

Commission des affaires sociales *Appellant*

v.

Noémie Tremblay *Respondent*

and

Minister of Manpower and Income
Security *Mis en cause*

INDEXED AS: TREMBLAY v. QUEBEC (COMMISSION DES
AFFAIRES SOCIALES)

File No.: 21651.

1992: February 27*.

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé,
Gonthier and Stevenson JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
QUEBEC

Administrative law — Natural justice — Independence of members of Quebec Commission des affaires sociales — Institutionalized consultation procedure — Draft decisions systematically sent to Commission's legal counsel for verification and consultation — Plenary meeting requested in certain cases by commissioners responsible for making decision or by president of Commission to discuss a given question — Meetings held so as to arrive at a consensus: voting, taking of attendance and keeping of minutes — Whether consultation process created by Commission consistent with rules of natural justice — An Act respecting the Commission des affaires sociales, R.S.Q., c. C-34, s. 10.

Administrative law — Natural justice — Appearance of bias — Audi alteram partem — Quebec Commission des affaires sociales — Unanimous draft decision prepared by two commissioners present at hearing reviewed by Commission president who proposed a contrary opinion — Convening of plenary meeting of Commission to discuss question of law raised — Disagreement among commissioners responsible for making decision following meeting — Question decided by president — Whether active role played by president violates rules of

Commission des affaires sociales *Appelante*

c.

^a Noémie Tremblay *Intimée*

et

^b Le ministre de la Main-d'œuvre et de la
Sécurité du revenu *Mis en cause*

^c RÉPERTORIÉ: TREMBLAY c. QUÉBEC (COMMISSION DES
AFFAIRES SOCIALES)

N° du greffe: 21651.

1992: 27 février*.

^d Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest,
L'Heureux-Dubé, Gonthier et Stevenson.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

^e *Droit administratif — Justice naturelle — Indépendance des membres de la Commission des affaires sociales du Québec — Procédure de consultation institutionnalisée — Projet de décision envoyé systématiquement au conseiller juridique de la Commission pour vérification et consultation — Réunion plénière convoquée dans certains cas par les commissaires chargés de rendre la décision ou par le président de la Commission pour discuter d'une question donnée — Réunions menées de façon à dégager un consensus: vote, prise des présences et rédaction d'un procès-verbal — Le mécanisme de consultation mis en place par la Commission est-il conforme aux principes de justice naturelle? — Loi sur la Commission des affaires sociales, L.R.Q., ch. C-34, art. 10.*

^h *Droit administratif — Justice naturelle — Apparence de partialité — Droit d'être entendu — Commission des affaires sociales du Québec — Projet de décision unanime préparé par les deux commissaires présents à l'audience examiné par le président de la Commission qui propose une opinion contraire — Convocation d'une réunion plénière de la Commission pour discuter de la question de droit en litige — Désaccord entre les commissaires chargés de rendre la décision suite à cette réunion — Question en litige tranchée par le président*

* Reasons delivered April 16, 1992.

* Motifs déposés le 16 avril 1992.

natural justice — An Act respecting the Commission des affaires sociales, R.S.Q., c. C-34, s. 10.

Courts — Administrative tribunals — Confidentiality of deliberations — Objections by Quebec Commission des affaires sociales to questions from social aid recipient concerning formal consultation process set up by Commission — Whether objections to evidence based on deliberative secrecy should be dismissed.

Following the refusal of the Ministère de la Main-d'œuvre et de la Sécurité du revenu of Quebec to reimburse the cost of certain dressings and bandages, the respondent, who was receiving social aid, appealed this decision to the Commission des affaires sociales. The issue was whether the dressings and bandages came within the definition of "medical equipment" within the meaning of s. 10.04 of the *Regulation on Social Aid*. The appeal was heard by two commissioners and the parties argued in writing. At the close of the hearing, a draft decision favourable to the respondent was signed by the commissioners and sent to the Commission's legal counsel for verification and consultation in accordance with established practice at the Commission. As the legal counsel was on vacation, it was the president of the Commission who reviewed the draft. He then sent the two commissioners a memorandum in which he explained his contrary position. Further to this memorandum, and at the request of a commissioner, the point of law raised was submitted to the "consensus table" machinery of the Commission. At that meeting, a majority of members present expressed their disagreement with the position adopted in the draft decision and, shortly afterwards, one of the commissioners changed her mind and wrote an opinion unfavourable to the respondent. The commissioners were then divided on the question and the matter was submitted to the president of the Commission pursuant to s. 10 of the *Act respecting the Commission des affaires sociales*. The president decided the matter in the way he had already indicated to the commissioners in his memorandum. The respondent's appeal was accordingly dismissed. Alleging a breach of the rules of natural justice, the respondent challenged the Commission's decision by an action in nullity and asked that the "first draft decision" be declared the Commission's true decision. The Superior Court concluded that the Commission's decision contravened the rules of natural justice and allowed the action, but it refused to regard the first draft of the decision as the Commission's true decision. The Court of Appeal, in a majority decision, upheld the trial judgment.

— Le rôle actif joué par le président viole-t-il les principes de justice naturelle? — Loi sur la Commission des affaires sociales, L.R.Q., ch. C-34, art. 10.

Tribunaux — Tribunaux administratifs — Caractère confidentiel du délibéré — Objections de la Commission des affaires sociales du Québec aux questions du bénéficiaire portant sur le processus de consultation formel mis sur pied par la Commission — Les objections à la preuve basées sur le secret du délibéré doivent-elles être rejetées?

À la suite du refus du ministère de la Main-d'œuvre et de la Sécurité du revenu du Québec de rembourser le coût de certains pansements et bandages, l'intimée, bénéficiaire de l'aide sociale, interjette un appel de cette décision devant la Commission des affaires sociales. La question en litige consiste à déterminer si les pansements et bandages entrent dans la définition d'«équipement médical» au sens de l'art. 10.04 du *Règlement de l'aide sociale*. L'appel est entendu par deux commissaires et les parties plaident par écrit. Au terme de l'audition, un projet de décision favorable à l'intimée est signé par les commissaires et expédié au conseiller juridique de la Commission pour vérification et consultation comme le veut la pratique établie à la Commission. Le conseiller juridique étant en vacances, c'est le président de la Commission qui examine ce projet. Il envoie alors aux deux commissaires une note de service dans laquelle il leur expose sa position contraire. Suite à cette note, et à la demande d'un commissaire, la question en litige est soumise au mécanisme de la «table des consensus» de la Commission. Lors de cette réunion, la majorité des membres présents exprime leur désaccord avec la position adoptée dans le projet de décision et, peu de temps après, l'un des commissaires change d'avis et rédige une opinion défavorable à l'intimée. Les commissaires se trouvent alors divisés sur la question et l'affaire est soumise au président de la Commission conformément à l'art. 10 de la *Loi sur la Commission des affaires sociales*. Le président tranche la question dans le sens qu'il avait déjà indiqué aux commissaires dans sa note de service. L'appel de l'intimée est donc rejeté. Invoquant la violation des règles de justice naturelle, l'intimée attaque la décision de la Commission par action en nullité et demande que le «premier projet de décision» soit déclaré la décision réelle de la Commission. La Cour supérieure conclut que la décision de la Commission contrevient aux principes de justice naturelle et accueille l'action, mais elle refuse de considérer le premier projet de décision comme la véritable décision de la Commission. La Cour d'appel à la majorité confirme le jugement de première instance.

Held: The principal appeal and the incidental appeal should be dismissed.

By the very nature of the control exercised over their decisions, administrative tribunals cannot rely on deliberative secrecy to the same extent as judicial tribunals. Secrecy remains the rule, but it may nonetheless be lifted when the litigant can present valid reasons for believing that the process followed did not comply with the rules of natural justice. In this case, the objections by the Commission to the questions raised by the respondent concerning the process for dealing with draft decisions within the Commission should be dismissed. These questions did not touch on matters of substance or the decision makers' thinking on such matters. They were directed instead at the formal process established by the Commission to ensure consistency in its decisions. The questions were concerned first with the institutional setting in which the decision was made and how it functioned, and second with its actual or apparent influence on the intellectual freedom of the decision makers.

The consultation machinery created by the Commission is not consistent with the rules of natural justice. While a consultation process by plenary meeting designed to promote adjudicative coherence may prove acceptable for an administrative tribunal, such a process must not however impede the ability or freedom of the members of the tribunal to decide according to their consciences and opinions, or create an appearance of bias in the minds of litigants. Here, the evidence depicts a system in which constraint seems to have outweighed influence. The "consensus tables" held by the Commission, although optional in theory, are in practice compulsory when the legal counsel determines that the proposed decision is contrary to previous decisions. Moreover, the rules for holding plenary meetings of the Commission disclose a number of points which taken together could create an appearance of bias. In particular, a plenary meeting may be requested not only by the commissioners responsible for making the decision but also by the president of the Commission. The mere fact that the president can of his own motion refer a matter for plenary discussion may in itself be a constraint on decision makers. Since the statute clearly provides that it is the decision makers who must decide a matter, they must retain the right to initiate consultation; if they do not wish to consult, they must be free not to do so. Compulsory consultation creates an appearance of a lack of independence, if not actual constraint. In cases of new subject-matter, compulsory consultation circumvents the will of the legislature by seeking to establish a prior consensus by persons not responsible for deciding the

Arrêt: Le pourvoi principal et le pourvoi incident sont rejetés.

De par la nature du contrôle qui est exercé sur leurs décisions, les tribunaux administratifs ne peuvent invoquer le secret du délibéré au même degré que les tribunaux judiciaires. Le secret demeure la règle, mais il pourra néanmoins être levé lorsque le justiciable peut faire état de raisons sérieuses de croire que le processus suivi n'a pas respecté les règles de justice naturelle. En l'espèce, les objections formulées par la Commission aux questions posées par l'intimée relativement au cheminement que doivent suivre les projets de décisions au sein de la Commission doivent être rejetées. Ces questions ne touchaient pas les motifs au fond ou leur élaboration dans la pensée des décideurs. Elles visaient plutôt le processus formel mis sur pied par la Commission pour assurer la cohérence de sa jurisprudence. Les questions portaient, d'une part, sur le cadre institutionnel dans lequel la décision est rendue et son fonctionnement et, d'autre part, sur son influence réelle ou apparente sur la liberté d'esprit des décideurs.

Le mécanisme de consultation mis sur pied par la Commission n'est pas conforme aux principes de justice naturelle. Bien qu'un processus de consultation par réunion plénière visant à favoriser la cohérence de la jurisprudence puisse s'avérer acceptable pour un tribunal administratif, un tel processus ne doit cependant pas entraver la capacité ou la liberté des membres du tribunal de décider selon leurs conscience et opinions, ni créer une apparence de partialité dans l'esprit des justiciables. En l'espèce, la preuve dépeint un système où la contrainte semble l'emporter sur l'influence. Les «tables de consensus» tenues par la Commission, bien qu'en principe facultatives, sont, en pratique, imposées lorsque le conseiller juridique détermine que la décision proposée va à l'encontre de la jurisprudence antérieure. De plus, les règles relatives au fonctionnement des réunions plénières de la Commission révèlent un ensemble d'éléments susceptibles de créer une apparence de partialité. En particulier, la réunion plénière peut être convoquée non seulement par les commissaires chargés de rendre la décision mais également par le président de la Commission. La simple possibilité que le président réfère, de son propre chef, une question pour discussion en plénière peut en soi constituer une contrainte pour les décideurs. Puisque la loi prévoit clairement que ce sont les décideurs qui doivent trancher la question, ils doivent garder l'initiative de la consultation; s'ils ne souhaitent pas consulter, ils doivent être libres de ne pas le faire. Une consultation imposée crée une apparence de manque d'indépendance, sinon une contrainte réelle. Dans les cas de matières nouvelles, une consultation

case. There are other facts which support this conclusion of an apparent lack of independence. Plenary meetings of the Commission are held so as to arrive at a consensus: the members present vote by a show of hands, attendance is taken and minutes are kept. These mechanisms may exert undue pressure on decision makers and are not to be recommended. The Commission's decision, as a product of this system of internal consultation, thus seems to have been made in breach of the rules of natural justice. Certain aspects of the system established by the Commission create an appearance of "systemic pressure".

Even if the formal consultation machinery had been in keeping with the rules of natural justice, the fact that the president of the Commission expressed his opinion to the commissioners responsible for making the decision, inviting them to reconsider it, and then became a decision maker is hardly consistent with these rules. The *Act respecting the Commission des affaires sociales* gives the president the power to settle disputes but, in view of the active part he took in the discussion, he should have delegated this task to one of his vice-presidents, pursuant to s. 10 of the Act. The active part played by the president in this matter is likely to create a reasonable apprehension of bias in an informed observer. Although the president had not heard the parties when he finally decided the matter, however, the procedure used in this case does not infringe the *audi alteram partem* rule. The question on which the Commission had to rule was a point of law and the parties pleaded in writing. There is nothing to indicate that new arguments of law were raised at the "consensus table" or that the president considered new points at the decision-making stage. Since he in fact decided on the basis of the written file as prepared by the commissioners present at the hearing, there was no breach of the *audi alteram partem* rule.

The first "decision" rendered by the commissioners was in their minds only a draft, a provisional opinion, and cannot be regarded as the Commission's true decision. The intent of the decision makers must be analyzed in terms of the institutionalized consultation process that existed at the time the decision was made, even though that process now proves to have contravened the rules of

imposée contourne la volonté du législateur en cherchant à établir un consensus préalable par des personnes non saisies de la question. D'autres éléments factuels supportent ce constat d'apparence de manque d'indépendance. Les réunions plénières de la Commission sont menées de façon à dégager un consensus: les membres présents votent à main levée, les présences sont prises et un procès-verbal est rédigé. Ces mécanismes peuvent exercer une pression indue sur les décideurs et sont à déconseiller. La décision de la Commission, en tant que produit de ce système de consultation interne, semble donc avoir été rendue en violation des règles de justice naturelle. Certains des éléments du système mis en place par la Commission créent une apparence de «pression systémique».

Même si les mécanismes formels de consultation avaient été conformes aux principes de justice naturelle, le fait que le président de la Commission ait exprimé son opinion aux commissaires chargés de rendre la décision, les invitant à la reconsidérer, pour ensuite se retrouver décideur, est peu compatible avec ces principes. La *Loi sur la Commission des affaires sociales* donne au président le pouvoir de trancher les désaccords mais, étant donné la part active qu'il avait prise au débat, il aurait dû, conformément à l'art. 10 de la Loi, confier cette tâche à un de ses vice-présidents. Le rôle actif joué par le président dans cette affaire est de nature à susciter une crainte raisonnable de partialité chez un observateur informé. Toutefois, bien que le président n'ait pas entendu les parties lorsqu'il a finalement tranché la question, la procédure suivie en l'espèce ne viole pas la règle *audi alteram partem*. La question sur laquelle la Commission devait se prononcer était une question de droit et les parties ont plaidé par écrit. Rien n'indique que des arguments de droit nouveaux aient été soulevés à la «table des consensus» ou que le président ait considéré de nouveaux arguments à l'étape de la décision. Puisqu'il a, en fait, décidé sur la base du dossier écrit tel que constitué par les commissaires présents à l'audience, il n'y a donc pas eu violation de la règle *audi alteram partem*.

La première «décision» rendue par les commissaires n'était dans leur esprit qu'un projet, qu'une opinion provisoire, et elle ne peut être considérée comme étant la décision véritable de la Commission. L'intention des décideurs doit s'analyser en tenant compte du processus de consultation institutionnalisé qui existait au moment où la décision a été rendue, même si ce processus

natural justice. It is therefore the second "decision" which is the Commission's true decision.

Cases Cited

Applied: *IWA v. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, [1990] 1 S.C.R. 282; **referred to:** *MacKeigan v. Hickman*, [1989] 2 S.C.R. 796.

Statutes and Regulations Cited

Act respecting the Commission des affaires sociales, R.S.Q., c. C-34, s. 10 [am. 1980, c. 33, s. 4].
Regulation on Social Aid, (1975) 107 O.G. II 6455, s. 10.04.
Social Aid Act, R.S.Q. 1977, c. A-16.

Authors Cited

De Smith, S. A. *Judicial Review of Administrative Action*, 4th ed. By J. M. Evans. London: Stevens & Sons Ltd., 1980.

APPEALS from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [1989] R.J.Q. 2053, 25 Q.A.C. 169, 42 Admin. L.R. 234, affirming a judgment of the Superior Court, [1985] C.S. 490, [1985] C.A.S. 153, quashing a decision of the Commission des affaires sociales, [1983] C.A.S. 713 (*sub nom. Aide sociale* — 86). Principal and incidental appeals dismissed.

William J. Atkinson, Chantal Masse and Murielle Lahaye, for the appellant.

Paul Faribault and André Collard, for the respondent.

English version of the judgment of the Court delivered by

GONTHIER J.—The case at bar provides an opportunity for the Court to apply the rules already stated by it in *IWA v. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, [1990] 1 S.C.R. 282, on so-called "institutional" decisions. The Court must accordingly decide whether the decision of the appellant, the Commission des affaires sociales ("the Commission"), which refused to reimburse the respondent Noémie Tremblay for certain dressings and

s'avère aujourd'hui contrevenir aux règles de justice naturelle. C'est donc la deuxième «décision» qui constitue la décision véritable de la Commission.

a Jurisprudence

Arrêt appliqué: *SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, [1990] 1 R.C.S. 282; **arrêt mentionné:** *MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796.

b

Lois et règlements cités

Loi sur l'aide sociale, L.R.Q. 1977, ch. A-16.
Loi sur la Commission des affaires sociales, L.R.Q., ch. C-34, art. 10 [mod. 1980, ch. 33, art. 4].
Règlement de l'aide sociale, (1975) 107 G.O. II 6455, art. 10.04.

Doctrine citée

De Smith, S. A. *Judicial Review of Administrative Action*, 4th ed. By J. M. Evans. London: Stevens & Sons Ltd., 1980.

POURVOIS contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [1989] R.J.Q. 2053, 25 Q.A.C. 169, 42 Admin. L.R. 234, qui a confirmé un jugement de la Cour supérieure, [1985] C.S. 490, [1985] C.A.S. 153, qui avait annulé une décision de la Commission des affaires sociales, [1983] C.A.S. 713 (*sub nom. Aide sociale* — 86). Pourvois principal et incident rejetés.

William J. Atkinson, Chantal Masse et Murielle Lahaye, pour l'appelante.

Paul Faribault et André Collard, pour l'intimée.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE GONTHIER—La présente affaire donne l'occasion à la Cour de mettre en application les règles qu'elle a déjà formulées dans l'arrêt *SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, [1990] 1 R.C.S. 282, au sujet des décisions dites «institutionnelles». La Cour doit ainsi décider si la décision de l'appelante, la Commission des affaires sociales (la «Commission»), qui refuse à l'intimée Noémie Tremblay le remboursement de certains

bandages was made contrary to the rules of natural justice. This decision of the Commission was the end result of an internal consultation process established by the Commission to ensure consistency in its decisions.

At the hearing, the Court dismissed the principal and incidental appeals from the bench with costs. The reasons that follow are in support of that disposition.

I—Statement of Facts

At the relevant time, the respondent Noémie Tremblay was receiving social aid. The Ministère de la Main-d'œuvre et de la Sécurité du revenu denied her claim to be reimbursed for the cost of certain dressings and bandages. The respondent appealed this decision to the Commission in accordance with the *Social Aid Act*, R.S.Q. 1977, c. A-16. This appeal is governed by the *Act respecting the Commission des affaires sociales*, R.S.Q., c. C-34.

On January 20, 1983 the appeal was heard in the social aid and allowances division by a "quorum" consisting of a member of the Commission, Mr. Claude Pothier, and an assessor, Mrs. Dolorès Landry. The point at issue was whether the dressings and bandages came within the definition of "medical equipment" within the meaning of s. 10.04 of the *Regulation on Social Aid* then in effect. As this point was purely one of law, the parties proceeded by admissions and argued in writing. No witnesses were heard.

At the close of the hearing, Mr. Pothier undertook to draft a decision which he then sent to Mrs. Landry for comments and approval. This draft decision was favourable to the respondent. Mrs. Landry signed the draft, which was then sent to the Commission's legal counsel for verification and consultation in accordance with established practice at the Commission. As the legal counsel was on vacation, it was the president of the Commission, Hon. Gilles Poirier, who reviewed the draft. He then sent the decision makers a memo-

pansements et bandages a été rendue en contravention des principes de justice naturelle. Cette décision de la Commission était l'aboutissement d'un processus de consultation interne mis sur pied par la Commission pour assurer la cohérence de sa jurisprudence.

À l'audition, la Cour a, sur le banc, rejeté les appels principal et incident avec dépens. Les motifs qui suivent sont au soutien de ce dispositif.

I—Exposé des faits

L'intimée Noémie Tremblay est, à l'époque pertinente, bénéficiaire de l'aide sociale. Le ministère de la Main-d'œuvre et de la Sécurité du revenu refuse sa demande de remboursement du coût de certains pansements et bandages. L'intimée appelle de cette décision devant la Commission, conformément à la *Loi sur l'aide sociale*, L.R.Q. 1977, ch. A-16. Cet appel est régi par la *Loi sur la Commission des affaires sociales*, L.R.Q., ch. C-34.

Le 20 janvier 1983, l'appel est entendu en division de l'aide et des allocations sociales par un «quorum» composé d'un membre de la Commission, M^e Claude Pothier, et d'un assesseur, M^{me} Dolorès Landry. La question en litige consistait à déterminer si les pansements et bandages entraient dans la définition d'«équipement médical» au sens de l'art. 10.04 du *Règlement de l'aide sociale* alors en vigueur. Cette question étant une pure question de droit, les parties procèdent par admissions et plaident par écrit. Aucun témoin n'est entendu.

Au terme de l'audition, M^e Pothier se charge de rédiger un projet de décision qu'il fait ensuite parvenir à M^{me} Landry pour commentaires et approbation. Ce projet de décision est favorable à l'intimée. Madame Landry signe le projet, qui est ensuite expédié au conseiller juridique de la Commission pour vérification et consultation comme le veut la pratique établie à la Commission. Le conseiller juridique étant en vacances, c'est le président de la Commission, l'honorable Gilles Poirier, qui examine ce projet. Il envoie alors aux déci-

randum dated March 8, 1983 in which he explained his position, which was contrary to their own. On receiving this memorandum, Mr. Pothier asked that the point of law raised by the case be submitted to the "consensus table" machinery of the Commission. The respondent's case was accordingly placed on the agenda for the next plenary meeting of the Commission.

At that meeting, a majority of members present supported the viewpoint opposed to that originally taken by Mr. Pothier and Mrs. Landry. Shortly after this meeting, Mrs. Landry changed her mind and decided to write an opinion unfavourable to the respondent. As the quorum was thereby in disagreement, the matter was submitted to the president of the Commission, Judge Poirier, as required by the *Act respecting the Commission des affaires sociales*. Judge Poirier then decided the matter in the way he had already indicated to the decision makers in his memorandum of March 8, 1983. The Commission accordingly dismissed the respondent's appeal: [1983] C.A.S. 713 (*sub nom. Aide sociale* — 86).

The respondent then challenged the Commission's decision by an action in nullity: she alleged a breach of the rules of natural justice. The respondent further asked that the first draft decision written by the members of the Commission who heard her appeal be declared the Commission's true decision. In the Superior Court, Dugas J. concluded that the Commission's decision contravened the rules of natural justice, but he refused to regard the first draft of the decision as the Commission's true decision: [1985] C.S. 490, [1985] C.A.S. 153. The Court of Appeal upheld the trial judgment: [1989] R.J.Q. 2053, 25 Q.A.C. 169, 42 Admin. L.R. 234. On the principal appeal, Jacques and Mailhot J.J.A. concluded that the Commission's decision was made in breach of the rules of natural justice, Monet J.A. dissenting; on the incidental appeal, Monet and Mailhot J.J.A. refused to regard the first version of the Commission's decision as the true one. Jacques J.A. differed on this point.

deurs une note datée du 8 mars 1983 dans laquelle il leur expose sa position, qui est opposée à la leur. Suite à cette note, M^e Pothier demande que la question de droit soulevée par cette affaire soit soumise au mécanisme de la «table des consensus» de la Commission. Le dossier de l'intimée est donc mis à l'ordre du jour de la prochaine réunion plénière de la Commission.

Lors de cette réunion, la majorité des membres présents se prononce en faveur du point de vue opposé à celui pris à l'origine par M^e Pothier et M^{me} Landry. Peu de temps après cette réunion, M^{me} Landry change d'avis et décide de rédiger une opinion défavorable à l'intimée. Le quorum se trouvant par le même fait en désaccord, l'affaire est soumise au président de la Commission, le juge Poirier, comme le veut la *Loi sur la Commission des affaires sociales*. Le juge Poirier tranche alors la question dans le sens qu'il avait déjà indiqué aux décideurs dans sa note de service du 8 mars 1983. La Commission rejette donc l'appel de l'intimée: [1983] C.A.S. 713 (*sub nom. Aide sociale* — 86).

L'intimée attaque alors la décision de la Commission par action en nullité; elle invoque violation des règles de justice naturelle. L'intimée demande de plus que le premier projet de décision rédigé par les membres de la Commission qui ont entendu son appel soit déclaré la décision réelle de la Commission. En Cour supérieure, le juge Dugas conclut que la décision de la Commission contrevient aux principes de justice naturelle, mais il refuse de considérer le premier projet de décision comme la véritable décision de la Commission: [1985] C.S. 490, [1985] C.A.S. 153. La Cour d'appel confirme le jugement de première instance: [1989] R.J.Q. 2053, 25 Q.A.C. 169, 42 Admin. L.R. 234. En appel principal, les juges Jacques et Mailhot concluent que la décision de la Commission a été rendue en violation des principes de justice naturelle, le juge Monet étant dissident; en appel incident, les juges Monet et Mailhot refusent par contre de considérer la première version de la décision de la Commission comme étant la décision véritable. Le juge Jacques est d'avis contraire sur ce point.

II—Relevant Legislation

An Act respecting the Commission des affaires sociales, R.S.Q., c. C-34

10. A matter shall be decided by the majority of the members and assessors having heard it.

When opinions are equally divided on a question, it shall be decided by the president or the vice-president he designates.

III—Judgments of Courts Below

Superior Court, [1985] C.S. 490

In the Superior Court, Dugas J. agreed with the respondent that there had been a breach of natural justice. He described the function of the legal counsel to whom the draft decision was sent as follows, at p. 494:

[TRANSLATION] The legal counsel thus has a critical part to play in the verification process. He is asked to verify not only drafting errors, the accuracy of references to legislation and to regulations and of citations—as to which little need be said—but also whether the decision is in accordance with other decisions of the Commission. If the question is a new one, he attempts to determine whether a consensus can be arrived at based on the proposed rule.

The guidance given to the decision makers by the legal counsel gives cause for reflection. The fact that the decision maker is free to object to the legal counsel's suggestions does not take away the procedure's chilling effect. The same is true of the fact that the decision maker may ask for the matter to be brought before a general meeting.

The trial judge then made the following observations, at pp. 495-96, regarding the "consensus table" procedure established by the Commission:

[TRANSLATION] The reference to the general meeting is no less constraining because the decision maker does not necessarily have to accept it.

The question the decision makers had to decide was submitted to the other members of the Commission for

II—Disposition législative pertinente

Loi sur la Commission des affaires sociales, L.R.Q., ch. C-34

10. Les décisions sont prises à la majorité des membres et des assesseurs ayant entendu une affaire.

Lorsque les opinions se partagent également sur une question, celle-ci est tranchée par le président ou le vice-président que celui-ci désigne.

III—Jugements des instances inférieures

Cour supérieure, [1985] C.S. 490

En Cour supérieure, le juge Dugas donne raison à l'intimée quant à la violation de la justice naturelle. Il décrit ainsi, à la p. 494, le rôle du conseiller juridique à qui le projet de décision a été transmis:

Dans le processus de vérification, le conseiller juridique joue donc un rôle capital. On lui demande de vérifier non seulement les erreurs de rédaction, l'exactitude des renvois aux lois et aux règlements (*sic*) et des citations—sur quoi, il n'y aurait que peu à dire—mais aussi la conformité de l'opinion à la jurisprudence de la Commission. S'il s'agit d'une question nouvelle, il cherche à vérifier si un consensus peut être établi autour de la norme proposée.

L'encadrement des décideurs par le conseiller juridique laisse songeur. Ce n'est pas qu'on reconnaisse au décideur la liberté de résister aux suggestions du conseiller juridique qui enlève au procédé son effet de contrainte. Ce n'est pas non plus que le décideur peut exiger que la question soit amenée devant l'assemblée générale.

Le premier juge fait ensuite les remarques suivantes, aux pp. 495 et 496, en ce qui concerne la procédure de «table des consensus» mise sur pied par la Commission:

Le renvoi à la réunion générale ne cesse pas d'être contraignant parce qu'il n'est pas imposé au décideur de se rallier.

La question que devaient trancher les décideurs fut soumise à l'appréciation des autres membres de la Com-

their consideration. Of the 21 persons eligible to vote, three approved the decision makers' joint opinion, 13 rejected it and five abstained from voting. Faced with a majority like this, "clearly, the quorum may be somewhat more strongly influenced", as the president recognized.

Dugas J. concluded, at p. 496:

[TRANSLATION] To the extent that the established procedure requires the decision makers to submit their opinions to systematic review by the legal counsel, and in some cases to their colleagues for approval, the procedure followed creates systemic pressure on the decision makers and interferes with their independence.

It cannot be argued that this is simply an internal consultation procedure: it is a compulsory consultation.

Accordingly, the court cannot find that the disagreement between the decision makers, which was necessary for the president to exercise his deciding powers, was the result of a valid decision-making process.

At page 497 the judge acknowledged that the objective of this consultation procedure, that of ensuring adjudicative coherence, was valid but objected to the particular features of the system set up here:

[TRANSLATION] This judgment should not be read as a condemnation of any internal consultation procedure in collegiate bodies. On the contrary, it is desirable that such consultations should take place freely whenever a decision maker feels the need to sound out a colleague's view. It should not be taken as suggesting that it is not possible for the members of a collegiate body to reach a consensus.

However, the court is of the view that to the extent that the consultations are compulsory and that they are meant to control the decision, the system imposing them does not provide a litigant with a "public and fair hearing by an independent and impartial tribunal" as guaranteed by s. 23 of the *Charter of Human Rights and Freedoms*.

He further noted, at pp. 496-97, the fact that when the president of the Commission was called on to resolve the disagreement between the parties

mission. Sur les 21 personnes admises à voter, 3 approuvèrent l'opinion commune des décideurs, 13 la condamnèrent et 5 s'abstinrent de voter. Devant une telle majorité, «évidemment, le quorum est peut-être un peu plus influencé», comme l'a reconnu le président.

Le juge Dugas conclut, à la p. 496:

Dans la mesure où la pratique établie impose aux décideurs de soumettre leurs opinions à l'examen systématique du conseiller juridique et, dans certains cas, à l'approbation de leurs collègues, la procédure suivie établit une pression systémique sur les décideurs et porte atteinte à leur indépendance.

On ne saurait prétendre qu'il s'agit d'une simple procédure de consultation interne: il s'agit d'une consultation imposée.

La Cour ne peut donc reconnaître que le désaccord des décideurs, nécessaire à l'exercice par le président de son pouvoir de trancher, soit le résultat d'un processus décisionnel valable.

Le juge reconnaît, à la p. 497, la validité de l'objectif visé par cette procédure de consultation, soit d'assurer une jurisprudence cohérente, mais s'objecte aux caractéristiques particulières du système mis en place en l'espèce:

Il ne faudrait pas que ce jugement soit interprété comme la condamnation de toute procédure de consultation interne dans les organismes collégiaux. Il est au contraire souhaitable que de telles consultations puissent se dérouler librement chaque fois qu'un décideur sent le besoin de connaître l'opinion d'un collègue. Il ne faudrait pas conclure qu'il n'est pas possible aux membres d'un organisme collégial d'établir un consensus.

Mais la Cour est d'avis que, dans la mesure où les consultations sont imposées et visent à contrôler la décision, le système qui les impose ne permet pas à un justiciable d'avoir «une audition publique et impartiale de sa cause par un tribunal indépendant» que l'article 23 de la *Charte des droits et libertés de la personne* lui garantit.

Il souligne par ailleurs, aux pp. 496 et 497, le fait que le président de la Commission, appelé à trancher le désaccord entre les parties, s'était déjà

he had already ruled on the point in his letter to the decision makers:

[TRANSLATION] The plaintiff, who has a right not only that justice shall be done but also that it shall be seen to be done, might well believe that the president had already decided the matter before assuming jurisdiction over it again so as to resolve the decision makers' disagreement.

The judge refused to recognize the first document as the Commission's true decision, noting at p. 497 that the decision makers [TRANSLATION] "never regarded the joint opinion as their final decision".

Court of Appeal, [1989] R.J.Q. 2053

The Court of Appeal dismissed the principal appeal brought by the Commission and the incidental appeal brought by the respondent Noémie Tremblay.

Jacques J.A.—dissenting on the incidental appeal

Jacques J.A. concurred with the trial judge, at p. 2075, in his analysis of the internal consultation and verification process:

[TRANSLATION] This procedure is more than a merely optional consultation, one which is purely voluntary and solely in the discretion of the decision maker, like that existing between judges of the same jurisdiction or between judges of different jurisdictions. It is compulsory. Each person must observe it when it is sought.

Although the vote is not binding on the decision makers, it is unwarranted pressure which deprives them of their intellectual independence and gives litigants the feeling that their case is being decided by persons other than their judges and for unknown reasons. It institutionalizes pressure. Clearly, any pressure is suspect from the outset.

As to the objection to the evidence on grounds of deliberative secrecy, taken under reserve at the hearing in the Superior Court, Jacques J.A. wrote that the trial judge was implicitly of the view that it was without basis. However, he went on, at pp. 2074-75:

prononcé sur la question dans sa lettre aux décideurs:

a La demanderesse, qui a droit non seulement à ce que justice soit faite, mais aussi à la transparence de l'acte judiciaire, pourra toujours croire que le président avait déjà jugé de la question avant de s'en saisir de nouveau pour trancher le désaccord des décideurs.

b Le juge refuse de reconnaître le premier document comme la décision véritable de la Commission, constatant à la p. 497 que les décideurs «n'ont jamais considéré l'opinion commune comme constituant leur décision définitive».

Cour d'appel, [1989] R.J.Q. 2053

d La Cour d'appel rejette l'appel principal interjeté par la Commission et l'appel incident interjeté par l'intimée Noémie Tremblay.

Le juge Jacques—dissent sur l'appel incident

f Le juge Jacques partage l'avis du premier juge, à la p. 2075, en ce qui concerne l'analyse du processus de consultation et vérification interne:

g Cette procédure est plus qu'une simple consultation facultative, purement volontaire et au seul gré du décideur, comme il en existe entre les juges d'une même juridiction, ou même entre les juges de différentes juridictions. Elle est imposée. Chacun a l'obligation de s'y soumettre lorsqu'elle est recherchée.

h Quoique le vote ne lie pas les décideurs, il constitue une pression induite de nature à les priver de leur indépendance intellectuelle et à créer chez les justiciables le sentiment que leur affaire est décidée par d'autres que leurs juges et pour des motifs inconnus. Elle institutionnalise une pression. Or, toute pression est suspecte dès le départ.

i Quant à l'objection à la preuve basée sur le secret du délibéré, qui avait été prise sous réserve lors de l'audition en Cour supérieure, le juge Jacques écrit que le juge du procès a implicitement considéré qu'elle était mal fondée. Il poursuit cependant, aux pp. 2074 et 2075:

[TRANSLATION] I consider that the deliberations of a judicial or quasi-judicial tribunal or of a collegiate court are confidential. Research and discussion with colleagues on points of law are preliminary steps. This process, just as it may lead to a decision, may not lead anywhere. If it leads to a decision it is explained in that decision; if not, it is only preparatory. The process is part of the intellectual route taken to arrive at the decision: various rules of law are studied and rejected as not relevant, or adopted and applied with or without modifications to the problem under consideration. What is crucial in this process is that the judge or decision maker should act with intellectual freedom. This freedom is one aspect of impartiality, just like the absence of any interest in the outcome.

However, this confidentiality yields to application of the rules of natural justice, as observance of these rules is the bedrock of any legal system.

In exceptional cases, therefore, the confidentiality requirement may be lifted when good grounds for doing so are first submitted to the tribunal.

On the incidental appeal, Jacques J.A. would have regarded the first "decision" as that of the Commission, since this was the only one arrived at by a process consistent with the rules of natural justice.

Mailhot J.A.

Like Jacques J.A., Mailhot J.A. considered that the institutionalized consultation process imposed in the case at bar interfered with the independence of the decision makers. In particular, she noted at p. 2077 the part played by the president of the Commission:

[TRANSLATION] Because of the special function conferred by the statute on the president of the body in the event of a disagreement between two members, I feel that he could not place himself in a situation where he was on his own initiative and by direct intervention raising a point that could create a disagreement between two previously unanimous decision makers. The reason is that, because of the function conferred on him by s. 10 of the statute as final decision maker responsible for resolving the impasse, the president would then be likely to decide the point raised at the final level (in the absence of extraordinary remedies, of course).

Je suis d'avis que le délibéré d'un tribunal judiciaire ou quasi judiciaire ou d'une cour collégiale est confidentiel. Les recherches et les discussions entre collègues sur des points de droit sont des démarches préliminaires. Ce processus peut ne mener à rien, tout comme il peut mener à une décision. Dans ce dernier cas, il est exposé dans la décision; dans le cas contraire, il n'est que préparatoire. Ce processus fait partie du cheminement intellectuel suivi pour arriver à une décision; diverses règles de droit sont étudiées, puis rejetées comme non pertinentes ou retenues et appliquées avec ou sans modification au problème sous étude. Ce qui est primordial dans ce processus, c'est la liberté intellectuelle dont doit jouir le juge, ou le décideur. Cette liberté est l'un des aspects de l'impartialité, tout comme l'absence d'intérêt dans le litige en est un autre.

Cette confidentialité cède cependant devant l'application des règles de la justice naturelle, car le respect de ces règles constitue la première assise de tout système judiciaire.

La confidentialité peut donc être exceptionnellement levée lorsque des motifs sérieux de le faire sont préalablement soumis au tribunal.

En appel incident, le juge Jacques aurait reconnu la première «décision» comme étant celle de la Commission, puisqu'il s'agit de la seule dont le cheminement ait suivi les règles de justice naturelle.

Le juge Mailhot

Comme le juge Jacques, le juge Mailhot considère que le processus de consultation institutionnalisé imposé en l'espèce porte atteinte à l'indépendance des décideurs. Elle souligne en particulier, à la p. 2077, le rôle joué par le président de la Commission:

À cause du rôle particulier dévolu par la loi au président de l'organisme en matière de désaccord entre deux membres, je suis d'avis que celui-ci ne pouvait pas se placer dans une situation où il soulevait de lui-même et par intervention directe un point qui était susceptible d'amener un désaccord entre les deux décideurs préalablement unanimes. Ceci parce qu'ensuite le président, à cause du rôle de décideur ultime pour trancher l'impasse que lui confie l'article 10 de la loi, était susceptible de décider en dernier ressort de la question soulevée (sauf les recours extraordinaires, évidemment).

This is where the decision-making process taken together with the "consensus table" does not comply with the rules of natural justice. When a litigant learns of such a situation he will, in my opinion rightly, feel that his case was decided by persons other than those who heard it and will have the impression that he was not treated in accordance with generally accepted rules of fairness.

Mailhot J.A. refused to regard the first "decision" as being that of the Commission. She would have referred the matter back to the Commission for the question to be decided again.

Monet J.A.—dissenting on the principal appeal

Monet J.A. dealt first with the objections to the evidence made by the Commission at the trial. He considered that deliberative secrecy could only be lifted in exceptional circumstances. Looking at the statement of claim, he concluded at p. 2061 that none of its allegations justified admitting evidence of the facts relating to the deliberative process, and that the objection to the evidence should therefore have been allowed as soon as it was made.

On Dugas J.'s finding that the consultation procedure exerted "systemic pressure" on the decision makers, Monet J.A. felt there was no support for this in the evidence presented at the trial. [TRANSLATION] "It is quite clear", he wrote, "that the consultation was not compulsory and that the vote did not constitute undue pressure" (p. 2065). After examining the testimony, Monet J.A. concluded at p. 2067 that he was:

[TRANSLATION] ... quite unable to conclude that the decision was invalid ... on account of undue pressure, constraint or influence on the decision makers that would be likely to interfere with the independence which in our law they must enjoy.

Monet J.A. therefore considered that the Commission's decision did not conflict with the rules of natural justice and there was accordingly no need to decide on the nature of the first "decision". If he had had to do so, however, he would not have regarded the first draft as the Commission's true decision.

C'est là où le processus décisionnel joint à la «table de consensus» ne respecte pas les règles de justice naturelle. Car le justiciable, informé d'une telle situation, se sentira, avec raison à mon avis, jugé par d'autres que les personnes qui ont entendu son litige et aura alors l'impression de ne pas être traité selon les règles de justice généralement acceptées.

Le juge Mailhot refuse de considérer la première «décision» comme étant celle de la Commission. Elle aurait renvoyé le dossier à la Commission pour que la question soit tranchée de nouveau.

Le juge Monet—dissident sur l'appel principal

Le juge Monet traite tout d'abord des objections à la preuve faites par la Commission au procès. Il considère que le secret du délibéré ne pourra être levé qu'en cas de circonstances exceptionnelles. Examinant la déclaration, il conclut à la p. 2061 qu'aucune des allégations de la déclaration ne justifie de déclarer recevable la preuve des faits qui se rattachent au processus du délibéré, et que l'opposition à la preuve aurait donc dû être accueillie dès le moment où elle a été formulée.

Quant à la conclusion du juge Dugas à l'effet que la procédure de consultation établit une «pression systémique» sur les décideurs, le juge Monet estime qu'elle ne trouve pas d'appui dans la preuve faite au procès. «Il est patent, écrit-il, que la consultation n'est pas imposée et que le vote ne constitue pas une pression induite» (p. 2065). Après avoir examiné les témoignages, le juge Monet conclut, à la p. 2067, qu'il est:

... tout à fait incapable de conclure à la nullité de la décision [...] en raison de pression, contrainte ou influence induite sur les décideurs, de nature à porter atteinte à l'indépendance dont ils doivent jouir selon notre droit.

Le juge Monet considère donc que la décision de la Commission n'a pas été rendue en violation des principes de justice naturelle et qu'il n'y a par conséquent pas lieu de se prononcer sur la nature de la première «décision». S'il avait eu à le faire, il n'aurait cependant pas reconnu le premier projet comme la véritable décision de la Commission.

IV—Points at Issue

Principal Appeal

1. Should the Superior Court have allowed the objection to the evidence made by counsel for the Commission and based on deliberative secrecy?

2. Does the machinery established by the Commission to ensure adjudicative coherence give rise to a reasonable apprehension of bias?

3. Is the part played by the president in the case at bar a breach of the rules of natural justice?

Incidental Appeal

4. Should document P-10 (the first “decision”) be regarded as the Commission’s true decision?

V—Analysis

I will deal with these four questions in order.

1. *Confidentiality of Deliberations*

At the trial, counsel for the Commission made several objections to the evidence based on the principle of deliberative secrecy. The Commission objected in particular to the Commission secretary answering the questions of counsel for the respondent on the process for dealing with draft decisions within the Commission (approval by legal counsel, discussion at plenary meeting, and so on). In his judgment, Dugas J. did not expressly deal with these objections; however, he dismissed them implicitly by ruling on the internal consultation procedure followed by the Commission.

In my opinion, the objections made by the Commission should be dismissed. The questions raised by the respondent did not touch on matters of substance or the decision makers’ thinking on such matters. These questions were directed instead at the formal process established by the Commission to ensure consistency in its decisions. They were concerned first with the institutional setting in which the decision was made and how it functioned, and second with its actual or apparent

IV—Questions en litige

Appel principal

1. La Cour supérieure aurait-elle dû maintenir l’objection à la preuve faite par le procureur de la Commission et basée sur le secret du délibéré?

2. Les mécanismes mis en place par la Commission pour assurer la cohérence de sa jurisprudence donnent-ils lieu à une crainte raisonnable de partialité?

3. Le rôle joué par le président, en l’espèce, viole-t-il les règles de justice naturelle?

Appel incident

4. Le document P-10 (la première «décision») doit-il être considéré comme étant la décision véritable de la Commission?

V—Analyse

Je traiterai de ces quatre questions dans l’ordre.

1. *Le caractère confidentiel du délibéré*

Lors du procès, le procureur de la Commission fait plusieurs objections à la preuve sur la base du principe du secret du délibéré. La Commission s’objectait en particulier à ce que le secrétaire de la Commission réponde aux questions du procureur de l’intimée sur le cheminement que doivent suivre les projets de décisions au sein de la Commission (approbation par le conseiller juridique, discussion en réunion plénière, etc.). Dans son jugement, le juge Dugas ne traite pas expressément de ces objections; mais il les rejette implicitement en se prononçant sur la procédure de consultation interne suivie par la Commission.

À mon avis, les objections formulées par la Commission doivent être rejetées. Les questions posées par l’intimée ne touchaient pas les motifs au fond ou leur élaboration dans la pensée des décideurs. Ces questions visaient plutôt le processus formel mis sur pied par la Commission pour assurer la cohérence de sa jurisprudence. Elles portaient d’une part sur le cadre institutionnel dans lequel la décision est rendue et son fonctionnement et, d’autre part, sur son influence réelle ou appa-

influence on the intellectual freedom of the decision makers. This distinction was noted by Dugas J. during the interrogatories themselves.

In the case of administrative tribunals, the difficulty of distinguishing between facts relating to an aspect of the deliberations which can be entered in evidence and those which cannot is quite understandable. The institutionalization of the decisions of administrative tribunals creates a tension between on one hand the traditional concept of deliberative secrecy and on the other the fundamental right of a party to know that the decision was made in accordance with the rules of natural justice. The institutionalized consultation process involving deliberation is the subject of rules of procedure designed to regulate the "consensus tables" process. Paradoxically, it is the public nature of these rules which, while highly desirable, may open the door to an action in nullity or an evocation. It may be questioned whether justice is seen to be done. Accordingly, the very special way in which the practice of administrative tribunals has developed requires the Court to become involved in areas into which, if a judicial tribunal were in question, it would probably refuse to venture:

The judge's right to refuse to answer to the executive or legislative branches of government or their appointees as to how and why the judge arrived at a particular judicial conclusion is essential to the personal independence of the judge, one of the two main aspects of judicial independence: *Valente v. The Queen, supra; Beauregard v. Canada*. . . . To entertain the demand that a judge testify before a civil body, an emanation of the legislature or executive, on how or why he or she made his or her decision would be to strike at the most sacrosanct core of judicial independence. [Emphasis added.]

(*MacKeigan v. Hickman*, [1989] 2 S.C.R. 796, at pp. 830-31.)

Additionally, when there is no appeal from the decision of an administrative tribunal, as is the case with the Commission, that decision can only be reviewed in one way: as to legality by judicial review. It is of the very nature of judicial review to

rente sur la liberté d'esprit des décideurs. Cette distinction avait été soulignée par le juge Dugas durant les interrogatoires mêmes.

^a Dans le cas des tribunaux administratifs, la difficulté de distinguer entre les faits portant sur un aspect du délibéré qui pourront être mis en preuve et ceux qui ne le pourront pas est particulièrement compréhensible. L'institutionnalisation des décisions des tribunaux administratifs crée une tension entre, d'une part, le traditionnel concept du secret du délibéré et, d'autre part, le droit fondamental d'une partie de savoir que la décision a été rendue en conformité avec les principes de justice naturelle. En effet, le processus de consultation institutionnalisé mis en œuvre dans le cadre de délibérés fait l'objet de règles de procédure visant à régir le processus des «tables de consensus». Le caractère public de ces règles, par ailleurs fort souhaitable, est paradoxalement ce qui peut donner prise à une action en nullité ou à une évocation. L'apparence de justice peut être mise en cause. L'évolution bien particulière de la pratique des tribunaux administratifs oblige donc la Cour à s'immiscer dans des domaines où, s'il s'agissait d'un tribunal judiciaire, elle refuserait probablement de s'aventurer:

^f Le droit du juge de refuser de répondre aux organes exécutif ou législatif du gouvernement ou à leurs représentants quant à savoir comment et pourquoi il est arrivé à une conclusion judiciaire donnée, est essentiel à l'indépendance personnelle de ce juge, qui constitue l'un des deux aspects principaux de l'indépendance judiciaire: *Valente c. La Reine* et *Beauregard c. Canada* [...] Donner suite à l'exigence qu'un juge témoigne devant un organisme civil, émanant du pouvoir législatif ou du pouvoir exécutif, quant à savoir comment et pourquoi il a rendu sa décision, serait attaquer l'élément le plus sacro-saint de l'indépendance judiciaire. [Je souligne.]

ⁱ (*MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796, aux pp. 830 et 831.)

Par ailleurs, lorsque les décisions d'un tribunal administratif sont sans appel, comme c'est le cas à la Commission, il n'existe qu'une seule façon de réviser celle-ci: le contrôle de la légalité. Or, il relève de la nature même du contrôle judiciaire

examine *inter alia* the decision maker's decision-making process. Some of the grounds on which a decision may be challenged even concern the internal aspect of that process: for example, was the decision made at the dictate of a third party? Is it the result of the blind application of a previously established directive or policy? All these events accompany the deliberations or are part of them.

Accordingly, it seems to me that by the very nature of the control exercised over their decisions administrative tribunals cannot rely on deliberative secrecy to the same extent as judicial tribunals. Of course, secrecy remains the rule, but it may nonetheless be lifted when the litigant can present valid reasons for believing that the process followed did not comply with the rules of natural justice. This is indeed the conclusion at which the majority of the Court of Appeal arrived, at pp. 2074-75:

[TRANSLATION] However, this confidentiality yields to application of the rules of natural justice, as observance of these rules is the bedrock of any legal system.

In exceptional cases, therefore, the confidentiality requirement may be lifted when good grounds for doing so are first submitted to the tribunal.

I would therefore dismiss this first ground of appeal.

2. Legality of the "Institutionalized" Decision-making Process Established by the Commission

Of the four questions raised by this appeal, the second is clearly the central one. The Commission is arguing that the consultation machinery which it has created is consistent with the rules of natural justice. It describes this consultation machinery not as a compulsory process of consultation but rather as an "automated" process, the purpose of which is not to impose any particular viewpoint but to assist the decision maker by informing him of the existence of precedents.

The following internal directives are significant. They are taken from the *Directives concernant le fonctionnement des réunions générales et la con-*

d'examiner, entre autres, le processus décisionnel du décideur. Certains des motifs pour lesquels une décision peut être attaquée portent même sur l'aspect interne de ce processus décisionnel: par exemple, la décision a-t-elle été prise sous la dictée d'un tiers? Résulte-t-elle de l'application aveugle d'une directive ou d'une politique pré-établie? Tous ces événements sont concomitants au délibéré ou en font partie.

Il me semble donc que, de par la nature du contrôle qui est exercé sur leurs décisions, les tribunaux administratifs ne puissent invoquer le secret du délibéré au même degré que les tribunaux judiciaires. Le secret demeure bien sûr la règle, mais il pourra néanmoins être levé lorsque le justiciable peut faire état de raisons sérieuses de croire que le processus suivi n'a pas respecté les règles de justice naturelle. C'est d'ailleurs la conclusion à laquelle en vient la majorité en Cour d'appel, aux pp. 2074 et 2075:

Cette confidentialité cède cependant devant l'application des règles de la justice naturelle, car le respect de ces règles constitue la première assise de tout système judiciaire.

La confidentialité peut donc être exceptionnellement levée lorsque des motifs sérieux de le faire sont préalablement soumis au tribunal.

Je rejetterais donc ce premier motif d'appel.

2. La légalité du processus décisionnel dit «institutionnalisé» mis sur pied par la Commission

Des quatre questions soulevées par ce pourvoi, la question centrale est évidemment la deuxième. La Commission soutient que le mécanisme de consultation qu'elle a mis en place est conforme aux principes de justice naturelle. Elle qualifie ce mécanisme de consultation non pas de processus de consultation imposé mais plutôt de processus «automatisé», qui n'a pas pour but d'imposer quelque vue que ce soit, mais d'aider le décideur en l'informant de l'existence de précédents.

Les directives internes suivantes sont pertinentes. Elles sont tirées des *Directives concernant le fonctionnement des réunions générales et la*

stitution du comité de lecture ([TRANSLATION] "Directives on the holding of general meetings and creation of a reading committee") adopted by the Commission in September 1984:

[TRANSLATION]

4. A unanimous quorum may also suggest that a given problem be discussed at a general meeting, whether the decision has already been issued or not.

5. The president may suggest discussion at a general meeting of a unanimous decision, in cases where:

(a) the principles stated in that decision or its application contravene or depart from a consensus or precedent decided on by the Commission;

(b) the decision is a ruling in principle on a new point, or develops a new interpretation which sets an important precedent for the Commission.

34. Discussions will generally develop as follows:

—presentation by the persons concerned (members of the quorum or, if applicable, the legal counsel, a member of the reading committee, the president and so on) of the problem and arguments on either side, and this presentation shall be made without becoming involved in arguments on either side of the issue;

—questions by the meeting to the authors;

—additional comments by members and assessors on the point;

—(possible roundtable of views);

—brief final comments by the persons concerned;

—ensuring that the meeting fully understands the question;

—re-reading of the question by the president;

—vote by the meeting (show of hands).

35. A vote is not regarded as the necessary outcome of a discussion: it is only required if the points for consideration have validly emerged from the discussion and a sufficient number of those present feel well enough informed to make a decision.

constitution du comité de lecture adoptées par la Commission en septembre 1984:

a

4. Un quorum unanime peut également suggérer qu'il y ait discussion en réunion générale d'un problème donné, et ce, que la décision ait déjà été expédiée ou non.

b

5. Le président peut suggérer qu'il y ait discussion en réunion générale d'une décision unanime, dans les cas où:

c

a) les principes énoncés dans cette décision ou sa portée contreviennent ou s'écarter d'un consensus ou d'une jurisprudence établie de la Commission.

d

b) la décision en cause se prononce en principe sur un point nouveau, ou développe une interprétation nouvelle d'une portée jurisprudentielle importante pour la Commission.

e

34. Les discussions suivent généralement le cheminement suivant:

—exposé par les personnes impliquées (les membres du quorum ou, selon le cas, le conseiller juridique, un membre du comité de lecture, le président, etc. . .) du problème et des arguments retenus de part et d'autre, cet exposé étant livré en évitant de s'engager dans un débat contradictoire;

f

—questions de l'assemblée aux auteurs;

g

—commentaires additionnels des membres et assessors sur la question;

—(tour de table possible);

h

—brefs commentaires finals des personnes impliquées;

—vérification avec l'assemblée de la clarté de la question;

—relecture de la question par le président;

i

—vote (à main levée) de l'assemblée.

35. Le vote n'est pas considéré comme l'aboutissement nécessaire d'une discussion, il n'est tenu que si la discussion a permis de ressortir, de façon valable, les éléments à considérer et si un nombre suffisant de participants s'estiment assez éclairés pour se prononcer.

39. A formal voting process or vote by show of hands is used in place of the "roundtable" process.
41. The president may decide, when he considers that the matter discussed is of great importance, to extend the consultation to members and assessors absent from the general meeting. ^a
44. Any vote taken at a general meeting must be compiled and its result announced at the meeting and entered in the minutes. ^b
45. Consensus is intended to ensure greater consistency in Commission decisions. It will be obtained following thorough discussion and by means of an unambiguous vote; but in the last analysis the quorum retains control of its decision. ^c
46. The consensus is entered in the minutes of the general meeting, with reference to the decision it will be reflected in and the breakdown of the number of votes. ^d

It is true that the system for verifying decisions established in the case at bar was created at the request of the decision makers themselves. In view of the large number of decisions made by the Commission (on the evidence, 2,871 decisions for 1983), members and assessors very soon felt the need to consult their colleagues to ensure consistent and carefully reasoned decisions. As the Commission noted, the objective of consistency responds to litigants' need for stability but also to the dictates of justice. As the Commission's decisions are not subject to appeal, it is the Commission itself which has the duty of preventing inconsistent decision-making. ^e

However, that does not mean that the actual structure of the machinery created to promote collegiality is unimportant. Clearly, by its very nature administrative law encompasses a wide variety of types of decision-making. Nonetheless, these must be in keeping with natural justice: accordingly, they should not impede the ability of the members of an administrative tribunal to decide as they see fit nor should they create an appearance of bias in the minds of litigants. ^f

In *IWA v. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, *supra*, the Court has already had occasion to ^g

39. La formule de vote formel ou de vote à main levée est utilisée à la place du «tour de table».
41. Le président peut décider, lorsqu'il estime que la question discutée revêt une grande importance, d'étendre la consultation aux membres et assesseurs absents lors de la réunion générale.
44. Tout vote pris en réunion générale doit être compilé et son résultat doit être annoncé en assemblée et consigné au procès-verbal.
45. Le consensus vise à assurer une plus grande cohérence dans les décisions de la Commission. Il doit être obtenu au terme d'une discussion sérieuse et au moyen d'un vote non équivoque. Mais en définitive, le quorum demeure maître de sa décision.
46. Le consensus est consigné au procès-verbal de la réunion générale, avec la référence à la décision qui l'exprimera et la ventilation du nombre des votes. ^d

Il est vrai que le système de vérification des décisions mis en place en l'espèce l'a été à la demande même des décideurs. Étant donné le grand nombre de décisions rendues par la Commission (d'après la preuve, 2 871 décisions pour l'année 1983), les membres et assesseurs ressentirent en effet très tôt le besoin de consulter leurs collègues pour s'assurer d'une jurisprudence stable et rigoureuse. Comme le souligne la Commission, cet objectif de cohérence répond à un besoin de sécurité des justiciables, mais également à un impératif de justice. Les décisions de la Commission étant sans appel, c'est à la Commission elle-même qu'il revient de prévenir les incohérences décisionnelles. ^e

Cela ne signifie cependant pas que les modalités du mécanisme mis en place pour favoriser la collégialité soient sans importance. De par sa nature, le droit administratif connaît évidemment une grande variété de structures décisionnelles. Celles-ci doivent cependant être conformes à la justice naturelle; elles ne doivent par conséquent ni entraver la capacité des membres d'un tribunal administratif de décider selon leurs opinions, ni créer une apparence de partialité dans l'esprit des justiciables. ^f

La Cour a déjà eu, dans *SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, précité, l'occasion d'ex- ^g

state the guidelines for creating an “institutionalized” consultation process in administrative tribunals. In *IWA*, the Court examined the consultation process established by the Ontario Labour Relations Board (“OLRB”) to promote consistency and quality in its decisions. In response to the immense task it faced (3,189 decisions in 1982-83), the OLRB adopted a practice consisting of holding plenary meetings on important questions of policy. The process created was described as follows by the Chairman of the OLRB at pp. 316-17:

After deliberating over a draft decision, any panel of the Board contemplating a major policy issue may, through the Chairman, cause a meeting of all Board members and vice-chairmen to be held to acquaint them with this issue and the decision the panel is inclined to make. These “Full Board” meetings have been institutionalized to facilitate a maximum understanding and appreciation throughout the Board of policy developments and to evaluate fully the practical consequences of proposed policy initiatives on labour relations and the economy in the Province. But this institutional purpose is subject to the clear understanding that it is for the panel hearing the case to make the ultimate decision and that discussion at a “Full Board” meeting is limited to the policy implications of a draft decision. The draft decision of a panel is placed before those attending the meeting by the panel and is explained by the panel members. The facts set out in the draft are taken as given and do not become the subject of discussion. No vote is taken at these meetings nor is any other procedure employed to identify a consensus. The meetings invariably conclude with the Chairman thanking the members of the panel for outlining their problem to the entire Board and indicating that all Board members look forward to that panel’s final decision whatever it might be. No minutes are kept of such meetings nor is actual attendance recorded. [Emphasis in original.]

Relying on this description, the Court weighed the advantages and disadvantages of the OLRB practice in holding such full Board meetings. Since any process of consultation may have the effect of “influencing” decision-makers, the Court concluded at p. 333 that what should be looked at

poser les principes directeurs en matière de processus de consultation «institutionnalisé» au sein des tribunaux administratifs. Dans *SITBA*, la Cour examine le processus de consultation mis en place par la Commission des relations de travail de l’Ontario («CROTO») pour favoriser la cohérence et la qualité de ses décisions. Face à l’ampleur de la tâche qui lui était assignée (3 189 décisions en 1982-1983), la CROTO avait adopté une pratique consistant à tenir des réunions plénières sur des questions de politique importantes. Le processus mis en place est décrit de la façon suivante par le président de la CROTO, aux pp. 316 et 317:

[TRADUCTION] Après avoir délibéré sur un avant-projet de décision, un banc qui envisage de trancher une question importante de politique peut faire convoquer, par l’intermédiaire du président, une réunion plénière des membres et des vice-présidents pour leur faire part de la question soulevée et de la décision que le banc favorise. Ces réunions plénières ont été institutionnalisées pour mieux faire comprendre et apprécier par l’ensemble des commissaires l’évolution des politiques et pour examiner à fond les conséquences pratiques que les politiques envisagées pourraient avoir sur les relations de travail et sur l’économie de la province. Cependant, cet objet institutionnel est assujéti au principe accepté de tous qu’il appartient au banc qui entend l’affaire de prendre la décision ultime et que les débats à la réunion plénière de la Commission se limitent aux conséquences en matière de politique d’un avant-projet de décision. L’avant-projet de décision d’un banc est soumis à la réunion par le banc lui-même et expliqué par les commissaires qui le composent. Les faits mentionnés dans l’avant-projet de décision sont tenus pour avérés et ne font pas l’objet de discussions. Aucun vote n’est pris lors de ces réunions et aucune autre procédure n’est utilisée pour vérifier s’il y a consensus. Le président clôt toujours ces réunions en remerciant les commissaires composant le banc d’avoir exposé leur problème à toute la Commission et en disant que tous les commissaires attendront avec impatience la décision du banc quelle qu’elle puisse être. Il n’y a pas de procès-verbal de ces réunions ni de prise de présences. [Souligné dans l’original.]

S’appuyant sur cette description, la Cour soupèse les avantages et inconvénients qu’emporte la pratique de la CROTO de tenir de telles réunions plénières. Puisque tout processus de consultation peut avoir pour effet «d’influencer» les décideurs, la Cour conclut, à la p. 333, que ce n’est pas le

is not the question of influence but that of constraint:

... the relevant issue in this case is not whether the practice of holding full board meetings can cause panel members to change their minds but whether this practice impinges on the ability of panel members to decide according to their opinions. There is nothing in the *Labour Relations Act* which gives either the chairman, the vice-chairmen or other Board members the power to impose his [*sic*] opinion on any other Board member. However, this *de jure* situation must not be thwarted by procedures which may effectively compel or induce panel members to decide against their own conscience and opinions.

Taking the position of an informed person, the Court held that the OLRB practice contained an adequate number of safeguards of the judicial independence of members of the Board responsible for making the decision. Accordingly, the system established was not likely to cause the litigant to entertain a reasonable apprehension of bias (at p. 334):

A full board meeting set up in accordance with the procedure described by Chairman Adams is not imposed: it is called at the request of the hearing panel or any of its members. It is carefully designed to foster discussion without trying to verify whether a consensus has been reached: no minutes are kept, no votes are taken, attendance is voluntary and presence at the full board meeting is not recorded. The decision is left entirely to the hearing panel. ... On the other hand, it is true that a consensus can be measured without a vote and that this institutionalization of the consultation process carries with it a potential for greater influence on the panel members. However, the criteria [*sic*] for independence is not absence of influence but rather the freedom to decide according to one's own conscience and opinions.

In *IWA*, the Court further noted at p. 326 the frequent policy nature of the decisions of the OLRB and the tripartite makeup of the panels of that board as factors justifying an institutionalized consultation procedure. These factors are not conclusive, but are additional indications. A plenary meeting may perhaps be the only practical means of gathering members from various backgrounds;

critère de l'influence qu'il faut retenir, mais plutôt l'élément de contrainte:

... la question qu'il faut se poser en l'espèce est non pas de savoir si la pratique des réunions plénières de la Commission peut amener les membres d'un banc à changer d'avis, mais plutôt de savoir si cette pratique entrave la capacité des membres de ce banc de statuer selon leurs opinions. Il n'y a rien dans la *Loi sur les relations de travail* qui autorise le président, les vice-présidents ou les autres commissaires à imposer leur avis à quelque autre commissaire. Cependant, cette situation de droit ne doit pas être contrecarrée par des procédures qui peuvent avoir pour effet de forcer ou d'inciter des membres d'un banc à statuer à l'encontre de leurs propres conscience et opinions.

Se plaçant dans la position d'une personne informée, la Cour décide que la pratique de la CRTO contient suffisamment de mécanismes susceptibles de protéger l'indépendance judiciaire des membres du banc chargés de rendre la décision. Par conséquent, le système mis en place n'est pas susceptible de causer de crainte raisonnable de partialité chez le justiciable (à la p. 334):

La réunion plénière de la Commission tenue conformément à la procédure décrite par le président Adams n'est pas imposée, elle est convoquée à la demande du banc qui a entendu l'affaire ou par l'un de ses membres. Elle est soigneusement organisée pour favoriser la discussion sans qu'il y ait tentative de vérifier s'il y a consensus; il n'est pas dressé de procès-verbal, le vote n'y est pas pris, la présence à la réunion est facultative et les présences n'y sont pas prises. La décision revient entièrement au banc qui a entendu l'affaire. [...] Par ailleurs, il est vrai qu'il est possible de vérifier s'il y a consensus sans recourir à un vote et que cette institutionnalisation du processus de consultation comporte un risque d'influence plus prononcée sur les membres du banc. Cependant, le critère de l'indépendance est non pas l'absence d'influence, mais plutôt la liberté de décider selon ses propres conscience et opinions.

Dans *SITBA*, la Cour souligne par ailleurs à la p. 326 la nature souvent politique des décisions de la CRTO et la composition tripartite des bancs de cette commission comme des éléments qui justifient une procédure de consultation institutionnalisée. Ces éléments ne sont cependant pas déterminants, mais constituent des indices additionnels. Une réunion plénière s'avérera peut-être le seul

clearly, it does not mean that only tripartite agencies may set up such consultation machinery. We have seen that the justification for institutionalizing decisions lies primarily in the need to ensure consistency in decisions rendered by administrative tribunals. Whether the latter make decisions with a high policy component or not, those decisions must be consistent with the requirements of justice. A consultation process by plenary meeting designed to promote adjudicative coherence may thus prove acceptable and even desirable for a body like the Commission, provided this process does not involve an interference with the freedom of decision makers to decide according to their consciences and opinions. The process must also, even if it does not interfere with the actual freedom of the decision makers, not be designed so as to create an appearance of bias or lack of independence.

The institutionalized decision-making process in the case at bar is rather different from that considered by the Court in *IWA*. Although the "consensus tables" held by the Commission are optional in theory, it appeared from the testimony of the member Claude Pothier that these collegiate discussions are in practice compulsory when the legal counsel determines that the proposed decision is contrary to previous decisions:

[TRANSLATION]

A. ... So this time, literally in order not to hold up the case, we sent—it was the only way—sent the Noémie Tremblay file to the discussion table.

Q. When you say —in order not to hold up the case?

A. Well, listen, it is difficult because we were—at least I for one was in a difficult situation in which the quorum had disposed of a matter which was not contrary to principle or the previous decisions of the Commission, because there were none, I think there was one and it was more favourable to the decision being taken than the other possibility. There was Judge Poirier's memo, which was in the file, so we could hardly not take it into account. The only way

moyen pratique de regrouper des membres provenant de divers milieux; cela ne signifie évidemment pas que seuls les organismes tripartites pourront établir de tels mécanismes de consultation. Nous avons vu que la justification de l'institutionnalisation des décisions réside principalement dans l'impératif de cohérence des décisions rendues par les tribunaux administratifs. Que ceux-ci rendent des décisions à haut coefficient politique ou non, ces décisions doivent être compatibles par souci de justice. Le processus de consultation par réunion plénière visant à favoriser la cohérence de la jurisprudence pourrait donc s'avérer acceptable et même désirable pour un organisme comme la Commission, à condition que ce processus ne constitue pas une entrave à la liberté des décideurs de trancher selon leurs conscience et opinions. Il ne faut pas non plus que ce processus, même s'il n'entrave pas la liberté réelle des décideurs, soit conçu de façon telle qu'il suscite une apparence de partialité ou de manque d'indépendance.

Le processus de décision institutionnalisé est en l'espèce assez différent de celui examiné par la Cour dans *SITBA*. En effet, bien que les «tables de consensus» tenues par la Commission soient en principe facultatives, il ressort du témoignage du membre Claude Pothier que ces discussions collégiales sont, en pratique, imposées lorsque le conseiller juridique détermine que la décision proposée va à l'encontre de la jurisprudence antérieure:

R. ... Alors cette fois-là pour littéralement pas bloquer le dossier, on a envoyé, c'était la seule façon, envoyé à la table de discussion le dossier de Noémie Tremblay.

Q. Quand vous dites pour ne pas bloquer le dossier?

R. Ben, écoutez, c'est difficile parce qu'on était pris, moi en tout cas pour un j'étais pris dans une situation pénible où le quorum avait disposé d'une affaire qui n'allait pas à l'encontre de la doctrine ou des décisions antérieures de la commission, parce qu'il n'y en avait pas, il y en avait une je pense et elle était plus favorable à la décision qu'on prenait que l'autre. Il y avait le mémo du Juge Poirier qui était au dossier. Donc, on pouvait difficilement ne pas en

was to have a general discussion around the table to get the file moving, to move it forward.

Q. Could you have sent the original of document P-10 to the Commission's secretary?

A. Listen, the administrative procedure did not authorize us to do that. I think I would have been squarely blamed if I had gone over their heads, especially the administrative office, and rendered a decision directly from my office; the discussion took place in my office at the time, and we decided to make this decision for a very good reason.

Q. I did not ask you whether you could have sent it directly to the parties; my question was whether you could have sent the decision to the Commission's secretary for it to be issued?

A. I could not do that either, because the procedure set up was compulsory, all files of whatever kind had to go through the legal counsel. So the only route was to send my file to my secretary who sent it on to the legal counsel's office, and then it went from there to be issued. If anything held it up, such as the legal counsel finding an inadvertent error in the citation of a regulation ... the file was sent back to us ...

Additionally, in other cases where the decision was contrary to earlier decisions of the Commission ... or contrary to the consensus established around the table by my colleagues together, the legal counsel still held up the file, to my personal knowledge of the matter, and if the quorum did not change its opinion, the file to my personal knowledge — in which I was involved in any case — the files went either to the office of the president or the vice-president and eventually came back to the general discussion table. That is the procedure in the Commission as I have known it for nine (9) years. [Emphasis added.]

Dugas J., who heard the parties and was therefore in a better position to assess the specific concrete aspects of the case, concluded from the testimony that there was undeniable "compulsory consultation" and "systemic pressure". In such circumstances, the fact that at the end of his testimony Mr. Pothier admitted that the vote taken at the plenary meeting had not prevented him from

tenir compte. La seule façon c'était d'en venir à une discussion globale autour de la table pour débloquer le dossier, pour le faire avancer.

Q. Est-ce que vous auriez pu expédier l'original du document P-10 au secrétariat?

R. Écoutez, la procédure administrative ne nous permettait pas de faire ça. Je pense que j'aurais été carrément blâmé si j'avais passé par-dessus la tête, surtout le bureau administratif et de rendre une décision directement de mon bureau, la discussion avait été faite à mon bureau à l'époque et on avait décidé de prendre cette décision pour une raison très louable.

Q. Je vous ai pas demandé, est-ce que vous auriez pu envoyer directement aux parties, ma question est est-ce que vous auriez pu envoyer au secrétaire de la commission la décision pour qu'elle soit expédiée?

R. Non plus, parce que la procédure installée était obligatoire, tous les dossiers quels qu'ils soient devaient passer par le conseiller juridique. Alors le cheminement unique était de faire parvenir mon dossier à ma secrétaire qui elle l'achemine vers le bureau du conseiller juridique, ensuite il s'en va pour fins d'expédition. S'il y a quelque chose qui bloque, soit que le conseiller juridique remarque une erreur qui s'est glissée dans la citation d'un règlement, [...] le dossier nous est retourné ...

Par ailleurs dans d'autres cas où la décision va soit à l'encontre de décisions antérieures de la commission [...], ou encore à l'encontre de consensus établis autour de la table par l'ensemble des collègues, là le conseiller juridique encore «stoppe» le dossier à ma connaissance personnelle que j'en ai, et si le quorum ne change pas d'opinion, le dossier à ma connaissance personnelle, dans lesquels j'ai été impliqué en tout cas, les dossiers vont soit au bureau du président ou du vice-président et éventuellement reviennent à la table des discussions globales. C'est la procédure que j'ai vécue à la commission depuis neuf (9) ans. [Je souligne.]

Le juge Dugas, qui a entendu les parties et était donc en meilleure position pour apprécier la situation concrète particulière à cette affaire, conclut d'ailleurs des témoignages qu'il y a «consultation imposée» et une «pression systémique» indéniable. Dans ce contexte, le fait que M^e Pothier ait, à la fin de son témoignage, reconnu que le vote pris à la réunion plénière ne l'avait pas empêché de mainte-

abiding by his decision in no way shows absence of constraint.

The Commission argued that under directive 45, the quorum still retains full control of its decision. As the Court observed in *IWA*, mere "influence" is to be distinguished from "constraint"; but what is crucial is to determine the actual situation prevailing in the body in question. In the case at bar on the facts do

[t]he methods used at those meetings to discuss policy issues reflect the need to maintain an atmosphere wherein each attending Board member retains the freedom to make up his mind on any given issue and to preserve the panel members' ultimate responsibility for the outcome of the final decision [?]

(*IWA*, *supra*, at p. 316.)

I do not think so. The testimony of the member Claude Pothier depicts a system in which in actual fact constraint seems to have outweighed influence, regardless of any internal directive to the contrary.

Additionally, reading the rules for holding plenary meetings of the Commission discloses a number of points which taken together could create an appearance of bias. In my opinion, the key indicator in this regard is to be found in directive 5, which provides that a plenary meeting may be requested not only by the quorum responsible for making the decision but also by the president of the Commission.

The fact that under directive 5 the president of the Commission can raise a question at a plenary meeting without the approval of the quorum responsible for deciding the matter presents a particular problem in light of the following passage from the judgment in *IWA*, *supra*, at p. 332:

It is obvious that no outside interference may be used to compel or pressure a decision maker to participate in discussions on policy issues raised by a case on which he must render a decision.

nir sa décision ne démontre aucunement absence de contrainte.

La Commission soutient qu'en vertu de la directive 45, le quorum demeure toujours maître de sa décision. Comme l'a souligné la Cour dans *SITBA*, il faut distinguer la simple «influence» de la «contrainte». Mais ce qui est crucial, c'est de déterminer quelle est la situation véritable qui prévaut au sein de l'organisme concerné. En l'espèce, vu les faits,

[l]es méthodes utilisées à ces réunions pour débattre des questions de politique traduisent[-elles] la nécessité de préserver une ambiance où chaque commissaire présente la liberté de se former une opinion sur une question précise et de sauvegarder la responsabilité ultime des membres de chaque banc à l'égard de la décision finale[?]

(*SITBA*, précité, à la p. 316.)

Je ne le crois pas. Le témoignage du membre Claude Pothier dépeint un système où la contrainte semble effectivement l'emporter sur l'influence, nonobstant toute directive interne à l'effet contraire.

Par ailleurs, la lecture des règles de fonctionnement des réunions plénières de la Commission révèle un ensemble d'éléments susceptibles de créer une apparence de partialité. À mon avis, l'élément indicateur le plus important de ce point de vue se retrouve à la directive 5, qui prévoit que la réunion plénière pourra être demandée non seulement par le quorum chargé de rendre la décision, mais également par le président de la Commission.

Le fait que le président de la Commission, en vertu de la directive 5, puisse soulever une question en réunion plénière sans l'accord du quorum saisi de l'affaire pose un problème particulier en regard du passage suivant de la décision dans *SITBA*, précitée, à la p. 332:

Il est évident qu'aucune ingérence extérieure ne peut être pratiquée pour forcer ou contraindre un décideur à participer à des discussions au sujet de questions de politique soulevées par une affaire sur laquelle il doit statuer.

In my view, the mere fact that the president can of his own motion refer a matter for plenary discussion may in itself be a constraint on decision makers. In such circumstances, they may not feel free to refuse to submit a question to the "consensus table" when the president suggests this. Further, the statute clearly provides that it is the decision makers who must decide a matter. Accordingly, it is those decision makers who must retain the right to initiate consultation; imposing it on them amounts to an act of compulsion towards them and a denial of the choice expressly made by the legislature.

The Commission apparently wishes by this machinery to make the expertise of the Commission as a whole available to its members and to inform them of existing precedents. This is a praiseworthy motive. If the quorum has the advantage of the experience and opinions of its colleagues it may be in a position to render a more thoughtful decision. However, it is the quorum, and only the quorum, which has the responsibility of rendering the decision. If it does not wish to consult, it must be truly free not to do so. This constraint, which is subjective for the decision makers, may also cause litigants to have an impression of objective bias. Compulsory consultation creates at the very least an appearance of a lack of independence, if not actual constraint.

The referral process mentioned in directive 5 in cases of new subject-matter also circumvents the will of the legislature by seeking to establish a prior consensus by persons not responsible for deciding the case. Ordinarily, precedent is developed by the actual decision makers over a series of decisions. The tribunal hearing a new question may thus render a number of contradictory judgments before a consensus naturally emerges. This of course is a longer process; but there is no indication that the legislature intended it to be otherwise. Bearing this in mind, I consider it is particularly important for the persons responsible for hearing a case to be the ones to decide it.

À mon avis, la simple possibilité que le président réfère, de son propre chef, une question pour discussion en plénière peut en soi constituer une contrainte pour les décideurs. Dans un tel contexte, ceux-ci ne se sentiront peut-être pas libres de refuser de soumettre une question à la «table des consensus» lorsque le président le suggère. De plus, la loi prévoit clairement que ce sont les décideurs qui doivent trancher la question. Ce sont donc ces décideurs qui doivent garder l'initiative de la consultation; la leur imposer équivaut à agir d'autorité envers eux et nier le choix exprès du législateur.

La Commission souhaite de toute évidence, par ce mécanisme, mettre à la disposition de ses membres l'ensemble de l'expertise de la Commission et les informer de la jurisprudence existante. Il s'agit là d'un but louable. Le quorum, fort de l'expérience et des opinions de ses collègues, sera peut-être en mesure de rendre une décision plus mûrie. C'est cependant le quorum, et le quorum seul, qui a la responsabilité de rendre la décision. S'il ne souhaite pas consulter, il doit être vraiment libre de ne pas le faire. Cette contrainte, subjective pour les décideurs, pourra également donner lieu à une apparence de partialité objective du point de vue du justiciable. Une consultation imposée crée à tout le moins une apparence de manque d'indépendance, sinon une contrainte réelle.

Le processus de référé prévu à la directive 5 dans les cas de matières nouvelles contourne également la volonté du législateur en cherchant à établir un consensus préalable par des personnes non saisies de la question. Normalement, l'élaboration d'un courant jurisprudentiel se fait par les décideurs effectifs suite à un ensemble de décisions. Le tribunal saisi d'une question nouvelle peut ainsi rendre un certain nombre de jugements contradictoires avant qu'un consensus ne se dégage naturellement. Il s'agit évidemment d'un processus plus long; rien n'indique cependant que le législateur ait voulu qu'il en soit ici autrement. Dans cette optique, je suis d'avis qu'il est particulièrement important que les personnes saisies d'une affaire soient celles qui décident.

There are other facts which support this conclusion of an apparent lack of independence. For example, plenary meetings of the Commission are held so as to arrive at a consensus: a vote by a show of hands is generally taken, as well as attendance; minutes are kept (directives 34, 35, 39, 44 and 46). The process created by the Commission thus contains very few of the protective devices which led this Court to conclude that the practice of the OLRB was in keeping with natural justice. Such protective devices are important when, as here, what is at issue is also to determine whether there was an appearance of bias or lack of independence. Certain aspects of the system established by the Commission create at the very least an appearance of "systemic pressure", to use the words of Dugas J.

Accordingly the Commission's decision, as a product of this system of internal consultation, seems to me to have been made in breach of the rules of natural justice. The present practice of the Commission of holding plenary meetings without members of a quorum having requested them, as well as the voting procedure and the keeping of minutes, may exert undue pressure on decision makers. Such pressure may be an infringement of a litigant's right to a decision by an independent tribunal. I consider that the institutionalized consultation process currently being used by the Commission may also give rise to a reasonable apprehension of bias in an informed litigant.

I would accordingly dismiss the principal appeal for this reason.

It should not be concluded from all this that the Court does not regard the objective sought by the Commission, of ensuring adjudicative coherence, as important. On the contrary, it has already recognized the manifest benefits which may be obtained from an institutionalized consultation process. The Court is also aware of the breadth of the task which has been entrusted to the Commission by the legislature and of the difficulties which the Commission may face in performing these quasi-judicial duties.

D'autres éléments factuels supportent ce constat d'apparence de manque d'indépendance. Par exemple, les réunions plénières de la Commission sont menées de façon à dégager un consensus: le vote à main levée est généralement pris, de même que les présences; un procès-verbal est dressé (directives 34, 35, 39, 44 et 46). Le processus mis en place par la Commission contient donc fort peu de ces mécanismes de protection qui avaient permis à la Cour de conclure que la pratique de la CRTO était conforme à la justice naturelle. Or, ces mécanismes de protection sont importants lorsqu'il s'agit également, comme en l'espèce, de déterminer s'il y a apparence de partialité ou de manque d'indépendance. Certains des éléments du système mis en place par la Commission créent à tout le moins une apparence de «pression systémique», pour reprendre les paroles du juge Dugas.

La décision de la Commission, en tant que produit de ce système de consultation interne, me semble donc avoir été rendue en violation des règles de justice naturelle. La pratique actuelle de la Commission de tenir des réunions plénières sans que les membres du quorum l'aient demandé, de même que les mécanismes de vote et de rédaction d'un procès-verbal, peuvent exercer une pression induite sur les décideurs. Une telle pression peut constituer une atteinte au droit du justiciable d'obtenir une décision d'un tribunal indépendant. Je suis d'avis que le processus institutionnalisé de consultation actuellement utilisé par la Commission peut également susciter une crainte raisonnable de partialité chez le justiciable informé.

Je rejetterais donc l'appel principal pour ce motif.

Il ne faut pas conclure de tout ceci que la Cour ne considère pas comme important l'objectif visé par la Commission, soit d'assurer la cohérence de sa jurisprudence. Nous avons au contraire déjà reconnu les avantages manifestes que pouvait procurer un processus de consultation institutionnalisé. La Cour est par ailleurs consciente de l'ampleur de la tâche qui a été dévolue à la Commission par le législateur, et des difficultés auxquelles peut faire face la Commission dans l'exécution de ces fonctions quasi judiciaires.

As it said earlier in *IWA, supra*, plenary meetings may be a consultation tool which is entirely in keeping with the rules of natural justice. However, they should not be imposed on decision makers and should be held in such a way as to leave decision makers free to decide according to their own consciences and opinions. Voting, the taking of attendance and the keeping of minutes are therefore not to be recommended. There are in any case a number of other methods which can be used to inform members of the Commission of applicable adjudicative trends or to prompt discussion on points of importance; the task of devising these may be left to the Commission.

3. *Part Played by the President in the Case at Bar and Appearance of Bias*

Though this question does not have to be decided in order to dispose of the principal appeal, I will still make certain observations on the part played by Judge Poirier in the case at bar.

The *Act respecting the Commission des affaires sociales* gives the president of the Commission the power to settle disputes that may arise within a quorum:

10. A matter shall be decided by the majority of the members and assessors having heard it.

When opinions are equally divided on a question, it shall be decided by the president or the vice-president he designates.

What part did the president of the Commission play here? In the case at bar, it is the president who raised the question by sending the quorum a memorandum in which he indicated the interpretation he would have given to the regulation at issue. This led to engaging the consultation process which eventually led to the disagreement between the two previously unanimous decision makers. Once the disagreement emerged, it was the president again who resolved the matter in the way he had indicated in his first intervention.

I should stress first of all that the Court is not in any way questioning the good faith or impartiality of the Commission's president in the case at bar;

Comme nous l'avons déjà dit dans *SITBA*, précité, les réunions plénières peuvent constituer un instrument de consultation tout à fait conforme aux principes de justice naturelle. Elles ne doivent cependant pas être imposées aux décideurs, et doivent être menées de façon à laisser les décideurs libres de trancher selon leurs conscience et opinions. Le vote, la prise des présences et la rédaction d'un procès-verbal sont donc à déconseiller. Il existe par ailleurs bon nombre d'autres méthodes qui pourraient être utilisées pour informer les membres de la Commission des courants de jurisprudence pertinents ou pour susciter des discussions sur des questions d'importance; je laisse à la Commission le soin de les concevoir.

3. *Le rôle joué par le président en l'espèce et l'apparence de partialité*

Bien qu'il ne soit pas nécessaire de traiter de cette question aux fins de disposer de l'appel principal, je ferai quand même quelques observations sur le rôle joué par le juge Poirier en l'espèce.

La *Loi sur la Commission des affaires sociales* donne au président de la Commission le pouvoir de trancher les désaccords qui peuvent survenir au sein d'un quorum:

10. Les décisions sont prises à la majorité des membres et des assesseurs ayant entendu une affaire.

Lorsque les opinions se partagent également sur une question, celle-ci est tranchée par le président ou le vice-président que celui-ci désigne.

Quel a ici été le rôle du président de la Commission? En l'espèce, c'est le président qui a soulevé la question en envoyant une note au quorum où il exposait l'interprétation qu'il aurait donnée au règlement en litige. Ceci a mené à la mise en branle du processus de consultation qui a éventuellement mené au désaccord entre les deux décideurs préalablement unanimes. Une fois le désaccord constaté, c'est encore le président qui a tranché la question dans le sens qu'il avait indiqué dès sa première intervention.

Soulignons tout d'abord que la Cour ne remet nullement en question la bonne foi ou l'impartialité du président de la Commission en l'espèce; la

the question which concerns it here is one of an appearance of bias, not of actual bias.

I will leave aside for discussion purposes the question of the formal consultation machinery already considered above. Even if that machinery had been in keeping with natural justice, I feel that the fact that the president expressed his opinion to members of the quorum, inviting them to reconsider the decision, and then became a decision maker is hardly consistent with the rules of natural justice. The case is comparable to the typical "prior commitment" situation which de Smith describes as follows:

Disqualification for bias may exist where a member of a tribunal has an interest in the issue by virtue of his identification with one of the parties, or has otherwise indicated partisanship in relation to the issue.

Most of the cases are concerned with magistrates who have adjudicated after having substantially committed themselves by actively opposing or supporting the cause of a party or applicant before them.

(De Smith, *Judicial Review of Administrative Action* (4th ed. 1980), at pp. 270-71.)

De Smith recognizes that by the very nature of their duties certain members of administrative tribunals may have to combine various roles. This is what he says at p. 271 about the function of members of boards who issue licences:

In certain respects, however, licensing justices stand in a peculiar position. They are entitled to adopt a general policy, based on their own investigations and private knowledge and their assessment of local requirements, with regard to the granting and renewal of public-house licences in their area; they are sometimes members of the local authority, which may have adopted town planning policies that will affect the future location of public-houses; they may themselves initiate an objection to the renewal of a licence and then proceed to sit and vote on the application as members of the compensation authority. But they are disqualified if they have already taken such active steps to oppose the renewal as to give rise to a real likelihood that they will

question qui nous préoccupe ici en est une d'apparence de partialité, et non pas de partialité réelle.

Je mettrai de côté pour les fins de la discussion la question des mécanismes formels de consultation déjà examinée plus haut. Même si ces mécanismes avaient été conformes à la justice naturelle, je suis d'avis que le fait que le président ait exprimé son opinion aux membres du quorum, les invitant à reconsidérer leur décision, pour ensuite se retrouver décideur, est peu compatible avec les principes de justice naturelle. Il s'agit d'un cas assimilable au cas-type de la «prise de position antérieure» que de Smith décrit ainsi:

[TRADUCTION] Il peut y avoir récusation pour motif de partialité lorsqu'un membre d'un tribunal administratif a un intérêt dans la question en raison de son identification à l'une des parties ou lorsqu'il a, d'une autre façon, fait preuve de partialité relativement à la question.

Dans la plupart des cas, il s'agit de magistrats qui ont tranché une question après avoir fermement pris parti en s'opposant ou en se montrant favorable de façon concrète à la cause d'une partie ou d'un requérant devant eux.

(De Smith, *Judicial Review of Administrative Action* (4^e éd. 1980), aux pp. 270 et 271.)

De Smith reconnaît que, de par la nature de leurs fonctions, certains membres de tribunaux administratifs peuvent devoir cumuler divers rôles. Voici ainsi ce qu'il écrit à la p. 271 au sujet du rôle des membres de commissions chargés de délivrer des permis:

[TRADUCTION] À certains égards, toutefois, les juges chargés de délivrer des permis se trouvent dans une situation particulière. En ce qui concerne l'octroi et le renouvellement des permis de débits de boissons dans leur ressort, ces juges ont le droit d'adopter une politique générale, fondée sur leurs propres enquêtes et leurs connaissances personnelles ainsi que sur leur évaluation des exigences locales; ils sont parfois membres de l'administration locale, qui peut avoir adopté des politiques de planification urbaine susceptibles d'influer sur l'emplacement futur des débits de boissons; ils peuvent s'opposer personnellement au renouvellement d'un permis et faire partie par la suite de la commission de contrôle et y voter. Toutefois, ils sont inhabiles s'ils ont pris des

not be capable of hearing and determining the application in a judicial spirit. [Emphasis added.]

The justices to whom de Smith refers combine these various duties as a result of the legislation giving them their powers. The demands of natural justice must therefore be reconciled with the deliberate intent of the legislature to give an administrative tribunal several overlapping duties. In the case at bar, the internal consultation procedure used by the Commission was not created by the legislature; and even if it had been, it does not contemplate the president taking control of cases in place of the legal counsel. There is accordingly less reason to tolerate the president playing several parts within the decision-making process.

Moreover, s. 10 of the *Act respecting the Commission des affaires sociales* expressly authorizes the president to designate a vice-president to resolve disputes between the members of a quorum. In view of the active part he took in the discussion, the president should have delegated the decision to one of his vice-presidents. He did not do so. The active part played by Mr. Poirier in this matter thus seems to me likely to create a reasonable apprehension of bias in an informed observer.

The respondent further argued that the procedure used infringes the *audi alteram partem* rule in that the president did not hear the parties when he finally decided the matter. The Court has already considered this point in *IWA*. At pages 335 to 338 it emphasized the importance of distinguishing between discussions bearing on questions of fact and those relating to questions of law:

The determination and assessment of facts are delicate tasks which turn on the credibility of the witnesses and an overall evaluation of the relevancy of all the information presented as evidence. As a general rule, these tasks cannot be properly performed by persons who have not heard all the evidence and the rules of natural justice do not allow such persons to vote on the result. Their participation in discussions dealing with such factual issues is less problematic when there is no participation in the final decision. However, I am of the view that generally

mesures concrètes pour s'opposer au renouvellement de façon à soulever une véritable probabilité qu'ils ne seront pas en mesure d'entendre et de trancher la demande dans un esprit judiciaire. [Je souligne.]

Les magistrats auxquels de Smith fait référence cumulent ces diverses fonctions par l'effet de la loi qui leur attribue leurs pouvoirs. Les impératifs de justice naturelle doivent donc composer avec la volonté arrêtée du législateur de confier au tribunal administratif plusieurs fonctions qui se chevauchent. Or, en l'espèce, la procédure de consultation interne utilisée par la Commission n'est pas créée par le législateur; et même si elle l'était, elle ne prévoit pas que le président se saisisse des dossiers à la place du conseiller juridique. Il y a donc moins de raisons de tolérer que le président joue plusieurs rôles au sein même du processus décisionnel.

En outre, l'art. 10 de la *Loi sur la Commission des affaires sociales* permet expressément au président de désigner un vice-président pour trancher les désaccords entre les membres d'un quorum. Étant donné la part active qu'il avait prise au débat, le président aurait dû confier la décision à un de ses vice-présidents. Il ne l'a pas fait. Le rôle actif joué par le président Poirier dans cette affaire me semble donc de nature à susciter une crainte raisonnable de partialité chez l'observateur informé.

L'intimée a également plaidé que la procédure suivie viole la règle *audi alteram partem* en ce que le président n'avait pas entendu les parties lorsqu'il a finalement tranché la question. La Cour a déjà examiné cette question dans *SITBA*. Elle souligne aux pp. 335 à 338 l'importance de distinguer entre les discussions portant sur des questions de fait et celles portant sur des questions de droit:

La détermination et l'évaluation des faits sont des tâches délicates qui dépendent de la crédibilité des témoins et de l'évaluation globale de la pertinence de tous les renseignements présentés en preuve. En général, les personnes qui n'ont pas entendu toute la preuve ne sont pas à même de bien remplir cette tâche et les règles de justice naturelle ne permettent pas à ces personnes de voter sur l'issue du litige. Leur participation aux discussions portant sur ces questions de fait pose moins de problèmes quand elles ne participent pas à la décision

such discussions constitute a breach of the rules of natural justice because they allow persons other than the parties to make representations on factual issues when they have not heard the evidence.

Policy issues must be approached in a different manner because they have, by definition, an impact which goes beyond the resolution of the dispute between the parties. While they are adopted in a factual context, they are an expression of principle or standards akin to law. Since these issues involve the consideration of statutes, past decisions and perceived social needs, the impact of a policy decision by the Board is, to a certain extent, independent from the immediate interests of the parties even though it has an effect on the outcome of the complaint.

It is now necessary to consider the conditions under which full board meetings must be held in order to abide by the *audi alteram partem* rule. In this respect, the only possible breach of this rule arises where a new policy or a new argument is proposed at a full board meeting and a decision is rendered on the basis of this policy or argument without giving the parties an opportunity to respond.

The question on which the Commission had to rule was clearly a point of law, namely whether "dressings and bandages were included in the definition of medical equipment" within the meaning of s. 10.04 of the *Regulation on Social Aid* then in effect. Furthermore, the parties chose to plead in writing and so far as one can tell made no representations at the hearing.

In the case at bar, there is no evidence that new arguments of law were raised at the "consensus table". The consultation process therefore did not infringe the *audi alteram partem* rule. Turning to the next stage, it also seems that no new points were considered by the president at the decision-making stage. He in fact decided on the basis of the written file as prepared by the quorum. As the Court observed in *IWA, supra*, at p. 339:

finale. Cependant, j'estime que ces discussions violent généralement les règles de justice naturelle parce qu'elles permettent à des personnes qui ne sont pas parties au litige de faire des observations sur des questions de fait alors qu'elles n'ont pas entendu la preuve.

Il faut aborder les questions de politique de manière différente parce qu'elles ont, par définition, des conséquences qui vont au-delà du règlement du litige particulier entre les parties. Bien qu'elles découlent de faits précis, elles constituent l'expression d'un principe ou de normes apparentées au droit. Puisque ces questions font appel à l'analyse des lois, des décisions antérieures et des besoins sociaux qui sont perçus, les conséquences d'une décision de politique prise par la Commission ne dépendent pas, dans une certaine mesure, de l'intérêt immédiat des parties, même si elles peuvent avoir un effet sur l'issue de la plainte.

Il faut maintenant examiner les conditions dans lesquelles les réunions plénières de la Commission doivent être tenues afin de respecter la règle *audi alteram partem*. À cet égard, la seule violation possible de la règle a lieu quand on propose une nouvelle politique ou un nouvel argument à une réunion plénière de la Commission et qu'une décision fondée sur cette politique ou cet argument est rendue sans qu'on accorde aux parties la possibilité de répliquer.

La question sur laquelle la Commission devait se prononcer était clairement une question de droit, à savoir si les «pansements et bandages entraient dans la définition d'équipement médical» au sens de l'art. 10.04 du *Règlement de l'aide sociale* alors en vigueur. Les parties avaient d'ailleurs choisi de plaider par écrit et n'ont, de toute évidence, pas fait de représentation à l'audition.

En l'espèce, il n'y a aucune preuve que des arguments de droit nouveaux aient été soulevés à la «table des consensus». Le processus de consultation n'a donc pas violé la règle *audi alteram partem*. Passant à l'étape suivante, il ne semble pas non plus que de nouveaux éléments aient été considérés par le président à l'étape de la décision. Celui-ci a, en fait, décidé sur la base du dossier écrit tel que constitué par le quorum. Comme le souligne la Cour dans *SITBA*, précité, à la p. 339:

... the rule with respect to legal or policy arguments not raising issues of fact is somewhat more lenient because the parties only have the right to state their case adequately and to answer contrary arguments. This right does not encompass the right to repeat arguments every time the panel convenes to discuss the case.

I therefore do not feel the facts of the instant case established a breach of the *audi alteram partem* rule. The Court moreover notes that the Commission has subsequently altered its practice and has taken the sensible step of giving parties an opportunity to be heard by the president or vice-president responsible for resolving a disagreement. In the case at bar, the only blame which can attach to the president is thus of having resolved the disagreement between the decision makers when he had already spoken on the matter.

4. Nature of First "Decision"

I concur on this point with the disposition chosen by Dugas J., namely that the only decision in the case at bar is that contained in document P-9 (the "second" decision, [1983] C.A.S. 713). Like Dugas J., I consider that the first "decision" rendered by the members of the quorum was in their minds only a draft, a provisional opinion.

In this regard, the intent of the decision makers must be analysed in terms of the institutionalized consultation process that existed at the time the decision was made, even though that process now proves to have contravened the rules of natural justice. The Court cannot disregard the setting in which the decision was made in deciding whether it was conclusive.

Finally, I would note that the procedure of early signature of draft decisions by members and assessors followed in the case at bar seems to me unadvisable. Although this procedure may be practical, it only adds to the appearance of bias when a decision maker decides to alter his opinion after free consultation with his colleagues. A litigant who sees a "decision" favourable to him changed to an unfavourable one will not think that there has

... la règle relative aux arguments juridiques ou de politique qui ne soulèvent pas des questions de fait est un peu moins sévère puisque les parties n'ont que le droit de présenter leur cause adéquatement et de répondre aux arguments qui leur sont défavorables. Ce droit n'inclut pas celui de reprendre les plaidoiries chaque fois que le banc se réunit pour débattre l'affaire.

Je ne crois donc pas que les faits de cette affaire font voir une violation de la règle *audi alteram partem*. La Cour note d'ailleurs que la Commission a depuis modifié sa pratique et qu'elle a pris l'heureuse initiative de donner aux parties l'occasion de se faire entendre par le président ou vice-président chargé de trancher un désaccord. En l'espèce, le seul reproche que l'on peut adresser au président est donc d'avoir tranché le désaccord entre les décideurs alors qu'il s'était déjà exprimé sur la question.

4. La nature de la première «décision»

Je suis d'accord sur ce point avec le dispositif choisi par le juge Dugas, soit que la seule décision en l'espèce est celle consignée au document P-9 (la «deuxième» décision, [1983] C.A.S. 713). Comme le juge Dugas, je suis d'avis que la première «décision» rendue par les membres du quorum n'était dans leur esprit qu'un projet, qu'une opinion provisoire.

À cet égard, l'analyse de l'intention des décideurs doit se faire en tenant compte du processus de consultation institutionnalisé qui existait au moment où la décision a été rendue, même si ce processus s'avère aujourd'hui contrevenir aux règles de justice naturelle. La Cour ne peut pas faire abstraction du cadre dans lequel la décision a été rendue pour décider du caractère définitif ou non de celle-ci.

Je souligne finalement que la procédure de signature anticipée des projets de décisions par les membres et assesseurs suivie en l'espèce m'apparaît être à déconseiller. Même si cette procédure s'avère pratique, elle ne fait qu'ajouter à l'apparence de partialité lorsqu'un décideur décide de modifier son opinion après libre consultation avec ses collègues. Le justiciable qui voit une «décision» qui lui était favorable se changer en décision

been a normal consultation process; rather, he will have the impression that external pressure has definitely led persons who were initially favourable to his case to change their minds.

VI—Conclusions

For these reasons, I would dismiss the principal and incidental appeals with costs.

Principal and incidental appeals dismissed with costs.

Solicitors for the appellant: McCarthy, Tétrault, Québec. ^c

Solicitors for the respondent: Gauthier, Bergeron & Faribault, Magog.

défavorable ne pensera pas qu'il s'agit du processus normal de consultation; il aura plutôt l'impression qu'une pression extérieure a bel et bien fait changer d'avis les personnes d'abord favorables à sa cause.

^a

VI—Conclusions

^b Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter les pourvois principal et incident avec dépens.

Pourvois principal et incident rejetés avec dépens.

Procureurs de l'appelante: McCarthy, Tétrault, Québec. ^c

Procureurs de l'intimée: Gauthier, Bergeron & Faribault, Magog.