

George S. Harelkin *Appellant*;

and

The University of Regina *Respondent*.

1978: June 13, 14; 1979: March 30.

Present: Martland, Spence, Pigeon, Dickson, Beetz, Estey and Pratte JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR SASKATCHEWAN

Colleges and universities — Student required by university authorities to discontinue studies — Unsatisfactory academic performance — Whether student had right to be heard by committee of university council — Whether Court of Appeal right in refusing certiorari and mandamus because student should have pursued right of appeal to university senate before resorting to prerogative writs — The University of Regina Act, 1974, 1973-74 (Sask.), c. 119, ss. 33(1)(e), 78(1)(c).

The appellant, a student in the School of Social Work, Saskatoon Faculty, University of Regina, was required by university authorities to discontinue his studies. The University Act provided an appeal to a committee of the university council, obligated to "hear and decide". The committee heard one side—the university—and decided adversely to the student, all in the absence of the student. The student did not know what was placed against him in the committee nor was he afforded an opportunity to correct or contradict any statement prejudicial to his position. Some months later, following an exchange of correspondence between appellant's counsel and the university authorities, in which a rehearing was requested and refused, *certiorari* and *mandamus* proceedings were launched. It was contended on the part of the university that the student was not damnified because he had a further appeal to a committee of the senate of the university also charged with the duty, on appeal, to "hear and decide". The trial judge rejected the contentions of the university and granted *certiorari* quashing the order of the council committee. He directed the university to hold a hearing, pursuant to s. 78(1)(c) of *The University of Regina Act, 1974*, and to allow the applicant to be present, to be heard, to present evidence and to be represented by counsel, with respect to the refusal of the School of Social Work to allow him to pursue further studies. The Court of Appeal for Saskatchewan reversed, holding that, where there is a right of appeal *certiorari* should not be granted except under special circumstances and no special circum-

George S. Harelkin *Appelant*;

et

L'université de Regina *Intimée*.

1978: 13, 14 juin; 1979: 30 mars.

Présents: Les juges Martland, Spence, Pigeon, Dickson, Beetz, Estey et Pratte.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA SASKATCHEWAN

Collèges et universités — Les autorités de l'université enjoignent à un étudiant d'abandonner ses études — Rendement insatisfaisant — L'étudiant a-t-il le droit d'être entendu par le comité du conseil de l'université? — La Cour d'appel a-t-elle refusé à bon droit le certiorari et le mandamus au motif que l'étudiant devait interjeter appel devant le sénat de l'université avant de se prévaloir de brefs de prérogative? — The University of Regina Act, 1974, 1973-74 (Sask.), chap. 119, art. 33(1)e), 78(1)c).

Les autorités de l'université de Regina ont enjoint à l'appelant, un étudiant de l'école de Service social, faculté de Saskatoon, d'abandonner ses études. The University Act prévoit un appel à un comité du conseil de l'université qui est tenu «d'entendre et de trancher». Le comité a entendu une partie—l'université—et a rendu une décision défavorable à l'étudiant; le tout s'est déroulé en l'absence de l'étudiant. Ce dernier ne savait pas quel motif était invoqué devant le comité et on ne lui a fourni aucune occasion de corriger ou de contredire une déclaration défavorable. Les procédures en *certiorari* et en *mandamus* ont été instituées quelques mois plus tard, après un échange de correspondance entre l'avocat de l'appelant et les autorités de l'université, au cours duquel la tenue d'une nouvelle audience a été demandée et refusée. L'université soutient que l'étudiant n'a pas été lésé parce qu'il pouvait interjeter appel à un comité du sénat de l'université également tenu, en appel, «d'entendre et de trancher». Le juge de première instance a rejeté les prétentions de l'université et a accordé un *certiorari* annulant l'ordonnance du comité du conseil. Il a ordonné à l'université de tenir une audience, conformément à l'al. 78(1)c) de *The University of Regina Act, 1974*, et de permettre au requérant d'être présent, d'être entendu, de soumettre une preuve et d'être représenté par un avocat relativement au refus de l'école de Service social de le laisser poursuivre ses études. La Cour d'appel de la Saskatchewan a infirmé cette décision; à son avis, le *certiorari* ne doit pas être accordé lorsqu'il existe un droit d'appel, sauf circons-

stances were established. From this decision the student appealed to this Court.

Held (Spence, Dickson and Estey JJ. dissenting): The appeal should be dismissed.

Per Martland, Pigeon, Beetz and Pratte JJ.: The contentions made against the judgment of the Court of Appeal could be summarized in four main propositions: (1) failure by the council committee to respect the principle *audi alteram partem* was akin to a jurisdictional error and the writs should issue *ex debito justitiae*; (2) the decision of the council committee was an absolute nullity from which there could be no appeal to the senate committee; (3) even if there could be an appeal to the senate committee, appellant's right of appeal was not an adequate alternative remedy; (4) the principle *audi alteram partem* had in this case been given statutory force and the Courts should exercise their discretion with a view to enforcing the statute.

1. *Failure to respect the principle audi alteram partem and issuance of the writs ex debito justitiae.*

The use of the expression *ex debito justitiae* in conjunction with the discretionary remedies of *certiorari* and *mandamus* is unfortunate. It is based on a contradiction and imports a great deal of confusion into the law. A writ cannot at once be a writ of grace and a writ of right. To say in a case that the writ should issue *ex debito justitiae* simply means that the circumstances militate strongly in favour of the issuance of the writ rather than for refusal. But the expression, albeit Latin, has no magic virtue and cannot change a writ of grace into a writ of right nor destroy the discretion even in cases involving lack of jurisdiction. *A fortiori* does the discretion remain in cases not of lack of jurisdiction, but of excess or abuse of jurisdiction such as those involving a breach of natural justice.

2. *Whether the decision of the council committee was a nullity from which there could be no appeal.*

There was no want of jurisdiction in the committee of the council to hear and decide upon appellant's application or memorial. In the exercise of this jurisdiction, the committee erred in failing to observe the rules of natural justice. While it could be said in a manner of speaking that such an error was "akin" to a jurisdictional error, it did not entail the same type of nullity as if there had been a lack of jurisdiction in the committee. It simply rendered the decision of the committee voidable at the instance of the aggrieved party and the decision remained appealable until quashed by a superior court or set aside by the senate.

tances spéciales et selon elle, aucune circonstance de ce genre n'avait été établie. L'étudiant se pourvoit de cette décision devant cette Cour.

Arrêt (les juges Spence, Dickson et Estey étant dissidents): Le pourvoi doit être rejeté.

Les juges Martland, Pigeon, Beetz et Pratte: On peut résumer les moyens invoqués à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel de la façon suivante: (1) le défaut du comité du conseil de respecter le principe *audi alteram partem* est assimilable au défaut de compétence et les brefs doivent être émis *ex debito justitiae*; (2) la décision du comité du conseil est frappée de nullité absolue et ne peut donc être portée en appel devant le comité du sénat; (3) même si appel peut être interjeté devant le comité du sénat, le droit d'appel de l'appelant ne constitue pas un recours approprié; (4) le principe *audi alteram partem* a été dans ce cas sanctionné par la loi et les cours doivent exercer leur discrétion de façon à appliquer la loi.

1. *Défaut de respecter le principe audi alteram partem et émission des brefs ex debito justitiae.*

Associer l'expression *ex debito justitiae* aux recours discrétionnaires du *certiorari* et du *mandamus* n'est pas heureux. Cette association est fondée sur une contradiction et crée beaucoup de confusion dans notre droit. Un bref ne peut être à la fois un bref de complaisance et un bref de plein droit. Dire qu'un bref doit être émis *ex debito justitiae* signifie simplement que les circonstances militent en faveur de l'émission du bref plutôt que du refus. Mais l'expression, bien que latine, n'a aucun pouvoir magique et ne peut faire d'un bref de complaisance un bref de plein droit, ni détruire le pouvoir discrétionnaire, même dans les cas d'absence de compétence. *A fortiori*, le pouvoir discrétionnaire subsiste dans les cas non pas d'absence de compétence, mais d'excès ou d'abus de compétence, comme ceux où il y a violation de la justice naturelle.

2. *La décision du comité du conseil était-elle une décision invalide qui ne pouvait être portée en appel?*

Il n'y avait pas absence de compétence du comité du conseil pour entendre et trancher la demande ou la requête de l'appelant. En exerçant cette compétence, le comité a erré en n'observant pas les règles de justice naturelle. Bien que d'un certain point de vue on puisse dire que cette erreur est «assimilable» à une erreur d'ordre juridictionnel, il ne s'ensuit pas que la décision est entachée de la même nullité que si le comité n'avait pas été compétent. La décision du comité est simplement annulable à la demande de la partie lésée et peut être portée en appel jusqu'à ce qu'elle soit annulée par une cour supérieure ou infirmée par le sénat.

To hold otherwise would produce undesirable practical effects. For instance, an aggrieved student who had less time than appellant and who cared more about the expenditure could not appeal directly to the senate; he would have to seek relief from the courts, go back before the committee of the council, and from there to the senate, if need be. A purely conceptual view of absolute nullity which would, in this type of case, cause such inconvenient and impractical results could not be theoretically sound.

Alternatively, the motion that was passed by the council committee to review the action taken by the Faculty of Social Work in evaluating appellant's academic performance could be said to be a "decision" within the meaning of s. 33(1)(e) of the Act. It was a motion whereby the council committee "decided upon, subject to an appeal to the senate, an application or memorial by a student in connection with any faculty of the university" within the meaning of s. 78(1)(c) of the Act. The council committee in effect decided that appellant's application or memorial was without merit and implicitly dismissed it. Even though this decision was arrived at in defiance of natural justice, it nonetheless remained a "decision" disposing of appellant's case and was "subject to an appeal to the senate" pursuant to s. 78(1)(c).

Furthermore, and even if it could be said that the decision of the council committee was a nullity, it was still appealable to the senate committee for the simple reason that the senate committee was given by statute the power to hear and decide upon appeals from the decisions of the council, whether or not such decisions were null.

3. *Whether appellant's right of appeal to the senate committee was an adequate alternative remedy—The balance of convenience.*

The trial judge erred in holding that there was nothing in the appeal procedure whereby the senate was required "to hear" the appellant. First, it was clear that the senate was required to hear appellant, as was council since the same wording "to hear and decide" is found both in s. 33(1)(e) and in s. 78(1)(c); having rightly decided upon the basis of that wording, that the council was required to hear appellant, the trial judge could not, without contradicting and misdirecting himself, hold that there was nothing in the appeal procedure whereby the senate was required to hear appellant. Second, in declining to evaluate, difficult as it may have been, whether or not the failure to render natural justice could be cured in the appeal, the trial judge refused to take into consideration a major element for the determination

Décider autrement entraînerait des effets pratiques peu désirables. Par exemple, l'étudiant lésé qui disposerait de moins de temps que l'appelant et qui se soucierait davantage des frais ne pourrait interjeter appel directement au sénat; il devrait s'adresser aux cours pour obtenir un redressement, revenir devant le comité du conseil et de là, devant le sénat, si besoin est. Une conception purement abstraite de la nullité absolue qui aurait, dans ce genre de cause, des résultats aussi inopportuns et peu pratiques ne peut être bien fondée en théorie.

Subsidiairement, la proposition adoptée par le comité du conseil chargé d'examiner la façon dont la faculté de Service social avait évalué le dossier universitaire de l'appelant peut être considérée comme une «décision» au sens de l'al. 33(1)e) de la Loi. Par cette proposition, le comité du conseil a «tranché, sous réserve d'un droit d'appel au sénat, une demande ou une requête d'un étudiant concernant une faculté de l'université», au sens de l'al. 78(1)c) de la Loi. Le comité du conseil a en fait décidé que la demande ou la requête de l'appelant était sans fondement et l'a implicitement rejetée. Même si cette décision a été prise au mépris de la justice naturelle, elle demeure néanmoins une «décision» qui tranche le cas de l'appelant «sous réserve d'un droit d'appel au sénat», conformément à l'al. 78(1)c).

En outre, et même si on peut dire que la décision du comité du conseil était nulle, elle pouvait être portée en appel devant le comité du sénat pour la simple raison que la loi conférait au comité du sénat le pouvoir d'entendre et de trancher les appels des décisions du conseil, que ces décisions soient nulles ou non.

3. *Le droit d'appel de l'appelant au comité du sénat était-il un recours approprié?—Règle du plus grand préjudice.*

Le juge de première instance a erré en décidant que rien dans la procédure d'appel n'obligeait le sénat à «entendre» l'appelant. Premièrement, il est clair que le sénat était tenu d'entendre l'appelant, tout comme le conseil, puisqu'on trouve la même expression «d'entendre et de trancher» aux al. 33(1)e) et 78(1)c); s'étant correctement prononcé sur ce libellé, soit que le conseil était tenu d'entendre l'appelant, le juge de première instance ne pouvait, sans se contredire et faire une erreur, juger que rien dans la procédure d'appel n'obligeait le sénat à entendre l'appelant. Deuxièmement, en refusant d'évaluer, malgré la difficulté, si le défaut de respecter la justice naturelle pouvait être corrigé en appel, le juge de première instance a refusé de tenir compte d'un élément prépondérant en l'espèce; de ce fait, il n'exerçait pas son

of the case, thereby failing to exercise his discretion on relevant grounds and giving no choice to the Court of Appeal but to intervene.

In order to evaluate whether appellant's right of appeal to the senate committee constituted an adequate alternative remedy and even a better remedy than a recourse to the courts by way of prerogative writs, several factors should have been taken into consideration among which the procedure on the appeal, the composition of the senate committee, its powers and the manner in which they were probably to be exercised by a body which was not a professional court of appeal and was not bound to act exactly as one nor likely to do so. Other relevant factors included the burden of a previous finding, expeditiousness and costs. A consideration of all the factors led to the conclusion that appellant's right of appeal to the senate committee did provide him with an adequate alternative remedy. In addition this remedy was a more convenient remedy for appellant as well as for the university in terms of costs and expeditiousness. Also, the council committee's refusal to grant a rehearing to appellant was not a sufficient reason for issuing *certiorari* and *mandamus*.

4. *Statutory force of the rule audi alteram partem*

The submission that in a case such as the present, where the duty of the council committee to hear appellant was imposed by statute, the courts should not decline to enforce the statute but ought to exercise their discretion, if any, so as to uphold it was not accepted. Sections 78(1)(c) and 33(1)(e) are inspired by the general intent of the Legislature that intestine grievances preferably be resolved internally by the means provided in the Act, the university thus being given the chance to correct its own errors, consonantly with the traditional autonomy of universities as well as with expeditiousness and low cost for the public and the members of the university. While of course not amounting to privative clauses, provisions like ss. 55, 66, 33(1)(e) and 78(1)(c) are a clear signal to the courts that they should use restraint and be slow to intervene in university affairs by means of discretionary writs whenever it is still possible for the university to correct its errors with its own institutional means. In using restraint, the courts do not refuse to enforce statutory duties imposed upon the governing bodies of the university. They simply exercise their discretion in such a way as to implement the general intent of the Legislature.

King v. University of Saskatchewan, [1969] S.C.R. 678, approved; *Smith v. The Queen*, [1959] S.C.R. 638, distinguished.

pouvoir discrétionnaire pour des motifs pertinents et ne laissait à la Cour d'appel d'autre choix que d'intervenir.

Pour évaluer si le droit d'appel de l'appelant au comité du sénat constituait une autre recours approprié et même un meilleur recours que de s'adresser aux cours par voie de brefs de prérogative, il aurait fallu tenir compte de plusieurs facteurs dont la procédure d'appel, la composition du comité du sénat, ses pouvoirs et la façon dont ils seraient probablement exercés par un organisme qui ne constitue pas une véritable cour d'appel et qui n'est pas tenu d'agir comme s'il en était une, ni n'est susceptible de le faire. D'autres facteurs comprennent le fardeau d'une conclusion antérieure, la célérité et les frais. Un examen de tous les facteurs porte à conclure que le droit d'appel de l'appelant au comité du sénat lui assurait un recours approprié. En outre, ce recours convenait davantage à l'appelant et à l'université, eu égard au coût et à la célérité. Aussi, le refus du comité du conseil d'entendre à nouveau l'appelant ne suffit pas pour émettre un *certiorari* et un *mandamus*.

4. *La valeur statutaire de la règle audi alteram partem.*

On n'accepte pas la prétention que, dans un cas comme celui en l'espèce où le comité du conseil était tenu par la loi d'entendre l'appelant, les cours ne devaient pas refuser d'appliquer la loi mais devaient exercer leur pouvoir discrétionnaire, le cas échéant, de façon à la faire observer. Les alinéas 78(1)c) et 33(1)e) sont dictés par l'intention générale de la législature qui préfère que les plaintes internes soient jugées à l'intérieur même de l'université par les moyens prévus à la Loi, laissant ainsi à l'université la chance de corriger ses propres erreurs, conformément à l'autonomie traditionnelle des universités, avec célérité et moyennant des frais peu élevés pour le public et les membres de l'université. Bien qu'elles n'équivalent pas à des clauses privatives, des dispositions comme les art. 55 et 66 et les al. 33(1)e) et 78(1)c) préviennent clairement les cours de faire preuve de réserve et de ne pas se hâter à intervenir dans les affaires de l'université en émettant des brefs discrétionnaires chaque fois que l'université peut encore corriger ses erreurs par ses propres moyens. En faisant preuve de réserve, les cours ne refusent pas d'assurer l'application des obligations statutaires imposées aux organes directeurs de l'université. Elles exercent simplement leur pouvoir discrétionnaire de façon à réaliser l'intention générale de la législature.

Jurisprudence: arrêt approuvé: *King c. Université de la Saskatchewan*, [1969] R.C.S. 678; distinction faite avec l'arrêt *Smith c. La Reine*, [1959] R.C.S. 638.

Per Spence, Dickson and Estey JJ., *dissenting*: Three grounds were relied upon by the Court of Appeal in denying the appellant the right, which the statute plainly gave him, namely the right to be heard by the committee of council: (1) the absence of "special circumstances"; (2) the committee acted within its jurisdiction, rightly or wrongly; (3) the appellant had an unexploited right of appeal to the senate of the university. The Court of Appeal was in error in relying on any of these grounds for the following reasons; (1) the principle of exclusion of *certiorari* in the absence of "special circumstances", where there is a right of appeal, applies only to errors within jurisdiction; (2) a decision made without natural justice is not a decision within jurisdiction; (3) when a tribunal so acts within jurisdiction, *certiorari* will be granted *ex debito justitiae*, notwithstanding a right of appeal to another administrative tribunal.

The conclusion to this appeal could be reached by a series of propositions which were fully supported by the authorities, namely:

(1) A statutory duty resting upon a committee "to hear and decide" imports, at the very least, a duty to afford the parties an opportunity to be heard. The appellant was entitled to know why he was being expelled—be it unsatisfactory marks, as stated in a letter to him from the Dean, or a tendency to be neurotic in his ideas, as stated by the chairman of the student progress review committee. And he was entitled to respond to and correct any statements prejudicial to his position. In failing to afford that opportunity, the committee of council breached the *audi alteram partem* rule and the appellant was denied natural justice.

(2) Procedural error in failing to hold a hearing pursuant to statutory duty is "error going to jurisdiction" and not "error within jurisdiction". The error of the council committee was not a mere error of law within jurisdiction. Failure to hear the appellant went to the "very root of the determination" of the committee and, as such, amounted to jurisdictional error.

(3) Where there has been a denial of natural justice (and hence a lack of jurisdiction) *certiorari* will issue, notwithstanding a right of appeal to an administrative or domestic body, where that body exercises purely appellate functions. This point raised the general issue of the discretionary nature of *certiorari*. In this context the authorities draw a distinction between jurisdictional and non-jurisdictional error and between a right of appeal to an administrative or domestic tribunal and a right of appeal to the courts. Generally speaking, the rule is that,

Les juges Spence, Dickson et Estey, *dissidents*: La Cour d'appel s'est fondée sur trois motifs pour refuser à l'appellant un droit que la loi lui accorde clairement, soit le droit d'être entendu par le comité du conseil: (1) l'absence de "circonstances spéciales"; (2) le comité a agi à l'intérieur de sa compétence, à bon droit ou non; (3) l'appellant avait un droit d'appel au sénat de l'université et ne s'en est pas prévalu. La Cour d'appel a erré en se fondant sur l'un de ces motifs, pour les raisons suivantes: (1) le principe du refus d'accorder le *certiorari* lorsqu'il n'y a pas de «circonstances spéciales» et qu'existe un droit d'appel, s'applique seulement aux erreurs commises dans les limites de la compétence; (2) une décision rendue sans égard aux principes de justice naturelle n'est pas dans les limites de la compétence; (3) lorsqu'un tribunal outrepassé ainsi sa compétence, un *certiorari* est accordé *ex debito justitiæ*, même s'il existe un droit d'appel à un autre tribunal administratif.

On peut en arriver à statuer sur le présent pourvoi en faisant une série de propositions qui sont étayées par la jurisprudence:

(1) Un comité tenu par la loi «d'entendre et de trancher» doit, à tout le moins, donner aux parties la possibilité de se faire entendre. L'appellant avait le droit de savoir pourquoi il était expulsé—que ce soit parce que ses notes n'étaient pas satisfaisantes, comme le précise une lettre du doyen, ou que ses idées avaient tendance à être névrotiques, comme le prétend le président du Student Progress Review Committee. Il avait le droit de répondre à toutes les affirmations qui lui étaient préjudiciables et de les rectifier. En omettant de lui donner cette possibilité, le comité du conseil a violé la règle *audi alteram partem* et refusé d'appliquer à l'appellant les principes de justice naturelle.

(2) L'erreur de procédure qui consiste à ne pas tenir une audience comme la loi l'exige est une «erreur d'ordre juridictionnel» et non une «erreur commise à l'intérieur de la compétence». L'erreur du comité du conseil n'est pas une simple erreur de droit commise à l'intérieur de sa compétence. Le défaut d'entendre l'appellant attaque la «base même de la décision» du comité et équivaut, comme tel, à une erreur d'ordre juridictionnel.

(3) S'il y a déni de justice naturelle (et donc absence de compétence) un *certiorari* est émis, malgré l'existence d'un droit d'appel à un organisme administratif ou interne, lorsque cet organisme exerce une pure juridiction d'appel. Ce point soulève la question générale de la nature discrétionnaire du *certiorari*. Dans ce contexte, les arrêts font une distinction entre les erreurs d'ordre juridictionnel et celles qui sont d'un autre ordre et entre un droit d'appel à un tribunal administratif ou interne et un droit d'appel aux cours. De façon générale, s'il s'agit

if the error is jurisdictional, *certiorari* will issue *ex debito justitiae*, but if the error is error in law, then in the absence of a privative clause, *certiorari* may issue. The discretion is broad when the error is non-jurisdictional and there is an appeal to the courts, but virtually disappears when the error is jurisdictional and the right of appeal, if any, is to an administrative or domestic tribunal sitting in a purely appellate role.

In all the circumstances, and on the footing (i) that the council of the university had no jurisdiction to deny the appellant a hearing, and (ii) that the appeal given to the appellant was administrative and not to the courts, there was simply no authority for the decision of the Court below. An appeal was simply not a sufficient remedy for the failure to do justice in the first place. The appellant should be able to look to the courts for relief if he is treated unfairly by the council, regardless of what might have occurred before the senate, had he pursued that route. At the time he was faced with the choice of senate appeal or *certiorari* he had no assurance that he would be heard by the senate appeals committee. The council committee, whose statutory duty to "hear and decide" was framed in the same terms as senate, had preferred an *in camera* session from which he was excluded. There was nothing, at the time, to say that senate would not adopt the same attitude.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Saskatchewan allowing an appeal from a judgment of Bence C.J.Q.B.¹, wherein writs of *certiorari* and *mandamus* were granted against the University of Regina because of its failure to allow the appellant to be heard as to why he felt he had been unjustly refused further opportunity to attend classes at the School of Social Work, University of Regina. Appeal dismissed, Spence, Dickson and Estey JJ. dissenting.

K. E. Norman and W. J. Wardell, for the appellant.

T. C. Wakeling, Q.C., for the respondent.

¹ [1977] 3 W.W.R. 754.

d'une erreur d'ordre juridictionnel, le *certiorari* est émis *ex debito justitiae*, mais s'il s'agit d'une erreur de droit, le *certiorari* peut être émis en l'absence d'une clause privative. Le pouvoir discrétionnaire est étendu lorsque l'erreur n'en est pas une d'ordre juridictionnel et qu'appel peut être interjeté devant les cours, mais disparaît de fait lorsqu'il s'agit d'une erreur d'ordre juridictionnel et que le droit d'appel, s'il en est, s'exerce devant un tribunal administratif ou interne qui agit comme juridiction d'appel.

Dans toutes les circonstances et compte tenu (i) que le conseil de l'université n'avait pas la compétence de refuser une audience à l'appelant et (ii) que le droit d'appel accordé à l'appelant est de nature administrative et non de nature judiciaire, la décision de la Cour d'appel est simplement sans précédent. Un appel ne peut remédier au défaut de rendre justice en première instance. L'appelant doit pouvoir se tourner vers les cours pour obtenir un redressement s'il est traité injustement par le conseil, indépendamment de ce qui aurait pu se passer devant le sénat s'il avait décidé de suivre cette voie. Au moment où il a eu à choisir entre un appel au sénat ou un *certiorari*, il n'avait aucune certitude qu'il serait entendu par le comité d'appel du sénat. Le comité du conseil, dont l'obligation statutaire «d'entendre et de trancher» était conçue dans les mêmes termes que celle du sénat, avait préféré une audience à huis clos dont il avait été exclu. Rien ne pouvait lui indiquer à ce moment-là que le sénat n'adopterait pas la même attitude.

POURVOI à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan qui a accueilli un appel d'un jugement du juge en chef Bence de la Cour du Banc de la Reine¹, par lequel des brefs de *certiorari* et de *mandamus* ont été émis contre l'université de Regina relativement à son défaut de permettre à l'appelant d'être entendu sur la question de savoir pourquoi il pensait qu'on lui avait injustement refusé la possibilité de poursuivre ses études à l'école de Service social de l'université de Regina. Pourvoi rejeté, les juges Spence, Dickson et Estey étant dissidents.

K. E. Norman et W. J. Wardell, pour l'appelant.

T. C. Wakeling, c.r., pour l'intimée.

¹ [1977] 3 W.W.R. 754.

The judgment of Martland, Pigeon, Beetz and Pratte JJ. was delivered by

BEETZ J.—This case raises two main issues. The first issue relates to the question whether appellant had the right to be heard by the committee of the university council. The second issue arises from the discretionary nature of *certiorari* and *mandamus*; it is whether the Saskatchewan Court of Appeal was right in refusing *certiorari* and *mandamus* because appellant should have pursued his right of appeal to the university senate before resorting to prerogative writs.

On the first issue, I agree with my brother Dickson, whose opinion I have had the advantage of reading that, under s. 78(1)(c) of *The University of Regina Act, 1974*, (the Act), the power exercised by the committee of the university council was quasi-judicial in nature and the committee had a statutory duty to hear appellant, which duty was not complied with. I also agree that all those persons connected with the university who were concerned with appellant's case acted in good faith: the Act was new legislation; by-laws and regulations applying to all the proceedings of the university governing bodies had not yet been enacted and the university council, misapprehending its own statutory position, must have been relying either upon recent and erroneous practice or on practices followed by other universities governed by different statutory provisions.

But I cannot agree that the case is one of elementary justice. Nor do I agree that appellant's application for *certiorari* and *mandamus* should have been allowed: appellant had and still has a better alternative remedy in his right of appeal to the senate committee; he ought to have exercised it.

I—The facts

Appellant had enrolled in the Faculty of Social Work, Saskatoon Faculty, for the Fall Semester in 1974 and also in the Winter and Fall Semesters of 1975. He alleges that at the end of the 1975 Fall Semester, he was informed by an instructor that he would no longer be permitted to continue. The Faculty Regulations provided:

Le jugement des juges Martland, Pigeon, Beetz et Pratte a été rendu par

LE JUGE BEETZ—Cette affaire soulève deux questions principales. Il s'agit d'abord de savoir si l'appelant avait le droit d'être entendu par le comité du conseil de l'université. La deuxième question découle de la nature discrétionnaire du *certiorari* et du *mandamus*: la Cour d'appel de la Saskatchewan a-t-elle refusé à bon droit les brefs de *certiorari* et de *mandamus* au motif que l'appelant devait interjeter appel devant le sénat de l'université avant de se prévaloir de brefs de prérogative.

Relativement à la première question, je conviens avec mon collègue le juge Dickson, dont j'ai eu l'avantage de lire les motifs, qu'en vertu de l'al. 78(1)c) de *The University of Regina Act, 1974*, (la Loi), le pouvoir exercé par le comité du conseil de l'université était de nature quasi-judiciaire et que le comité était tenu par la Loi d'entendre l'appelant, ce qu'il n'a pas fait. Je reconnais également que toutes les personnes rattachées à l'université qui se sont intéressées au dossier de l'appelant ont agi de bonne foi. La Loi était récente; les arrêtés et les règlements régissant toutes les procédures des organes directeurs de l'université n'avaient pas encore été adoptés et le conseil de l'université, se méprenant sur le statut que lui conférait la Loi, a dû se fonder soit sur un usage récent et erroné soit sur la façon d'agir d'autres universités régies par des dispositions statutaires différentes.

Mais je ne peux admettre qu'il s'agit d'un cas de justice élémentaire, ni que la demande de *certiorari* et de *mandamus* de l'appelant aurait dû être accueillie. Il était, et il l'est encore, plus avantageux pour l'appelant de se prévaloir de son droit d'appel devant le comité du sénat; il aurait dû l'exercer.

I—Les faits

L'appelant s'est inscrit à la faculté de Service social, faculté de Saskatoon, pour le semestre d'automne 1974 et les semestres d'automne et d'hiver 1975. Il prétend qu'à la fin du semestre d'automne 1975, un chargé de cours l'a informé qu'il ne lui serait plus permis de poursuivre ses études. Les règlements de la faculté prévoyaient:

If at any point in the programme a student's Cumulative Grade Point Average drops below 2.5 a conference will be held with him to assess his academic situation.

Students who are unable to attain a satisfactory standard in their studies may be required to discontinue or withdraw.

According to the affidavit of Professor Hanowski, chairman of the student progress review committee, appellant had failed to maintain the required 2.5 scholastic grade average for the courses which he had taken during the previous semesters. However no decision had yet been taken with respect to the discontinuation of his studies nor could one be taken unless and until a conference had been held with him to assess his academic situation. Professor Hanowski considered it necessary to hold such a conference, but appellant did what he could to elude it.

There was no oral evidence in the case, but it can be gathered from various letters and notes annexed to Professor Hanowski's affidavit that arrangements had been made by telephone with someone in appellant's residence for Professor Hanowski and appellant to meet in Saskatoon on January 13, 1976. Before he left for Saskatoon, Professor Hanowski received from appellant on January 12 a letter dated January 19 referring to Professor Hanowski's wish to have an interview with appellant. The letter was to the effect that the matter had been taken to the Provincial Ombudsman whose deputy was to get in touch with Professor Hanowski; in the meanwhile, appellant proposed to attend classes as planned. Nevertheless, Professor Hanowski proceeded to Saskatoon where he did not succeed in meeting appellant in spite of several attempts to contact him by telephone. Professor Hanowski wrote a report dated January 13 where he indicated that the ombudsman's office had confirmed that appellant had registered a complaint against the university; but the ombudsman's office had also advised that they had no jurisdiction in the matter; the professor whose class appellant was to attend was to inform him that he was requested to meet Professor Hanowski before he could proceed with his courses. There followed a letter dated January 19 where Professor Hanowski summarized the preceding events to appellant and referred to a telephone conversation

[TRANSLATION] Si au cours d'un semestre, la moyenne cumulative d'un étudiant n'atteint pas 2.5, une entrevue aura lieu pour évaluer son dossier universitaire.

Les étudiants qui ne peuvent atteindre un niveau satisfaisant peuvent être sommés d'abandonner leurs études ou d'y renoncer.

Selon l'affidavit du professeur Hanowski, président du student progress review committee, l'appellant n'a pas conservé la moyenne de 2.5 exigée pour les cours suivis pendant les semestres précédents. Cependant, aucune décision n'avait été prise concernant l'abandon de ses études et il ne pouvait en être autrement tant qu'il n'était pas convoqué à une entrevue pour évaluer son dossier universitaire. Le professeur Hanowski la jugeait nécessaire mais l'appellant a fait ce qu'il a pu pour l'éviter.

Personne n'a témoigné en l'espèce mais diverses lettres et notes annexées à l'affidavit du professeur Hanowski nous amènent à conclure qu'il avait été convenu au téléphone avec une personne se trouvant à la résidence de l'appellant que ce dernier et le professeur Hanowski se rencontreraient à Saskatoon, le 13 janvier 1976. Le 12 janvier, avant de partir pour Saskatoon, le professeur Hanowski a reçu une lettre de l'appellant datée du 19 janvier qui faisait mention du désir du professeur Hanowski d'avoir une entrevue avec l'appellant. La lettre disait que l'affaire avait été soumise à l'Ombudsman provincial et que l'adjoint de ce dernier devait entrer en communication avec le professeur Hanowski; en attendant, l'appellant se proposait d'assister à ses cours comme prévu. Le professeur Hanowski s'est néanmoins rendu à Saskatoon mais il n'a pas réussi à rencontrer l'appellant malgré plusieurs tentatives de le joindre au téléphone. Le professeur Hanowski a rédigé un rapport daté du 13 janvier indiquant que le bureau de l'ombudsman lui avait confirmé que l'appellant avait déposé une plainte contre l'université mais qu'il l'avait également informé que l'Ombudsman n'avait pas compétence en la matière; le professeur du cours auquel l'appellant devait assister devait l'informer qu'il était tenu de rencontrer le professeur Hanowski avant de pouvoir suivre ses cours. Dans une lettre du 19 janvier, le professeur Hanowski a résumé à l'appellant les événements précédents et

with him on January 15 in which it emerged that appellant was not prepared to indicate when it would be possible for them to meet; Professor Hanowski ended his letter by asking appellant to initiate contact with him. Appellant replied by a letter dated January 21 that there had been a misunderstanding with respect to the appointment of January 13 which had been made for January 8 and that the Ombudsman had come to the realization that an instructor had failed to mark an assignment completely and did not want to mark part of another; appellant suggested that if Professor Hanowski could not come to Saskatoon, another professor could be instrumental in settling the grievance; appellant concluded his reply by saying he was waiting to hear from Professor Hanowski regarding the date of a meeting in Saskatoon. Professor Hanowski heard nothing from appellant but on February 2, he received copy of a letter from Ms. Thérèse E. Lemire to the appellant; Ms. Lemire's status is not clear; she referred to a request made by appellant that she act as his advocate; she advised him to meet Professor Hanowski before going to an appeal board; she encouraged him "to communicate with the school and explore all of the mechanisms that exist within it to settle your difficulties before going to an outside body that doesn't have jurisdiction in these matters in any case"; if after a meeting with Professor Hanowski, appellant still wanted to proceed with a re-evaluation of his work, he could then explore the appeal procedure for a "re-read" within the faculty.

Appellant and Professor Hanowski finally met in Saskatoon on February 2. In his affidavit, Professor Hanowski stated that he advised appellant of his concern as chairman of the student progress review committee and told him that the matter of the appellant's continuance as a student would have to be considered by the Faculty of Social Work Admissions and Studies Committee for final decision.

Professor Hanowski thereafter received from appellant a letter dated February 2 in which appellant wrote: "You told me that the marks were not

fait allusion à une conversation téléphonique qu'il a eue avec lui le 15 janvier dont il ressort que l'appelant n'était pas disposé à lui indiquer quand ils pourraient se rencontrer; il termine sa lettre en demandant à l'appelant de communiquer avec lui. Par lettre datée du 21 janvier, l'appelant lui a répondu qu'il y avait eu méprise au sujet du rendez-vous du 13 janvier qui avait été prévu pour le 8 janvier et que l'Ombudsman s'était rendu compte qu'un chargé de cours n'avait pas noté complètement un travail et ne voulait pas noter une partie d'un autre. L'appelant proposait, dans le cas où le professeur Hanowski ne pourrait se rendre à Saskatoon, qu'un autre professeur serve d'intermédiaire pour régler le différend; l'appelant terminait sa lettre en disant qu'il attendait des nouvelles du professeur Hanowski concernant la date d'une rencontre à Saskatoon. Le professeur Hanowski n'eut pas de nouvelles de l'appelant mais, le 2 février, il a reçu copie d'une lettre de M^{me} Thérèse E. Lemire adressée à l'appelant. Le statut de M^{me} Lemire n'est pas clair. Elle mentionne que l'appelant lui a demandé d'agir comme avocat; elle lui conseille de rencontrer le professeur Hanowski avant d'interjeter appel. Elle l'incite à [TRADUCTION] «se mettre en rapport avec l'école et à se prévaloir de tous les mécanismes internes susceptibles de pouvoir mettre un terme à vos difficultés avant de recourir à un organisme externe qui de toute façon n'est pas compétent»; si après avoir rencontré le professeur Hanowski, l'appelant désirait toujours que son travail soit réévalué, il pouvait alors étudier la procédure d'appel en vue d'obtenir que ses travaux soient «relus» à l'intérieur de la faculté.

L'appelant et le professeur Hanowski se sont finalement rencontrés à Saskatoon le 2 février. Dans son affidavit, le professeur Hanowski déclare avoir informé l'appelant qu'il se préoccupait du dossier comme président du student progress review committee et lui avoir dit que le Faculty of Social Work Admissions and Studies Committee aurait à trancher en dernière instance s'il avait le droit de poursuivre ses cours.

Par la suite, le professeur Hanowski a reçu de l'appelant une lettre datée du 2 février où il est écrit: [TRADUCTION] «Vous m'avez dit qu'on ne

the reason for me being asked to withdraw from the studies completely, but my ideas had a tendency to be neurotic"; appellant also wrote that he had asked for a written reason why he could not continue his studies; this was needed as he intended to seek legal advice regarding his forceful eviction from the university.

The Faculty Committee of Admissions and Studies met on February 23. According to Professor Hanowski's affidavit, he reported to them on appellant's "work, his attitude, his ability and his progress as a student" and, after discussion, a motion was passed to the effect that appellant should receive a letter from the Dean requiring him to discontinue. A registered letter to this effect dated February 27 was accordingly sent to appellant by the Dean; the letter quoted the Faculty Regulations reproduced above relating to a student's cumulative grade point average dropping below 2.5.

Appellant retained counsel at the Saskatoon Legal Assistance Clinic Society. A letter dated March 3 was sent by his counsel to the university president in which one reads:

Attempts to ascertain the reason were unsuccessful. For example, Mr. Harelkin asked Mr. Hanowski for a written statement of explanation, but was refused.

Therefore, Mr. Harelkin wishes to have the provisions of Section 78(1)(c) of *The University of Regina Act* started or if such a committee has already considered the matter to have an appeal to the Senate under Section 33(1)(f) of the same Act commenced.

I have checked to see if any regulations to the Act have been introduced, but I have not found any in regard to these sections. Therefore, please consider this an application for the appropriate hearing either to the Council or Senate as the case may be.

Section 78(1)(c) of the Act provides that the university council shall:

(c) appoint a committee to hear and decide upon, subject to an appeal to the senate, all applications and memorials by students or others in connection with any faculty of the university;

m'avait pas demandé d'abandonner complètement mes études en raison de mes notes mais parce que mes idées avaient tendance à être névrotiques.» L'appelant disait également qu'il avait demandé qu'on lui soumette par écrit les raisons pour lesquelles il devait abandonner ses études; il en avait besoin parce qu'il avait l'intention de demander une opinion juridique au sujet de son éviction forcée de l'université.

Le Faculty Committee of Admissions and Studies s'est réuni le 23 février. Selon l'affidavit du professeur Hanowski, il lui a fait rapport concernant [TRADUCTION] «le travail, l'attitude, les capacités et les progrès» de l'appelant et, après discussion, on a adopté une proposition prévoyant que le doyen devrait envoyer une lettre à l'appelant le sommant d'abandonner ses études. Le doyen fit donc parvenir à l'appelant une lettre recommandée datée du 27 février; elle reprenait le règlement de la faculté, précité, relativement à la moyenne cumulative d'un étudiant qui n'atteint pas 2.5.

L'appelant retint les services d'un avocat de la Saskatoon Legal Assistance Clinic Society. Ce dernier envoya au recteur de l'université une lettre datée du 3 mars dont voici un extrait:

[TRADUCTION] Impossible d'en connaître la raison. Par exemple, M. Harelkin a demandé à M. Hanowski une explication écrite mais il a essuyé un refus.

En conséquence, M. Harelkin désire que les dispositions de l'al. 78(1)c) de *The University of Regina Act* soient appliquées et, si le comité a déjà étudié l'affaire, il désire interjeter appel au sénat en vertu de l'al. 33(1)f) de la même loi.

J'ai vérifié si des règlements d'application de la Loi avaient été adoptés mais je n'en ai trouvé aucun se rapportant à ces articles. En conséquence, veuillez considérer les présentes comme une demande d'audition appropriée par le conseil ou le sénat, selon le cas.

Aux termes de l'al. 78(1)c) de la Loi, le conseil de l'université doit:

[TRADUCTION] c) nommer un comité aux fins d'entendre et de trancher, sous réserve d'un droit d'appel au sénat, toutes les demandes et requêtes des étudiants ou d'autres personnes concernant une faculté de l'université;

Section 33(1)(e) of the Act (to which the lawyer's letter should have referred) provides that the senate shall:

(e) appoint a committee to hear and decide upon appeals by students and others from decisions of the council;

The president replied that the matter was being referred to the university secretary, Mr. Lowery and counsel's request was repeated in a letter addressed to the latter on April 1.

After a further exchange of correspondence between counsel for appellant and the university secretary, the latter wrote on April 29 that he had received a report from the Faculty of Social Work concerning the procedures followed in evaluating appellant's academic performance; in his opinion, the faculty had acted within its jurisdiction in applying its academic performance standards to the appellant who had received due process; the letter continued as follows:

Nonetheless, I am prepared to accept your March 3 and April 1 letters as a formal appeal and will have this matter reviewed by a committee of the University of Regina Council. The Council committee will be asked to review the case in detail to ensure that the Faculty of Social Work approved academic performance standards have been followed and that Mr. Harelkin has received due process.

Following receipt of the report from this Council committee concerning its review of Mr. Harelkin's case, I will forward directly to your attention, a copy of this report. If this report indicates a need for University corrective action in the case of Mr. Harelkin, I will see that this action is undertaken.

Upon the receipt of this letter, appellant's counsel did not inquire as to the date when council committee would meet. Nor did he state that appellant was available or request that appellant be given the right to be present and make representations. I am not intimating that he was legally obliged to do so but his doing so would not have been unusual or extraordinary, given the tenor of the letter's concluding paragraph and the position later taken by appellant.

On October 13, the university secretary wrote to appellant's counsel to advise that the University

L'alinéa 33(1)e) de la Loi (auquel devait référer la lettre de l'avocat) prévoit que le sénat doit:

[TRADUCTION] e) nommer un comité aux fins d'entendre et de trancher les appels des étudiants ou d'autres personnes des décisions du conseil;

Le recteur a répondu que le dossier avait été transmis au secrétaire de l'université, M. Lowery, et l'avocat a réitéré sa demande dans une lettre adressée à ce dernier le 1^{er} avril.

Après un échange de lettres avec l'avocat de l'appelant, le secrétaire de l'université a écrit le 29 avril qu'il avait reçu de la faculté de Service social un rapport concernant la façon dont les résultats scolaires de l'appelant avaient été évalués; à son avis, la faculté était demeurée dans les limites de sa compétence en appliquant ses normes universitaires à l'appelant qui avait reçu un traitement équitable. Il a poursuivi en disant:

[TRADUCTION] Cependant, je suis prêt à considérer vos lettres du 3 mars et du 1^{er} avril comme un appel formel; la présente affaire sera examinée par un comité du conseil de l'université de Regina. Le comité du conseil devra examiner le dossier en détail afin de s'assurer que les normes universitaires approuvées par la faculté de Service social ont été suivies et que M. Harelkin a reçu un traitement équitable.

Sur réception du rapport du comité du conseil concernant l'examen du dossier de M. Harelkin, je vous en ferai parvenir directement une copie. Si le rapport indique que l'université doit prendre une mesure corrective dans le cas de M. Harelkin, je veillerai à ce que cela soit fait.

Suite à cette lettre, l'avocat de l'appelant ne s'est pas enquis de la date à laquelle le comité du conseil devait se réunir. Il n'a pas non plus indiqué que l'appelant était disponible ni demandé que soit reconnu le droit de l'appelant d'être présent et de faire des observations. Je ne veux pas donner à entendre qu'il était légalement tenu de le faire mais il n'aurait été ni inhabituel ni extraordinaire qu'il le fasse, compte tenu du dernier alinéa de la lettre et de la thèse défendue plus tard par l'appelant.

Le 13 octobre, le secrétaire de l'université écrit à l'avocat de l'appelant pour l'informer que le Com-

Committee on Admissions and Studies (the committee of the council) had met on September 27 to review the action taken by the Faculty of Social Work in evaluating appellant's academic performance and that on the basis of this review, the following motion had been passed:

"Moved that the University Committee on Admissions and Studies, having reviewed the evidence concerning Mr. George Harelkin, is satisfied that Mr. Harelkin received due process. CARRIED"

On November 29, appellant's counsel replied that they had not been notified of the hearing date as a result of which they had not been allowed to present evidence of appellant; they requested a rehearing of which they should be given notification so that they might be present to give evidence and be heard.

The university secretary responded on December 17 that it had not been the practice to have official representation at such internal hearings and it was not the intention of the university to hold a rehearing of this case.

Appellant's counsel further wrote to the university president on December 22, requesting a rehearing pursuant to s. 78(1)(c) of the Act.

The university secretary replied on January 24, 1977, that there had already been a hearing under s. 78(1)(c) and it was not the university's intention to initiate a rehearing.

In his affidavit, the university secretary stated that he had never received any request from appellant for the implementation of an appeal from the decision of council to the senate.

The *certiorari* and *mandamus* proceedings were launched in February 1977. Appellant prayed that the decision taken by the committee of the council on September 27, 1976, be quashed and that a writ of *mandamus* issue ordering the University to hold a hearing pursuant to s. 78(1)(c) of the Act and to allow applicant to be heard, to present evidence and to be represented by counsel.

mittee on Admissions and Studies de l'université (le comité du conseil) s'est réuni le 27 septembre pour examiner la façon dont la faculté de Service social avait évalué le dossier de l'appelant et qu'à la suite de cet examen, la proposition suivante a été adoptée:

[TRADUCTION] «Il est proposé que le Committee on Admissions and Studies de l'université, après examen de la preuve concernant M. George Harelkin, se déclare convaincu que M. Harelkin a reçu un traitement équitable. ADOPTÉ»

Le 29 novembre, l'avocat de l'appelant répond qu'il n'a pas été informé de la date d'audience de sorte qu'il n'a pu présenter de preuve au nom de l'appelant; il demande la tenue d'une nouvelle audience dont avis devrait lui être donné afin de pouvoir présenter une preuve et être entendu.

Le 17 décembre, le secrétaire de l'université lui répond qu'il n'est pas courant que l'on se fasse représenter officiellement au cours de ces audiences internes et que l'université n'a pas l'intention de tenir une nouvelle audience.

L'avocat de l'appelant écrit au recteur de l'université le 22 décembre pour lui demander la tenue d'une nouvelle audience conformément à l'al. 78(1)(c) de la Loi.

Le secrétaire de l'université lui répond le 24 janvier 1977 qu'il y a déjà eu une audience en vertu de l'al. 78(1)(c) et que l'université n'a pas l'intention d'en tenir une nouvelle.

Dans son affidavit, le secrétaire de l'université affirme qu'il n'a jamais reçu de l'appelant une demande d'appel au sénat de la décision du conseil.

Les procédures en *certiorari* et un *mandamus* sont instituées en février 1977. L'appelant demande l'annulation de la décision prise par le comité du conseil le 27 septembre 1976 et l'émission d'un bref de *mandamus* ordonnant à l'université de tenir une audience conformément à l'al. 78(1)(c) de la Loi et de permettre au demandeur d'être entendu, de présenter une preuve et d'être représenté par avocat.

It must be noted that neither in his application for *certiorari* and *mandamus* nor in his affidavit did appellant allege or swear that the faculty or the committee of the council were biased, acted in bad faith or were inspired by any improper motive. The sole basis of his application is that he was not heard by the committee of the council. Appellant's letter of February 2, 1976, in which he wrote that he was told that the reason why he was being asked to discontinue was not his marks but his tendency to be neurotic was filed on behalf of the university. It is an unsworn statement upon which appellant did not rely in his pleadings. This unsworn statement, although not specifically contradicted, is not consistent with several paragraphs of Professor Hanowski's affidavit according to which the reason why appellant might be asked to discontinue his studies was his failure to maintain an adequate academic standard. This reason was confirmed by the Dean's letter to appellant dated February 27, 1976. Furthermore, and in reply to questions asked by members of the Court in the course of argument, appellant's counsel answered that what appellant wanted, ultimately and basically, was to have his marks revised after the committee of the council had determined in a properly held hearing, whether the evaluation process was rightly challenged by appellant.

II—Judgments of the Courts below

The learned trial judge, the late Chief Justice Bence, quashed the order of the council committee and directed the university to hold a hearing pursuant to s. 78(1)(c) of the Act, and to allow appellant to be present, to be heard, to present evidence and to be represented by counsel.

His judgment was set aside by the Court of Appeal. Woods J.A., who delivered the unanimous judgment said:

While the general rule is that an application for *certiorari* will not be entertained where there is a right of appeal, the practice followed in this jurisdiction is set out by Culliton, C.J.S., for this Court in *Re Wilfong*, (1962), 37 W.W.R. 612 at page 615 as follows:

On doit noter que ni dans sa demande de *certiorari* et de *mandamus*, ni dans son affidavit, l'appellant n'allègue ou jure que la faculté ou le comité du conseil était partial, avait agi de mauvaise foi ou était animé d'un motif reprehensible. Le seul motif de sa demande est de ne pas avoir été entendu par le comité du conseil. La lettre de l'appellant du 2 février 1976 dans laquelle il a écrit qu'on lui avait demandé d'abandonner ses études non à cause de ses notes mais de ses tendances névrotiques a été déposée au nom de l'université. Il s'agit d'une déclaration non assermentée sur laquelle l'appellant ne s'est pas fondé dans sa plaidoirie. Cette déclaration non assermentée, bien qu'elle ne soit pas précisément contredite, est incompatible avec plusieurs paragraphes de l'affidavit du professeur Hanowski selon lequel il pouvait être demandé à l'appellant d'abandonner ses études parce qu'il n'avait pas conservé une moyenne suffisante. La lettre du doyen adressée à l'appellant le 27 février 1976 confirme ce point de vue. En outre, et en réponse aux questions posées par les membres de la Cour au cours des plaidoiries, l'avocat de l'appellant a affirmé que ce dernier voulait fondamentalement que ses notes soient révisées une fois que le comité du conseil aurait déterminé au cours d'une audience tenue régulièrement si l'appellant avait contesté à bon droit le processus d'évaluation.

II—Jugements des cours d'instance inférieure

Le savant juge de première instance, feu le juge en chef Bence, a annulé l'ordonnance du comité du conseil et enjoint à l'université de tenir une audience conformément à l'al. 78(1)c) de la Loi et de permettre à l'appellant d'être présent, d'être entendu, de présenter une preuve et d'être représenté par avocat.

La Cour d'appel a infirmé son jugement. Le juge Woods, qui a rendu le jugement unanime de la Cour, a dit:

[TRADUCTION] Bien qu'en règle générale, une demande de *certiorari* ne soit pas accueillie lorsqu'il existe un droit d'appel, la pratique suivie en ce domaine est énoncée par le juge en chef Culliton de la Saskatchewan s'exprimant au nom de cette cour dans *Re Wilfong*, (1962), 37 W.W.R. 612, à la p. 615:

“In this province the practice has been that when there is a right of appeal a *certiorari* should not be granted except under special circumstances”.

No special circumstances have been established in this case. The Committee on Admissions decided that the words “to hear and decide upon” did not require it to hear the respondent in person. Whether such an interpretation was right or wrong in law, the Committee acted within its jurisdiction and that same matter will be dealt with on appeal. There is a right of appeal to the Senate and the respondent has not taken advantage of it. In other words, the respondent has not utilized the means of redress provided by the appellant.

I am of the view that the Court of Appeal reached the right conclusion.

The contentions made against the judgment of the Court of Appeal can be summarized in four main propositions: first, failure by the council committee to respect the principle *audi alteram partem* was akin to a jurisdictional error and the writs should issue *ex debito justitiae*; second, the decision of the council committee was an absolute nullity from which there could be no appeal to the senate committee; third, even if there could be an appeal to the senate committee, appellant’s right of appeal was not an adequate alternative remedy; fourth, the principle *audi alteram partem* had in this case been given statutory force and the Courts should exercise their discretion with a view to enforcing the statute.

I propose to deal in turn with each of these propositions.

III—Failure to respect the principle *audi alteram partem* and issuance of the writs *ex debito justitiae*

The principle that *certiorari* and *mandamus* are discretionary remedies by nature cannot be disputed. The principle was recently reaffirmed with respect to *certiorari* in a unanimous decision of this Court, *P.P.G. Industries Canada Ltd. v. The Attorney General of Canada*², at p. 749. And *mandamus* is certainly not less discretionary than *certiorari*:

² [1976] 2 S.C.R. 739.

«Dans cette province, un *certiorari* ne doit pas être accordé lorsqu’il existe un droit d’appel, sauf circonstances spéciales.»

Aucune circonstance spéciale n’a été établie en l’espèce. Le comité d’admission a jugé que l’expression «d’entendre et de trancher» ne l’obligeait pas à entendre l’intimé en personne. Que cette interprétation soit fondée ou non en droit, le comité a agi dans les limites de sa compétence et la même question sera traitée en appel. Appel pouvait être interjeté au sénat et l’intimé ne s’est pas prévalu de ce droit. En d’autres termes, l’intimé n’a pas tiré parti des recours fournis par l’appelante.

J’estime que la conclusion de la Cour d’appel est juste.

On peut résumer les moyens invoqués à l’encontre de l’arrêt de la Cour d’appel de la façon suivante: premièrement, le défaut du comité du conseil de respecter le principe *audi alteram partem* est assimilable au défaut de compétence et les brefs doivent être émis *ex debito justitiae*; deuxièmement, la décision du comité du conseil est frappée de nullité absolue et ne peut donc être portée en appel devant le comité du sénat; troisièmement, même si appel peut être interjeté devant le comité du sénat, le droit d’appel de l’appelant ne constitue pas un recours approprié; quatrièmement, le principe *audi alteram partem* a été dans ce cas sanctionné par la loi et les cours doivent exercer leur discrétion de façon à appliquer la loi.

Je me propose d’examiner une à une ces propositions.

III—Défaut de respecter le principe *audi alteram partem* et émission des brefs *ex debito justitiae*

On ne peut contester le principe que le *certiorari* et le *mandamus* ont par nature des recours discrétionnaires. Ce principe a été récemment confirmé relativement à un *certiorari* dans une décision unanime de cette Cour, *P.P.G. Industries Canada Ltd. c. Le procureur général du Canada*², à la p. 749. Et le *mandamus* n’est sûrement pas moins discrétionnaire que le *certiorari*:

² [1976] 2 R.C.S. 739.

The award of the writs usually lies within the discretion of the court. The court is entitled to refuse certiorari and mandamus to applicants if they have been guilty of unreasonable delay or misconduct or if an adequate alternative remedy exists, notwithstanding that they have proved a usurpation of jurisdiction by the inferior tribunal or an omission to perform a public duty. On applications by subjects for certiorari to remove indictments the courts have always exercised a very wide discretion.

The fact that some of the prerogative writs were discretionary came to be directly linked with their designation as prerogative writs. Thus, in one case, it was said: "An application for mandamus is an application to the discretion of the court; a mandamus is a prerogative writ and is not a writ of right". But although none of the prerogative writs is a writ of course, not all are discretionary. Prohibition, for example, issues as of right in certain cases, and habeas corpus ad subjiciendum, the most famous of them all, is a writ of right which issues *ex debito justitiae* when the applicant has satisfied the court that his detention was unlawful. These two writs, therefore, are not in the fullest sense writs of grace. (de Smith, *Judicial Review of Administrative Action*, 3rd ed., p. 510).

Over the years, the courts have elaborated various criteria which provide guidance as to how the discretion should be exercised. In the process, the area of discretion has been more or less reduced depending on the circumstances of each case. In some cases, particularly those involving lack of jurisdiction, courts have gone as far as to say that certiorari should issue *ex debito justitiae*. And, on the more than dubious assumption that cases involving a denial of natural justice, could be equated with those involving a lack of jurisdiction, it has also been said that certiorari should issue *ex debito justitiae* where there was a denial of natural justice.

The use of the expression *ex debito justitiae* in conjunction with the discretionary remedies of certiorari and mandamus is unfortunate. It is based on a contradiction and imports a great deal of confusion into the law.

Ex debito justitiae literally means "as of right", by opposition to "as of grace" (P. G. Osborne, *A Concise Law Dictionary*, 5th ed.; *Black's Law*

[TRANSDUCTION] Il relève habituellement du pouvoir discrétionnaire d'une cour d'accorder les brefs. La cour peut refuser aux requérants le certiorari et le mandamus s'ils sont responsables d'un retard déraisonnable ou d'une faute ou s'il existe un autre recours approprié, même s'ils ont fait la preuve de l'incompétence du tribunal d'instance inférieure ou de l'omission d'accomplir un devoir public. Les cours ont toujours exercé un très large pouvoir discrétionnaire dans les cas de sujets qui demandent un certiorari afin de supprimer une accusation.

Le fait que certains brefs de prérogative soient discrétionnaires est directement lié à leur désignation de brefs de prérogative. Quelqu'un a déjà écrit: «une demande de mandamus est une demande qui fait appel au pouvoir discrétionnaire de la cour; un mandamus est un bref de prérogative, non un bref de plein droit». Mais bien qu'aucun bref de prérogative ne soit accordé d'office, tous ne sont pas discrétionnaires. Par exemple, le bref de prohibition est émis, dans certains cas, comme un bref accordé d'office et l'habeas corpus ad subjiciendum, le plus connu de tous, est un bref de plein droit émis *ex debito justitiae* lorsque le requérant a convaincu la cour que sa détention était illégale. En conséquence, ces deux brefs ne sont pas à vrai dire des brefs de complaisance. (de Smith, *Judicial Review of Administrative Action*, 3^e éd. p. 510).

Au cours des ans, les cours ont formulé divers critères pouvant servir de guide sur la façon d'exercer ce pouvoir discrétionnaire. Dans ce processus, l'étendue du pouvoir discrétionnaire a été plus ou moins réduite selon les circonstances de chaque cas. Parfois, particulièrement lorsqu'il est question d'absence de compétence, les cours sont allées jusqu'à dire que le certiorari doit être émis *ex debito justitiae*. Se fondant sur l'hypothèse discutable que les causes portant sur un déni de justice naturelle peuvent être assimilées à celles où il y a absence de compétence, on a dit également que le certiorari devrait être émis *ex debito justitiae* lorsqu'il y a déni de justice naturelle.

Associer l'expression *ex debito justitiae* aux recours discrétionnaires du certiorari et du mandamus n'est pas heureux. Cette association est fondée sur une contradiction et crée beaucoup de confusion dans notre droit.

Littéralement, *ex debito justitiae* signifie [TRANSDUCTION] «de plein droit», par opposition à [TRANSDUCTION] «de complaisance» (P.G. Osborne, *A*

Dictionary, 4th ed.); a writ cannot at once be a writ of grace and a writ of right. To say in a case that the writ should issue *ex debito justitiae* simply means that the circumstances militate strongly in favour of the issuance of the writ rather than for refusal. But the expression, albeit Latin, has no magic virtue and cannot change a writ of grace into a writ of right nor destroy the discretion even in cases involving lack of jurisdiction.

A fortiori does the discretion remain in cases not of lack of jurisdiction, but of excess or abuse of jurisdiction such as those involving a breach of natural justice. The following cases are authority to that effect. I refer to them without expressing any view as to whether in each one I would necessarily have exercised the discretion in the same manner.

*Regina v. Halifax-Darmouth Real Estate Board*³, was a case of expulsion from a real estate association; the expelled party had apparently not been notified of one of the charges made against him; the order of expulsion was quashed by the trial judge on a *certiorari* application; his judgment was reversed by the Nova Scotia Court of Appeal on the grounds, *inter alia*, that the conclusion that there was a violation of natural justice, if tenable, was very weak and that adequate other remedies were available to the applicant, such as an action for damages for wrongful expulsion.

In *Re McGavin Toastmaster Ltd. and Powlowski*⁴, the Manitoba Human Rights Commission had acted in breach of natural justice: Hall J.A., speaking for the majority of the Manitoba Court of Appeal said at p. 118:

As to the right of appeal by trial *de novo*, that does not immunize that process from judicial review by *certiorari* proceedings but is a factor to be taken into account in deciding whether the discretion of the Judge on review should be exercised for or against an order of *certiorari*.

Concise Law Dictionary, 5^e éd.; *Black's Law Dictionary*, 4^e éd.); un bref ne peut être à la fois un bref de complaisance et un bref de plein droit. Dire qu'un bref doit être émis *ex debito justitiae* signifie simplement que les circonstances militent en faveur de l'émission du bref plutôt que du refus. Mais l'expression, bien que latine, n'a aucun pouvoir magique et ne peut faire d'un bref de complaisance un bref de plein droit, ni détruire le pouvoir discrétionnaire, même dans les cas d'absence de compétence.

A fortiori, le pouvoir discrétionnaire subsiste dans les cas non pas d'absence de compétence, mais d'excès ou d'abus de compétence, comme ceux où il y a violation de la justice naturelle. Les arrêts suivants tendent à le démontrer. Je les mentionne sans préciser si, dans chaque cas, j'aurais exercé le pouvoir discrétionnaire de la même façon.

L'arrêt *Regina v. Halifax-Darmouth Real Estate Board*³, portait sur un cas d'expulsion d'une association de courtiers en immeubles; la partie expulsée n'avait apparemment pas été informée d'une des accusations portées contre elle. Suite à une demande de *certiorari*, le juge de première instance a annulé l'ordonnance d'expulsion; la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse a infirmé ce jugement au motif, entre autres, que même s'il était possible de soutenir qu'il y avait eu violation de la justice naturelle, cette conclusion était très faible et que le requérant pouvait se prévaloir d'autres recours appropriés, comme une action en dommages-intérêts pour expulsion abusive.

Dans *Re McGavin Toastmaster Ltd. and Powlowski*⁴, la Commission des droits de la personne du Manitoba avait violé la justice naturelle. Le juge Hall, parlant au nom de la majorité de la Cour d'appel du Manitoba, a dit (à la p. 118):

[TRADUCTION] Relativement au droit d'appel par procès *de novo*, ceci ne met pas ce processus à l'abri de la révision judiciaire par voie de procédures en *certiorari*, mais il constitue un élément dont il faut tenir compte pour décider si le pouvoir discrétionnaire du juge doit être exercé, en révision, en faveur ou à l'encontre d'une ordonnance de *certiorari*.

³ (1964), 44 D.L.R. (2d) 248.

⁴ (1973), 37 D.L.R. (3d) 100.

³ (1964), 44 D.L.R. (2d) 248.

⁴ (1973), 37 D.L.R. (3d) 100.

In that case, the writ was issued but its discretionary nature was recognized.

In *Regina v. Aston University Senate*⁵, students who had failed certain examinations could re-sit the whole examination or be required to withdraw; certain students who, without being heard, had been required to withdraw applied for *certiorari* to quash the order asking them to withdraw and for *mandamus* to compel the university to determine in accordance with law, whether they should be allowed to re-sit examinations or be asked to withdraw. It was held that the university had been in breach of natural justice. But in as much as the prerogative orders were discretionary remedies and should not be made available to those who slept upon their rights, it was held that the applicants by their inaction had forfeited any claim for relief.

*Glynn v. Keele University*⁶ is a case of injunction involving disciplinary action in a university. The applicant had been identified as one of a number of undergraduates who had been seen naked in the precincts of the university. He was punished by the vice-chancellor by a fine of 10 pounds and by exclusion from residence for the ensuing academic year. The vice-chancellor did not give the applicant the opportunity to be heard but wrote to him to inform him of his right to appeal against his decision. The applicant wrote expressing his wish to appeal but he went abroad and, in his absence, the vice-chancellor's decision was upheld by the appeal committee. On his return, the applicant did not ask for a rehearing but sought an injunction restraining the university from excluding him from residence for the remainder of the academic year. Pennycuik V.C. held that the powers conferred on the vice-chancellor of the university to impose the penalties which he did were not merely magisterial powers of a tutor over his pupil and had to be exercised in a quasi-judicial capacity. The vice-chancellor had failed to comply with the requirements of natural justice. Pennycuik V.C. went on at pp. 495, 496 and 497:

⁵ [1969] 2 Q.B. 538.

⁶ [1971] 1 W.L.R. 487.

Dans ce cas, le bref a été émis mais sa nature discrétionnaire reconnue.

Dans *Regina v. Aston University Senate*⁵, les étudiants qui avaient échoué certains examens pouvaient subir à nouveau tous les examens ou être tenus d'abandonner; certains étudiants qui, sans avoir été entendus, avaient été sommés d'abandonner ont demandé un bref de *certiorari* pour annuler l'ordonnance qui leur enjoignait d'abandonner leurs études et un bref de *mandamus* pour obliger l'université à déterminer conformément à la loi s'ils pouvaient subir à nouveau les examens ou être sommés d'abandonner. On a jugé que l'université avait violé la justice naturelle. Mais dans la mesure où les brefs de prérogative sont des recours discrétionnaires et ne doivent pas être à la disposition de ceux qui ne se prévalent pas de leurs droits en temps utile, on a jugé que l'inaction des requérants les avait privés de tout recours.

Dans *Glynn v. Keele University*⁶, il était question d'injonction mettant en cause une mesure disciplinaire prise par une université. On a établi que le requérant faisait partie d'un groupe d'étudiants qui avaient été vus nus sur le campus de l'université. Le vice-chancelier lui a imposé une amende de dix livres et a prononcé son exclusion des résidences pour l'année universitaire suivante. Le vice-chancelier n'a pas donné au requérant la possibilité de se faire entendre mais il lui a écrit pour l'informer de son droit d'appel de sa décision. Le requérant a manifesté par écrit son désir d'interjeter appel mais il est allé à l'étranger et, en son absence, le comité d'appel a maintenu la décision du vice-chancelier. A son retour, le requérant n'a pas demandé une nouvelle audience mais a cherché à obtenir une injonction pour empêcher l'université de l'exclure des résidences pour le restant de l'année académique. Le V.C. Pennycuik a jugé que le pouvoir conféré au vice-chancelier de l'université d'imposer une sanction comme il l'a fait ne constituait pas simplement l'autorité magistrale que détient un tuteur sur son pupille mais devait être exercé de façon quasi-judiciaire. Le vice-chancelier n'avait pas respecté les prescriptions de la justice naturelle. Le V.C. Pennycuik a dit (aux pp. 495, 496 et 497):

⁵ [1969] 2 Q.B. 538.

⁶ [1971] 1 W.L.R. 487.

I now have to reach the second decision in this case which I have found of considerable difficulty. It is not I think in doubt that in deciding whether to grant an injunction the court has a judicial discretion and that that judicial discretion is comparable to the judicial discretion exercised in the other division when an application is made to quash a decision of a quasi-judicial body. Upon that matter of discretion I was referred to the judgment of Singleton L.L. *Ex parte Fry* [1954] 1 W.L.R. 730, 736, and to a very recent decision in the Queen's Bench Divisional Court in *Reg. v. Oxford University, Ex parte Bolchover*, *The Times*, October 7, 1970, in which the university had expelled a post-graduate member and he applied for an order of certiorari to quash the decision. In a very short judgment Lord Parker C.J. said:

"The court has carefully considered the papers in this case, and of course, all that you have so ably urged, but at the end of the day we remain unconvinced that the conduct of the hearing before the proctors offended against such rules of natural justice as were applicable in the circumstances. To put it more simply, they are not satisfied that that hearing was unfair".

So far the judgment has no application here, because I have held that there was a failure of natural justice. Then come these most important words:

"But it is only right to add that even if the court felt there might be something to be inquired into, nevertheless as a matter of discretion they would, having regard to the appeal, refuse you leave. In the result leave is refused."

So in that passage Lord Parker C.J. stated plainly that the court has a discretion as to whether to set aside by way of certiorari a decision of a quasi-judicial body even where there has been a failure in natural justice. In another recent case, namely *Buckoke v. Greater London Council* [1970] 1 W.L.R. 1092, 1097 Plowman J. after quoting *Ex parte Fry* [1954] 1 W.L.R. 730 said: "In my judgment the ratio decidendi of that case is just as applicable to a claim for an injunction as to a claim for an order of certiorari; both are discretionary remedies."

I have, again after considerable hesitation, reached the conclusion that in this case I ought to exercise my discretion by not granting an injunction. I recognise that this particular discretion should be very sparingly exercised in that sense where there has been some failure in

[TRANSLATION] Je dois maintenant me prononcer sur le second point qui m'a causé des difficultés considérables. J'estime qu'il n'y a aucun doute que la décision d'accorder une injonction relève de la discrétion judiciaire de la cour et que cette discrétion se compare à celle exercée dans l'autre division lorsque lui est présentée une demande d'annulation d'une décision d'un organisme quasi-judiciaire. Sur cette question de la discrétion, on m'a cité le jugement de lord Singleton dans *Ex parte Fry* [1954] 1 W.L.R. 730, 736, et une décision très récente de la Cour divisionnaire du Banc de la Reine, *Reg. v. Oxford University, Ex Parte Bolchover*, *The Times*, 7 octobre 1970, où un étudiant des études supérieures expulsé par l'université a demandé un certiorari pour annuler la décision. Dans un jugement très bref, le lord juge en chef Parker a dit:

«La cour a examiné attentivement les documents en l'espèce et bien sûr tout ce que vous avez si habilement fait valoir, mais à la fin de la journée, nous ne sommes toujours pas convaincus que la façon dont s'est tenue l'audience devant le conseil de discipline enfreignait les règles de justice naturelle applicables dans les circonstances. Plus simplement, ils ne sont pas convaincus que cette audience était injuste.»

Ce jugement ne s'applique pas dans ce cas-ci car j'ai déjà statué que les règles de justice naturelle avaient été violées. Vient ensuite ce paragraphe fort important:

«Mais il n'est que juste d'ajouter que même si la cour estime que certaines choses peuvent être examinées, néanmoins, exerçant leurs pouvoirs discrétionnaires et compte tenu du droit d'appel, ils vous refuseraient ce que vous demandez. En conséquence, votre demande est rejetée.»

Dans cet extrait, le lord juge en chef Parker affirme clairement que la cour a le pouvoir discrétionnaire de décider si une décision d'un organisme quasi judiciaire peut être annulée par voie de certiorari même lorsque la justice naturelle a été violée. Dans un autre arrêt récent, *Buckoke v. Greater London Council* [1970] 1 W.L.R. 1092, 1097, le juge Plowman, après avoir cité *Ex parte Fry* [1954] 1 W.L.R. 730, a dit: «A mon avis, la ratio decidendi de cet arrêt s'applique aussi bien à une demande d'injonction qu'à une demande de certiorari; tous deux sont des recours discrétionnaires.»

Je suis arrivé à la conclusion, encore une fois après beaucoup d'hésitation, que dans ce cas-ci je dois exercer mon pouvoir discrétionnaire en n'accordant pas l'injonction. Je reconnais que ce pouvoir discrétionnaire déterminé doit être exercé avec retenue lorsque la justice

natural justice. On the other hand, it certainly should be exercised in that sense in an appropriate case, and I think this is such a case. There is no question of fact involved, as I have already said. I must plainly proceed on the footing that the plaintiff was one of the individuals concerned. There is no doubt that the offence was one of a kind which merited a severe penalty according to any standards current even today. I have no doubt that the sentence of exclusion of residence in the campus was a proper penalty in respect of that offence. Nor has the plaintiff in his evidence put forward any specific justification for what he did. So the position would have been that if the vice-chancellor had accorded him a hearing before making his decision, all that he, or anyone on his behalf, could have done would have been to put forward some plea by way of mitigation. I do not disregard the importance of such a plea in an appropriate case, but I do not think the mere fact he was deprived of throwing himself on the mercy of the vice-chancellor in that way is sufficient to justify setting aside a decision which was intrinsically a perfectly proper one.

In all the circumstances, I have come to the conclusion that the plaintiff has suffered no injustice, and that I ought not to accede to the present action.

Finally, in *Regina v. Brighton Justices, Ex p. Robinson*⁷, a summons against the applicant was heard in her absence. She was ordered to pay a fine which was not paid and she was arrested. Instead of adopting a special statutory remedy available to her and which would have voided the summons and all subsequent proceedings, she applied for an order of *certiorari* to quash the order against her. *Certiorari* was granted but Lord Widgery C.J. referred to the special alternative remedy and said at pp. 70 and 71:

The purpose of that section as is well known is that cases of this kind will arise from time to time, and prior to 1967 the only place where relief could be obtained was in this court by means of *certiorari*. To avoid the necessity for the expense in coming to this court, this simple alternative procedure was put into the Criminal Justice Act 1967. It is vital that those who advise defendants in this position should realise that that power exists, and what it is intended to do, because the remedy of *certiorari* is discretionary. This court will in future examine applications of this kind with considerable care,

⁷ [1973] 1 W.L.R. 69.

naturelle a été violée. D'autre part, il doit être exercé de cette façon dans un cas approprié et j'estime que c'est le cas. Je l'ai déjà dit, les faits ne sont pas en cause. Je dois simplement prendre pour acquis que le demandeur était l'un des individus concernés. Il ne fait aucun doute que l'infraction commise appelle une peine sévère selon les normes admises, même maintenant. Je ne doute pas que l'exclusion des résidences du campus constitue une peine appropriée dans le cas de cette infraction. Au surplus, le demandeur n'a fait valoir dans son témoignage aucune défense précise pour justifier ce qu'il a fait. Si le vice-chancelier lui avait accordé une audience avant de rendre sa décision, lui-même ou toute personne en son nom n'aurait pu que demander une réduction de peine. Je ne méconnais pas l'importance d'une telle demande dans un cas approprié, mais je ne crois pas que le simple fait qu'il n'ait pu s'en remettre à la bienveillance du vice-chancelier de cette façon suffit à justifier l'annulation d'une décision qui était intrinsèquement et parfaitement équitable.

J'en suis venu à la conclusion que le demandeur n'a subi aucune injustice et que je ne dois pas accueillir la présente action.

Enfin, dans *Regina v. Brighton Justices, Ex p. Robinson*⁷, une sommation émise contre la requérante avait été entendue en son absence. Elle a été condamnée à payer une amende; elle ne l'a pas fait et a été arrêtée. Au lieu de se prévaloir du recours statuaire spécial à sa disposition qui aurait eu pour effet d'annuler la sommation et toutes les procédures subséquentes, elle a demandé une ordonnance de *certiorari* pour infirmer l'ordonnance émise contre elle. Le *certiorari* a été accordé mais le lord juge en chef Widgery a parlé de l'autre recours spécial et a dit (aux pp. 70 et 71):

[TRADUCTION] Il est bien connu que la raison d'être de cet article est que des causes de ce genre se présentent de temps en temps, et avant 1967, on ne pouvait obtenir un redressement que de cette cour par voie de *certiorari*. Afin d'éviter les dépenses qu'entraîne une demande à cette cour, cette simple procédure a été introduite dans la Criminal Justice Act 1967. Il est essentiel que ceux qui conseillent des défendeurs qui sont dans cette situation réalisent l'existence et l'objet de ce pouvoir parce que le *certiorari* est un recours discrétionnaire. A l'avenir, cette cour examinera les demandes de

⁷ [1973] 1 W.L.R. 69.

and will certainly not be minded to grant the discretionary remedy of certiorari to those who have casually failed to take advantage of the new statutory procedure . . . we wish to take advantage of this opportunity to make it clear to others hereafter that it is not to be supposed that in these cases an order of certiorari will go as a matter of course. Regard will be had to why the applicant had not used the alternative procedure, and unless a satisfactory explanation is forthcoming the court in future is unlikely to use the discretionary remedy.

This was an *obiter*, but it carries great weight; it was unanimous and it stated the policy which the Court intended to follow in the future.

IV—Whether the decision of the council committee was a nullity from which there could be no appeal

The proposition that the failure to comply with natural justice renders a decision absolutely null rather than voidable is an old and much mooted one of a somewhat theoretical nature but with far reaching practical consequences. It was raised in *Dimes v. Grand Junction Canal*⁸, where it was held that a decree of Lord Chancellor Cottenham rendered while he was disqualified from sitting as a judge on the ground of interest was merely voidable. But that was a case involving a superior court. The theoretical aspect of the question with respect to an inferior tribunal, was expressed but left unanswered by the Judicial Committee in *White v. Kuzych*⁹, at p. 598:

... is the conclusion of a judicial tribunal acting within its jurisdiction, which is arrived at in a way which amounts to a denial of natural justice, appealable, or, on the contrary, is it simply void and thus not subject to an appeal at all?

If there is nothing to appeal from, *certiorari* should then issue in all except the rarest of cases for the aggrieved party would have no alternative remedy to cure the injustice. This was the view taken in New Zealand in *Denton v. Auckland City*¹⁰, and followed in England in *Leary v. Na-*

⁸ (1852), 3 H.L.C. 759.

⁹ [1951] A.C. 585.

¹⁰ [1969] N.Z. L.R. 256.

ce genre avec beaucoup d'attention et ne sera certainement pas disposée à accorder le recours discrétionnaire du certiorari à ceux qui auront négligé de se prévaloir de la nouvelle procédure statutaire . . . nous désirons profiter de l'occasion pour préciser aux autres qu'il ne faut pas présumer que dans ces cas une ordonnance de certiorari ira de soi. La cour tiendra compte des raisons qui ont incité le requérant à ne pas utiliser l'autre procédure et, en l'absence d'une explication satisfaisante, il est peu probable qu'elle utilise à l'avenir le recours discrétionnaire.

Il s'agit d'un *obiter* mais il a beaucoup de poids; il était unanime et il énonçait la règle de conduite que la cour entendait suivre par la suite.

IV—La décision du comité du conseil était-elle une décision invalide qui ne pouvait être portée en appel?

La proposition que le défaut d'observer les règles de justice naturelle frappe une décision de nullité absolue plutôt que de nullité relative est une proposition ancienne et très discutable, de nature quelque peu théorique, mais dont les conséquences pratiques sont étendues. Elle a été soulevée dans l'arrêt *Dimes v. Grand Junction Canal*⁸, où on a jugé qu'un décret, rendu par le lord chancelier Cottenham alors qu'il était inhabile à siéger comme juge parce qu'en position de conflit d'intérêts, était simplement annulable. Mais il s'agissait d'une affaire impliquant une cour supérieure. L'aspect théorique de la question en ce qui concerne un tribunal d'instance inférieure a été soulevé par le Comité judiciaire dans *White v. Kuzych*⁹, mais est demeuré sans réponse, à la p. 598:

[TRADUCTION] . . . la décision d'un tribunal judiciaire agissant dans les limites de sa compétence, qui a été prise d'une façon qui équivaut à un déni de justice naturelle, peut-elle être portée en appel ou, au contraire, est-elle simplement nulle et donc pas du tout sujette à un appel?

S'il n'y a rien dont on puisse interjeter appel, le *certiorari* devra alors être émis dans la plupart des cas, car la partie lésée n'aurait aucun autre recours pour redresser l'injustice. Ce point de vue a été adopté en Nouvelle-Zélande dans *Denton v. Auckland City*¹⁰, et suivi en Angleterre dans *Leary v.*

⁸ (1852), 3 H.L.C. 759.

⁹ [1951] A.C. 585.

¹⁰ [1969] N. Z. L.R. 256.

*tional Union of Vehicle Builders*¹¹, by Megarry J. who criticized the conflicting opinion of this Court in *King v. University of Saskatchewan*¹², where Spence J., speaking for a unanimous Court, said at p. 689:

Any possible failure of natural justice before the special appeal committee, the executive committee, or the full faculty council, is quite unimportant when the senate, the appeal body under the provisions of *The University Act*, and also the body in control of the granting of degrees, has exercised its function with no failure to accord natural justice. If there were any absence of natural justice in the inferior tribunals, it was cured by the presence of such natural justice before the senate appeal committee.

A similar matter was considered in *Posluns v. Toronto Stock Exchange* ([1968] S.C.R. 330), and Ritchie J., giving the reasons for the Court, distinguished the circumstances there present, where the second hearing was one in which the appellant was accorded a full measure of natural justice, from the situation in *Ridge v. Baldwin*, ([1964] A.C. 40), where, as Lord Reid pointed out at p. 79:

But here the appellant's solicitor was not fully informed of the charges against the appellant and the watch committee did not annul the decision which they had already published and proceed to make a new decision. In my judgment, what was done that day was a very inadequate substitute for a full rehearing.

I am of the opinion that the situation here resembles that in *Posluns v. Toronto Stock Exchange*, *supra*, and that the hearing before the senate appeal committee, a small and very able body, was such as accorded the appellant every advantage of natural justice and rendered nugatory any alleged earlier failure to accord him such natural justice in any of the earlier hearings.

In his factum, counsel for appellant invited us either to distinguish this statement on the basis that it applied only to a case such as *King*, where the appeal had already been taken, or to review *King* in the light of subsequent decisions such as *Leary*.

¹¹ [1970] 3 W.L.R. 434 (Ch. D).

¹² [1969] S.C.R. 678.

*National Union of Vehicle Builders*¹¹, par le juge Megarry qui a critiqué l'opinion contraire de cette Cour dans *King c. L'Université de la Saskatchewan*¹², où le juge Spence, qui a rendu le jugement unanime de la Cour, a dit (à la p. 689):

[TRADUCTION] Toute violation possible de la justice naturelle devant le comité d'appel spécial, le comité exécutif ou le conseil de la faculté en entier est de peu d'importance lorsque le sénat, l'organe chargé d'entendre les appels aux termes des dispositions de *The University Act*, et de surveiller l'octroi des diplômes, a exercé ses fonctions sans violer la justice naturelle. Si la justice naturelle n'a pas été observée devant les tribunaux d'instance inférieure, la situation a été corrigée devant le comité d'appel du sénat.

Une question semblable a été examinée dans *Posluns c. Toronto Stock Exchange* ([1968] R.C.S. 330), et le juge Ritchie qui a rendu les motifs de la Cour a fait une distinction entre les circonstances qui prévalaient dans cette affaire où l'appelant a pu se prévaloir, au cours de la seconde audience, des règles de justice naturelle et la situation qui existait dans *Ridge v. Baldwin*, ([1964] A.C. 40), où, comme l'a souligné lord Reid à la p. 79:

Mais dans ce cas-ci, le procureur de l'appelant n'a pas été complètement informé des accusations qui pesaient contre l'appelant et le comité de surveillance n'a pas annulé la décision qu'il avait déjà publiée et a entrepris de prendre une nouvelle décision. A mon avis, ce qui a été fait ce jour-là remplaçait très mal une nouvelle audience.

Je suis d'avis que la situation de la présente affaire ressemble à celle de l'arrêt *Posluns c. Toronto Stock Exchange*, précité, et que l'audience tenue devant le comité d'appel du sénat, un organisme restreint et très qualifié, a permis à l'appelant de se prévaloir de tous les avantages de la justice naturelle et a rendu sans effet juridique tout présumé défaut antérieur de lui appliquer les principes de justice naturelle dans une audience précédente.

Dans son factum, l'avocat de l'appelant nous invite soit à distinguer cette déclaration au motif qu'elle s'applique uniquement à une affaire comme l'arrêt *King* où appel avait déjà été interjeté, soit à réviser l'arrêt *King* en tenant compte des décisions subséquentes comme l'arrêt *Leary*.

¹¹ [1970] 3 W.L.R. 434 (Ch. D).

¹² [1969] R.C.S. 678.

I fail to see how a distinction based on the fact that the appeal had already been taken could logically meet the theoretical objection; there would still have been no basis for the appeal.

There can be no doubt that the most important feature which distinguishes *King* from the case at bar is the fact that in *King*, the appeal had already been taken and the absence of natural justice, if any, had been cured. This was an *additional* reason for refusing *mandamus* for, where justice had already been done, there was no point in compelling the university senate to reconsider the matter except inflicting upon the university a symbolic rebuff from the Court. (See, on this and other points, David J. Mullan's comment in (1971) 49 Can. Bar Rev. 624 for which I am much indebted). It is true also that in *King* what was at stake was the granting of a degree and Spence J. noted that the senate was the ultimate degree granting authority and referred to the resemblance with *Posluns* a case involving a rehearing rather than an appeal. But the senate committee in *King* did in practice act in a final appellate capacity and Spence J. expressed a general principle in holding that the denial of natural justice in the earlier proceedings could be cured in appeal, and implicitly but necessarily, that the decision appealed from was not a complete nullity since it could be appealed. (See also *Re Clark and Ontario Securities Commission*¹³, where Wells J.A. of the Ontario Court of Appeal held that the failure to observe the rules of natural justice in initial proceedings could be cured in appeal to an administrative commission; and see *Re Polten and Governing Council of the University of Toronto*¹⁴, where Weatherston J. in the Ontario Divisional Court said at p. 216, that "if the final appeal is in effect a new trial, and not an appeal in the ordinary sense, I do not see why any want of natural justice in the intermediate appeals is not cured").

Je ne vois pas comment une distinction fondée sur le fait que l'appel avait déjà été interjeté peut logiquement repousser l'objection théorique; l'appel n'aurait encore aucun fondement.

Il ne fait aucun doute que l'élément le plus important qui distingue l'arrêt *King* de la présente cause réside dans le fait que dans l'arrêt *King* l'appel avait déjà été interjeté et que l'absence de justice naturelle, le cas échéant, avait été corrigée. Ceci constitue un motif *additionnel* de refuser le *mandamus* car, si justice avait été rendue, il n'y avait pas matière à contraindre le sénat de l'université à examiner l'affaire à nouveau si ce n'est pour infliger à l'université une rebuffade symbolique de la part de la Cour. (Voir sur ce point et sur d'autres, le commentaire de David J. Mullan dans (1971) 49 R. du B. Can. 624 à qui je dois beaucoup). Il est également vrai que ce qui était en jeu dans l'arrêt *King* était l'octroi d'un diplôme et le juge Spence a fait remarquer que le sénat était l'autorité ultime qui accordait un diplôme et a rappelé la ressemblance avec l'arrêt *Posluns*, une affaire où il y a eu une nouvelle audience plutôt qu'un appel. Mais dans l'arrêt *King*, le comité du sénat constituait en pratique la juridiction de dernière instance et le juge Spence a formulé un principe général en statuant que le déni de justice naturelle commis dans les procédures antérieures pouvait être corrigé en appel et, implicitement mais forcément, que la décision portée en appel n'était pas frappée de nullité absolue puisqu'il était possible d'en appeler. (Voir également *Re Clark and Ontario Securities Commission*¹³, où le juge Wells de la Cour d'appel de l'Ontario a jugé que le défaut d'observer les règles de justice naturelle dans les premières procédures pouvait être corrigé en appel devant une commission administrative; voir *Re Polten and Governing Council of the University of Toronto*¹⁴, où le juge Weatherston de la Cour divisionnaire de l'Ontario a dit (à la p. 216) que [TRADUCTION] «si le dernier appel est en fait un nouveau procès et non un appel au sens habituel, je ne vois pas pourquoi l'absence de justice naturelle au niveau intermédiaire n'est pas corrigée».)

¹³ (1966), 56 D.L.R. (2d) 585.

¹⁴ (1975), 59 D.L.R. (3d) 197.

¹³ (1966), 56 D.L.R. (2d) 585.

¹⁴ (1975), 59 D.L.R. (3d) 197.

I accordingly find it impossible to distinguish *King* from *Denton* and *Leary* on the question whether the failure to observe natural justice can be cured in appeal, and, also, on the broader and more theoretical question whether such a failure entails the absolute nullity of a first quasi-judicial decision taken against natural justice. *King* implies that such a decision stands until it is quashed or set aside and it is not therefore, an absolute nullity.

Nor am I inclined to review the *King* decision.

It is a relatively recent and unanimous judgment of this Court bearing on the same general area of the law. I would be reluctant to change it even if I did not agree with it, which is not the case.

Furthermore, I believe its implicit theoretical foundations to be sound. On the question whether a quasi-judicial decision taken against natural justice is a nullity, I think that the better view was expressed by Lord Devlin in *Ridge v. Baldwin*, at pp. 138 and 139:

It is argued for the appellant that the effect is to avoid ab initio the decision of the committee. That must mean that the committee had no statutory authority to make any decision at all. If they had, then, although the decision they made might be a bad one and one that could be quashed by the court by virtue of its supervisory jurisdiction over the proceedings of inferior tribunals, it would not be void ab initio but would be good until quashed. To make it void ab initio there must be some condition precedent to the conferment of authority on the committee which has not been fulfilled. It is argued that compliance with the regulations is a condition precedent. It is not expressly made so, and I am not prepared to make the implication. I am very reluctant to imply such a condition where none is expressed, for the utter avoidance of a decision of this sort is a very grave matter. All that has been done on the face of it falls to the ground. Even if the appellant were satisfied with it, it could be impugned by any third party. The court would have no discretion to quash or not to quash. It can only declare to be a nullity that which in law has never been done at all.

at pp. 140 and 141:

En conséquence, je suis d'avis qu'il est impossible de faire une distinction entre l'arrêt *King* et les arrêts *Denton* et *Leary* sur la question de savoir si le défaut d'observer la justice naturelle peut être corrigée en appel et sur la question plus large et plus théorique de savoir si ce défaut entraîne la nullité absolue d'une première décision quasi-judiciaire prise en contravention de la justice naturelle. L'arrêt *King* sous-entend qu'une telle décision est valide jusqu'à ce qu'elle soit infirmée ou annulée et, donc, qu'elle n'est pas frappée de nullité absolue.

Je ne suis pas non plus disposé à réviser l'arrêt *King*.

Il s'agit d'un jugement unanime et relativement récent de cette Cour portant sur le même domaine général du droit. J'hésiterais à le modifier même si j'étais d'opinion contraire, ce qui n'est pas le cas.

En outre, je crois que ses fondements théoriques implicites sont solides. Je suis d'avis que la meilleure opinion exprimée sur la question de savoir si une décision quasi-judiciaire prise en contravention de la justice naturelle est nulle est celle de lord Devlin dans *Ridge v. Baldwin* (pp. 138 et 139):

[TRADUCTION] L'appelant prétend qu'il cherche à invalider ab initio la décision du comité. Ceci doit vouloir dire que le comité n'avait pas le pouvoir statutaire de prendre une décision. S'il l'avait eu, alors, bien que la décision prise puisse être mauvaise ou infirmée par la cour en vertu de son pouvoir de surveillance des procédures des tribunaux d'instance inférieure, sa décision ne serait pas nulle ab initio mais serait valide jusqu'à ce qu'elle soit infirmée. Pour qu'elle soit nulle ab initio, il faut qu'une condition qui confère le pouvoir au comité n'ait pas été respectée. On prétend que le respect des règlements constitue une telle condition. Cela n'est pas prévu expressément et je ne suis pas prêt à adopter ce raisonnement. J'hésite beaucoup à supposer l'existence d'une telle condition lorsqu'elle n'est pas prévue parce que l'annulation complète d'une décision de ce genre est une affaire très grave. Tout ce qui a été fait en vertu de cette dernière tombe. Même si l'appelant en était satisfait, elle peut être attaquée par un tiers. La Cour n'aurait pas le pouvoir discrétionnaire de l'annuler ou non. Elle ne peut que déclarer nul ce qui, en droit, n'a jamais été fait.

aux pp. 140 et 141:

Such tribunals must always be subject to the supervisory jurisdiction of the High Court. But it does not by any means follow that a defect of natural justice sufficiently grave to be a ground for quashing the resulting decision inevitably leads, as in the present case, to a declaration that the decision is void ab initio. It is necessary always to bear in mind the distinction so clearly drawn by Lord Sumner in *Rex v. Nat Bell Liquors Ltd.* between a wrong exercise of jurisdiction which a judge has and a usurpation of a jurisdiction which he has not. If there is no jurisdiction, the decision is a nullity, whether the court quashes or not. If there is jurisdiction but there has been a miscarriage of natural justice, the decision stands good until quashed. The occurrence of a miscarriage does not require the court to quash if it is satisfied that justice can be done in some other way. (Underlining is mine.)

See also the reasons of the Judicial Committee in *Durayappah v. Fernando*¹⁵, and see Lord Denning's *dictum* in *Baldwin and Francis v. Patents Tribunal*¹⁶, at p. 448:

No tribunal, it is said, has any jurisdiction to be influenced by extraneous considerations or to disregard vital matters. This is good sense and enables the Court of Queen's Bench to receive evidence to prove the error. But an excess of jurisdiction in this sense is very different from want of jurisdiction altogether which is, of course, "determinable on the commencement, not at the conclusion, of the inquiry" (see *R. v. Bolton* (1841), 1 Q.B. 66 at p. 74). Whereas an excess of jurisdiction is determinable in the course of or at the end of the inquiry. (Underlining is mine.)

(The *Baldwin and Francis* case was one where *certiorari* was sought to quash a decision of the Patents Appeal Tribunal on the ground of error on the face of the record. There was no appeal from the tribunal's decision. The majority of the House of Lords held that there was no error on the face of the record. Lord Denning found otherwise in that it appeared that the tribunal had taken into consideration an irrelevant factor and had disregarded a vital one. Such error was traditionally regarded as akin to a jurisdictional error. But Lord Denning took the view that *certiorari* ought not to issue because applicant had alternative remedies such as the possibility to ask for a rehearing or to sue for infringement.)

¹⁵ [1967] 2 A.C. 337.

¹⁶ [1959] 2 All E.R. 433.

[TRANSLATION] Ces tribunaux ont toujours été assujettis au pouvoir de surveillance de la Haute Cour. Mais il ne s'ensuit nullement que le défaut de respecter la justice naturelle suffisamment grave pour constituer un motif d'annulation de la décision qui s'ensuit entraîne inévitablement, comme en l'espèce, une déclaration portant que la décision est nulle ab initio. Il faut toujours garder à l'esprit la distinction clairement établie par lord Sumner dans *Rex v. Nat Bell Liquors Ltd.* entre l'exercice erroné d'une compétence que le juge possède et l'usurpation d'une compétence qu'il n'a pas. S'il n'est pas compétent, la décision est nulle, que la cour l'annule ou non. S'il est compétent mais qu'il y a eu déni de justice naturelle, la décision est valide jusqu'à ce qu'elle soit annulée. Un déni de justice naturelle n'oblige pas la cour à l'annuler si elle est convaincue que justice peut être rendue d'une autre façon. (C'est moi qui souligne.)

Voir également les motifs que le Comité judiciaire a rendus dans *Durayappah v. Fernando*¹⁵, et le *dictum* de lord Denning dans *Baldwin and Francis v. Patents Tribunal*¹⁶, à la p. 448:

[TRANSLATION] Aucun tribunal, dit-on, ne doit être influencé par des considérations étrangères ou négliger des éléments essentiels. Ceci a du bon sens et habilite la Cour du Banc de la Reine à recevoir des preuves établissant l'erreur. Mais en ce sens, l'excès de compétence diffère beaucoup, somme toute, de l'absence de compétence qui, évidemment, «peut être établie au début et non à la fin de l'enquête» (voir *R. v. Bolton* (1841), 1 Q.B. 66, à la p. 74). Alors qu'un excès de compétence peut être établi au cours ou à la fin de l'enquête. (C'est moi qui souligne.)

(Dans *Baldwin and Francis*, on cherchait à obtenir un *certiorari* pour annuler une décision du Patents Appeal Tribunal au motif qu'une erreur apparaissait à la lecture du dossier. La décision du tribunal n'était pas sujette à appel. La majorité de la Chambre des lords a statué que la lecture du dossier ne révélait aucune erreur. Lord Denning était d'avis contraire, estimant que le tribunal avait tenu compte d'un élément étranger et avait négligé un facteur essentiel. Une telle erreur est traditionnellement assimilée à une erreur d'ordre juridictionnel. Mais lord Denning a exprimé que le *certiorari* ne devait pas être émis parce que le requérant pouvait se prévaloir d'autres recours, comme demander une nouvelle audience ou instituer une poursuite en contrefaçon.)

¹⁵ [1967] 2 A.C. 337.

¹⁶ [1959] 2 All E.R. 433.

In the case at bar, it cannot be doubted that the committee of the council had jurisdiction to hear and decide upon appellant's application or memorial. There was no want of jurisdiction. In the exercise of this jurisdiction, the committee of the council erred in failing to observe the rules of natural justice. While it can be said in a manner of speaking that such an error is "akin" to a jurisdictional error, it does not in my view entail the same type of nullity as if there had been a lack of jurisdiction in the committee. It simply renders the decision of the committee voidable at the instance of the aggrieved party and the decision remains appealable until quashed by a superior court or set aside by the senate.

To hold otherwise would produce undesirable practical effects. For instance, an aggrieved student who had less time than appellant and who cared more about the expenditure could not appeal directly to the senate; he would have to seek relief from the courts, go back before the committee of the council, and from there to the senate, if need be. A purely conceptual view of absolute nullity which would, in this type of case, cause such inconvenient and impractical results cannot, in my view, be theoretically sound.

Alternatively, I think that the above-quoted motion passed by the council committee on September 27, 1976, to review the action taken by the Faculty of Social Work in evaluating appellant's academic performance can be said to be a "decision" within the meaning of s. 33(1) (e) of the Act. It is a motion whereby the council committee "decided upon, subject to an appeal to the senate, an application or memorial by a student in connection with any faculty of the university" within the meaning of s. 78(1) (c) of the Act. The council committee in effect decided that appellant's application or memorial was without merit and implicitly dismissed it. Even though this decision was arrived at in defiance of natural justice, it nonetheless remained a "decision" disposing of appellant's case and was "subject to an appeal to the senate" pursuant to s. 78(1) (c).

Il ne fait aucun doute qu'en l'espèce le comité du conseil avait compétence pour entendre et trancher la demande ou la requête de l'appelant. Il n'y avait pas absence de compétence. En exerçant cette compétence, le comité du conseil a erré en n'observant pas les règles de justice naturelle. Bien que d'un certain point de vue on puisse dire que cette erreur est «assimilable» à une erreur d'ordre juridictionnel, il ne s'ensuit pas que la décision est entachée de la même nullité que si le comité n'avait pas été compétent. La décision du comité est simplement annulable à la demande de la partie lésée et peut être portée en appel jusqu'à ce qu'elle soit annulée par une cour supérieure ou infirmée par le sénat.

Décider autrement entraînerait des effets pratiques peu désirables. Par exemple, l'étudiant lésé qui disposerait de moins de temps que l'appelant et qui se soucierait davantage des frais ne pourrait interjeter appel directement au sénat; il devrait s'adresser aux cours pour obtenir un redressement, revenir devant le comité du conseil et de là, devant le sénat, si besoin est. Une conception purement abstraite de la nullité absolue qui aurait, dans ce genre de cause, des résultats aussi inopportuns et peu pratiques ne peut, à mon avis, être bien fondée en théorie.

Subsidiairement, je suis d'avis que la proposition précitée adoptée le 27 septembre 1976 par le comité du conseil chargé d'examiner la façon dont la faculté de Service social avait évalué le dossier universitaire de l'appelant peut être considérée comme une «décision» au sens de l'al. 33(1)e) de la Loi. Par cette proposition, le comité du conseil a «tranché, sous réserve d'un droit d'appel au sénat, une demande ou une requête d'un étudiant concernant une faculté de l'université», au sens de l'al. 78(1)c) de la Loi. Le comité du conseil a en fait décidé que la demande ou la requête de l'appelant était sans fondement et l'a implicitement rejetée. Même si cette décision a été prise au mépris de la justice naturelle, elle demeure néanmoins une «décision» qui tranche le cas de l'appelant «sous réserve d'un droit d'appel au sénat» conformément à l'al. 78(1)c).

The Judicial Committee followed the same reasoning in *White v. Kuzych*, in construing the by-laws of a trade union at p. 600:

The meaning of "decision" in byelaw 26 must be arrived at by examining the byelaws as a whole. The scheme of them manifestly is that members of the union design to settle disputes between a member and the union in the domestic forum to the exclusion of the law courts, at any rate until the remedies provided by the constitution and byelaws, including the opportunity for appeal to the federation, are fully exhausted. If the question has been asked of the respondent, or of any of his fellow-members, "What was the decision of the "general committee?" it cannot be doubted that the answer would have been, not that no decision had been given, but that the decision was to condemn and expel the respondent. And this would be so, not only because it is the natural reply for members of the union to give in the circumstances, but because it would be the right answer. "Decision" in the byelaw means "conclusion". The refinement which lawyers may appreciate between a tribunal's "decision" and a conclusion pronounced by a tribunal which, though within the tribunal's jurisdiction, may be treated, because of the improper way in which it was reached, as no decision at all and therefore incapable of being subject to appeal, cannot be attributed to the draftsman of these byelaws or to the trade-unionists who adopted them as their domestic code.

While in the case at bar we are dealing with a statute and not with the by-laws of a trade union, yet the statute is in a sense the domestic code of the University of Regina and is meant to be applied by laymen rather than by lawyers. It ought not to be construed in any narrow technical way and I am of the view that it bears a construction similar to that of the by-laws in *White v. Kuzych*.

Furthermore, and even if it can be said that the decision of the council committee was a nullity, I believe it was still appealable to the senate committee for the simple reason that the senate committee was given by statute the power to hear and decide upon appeals from the decisions of the council, whether or not such decisions were null. In *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*¹⁷, a county court judge had reversed in appeal the decision of the Provincial Secretary to

¹⁷ [1941] S.C.R. 396.

Le Comité judiciaire a adopté le même raisonnement dans *White v. Kuzych* en interprétant les règlements d'un syndicat (à la p. 600):

[TRADUCTION] Pour déterminer le sens du terme «décision» utilisé au règlement 26, il faut examiner les règlements dans leur ensemble. Le schéma de ces règlements est le suivant: les membres du syndicat se proposent de régler eux-mêmes les différends qui surgissent entre un membre et le syndicat, sans recourir aux tribunaux, jusqu'à ce que les recours prévus par la constitution et les règlements, y compris l'appel à la fédération, soient complètement épuisés. Si on avait demandé à l'intimé ou à un de ses collègues syndiqués «quelle était la décision du «comité général»?», la réponse aurait été, sans aucun doute, non qu'aucune décision n'avait été rendue, mais qu'il avait été décidé de condamner et d'expulser l'intimé. Il en serait ainsi non seulement parce que les membres du syndicat donneraient naturellement cette réponse dans les circonstances, mais parce que ce serait la bonne réponse. Au sens du règlement, «décision» signifie «conclusion». On ne peut imputer au rédacteur de ces règlements ou aux syndiqués qui en ont fait leur code interne la subtile différence que les avocats peuvent faire entre la «décision» d'un tribunal et la conclusion tirée par un tribunal qui, bien que relevant de sa compétence, peut être considérée, compte tenu de la façon dont on y est parvenu, comme n'étant pas une décision et donc comme ne pouvant pas être portée en appel.

Bien qu'en l'espèce nous ayons à examiner une loi et non les règlements d'un syndicat, cette loi est, dans un sens, le code interne de l'université de Regina et elle est censée être appliquée par des profanes plutôt que par des avocats. Elle ne doit pas être interprétée de façon restreinte et formaliste et je suis d'avis qu'elle appelle une interprétation semblable à celle des règlements en cause dans *White v. Kuzych*.

En outre, et même si on peut dire que la décision du comité du conseil était nulle, je crois qu'elle pouvait être portée en appel devant le comité du sénat pour la simple raison que la loi conférait au comité du sénat le pouvoir d'entendre et de trancher les appels des décisions du conseil, que ces décisions soient nulles ou non. Dans *Secrétaire de la province de l'Île-du-Prince-Édouard c. Egan*¹⁷, un juge d'une cour de comté avait infirmé en appel la décision du Secrétaire de la province de refuser

¹⁷ [1941] R.C.S. 396.

refuse a licence to Egan. There was no right of appeal to the county court judge but his decision was appealable to the Supreme Court of Prince Edward Island and it was held that the latter court should have allowed the appeal and set aside the decision of the county court judge. Sir Lyman Duff C.J. wrote at p. 399:

The fact that the County Judge has acted without jurisdiction does not, in my opinion, affect this right of appeal. Once the conclusion is reached that the section intends to give an appeal to the Supreme Court, even where the County Court Judge is exercising a special jurisdiction and not as the County Court, I can see no reason for limiting the scope of the appeal in such a way as to exclude questions of jurisdiction. As the Attorney-General observed in the course of his argument, lawyers are more familiar with the practice of dealing with questions of jurisdiction raised by proceedings by way of *certiorari* and prohibition. A tribunal exercising a limited statutory jurisdiction has no authority to give a binding decision upon its own jurisdiction and where it wrongfully assumes jurisdiction it follows, as a general rule, that, since what he has done is null, there is nothing to appeal from. But here we have a statute and this is only pertinent on the point of the meaning and effect of the statute.

It has always seemed to me that the proceeding by way of appeal would be the most convenient way of questioning the judgment of any judicial tribunal whose judgment is alleged to be wrong, whether in point of wrongful assumption of jurisdiction, or otherwise. There is no appeal, of course, except by statute and, I repeat, the question arising upon this point is entirely a question of the scope and effect of this statute.

V—Whether appellant's right of appeal to the senate committee was an adequate alternative remedy—The balance of convenience

On this point, the learned trial judge said:

I have no way of knowing whether or not the failure to render natural justice could be cured on the appeal as indicated by Spence J. in *King v. University of Saskatchewan*, 68 W.W.R. p. 745. I feel I should not speculate on that possibility. There is nothing in the appeal procedure in the instant matter whereby the Senate is required "to hear".

In my respectful opinion, this statement contains two errors.

un permis à Egan. Aucun droit d'appel à un juge de la cour de comté n'était prévu mais sa décision pouvait être portée en appel devant la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard; on a jugé que cette dernière aurait dû accueillir l'appel et infirmer la décision du juge de la cour de comté. Le juge en chef sir Lyman Duff a écrit (à la p. 399):

[TRADUCTION] Le fait que le juge de comté ait agi sans avoir compétence n'affecte pas, à mon avis, le droit d'appel. Si l'on admet que l'article entend conférer un droit d'appel à la Cour suprême, même dans le cas où le juge de comté exerce une juridiction spéciale et, n'agit pas en tant que cour de comté, il n'y a aucune raison pour limiter la portée de ce droit d'appel de manière à en exclure les questions de compétence. Comme le faisait remarquer le procureur général dans sa plaidoirie, les avocats ont surtout l'habitude de soulever ces questions de compétence à l'occasion des demandes de brefs de *certiorari* et de prohibition. Un tribunal exerçant une compétence limitée en vertu d'une loi ne peut rendre de décision obligatoire au sujet de sa propre juridiction; dans le cas où il s'attribue à tort compétence, ses décisions sont nulles et ne peuvent donc en principe faire l'objet d'un appel. Or, en l'espèce nous avons une loi, et ces considérations n'ont de valeur que du point de vue de la signification et de la portée de la loi.

Il m'a toujours semblé que la procédure d'appel serait le meilleur moyen de contester le jugement d'un tribunal judiciaire que l'on estime mal fondé, soit parce que le tribunal s'est à tort déclaré compétent, soit pour un autre motif. Bien sûr, seule la loi peut conférer un droit d'appel, et, je le répète, la question se limite donc à la portée et à l'effet de cette loi.

V—Le droit d'appel de l'appelant au comité du sénat était-il un recours approprié?—Règle du plus grand préjudice

A ce sujet, le savant juge de première instance a dit:

[TRADUCTION] Je ne peux savoir si le défaut de respecter la justice naturelle peut être corrigé en appel, comme l'indique le juge Spence dans *King v. University of Saskatchewan*, 68 W.W.R. p. 745. Je pense que je ne dois pas spéculer sur cette possibilité. Rien dans la procédure d'appel n'oblige en l'espèce le sénat à «entendre».

Avec égards, cette déclaration contient deux erreurs.

First, it is clear that the senate was required to hear appellant, as was the council, since the same wording, "to hear and decide" is found both in s. 33(1)(e) and in s. 78(1)(c); having rightly decided upon the basis of that wording, that the council was required to hear appellant, the learned trial judge could not, without contradicting and misdirecting himself, hold that there was nothing in the appeal procedure whereby the senate was required to hear appellant. As was indicated by the Court of Appeal:

Counsel for the University points out that the senate committee would, on an appeal in the instant matter, deal with precisely the same problem as that which was before the committee and also raised here in that it would have to interpret the words "to hear and decide upon". (Underlining is mine.)

Second, in declining to evaluate, difficult as it may have been, whether or not the failure to render natural justice could be cured in the appeal, the learned trial judge refused to take into consideration a major element for the determination of the case, thereby failing to exercise his discretion on relevant grounds and giving no choice to the Court of Appeal but to intervene.

In order to evaluate whether appellant's right of appeal to the senate committee constituted an adequate alternative remedy and even a better remedy than a recourse to the courts by way of prerogative writs, several factors should have been taken into consideration among which the procedure on the appeal, the composition of the senate committee, its powers and the manner in which they were probably to be exercised by a body which was not a professional court of appeal and was not bound to act exactly as one nor likely to do so. Other relevant factors include the burden of a previous finding, expeditiousness and costs.

It does not appear that at the relevant time there was any by-law in force relating to the procedure before the senate appeals committee. Section 95 of the Act provides that the by-laws of the senate as it was constituted pursuant to *The University Act, 1968*, (relating to the University of Saskatchewan) shall continue to apply to the senate until they are altered by the senate, but we were not referred to any such by-laws and we must

Premièrement, il est clair que le sénat était tenu d'entendre l'appelant, tout comme le conseil, puisqu'on trouve la même expression «d'entendre et de trancher» aux al. 33(1)e) et 78(1)c); s'étant correctement prononcé sur ce libellé, soit que le conseil était tenu d'entendre l'appelant, le savant juge de première instance ne pouvait, sans se contredire et faire une erreur, juger que rien dans la procédure d'appel n'obligeait le sénat à entendre l'appelant. Comme l'a indiqué la Cour d'appel:

[TRANSLATION] L'avocat de l'université fait remarquer que le comité du sénat, en appel de la présente affaire, examinerait exactement le même problème que celui qui était soumis au comité et également à cette cour, en ce sens qu'il aurait à interpréter l'expression «d'entendre et de trancher». (C'est moi qui souligne.)

Deuxièmement, en refusant d'évaluer, malgré la difficulté, si le défaut de respecter la justice naturelle pouvait être corrigé en appel, le savant juge de première instance a refusé de tenir compte d'un élément prépondérant en l'espèce; de ce fait, il n'exerçait pas son pouvoir discrétionnaire pour des motifs pertinents et ne laissait à la Cour d'appel d'autre choix que d'intervenir.

Pour évaluer si le droit d'appel de l'appelant au comité du sénat constituait un autre recours approprié et même un meilleur recours que de s'adresser aux cours par voie de brefs de prérogative, il aurait fallu tenir compte de plusieurs facteurs dont la procédure d'appel, la composition du comité du sénat, ses pouvoirs et la façon dont ils seraient probablement exercés par un organisme qui ne constitue pas une véritable cour d'appel et qui n'est pas tenu d'agir comme s'il en était une, ni n'est susceptible de le faire. D'autres facteurs comprennent le fardeau d'une conclusion antérieure, la célérité et les frais.

Il ne semble pas qu'un règlement ait été en vigueur à l'époque pertinente relativement à la procédure à suivre devant le comité d'appel du sénat. L'article 95 de la Loi prévoit que les règlements du sénat tel que constitué conformément à *The University Act, 1968*, (qui concernait l'université de la Saskatchewan) devaient continuer à s'appliquer au sénat jusqu'à ce que ce dernier les modifie, mais on ne nous a soumis aucun règle-

assume that there were none relating to the appeal procedure.

By-laws relating to this subject were approved by the senate on February 25, 1978, after leave to appeal to this Court was granted. Counsel for the university was permitted to file them by leave of this Court. They provide for a committee membership of seven voting members, the chancellor, the vice-chancellor, three lay members and two student members of the senate. The grievor is to receive notice of the hearing. Subsections 4.2.6 and 4.2.7 read as follows:

6. The grievor and the University may be represented by counsel at these hearings and evidence may be presented by either the grievor or the University through such documents or witnesses as the parties may call for this purpose.
7. The grievor shall have the responsibility of presenting the initial case in support of the grievance set forth in his/her request for the hearing.

In my view, appellant was not entitled to assume that, because of the lack of such by-laws at the relevant time, the senate committee would have denied him a hearing within the meaning of s. 33(1)(e) of the Act. Nor should he have assumed that, since of the governing bodies of the university had erroneously failed to comply with the principles of natural justice, another governing body of superior jurisdiction would do the same. He should on the contrary have assumed that the body of superior jurisdiction would give him justice, as was held by the Judicial Committee in *White v. Kuzych* at p. 601:

Their Lordships are therefore constrained to hold that the conclusion reached by the general committee was subject to appeal. And they must respectfully repudiate both the correctness and the relevance of the view that it would have been useless for the respondent to appeal because the federation would be sure to decide against him. They see no reason why the federation, if called on to deal with the appeal, should be assumed to be incapable of giving its honest attention to a complaint of unfairness or of undue severity, and of endeavouring to arrive at the right final decision.

Section 33(1)(e) of the Act does not spell out the detailed powers of the senate appeals committee but there is no reason to doubt that such

ment de ce genre et nous devons tenir pour acquis qu'il n'en existait aucun relativement à la procédure d'appel.

Le sénat a adopté un règlement le 25 février 1978, soit après que l'autorisation d'interjeter appel à cette Cour eut été accordée. Cette Cour en a autorisé la production par l'avocat de l'université. Il prévoit la formation d'un comité du sénat composé de sept membres ayant voix délibérative, le chancelier, le vice-chancelier, trois membres du public et deux étudiants. Le plaignant doit recevoir un avis d'audience. Voici le texte des al. 4.2.6 et 4.2.7:

- [TRADUCTION] 6. Le plaignant et l'université peuvent être représentés par avocat au cours de ces audiences; ils peuvent faire la preuve de leur prétention en produisant les documents ou en citant les témoins de leur choix.
7. Le plaignant doit soumettre le fait à l'origine de la plainte exposée dans sa demande d'audience.

A mon avis, l'appelant ne pouvait présumer qu'en l'absence de règlement semblable à l'époque pertinente, le comité du sénat lui aurait refusé une audience au sens de l'al. 33(1)e) de la Loi. Ni que, du fait qu'un des organes directeurs de l'Université avait omis de respecter les principes de justice naturelle, un autre organe de compétence supérieure ferait de même. Au contraire, il aurait dû supposer que l'organe de compétence supérieure lui donnerait justice, comme l'a conclu le Comité judiciaire dans *White v. Kuzych* (à la p. 601):

[TRADUCTION] Leurs Seigneuries sont donc contraintes de conclure que la décision du comité général était susceptible d'appel. Avec égards, elles ne peuvent reconnaître la justesse et la pertinence de l'opinion voulant qu'il aurait été inutile pour l'intimé d'interjeter appel parce que la fédération ne lui aurait certainement pas donné gain de cause. Elles ne voient pas pourquoi il faudrait présumer que la fédération, appelée à disposer de l'appel, ne pourrait examiner honnêtement une plainte d'injustice ou de rigueur excessive et chercher à rendre la bonne décision finale.

L'alinéa 33(1)e) de la Loi n'énumère pas les pouvoirs du comité d'appel du sénat mais on ne peut douter qu'ils comprennent les pouvoirs habi-

powers comprise the ordinary powers of an appellate jurisdiction including, if the appeal be allowed, the power to set aside the decision of the council committee and render on the merits the decision that the council committee should have rendered or send it back before the council committee for a proper hearing. There is thus no jurisdictional lacuna in the senate committee which could have prevented it from giving full justice to appellant.

On the other hand, in the context of a statute providing for the constitution of a body such as a university, there is every reason to construe the word "appeal" in the most flexible manner with respect to the mode of appeal, and as capable of meaning "review", "retrial" or "new trial". One should also expect that, in this context, an appeal is more likely to take a form resembling that of a trial *de novo* than that of a "pure" appeal. There are three main reasons for this. First, nothing in the Act nor in the new by-laws indicates that the council committee's record shall be transferred to the senate committee on an appeal from a council committee decision. Second, university bodies like the Faculty of Social Studies and the council are not courts of records. Such records as they keep are not kept for the sole purpose of facilitating quasi-judicial proceedings, appeals or review. They ordinarily consist of terse minutes, bare resolutions and concise documents. Given these circumstances, the senate committee should in practice have to try a case anew in a great number of situations. Subsection 4.2.6 of the new senate by-laws, quoted above, illustrates this point: it does not merely empower the senate committee to hear additional or new evidence as pure appellate jurisdictions sometimes do; it is broad enough to enable the senate committee to try the case afresh. The third reason why an "appeal" within a university should not be given a restricted or technical meaning flows from the fact that the members of a university appeal committee are not usually trained in the law. Even in cases where they would not be called upon to hear any evidence, they would be almost irresistibly inclined to "re-try" the case, apart from any finding in the impeached decision. This inclination is so strong that professional appellate courts sometimes find it difficult

tuels d'une instance d'appel, y compris, si l'appel est accueilli, le pouvoir d'infirmier la décision du comité du conseil et de rendre, sur le fond même, la décision que le comité du conseil aurait dû rendre, ou de retourner le dossier au comité du conseil pour qu'il tienne une audience conforme. Le comité du sénat avait donc toute la compétence nécessaire pour donner justice à l'appelant sans réserve.

D'autre part, face à une loi créant un corps comme une université, il y a tout lieu de faire preuve de souplesse dans l'interprétation du mot «appel» quant au mode d'appel, et de lui donner un sens qui comprend la «révision» ou le «nouveau procès». Il faut également s'attendre à ce qu'un appel, dans ce contexte, ressemble davantage à un procès *de novo* qu'à un appel «pur et simple» et ce, pour trois raisons. Premièrement, rien dans la Loi ou les nouveaux règlements n'indique que le comité du conseil est tenu de transmettre son dossier au comité du sénat lorsqu'une de ses décisions est portée en appel. Deuxièmement, les organes de l'université, comme la faculté de Service social et le conseil, ne sont pas des cours d'archives. Les dossiers ne sont pas conservés à la seule fin de faciliter les procédures quasi-judiciaires, les appels ou les demandes de révision. Il s'agit habituellement de comptes rendus concis, de résolutions succinctes et de documents sommaires. Dans ces circonstances, le comité du sénat doit, en pratique, refaire le procès dans nombre de cas. L'alinéa 4.2.6 des nouveaux règlements du sénat, précité, le démontre: il ne permet pas simplement au comité du sénat d'entendre une preuve supplémentaire ou nouvelle comme le fait parfois une instance d'appel. Son libellé est assez large pour permettre au comité du sénat de faire un nouveau procès. La troisième raison qui milite contre une interprétation restreinte ou formaliste d'un «appel» à l'intérieur d'une université découle du fait que les membres du comité d'appel d'une université ne sont habituellement pas rompus au droit. Même dans le cas où ils ne seraient pas appelés à entendre une preuve, ils seront irrésistiblement portés à «refaire le procès», indépendamment de toute conclusion de la décision attaquée. Cette propension est si forte que parfois les véritables cours d'appel y résistent

to resist. It would be more realistic to expect that a body of laymen would abide by technically less strict standards than a professional court of appeal.

In the case at bar, in so far as an appeal to the senate committee would have taken the form of a trial *de novo*, appellant would not have been confronted with the adverse finding of the council committee. But even if this appeal to the senate committee had not taken the form of a pure trial *de novo*, appellant would still not have been confronted with such an adverse finding, since the senate committee would have been bound, as a matter of law, to set aside the decision of the council committee which was vitiated by the failure to hear appellant. Again it should not be presumed that the senate committee would have erred in law and decided that appellant was not entitled to be heard by the council committee. It must be assumed that the senate committee would have reached the correct decision and, if it did not, a superior court could quash its decision.

In the result, appellant's position before the senate committee, unencumbered by any valid finding of the council committee, would have been similar to his initial position before the council committee. The only finding against him, if it can be called a finding, would have been that of the Faculty of Social Work. But this finding was already before the council committee. Appellant being the grievor, would have had the burden of establishing that his examination papers had been improperly marked; again this burden would have been upon him before the council committee.

As to the contention that difference in membership between the senate committee and the council committee should result in a difference in approach to the issue, it does not in my view carry great weight. Appellant could not expect the members of either committee themselves to read and re-mark his examination papers. This could not be part of their function and they would be unable to do so, the members of the council committee because they would in the main be academics of different disciplines, and the members of the senate committee, because they would be students and lay members. Assuming also that academic

difficilement. Il serait plus réaliste de croire qu'un groupe de profanes va s'en tenir à des procédures moins strictes qu'une véritable cour d'appel.

En l'espèce, dans la mesure où un appel au comité du sénat aurait constitué un procès *de novo*, l'appelant n'aurait pas été confronté à la décision défavorable du comité du conseil. Même en cas contraire, l'appelant n'aurait pas été confronté à cette décision défavorable, puisque le comité du sénat aurait été tenu, en droit, d'infirmier la décision du comité du conseil qui était entachée de nullité par suite du défaut d'entendre l'appelant. Encore une fois, on ne doit pas présumer que le comité du sénat aurait erré en droit et décidé que l'appelant n'avait pas le droit d'être entendu par le comité du conseil. Il faut supposer que le comité du sénat aurait pris la bonne décision; en cas contraire, une cour supérieure pouvait annuler sa décision.

En conséquence, la situation de l'appelant devant le comité du sénat, affranchie de toute conclusion valide du comité du conseil, aurait été la même que devant le comité du conseil. La seule conclusion défavorable, si on peut parler de conclusion, aurait été celle de la faculté de Service social. Mais elle avait déjà été soumise au comité du conseil. L'appelant, étant celui qui s'estimait lésé, aurait eu le fardeau d'établir que la correction de ses examens était erronée; il aurait également eu ce fardeau devant le comité du conseil.

On a prétendu que, compte tenu de leur composition différente, le comité du sénat et le comité du conseil aborderaient différemment le problème; à mon avis, cet argument a peu de poids. L'appelant ne peut s'attendre à ce que les membres de ces comités lisent et notent à nouveau ses copies d'examen. Ceci ne peut faire partie de leurs fonctions et ils seraient incapables de le faire: le comité du conseil parce qu'il est composé d'universitaires de disciplines différentes et le comité du sénat parce qu'il compte des étudiants et des profanes. Dans l'hypothèse où il aurait été utile ou nécessaire d'obtenir des renseignements techniques, le comité

expertise was useful or necessary to decide the case, there would have been no lack of such expertise in a university and it would have been equally available to the senate committee and to the council committee, in the form of expert testimony. Furthermore, the legislature in its wisdom has decided that the lay body of the senate committee should occupy a position superior to that of the academic or expert body of the council committee. I fail to see how appellant could complain that his case be decided by the body whom the legislature has placed in the superior position.

For the same reasons, I do not see much substance in the assertion that appellant was in effect deprived of his right of appeal to the council committee. This may be so, but it is of little importance where the superior appellate jurisdiction is equipped with the means to remedy all injustices.

I have reached the conclusion that appellant's right of appeal to the senate committee provided him with an adequate alternative remedy. In addition, this remedy was in my opinion a more convenient remedy for appellant as well as for the university in terms of costs and expeditiousness.

If appellant had followed throughout the wise counsel given to him at the beginning by his advocate Ms. Lemire to settle his difficulties with the mechanisms which existed within before going to an outside body, he would have saved a great deal of time and money. But he has from the start shown a preference for external forums beginning with the Ombudsman and hindering the initial review of his academic situation. He has now gone before three Courts. Three years after the event, the merits of his case remain undetermined from an academic point of view. Furthermore, and as was conceded by his counsel, there remains some uncertainty as to the modalities of a hearing before the council committee, more particularly with respect to his right to counsel. His counsel did not foreclose the right to challenge any decision of the council committee on this point. It is therefore possible that if appellant were successful in this Court and the council committee refused him permission to be represented by counsel, appellant would, instead of going before the senate commit-

du conseil et le comité du sénat auraient pu facilement obtenir ces renseignements à l'intérieur de l'université en faisant témoigner des experts. En outre, dans sa sagesse, la législature a décidé que le comité du sénat, composé de profanes, primerait sur le comité du conseil composé d'universitaires ou d'experts. Je ne vois pas comment l'appelant peut se plaindre du fait que son cas soit tranché par l'organe qui occupe, selon les désirs de la législature, la position prépondérante.

Pour les mêmes raisons, j'accorde peu de valeur à l'affirmation que l'appelant a en fait été privé de son droit d'appel au comité du conseil. Cela est possible mais revêt peu d'importance quand une instance supérieure d'appel peut redresser toutes les injustices.

J'estime que le droit d'appel de l'appelant au comité du sénat lui assurait un recours approprié. En outre, ce recours convenait davantage à l'appelant et à l'université, eu égard au coût et à la célérité.

Si l'appelant avait toujours suivi le judicieux conseil que lui a donné dès le début son avocat M^{me} Lemire, soit de recourir, pour régler ses problèmes, d'abord aux mécanismes internes avant de s'adresser à un organe externe, il aurait épargné beaucoup de temps et d'argent. Dès le début, il a manifesté une préférence pour les tribunes externes en s'adressant d'abord à l'Ombudsman et en retardant l'examen initial de son dossier universitaire. A l'heure actuelle, il s'est adressé à trois cours. Après trois ans, sa situation, sur le plan universitaire, n'est toujours pas éclaircie. En outre, et son avocat l'a admis, toute équivoque n'est pas dissipée en ce qui concerne les modalités d'une audience devant le comité du conseil, et plus particulièrement au sujet de son droit à un avocat. Son avocat n'a pas exclu la possibilité de contester toute décision du comité du conseil portant sur ce point. Donc, si cette Cour donne gain de cause à l'appelant et si le comité du conseil ne l'autorise pas à être représenté par avocat, il est possible que l'appelant, au lieu de s'adresser au comité du

tee, again apply for *certiorari* and *mandamus* with consequential appeal and that a few more years and considerably more money would be lost before a final determination of his case could even be considered. If this is the law, then the law has reached a dangerous stage of complication for all of appellant's difficulties could have been resolved fairly, within a reasonable time and at little cost to himself and to the university had he simply wanted to use all the remedies put at his disposal by the Act.

The courts should not use their discretion to promote delay and expenditure unless there is no other way to protect a right. I believe the correct view was expressed by O'Halloran J. in *The King ex rel. Lee v. Workmen's Compensation Board*¹⁸, at pp. 677-678 dealing with *mandamus* but equally applicable to *certiorari*:

Once it appears a public body has neglected or refused to perform a statutory duty to a person entitled to call for its exercise, then *mandamus* issues *ex debito justitiae*, if there is no other convenient remedy . . . If however, there is a convenient alternative remedy, the granting of *mandamus* is discretionary, but to be governed by considerations which tend to the speedy and inexpensive as well as efficacious administration of justice . . . (Underlining is mine.)

This passage was quoted with approval by the British Columbia Court of Appeal in *Regina v. Spalding*¹⁹, at p. 382, in which it was held that the failure to respect the principle of natural justice in first instance could not be cured by the exercise of a right of appeal where the latter, apart from risking of being futile, could not be exercised except at considerable expense and inconvenience. It is not the case here. (O'Halloran J. also said in *Lee* that *mandamus* was not to be regarded as a secondary or unusual remedy but as a speedy, inexpensive and efficacious remedy; times have changed and certainly in this case, an appeal to the senate committee would be speedier than *mandamus* and *certiorari*, less expensive and as efficacious.)

¹⁸ [1942] 2 D.L.R. 665.

¹⁹ [1955] 5 D.L.R. 374.

sénat, demande encore une fois l'émission de brefs de *certiorari* et de *mandamus* suivis d'appels subséquents, perdant encore quelques années et engloutissant ainsi beaucoup d'argent avant qu'une décision finale soit enfin rendue. Si le droit permet une telle situation, il a atteint un degré dangereux de complexité car toutes les difficultés de l'appellant auraient pu être aplanies dans un délai raisonnable et à peu de frais pour lui-même et l'université, s'il avait simplement voulu se prévaloir de tous les recours que la Loi met à sa disposition.

Les cours ne doivent pas se servir de leur pouvoir discrétionnaire pour favoriser les retards et les dépenses à moins qu'elles ne puissent faire autrement pour protéger un droit. Le juge O'Halloran dans *The King ex rel. Lee v. Workmen's Compensation Board*¹⁸, aux pp. 677 et 678, a donné un avis juste sur la question; il vise le *mandamus* mais s'applique également au *certiorari*:

[TRADUCTION] Dès qu'il apparaît qu'un organisme public a omis ou refusé d'exercer une obligation statutaire à laquelle a droit une personne, le *mandamus* est alors émis *ex debito justitiae*, s'il n'y a aucun autre recours approprié. . . . Si au contraire il existe un autre recours approprié, l'émission du *mandamus* est discrétionnaire, mais est régie par des motifs qui contribuent à une administration de la justice rapide, peu coûteuse et efficace . . . (C'est moi qui souligne.)

La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a cité et approuvé cet extrait dans *Regina v. Spalding*¹⁹, à la p. 382 où on a jugé que le défaut de respecter les principes de justice naturelle en première instance ne pouvait être corrigé par l'exercice d'un droit d'appel lorsque ce dernier, indépendamment du fait qu'il puisse être futile, ne peut être exercé sans entraîner des frais et des inconvénients considérables. Ce n'est pas le cas en l'espèce. (Le juge O'Halloran a également dit dans l'arrêt *Lee* que le *mandamus* ne devait pas être considéré comme un recours secondaire ou inhabituel mais comme un recours expéditif, peu coûteux et efficace; les temps ont changé et, en l'espèce, un appel devant le comité du sénat aurait certainement été plus expéditif que le *mandamus* et le *certiorari*, moins coûteux et aussi efficace.)

¹⁸ [1942] 2 D.L.R. 665.

¹⁹ [1955] 5 D.L.R. 374.

One last point should be mentioned in relation to appellant's right to alternative remedies, namely appellant's right to a rehearing before the council committee. It will be recalled that appellant's counsel had unsuccessfully asked for a rehearing, and this is a factor which must be weighed together with all the others. Thus, in *Glynn v. Keele University*, Pennycuick V.C. said at p. 495, that the result might have been different had the applicant applied for a fresh hearing to the appeal council. Lord Denning was of the same view in the *Baldwin and Francis* case. But in both cases, the applicant had already reached the ultimate appellate level and had nowhere else to go, whereas in this case, the senate committee exercised the ultimate appeal jurisdiction and the mode of redress prescribed by the Act is not a rehearing by the council committee but an appeal to the senate committee. It is also arguable that fresh consideration of the issues involved by another body of superior jurisdiction may be preferable to a rehearing by the tribunal which had previously ruled against appellant. Accordingly, the council committee's refusal to grant a rehearing to appellant is not a sufficient reason, in my view, for issuing *certiorari* and *mandamus*.

VI—Statutory force of the rule *audi alteram partem*

Appellant's counsel has laid considerable stress on the fact that the duty of the council committee to hear appellant was imposed by statute; the submission was that in such a case, the courts should not decline to enforce the statute but ought to exercise their discretion, if any, so as to uphold it. *Smith v. The Queen*²⁰ was relied upon.

I do not agree with this submission. The statute must be read as a whole and effect must be given to its provisions in accordance with its general scheme.

The Act incorporates a university and does not alter the traditional nature of such an institution as a community of scholars and students enjoying substantial internal autonomy. While a university incorporated by statute and subsidized by public funds may in a sense be regarded as a public

²⁰ [1959] S.C.R. 638.

Un autre point doit être mentionné au sujet du droit de l'appelant de se prévaloir d'autres recours, notamment son droit d'être entendu à nouveau par le comité du conseil. On se rappellera que l'avocat de l'appelant avait demandé sans succès une nouvelle audience, et ce facteur doit être évalué comme tous les autres. Dans *Glynn v. Keele University*, le V.C. Pennycuick a dit (à la p. 495) que la situation aurait pu être différente si le requérant avait demandé une nouvelle audience au conseil d'appel. Lord Denning a exprimé le même avis dans *Baldwin and Francis*. Mais dans les deux cas, le requérant était déjà parvenu au dernier palier d'appel et ne pouvait s'adresser à personne d'autre, alors qu'en l'espèce le comité du sénat exerçait la compétence de dernière instance et que le recours prévu par la Loi n'était pas une nouvelle audience par le comité du conseil mais un appel au comité du sénat. On peut soutenir également qu'un nouvel examen des questions soulevées par un organe d'instance supérieure peut être préférable à une nouvelle audience devant le tribunal qui avait déjà rendu une décision défavorable à l'appelant. En conséquence, le refus du comité du conseil d'entendre à nouveau l'appelant ne suffit pas, à mon avis, pour émettre un *certiorari* et un *mandamus*.

VI—La valeur statutaire de la règle *audi alteram partem*

L'avocat de l'appelant a beaucoup insisté sur le fait que le comité du conseil était tenu par la loi d'entendre l'appelant; il a prétendu que, dans ce cas, les cours ne devaient pas refuser d'appliquer la loi mais devaient exercer leur pouvoir discrétionnaire, le cas échéant, de façon à la faire observer. Il s'est appuyé sur l'arrêt *Smith c. La Reine*²⁰.

Je ne souscris pas à cette prétention. La loi doit être lue dans son ensemble et il faut donner effet à ses dispositions conformément à son plan général.

La Loi constitue une université et ne modifie pas la nature traditionnelle de cette institution, soit un groupement de professeurs et d'étudiants jouissant d'une autonomie interne appréciable. Même si une université constituée par une loi et bénéficiaire de fonds publics peut, dans un sens, être considérée

²⁰ [1959] R.C.S. 638.

service entrusted with the responsibility of insuring the higher education of a large number of citizens, as was held in *Polten*, its immediate and direct responsibility extends primarily to its present members and, in practice, its governing bodies function as domestic tribunals when they act in a quasi-judicial capacity. The Act countenances the domestic autonomy of the university by making provision for the solution of conflicts within the university. Thus, s. 55 provides:

The senate may make provision for the hearing and final determination of all appeals and complaints respecting the election of its members and the election of the chancellor.

Section 66 has a similar purpose:

Where any question arises respecting the powers and duties of convocation, the senate, board, council or any officer or servant of the university, the question shall be settled by a committee composed of the chancellor, the president and the board chairman.

Furthermore, s. 78(1)(c) contains within itself the qualification that the power of the council committee to hear and decide upon all applications and memorials by students, is "subject to an appeal to the senate". These words give weight to the proposition that the legislator attached importance on the student proceeding through the stages established by the Act for the protection of student interests.

Sections 78(1)(c) and 33 (1)(e) are in my view inspired by the general intent of the Legislature that intestine grievances preferably be resolved internally by the means provided in the Act, the university thus being given the chance to correct its own errors, consonantly with the traditional autonomy of universities as well as with expeditiousness and low cost for the public and the members of the university. While of course not amounting to privative clauses, provisions like ss. 55, 66, 33(1)(e) and 78(1)(c) are a clear signal to the courts that they should use restraint and be slow to intervene in university affairs by means of discretionary writs whenever it is still possible for the university to correct its errors with its own institutional means. In using restraint, the courts

comme un service public chargé de dispenser l'enseignement supérieur à un grand nombre de citoyens, comme l'a jugé dans l'arrêt *Polten*, sa responsabilité immédiate et expresse s'étend d'abord à ses membres actuels et, en pratique, ses organes directeurs fonctionnent à titre de tribunaux internes lorsqu'ils agissent en leur capacité quasi-judiciaire. La Loi sanctionne l'autonomie interne de l'université en prévoyant le règlement des conflits à l'intérieur même de l'université. Ainsi, l'art. 55 prévoit:

[TRADUCTION] Le sénat peut prendre des dispositions pour l'audition et la décision finale de tous les appels et des plaintes concernant l'élection de ses membres et du chancelier.

L'article 66 est au même effet:

[TRADUCTION] Toute question relative aux pouvoirs et aux obligations de l'assemblée, du sénat, du conseil d'administration, du conseil ou d'un dirigeant ou d'un employé de l'université doit être tranchée par un comité composé du chancelier, du président et du président du conseil d'administration.

En outre, il est précisé à l'al. 78(1)c) que le pouvoir du comité du conseil d'entendre et de trancher toutes les demandes et requêtes des étudiants existe «sous réserve d'un droit d'appel au sénat». Ceci renforce la proposition que le législateur considérait comme important que les étudiants suivent les étapes prévues à la Loi et ce, dans leur propre intérêt.

Les alinéas 78(1)c) et 33(1)e) sont à mon avis dictés par l'intention générale de la législature qui préfère que les plaintes internes soient jugées à l'intérieur même de l'université par les moyens prévus à la Loi, laissant ainsi à l'université la chance de corriger ses propres erreurs, conformément à l'autonomie traditionnelle des universités, avec célérité et moyennant des frais peu élevés pour le public et les membres de l'université. Bien qu'elles n'équivalent pas à des clauses privatives, des dispositions comme les art. 55, 66, 33(1)e) et 78(1)c) préviennent clairement les cours de faire preuve de réserve et de ne pas se hâter à intervenir dans les affaires de l'université en émettant des brefs discrétionnaires chaque fois que l'université peut encore corriger ses erreurs par ses propres

do not refuse to enforce statutory duties imposed upon the governing bodies of the university. They simply exercise their discretion in such a way as to implement the general intent of the Legislature. I believe this intent to be a most important element to take into consideration in resolving the case, and indeed to be a conclusive one, when taken in conjunction with the others.

I do not think that the *Smith* case precludes me from reaching this conclusion. *Smith* had been found a delinquent. Although he could appeal by leave of a judge of the Court of Queen's Bench, he applied for *certiorari* to quash the finding on the ground that his parents had not been properly served with a notice of hearing as was prescribed by a provision of the *Juvenile Delinquents Act*. The finding of delinquency was quashed by this Court.

It is true that Kerwin C.J., speaking for himself and Judson J., said at p. 644:

Nor is it an answer to say that the granting of a writ of *certiorari* is a matter of discretion. No such question arises where the terms of a statute have not been complied with.

But the majority adopted a somewhat different approach. Locke J., speaking for himself and Martland J., help at p. 649, that compliance with the relevant provisions of the *Juvenile Delinquents Act* was a condition precedent to the Juvenile Court judge acquiring jurisdiction. He did not say that there was no discretion. Cartwright J., as he then was, took the view that the failure to give notice to appellant's parents was an essential preliminary, in the absence of which the Juvenile Court judge had acted without jurisdiction. And he concluded at p. 651:

As to the suggestion that the writ of *certiorari* should be refused in this case as a matter of discretion, in my opinion the rule by which the Court should be guided is

moyens. En faisant preuve de réserve, les cours ne refusent pas d'assurer l'application des obligations statutaires imposées aux organes directeurs de l'université. Elles exercent simplement leur pouvoir discrétionnaire de façon à réaliser l'intention générale de la législature. Pour résoudre cette affaire, j'estime qu'il faut considérer cette intention comme un élément des plus importants, en fait comme l'élément déterminant lorsqu'on l'examine de concert avec les autres.

Je ne crois pas que l'arrêt *Smith* soit inconciliable avec cette conclusion. On avait jugé que *Smith* était un délinquant. Même s'il pouvait interjeter appel de cette décision avec l'autorisation d'un juge de la Cour du Banc de la Reine, il a demandé l'émission d'un *certiorari* pour faire annuler la décision au motif que l'avis d'audience n'avait pas été régulièrement signifié à ses parents, comme le prévoyait une disposition de la *Loi sur les jeunes délinquants*. Cette Cour a annulé la conclusion selon laquelle *Smith* était un délinquant.

Il est vrai que le juge en chef Kerwin, parlant en son nom et au nom du juge Judson, a dit (à la p. 644):

[TRADUCTION] Ce n'est pas non plus une réponse que de dire que l'émission d'un bref de *certiorari* est discrétionnaire. Cette question ne se pose pas lorsque les termes d'une loi n'ont pas été respectés.

Mais la majorité a abordé la question d'une manière quelque peu différente. Le juge Locke, parlant en son nom et au nom du juge Martland, a jugé (à la p. 649) que le respect des dispositions pertinentes de la *Loi sur les jeunes délinquants* était une condition suspensive de la compétence du juge d'une cour pour jeunes délinquants. Il n'a pas dit qu'il n'y avait aucun pouvoir discrétionnaire. Le juge Cartwright, alors juge puîné, a exprimé l'avis que le défaut d'aviser les parents de l'appellant était un préliminaire essentiel; en absence de cet avis, le juge de la Cour pour jeunes délinquants agissait sans avoir compétence. Et il a conclu (à la p. 651):

[TRADUCTION] Quant à la prétention qu'il faut refuser le bref de *certiorari* dans la présente affaire parce qu'il s'agit d'un pouvoir discrétionnaire, Halsbury donne

accurately stated in the following passage in Halsbury's *Laws of England*, 3rd ed., vol. 11, p. 140:

Although the order is not of course it will though discretionary nevertheless be granted *ex debito justitiae*, to quash proceedings which the Court has power to quash, where it is shown that the Court below has acted without jurisdiction or in excess of jurisdiction, if the application is made by an aggrieved party and not merely by one of the public and if the conduct of the party applying has not been such as to disentitle him to relief; . . .

In my opinion, this is clearly a case in which the writ should be granted.

I am not prepared to construe s. 78(1)(c) of the Act as making compliance with the council committee's duty to notify and hear appellant a condition precedent to the council committee acquiring jurisdiction. And, given the reasons of the majority in *Smith*, I do not believe that case to stand as an authority for the proposition that we are deprived of our discretion in this case. The finding of delinquency against Smith was made by a Court and it was equivalent to a criminal conviction (see *Morris v. Her Majesty The Queen*²¹). Such a finding is quite unlike the conclusion of a university committee that a student has received due process in a university examination. Furthermore, Smith did not have a right of appeal but only the right to apply for leave to appeal to the same Court of Queen's Bench which had jurisdiction in *certiorari*, so that his choice was between two discretionary remedies which were in effect nothing but two alternative procedures for seeking redress from the same Court. On the contrary, appellant was entitled to appeal to the senate committee as of right and this was an appeal to a domestic tribunal, not to a court, a very different remedy which he had no valid reason not to pursue directly.

VII—Conclusion

I would dismiss the appeal with costs.

²¹ (1978), 43 C.C.C. (2d) 129.

exactement, à mon avis, la règle qui doit guider la Cour dans le passage suivant de *Laws of England*, 3^e éd., vol. 11, p. 140:

Bien que le bref ne soit pas accordé de plein droit, il sera, quoique discrétionnaire, accordé *ex debito justitiae*, pour annuler des procédures que la Cour a le droit d'annuler, s'il appert que le tribunal d'instance inférieure a agi sans juridiction ou outrepassé sa compétence, quand la demande en est faite par une partie lésée et non un demandeur quelconque et que la conduite du demandeur lui-même ne le prive pas de recours . . .

A mon avis, il s'agit clairement d'une affaire où le bref devrait être accordé.

Je ne suis pas prêt à interpréter l'al. 78(1)c) de la Loi comme signifiant que le respect de l'obligation du comité du conseil d'informer et d'entendre l'appelant constituait une condition suspensive de la compétence du comité du conseil. Et vu les motifs de la majorité dans l'arrêt *Smith*, je ne crois pas que cette affaire étaye la proposition que nous n'ayons en l'espèce aucun pouvoir discrétionnaire. Le verdict de délit a été rendu contre Smith par une cour et équivalait à une condamnation criminelle (voir *Morris v. Her Majesty The Queen*²¹). Cette décision est très différente de celle d'un comité d'une université qui est arrivé à la conclusion qu'un étudiant a reçu un traitement équitable en ce qui concerne un examen universitaire. En outre, Smith n'avait pas un droit d'appel mais simplement le droit de demander l'autorisation d'interjeter appel à la Cour du Banc de la Reine, celle-là même qui avait la compétence d'émettre le *certiorari*; il avait donc le choix entre deux recours discrétionnaires qui n'étaient rien d'autre que deux procédures pour obtenir un redressement de la même cour. Au contraire, l'appelant avait le droit d'interjeter appel de plein droit devant le comité du sénat et il s'agissait d'un appel à un tribunal interne, non à une cour; il n'avait aucun motif valide de ne pas se prévaloir directement de ce recours très différent.

VII—Conclusion

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

²¹ (1978), 43 C.C.C. (2d) 129.

The judgment of Spence, Dickson and Estey JJ. was delivered by

DICKSON J. (*dissenting*)—The issue in this case is one of elementary justice. The point of it all can be quite shortly stated. A university student was required by university authorities to discontinue his studies. The University Act provided an appeal to a committee of the university council, obligated to “hear and decide”. The committee heard one side—the university—and decided adversely to the student, all in the absence of the student. The student did not know what was placed against him in the committee nor was he afforded an opportunity to correct or contradict any statement prejudicial to his position. It is contended on the part of the university that the student was not damnified because he has a further appeal to a committee of the senate of the university also charged with the duty, on appeal, to “hear and decide”. The trial judge rejected the contentions of the university. He granted *certiorari* quashing the order of council. The Court of Appeal for Saskatchewan reversed, holding that, where there is a right of appeal, *certiorari* should not be granted except under special circumstances and no special circumstances were established.

The facts, in somewhat more detail, are as follows. Mr. Harelkin was enrolled in the School of Social Work, Saskatoon Faculty, University of Regina, in 1974 and 1975. According to the affidavit of Associate Professor Arvey Hanowski, chairman of the student progress review committee of the Faculty of Social Work, Mr. Harelkin failed to maintain the 2.5 scholastic average for the semesters he attended. Professor Hanowski informed Mr. Harelkin that his marks were below accepted standards and that he would not be permitted to continue in the Faculty of Social Work until he had discussed the matter in detail with Professor Hanowski. At a later date, Professor Hanowski and Mr. Harelkin met in Saskatoon. Following the meeting, Mr. Harelkin wrote a letter to Professor Hanowski in which he said: “You told me that the marks were not the reason for me being asked to withdraw from the studies com-

Le jugement des juges Spence, Dickson et Estey a été rendu par

LE JUGE DICKSON (*dissident*)—La présente affaire soulève une question de justice élémentaire. L'essentiel peut se résumer brièvement. Les autorités de l'université ont enjoint à un étudiant d'abandonner ses études. The University Act prévoit un appel à un comité de conseil de l'université qui est tenu [(TRADUCTION) «d'entendre et de trancher». Le comité a entendu une partie—l'université—et a rendu une décision défavorable à l'étudiant; le tout s'est déroulé en l'absence de l'étudiant. Ce dernier ne savait pas quel motif était invoqué devant le comité et on ne lui a fourni aucune occasion de corriger ou de contredire une déclaration défavorable. L'université soutient qu'il n'a pas été lésé parce qu'il pouvait interjeter appel à un comité du sénat de l'université également tenu, en appel, [(TRADUCTION) «d'entendre et de trancher». Le juge de première instance a rejeté les prétentions de l'université. Il a accordé un *certiorari* annulant l'ordonnance du conseil. La Cour d'appel de la Saskatchewan a infirmé cette décision; à son avis, le *certiorari* ne doit pas être accordé lorsqu'il existe un droit d'appel, sauf circonstances spéciales et selon elle, aucune circonstance de ce genre n'avait été établie.

Plus particulièrement, les faits sont les suivants. En 1974 et 1975, M. Harelkin était inscrit à l'école de Service social, faculté de Saskatoon, de l'université de Regina. Selon l'affidavit du professeur adjoint Arvey Hanowski, président du student progress review committee de la faculté de Service social, M. Harelkin n'a pas su conserver une moyenne de 2.5 au cours des semestres où il était inscrit. Le professeur Hanowski a informé M. Harelkin que ses notes étaient inférieures aux normes admises et qu'il ne pourrait suivre les cours de la faculté de Service social tant qu'il ne le rencontrerait pas pour en discuter en détail. Plus tard, le professeur Hanowski et M. Harelkin se sont rencontrés à Saskatoon. Après cette rencontre, M. Harelkin, a écrit au professeur Hanowski une lettre où il disait: [(TRADUCTION) «Vous m'avez dit qu'on ne m'avait pas demandé d'abandonner complètement mes études en raison de mes

pletely, but that my ideas had a tendency to be neurotic". This statement by Mr. Harelkin of what had been said at the meeting by Professor Hanowski is uncontradicted.

Professor Hanowski reported to the committee of admissions and studies on Mr. Harelkin's marks and attitude, and upon his ability and progress as a student. After a full discussion, the committee agreed that Mr. Harelkin should receive a letter from the Dean requiring him to discontinue. The admissions committee did not hear from Mr. Harelkin save through Professor Hanowski.

By letter Mr. Harelkin was formally advised that he was "*Required to Discontinue*" his studies in the Faculty of Social Work as a result of a review of his standing by the faculty committee of admissions and studies, and a regulation reading:

If at any point in the programme a student's Cumulative Grade Point Average drops below 2.5 a conference will be held with him to assess his academic situation.

Students who are unable to attain a satisfactory standard in their studies may be required to discontinue or withdraw.

Correspondence then ensued between the Saskatoon Legal Assistance Clinic Society, acting on behalf of Mr. Harelkin, and university authorities. A letter written by the lawyers to the president of the university contains this paragraph:

Therefore, Mr. Harelkin wishes to have the provisions of Section 78(1) of *The University of Regina Act* started or if such a committee has already considered the matter to have an appeal to the Senate under Section 33(1)(f) of the same Act commenced.

The request was repeated in a letter to the secretary of the university.

Section 78(1)(c) of *The University of Regina Act, 1974, 1973-74* (Sask.), c. 119, provides that the University of Regina Council shall:

(c) appoint a committee to hear and decide upon, subject to an appeal to the senate, all applications and memorials by students or others in connection with any faculty of the university;

notes mais parce que mes idées avaient tendance à être névrotiques.» Cette affirmation attribuée au professeur Hanowski n'a pas été contestée.

Le professeur Hanowski a fait rapport au comité de admissions and studies au sujet des notes et de l'attitude de M. Harelkin, de ses capacités et de ses progrès comme étudiant. Après une discussion à fond, le comité a convenu que M. Harelkin devait recevoir une lettre du doyen lui enjoignant d'abandonner ses études. Le comité d'admission n'a pas entendu M. Harelkin si ce n'est par l'entremise du professeur Hanowski.

M. Harelkin a été formellement informé par lettre qu'il était «sommé d'abandonner» ses études à la faculté de Service social par suite de l'examen de sa situation par le comité de admissions & studies de la faculté et d'un règlement dont voici le texte:

[TRADUCTION] Si au cours d'un semestre, la moyenne cumulative d'un étudiant n'atteint pas 2.5, une entrevue aura lieu pour évaluer son dossier universitaire.

Les étudiants qui ne peuvent atteindre un niveau satisfaisant peuvent être sommés d'abandonner leurs études ou d'y renoncer.

Il y eut ensuite échange de correspondance entre la Saskatoon Legal Assistance Clinic Society, agissant au nom de M. Harelkin, et les autorités de l'université. L'extrait suivant est tiré d'une lettre des avocats au recteur de l'université:

[TRADUCTION] En conséquence, M. Harelkin désire que les dispositions de l'al. 78(1)c) de *The University of Regina Act* soient appliquées et, si le comité a déjà étudié l'affaire, il désire interjeter appel au sénat en vertu de l'al. 33(1)f) de la même loi.

La même demande a été faite dans une lettre adressée au secrétaire de l'université.

L'alinéa 78(1)c) de *The University of Regina Act, 1974, 1973-74* (Sask.), chap. 119, prévoit que le conseil de l'université de Regina doit:

[TRADUCTION] c) nommer un comité aux fins d'entendre et de trancher, sous réserve d'un droit d'appel au sénat, toutes les demandes et requêtes des étudiants ou d'autres personnes concernant une faculté de l'université;

The reference in the lawyer's letter to s. 33(1)(f) should, I believe, read s. 33(1)(e), which provides that the senate of the university shall:

(e) appoint a committee to hear and decide upon appeals by students and others from decisions of the council;

The university secretary replied:

In my opinion, the Faculty of Social Work acted within its jurisdiction in applying its approved academic performance standards to Mr. Harelkin and further, that Mr. Harelkin has received due process.

Nonetheless, I am prepared to accept your March 3 and April 1 letters as a formal appeal and will have this matter reviewed by a committee of the University of Regina Council. The Council committee will be asked to review the case in detail to ensure that the Faculty of Social Work's approved academic performance standards have been followed and that Mr. Harelkin has received due process.

Following receipt of the report from this Council committee concerning its review of Mr. Harelkin's case, I will forward directly to your attention, a copy of this report. If this report indicates a need for University corrective action in the case of Mr. Harelkin, I will see that this action is undertaken.

It was urged in argument that there was an obligation on Mr. Harelkin, upon receiving this letter, to ask for notice of the meeting of the council committee and for the right to be present and make representations. That submission entirely misconceives the procedural burden resting upon any tribunal charged with the responsibility to "hear and decide". Such a tribunal must give notice to all interested parties of, minimally, the date, time and place of the hearing. In the present case no notice, of any description, was given by the tribunal to the person most affected by the outcome of the hearing, the student.

Five and one-half months after the letter from the university secretary was received, the university secretary wrote again:

The University Committee on Admissions and Studies reviewed Mr. Harelkin's case at its meeting, Monday, September 27, 1976. The Committee reviewed the action taken by the Faculty of Social Work in evaluating Mr. George Harelkin's academic performance and compared this action with the Faculty of Social Work's

Je crois que la lettre de l'avocat fait référence à l'al. 33(1)e) et non à l'al. 33(1)f). Aux termes de cet alinéa, le sénat de l'université doit:

[TRADUCTION] e) nommer un comité aux fins d'entendre et de trancher les appels des étudiants ou d'autres personnes des décisions du conseil;

Voici la réponse du secrétaire de l'université:

[TRADUCTION] À mon avis, la faculté de Service social est demeurée dans les limites de sa compétence en appliquant à M. Harelkin ses normes universitaires approuvées et ce dernier a reçu un traitement équitable.

Cependant, je suis prêt à considérer vos lettres du 3 mars et du 1^{er} avril comme un appel formel; la présente affaire sera examinée par un comité du conseil de l'université de Regina. Le comité du conseil devra examiner le dossier en détail afin de s'assurer que les normes universitaires approuvées par la faculté de Service social ont été suivies et que M. Harelkin a reçu un traitement équitable.

Sur réception du rapport du comité du conseil concernant l'examen du dossier de M. Harelkin, je vous en ferai parvenir directement une copie. Si le rapport indique que l'université doit prendre une mesure corrective dans le cas de M. Harelkin, je veillerai à ce que cela soit fait.

On a plaidé que M. Harelkin était tenu, sur réception de cette lettre, de demander qu'on l'informe de la date de la réunion du comité du conseil et qu'on reconnaisse son droit d'être présent et de faire des observations. Cette prétention reflète une conception erronée de l'obligation de respecter la procédure qui incombe à tout tribunal chargé [TRADUCTION] «d'entendre et de trancher». Il doit informer toutes les parties intéressées au moins de la date, de l'heure et du lieu de l'audience. En l'espèce, le tribunal n'a donné aucun avis à la personne la plus touchée par l'issue de l'audience, l'étudiant.

Cinq mois et demi après la réception de la lettre du secrétaire de l'université, ce dernier fait parvenir la lettre suivante:

[TRADUCTION] Le Committee of Admissions and Studies de l'université a examiné le dossier de M. Harelkin à sa réunion du lundi 27 septembre 1976. Le comité a examiné la façon dont la faculté de Service social a évalué les résultats académiques de M. George Harelkin et l'a comparée aux normes universitaires approuvées

approved academic performance standards. On the basis of this review, the following motion was passed:

Moved that the University Committee on Admissions and Studies, having reviewed the evidence concerning Mr. George Harelkin, is satisfied that Mr. Harelkin received due process. CARRIED

Mr. Harelkin's legal advisers wrote in reply:

We were not notified of the hearing date and as a result were not allowed to present evidence on Mr. Harelkin's behalf. We would appreciate your advising as to when this matter might be reheard and we might be given notification so that we might be present to give evidence and be heard with respect to the matter.

The university secretary responded:

It has not been the practice of the University to have official representation at such internal hearings and it is, therefore, not the intention of the University to schedule a re-hearing of this case.

Although, in a very general sense, hearings of the nature of those under consideration are "internal", the powers exercised are quasi-judicial in nature. Where statutory duties are imposed upon university committees and tribunals, those duties are public duties and the ordinary courts will enforce, and control compliance with, the statute. That was decided by this Court in *King v. University of Saskatchewan*²², p. 683.

The correspondence concluded with a letter to the president of the university, reading in part:

I am writing to you personally to advise that our office feels that Mr. Harelkin has been refused a fair hearing and that this is contrary to the principles of natural justice. I would ask that you intervene to see that a proper hearing is constituted and that we be given sufficient notification so that we might be present and present evidence. It is my view that a hearing pursuant to Section 78(1)(c) is appropriate in the circumstances and we formally request that you see that such a hearing is constituted.

par cette faculté. Suite à cet examen, la proposition suivante a été adoptée:

Il est proposé que le Committee on Admissions and Studies de l'université, après examen de la preuve concernant M. George Harelkin, se déclare convaincu que M. Harelkin a reçu un traitement équitable. ADOPTÉ

Les avocats de M. Harelkin ont répondu:

[TRADUCTION] Nous n'avons pas été informés de la date d'audience et en conséquence nous n'avons pu présenter une preuve au nom de M. Harelkin. Nous aimerions savoir quand cette affaire pourrait être entendue à nouveau et apprécierions en recevoir avis afin de pouvoir être présents pour soumettre une preuve et être entendus dans cette affaire.

La réponse du secrétaire de l'université fut la suivante:

[TRADUCTION] L'université n'a pas l'habitude de permettre que l'on se fasse représenter officiellement pendant ces audiences internes et n'a donc pas l'intention de tenir une nouvelle audience de cette affaire.

Même si les audiences de la nature de celles qui nous occupent sont, dans un sens très général, «internes», les pouvoirs exercés sont de nature quasi-judiciaire. Lorsque la loi impose des obligations aux comités et tribunaux des universités, ces obligations sont de nature publique et les tribunaux ordinaires doivent appliquer la loi et s'assurer qu'elle est observée. C'est ce qu'a statué cette Cour dans *King c. Université de la Saskatchewan*²², p. 683.

Une lettre au recteur de l'université, dont voici un extrait, mit fin à cet échange de correspondance:

[TRADUCTION] Je tiens à vous informer personnellement que nous croyons que M. Harelkin s'est vu refuser une juste audience et que cela est contraire aux principes de justice naturelle. Je vous demanderais d'intervenir afin que se tienne une audience équitable et que nous recevions un avis suffisant pour nous permettre d'être présents et de soumettre une preuve. Je suis d'avis qu'une audience tenue conformément à l'al. 78(1)c) est appropriée dans les circonstances et nous vous demandons formellement de voir à ce qu'une telle audience ait lieu.

²² [1969] S.C.R. 678.

²² [1969] R.C.S. 678.

To which the university secretary replied:

I have considered your letter of December 22nd, and wish to point out there has already been a hearing under section 78(1)(c) which resulted in the motion you were informed of under date of October 13, 1976. It was the unanimous view of that committee that Mr. Harelkin had received a fair hearing, and it is not the University's intention to initiate a re-hearing before that Committee.

It is apparent that the university recognized a duty to hold a hearing pursuant to s. 78(1)(c) of *The University of Regina Act*. A hearing was held. Without giving an audience to the student or to anyone on his behalf, the committee, for reasons which, I confess, escape me, reached the conclusion that the student had had a fair hearing.

The late Chief Justice Bence, before whom the matter came on a motion for *certiorari* and *mandamus*, quashed the order of the council committee. He directed the university to hold a hearing, pursuant to s. 78(1)(c) of *The University of Regina Act, 1974*, and to allow the applicant to be present, to be heard, to present evidence and to be represented by counsel, with respect to the refusal of the School of Social Work to allow him to pursue further studies.

As to the words "to hear" in s. 78(1)(c), the Chief Justice had this to say:

It is my view that the key to the issue is contained in the words "to hear" in section 78(1)(c) of the Act.

The respondent contends that it is not the practice of the Council "to hear" the applicant.

It may very well be that in the nature of things it is difficult to give a student a personal hearing on every application. It might also be said that "to hear" does not necessarily mean to have the applicant present.

In the first place, if the legislators believe it was not intended "to hear" the applicant, then the words should not have been used. In the meantime, I am required to give effect to the clear meaning of those words.

Secondly, it is my belief that "to hear" must surely mean all relevant testimony and representations both written and oral.

The view of the Chief Justice on this point is reinforced, I should think, by the fact that the

Ce à quoi le secrétaire de l'université a répondu:

[TRADUCTION] J'ai lu attentivement votre lettre du 22 décembre et désire souligner qu'une audience en vertu de l'al. 78(1)c) a déjà eu lieu et qu'elle a amené l'adoption de la proposition qui a été portée à votre connaissance le 13 octobre 1976. Ce comité était unanimement d'avis que M. Harelkin avait eu une audience juste et l'université n'a pas l'intention de tenir une nouvelle audience devant ce comité.

Il est évident que l'université a reconnu qu'elle était tenue de tenir une audience conformément à l'al. 78(1)c) de *The University of Regina Act*. Une audience a été tenue. Sans entendre l'étudiant ou une personne chargée de le représenter, le comité, pour des motifs qui, je l'avoue, m'échappent, est arrivé à la conclusion que l'étudiant avait eu une audience juste.

Feu le juge en chef Bence, qui a entendu une requête en *certiorari* et en *mandamus* dans cette affaire, a annulé l'ordonnance du comité du conseil. Il a ordonné à l'université de tenir une audience, conformément à l'al. 78(1)c) de *The University of Regina Act, 1974*, et de permettre au requérant d'être présent, d'être entendu, de soumettre une preuve et d'être représenté par avocat relativement au refus de l'école de Service social de le laisser poursuivre ses études.

Au sujet des mots [TRADUCTION] «d'entendre» à l'al. 78(1)c), le Juge en chef a dit:

[TRADUCTION] A mon avis, la clé du litige se trouve dans les mots «d'entendre» à l'al. 78(1)c) de la Loi.

L'intimée soutient que le conseil n'a pas l'habitude «d'entendre» le requérant.

Ce peut être parce qu'il est difficile, compte tenu de la nature des dossiers, d'accorder une audience personnelle à un étudiant pour chacune des demandes. On peut également dire que «d'entendre» ne signifie pas nécessairement que le requérant doit être présent.

Premièrement, si le législateur croyait que le comité n'était pas tenu «d'entendre» le requérant, alors il n'aurait pas dû employer ces termes. Entre temps, je suis tenu de donner effet au sens clair de ces mots.

Deuxièmement, je crois que «d'entendre» vise toutes les dépositions et observations pertinentes, tant écrites qu'orales.

L'opinion du Juge en chef sur ce point est étayée, je crois bien, par le fait que la loi concernant

legislation affecting the University of Saskatchewan was altered in 1968, from the earlier requirement of the council to "deal with and decide" such matters (*The University Act*, R.S.S. 1965, c. 181, s. 76(c)) to its present form "to hear and decide" (*The University Act*, 1968, 1968 (Sask.), c. 80, ss. 76(1)(h) and 80(1)(c), continued in *The University of Regina Act*, 1974, *supra*, s. 78(1)(c)).

On the point as to whether the applicant should be forced to pursue his right to appeal to the senate of the university before resorting to a prerogative writ, the Chief Justice said:

I have no way of knowing whether or not the failure to render natural justice could be cured on the appeal as indicated by Spence J. in *King v. University of Saskatchewan*, 68 W.W.R. p. 745. I feel I should not speculate on that possibility. There is nothing in the appeal procedure in the instant matter whereby the Senate is required "to hear". In addition to that, if it is only right that the applicant should be heard in the first instance, it seems to me only proper that the appeal should be taken in the light of a proper hearing having been held.

In my opinion there was a failure to afford natural justice to the applicant under the provisions of section 78(1)(c).

Parenthetically, it should here be stated that during argument on this appeal and by leave of this Court, counsel for the university was permitted to file by-laws approved by the senate of the University of Regina on February 25, 1978, relating to procedure before the senate appeals committee. The by-laws were passed at a date later than that of the decision of the Saskatchewan Court of Appeal and, indeed, after leave to appeal to this Court was granted. The by-laws provide that the committee is to comprise three lay members and two student members of senate with the chancellor and vice-chancellor as *ex officio* members. The grievor is to receive notice of hearing and he has the right to be represented by counsel and present evidence through documents or witnesses. The grievor has the responsibility of presenting the initial case in support of the grievance set forth in his request for a hearing.

l'université de la Saskatchewan a été modifiée en 1968; l'obligation du conseil [TRADUCTION] «d'examiner et de trancher» les plaintes (*The University Act*, R.S.S. 1965, chap. 181, par. 76c) est devenue l'obligation [TRADUCTION] «d'entendre et de trancher» (*The University Act*, 1968, 1968 (Sask.), chap. 80, al. 76(1)h) et 80(1)c), reprise dans *The University of Regina Act*, 1974, précitée, al. 78(1)c)).

Au sujet de la question de savoir si le requérant doit être forcé de se prévaloir de son droit d'appel au sénat de l'université avant de recourir à un bref de prérogative, le Juge en chef a dit:

[TRADUCTION] Je ne peux savoir si le défaut de respecter la justice naturelle peut être corrigé en appel, comme l'indique le juge Spence dans *King v. University of Saskatchewan*, 68 W.W.R., p. 745. Je pense que je ne dois pas spéculer sur cette possibilité. Rien dans la procédure d'appel n'oblige en l'espèce le sénat à «entendre». En outre, s'il n'est que juste que le requérant soit entendu en première instance, il me semble qu'il n'est que légitime qu'un appel ne soit interjeté que si une audience juste a été tenue.

A mon avis, il y a eu défaut de permettre au requérant de se prévaloir des principes de justice naturelle en vertu des dispositions de l'al. 78(1)c).

Incidemment, il faut préciser qu'au cours des plaidoiries du présent pourvoi et sur autorisation de cette Cour, l'avocat de l'université a eu la permission de déposer les règlements relatifs à la procédure devant le comité d'appel du sénat approuvés par le sénat de l'université de Regina le 25 février 1978. Ces règlements ont été adoptés après la décision de la Cour d'appel de la Saskatchewan et après l'autorisation d'interjeter appel devant cette Cour. Ils prévoient que le comité est composé d'une part de trois membres du public et de deux étudiants et d'autre part du chancelier et du vice-chancelier qui sont membres *ex officio*. Le plaignant reçoit un avis d'audience et a le droit d'être représenté par avocat et de présenter des preuves documentaires ou des témoins. C'est lui qui a la responsabilité de présenter d'abord l'incident à l'origine de la plainte exposée dans sa demande d'audience.

The judgment of Chief Justice Bence was appealed and reversed. Mr. Justice Woods, speaking for the Court of Appeal, said:

While the general rule is that an application for *certiorari* will not be entertained where there is a right of appeal, the practice followed in this jurisdiction is set out by Culliton, C.J.S., for this Court in *Re Wilfong* (1962), 37 W.W.R. 612 at page 615 as follows:

In this province the practice has been that when there is a right of appeal a *certiorari* should not be granted except under special circumstances.

No "special circumstances" have been established in this case. The Committee on Admissions [Committee of Council?] decided that the words "to hear and decide upon" did not require it to hear the respondent in person. Whether such an interpretation was right or wrong in law, the Committee acted within its jurisdiction and that same matter will be dealt with on appeal. There is a right of appeal to the Senate and the respondent has not taken advantage of it. In other words, the respondent has not utilized the means of redress provided by the appellant.

As I understand the judgment of the Court of Appeal, three grounds are relied upon by the Appeal Court in denying Mr. Harelkin the right, which the statute plainly gives him, namely the right to be heard by the committee of council:

- (1) the absence of "special circumstances";
- (2) the committee acted within its jurisdiction, rightly or wrongly;
- (3) Mr. Harelkin had an unexploited right of appeal to the senate of the university.

With respect, in my opinion, the Court of Appeal was in error in relying on any of these grounds, for these short reasons:

- (1) the principle of exclusion of *certiorari* in the absence of "special circumstances", where there is a right of appeal, applies only to errors within jurisdiction;
- (2) a decision made without natural justice is not a decision within jurisdiction;
- (3) when a tribunal so acts without jurisdiction, *certiorari* will be granted *ex debito justitiae*, notwithstanding a right of appeal to another administrative tribunal.

Le jugement du juge en chef Bence a été porté en appel et infirmé. Parlant au nom de la Cour d'appel, le juge Woods a dit:

[TRADUCTION] Bien qu'en règle générale, une demande de *certiorari* ne soit pas accueillie lorsqu'il existe un droit d'appel, la pratique suivie en ce domaine est énoncée par le juge en chef Culliton de la Saskatchewan s'exprimant au nom de cette cour dans *Re Wilfong*, (1962), 37 W.W.R. 612, à la p. 615:

Dans cette province, un *certiorari* ne doit pas être accordé lorsqu'il existe un droit d'appel, sauf circonstances spéciales.

Aucune «circonstance spéciale» n'a été établie en l'espèce. Le comité d'admission [comité du conseil?] a jugé que l'expression «d'entendre et de trancher» ne l'obligeait pas à entendre l'intimé en personne. Que cette interprétation soit fondée ou non en droit, le comité a agi dans les limites de sa compétence et la même question sera traitée en appel. Appel pouvait être interjeté au sénat et l'intimé ne s'est pas prévalu de ce droit. En d'autres termes, l'intimé n'a pas tiré parti des recours fournis par l'appelante.

Selon moi, la Cour d'appel s'est fondée sur trois motifs pour refuser à M. Harelkin un droit que la loi lui accorde clairement, soit le droit d'être entendu par le comité du conseil:

- (1) l'absence de «circonstances spéciales»;
- (2) le comité a agi à l'intérieur de sa compétence, à bon droit ou non;
- (3) M. Harelkin avait un droit d'appel au sénat de l'université et ne s'en est pas prévalu.

Avec égards, j'estime, pour les raisons suivantes, que la Cour d'appel a erré en se fondant sur l'un de ces motifs:

- (1) le principe du refus d'accorder le *certiorari* lorsqu'il n'y a pas de «circonstances spéciales» et qu'existe un droit d'appel, s'applique seulement aux erreurs commises dans les limites de la compétence;
- (2) une décision rendue sans égard aux principes de justice naturelle n'est pas dans les limites de la compétence;
- (3) lorsqu'un tribunal outrepassé ainsi sa compétence, un *certiorari* est accordé *ex debito justitiae*, même s'il existe un droit d'appel à un autre tribunal administratif.

The decision of the Court of Appeal rests on *Re Wilfong, supra*, to say that *certiorari* will generally be refused in the absence of special circumstances where there is a further right of appeal. But *Re Wilfong* itself expressly limited this principle to non-jurisdictional errors. *Re Wilfong* speaks only to the appropriate posture on judicial review when the error alleged is not jurisdictional and when there is a full appeal to the ordinary courts which has not been taken. In *Re Wilfong*, the applicant had a full *de novo* appeal to the Court of Queen's Bench from the decision of the Director of Child Welfare. Culliton J.A., distinguishing the judgment of this Court in *Smith v. The Queen*²³, said, p. 614:

With all respect, I do not think the principle adopted in *Reg. v. Gerald X (or G. S.)*, *supra*, is applicable to this case. The Supreme Court held in that case that where the court had acted without jurisdiction, or in excess of jurisdiction, the order, though discretionary, would be granted *ex debito justitiae*. In my view there is a great difference between the case where the court so acts, and the case where the court, acting within its jurisdiction, makes an order which may be bad in law: *Vide Rex v. Stafford JJ.*, [1940] 2 K. B. 33, 109 L.J.K.B. 584; and *Reg. v. Campbell*, [1956] 1 W.L.R. 622, [1956] 2 All ER 280. In the former case the right to proceed by way of *certiorari* is granted *ex debito justitiae*, but in the latter, this is not necessarily so.

The conclusion to this appeal can be reached, I venture to think, by a series of propositions which in my view are fully supported by the authorities, namely:

- (1) A statutory duty resting upon a committee "to hear and decide" imports, at the very least, a duty to afford the parties an opportunity to be heard.

As used in *The University of Regina Act* the word "hear" must mean "to listen judicially to" or "to give audience to". It is an exercise of the auditory faculty. "To hear", in respect of a tribunal charged with the duty of deciding something, means to hear both sides.

²³ [1959] S.C.R. 638.

La Cour d'appel s'est fondée sur l'arrêt *Re Wilfong* (précité) pour statuer qu'en l'absence de circonstances spéciales le *certiorari* est généralement refusé lorsqu'il existe un droit d'appel. L'arrêt *Re Wilfong* limite lui-même ce principe aux erreurs qui ne sont pas des erreurs de compétence. L'arrêt *Re Wilfong* traite seulement de l'attitude à adopter lors de révisions judiciaires lorsqu'on n'allègue pas une erreur d'ordre juridictionnel et qu'on ne s'est pas prévalu d'un appel inconditionnel devant les tribunaux ordinaires. Dans l'arrêt *Re Wilfong*, le requérant avait un droit d'appel *de novo* inconditionnel devant la Cour du Banc de la Reine de la décision du Director of Child Welfare. Le juge d'appel Culliton, faisant une distinction avec l'arrêt de cette Cour dans *Smith c. La Reine*²³, a dit (à la p. 614):

[TRADUCTION] En toute déférence, je ne crois pas que le principe adopté dans l'affaire *Reg. v. Gerald X (ou G.S.)* déjà citée, soit applicable à la présente affaire. Dans cette cause, la Cour suprême a décidé que lorsque la cour a agi sans compétence ou a outrepassé sa compétence, le bref, quoique discrétionnaire, doit être accordé *ex debito justitiae*. A mon avis, il y a une grande différence entre le cas où le tribunal a agi ainsi et celui où le tribunal a rendu, dans les limites de sa compétence, une décision qui peut être contraire à la Loi. Voir *Rex v. Stafford JJ.* [1940] 2 K.B. p. 33, 109 L.J.K.B. p. 584 et *Reg. v. Campbell*, [1956] 1 W.L.R. 622, [1956] 2 All E.R. p. 280. Dans le premier cas, le recours au *certiorari* est accordé *ex debito justitiae*, dans l'autre, il n'en est pas nécessairement ainsi.

J'ose croire qu'on peut en arriver à statuer sur le présent pourvoi en faisant une série de propositions qui sont étayées, à mon avis, par la jurisprudence:

- (1) Un comité tenu par la loi «d'entendre et de trancher» doit, à tout le moins, donner aux parties la possibilité de se faire entendre.

Le mot «entendre», employé dans *The University of Regina Act*, doit signifier «écouter judiciairement» ou «accorder une audience à». Il s'agit de l'exercice de l'ouïe. Pour un tribunal chargé de trancher une question, «entendre» signifie entendre les deux parties.

²³ [1959] R.C.S. 638.

Viscount Haldane L. C. in *Local Government Board v. Arlidge*²⁴ had this to say, at p. 132:

My Lords, when the duty of deciding an appeal is imposed, those whose duty it is to decide it must act judicially. They must deal with the question referred to them without bias, and they must give to each of the parties the opportunity of adequately presenting the case made. The decision must be come to in the spirit and with the sense of responsibility of a tribunal whose duty it is to mete out justice.

And in *R. v. Architects' Registration Tribunal*²⁵, at p. 138, Lewis J. observes:

The principle is that a person before a tribunal of this character should, to use the words of Lord Greene, M. R. at p. 290, ([1944] 1 All E. R., at p. 181), in *R. v. The Archbishop of Canterbury* ([1944] 1 K. B. 282; [1944] 1 All E. R. 179; 113 L.J.K.B. 179; 170 L.T. 115), have:

... a real and effective opportunity of meeting any relevant allegations made against him.

If that is not done in a case where the committee or tribunal concerned is a quasi-judicial tribunal, then it is contrary to natural justice and the infringement of the rule that justice must always "be seen to be done".

These passages were cited with approval in *Knapman v. Board of Health for Saltfleet Township*²⁶ by Gale J. whose reasoning was adopted on appeal to this Court²⁷.

Although I have no doubt that all of those persons connected with the university who were concerned in the decision affecting Mr. Harelkin acted in good faith, they would appear to have misapprehended the statutory position of the university and to have paid scant heed to the rights to which the student was entitled by statute and in common fairness.

The university is in the embarrassing position in this case of arguing, for the purpose of enhancing the role of the senate committee, that the words "to hear and decide upon", as applied to the senate, import a duty to hold a proper hearing, but, for the purpose of attenuating the role of the

Dans *Local Government Board v. Arlidge*²⁴, le vicomte Haldane L.C. a dit (p. 132):

[TRADUCTION] Vos Seigneuries, ceux qui sont tenus de trancher un appel doivent agir de façon judiciaire. Ils doivent examiner sans préjugé la question qui leur est soumise et ils doivent donner à chacune des parties la possibilité de présenter convenablement leurs arguments. La décision doit être le fruit de l'esprit et du sens de la responsabilité d'un tribunal qui a le devoir de rendre la justice.

Dans *R. v. Architects' Registration Tribunal*²⁵, à la p. 138, le juge Lewis a fait observer:

[TRADUCTION] Selon la règle, devant un tribunal de ce genre une personne doit avoir, pour utiliser les termes de lord Greene, maître des rôles, à la p. 290, ([1944] 1 All E.R., à la p. 181), dans *R. v. The Archbishop of Canterbury* ([1944] 1 K.B. 282; [1944] 1 All E.R. 179; 113 L.J.K.B. 179; 170 L.T. 115):

... une possibilité réelle et effective de répondre à toutes les allégations pertinentes faites contre elle.

Si cette règle n'est pas respectée dans une affaire où le comité ou le tribunal en cause est un tribunal quasi judiciaire, ceci va à l'encontre de la justice naturelle et viole la règle qui veut que justice soit toujours «rendue de façon manifeste».

Dans *Knapman v. Board of Health for Saltfleet Township*²⁶, le juge Gale a cité et approuvé ces extraits et son raisonnement a été suivi en appel par cette Cour²⁷.

Même si je ne doute pas de la bonne foi de toutes les personnes rattachées à l'université qui ont eu un rôle à jouer dans la décision touchant M. Harelkin, il semble qu'elles aient mal saisi le statut juridique de l'université et prêté peu d'attention aux droits que la loi et la justice accordent à l'étudiant.

En l'espèce, l'université se trouve dans l'embarassante situation de soutenir, pour mettre en valeur le rôle du comité du sénat, que l'expression «d'entendre et de trancher» implique, dans le cas du sénat, l'obligation de tenir une audience adéquate et de prétendre, pour atténuer le rôle du

²⁴ [1915] A. C. 120.

²⁵ [1945] 2 All E. R. 131 (K.B.D.).

²⁶ [1954] 3 D.L.R. 760.

²⁷ [1956] S.C.R. 877.

²⁴ [1915] A.C. 120.

²⁵ [1945] 2 All E.R. 131 (K.B.D.).

²⁶ [1954] 3 D.L.R. 760.

²⁷ [1956] R.C.S. 877.

council committee, that the same words, as applied to the council, import no such duty.

Mr. Harelkin was entitled to know why he was being expelled—be it unsatisfactory marks, as stated in the Dean's letter, or a tendency to be neurotic in his ideas, as stated by Professor Hanowski. And he was entitled to respond to and correct any statements prejudicial to his position. In failing to afford that opportunity, the committee of council breached the *audi alteram partem* rule and Mr. Harelkin was denied natural justice.

- (2) Procedural error in failing to hold a hearing pursuant to statutory duty is "error going to jurisdiction" and not "error within jurisdiction".

Support for the foregoing distinction will be found in the analysis of Diplock L.J. in *Anisminic Ltd. v. Foreign Compensation Commission*²⁸. See also *Re Wilby and Minister of Manpower and Immigration*²⁹, at pp. 150-51 (F.C.A.) (appeal dismissed: [1978] 1 S.C.R. 490); (1977), 55 Can. Bar. Rev. 718, at pp. 726-28; Wade, (1967), 83 L.Q.R. 499 and (1968), 84 L.Q.R. 95. In the *Knapman* case, Gale J. said, p. 774:

... the Board violated the principles of natural justice and thereby disclaimed the jurisdiction to which it would otherwise have been entitled.

In the third edition of Professor de Smith's book on *Judicial Review of Administrative Action*, the following passage appears at pp. 209-210:

Although breaches of natural justice used to be assignable as "errors in fact," a ground of challenge presupposing that the impugned order was merely voidable, there is a substantial body of recent judicial decisions to the effect that breach of the *audi alteram partem* rule goes to jurisdiction (or is akin to a jurisdictional defect) and renders an order or determination void. That this is the better opinion is indicated by the following propositions: formulae purporting to exclude judicial review are ineffective to oust review of determinations tainted by breach of the rule; a determination thus tainted can be collaterally impeached by *mandamus*; recourse to administrative or domestic appellate procedures is not a necessary preliminary to impugning the determination

²⁸ [1967] 3 W.L.R. 382 (C.A.).

²⁹ (1976), 59 D.L.R. (3d) 146.

comité du conseil, que la même expression n'implique pas, dans le cas du conseil, cette obligation.

M. Harelkin avait le droit de savoir pourquoi il était expulsé—que ce soit parce que ses notes n'étaient pas satisfaisantes, comme le précise une lettre du doyen, ou que ses idées avaient tendance à être névrotiques, comme le prétend le professeur Hanowski. Il avait le droit de répondre à toutes les affirmations qui lui étaient préjudiciables et de les rectifier. En omettant de lui donner cette possibilité, le comité du conseil a violé la règle *audi alteram partem* et refusé d'appliquer à M. Harelkin les principes de justice naturelle.

- (2) L'erreur de procédure qui consiste à ne pas tenir une audience comme la loi l'exige est une «erreur d'ordre juridictionnel» et non une «erreur commise à l'intérieur de la compétence».

Cette distinction est étayée par l'analyse du lord juge Diplock dans *Anisminic Ltd. v. Foreign Compensation Commission*²⁸. Voir également *Re Wilby and Minister of Manpower and Immigration*²⁹, aux pp. 150 et 151 (C.A.F.) (pourvoi rejeté: [1978] 1 R.C.S. 490); (1977), 55 R. du B. Can. 718, aux pp. 726 à 728; Wade, (1967), 83 L.Q.R. 499 et (1968), 84 L.Q.R. 95. Dans l'arrêt *Knapman*, le juge Gale a dit (p. 774):

[TRADUCTION] ... la commission a violé les principes de justice naturelle et s'est ainsi désistée de la compétence qu'autrement elle aurait été en droit d'exercer.

Voici un extrait de la troisième édition du livre du professeur de Smith, *Judicial Review of Administrative Action*, (pp. 209 et 210):

[TRADUCTION] Même si les violations de la justice naturelle sont habituellement considérées comme des «erreurs de fait», un motif de contestation qui présuppose que l'ordonnance attaquée était simplement entachée de nullité relative, un nombre important de décisions judiciaires récentes a établi que la violation de la règle *audi alteram partem* porte atteinte à la compétence (ou s'apparente à l'absence de compétence) et rend nulle une ordonnance ou une décision. Les propositions suivantes montrent que cette opinion est la meilleure. Les formules qui sont censées écarter l'examen judiciaire ne peuvent empêcher l'examen de décision entachées par la violation de la règle; une décision ainsi entachée peut être attaquée parallèlement au moyen

²⁸ [1967] 3 W.L.R. 382 (C.A.).

²⁹ (1976), 59 D.L.R. (3d) 146.

in the courts; prior recourse to such procedures is not to be construed as a waiver of the breach, nor can an appeal in the strict sense cure the vice of the original determination for one cannot appeal against a nullity and the appellate proceedings should also be treated as void.

Professor de Smith proceeds on the assumption (p. 131) that breach of natural justice goes to jurisdiction (or is closely akin to jurisdictional error) and makes a decision void.

Other cases which might be mentioned in support of the same proposition are *Tippett v. International Typographical Union*³⁰ at p. 543; *Lapointe v. L'Association de Bienfaisance et de Retraite de la Police de Montréal*³¹. Authorities other than Canadian, which might be cited are *Ridge v. Baldwin*³²; *Denton v. Auckland City*³³; *McCarthy v. Grant*³⁴; at pp. 1021-22; *Hoggard v. Worsborough U.D.C.*³⁵; *Kanda v. Government of Malaya*³⁶.

In my opinion, the error of the council committee was not a mere error of law within jurisdiction. Failure to hear Mr. Harelkin went to the "very root of the determination" of the committee and, as such, amounted to jurisdictional error.

- (3) Where there has been a denial of natural justice (and hence a lack of jurisdiction) *certiorari* will issue, notwithstanding a right of appeal to an administrative or domestic body, where that body exercises purely appellate functions.

This point raises the general issue of the discretionary nature of *certiorari*. In this context the authorities, as I have earlier indicated, draw a distinction between jurisdictional and non-jurisdictional error and between a right of appeal to an administrative or domestic tribunal and a right of appeal to the courts. Generally speaking, the rule is that, if the error is jurisdictional, *certiorari* will issue *ex debito justitiae*, but if the error is error in

d'un *mandamus*; il n'est pas nécessaire de se prévaloir des procédures d'appel de nature administrative ou interne pour pouvoir contester la décision devant les cours; le recours préalable à ces procédures ne doit pas être interprété comme une renonciation à invoquer la violation et un appel au sens strict du terme ne peut corriger le vice de la première décision, car appel ne peut être interjeté d'une décision nulle et les procédures en appel doivent également être considérées comme nulles.

Le professeur de Smith part de l'hypothèse (p. 131) que la violation de la justice naturelle porte atteinte à la compétence (ou s'apparente à une erreur de compétence) et rend une décision nulle.

Les arrêts *Tippett v. International Typographical Union*³⁰ à la p. 543; *Lapointe v. L'Association de Bienfaisance et de Retraite de la Police de Montréal*³¹, peuvent également être cités à l'appui de cette proposition. Parmi les décisions des tribunaux étrangers, on peut citer les arrêts *Ridge v. Baldwin*³²; *Denton v. Auckland City*³³; *McCarthy v. Grant*³⁴, aux pp. 1021 et 1022; *Hoggard v. Worsborough U.D.C.*³⁵; *Kanda v. Government of Malaya*³⁶.

A mon avis, l'erreur du comité du conseil n'est pas une simple erreur de droit commise à l'intérieur de sa compétence. Le défaut d'entendre M. Harelkin attaque la [TRADUCTION] «base même de la décision» du comité et équivaut, comme tel, à une erreur d'ordre juridictionnel.

- (3) S'il y a déni de justice naturelle (et donc absence de compétence) un *certiorari* est émis, malgré l'existence d'un droit d'appel à un organisme administratif ou interne, lorsque cet organisme exerce une pure juridiction d'appel.

Ce point soulève la question générale de la nature discrétionnaire du *certiorari*. Dans ce contexte, les arrêts que j'ai précédemment cités font une distinction entre les erreurs d'ordre juridictionnel et celles qui sont d'un autre ordre et entre un droit d'appel à un tribunal administratif ou interne et un droit d'appel aux cours. De façon générale, s'il s'agit d'une erreur d'ordre juridictionnel, le *certiorari* est émis *ex debito justitiae*,

³⁰ (1976), 63 D.L.R. (3d) 522 (B.S.S.C.).

³¹ [1906] A.C. 535 (J.C.P.C.).

³² [1964] A.C. 40 (H.L.).

³³ [1969] N.Z.L.R. 256 (N.Z.S.C.).

³⁴ [1959] N.Z.L.R. 1014 (N.Z.S.C.).

³⁵ [1962] 2 Q.B. 93 (Q.B.D.).

³⁶ [1962] A.C. 322 (P.C.).

³⁰ (1976), 63 D.L.R. (3d) 522 (C.S.C.-B.).

³¹ [1906] A.C. 535 (J.C.P.C.).

³² [1964] A.C. 40 (H.L.).

³³ [1969] N.Z.L.R. 256 (N.Z.S.C.).

³⁴ [1959] N.Z.L.R. 1014 (N.Z.S.C.).

³⁵ [1962] 2 Q.B. 93 (Q.B.D.).

³⁶ [1962] A.C. 322 (P.C.).

law, then in the absence of a privative clause, *certiorari* may issue. The discretion is broad when the error is non-jurisdictional and there is an appeal to the courts, but virtually disappears when the error is jurisdictional and the right of appeal, if any, is to an administrative or domestic tribunal sitting in a purely appellate role.

Counsel has not cited a single case, and I know of none, in which *certiorari* has been denied when the ground of complaint has been failure to accord a statutory right resulting in a denial of natural justice and the appeal is to a domestic tribunal exercising purely appellate functions. Professor de Smith expresses the point admirably at p. 133:

Nor will a person aggrieved by an invalid decision be required first to exhaust administrative or domestic appellate remedies as a condition precedent to impugning that decision in the courts.

At p. 375, Professor de Smith states that an applicant for *certiorari* is not normally obliged to have exhausted his rights of appeal within the administrative hierarchy. Commencing on the same page, he speaks of the principles that ought to regulate the exercise of judicial discretion when alternative remedies are available. This is one of the principles mentioned:

If an applicant claims to be aggrieved by a decision made without jurisdiction or in breach of the rules of natural justice, the fact that he has not taken advantage of a statutory right of appeal should normally be regarded as irrelevant.

The loosely-formulated American doctrine of exhaustion of remedies has simply had no Canadian or English counterpart. Wade says in his *Administrative Law* (4th ed., 1977), p. 561-2:

There is no rule requiring what is sometimes called the exhaustion of administrative remedies. One aspect of the rule of law is that illegal administrative action can be challenged in the court as soon as it is taken or threatened. There is therefore no need first to pursue any administrative procedure or appeal in order to see whether the action will in the end be taken or not.

mais s'il s'agit d'une erreur de droit, le *certiorari* peut être émis en l'absence d'une clause privative. Le pouvoir discrétionnaire est étendu lorsque l'erreur n'en est pas une d'ordre juridictionnel et qu'appel peut être interjeté devant les cours, mais disparaît de fait lorsqu'il s'agit d'une erreur d'ordre juridictionnel et que le droit d'appel, s'il en est, s'exerce devant un tribunal administratif ou interne qui agit comme juridiction d'appel.

Les avocats n'ont cité aucun arrêt, et pour ma part je n'en connais aucun, où un *certiorari* a été refusé lorsqu'on se plaignait que le défaut d'accorder un droit statutaire entraînait un déni de justice naturelle et lorsque l'appel était interjeté devant un tribunal interne qui agit comme juridiction d'appel. Le professeur de Smith a admirablement formulé cette question (p. 133):

[TRADUCTION] Une personne lésée par une décision invalide n'est pas tenue d'épuiser d'abord tous les appels de nature administrative ou interne avant de pouvoir attaquer cette décision devant les tribunaux.

A la p. 375, le professeur de Smith affirme que, normalement, celui qui demande l'émission d'un *certiorari* n'est pas obligé d'épuiser d'abord ses droits d'appel auprès de l'administration. Toujours à la même page, il parle des principes qui devraient régir l'exercice de la discrétion judiciaire lorsqu'il existe d'autres recours. En voici un:

[TRADUCTION] Si un requérant prétend être lésé par une décision outrepassant la compétence ou violant les règles de justice naturelle, le fait qu'il ne se soit pas prévalu d'un droit d'appel prévu par la loi doit normalement être considéré comme non pertinent.

La doctrine américaine vaguement formulée de l'épuisement des recours n'a aucune contrepartie canadienne ou anglaise. Dans *Administrative Law* (4^e éd., 1977), Wade dit (aux pp. 561 et 562):

[TRADUCTION] Aucune règle n'exige ce qu'on appelle parfois l'épuisement des recours administratifs. La règle de droit permet d'une part que l'action administrative illégale soit contestée devant la cour dès qu'elle est prise ou imminente. Il n'est donc pas nécessaire de se prévaloir d'abord de toute procédure ou de tout appel de nature administrative en vue de voir si en fin de compte l'action sera prise ou non.

There are several broad principles operative in this general area of want of jurisdiction, and alternative remedies. Generally speaking, *certiorari* is a matter of discretion. The discretion must, of course, be exercised judicially and, in the absence of something in the circumstances of the case which makes it proper to refuse the relief, the writ will issue *ex debito justitiae* in an excess of jurisdiction situation. The phrase *ex debito justitiae* is merely a shorthand for referring to those cases where "the court, although nominally it has a discretion, if it is to act according to the ordinary principles upon which judicial discretion is exercised, must exercise that discretion in a particular way", *per* Sir Wilfred Greene M.R. in *The King v. Stafford Justices*³⁷, at p. 43. This does not rule out inquiry into the conduct of the applicant and the circumstances of the case. Inordinate delay may be ground for refusing relief. Where an alternative remedy exists, in the case of want of jurisdiction, *certiorari* remains available but, in each case, the court in exercising its discretion must consider the convenience and adequacy of the alternative remedy. An example will be found in *Regina v. Brighton Justices ex p. Robinson*³⁸, in which a traffic summons against Mrs. Robinson was heard in her absence. The *Criminal Justice Act, 1967* provided a procedure whereby in that situation a statutory declaration could be filed with the clerk to the justices, the result of which was to render the summons and all subsequent proceedings void. An application for an order of *certiorari* was granted quashing the conviction notwithstanding the alternative remedy. It should be added that the Court made it clear that an order of *certiorari* would not go as a matter of course and that, in future, regard would be had as to why the applicant had not used the alternative procedure.

The nature of the error will also be a circumstance for consideration. If the loss of jurisdiction derives from a misinterpretation of a statute, a statutory right of appeal may well be adequate. On the other hand, a breach of natural justice in all but the rarest of cases will render inadequate the remedy. A possible exception is the availability of

³⁷ [1940] 2 K.B. 33.

³⁸ [1973] 1 W.L.R. 69.

Ce domaine de l'absence de compétence et des recours subsidiaires est régi par plusieurs grands principes. De façon générale, l'émission du *certiorari* est de nature discrétionnaire. Ce pouvoir discrétionnaire doit être exercé de façon judiciaire et si rien ne justifie un refus, le bref est émis *ex debito justitiae* dans un cas d'excès de compétence. L'expression *ex debito justitiae* est une expression en abrégé qui désigne les cas où [TRADUCTION] «bien qu'elle ait nominale un pouvoir discrétionnaire, la cour, si elle veut agir conformément aux principes qui régissent la discrétion judiciaire, doit exercer ce pouvoir d'une certaine façon», par sir Wilfred Greene, maître des rôles, dans *The King v. Stafford Justices*³⁷, à la p. 43. Ceci n'exclut pas un examen de la conduite du requérant et des circonstances de l'affaire. Un retard excessif peut constituer un motif de refus. Dans un cas d'absence de compétence, on peut demander l'émission d'un *certiorari* même si un autre recours existe mais, dans chaque cas, la cour doit, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, examiner les avantages et la suffisance de cet autre recours. L'arrêt *Regina v. Brighton Justices ex p. Robinson*³⁸, illustre ce principe; dans cette affaire, une plainte déposée contre M^{me} Robinson en vertu des règlements de la circulation avait été entendue en son absence. La *Criminal Justice Act, 1967*, prévoyait que, dans un tel cas, une déclaration statutaire déposée au greffe des tribunaux avait pour effet d'annuler la plainte et toutes les procédures subséquentes. Une demande d'ordonnance de *certiorari* infirmant la déclaration de culpabilité a été accueillie malgré l'existence de l'autre recours. Je dois ajouter que la cour a clairement affirmé que l'émission d'un *certiorari* n'était pas acquise et qu'à l'avenir elle tiendrait compte des motifs qui ont incité le requérant à ne pas se prévaloir de l'autre procédure.

La nature de l'erreur doit également être prise en considération. Si la perte de compétence découle d'une mauvaise interprétation d'une loi, un droit d'appel prévu par la loi peut très bien être approprié. D'autre part, dans presque tous les cas de violation de la justice naturelle, l'appel n'est pas un recours approprié. La possibilité d'une audience

³⁷ [1940] 2 K.B. 33.

³⁸ [1973] 1 W.L.R. 69.

a hearing *de novo* on appeal to a body exercising original jurisdiction.

The nature of the appellate body may also be of concern. Where a statutory right of appeal is provided directly to the courts, the reviewing court is more likely to refuse *certiorari*, especially on questions of statutory interpretation. See, for example, the decision of the Alberta Supreme Court, Appellate Division, in *Re Chad Investments Ltd. and Longson, Tammets & Denton Real Estate Ltd. et al.*³⁹, in particular at p. 632:

This is a case where the right of appeal is to the ordinary Court. It has been decided in a number of cases that where the right of appeal is not to an ordinary Court but to some other authority, then *certiorari* should be granted notwithstanding the right of appeal.

On the other hand, as one moves away from a right of appeal to the courts to a right of appeal to a statutory tribunal (see *Regina v. Paddington Valuation Officer, Ex p. Peachey Property Corporation Ltd.*⁴⁰), or an appeal to administrative officials, even ministers (see *R. v. Spalding*⁴¹) and, ultimately, domestic bodies (see *O'Laughlin v. Halifax Longshoremen's Association*⁴²), the alternative remedies are more frequently found to be inadequate. The following passages from the judgment of O'Halloran J.A. in the *Spalding* case bear repeating, pp. 376-7:

Respondent's complaint on *certiorari* in essence was not against a wrong judicial decision as such by the Special Inquiry Officer, but it was a complaint that no proper hearing was held by the officer to justify any decision right or wrong.

Upon this understanding of the situation, the right to *certiorari* arose *ex debito justitiae* unhampered by considerations which might otherwise affect the exercise of discretion in a case where there is a pending appeal safeguarded by statute from a constituted Court to a provincial Appellate Court. On these grounds alone with deference the appeal is one that requires dismissal.

³⁹ (1971), 20 D.L.R. (3d) 627.

⁴⁰ [1966] 1 Q.B. 380.

⁴¹ [1955] 5 D.L.R. 374 (B.C.C.A.).

⁴² (1972), 28 D.L.R. (3d) 315.

de novo en appel devant un organisme exerçant la compétence initiale constitue une exception éventuelle.

La nature de l'organisme qui exerce la juridiction d'appel peut également avoir une incidence. Lorsque la loi prévoit un droit d'appel directement aux cours, il est plus probable que la cour chargée de l'examen refuse le *certiorari*, particulièrement s'il est question d'interprétation de la loi. Par exemple, voir la décision de la Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta dans *Re Chad Investments Ltd. and Longson, Tammets & Denton Real Estate Ltd. et al.*³⁹, notamment à la p. 632:

[TRADUCTION] Il s'agit d'un cas où existe un droit d'appel à une cour ordinaire. Nombre d'arrêts ont statué que le *certiorari* devait être accordé lorsque l'appel était interjeté non pas devant une cour ordinaire mais devant une autre instance, malgré l'existence d'un droit d'appel.

D'autre part, lorsqu'on passe du droit d'appel aux cours au droit d'appel à un tribunal statutaire (voir *Regina v. Paddington Valuation Officer, Ex p. Peachey Property Corporation Ltd.*⁴⁰), ou à un appel à des fonctionnaires, même à des ministres (voir *R. v. Spalding*⁴¹) et, finalement, à des organismes internes (voir *O'Laughlin v. Halifax Longshoremen's Association*⁴²), ces recours sont le plus souvent inappropriés. Les extraits suivants tirés du jugement du juge d'appel O'Halloran dans l'arrêt *Spalding* méritent d'être repris (pp. 376 et 377):

[TRADUCTION] En demandant un *certiorari*, l'intimé ne se plaint pas, au fond, que l'enquêteur spécial a rendu une mauvaise décision judiciaire mais plutôt qu'il n'a pas tenu une audience régulière pour justifier sa décision, bonne ou mauvaise.

Sur la base de cette interprétation de la situation, le droit au *certiorari* apparaît *ex debito justitiae* libre de considérations qui autrement pourraient porter atteinte à l'exercice du pouvoir discrétionnaire lorsqu'il y a un appel en suspens, garanti par la loi, devant une cour d'appel provinciale de l'action d'une cour constituée. Pour ces seuls motifs, avec égards, l'appel doit être rejeté.

³⁹ (1971), 20 D.L.R. (3d) 627.

⁴⁰ [1966] 1 Q.B. 380.

⁴¹ [1955] 5 D.L.R. 374 (C.A. C.-B.).

⁴² (1972), 28 D.L.R. (3d) 315.

The capacity of the remedial body may be of importance. Where the body which may grant the remedy exercises original jurisdiction (*King v. University of Saskatchewan, supra; Re Chromex Nickel Mines Ltd.*⁴³), perhaps even hearing the matter *de novo*, the remedy will be more often perceived as adequate, even conceivably in cases of denial of natural justice. On the other hand, the normal sort of purely appellate function will rarely be seen as capable of curing a breach of natural justice. The *Peachey* and *O'Laughlin* cases exemplify this point, as does *Leary v. National Union of Vehicle Builders*⁴⁴. In the extreme can be found the case of *Jim Patrick Ltd. v. United Stone & Allied Products Workers*⁴⁵, at p. 197, where the powers of the Board in the statute were extremely limited.

I wish now to turn briefly to the dictum of Mr. Justice Spence in *King v. University of Saskatchewan, supra*. As I conceive it, the essential difference between the *King* case, in the context of which the words of Mr. Justice Spence must be read and understood, and the present case, lies in the fact that in *King* the senate committee was functioning in a degree-granting capacity, whereas the senate appeal committee would be acting in the case at bar simply in an appellate role. Section 33(2)(b) of *The University of Regina Act* states that:

The senate may provide for the granting of degrees . . .

Section 79(1)(b) states that:

The council . . . conduct the examination of all courses and determine the results of the examinations.

What is at issue here falls entirely within the above statutory mandate of the council. The senate's role is appellate. Two provincial appellate court judgments have analyzed the dictum in *King: Re Chromex Nickel Mines Ltd., supra*, and *O'Laughlin v. Halifax Longshoremen's Association, supra*. In *Chromex*, a decision of the British Columbia Court of Appeal, the Securities Commission was found not to be limited to appellate jurisdiction. Its powers went far beyond appellate

Les pouvoirs de l'organisme chargé d'apporter des redressements peuvent revêtir une certaine importance. Lorsque l'organisme qui peut accorder le redressement exerce la compétence initiale (*King c. Université de la Saskatchewan, précité; Re Chromex Nickel Mines Ltd.*⁴³), procède même à une audience *de novo*, le recours sera plus souvent considéré comme approprié, peut-être même dans les cas de déni de justice naturelle. D'autre part, l'organisme qui agit comme une pure juridiction d'appel sera rarement jugé en mesure de corriger une violation de la justice naturelle. Les arrêts *Peachey, O'Laughlin* et *Leary v. National Union of Vehicle Builders*⁴⁴ illustrent ce point. A l'extrême se trouve l'arrêt *Jim Patrick Ltd. v. United Stone & Allied Products Workers*⁴⁵, à la p. 197, où la loi accordait à la commission en cause des pouvoirs extrêmement limités.

Je passe brièvement au *dictum* du juge Spence dans *King c. Université de la Saskatchewan, précité*. Selon moi, la différence essentielle entre l'arrêt *King*, dans le contexte où les propos du juge Spence doivent être lus et compris, et la présente affaire, réside dans le fait que dans l'arrêt *King*, la fonction du comité du sénat était de décerner des diplômes, alors qu'en l'espèce le comité d'appel du sénat agit simplement comme juridiction d'appel. L'alinéa 33(2)b) de *The University of Regina Act* précise:

[TRADUCTION] Le sénat peut accorder des diplômes . . .

L'alinéa 79(1)b) énonce:

[TRADUCTION] Le conseil . . . procède à l'étude des cours et fixe les résultats des examens.

Ce qui est en litige ici relève entièrement du mandat ci-dessus accordé au conseil par la loi. Le rôle du sénat est d'agir comme juridiction d'appel. Deux cours d'appel provinciales ont analysé le *dictum* en cause dans l'arrêt *King: Re Chromex Nickel Mines Ltd., précité* et *O'Laughlin v. Halifax Longshoremen's Association, précité*. Dans l'arrêt *Chromex*, une décision de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, on a jugé que la fonction de la Commission des valeurs mobilières

⁴³ (1970), 16 D.L.R. (3d) 273.

⁴⁴ [1970] 3 W.L.R. 434 (Ch. D.).

⁴⁵ (1959), 21 D.L.R. (2d) 189 (Sask. C.A.).

⁴³ (1970), 16 D.L.R. (3d) 273.

⁴⁴ [1970] 3 W.L.R. 434 (Ch. D.).

⁴⁵ (1959), 21 D.L.R. (2d) 189 (Sask. C.A.).

jurisdiction in the strict sense. Relief was denied. In *O'Laughlin*, a decision of the Appellate Division of the Nova Scotia Supreme Court, the local union membership, on review of their executive board's decision, were held to be fulfilling an appellate role only and, therefore, were not in a position to cure a defect in natural justice on the part of the executive board. Relief was granted.

In *King*, the "appeal" really amounted to a rehearing from the beginning by the only body empowered to grant degrees. It had the "sole power to decide the point in issue"—Bull J.A. in the *Chromex* case at p. 284. The facts were unusual and the case should not, in my opinion, be taken as applicable generally to appeal structures, or as negating the authority of the impressive list of cases, Canadian and Commonwealth, which state that *certiorari* is available *ex debito justitiae* for breach of natural justice. A defect in natural justice, on the part of the council, on the question of examinations is not, in my view, capable of being cured by the senate subsequently complying with the principles of natural justice. By statute, the appellant is entitled to fairness in both the scholarly forum of council, and in the lay forum of senate.

We have been referred to the decision of the Ontario Divisional Court in *Re Polten and Governing Council of The University of Toronto et al.*⁴⁶ That case can be taken to hold that, as the only duty upon the council committee was to "deal with and decide", there was no requirement to give Polten a hearing and, thus, no breach of the rules of natural justice. In the instant case, the statutory language is different, and it therefore follows that the rights of Polten and those of Harelkin stand on a different footing.

It is the convenience and adequacy of the alternative remedy, *i.e.* an appeal to the senate appeals

⁴⁶ (1975), 59 D.L.R. (3d) 197.

ne se limitait pas à agir comme juridiction d'appel. Ces pouvoirs dépassaient largement ceux d'une juridiction d'appel au sens strict. On a refusé le redressement. Dans l'arrêt *O'Laughlin*, une décision de la Division d'appel de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse, on a jugé que le syndicat local, qui examinait une décision de son comité exécutif, agissait seulement comme juridiction d'appel et n'était donc pas en mesure de corriger le manquement à la justice naturelle du comité exécutif. Le redressement a été accordé.

Dans l'arrêt *King*, l'«appel» équivalait en fait à une nouvelle audience tenue par le seul organe autorisé à accorder des diplômes. Il avait le [TRADUCTION] «pouvoir exclusif de décider le point en litige»—le juge d'appel Bull dans l'arrêt *Chromex*, p. 284. Les faits étaient inusités et l'arrêt ne doit pas être appliqué de façon générale à tous les organes d'appel ni servir à contrer la force probante de l'impressionnante liste des arrêts, tant du Canada que du Commonwealth, qui ont établi que la violation de la justice naturelle donnait ouverture à un *certiorari ex debito justitiae*. L'inobservation de la justice naturelle par le conseil, sur la question des examens, ne peut, à mon avis, être corrigée par le sénat qui respecterait subséquemment les principes de justice naturelle. En vertu de la loi, l'appelant a le droit d'être traité équitablement autant par la tribune de grand savoir que constitue le conseil que par le sénat composé de profanes.

On nous a cité la décision que la Cour divisionnaire de l'Ontario a rendue dans *Re Polten and Governing Council of The University of Toronto et al.*⁴⁶ On peut déduire que cet arrêt pose en principe que, puisque la seule obligation imposée au comité du conseil était [TRADUCTION] «d'examiner et de trancher», il n'était pas tenu d'accorder une audience à Polten et qu'en conséquence les règles de justice naturelle n'ont pas été violées. En l'espèce, la loi est rédigée différemment et il s'ensuit que les droits de Polten et ceux de Harelkin ont un fondement différent.

L'attention doit porter sur les avantages et la suffisance de l'autre recours, c'est-à-dire un appel

⁴⁶ (1975), 59 D.L.R. (3d) 197.

committee, which should be the focus of attention. The case at bar, in my opinion, is a classic example of the situation where the discretion of the reviewing court is "nominal" and, upon the facts, ought to be exercised in favour of Mr. Harelkin. The fundamental reason underlying all of this is that an appeal is simply not a sufficient remedy for the failure to do justice in the first place. Take the present case. Assume an appeal to the senate appeals committee. The ground of appeal would be that the council committee had erred in failing to afford the student an opportunity to be heard. The appeals committee would be placed immediately in the invidious position of having to decide, as a question of law, an issue already decided in favour of the student in the Saskatchewan Courts. What then would be the proper course for the appeals committee—send the matter back to council for rehearing? Hear the case anew despite its appellate role? Does the senate appeals committee have the power to do either?

A person appealing a decision made against him without a hearing is at a grave disadvantage. At the first level, the burden of persuasion lies with the other side to show some reason why a decision adverse to this individual should be made. At the appeal level the burden changes. The present case is a good example. Should Mr. Harelkin be expected to go to the senate not knowing what has been placed against him at council or the real reason for his expulsion—bad marks or neurosis?

There are no minutes of the committee of council available. There is nothing to show whether the real core of Mr. Harelkin's complaint—that he was being rejected because of mental instability rather than low marks—was ever placed before the committee. If the appeal body were specifically charged with determining whether the lower decision was properly made, and if not, that it should remit the matter to the lower level for rehearing, the matter might be different; see (1971), 49 Can. Bar Rev. 624. Appeal might conceivably be equally as effective as review. But that is not this case.

au comité d'appel du sénat. A mon avis, la présente affaire constitue un exemple typique qui illustre le cas où le pouvoir discrétionnaire de la cour chargée de l'examen est «symbolique» et doit être exercé, compte tenu des faits, à l'avantage de M. Harelkin. Cette opinion se fonde fondamentalement sur le fait qu'un appel ne peut remédier au défaut de rendre justice en première instance. Prenons la présente affaire. Présumons qu'un appel a été interjeté au comité d'appel du sénat. Le moyen d'appel serait que le comité du conseil a erré en n'accordant pas à l'étudiant la possibilité de se faire entendre. Le comité d'appel se trouverait alors dans une situation ingrate: il aurait à trancher, comme question de droit, une question déjà résolue en faveur de l'appelant par les cours de la Saskatchewan. Que devrait alors faire le comité d'appel—retourner le dossier au conseil pour une nouvelle audience? Entendre la cause à nouveau même s'il exerce une juridiction d'appel? Le comité d'appel du sénat a-t-il le pouvoir de faire l'un et l'autre?

La personne qui appelle d'une décision prise contre elle sans qu'elle soit entendue est sérieusement désavantagée. En première instance, l'autre partie a le fardeau de convaincre la cour qu'une décision défavorable à cet individu doit être rendue. En appel, le fardeau n'est pas le même. La présente cause en est un bon exemple. Doit-on s'attendre à ce que M. Harelkin se présente devant le sénat sans savoir ce qui a été invoqué contre lui devant le conseil ou le véritable motif de son expulsion—ses mauvaises notes ou sa névrose?

Aucun procès-verbal des réunions du comité du conseil n'est disponible. Rien ne peut servir à démontrer si le comité a été saisi du motif véritable de la plainte de M. Harelkin, soit qu'il ait été exclu en raison de son instabilité mentale et non de ses faibles notes. Si l'organe d'appel était précisément chargé de décider si la décision d'instance inférieure a été prise à bon droit et s'il était tenu, dans le cas contraire, de retourner le dossier à l'instance inférieure pour une nouvelle audition, l'affaire pourrait être différente; voir (1971), 49 R. du B. Can. 624. On peut concevoir que l'appel soit aussi avantageux qu'un examen. Mais ce n'est pas le cas.

The dynamic of ascending rigidity is readily apparent in structures such as a university. Who could possibly pretend that a student starts the day with as fair a chance in a hearing before the university senate, or its committee, faced with adverse decisions from the faculty studies committee and a council committee, both made with no hearing, as he would have before the first body to have considered the matter? Furthermore, there is a world of difference between these bodies, as the faculty committee and the council committee are composed of academics, with expertise in judging the quality of a student's work and whether it warrants expulsion, while the senate is composed in the main of administrators, lay people, and students. The key decision is by the academic committee. Thus, it is before this Committee that the person should be heard above all: see *Leary v. National Union of Vehicle Builders, supra*.

Professor de Smith sums up the position in the following words (pp. 210-11) which I would like to adopt:

... the present weight of authority appears to support the view that a breach of natural justice in the first instance can be rectified only by a full and fair *de novo* hearing given either (i) by the body perpetrating the original breach, or (if possible) a differently constituted body with the same powers and status, or (ii) (exceptionally) an appellate body, if that body also has original jurisdiction and exercises that jurisdiction in the particular case.

Mr. Harelkin should be able to look to the courts for relief if he is treated unfairly by the council, regardless of what might have occurred before the senate, had he pursued that route. At the time he was faced with the choice of senate appeal or *certiorari* he had no assurance that he would be heard by the senate appeals committee. The council committee, whose statutory duty to "hear and decide" was framed in the same terms as senate, had preferred an *in camera* session from which he was excluded. There was nothing, at the time, to say that senate would not adopt the same attitude. The fact that the senate has adopted procedural safeguards since these proceedings were initiated clarifies that issue for the future,

La dynamique du système de la rigidité ascendante ressort facilement d'organismes structurés comme les universités. Qui peut prétendre qu'un étudiant est en aussi bonne position devant le sénat de l'université, ou son comité, confronté à des décisions défavorables du comité des études de la faculté et du comité du conseil, rendues sans audience, qu'il l'aurait été devant le premier organe chargé d'examiner l'affaire? En outre, il y a une foule de différences entre ces organes puisque le comité de la faculté et le comité du conseil sont composés d'universitaires habitués à juger de la qualité du travail d'un étudiant et à déterminer s'il justifie l'expulsion, alors que le sénat se compose principalement d'administrateurs, de profanes et d'étudiants. La décision maîtresse est prise par le comité d'universitaires. La personne doit donc avant tout être entendue par ce comité: voir *Leary v. National Union of Vehicle Builders*, précité.

Le professeur de Smith a résumé en ces termes la situation; j'aimerais les faire miens (pp. 210 et 211):

[TRADUCTION] ... la jurisprudence actuelle paraît étayer le point de vue qu'une violation de la justice naturelle en première instance peut être corrigée uniquement par une audience *de novo* complète et équitable, tenue soit (i) par l'organe qui s'est rendu coupable de la violation ou (si cela est possible) par un organe constitué différemment mais possédant les mêmes pouvoirs et le même statut, ou (ii) (exceptionnellement) par un organe exerçant une juridiction d'appel si cet organe possède également la compétence initiale et exerce cette compétence dans l'affaire donnée.

M. Harelkin doit pouvoir se tourner vers les cours pour obtenir un redressement s'il est traité injustement par le conseil, indépendamment de ce qui aurait pu se passer devant le sénat s'il avait décidé de suivre cette voie. Au moment où il a eu à choisir entre un appel au sénat ou un *certiorari*, il n'avait aucune certitude qu'il serait entendu par le comité d'appel du sénat. Le comité du conseil, dont l'obligation statutaire [TRADUCTION] «d'entendre et de trancher» était conçue dans les mêmes termes que celle du sénat, avait préféré une audience à huis clos dont il avait été exclu. Rien ne pouvait lui indiquer à ce moment-là que le sénat n'adopterait pas la même attitude. Le fait que le sénat ait adopté des garanties en matière de procé-

but it does not, in any way, in my view affect the outcome of this appeal.

The university says that to require the full hearing of the type which the applicant seeks could be interpreted as a requirement to have at least two full-scale confrontations between student and university in the process of having a student discontinue his studies. That may be so. But the fault, if fault it is, lies in the legislation, and not in the expectations of the student. *The University of Regina Act*, for reasons best known to the legislators, gives a student believing himself aggrieved two hearings, *i.e.* one original hearing and one on appeal. The student in the case at bar has not waived his right to either hearing, and it would be wrong, in my view, to deny him that which the statute expressly accords him.

On the footing (i) that the council of the University of Regina had no jurisdiction to deny the appellant a hearing, and (ii) that the appeal given the appellant is administrative and not to the courts, there is simply no authority for the decision of the Court below.

Counsel for the university referred the Court to two other sections of *The University of Regina Act*, ss. 9 and 66, which read:

9. The Lieutenant Governor shall be the visitor of the university with authority to do all those acts that pertain to visitors as to him seem proper.

66. Where any question arises respecting the powers and duties of convocation, the senate, board, council or any officer or servant of the university, the question shall be settled by a committee composed of the chancellor, the president and the board chairman.

Neither of these sections was relied upon as offering an alternative remedy on its own. Both were referred to in support of the broader contention that the Legislature intended that disputes be resolved within the university community. Section 66 clearly has no application in this case, as we are not concerned with uncertainty respecting the powers or duties of either senate or council. As for s. 9, it might be noted that the "visitor" has experienced somewhat of a renaissance of late in

depuis l'institution de la présente cause clarifie la situation pour l'avenir mais, à mon avis, il n'influe en aucune façon sur l'issue du présent pourvoi.

L'université affirme qu'exiger l'audience complète du genre de celle que l'appelant cherche à obtenir équivaldrait à exiger au moins deux confrontations générales entre l'étudiant et l'université avant de lui faire abandonner ses études. C'est possible. Mais la faute, si faute il y a, réside dans la loi, non dans l'attente de l'étudiant. *The University of Regina Act*, pour des motifs mieux connus du législateur, accorde à l'étudiant qui se croit lésé le droit à deux audiences, soit une en première instance et l'autre en appel. En l'espèce, l'étudiant n'a renoncé ni à l'une ni à l'autre et, à mon avis, il serait injuste de lui refuser ce que la loi lui accorde expressément.

Compte tenu (i) que le conseil de l'université de Regina n'avait pas la compétence de refuser une audience à l'appelant et (ii) que le droit d'appel accordé à l'appelant est de nature administrative et non de nature judiciaire, la décision de la Cour d'appel est simplement sans précédent.

L'avocat de l'université a cité à la Cour deux autres articles de *The University of Regina Act*, les art. 9 et 66:

[TRADUCTION] 9. Le lieutenant-gouverneur est inspecteur de l'université et a le pouvoir de faire tout ce qui est du ressort des inspecteurs et lui semble opportun.

66. Toute question relative aux pouvoirs et aux obligations de l'assemblée, du sénat, du conseil d'administration, du conseil ou d'un dirigeant ou d'un employé de l'université doit être tranchée par un comité composé du chancelier, du président et du président du conseil d'administration.

On ne s'est pas fondé sur ces articles pour prétendre qu'ils offriraient d'autres recours. Tous deux ont été cités pour étayer la prétention qu'il était dans l'intention de la législature que les litiges se règlent à l'intérieur de l'université. Il ne fait aucun doute que l'art. 66 ne s'applique pas en l'espèce puisqu'il n'est aucunement question des pouvoirs ou des obligations du sénat ou du conseil. En ce qui concerne l'art. 9, on peut noter que l'«inspecteur» a connu un nouvel essor ces dernières années dans

English university cases, notably in the recent decision in *Patel v. University of Bradford Senate*⁴⁷. Academic writers have suggested that the rehabilitation of the role of the "visitor" may be the cure to the internal ills of the university: see Bridge, "Keeping Peace in the Universities" (1970), 86 L.Q.R. 531 and Ricquier, "The University Visitor" (1978), 4 Dal. L.J. 647. Be that as it may, the university did not argue that exclusive jurisdiction here lay in the "visitor", and one might well question the practical relevance of this English institution to the modern Canadian university.

I would allow the appeal, set aside the judgment of the Court of Appeal, and restore the judgment at first instance. Chief Justice Bence directed the university to hold a hearing, pursuant to s. 78(1)(c) of *The University of Regina Act*, at which the applicant *inter alia* would have the right to be represented by counsel. In argument before this Court, counsel for Mr. Harelkin conceded there might be a question as to Mr. Harelkin's right to counsel before the committee of council. Counsel expressed the hope that the council of the university would pass rules governing the conduct of committee hearings. As I understand his position, he was prepared to leave the matter to the discretion of council, but without foreclosing the right to challenge the exercise of council's discretion on this point. I would, accordingly, restore the judgment of Chief Justice Bence except that portion thereof which directs that the applicant be allowed to be represented by counsel.

The applicant is entitled to his costs in all Courts.

Appeal dismissed with costs, SPENCE, DICKSON and ESTEY JJ. dissenting.

Solicitors for the appellant: Wardell, Munkler, Beckie & Holgate, Saskatoon.

Solicitors for the respondent: McDougall, Ready, Wakeling, Youck, Kuski, Millar & Smith, Regina.

⁴⁷ [1978] 3 All E.R. 841 (Ch. D.).

les arrêts touchant les universités anglaises, notamment dans la décision récente *Patel v. University of Bradford Senate*⁴⁷. Des universitaires ont écrit que le rétablissement du rôle de l'«inspecteur» pourrait être la solution aux problèmes internes de l'université: voir Bridge, «Keeping Peace in the Universities» (1970), 86 L.Q.R. 531 et Ricquier, «The University Visitor» (1978), 4 Dal. L.J. 647. Quoi qu'il en soit, l'université n'a pas soutenu que l'inspecteur détenait la compétence exclusive et l'on serait à même de s'interroger sur le rapport pratique qui peut exister entre cette institution anglaise et l'université canadienne moderne.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmier l'arrêt de la Cour d'appel et de rétablir le jugement de première instance. Le juge en chef Bence a ordonné à l'université de tenir une audience, conformément à l'al. 78(1)c) de *The University of Regina Act*, à laquelle le requérant aurait, entre autres, le droit d'être représenté par avocat. Au cours des plaidoiries devant cette Cour, l'avocat de M. Harelkin a admis que le droit de son client d'être représenté par avocat devant le comité du conseil était peut-être contestable. L'avocat a exprimé l'espoir que le conseil de l'université adopte des règles au sujet de la conduite des audiences du comité. Selon moi, il était prêt à laisser la question à la discrétion du conseil mais sans renoncer à son droit de contester l'exercice du pouvoir discrétionnaire du conseil sur ce point. En conséquence, je rétablirais le jugement du juge en chef Bence sauf la partie qui ordonne qu'il soit permis au requérant d'être représenté par avocat.

Le requérant a droit à ses dépens en toutes les cours.

Pourvoi rejeté avec dépens, les juges SPENCE, DICKSON et ESTEY étant dissidents.

Procureurs de l'appellant: Wardell, Munkler, Beckie & Holgate, Saskatoon.

Procureurs de l'intimée: McDougall, Ready, Wakeling, Youck, Kuski, Millar & Smith, Regina.

⁴⁷ [1978] 3 All E.R. 841 (Ch. D.).