihood of bias on his part, then he should not sit. And if he does sit, his decision cannot stand* »<sup>37</sup>. Un homme raisonnable ne croira-t-il pas que des

35. *Supra*, note 32.

36. *Alliance des Professeurs Catholiques de Montréal v. Labour Relations Board*, [1953] R.C.S. 140, aux pp. 153-154. Voir en particulier la citation du juge Farnell tirée de *Re Low v. Darling & Son*, [1906] 2 K.B. 772, à la p. 785.

37. *Metropolitan Properties Co. (F.G.C.) Ltd. v. Lannon*, [1969] 1 Q.B. 577, à la p. 599.

membres d'un Comité de discipline qui ont conclu à la culpabilité de M<sup>c</sup> French seront vraisemblablement préjugés en faveur de leur première décision s'ils siègent au Conseil général? Dans l'affirmative, cette « *built-in tendency to support the decision of that committee* »<sup>38</sup> suffira à inférer une présomption de partialité qui les rendra inaptes à participer aux délibérations du Conseil général. Est-ce là trop étendre le champ d'application de la règle d'impartialité? Nous ne le croyons pas. Lorsqu'un droit aussi fondamental que celui de ne pas se voir déposséder de son gagne-pain injustement est en jeu, il est de première importance non seulement que justice soit faite mais qu'elle apparaisse indubitablement avoir été faite. Dans ce cas, il faut aller au-delà des distinctions subtiles et formalistes pour s'attarder à l'essence même du processus quasi-judiciaire.

Au lieu de jongler avec la notion d'unité ou de dualité de paliers décisionnels, les juges majoritaires auraient plutôt dû, selon nous, se poser la question de bon sens qui jaillit toujours en pareil cas: y avait-il un doute raisonnable de partialité découlant du fait que deux « juges » du requérant avaient déjà recommandé sa suspension après avoir pris connaissance des faits<sup>39</sup>?

L'interprétation « littéraliste » de la loi habilitante, la méconnaissance des règles d'interprétation dégagées notamment dans l'arrêt *Alliance des professeurs catholiques de Montréal*, font de l'arrêt French une décision rétrograde quant à l'évolution du droit administratif et dangereuse quant à la protection des libertés fondamentales des citoyens.

---

38. *Hannam v. Bradford Corporation*, [1970] 1 W.L.R. 937, à la p. 945 (juge WIDGERY).

39. Cet arrêt aurait sûrement fait sursauter le regretté professeur De Smith qui estimait, après avoir cité favorablement le jugement rendu en première instance dans l'affaire French, que « *on principle it would seem that where a report or determination lacking final effect may nevertheless have a seriously prejudicial effect on the legally protected interests of individuals (e.g. when it is a necessary prerequisite of a final order) the person making the report or preliminary decision must not be affected by interest or likelihood of bias* », *op. cit.*, à 225.