

	T-569-95		T-569-95
<b>The Minister of Citizenship and Immigration</b> ( <i>Applicant</i> )		<b>Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration</b> ( <i>requérant</i> )	
v.		c.	
<b>Erichs Tobiass</b> ( <i>Respondent</i> )		<b>Erichs Tobiass</b> ( <i>intimé</i> )	
	T-866-95		T-866-95
<b>The Minister of Citizenship and Immigration</b> ( <i>Applicant</i> )		<b>Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration</b> ( <i>requérant</i> )	
v.		c.	
<b>Helmut Oberlander</b> ( <i>Respondent</i> )		<b>Helmut Oberlander</b> ( <i>intimé</i> )	
	T-938-95		T-938-95
<b>The Minister of Citizenship and Immigration</b> ( <i>Applicant</i> )		<b>Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration</b> ( <i>requérant</i> )	
v.		c.	
<b>Johann Dueck</b> ( <i>Respondent</i> )		<b>Johann Dueck</b> ( <i>intimé</i> )	

**INDEXED AS: CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) v. TOBIASS (T.D.)**

**RÉPERTORIÉ: CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) c. TOBIASS (1<sup>re</sup> INST.)**

Trial Division, Cullen J.—Ottawa, July 4, 1996.

Section de première instance, juge Cullen—Ottawa, 4 juillet 1996.

*Judges and Courts — Judicial independence — Clandestine meeting between Chief Justice of Federal Court and Assistant Deputy Attorney General to discuss cases pending before Associate Chief Justice in which Crown a party, and subsequent intervention by Chief Justice with A.C.J. — Stay of citizenship revocation proceedings granted as judicial independence compromised — Court must safeguard own independence, not rely upon Canadian Judicial Council or provincial law society.*

*Juges et tribunaux — Indépendance du pouvoir judiciaire — Rencontre clandestine entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint au sujet de causes pendantes devant le juge en chef adjoint et auxquelles la Couronne était partie, et intervention subséquente du juge en chef auprès de ce dernier — Suspension des procédures en révocation de la citoyenneté pour cause d'atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire — La Cour doit protéger sa propre indépendance et ne peut compter sur le Conseil canadien de la magistrature ou le Barreau provincial.*

*Practice — Stay of proceedings — Clandestine meeting between Chief Justice of Federal Court and Assistant Deputy Attorney General to discuss citizenship revocation cases pending before Associate Chief Justice, subsequent intervention by C.J. with A.C.J., serious breach of judicial independence meeting “clearest of cases” threshold articulated in case law for stay of proceedings.*

*Pratique — Suspension d'instance — La rencontre clandestine entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint au sujet de causes pendantes devant le juge en chef adjoint et l'intervention subséquente du juge en chef auprès de ce dernier, constituent une grave atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire, qui rentre dans la qualification des «cas les plus manifestes» à l'égard desquels la jurisprudence prescrit la suspension des procédures.*

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Citizens — Importance to Canadian society of cases dealing with revocation of citizenship said to have been obtained by concealing war crimes, crimes against humanity and fear of witnesses dying from old age no justification for clandestine meeting between Chief Justice of Federal Court and Assistant Deputy Attorney General to discuss accelerating pace of cases' progress in Federal Court, and subsequent intervention by Chief Justice with presiding judge (Associate Chief Justice) — Stay of proceedings appropriate remedy for such serious breach of judicial independence.*

The Minister of Citizenship and Immigration had made application for the revocation of the citizenship of each of the three applicants for having obtained citizenship by concealing material circumstances: that they had committed war crimes or crimes against humanity. Notices of intention to revoke the citizenship of the respondents were sent out in January 1995 and various interlocutory motions were still being argued in May 1996. Crown counsel expressed to the presiding judge, the Associate Chief Justice, concern over the long delay and the urgency of getting on with the matter. Counsel's fear was that aging Crown witnesses might die or become unable to testify and that the cases might never be heard on the merits. The Associate Chief Justice nevertheless continued to set dates in the usual manner. An Assistant Deputy Attorney General then, without notice to the parties, met with the Chief Justice of the Federal Court and admonished him that it was in the public interest to accelerate matters as "the potential for embarrassment" was "very high should it be seen that the Justice system is unable to respond to these urgent cases in a timely way" and adding that the Attorney General of Canada was being asked to consider taking a reference to the Supreme Court of Canada to determine certain preliminary points of law primarily because the Federal Court Trial Division was unable or unwilling to proceed with these cases expeditiously. The Chief Justice then discussed these concerns with the Associate Chief Justice, who stated that he would take all reasonable steps to avoid a reference to the Supreme Court and henceforth assign the highest priority to cases of this nature. The discussions and understandings arrived at were confirmed in an exchange of correspondence which was disclosed to counsel for the respondents about a week later by counsel for the Minister. The Associate Chief Justice decided that in light of the circumstances, carriage of the cases should be turned over to another judge.

These were motions for stays of proceedings on the basis that judicial independence had been compromised.

*Held*, the motions should be allowed.

*Citoyenneté et immigration — Statut au Canada — Citoyens — L'importance que représentent pour la société canadienne les affaires de révocation de la citoyenneté qui aurait été obtenue par dissimulation des crimes de guerre et crimes contre l'humanité, et la crainte que des témoins ne meurent de vieillesse ne justifient ni la rencontre clandestine entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint pour parler d'une activation de causes pendantes devant la Cour fédérale, ni l'intervention subséquente du juge en chef auprès du juge saisi (le juge en chef adjoint) — La suspension des procédures est la réparation indiquée pour cette grave atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire.*

Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration avait intenté une demande en révocation de la citoyenneté de chacun des intimés qui l'auraient acquise par dissimulation de faits essentiels, savoir qu'ils avaient commis des crimes de guerre ou crimes contre l'humanité. Les avis d'intention de révoquer la citoyenneté des intimés avaient été envoyés en janvier 1995 et diverses requêtes interlocutoires étaient encore débattues en mai 1996. L'avocat de la Couronne a fait part au juge saisi, qui était le juge en chef adjoint, de ses préoccupations au sujet du long délai et de la nécessité qu'il y avait à instruire d'urgence ces dossiers. Il craignait que les témoins à charge, qui sont âgés, ne meurent ou ne soient incapables de témoigner, et que ces causes ne soient jamais entendues au fond. Le juge en chef adjoint a néanmoins continué à fixer les dates comme à l'accoutumée. C'est alors qu'un sous-procureur général adjoint a rencontré, sans que les parties en fussent informées, le juge en chef de la Cour fédérale qu'il a averti que l'intérêt général exigeait d'activer ces dossiers et que «le risque d'embarras» était «très élevé si le public devait penser que la justice n'est pas en mesure de s'occuper en temps voulu de ces causes urgentes», ajoutant que le procureur général du Canada a été engagé à envisager de saisir la Cour suprême du Canada d'un renvoi tendant à résoudre certaines questions de droit préalables, en raison surtout du fait que la Section de première instance de la Cour fédérale ne pouvait ou ne voulait pas faire diligence pour juger ces causes. Le juge en chef a fait part de ces préoccupations au juge en chef adjoint, qui a fait savoir qu'il prendrait toutes mesures raisonnables pour éviter un renvoi à la Cour suprême et qu'il accorderait désormais la plus haute priorité aux causes de ce genre. Ces discussions et leur issue ont été confirmées dans un échange de correspondance que l'avocat du ministre a divulgué une semaine après aux avocats des intimés. Le juge en chef adjoint a jugé, vu les circonstances, qu'il fallait confier ces dossiers à un autre juge.

Ces requêtes concluent à la suspension des procédures par ce motif qu'il y a eu atteinte à l'indépendance de la Cour.

*Jugement*: Il faut faire droit aux requêtes.

The issue was whether the correspondence between and conduct of the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General was such as to compromise judicial independence.

Judicial independence encompasses both individual and institutional elements. An individual judge must hear and decide cases without interference from outsiders, including the government, the Canadian Judicial Council, a provincial law society, other judges or parties to the litigation. And the court, as the protector of the Constitution, must be institutionally independent from the other branches of government. In both cases, the objective is that justice should not only be done but should manifestly and undoubtedly be seen to be done. This appeared to be the first case in which an issue involving individual judicial independence had come before a Canadian court. This case was about the liberty of an individual judge to hear and decide the cases, free of interference by the Chief Justice of his Court or a senior law officer of the Crown.

The question was not whether the Associate Chief Justice was actually influenced or would have acted unfairly in any way, but whether a reasonable person, having read the correspondence between the Chief Justice and the Assistant Deputy Attorney General, would conclude that a judge of this Court could act independently in adjudicating the respondents' cases. The conclusion was that a reasonable person would believe that there indeed had been judicial interference and that the respondents would not be coming before an independent court.

The Chief Justice and the Assistant Deputy Attorney General were well aware that the respondents' cases were actively being considered by the Associate Chief Justice. Given this context, and the admonitions set out in the case law concerning judicial independence and non-interference by government, it could not reasonably be asserted that the Chief Justice and the Assistant Deputy Attorney General were unaware that their meeting and discussions were patently wrong.

A reasonable person would conclude, following the discussion between the Chief Justice and the Associate Chief Justice, that now that the latter "appreciated" the "urgency of dealing with these matters as expeditiously as the Government would like", he would feel obliged to hurry the respondents' cases along, perhaps to their detriment.

The influence or pressure that was brought to bear on the Associate Chief Justice was especially egregious, given that the statements were conveyed by the Chief Justice of the Federal Court, on the urging of a senior government official who also acted for one of the parties. A reasonable person would conclude that even if the Associate Chief Justice removed himself from these three

Il échet d'examiner si la correspondance entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint et leurs agissements sont des agissements qui compromettent l'indépendance du pouvoir judiciaire.

L'indépendance de la magistrature s'entend à la fois de l'indépendance du juge et de l'indépendance du pouvoir judiciaire. Le juge doit entendre et juger les causes dont il est saisi, sans ingérence de l'extérieur, ce qui s'entend aussi du gouvernement, du Conseil canadien de la magistrature, du barreau provincial, d'autres juges ou des parties au litige. Le pouvoir judiciaire, en sa qualité de protecteur de la Constitution, doit être, sur le plan institutionnel, indépendant des deux autres pouvoirs. Dans les deux cas, l'objectif s'exprime en ces termes: Il ne suffit pas que justice soit faite, il faut encore que tous le constatent sans l'ombre d'un doute. Il s'agit en l'espèce de la première cause portant sur l'indépendance du juge pris individuellement. Ce qui est en jeu, c'est l'indépendance du juge pour ce qui est d'entendre et de décider les litiges, sans ingérence de la part du juge en chef de sa juridiction ou d'un représentant de rang élevé du ministère public.

Il ne s'agit pas de savoir si le juge en chef adjoint a été effectivement influencé ou aurait manqué à l'équité de quelque façon que ce soit, mais de savoir si une personne raisonnable qui aurait lu la correspondance entre le juge en chef et le sous-procureur général conclurait qu'un juge de cette Cour pourrait faire preuve d'indépendance dans l'instruction du dossier des intimés. Il faut conclure qu'une personne raisonnable serait convaincue qu'il y a eu ingérence dans la fonction juridictionnelle et que les intimés ne seraient pas jugés par une cour indépendante.

Le juge en chef et le sous-procureur général adjoint savaient que les dossiers des intimés étaient activement instruits par le juge en chef adjoint. Dans ce contexte et eu égard aux mises en garde de la jurisprudence au sujet de l'indépendance du pouvoir judiciaire et de la non-ingérence de la part du gouvernement, on ne saurait raisonnablement affirmer qu'ils ne savaient pas qu'ils avaient vraiment tort de se rencontrer et de discuter de ces dossiers.

Une personne raisonnable conclurait qu'à la suite de l'échange entre le juge en chef et le sous-procureur général adjoint, le juge en chef adjoint, maintenant qu'il «se rendait pleinement compte de la nécessité qu'il y a à les instruire de façon aussi urgente que le souhaite le gouvernement», se sentirait obligé d'expédier ces causes, peut-être au détriment des intimés.

L'influence ou la pression qui s'est exercée sur le juge en chef adjoint était d'autant plus grave que l'avertissement venait directement du juge en chef de la Cour fédérale, sur les instances d'un haut fonctionnaire qui représente aussi l'une des parties. Une personne raisonnable conclurait qu'à supposer que le juge en chef adjoint se dessaisisse de ces trois dossiers, un autre juge pourrait lui

cases, another judge could be perceived as responding to the pressure that had been brought to bear by the Chief Justice and the Assistant Deputy Attorney General.

The importance of the cases did not justify overlooking the transgressions. The fact that the accusations are so serious demands that the judge who hears these matters be convinced by the evidence alone, not by pressure brought to bear by any outsider.

As to whether a stay of proceedings is the appropriate remedy, the Supreme Court of Canada has held that a stay should be granted where "compelling an accused to stand trial would violate those fundamental principles of justice which underlie the community's sense of fair play and decency", or where the proceedings are "oppressive or vexatious". A stay should, however, be ordered only the "clearest of cases".

A complaint to or even disciplinary proceedings before the Canadian Judicial Council or the Law Society of Upper Canada would not meet the requirements of justice herein. Such institutions are independent of this Court, and the Court cannot, and should not, seek to influence or burden parallel proceedings that may be commenced. Most importantly, this Court must itself safeguard its own independence. The public must be assured that anyone coming before the Federal Court of Canada will be treated fairly and that the government or another powerful party will not enjoy a special advantage.

The clandestine meeting and the subsequent intervention with the Associate Chief Justice was a serious breach of judicial independence. This affront to judicial independence was the "clearest of cases" and a stay of proceedings, in each of the respondents' cases, had to be granted.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 24(1).  
*Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 50.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Valente v. The Queen et al.* [1985] 2 S.C.R. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. (3d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79; *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et*

aussi donner l'impression de céder à la pression exercée par le juge en chef et le sous-procureur général adjoint.

L'importance de ces causes ne justifie pas de fermer les yeux sur les transgressions. Le fait que les crimes reprochés aux intimés soient si graves exige que le juge saisi tire les conséquences uniquement des preuves, et non de la pression exercée par qui que ce soit de l'extérieur.

Pour ce qui est de savoir si la suspension des procédures est la réparation indiquée, la Cour suprême du Canada a décidé qu'il y a lieu à arrêt des procédures lorsque «forcer le prévenu à subir son procès violerait les principes de justice fondamentaux qui sous-tendent le sens du franc-jeu et de la décence» ou lorsque la procédure est «oppressive ou vexatoire». Cependant, il ne faut exercer ce pouvoir que dans «les cas les plus manifestes».

Une plainte ou une action disciplinaire devant le Conseil canadien de la magistrature ou le Barreau du Haut-Canada ne satisferait pas en l'espèce aux impératifs de la justice. Ces institutions sont indépendantes de la Cour, qui ne peut pas, et ne doit pas, essayer d'influer ou de peser sur des actions parallèles qui seront, peut-être, entreprises. Ce qui est plus important encore, elle doit protéger sa propre indépendance. Il faut que le public soit assuré que quiconque comparaît devant la Cour fédérale du Canada sera traité équitablement et que le gouvernement ou toute autre partie puissante n'y jouira d'aucun privilège.

La rencontre clandestine et l'intervention subséquente auprès du juge en chef adjoint constituent une grave atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire. Cette atteinte est l'un des «cas les plus manifestes»; la suspension des procédures s'impose dans chacun des dossiers concernant les intimés.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 24(1).  
*Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 50.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. (3d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79; *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de*

*al.*, [1978] 1 S.C.R. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115; *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56; (1986), 30 D.L.R. (4th) 481; 26 C.R.R. 59; 70 N.R. 1; *MacKeigan v. Hickman*, [1989] 2 S.C.R. 796; (1989), 94 N.S.R. (2d) 1; 61 D.L.R. (4th) 688; 41 Admin. L.R. 236; 50 C.C.C. (3d) 449; 72 C.R. (3d) 129; 100 N.R. 81; *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114; (1991), 64 C.C.C. (3d) 513; 5 C.R.R. (2d) 31; 5 M.P.L.R. (2d) 113; 128 N.R. 1; 39 Q.A.C. 241; *Rex v. Sussex Justices. Ex parte McCarthy*, [1924] 1 K.B. 256; *R. v. Jewitt*, [1985] 2 S.C.R. 128; (1985), 20 D.L.R. (4th) 651; [1985] 6 W.W.R. 127; 21 C.C.C. (3d) 7; 47 C.R. (3d) 193; 61 N.R. 159; *R. v. Young* (1984), 46 O.R. (2d) 520; 13 C.C.C. (3d) 1; 40 C.R. (3d) 289; 10 C.R.R. 307; 3 O.A.C. 254 (C.A.); *R. v. Keyowski*, [1988] 1 S.C.R. 657; [1988] 4 W.W.R. 97; (1988), 65 Sask. R. 122; 40 C.C.C. (3d) 481; 62 C.R. (3d) 349; 32 C.R.R. 269; 83 N.R. 296.

## CONSIDERED:

*R. v. O'Connor*, [1995] 4 S.C.R. 411; [1996] 2 W.W.R. 153.

## REFERRED TO:

*R. v. Bain*, [1992] 1 S.C.R. 91; (1992), 87 D.L.R. (4th) 449; 69 C.C.C. (3d) 481; 10 C.R. (4th) 257; 7 C.R.R. (2d) 193; 133 N.R. 1; 51 O.A.C. 161; *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259; (1992), 88 D.L.R. (4th) 110; 70 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R.C. (2d) 89; 133 N.R. 241; *Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band*, [1995] 1 S.C.R. 3; (1995) 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325; *Ruffo v. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 S.C.R. 267.

MOTIONS for stays of citizenship revocation proceedings for breach of judicial independence. Motions allowed.

## COUNSEL:

*Christopher A. Amerasinghe, Q.C., Paul J. Evraire, James Brender, Cheryl Mitchell, Hana Gertler, Donald A. MacIntosh* for applicant.  
*Gesta J. Abols* for respondent Erichs Tobiass.  
*Robert B. McGee, Q.C.* for respondent Helmut Oberlander.  
*Donald B. Payne & Michael Davies* for respondent Johann Dueck.

## SOLICITORS:

*Deputy Attorney General of Canada* for applicant.

*l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115; *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56; (1986), 30 D.L.R. (4th) 481; 26 C.R.R. 59; 70 N.R. 1; *MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796; (1989), 94 N.S.R. (2d) 1; 61 D.L.R. (4th) 688; 41 Admin. L.R. 236; 50 C.C.C. (3d) 449; 72 C.R. (3d) 129; 100 N.R. 81; *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114; (1991), 64 C.C.C. (3d) 513; 5 C.R.R. (2d) 31; 5 M.P.L.R. (2d) 113; 128 N.R. 1; 39 Q.A.C. 241; *Rex v. Sussex Justices. Ex parte McCarthy*, [1924] 1 K.B. 256; *R. c. Jewitt*, [1985] 2 R.C.S. 128; (1985), 20 D.L.R. (4th) 651; [1985] 6 W.W.R. 127; 21 C.C.C. (3d) 7; 47 C.R. (3d) 193; 61 N.R. 159; *R. v. Young* (1984), 46 O.R. (2d) 520; 13 C.C.C. (3d) 1; 40 C.R. (3d) 289; 10 C.R.R. 307; 3 O.A.C. 254 (C.A.); *R. c. Keyowski*, [1988] 1 R.C.S. 657; [1988] 4 W.W.R. 97; (1988), 65 Sask. R. 122; 40 C.C.C. (3d) 481; 62 C.R. (3d) 349; 32 C.R.R. 269; 83 N.R. 296.

## DÉCISIONS EXAMINÉES:

*R. c. O'Connor*, [1995] 4 R.C.S. 411; [1996] 2 W.W.R. 153.

## DÉCISIONS CITÉES:

*R. c. Bain*, [1992] 1 R.C.S. 91; (1992), 87 D.L.R. (4th) 449; 69 C.C.C. (3d) 481; 10 C.R. (4th) 257; 7 C.R.R. (2d) 193; 133 N.R. 1; 51 O.A.C. 161; *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259; (1992), 88 D.L.R. (4th) 110; 70 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R.R. (2d) 89; 133 N.R. 241; *Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui*, [1995] 1 R.C.S. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325; *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 R.C.S. 267.

REQUÊTES en suspension, pour cause d'atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire, des procédures en révocation de la citoyenneté. Requêtes accueillies.

## AVOCATS:

*Christopher A. Amerasinghe, cr., Paul J. Evraire, James Brender, Cheryl Mitchell, Hana Gertler, Donald A. MacIntosh* pour le requérant.  
*Gesta J. Abols* pour l'intimé Erichs Tobiass.  
*Robert B. McGee, c.r.*, pour l'intimé Helmut Oberlander.  
*Donald B. Payne & Michael Davies* pour l'intimé Johann Dueck.

## PROCUREURS:

*Le sous-procureur général du Canada* pour le requérant.

*Gesta J. Abols*, Toronto, for respondent Erichs Tobias.

*Robert B. McGee, Q.C.*, Toronto, for respondent Helmut Oberlander.

*Bayne, Sellar, Boxall*, Ottawa, for respondent Johann Dueck.

*Gesta J. Abols*, Toronto, pour l'intimé Erichs Tobias.

*Robert B. McGee, c.r.*, Toronto, pour l'intimé Helmut Oberlander.

*Bayne, Sellar, Boxall*, Ottawa, pour l'intimé Johann Dueck.

*The following are the reasons for order rendered in English by*

*Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par*

1 CULLEN J.: These motions for stays of proceedings were brought by the respondents<sup>1</sup> on May 3, 1996 (*Dueck*) and May 9, 1996 (*Tobias* and *Oberlander*) and are part of larger applications by the Minister of Citizenship and Immigration for revocations of citizenship of the three applicants. Although I need only deal with the motions for stays, I will briefly set out the history of the proceedings in this Court in order to give this matter some perspective.

1 LE JUGE CULLEN: Les requêtes en suspension des procédures, introduites par les intimés<sup>1</sup> le 3 mai 1996 (*Dueck*) et le 9 mai 1996 (*Tobias* et *Oberlander*), s'inscrivent dans le cadre des demandes principales intentées par le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration en vue de la révocation de leur citoyenneté. Bien que je ne sois appelé à me prononcer que sur les requêtes en suspension, un bref aperçu de l'affaire soumise à la Cour permettra de les situer dans leur contexte.

## BACKGROUND

## APERÇU GÉNÉRAL

2 The Minister filed notices of reference for each of the respondents, seeking a declaration that they were admitted to Canada for permanent residence and subsequently obtained Canadian citizenship by false representations, fraud, or by knowingly concealing material circumstances. Although the notices were filed on different dates—March 20, 1995 in the case of *Tobias*, April 24, 1995 in the case of *Oberlander* and May 1, 1995 in the case of *Dueck*—the substance of each notice is the same. The Minister then filed a notice of motion for directions in each of the three cases. The respondents, in turn, filed notices of motions for disclosure of certain documents. On June 30, 1995, the Associate Chief Justice, who was responsible for each of the three cases, ordered the matters joined for the resolution of the procedural questions including the issue of disclosure. Soon after, the respondents filed motions for stays of proceedings pursuant to section 50 of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7] and subsection 24(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]].

2 L'affaire a commencé par les avis de renvoi déposés par le ministre à l'égard de chacun des intimés, en vue d'un jugement déclarant que ceux-ci ont obtenu l'admission au Canada à titre de résidents permanents, puis la citoyenneté canadienne, par fraude, fausse déclaration ou dissimulation de faits essentiels. Bien que ces avis aient été déposés à différentes dates—savoir le 20 mars 1995 pour *Tobias*, le 24 avril 1995 pour *Oberlander*, et le 1<sup>er</sup> mai 1995 pour *Dueck*—, la teneur en est la même. Le ministre a ensuite déposé un avis de requête en directives dans chacun de ces trois dossiers. De leur côté, les intimés ont déposé des requêtes en communication de certains documents. Le 30 juin 1995, le juge en chef adjoint, qui était saisi des trois dossiers, en a ordonné la jonction en vue de la résolution de certaines questions de procédure, dont la question de la communication des documents. Peu de temps après, les intimés ont déposé leurs requêtes en suspension des procédures en application de l'article 50 de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7] et du paragraphe 24(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982*].

3 The Associate Chief Justice decided that the motions for disclosure would be heard first, followed by the motions for stay, followed by the motions for directions. In my view, this was a logical way to proceed. On December 12, 1995, oral argument commenced on the motions for disclosure. Since only counsel for Dueck had sufficient time to make submissions, the continuation of the oral arguments was set for May 15 and 16, 1996. In the interim, however, on March 1, 1996, a meeting was held, followed by an exchange of correspondence, between the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General. It was this turn of events which lead to the present motions for stays of proceedings.

4 This meeting between the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General was held without notice to the parties. The cases that were pending before the Associate Chief Justice were discussed. This meeting was confirmed in an exchange of correspondence which was disclosed to counsel for the respondents about a week later by counsel for the Minister. Although the letters are lengthy, I have reproduced them *verbatim* since they are at the heart of the motion before me:

March 1, 1996

HAND DELIVERED

The Honourable Chief Justice J.A. Isaac  
Federal Court of Canada  
Supreme Court of Canada Building  
Ottawa, Ontario  
K1A 0H9

Dear Chief Justice Isaac:

**Re: Erichs Tobias, T-569-95, Helmut Oberlander, T-866-95 and Johann Dueck, T-938-95**

Further to our meeting of this morning in which I advised you that the Attorney General of Canada is being asked to consider taking a Reference to the Supreme Court of Canada to determine some preliminary points of law primarily because the Federal Court Trial Division is unable or unwilling to proceed with the subject cases expeditiously.

*sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]].

3 Le juge en chef adjoint a décidé que les requêtes en communication seraient entendues en premier lieu, suivies des requêtes en suspension puis des requêtes en directives. Pareille séquence était logique à mon sens. Les débats sur les requêtes en communication se sont ouverts le 12 décembre 1995. Étant donné que seul l'avocat de Dueck avait suffisamment de temps pour présenter ses conclusions, les débats devaient reprendre les 15 et 16 mai 1996. Il se trouve cependant qu'entre-temps, le 1<sup>er</sup> mars 1996, il y eut une rencontre entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint, suivie d'un échange de correspondance. Ce sont ces incidents qui ont motivé les requêtes en suspension des procédures.

4 La rencontre entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint eut lieu sans que les parties en fussent informées. Elle avait pour objet les dossiers pendants devant le juge en chef adjoint. La teneur en a été confirmée dans un échange de correspondance, que l'avocat du ministre a divulgué à peu près une semaine après aux avocats des intimés. Malgré leur longueur, ces lettres sont reproduites textuellement ci-dessous puisqu'elles sont au cœur même des requêtes en instance:

[TRADUCTION]

Le 1<sup>er</sup> mars 1996

ENVOI PAR COURSIER

L'honorable J.A. Isaac, juge en chef  
Cour fédérale du Canada  
Édifice de la Cour suprême du Canada  
Ottawa (Ontario)  
K1A 0H9

**Objet: Erichs Tobias, T-569-95, Helmut Oberlander, T-866-95 et Johann Dueck, T-938-95**

Monsieur le Juge en chef:

Comme suite à notre rencontre de ce matin, au cours de laquelle je vous ai informé que le procureur général du Canada a été engagé à envisager de saisir la Cour suprême du Canada d'un renvoi tendant à résoudre certaines questions de droit préalables, en raison surtout du fait que la Section de première instance de la Cour fédérale ne peut ou ne veut pas faire diligence pour juger les causes susmentionnées.

Notices of Intention to revoke the citizenship of the above-named individuals were sent out in January of 1995. They were persons who had been investigated in connection with allegations of war crimes and crimes against humanity during the second world war. Over the course of the next three months the cases were referred to the Federal Court. After complying with the requirements of Rule 920, Motions were brought requesting directions from the Court regarding discovery of evidence and taking evidence on commission. The Motions were filed April 13th (Tobiass), May 11th (Oberlander) and May 18th (Dueck), 1995 respectively. These Motions were necessary as there are no procedural rules governing these proceedings. We suggested the procedure followed in the *Luitjens* case be followed. Our Motion was originally set down for argument on June 30, 1995. Associate Chief Justice Jerome had become seized of the three cases and determined to hear all preliminary motions regarding them. On June 30th, counsel for Dueck argued that the three cases should be joined and also indicated that he wished to bring a Motion to stay the proceedings for abuse of process. Jerome, A.C.J. joined the three cases and granted adjournments over the objections of our counsel. September 15, 1995 was set as the date for filing the facts and in a tele-conference on October 4, 1995 he set December 12, 1995 as the date on which argument was to be heard.

On December 12th, counsel for Dueck was permitted to argue all day and it was necessary to set the matter over for continuation. Jerome, A.C.J. indicated that the continuing date would be in February of 1996 despite our request for an earlier date and having regard to the fact that counsel for Dueck was available in early January. The Court declined to fix a date for continuation while all parties were present. When our counsel called the Court in January of 1996 requesting a date for continuation, he was advised several days later that argument had been set down for May 15th and 16th. We wrote the Court expressing concern about the long day [*sic*] and the urgency of proceeding with this matter. We suggested concluding the argument by written submissions. Counsel for Mr. Dueck objected and Jerome, A.C.J. indicated that even with written submissions he would want oral argument and on February 18th via tele-conference with all parties he ordered that the dates of May 15 and 16 stand.

There are likely to be approximately 12 similar cases brought to the Federal Court with as many as 6 persons being given notice during the course of this year.

We are very concerned if these cases are not dealt with expeditiously they will never be heard on their merits. A crucial witness on the *Tobiass* case has cancer and may

Les avis d'intention de révoquer la citoyenneté des individus susnommés ont été envoyés en janvier 1995. Ces personnes avaient fait l'objet d'enquêtes pour crimes de guerre et crimes contre l'humanité durant la Seconde Guerre mondiale. Au cours des trois mois suivants, leurs dossiers ont été déférés à la Cour fédérale. Après les formalités prévues à la Règle 920, des requêtes ont été introduites pour demander à la Cour des directives en matière de communication des preuves et de commission rogatoire. Ces requêtes, respectivement déposées les 13 avril (Tobiass), 11 mai (Oberlander) et 18 mai 1995 (Dueck), étaient nécessaires en ce qu'il n'existe aucune règle de procédure régissant les causes de ce genre. Nous avons suggéré d'appliquer la procédure suivie dans l'affaire *Luitjens*. Notre requête devait être entendue le 30 juin 1995. Le juge en chef adjoint Jerome, qui avait été saisi des trois dossiers, a décidé d'entendre toutes les requêtes préliminaires qui s'y rapportaient. Le 30 juin, l'avocat de Dueck soutient qu'il fallait fusionner les trois dossiers, et fait savoir qu'il se proposait d'introduire une requête en suspension des procédures pour abus de procédure. Le juge en chef adjoint Jerome a fusionné les trois dossiers et accordé l'ajournement malgré les objections de notre avocat. Il a fixé au 15 septembre 1995 le dépôt des mémoires et, lors d'une téléconférence tenue le 4 octobre 1995, il a fixé au 12 décembre 1995 l'ouverture des débats.

Le 12 décembre, l'avocat de Dueck a pu présenter ses arguments pendant une journée entière et il a été nécessaire de prévoir une reprise de l'audience. Le juge en chef adjoint Jerome a fait savoir que l'audience reprendrait en février 1996 malgré notre demande d'une date plus proche et bien que l'avocat de Dueck fût disponible au début de janvier. La Cour a refusé de fixer une date pour la reprise de l'audience alors que toutes les parties étaient présentes. Lorsque notre avocat appela la Cour en janvier 1996 pour demander la fixation d'une date pour la reprise de l'audience, il a été informé plusieurs jours après que les débats reprendraient les 15 et 16 mai. Nous avons écrit à la Cour pour faire part de nos préoccupations au sujet du long délai et de la nécessité qu'il y avait à instruire d'urgence ces dossiers. Nous avons suggéré de poursuivre l'argumentation au moyen de mémoires écrits. L'avocat de M. Dueck s'y est opposé, et le juge en chef adjoint Jerome a fait savoir que même en cas de mémoires écrits, il tenait à entendre l'argumentation de vive voix; au cours d'une téléconférence tenue le 18 février avec toutes les parties, il a confirmé les dates des 15 et 16 mai pour les débats.

La Cour fédérale sera probablement saisie d'une douzaine de cas semblables, et rien que pour cette année, il se peut que 6 personnes reçoivent un avis à cet effet.

Nous craignons que si ces affaires ne sont pas diligemment instruites, elles ne soient jamais entendues au fond. Un témoin primordial dans l'affaire *Tobiass* est atteint de



not be able to testify. In the *Dueck* case one key witness has died, one is in hospital and two others are so ill that they are unable to travel. Our counsel has estimated that at the current pace of proceeding and considering appeals in respect to interlocutory matters it will be years before these matters can be heard on their merits.

As you know, there is great public interest in seeing these cases disposed of on their merits and the potential for embarrassment is very high should it be seen that the Justice system is unable to respond to these urgent cases in a timely way.

I would appreciate any assistance you can offer.

Yours very truly,

J.E. Thompson  
Assistant Deputy Attorney General  
Civil Litigation  
(613) 957-4840/Fax 941-1972

BY HAND

March 1, 1996

Mr. J.E. (Ted) Thompson, Q.C.  
Assistant Deputy Attorney General  
Civil Litigation Section  
Department of Justice  
Ottawa K1A 0H8

Dear Mr. Thompson,

**Re: Erichs Tobias, T-569-95, Helmut Oberlander,  
T-866-95 and Johann Dueck, T-938-95**

I refer to our discussions this morning and to your subsequent letter concerning these matters.

I have discussed your concerns with the Associate Chief Justice and, like me, he is prepared to take all reasonable steps possible to avoid a Reference to the Supreme Court of Canada on these matters.

The Associate Chief Justice has informed me that there are now before the Court five citizenship revocation cases—the three mentioned in your letter which are being dealt with by Mr. Amerasinghe and, two earlier ones: one is being dealt with by Ms. Charlotte Bell (*Khalil*) and the other by Mr. Amerasinghe (*Nemsila*). The Associate Chief Justice has heard all of the evidence and argument in *Nemsila* but he had been asked by counsel for *Nemsila* to defer judgment in that case until *Khalil* has been con-

cancer et ne sera peut-être pas en mesure de témoigner. Dans l'affaire *Dueck*, un principal témoin est mort, un autre est à l'hôpital, et deux autres sont si malades qu'il leur est impossible de voyager. Notre avocat estime qu'à l'allure actuelle de la procédure et compte tenu des appels relatifs aux questions interlocutoires, il se passera des années avant que ces causes puissent être entendues au fond.

Comme vous le savez, le public manifeste un grand intérêt pour le jugement au fond de ces affaires et le risque d'embarras est très élevé s'il devait penser que la justice n'est pas en mesure de s'occuper en temps voulu de ces causes urgentes.

Je vous serais obligé de toute aide que vous pourriez apporter en la matière.

Veuillez agréer les assurances de ma haute considération.

J.E. Thompson  
Sous-procureur général adjoint  
Contentieux des affaires civiles  
(613) 957-4840/Télécopieur: 941-1972

ENVOI PAR COURSIER

Le 1<sup>er</sup> mars 1996

Monsieur J.E. (Ted) Thompson, c.r.  
Sous-procureur général adjoint  
Direction du contentieux des affaires civiles  
Ministère de la Justice  
Ottawa K1A 0H8

**Objet: Erichs Tobias, T-569-95, Helmut Oberlander,  
T-866-95 et Johann Dueck, T-938-95**

Monsieur,

Je vous écris au sujet de notre conversation de ce matin et de votre lettre subséquente concernant ces affaires.

J'ai fait part de vos préoccupations au juge en chef adjoint et, tout comme moi, il est prêt à prendre toutes les mesures raisonnables possibles afin d'éviter un renvoi à la Cour suprême du Canada.

Le juge en chef adjoint m'a informé que la Cour est actuellement saisie de cinq affaires de révocation de la citoyenneté : les trois mentionnées dans votre lettre et dont s'occupe M. Amerasinghe, et deux dossiers antérieurs, l'un mené par M<sup>me</sup> Charlotte Bell (*Khalil*) et l'autre par M. Amerasinghe (*Nemsila*). Le juge en chef adjoint a entendu tous les témoignages et arguments dans l'affaire *Nemsila*, mais l'avocat de ce dernier lui a demandé de différer son jugement en attendant l'issue de la cause

cluded. Argument has commenced in that latter case and has been adjourned to 29 April for continuation.

In light of the concerns expressed in your letter the Associate Chief Justice will meet with Ms. Bell, and Ms. Jackman who appears for the Respondent, early next week to fix an early date for final argument. If an early date cannot be fixed he will give judgment in *Nemsila* and then deal with *Khalil* at the earliest possible date.

As regards the three cases about which you wrote, the Associate Chief Justice says firstly, that he did not fully appreciate until he read your letter, the urgency of dealing with these matters as expeditiously as the Government would like. However, now that he is aware he will devote one week from 15 May to deal with these cases not only with respect to the preliminary points but also with respect to the merits. Finally, he has authorized me to say that additional cases of this class coming into the Court will be given the highest priority in light of the concerns expressed in your letter.

Yours truly,

Julius A. Isaac

c.c.—The Hon. James A. Jerome  
Associate Chief Justice

5 Once the letters were disclosed, a flurry of correspondence ensued between the parties. On April 30, 1996, the parties convened before the Associate Chief Justice with the intention of deciding how to proceed with these cases. At this hearing in Toronto, counsel for the respondents submitted that not only had the Associate Chief Justice done nothing wrong, but that he had been wronged instead. Counsel also suggested that the Associate Chief Justice stay on and hear these cases, including the present stay applications which, although they had not yet been filed, were soon to be before the Court. Counsel for the Minister also had no objection to the Associate Chief Justice remaining seized of the proceedings. The Associate Chief Justice, however, decided that, in light of the circumstances, carriage of these cases should be turned over to another judge. The parties were notified of this decision on May 6, 1996.

6 Before turning to the merits of this motion, I think it important to point out that neither this Court

*Khalil*. L'argumentation de vive voix a commencé dans cette dernière affaire mais a été ajournée pour reprendre le 29 avril.

Vu les préoccupations exprimées dans votre lettre, le juge en chef adjoint rencontrera M<sup>me</sup> Bell, ainsi que M<sup>me</sup> Jackman qui représente l'intimé, au début de la semaine prochaine pour fixer une date pour l'argumentation finale. S'il est impossible de fixer une date proche, il rendra jugement dans l'affaire *Nemsila* puis entendra la cause *Khalil* le plus tôt possible.

En ce qui concerne les trois dossiers visés par votre lettre, le juge en chef adjoint fait savoir en premier lieu qu'avant de lire votre lettre, il ne se rendait pas pleinement compte de la nécessité qu'il y a à les instruire de façon aussi urgente que le souhaite le gouvernement. Cependant, maintenant qu'il s'en est rendu compte, il consacrera, à compter du 15 mai, une semaine à l'audition non seulement des questions préliminaires, mais aussi de la cause au fond. Enfin, il m'a demandé de vous faire savoir qu'à l'avenir, la Cour accordera la plus haute priorité aux causes de ce genre étant donné les préoccupations exprimées dans votre lettre.

Veillez agréer les assurances de ma considération distinguée.

Julius A. Isaac

c.c.:—L'honorable James A. Jerome  
Juge en chef adjoint

5 La divulgation des lettres ci-dessus a provoqué un échange de correspondance entre les parties. Le 30 juin 1996, elles ont comparu devant le juge en chef adjoint pour décider de la manière de poursuivre ces affaires. Lors de cette audience tenue à Toronto, les avocats des intimés soutiennent que non seulement le juge en chef adjoint n'avait rien fait de mal, mais que c'était à lui qu'on faisait tort. Ils suggèrent aussi qu'il demeure saisi de ces affaires ainsi que des requêtes en instance, lesquelles n'avaient pas encore été déposées mais devaient être introduites sous peu. L'avocat représentant le ministre n'avait aucune objection à ce que le juge en chef adjoint demeure saisi. Celui-ci a cependant jugé, vu les circonstances, qu'il fallait confier ces dossiers à un autre juge. Les parties ont été informées de cette décision le 6 mai 1996.

6 Avant de me prononcer au fond, je pense qu'il est important de souligner que ni la Cour ni les parties

nor the parties are aware of exactly what transpired during the meeting between the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General, save what is disclosed in the letters reproduced in these reasons. The Minister of Justice on May 29, 1996 appointed the former Chief Justice of the Ontario Court of Appeal, Charles Dubin, to inquire into the matter. I further understand that a complaint has been submitted to the Canadian Judicial Council. However, the findings of the Dubin inquiry or the decision of the Canadian Judicial Council are not material to the motion before me. I accept the submissions of counsel for the respondents that the content of these letters, alone, forms the basis of this motion.

ne savent exactement ce qui s'est passé durant la rencontre entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint, sauf ce qui est rapporté dans les lettres reproduites *supra*. Le 29 mai 1996, le ministre de la Justice a désigné le juge en chef Charles Dubin de la Cour d'appel de l'Ontario pour enquêter sur cette affaire. J'ai appris par ailleurs qu'une plainte a été portée devant le Conseil canadien de la magistrature. Cependant, les résultats de l'enquête Dubin ou la décision du Conseil canadien de la magistrature n'ont aucun rapport avec la requête en instance. Je conviens avec les avocats des intimés que cette requête a pour seul fondement le contenu des lettres citées *supra*.

7 The motion raises two issues:

(1) whether the correspondence between and conduct of the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General is conduct which compromises judicial independence; and

(2) whether the correspondence between and conduct of the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General constitutes an abuse of process.

Counsel were agreed that if either one of these questions was answered in the affirmative, the respondents were entitled to stays of proceedings.

#### JUDICIAL INDEPENDENCE

8 Counsel directed this Court to a number of Supreme Court of Canada cases which addressed the issue of judicial independence. I have found the statements of principle concerning judicial independence to be instructive although, in each case, the Supreme Court was addressing a situation far removed from the one facing this Court.

9 *Valente v. The Queen et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673, is one of the earliest cases in which the Supreme Court sought to clarify the meaning of judicial independence. The judgment of the Court was delivered

La requête pose deux questions, savoir:

(1) si la correspondance entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint et leurs agissements sont des agissements qui compromettent l'indépendance du pouvoir judiciaire; et

(2) si la correspondance entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint constitue un abus de procédure.

Les avocats de part et d'autre conviennent que si la réponse à l'une ou l'autre de ces deux questions est affirmative, les intimés ont droit à la suspension des procédures.

#### LA QUESTION DE L'INDÉPENDANCE DU POUVOIR JUDICIAIRE

8 Les avocats citent divers arrêts de la Cour suprême du Canada qui touchent à la question de l'indépendance du pouvoir judiciaire. J'ai trouvé instructif l'exposé des principes applicables en la matière bien que dans chacune des causes citées, la Cour suprême eût à se prononcer sur des faits qui n'ont rien de commun avec les faits de la cause.

9 *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673, est l'une des premières causes dans lesquelles la Cour suprême a entrepris de clarifier le concept d'indépendance du pouvoir judiciaire. Le jugement

by Le Dain J. who identified, at page 687, two components of judicial independence:

It is generally agreed that judicial independence involves both individual and institutional relationships: the individual independence of a judge, as reflected in such matters as security of tenure, and the institutional independence of the court or tribunal over which he or she presides, as reflected in its institutional or administrative relationships to the executive and legislative branches of government.

His Lordship went on to confirm that the test for independence is the same as that set out for impartiality by Grandpré J. in *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board*, [1978] 1 S.C.R. 369 and affirmed in *Valente*, at pages 684 and 689:

... the apprehension of bias must be a reasonable one, held by reasonable and right-minded persons, applying themselves to the question and obtaining thereon the required information. In the words of the Court of Appeal, that test is "what would an informed person, viewing the matter realistically and practically—and having thought the matter through—conclude . . ."

It is, therefore, important that a tribunal should be perceived as independent, as well as impartial, and that the test for independence should include that perception. The perception must, however, as I have suggested, be a perception of whether the tribunal enjoys the essential objective conditions or guarantees of judicial independence, and not a perception of how it will in fact act, regardless of whether it enjoys such conditions or guarantees.

10 Mr. Justice Le Dain's observations were affirmed by Dickson C.J.C., in *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56. The concept of individual independence was discussed in the following terms, at page 69:

Historically, the generally accepted core of the principle of judicial independence has been the complete liberty of individual judges to hear and decide the cases that come before them: no outsider—be it government, pressure group, individual or even another judge—should interfere in fact, or attempt to interfere, with the way in which a judge conducts his or her case and makes his or her decision. This core continues to be central to the principle of judicial independence. Nevertheless, it is not the entire

de la Cour était rendu par le juge Le Dain qui, à la page 687, a dégagé les deux composantes de cette indépendance comme suit:

On admet généralement que l'indépendance judiciaire fait intervenir des rapports tant individuels qu'institutionnels: l'indépendance individuelle d'un juge, qui se manifeste dans certains de ses attributs, telle l'inamovibilité, et l'indépendance institutionnelle de la cour ou du tribunal qu'il préside, qui ressort de ses rapports institutionnels ou administratifs avec les organes exécutif et législatif du gouvernement.

Le juge ajoute que le critère de l'indépendance est le même que celui qu'a défini le juge Grandpré pour l'impartialité dans *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369, et que confirme *Valente* en ces termes, pages 684 et 689:

... la crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires à ce sujet. Selon les termes de la Cour d'appel, ce critère consiste à se demander «à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique...»

Il importe donc qu'un tribunal soit perçu comme indépendant autant qu'impartial et que le critère de l'indépendance comporte cette perception qui doit toutefois, comme je l'ai proposé, être celle d'un tribunal jouissant des conditions ou garanties objectives essentielles d'indépendance judiciaire, et non pas une perception de la manière dont il agira en fait, indépendamment de la question de savoir s'il jouit de ces conditions ou garanties.

La conclusion du juge Le Dain a été reprise dans *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56, par le juge en chef Dickson de la Cour suprême du Canada, qui a analysé l'indépendance du juge en ces termes, à la page 69:

Historiquement, ce qui a généralement été accepté comme l'essentiel du principe de l'indépendance judiciaire a été la liberté complète des juges pris individuellement d'instruire et de juger les affaires qui leur sont soumises: personne de l'extérieur—que ce soit un gouvernement, un groupe de pression, un particulier ou même un autre juge—ne doit intervenir en fait, ou tenter d'intervenir, dans la façon dont un juge mène l'affaire et rend sa décision. Cet élément continue d'être au centre du principe de l'indépendance

content of the principle.

His Lordship went on to discuss institutional, or collective, independence, at page 70:

The rationale for this two-pronged modern understanding of judicial independence is recognition that the courts are not charged solely with the adjudication of individual cases. That is, of course, one role. It is also the context for a second, different and equally important role, namely as protector of the Constitution and the fundamental values embodied in it—rule of law, fundamental justice, equality, preservation of the democratic process, to name perhaps the most important. In other words, judicial independence is essential for fair and just dispute-resolution in individual cases. It is also the lifeblood of constitutionalism in democratic societies.

11 The Supreme Court next considered judicial independence in *MacKeigan v. Hickman*, [1989] 2 S.C.R. 796. Although judicial independence is closely related to impartiality, the two components are not synonymous. McLachlin J. clarified this point, at page 826:

It should be noted that the independence of the judiciary must not be confused with impartiality of the judiciary. As Le Dain J. points out in *Valente v. The Queen*, impartiality relates to the mental state possessed by the judge; judicial independence, in contrast, denotes the underlying relationship between the judiciary and other branches of government which serves to ensure that the court will function and be perceived to function impartially. Thus the question in a case such as this is not whether the government action in question would in fact affect a judge's impartiality, but rather whether it threatens the independence which is the underlying condition of judicial impartiality in the particular case.

Judicial independence, in Her Ladyship's view [at page 828], demands the "avoidance of incidents and relationships which could affect the independence of the judiciary in relation to the two critical judicial functions—judicial impartiality in adjudication and the judiciary's role as arbiter and protector of the Constitution."

judiciaire. Néanmoins, ce n'est pas là tout le contenu du principe.

Et voici ce que le juge en chef fait observer au sujet de l'indépendance institutionnelle du pouvoir judiciaire, à la page 70:

La raison d'être de cette conception moderne à deux volets de l'indépendance judiciaire est la reconnaissance que les tribunaux ne sont pas chargés uniquement de statuer sur des affaires individuelles. Il s'agit là évidemment d'un rôle. C'est également le contexte pour un second rôle différent et également important, celui de protecteur de la constitution et des valeurs fondamentales qui y sont enchâssées—la primauté du droit, la justice fondamentale, l'égalité, la préservation du processus démocratique, pour n'en nommer peut-être que les plus importantes. En d'autres termes, l'indépendance judiciaire est essentielle au règlement juste et équitable des litiges dans les affaires individuelles. Il constitue également l'élément vital du caractère constitutionnel des sociétés démocratiques.

La question de l'indépendance de la magistrature a ensuite été examinée par la Cour suprême dans *MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796. Bien qu'il y ait un lien étroit entre indépendance et impartialité, les deux ne sont pas synonymes. Tel est le sens de la conclusion suivante, tirée par M<sup>m</sup>e le juge McLachlin, à la page 826:

Il faut remarquer que l'indépendance du pouvoir judiciaire ne doit pas être confondue avec l'impartialité du pouvoir judiciaire. Comme le souligne le juge Le Dain dans l'arrêt *Valente c. La Reine*, l'impartialité a trait à l'état d'esprit d'un juge; l'indépendance judiciaire, par contre, se rapporte à la relation sous-jacente qu'il y a entre le pouvoir et les autres organes du gouvernement, qui assure que la cour fonctionnera de façon impartiale et sera perçue comme tel. Ainsi, la question qui se pose dans une affaire comme la présente n'est pas de savoir si l'acte du gouvernement en question aura en fait des répercussions sur l'impartialité d'un juge, mais plutôt de savoir s'il menace l'indépendance qui est la condition fondamentale de l'impartialité judiciaire dans un cas donné.

Elle conclut [à la page 828] que l'indépendance du pouvoir judiciaire prescrit «d'éviter des incidents et des rapports qui pourraient avoir des répercussions sur l'indépendance du pouvoir judiciaire relativement à deux fonctions judiciaires cruciales: l'impartialité judiciaire dans la prise de décisions et le rôle du pouvoir judiciaire en tant qu'arbitre et protecteur de la Constitution».

12 In *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114, the Court affirmed its two-pronged approach to judicial independence and also considered from whom the judiciary should be independent. In the view of Lamer C.J., with whom Sopinka J. concurred, the judiciary should be independent of “the government”, which includes not only the executive and legislative branches, but also other regulatory or supervisory bodies. The Chief Justice states, at page 138 (emphasis in the original):

By “government”, in this context, I am referring to any person or body, which can exert pressure on the judiciary through authority under the state. This expansive definition encompasses, for example, the Canadian Judicial Council or any Bar Society. I would also include any person or body within the judiciary which has been granted some authority over other judges; for example, members of the court must enjoy judicial independence and be able to exercise their judgment free from pressure or influence from the Chief Justice.

Gonthier J., with whom La Forest and L’Heureux-Dubé JJ. concurred, would have adopted a more expansive appreciation of judicial independence to include independence not only from “the government” as defined by the Chief Justice of the Supreme Court, but also from parties to the litigation. The decision in *Lippé* also affirmed the principle, first set out in *Valente*, that the test for assessing independence was the same as that for impartiality.

13 The decision in *Lippé* was followed by four other Supreme Court decisions on which counsel relied: *R. v. Bain*, [1992] 1 S.C.R. 91; *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259; *Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band*, [1995] 1 S.C.R. 3; and *Ruffo v. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 S.C.R. 267. In my view, while these cases are relevant, they rely on the principles of judicial independence established by the earlier case law.

#### CONCLUSIONS ON JUDICIAL INDEPENDENCE

14 From the jurisprudence, I have taken the following principles. Judicial independence encompasses

Dans *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114, la Cour, tout en confirmant cette conception binaire de l’indépendance du pouvoir judiciaire, a examiné la question de savoir de qui celui-ci doit être indépendant. De l’avis du juge en chef Lamer, que partage le juge Sopinka, la magistrature doit être indépendante du «gouvernement», qui s’entend non seulement de l’exécutif et du législatif, mais aussi des organes de réglementation et de surveillance. Le juge en chef s’est prononcé en ces termes, à la page 138 (le soulignement figure dans l’original):

Par l’expression «gouvernement», dans ce contexte, je veux dire toute personne ou toute organisation capable d’exercer des pressions sur les juges en vertu des pouvoirs émanant de l’État. Cette large définition englobe, par exemple, le Conseil canadien de la magistrature et tout Barreau. J’inclurais aussi toute personne et tout organisme au sein de la magistrature investis de certains pouvoirs sur les juges; par exemple, les membres de la Cour doivent jouir de l’indépendance judiciaire et être en mesure d’exercer leur jugement sans faire l’objet de pression ou influence de la part du Juge en chef.

Le juge Gonthier, dont les motifs de jugement sont partagés par les juges La Forest et L’Heureux-Dubé, préconise une conception élargie de l’indépendance du pouvoir judiciaire, vis-à-vis non seulement du «gouvernement» tel que le définit le juge en chef de la Cour suprême, mais encore de toutes les parties au litige. L’arrêt *Lippé* confirme le principe, défini pour la première fois dans *Valente*, que le critère d’appréciation de l’indépendance est le même que pour l’impartialité.

L’arrêt *Lippé* était suivi de quatre autres arrêts de la Cour suprême cités par les avocats: *R. c. Bain*, [1992] 1 R.C.S. 91; *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259; *Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui*, [1995] 1 R.C.S. 3; et *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 R.C.S. 267. Ces décisions peuvent certes être évoquées en l’espèce, mais elles sont fondées sur les principes d’indépendance du pouvoir judiciaire établis par la jurisprudence antérieure.

#### CONCLUSIONS SUR L’INDÉPENDANCE DU POUVOIR JUDICIAIRE

Voici les principes qui se dégagent de la jurisprudence en la matière. L’indépendance de la magistra-

both individual and institutional elements. First, an individual judge must hear and decide the cases that come before him or her without interference from outsiders, including the government, the Canadian Judicial Council, a provincial bar society, other judges or parties to the litigation. Second, the court, as the protector of the Constitution, must be institutionally independent from the other branches of government. While judicial independence is related to impartiality, the two concepts are not identical. Impartiality, or bias, concerns an individual judge's state of mind; independence refers to the underlying relationship between the judiciary and the government, broadly defined. Both independence and impartiality are to be measured objectively, in that a reasonable person must perceive that both individual judges and the court as an institution adjudicate and function in an atmosphere free from actual or perceived influences. As stated in *Rex v. Sussex Justices. Ex parte McCarthy*, [1924] 1 K.B. 256, at page 259, and paraphrased in countless other decisions: "justice should not only be done, but should manifestly and undoubtedly be seen to be done".

ture s'entend à la fois de l'indépendance du juge pris individuellement et de l'indépendance du pouvoir judiciaire pris dans son ensemble. En premier lieu, le juge doit entendre et juger les causes dont il est saisi, sans ingérence de l'extérieur, ce qui s'entend du gouvernement, du Conseil canadien de la magistrature, du barreau provincial, d'autres juges et des parties au litige. En second lieu, le pouvoir judiciaire, en sa qualité de protecteur de la Constitution, doit être, sur le plan institutionnel, indépendant des deux autres pouvoirs. Bien qu'il y ait un lien entre indépendance et impartialité, les deux ne sont pas identiques. L'impartialité ou la prévention participent de l'état d'esprit du juge; l'indépendance se manifeste dans les rapports sous-jacents entre le pouvoir judiciaire et le gouvernement au sens large. L'indépendance et l'impartialité s'apprécient de façon objective, en ce sens qu'une personne raisonnable doit constater que les juges pris individuellement et la justice, en tant qu'institution, jugent et fonctionnent à l'abri de toute influence extérieure, réelle ou apparente. Ainsi que l'a conclu l'arrêt *Rex v. Sussex Justices. Ex parte McCarthy*, [1924] 1 K.B. 256 à la page 259, conclusion qu'ont paraphrasée d'innombrables décisions subséquentes: «Il ne suffit pas que justice soit faite, il faut encore que tous le constatent sans l'ombre d'un doute.»

15 I turn now to the case at bar. As I have already observed, *supra*, the Supreme Court of Canada has not been faced with a situation such as the one before this Court. Indeed, the Supreme Court has only been called upon to analyze questions concerning the "second prong" of judicial independence, that being institutional independence. This is, so far as I know, the first case where the "first prong" of judicial independence—individual independence—is before a Canadian court.

J'en viens maintenant à l'affaire en instance. 15  
Comme noté *supra*, la Cour suprême du Canada n'a pas eu à se prononcer sur une cause semblable à l'affaire en instance. En effet, elle n'a été appelée à se prononcer que sur la «seconde composante» du concept, savoir l'indépendance institutionnelle du pouvoir judiciaire. Autant que je sache, il s'agit en l'espèce de la première cause portant sur la «première composante», savoir l'indépendance du juge pris individuellement.

16 Counsel for the Minister submitted that so long as this Court is structured to require an oath of office, ensure security of tenure, security of remuneration and administrative control—the "essential conditions" of judicial independence discussed in *Valente*—judicial independence is not compromised. In my view, this argument skirts the true issue in this case. This is not a case about the institutional independence of this Court; this is about the liberty

L'avocat du ministre soutient que tant que cette 16  
Cour est structurée de façon à requérir le serment d'entrée en fonction, à assurer l'inamovibilité, la sécurité financière et le contrôle administratif, autant de «conditions essentielles» telles que les définit l'arrêt *Valente*, son indépendance n'est pas compromise. Cet argument passe à côté de la question qui se pose véritablement en l'espèce. Ce qui est en jeu, ce n'est pas l'indépendance institutionnelle de notre

of an individual judge to hear and decide the cases, free of interference from the Chief Justice of the Federal Court or the Assistant Deputy Attorney General.

17 The question is not whether the Associate Chief Justice was influenced, or would have been influenced, by what transpired between the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General of Canada if he had maintained carriage of these cases. There is no persuasive evidence in the record that the Associate Chief Justice was actually influenced or that he would have acted unfairly in any way. Rather, the question before me is: would a reasonable person, having read the correspondence between the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General of Canada, conclude that a judge of this Court could act independently in adjudicating the respondents' cases? Despite the able arguments of counsel for the Minister, I am satisfied that a reasonable person would believe there has been judicial interference and these three respondents would not be coming before an independent court.

18 The meeting between the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General took place without notice to the parties to the litigation, at a point in the proceedings where a number of judicial decisions concerning the respondents' cases had already been made. The Associate Chief Justice had already ruled on joining the cases, decided in which order the motions would be heard, determined that submissions would take place orally and not in writing, heard argument for one full day and set down the matter for continuation, over the protestations of counsel for the Minister. As the correspondence which followed the meeting indicates, the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General were well aware that the respondents' cases were actively being considered by the Associate Chief Justice. Given this context, and the admonitions set out in the case law concerning judicial independence and non-interference by the government, it cannot reasonably be asserted that the Chief Justice of the Federal

Cour, mais l'indépendance du juge pris individuellement pour ce qui est d'entendre et de décider les litiges, sans ingérence de la part du juge en chef de la Cour fédérale ou du sous-procureur général adjoint.

17 Il ne s'agit pas de savoir si le juge en chef adjoint, à supposer qu'il demeure saisi des affaires en instance, a été influencé par ce qui s'est passé entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint du Canada. Rien dans le dossier ne permet de conclure qu'il a été effectivement influencé ou qu'il aurait manqué à l'équité de quelque façon que ce soit. Il s'agit au contraire de se demander si une personne raisonnable qui aurait lu la correspondance entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général du Canada, conclurait qu'un juge de cette Cour pourrait faire preuve d'indépendance dans l'instruction du dossier des intimés. Malgré l'argumentation éloquent de l'avocat du ministre, je conclus qu'une personne raisonnable serait convaincue qu'il y a eu ingérence dans la fonction juridictionnelle et que ces trois intimés ne seraient pas jugés par une cour indépendante.

18 La rencontre entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint eut lieu sans que les parties en fussent informées, en un état de la cause où un certain nombre des décisions judiciaires avaient été déjà rendues dans les dossiers respectifs. Le juge en chef adjoint avait déjà décidé de joindre ces dossiers, déterminé l'ordre dans lequel les requêtes seraient entendues, jugé que l'argumentation se ferait de vive voix et non par écrit; il avait déjà entendu des arguments pendant une journée entière et prévu la reprise de l'audience, malgré les objections de l'avocat du ministre. Il ressort de la correspondance qui faisait suite à leur rencontre que le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint savaient que les dossiers des intimés étaient activement instruits par le juge en chef adjoint. Dans ce contexte et eu égard aux mises en garde de la jurisprudence au sujet de l'indépendance du pouvoir judiciaire et de la non-ingérence de la part du gouvernement, on ne saurait raisonnablement affirmer que le juge en chef de la Cour



Court and the Assistant Deputy Attorney General were unaware that their meeting and discussions were patently wrong.

19 Following that meeting, the Chief Justice of the Federal Court intervened and related the Government's concerns regarding the conduct of the respondents' cases to the Associate Chief Justice. According to the Chief Justice of the Federal Court, the Associate Chief Justice promised to deal with the pending matters expeditiously and would "devote one full week from 15 May to deal with these cases not only with respect to the preliminary points but also with respect to the merits." In my view, a reasonable person would conclude that the Associate Chief Justice, now that he "appreciated" the "urgency of dealing with these matters as expeditiously as the Government would like," would feel obliged to hurry the respondents' cases along, perhaps to their detriment.

20 The interference by the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General cannot be excused by saying that the actions or decisions of the Associate Chief Justice were delaying the respondents' cases. First, I cannot conclude that the cases were progressing unusually slowly or that the Associate Chief Justice was acting negligently. The motions pending in the respondents' cases concern questions of evidence, disclosure and the Charter; these are not matters which can be resolved quickly. Second, even if the cases were progressing too slowly for the Government's liking, the proper course of action would have been to seek a reference to the Supreme Court of Canada or to try to reach a scheduling arrangement with the other parties. To approach the Chief Justice of the Federal Court without notice to the parties or to issue a veiled threat of a reference to the Supreme Court is not the solution.

21 The influence or pressure that was brought to bear on the Associate Chief Justice is especially egregious, given that the statements were conveyed by the Chief Justice of the Federal Court. Although counsel for the Minister submitted that the Associate Chief Justice, pursuant to the *Federal Court Act*, is the

fédérale et le sous-procureur général adjoint ne savaient pas qu'ils avaient vraiment tort de se rencontrer et de discuter de ces dossiers.

19 À la suite de cette rencontre, le juge en chef de la Cour fédérale est intervenu dans l'affaire et a fait part au juge en chef adjoint des préoccupations du gouvernement au sujet de l'instruction du dossier des intimés. Selon le juge en chef de la Cour fédérale, le juge en chef adjoint a promis de s'occuper diligemment de ces dossiers et consacrerait «à compter du 15 mai, une semaine à l'audition non seulement des questions préliminaires, mais aussi de la cause au fond.» À mon avis, une personne raisonnable conclurait que le juge en chef adjoint, maintenant qu'il «se rendait pleinement compte de la nécessité qu'il y a à les instruire de façon aussi urgente que le souhaite le gouvernement», se sentirait obligé d'expédier ces causes, peut-être au détriment des intimés.

20 On ne saurait excuser l'ingérence du juge en chef de la Cour fédérale et du sous-procureur général adjoint en disant que par ses actions ou décisions, le juge en chef adjoint retardait les dossiers des intimés. En premier lieu, je ne peux conclure que ces dossiers progressaient à une allure excessivement lente ou qu'il faisait preuve de négligence. Les requêtes pendantes dans ces dossiers portaient sur des questions de preuve, des questions de communication et la Charte; il ne s'agit pas là de questions qui peuvent être résolues rapidement. En second lieu, quand bien même ces dossiers progresseraient trop lentement au goût du gouvernement, ce qu'il aurait fallu faire, c'était de saisir la Cour suprême du Canada d'un renvoi ou d'essayer de s'entendre sur un échéancier avec les autres parties. La solution ne consiste pas à approcher le juge en chef de la Cour fédérale ou à brandir la menace voilée d'un renvoi à la Cour suprême.

21 L'influence ou la pression qui s'est exercée sur le juge en chef adjoint était d'autant plus grave qu'elle passait par le juge en chef de la Cour fédérale. L'avocat du ministre soutient que selon la *Loi sur la Cour fédérale*, le juge en chef adjoint est le président de la Section de première instance et, de ce fait,

President of the Trial Division and is not subject to the supervision or direction of the Chief Justice of the Federal Court, to rely on legal formality obscures the reality of the situation. This is not an instance where a judge of equal rank expressed his or her ideas on a pending case or gave unsolicited advice to another judge. Here, the information came directly from the head of this Court, on the urging of a senior government official who also acts for one of the parties. A reasonable person would conclude that even if the Associate Chief Justice removed himself from these three cases, another judge of this Court could be perceived as responding to the pressure that was brought to bear by the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General.

n'est pas soumis à la surveillance ou aux ordres du juge en chef de la Cour fédérale, mais cette argutie ne fait qu'occulter la réalité. Il ne s'agit pas d'un cas où un juge de même rang exprime ses idées sur une cause pendante ou donne de son propre chef des conseils à un autre juge. En l'espèce, l'avertissement venait directement du président de cette Cour, sur les instances d'un haut fonctionnaire qui représente aussi l'une des parties. Une personne raisonnable conclurait qu'à supposer que le juge en chef adjoint se dessaisisse de ces trois dossiers, un autre juge donnerait lui aussi l'impression de céder à la pression exercée par le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint.

22 It is not sufficient to say that the respondents' cases are of such importance to Canadian society that the transgressions of the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General should be overlooked. In my view, the fact that the accusations against the respondents are so serious demands a very high level of judicial independence. Despite the Government's protestations that the respondents' citizenships are sought to be revoked solely on the basis that they made false representations, committed fraud, or knowingly concealed material circumstances, this Court and the general public are well aware that the false representations, fraud or material circumstances relate to alleged war crimes or crimes against humanity. These are heinous acts and ones which, in my view, should not go unpunished. But the fact that these crimes are so serious and carry with them such moral disapprobation also demands that the judge who hears them is convinced by the evidence alone, and not by pressure that was brought to bear by any outsider.

Il ne suffit pas de dire que le dossier des intimés est d'une telle importance pour la société canadienne qu'il faut fermer les yeux sur les transgressions du juge en chef de la Cour fédérale et du sous-procureur général adjoint. À mon avis, l'extrême gravité des accusations portées contre les intimés requiert un très haut degré d'indépendance du pouvoir judiciaire. Malgré l'affirmation faite par le gouvernement qu'il cherche la révocation de leur citoyenneté uniquement pour cause de fausse déclaration, de fraude et de dissimulation volontaire de faits essentiels, la Cour et le public savent que ces fausses déclarations, fraude ou dissimulation de faits essentiels se rapportent aux crimes de guerre ou crimes contre l'humanité qu'on reproche aux intimés. Il s'agit là de crimes odieux, qui ne devraient pas rester impunis. Mais le fait que ces crimes soient si graves et soient frappés d'un tel opprobre exige aussi que le juge qui en connaît tire les conséquences uniquement des preuves, et non de la pression exercée par qui que ce soit de l'extérieur.

23 Having concluded that the judicial independence of the Court has been impaired, I now turn to the question of a remedy.

Ayant conclu que l'indépendance de la Cour a été compromise, j'en viens maintenant à la question de la réparation.

#### STAY OF PROCEEDINGS

#### LA SUSPENSION DES PROCÉDURES

24 Paragraph 50(1)(b) of the *Federal Court Act* provides:

L'alinéa 50(1)b) de la *Loi sur la Cour fédérale* prévoit ce qui suit:

50. (1) The Court may, in its discretion, stay proceedings in any cause or matter,

...

(b) where for any other reason it is in the interest of justice that the proceedings be stayed.

50. (1) La Cour a le pouvoir discrétionnaire de suspendre les procédures dans toute affaire:

...

b) lorsque, pour quelque autre raison, l'intérêt de la justice l'exige.

25 The power to grant a stay of proceedings as a remedy for an abuse of process has been the focus of Supreme Court of Canada jurisprudence. In *R. v. Jewitt*, [1985] 2 S.C.R. 128, the Court [at page 135] adopted the statements of the Ontario Court of Appeal in *R. v. Young* (1984), 46 O.R. (2d) 520 [at page 551], finding that a stay should be granted where “compelling an accused to stand trial would violate those fundamental principles of justice which underlie the community’s sense of fair play and decency”, or where the proceedings are “oppressive or vexatious”. The Court in *Jewitt* [at page 137] also cautioned that this power should only be exercised in the “clearest of cases”. Stays for abuse of process, however, are not limited to cases where there is evidence of prosecutorial misconduct. In *R. v. Keyowski*, [1988] 1 S.C.R. 657, at page 659, Wilson J. made clear that bad faith on the part of the Crown is only one relevant consideration:

To define “oppressive” as requiring misconduct or an improper motive would, in my view, unduly restrict the operation of the doctrine. In this case, for example, where there is no suggestion of misconduct, such a definition would prevent any limit being placed on the number of trials that could take place. Prosecutorial misconduct and improper motivation are but two of many factors to be taken into account when a court is called upon to consider whether or not in a particular case the Crown’s exercise of its discretion to re-lay the indictment amounts to an abuse of process.

A prosecution should be set aside because it is tainted to such a degree that to allow it to proceed would tarnish the integrity of the court.

26 The most recent Supreme Court of Canada case dealing with stays for abuse of process is *R. v. O’Connor*, [1995] 4 S.C.R. 411. In that case, the Court did not grant a stay of proceedings where the Crown had failed to make full disclosure promptly.

25 Le pouvoir de prononcer l’arrêt des procédures en réparation de l’abus de procédure a été analysé en profondeur dans la jurisprudence de la Cour suprême du Canada. Dans *R. c. Jewitt*, [1985] 2 R.C.S. 128, la Cour [à la page 135] a fait sienne la conclusion tirée par la Cour d’appel de l’Ontario dans *R. v. Young* (1984), 46 O.R. (2d) 520 [à la page 551], qui a décidé qu’il y a lieu à arrêt des procédures lorsque «forcer le prévenu à subir son procès violerait les principes de justice fondamentaux qui sous-tendent le sens du franc-jeu et de la décence» ou lorsque la procédure est «oppressive ou vexatoire». Dans *Jewitt*, la Cour suprême avertit aussi qu’il ne faut exercer ce pouvoir que dans «les cas les plus manifestes». Dans *R. c. Keyowski*, [1988] 1 R.C.S. 657, page 659, M<sup>me</sup> le juge Wilson rappelle que la mauvaise foi de la Couronne n’est que l’un des facteurs à prendre en considération:

À mon avis, donner au mot «oppressive» une définition exigeant qu’il y ait une conduite blâmable ou un motif illégitime limiterait indûment l’application du principe. Dans le cas présent, par exemple, où il n’y a pas d’allégations de conduite blâmable, cette définition viendrait empêcher qu’une limite quelconque soit imposée au nombre de procès qui pourraient avoir lieu. La conduite blâmable de la poursuite et l’existence d’un motif illégitime ne sont que deux des nombreux facteurs qu’un tribunal doit prendre en considération lorsqu’il est appelé à examiner si, dans un cas donné, l’exercice par le ministère public de son pouvoir discrétionnaire de présenter de nouveau l’acte d’accusation équivaut à un abus de procédure.

Il faut mettre fin à toute poursuite qui est si viciée que le fait de lui permettre de suivre son cours compromettrait l’intégrité de l’autorité judiciaire.

26 La décision la plus récente de la Cour suprême du Canada en matière d’arrêt pour abus de procédure est *R. c. O’Connor*, [1995] 4 R.C.S. 411. Dans cette affaire, elle n’a pas prononcé l’arrêt des procédures pour défaut du ministère public de communiquer

The Court, while finding prosecutorial conduct to be wrong, did not find a stay to be warranted. Instead, the Court noted that there were a number of “less drastic” remedies than a stay of proceedings.

27 Counsel for the Minister acknowledged that the meeting and exchange of correspondence between the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General should never have occurred and was plainly wrong. Despite this admission, however, counsel for the Minister argued that the case at bar did not meet the “clearest of cases” threshold articulated in *Jewitt* and urged this Court to fashion a “less drastic” remedy than a stay of proceedings, as provided for in *O'Connor*.

28 I have carefully considered whether a remedy, other than a stay of proceedings, would meet the requirements of justice. For example, would a complaint or disciplinary proceedings before the Canadian Judicial Council or Law Society of Upper Canada remedy the breach of judicial independence? I have concluded that they would not. First, the jurisdiction and proceedings of the Canadian Judicial Council or the Law Society are independent of this Court. This Court cannot, and should not, seek to influence or burden parallel proceedings that may or may not be commenced. Second, and most importantly, this Court must safeguard its own independence. It must take responsibility for its own integrity and not leave the sound administration of justice in the hands of another body. To do otherwise would, in my opinion, weaken judicial independence and leave the impression that transgressions of the Court’s integrity may be reprimanded but, ultimately, will be forgotten. The public must be assured that anyone coming before this Court will be treated fairly and that the Government or another powerful party will not enjoy a special advantage.

29 As I have already made clear, the clandestine meeting between the Chief Justice of the Federal Court and the Assistant Deputy Attorney General, and the subsequent intervention with the Associate

promptement. La Cour, tout en concluant que les agissements du ministère public étaient blâmables, ne jugeait pas qu’il y avait lieu à arrêt des procédures, soulignant qu’il y avait des mesures de réparation «moins draconiennes».

L’avocat représentant le ministre reconnaît que le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint n’auraient jamais dû se rencontrer et qu’ils ont eu tout à fait tort de le faire. Malgré cet aveu, il soutient que l’affaire en instance n’atteint pas à la qualification de «cas les plus manifestes» tels qu’en fait état l’arrêt *Jewitt*, et engage la Cour à trouver une mesure de réparation «moins draconienne» que l’arrêt des procédures, à l’instar de la décision *O'Connor*.

Je me suis longuement demandé si une mesure de réparation autre que la suspension des procédures serait conforme aux impératifs de la justice. Par exemple, une plainte ou une action disciplinaire devant le Conseil canadien de la magistrature ou le Barreau du Haut-Canada réparerait-elle cette atteinte à l’indépendance du pouvoir judiciaire? J’ai conclu que non. En premier lieu, la compétence et les actions du Conseil canadien de la magistrature ou du Barreau n’ont rien à voir avec la Cour. La Cour ne peut pas, et ne doit pas, essayer d’influer ou de peser sur des actions parallèles qui seront, peut-être, entreprises. En second lieu, et ce qui est plus important encore, elle doit protéger sa propre indépendance. Elle doit assumer la responsabilité de sa propre intégrité, elle ne doit pas laisser la bonne administration de la justice aux mains de quelque autre organe. Toute autre solution compromettrait son indépendance et donnerait l’impression que les atteintes à l’intégrité de la Cour sont peut-être réprimandées mais qu’à la longue, elles seront oubliées. Il faut que le public soit assuré que quiconque comparait devant notre Cour sera traité équitablement et que le gouvernement ou toute autre partie puissante n’y jouira d’aucun privilège.

Comme je l’ai souligné, la rencontre clandestine entre le juge en chef de la Cour fédérale et le sous-procureur général adjoint, et l’intervention subséquente auprès du juge en chef adjoint, constituent

Chief Justice, was a serious breach of judicial independence. In my view, this affront to judicial independence is the “clearest of cases” and a stay of proceedings, in each of the three respondents’ cases, will be granted.

30 Having reached the conclusion that judicial independence was impaired in the respondents’ cases and that a stay of proceedings is a proper remedy, the respondents’ motions are granted.

---

<sup>1</sup> Although the parties making the applications for stays are properly the applicants in the within proceeding, I have referred to them throughout as “the respondents” as they are described in the main application. The applicant in the main application is referred to here as “the Minister”.

une grave atteinte à l’indépendance de la Cour. À mon avis, cet affront contre l’indépendance du pouvoir judiciaire est l’un des «cas les plus manifestes»; la suspension des procédures sera prononcée dans chacun des dossiers concernant les trois intimés.

Ayant conclu que son indépendance a été compromise dans le dossier des intimés et que la suspension des procédures est la réparation qui s’impose, la Cour fait droit aux requêtes des intimés. 30

---

<sup>1</sup> Bien que les parties ayant introduit ces requêtes soient à proprement parler les requérants en l’occurrence, elles seront désignées ci-après «intimés» puisque c’est en cette qualité qu’elles sont nommées dans la demande principale. La partie qui a intenté cette demande principale est désignée ci-après «le ministre».