

A-346-98  
T-1645-97

A-346-98  
T-1645-97

**The Attorney General of Canada** (*Appellant*)

**Le procureur général du Canada** (*appelant*)

v.

c.

**Lieutenant-Colonel Paul R. Morneau** (*Respondent*)

**Le Lieutenant-Colonel Paul R. Morneau** (*intimé*)

**INDEXED AS: MORNEAULT v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (C.A.)**

**RÉPERTORIÉ: MORNEAULT c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (C.A.)**

Court of Appeal, Stone, Strayer and Robertson JJ.A.  
—Ottawa, March 21 and May 24, 2000.

Cour d'appel, juges Stone, Strayer et Robertson,  
J.C.A.—Ottawa, 21 mars et 24 mai 2000.

*Administrative law — Judicial review — Declarations — Appeal from Trial Division decision granting application for judicial review of findings made in report of Commission of Inquiry into deployment of Canadian Forces to Somalia — Motions Judge declaring general statements as to credibility of witnesses, condemning personnel whose conduct attacked, not applicable to respondent; findings of misconduct by respondent invalid — Declaratory relief available notwithstanding characterization of report of Commission of Inquiry as having “no legal consequences” — Because reputation at stake, procedural fairness must be accorded — Federal Court Rules, 1998 providing for granting of declaratory relief, whether or not consequential relief can be claimed — While declaration would not affect legal right, would remove any possible harm to respondent’s reputation — Declaration general statements not applicable to respondent upheld — Motions Judge applied standard of patent unreasonableness, requiring any evidence in support of decision — Preferable to review findings of Commission of Inquiry on standard of whether supported by some evidence — Record disclosing some evidence to support findings Motions Judge found unsupported.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Jugements déclaratoires — Appel d’une décision par laquelle la Section de première instance a accueilli la demande de contrôle judiciaire que l’intimé avait présentée à l’égard des conclusions énoncées dans le rapport d’une commission d’enquête sur le déploiement des Forces canadiennes en Somalie — Le juge des requêtes a statué que les déclarations générales quant à la crédibilité des témoins et à la condamnation du personnel dont la conduite est reprochée ne s’appliquent pas à l’intimé; que les conclusions relatives à la faute imputée à l’intimé sont invalides — L’obtention d’un jugement déclaratoire est possible, peu importe que le rapport d’une commission d’enquête soit considéré comme n’ayant «aucune conséquence légale» — C’est parce que la réputation de l’intimé est en jeu qu’il faut respecter l’équité procédurale — Les Règles de la Cour fédérale (1998) prévoient l’obtention d’un jugement déclaratoire, et ce, qu’une réparation puisse être en conséquence demandée ou non — Même si un jugement déclaratoire ne portait pas atteinte à un droit légal, il aurait l’utilité d’éliminer tout tort qui pourrait avoir été causé à la réputation de l’intimé — Les jugements déclaratoires portant que les déclarations générales ne s’appliquent pas à l’intimé sont confirmés — Le juge des requêtes a appliqué la norme de la décision manifestement déraisonnable, requérant que la décision soit étayée par des éléments de preuve — Il est préférable d’examiner les conclusions tirées par une commission d’enquête en se demandant si elles sont étayées jusqu’à un certain point par la preuve — Le dossier renferme des éléments de preuve à l’appui des conclusions que le juge des requêtes estimait non étayées.*

*Federal Court Jurisdiction — Trial Division — Motions Judge holding within Court’s jurisdiction to review findings of Commission of Inquiry into deployment of Canadian Forces to Somalia because “decisions” within Federal Court Act, s. 18.1(4)(d) — Noting similarity between procedure adopted by Commission and that applicable in court of law supported argument findings “decisions” — Similarities in procedure not affording reliable basis for concluding findings “decisions” reviewable under s.*

*Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — Le juge des requêtes a conclu que la Cour avait compétence pour examiner les conclusions tirées par une commission d’enquête sur le déploiement des Forces canadiennes en Somalie parce qu’il s’agit de «décisions» au sens de l’art. 18.1(4)d) de la Loi sur la Cour fédérale — Le juge des requêtes a fait remarquer que la procédure que la Commission avait suivie était semblable à celle qui s’applique dans une cour de justice et que cela était l’argument*

18.1(4)(d) — *But judicial review under s. 18.1 not limited to “decision or order” — S. 18.1(1) enabling anyone “directly affected” by matter to seek judicial review — Matter other than decision may be reviewed — Respondent’s reputation “directly affected” by findings — Court must be in position to determine whether supported by evidence — Commission within s. 2(1) definition of “federal board, commission or other tribunal” — Derived mandate from order in council, and investigatory powers, power to make findings of misconduct from Inquiries Act — If findings reviewable under s. 18.1, relief available under s. 18.1(3) provided ground for granting relief established under s. 18.1(4) — Unsupported finding made in exercise of Crown’s statutory powers within scope of s. 18.1(4)(b) (failure to observe principle of natural justice, procedural fairness) — Case law not confining application of those principles to cases ending with decision, order — Natural justice denied if findings not supported by some evidence.*

*Inquiries — Inquiries Act, s. 13 requiring reasonable notice be given of misconduct alleged against individual, and that individual be allowed full opportunity to be heard in person or by counsel — Respondent served with s. 13 notice — Amplified by letter advising Final Report would consider allegations exercised poor, inappropriate leadership in pre-deployment phase of deployment of Canadian Airborne Unit to Somalia — Further details later provided — Motions Judge holding general statement in Report as to credibility of witnesses should have been subject of s. 13 notice, but statements not applicable to respondent; reasonable notice of matters cited as grounds for findings of misconduct not given — Statement as to credibility of witnesses clearly not including respondent — But adverse findings of credibility not requiring s. 13 notice — Inquiry process in general not requiring giving of prior notice party’s credibility may be made subject of adverse finding — Such finding could only be made after witness testified, testimony evaluated in light of other evidence — On its face, general statement of condemnation applicable to all military officers whose conduct addressed, including respondent — Direct link between statement, findings of misconduct — Respondent given reasonable notice of findings of misconduct — Findings within scope of Commission’s mandate — Respondent present in person or by counsel throughout evidentiary hearings, received summary in advance of what other witnesses had to say, had access to all of documentary*

*selon lequel les conclusions étaient des «décisions» — Les similitudes qui existent sur le plan de la procédure ne constituent pas un fondement valable permettant de conclure que les conclusions en question sont des «décisions» susceptibles d’être examinées en vertu de l’art. 18.1(4)d — Cependant, le contrôle judiciaire prévu à l’art. 18.1 n’est pas limité à «une décision ou une ordonnance» — L’art. 18.1(1) permet à «quiconque est directement touché» de solliciter le contrôle judiciaire — Une question autre qu’une décision peut également être examinée — La réputation de l’intimé est directement touchée par les conclusions — La Cour doit être en mesure de déterminer si les conclusions sont justifiables compte tenu de la preuve — La Commission est visée par la définition d’«office fédéral» prévue à l’art. 2(1) — Son mandat lui a été dévolu par un décret et ses pouvoirs d’enquête ainsi que son pouvoir de tirer des conclusions relatives à une faute lui sont dévolus par la Loi sur les enquêtes — Si les conclusions en cause sont susceptibles de révision en vertu de l’art. 18.1, une mesure peut être prise en vertu de l’art. 18.1(3), à condition qu’un motif justifiant la prise de cette mesure soit établi en vertu de l’art. 18.1(4) — Une conclusion non étayée tirée par la Commission dans l’exercice des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi est visée par l’art. 18.1(4)b) (non-respect d’un principe de justice naturelle ou de l’équité procédurale) — La jurisprudence n’a pas limité l’application de ces principes aux audiences qui aboutissent à une décision ou à une ordonnance — La justice naturelle n’est pas respectée si les conclusions ne sont pas étayées par la preuve.*

*Enquêtes — L’art. 13 de la Loi sur les enquêtes prévoit que la personne incriminée doit être informée par un préavis suffisant de la faute qui lui est imputée et qu’elle doit avoir la possibilité de se faire entendre en personne ou par le ministère d’un avocat — L’intimé a reçu signification d’un préavis en vertu de l’art. 13 — Cela est amplifié par le fait qu’une lettre informait l’intimé qu’on se pencherait dans le Rapport final sur les allégations selon lesquelles il aurait fait preuve d’un manque de leadership et d’un leadership inadéquat au cours de l’étape antérieure au déploiement de la mission du Régiment aéroporté du Canada en Somalie — D’autres précisions ont été fournies par la suite — Le juge des requêtes a conclu qu’un préavis en vertu de l’art. 13 aurait dû être donné au sujet des déclarations générales dans le Rapport relatives à la crédibilité des témoins, mais que ces déclarations ne s’appliquaient pas à l’intimé; que la Commission n’avait pas donné un préavis suffisant des questions qu’elle a citées pour conclure à l’existence d’une faute — La déclaration relative à la crédibilité des témoins ne vise manifestement pas l’intimé — Cependant, les conclusions défavorables quant à la crédibilité n’exigeaient pas la signification d’un préavis en vertu de l’art. 13 — En général, la procédure d’enquête n’exige pas la signification d’un préavis disant que la crédibilité d’une partie peut faire l’objet d’une conclusion défavorable — Pareille conclusion pourrait uniquement être tirée après que le témoin ait témoigné et*

*evidence — Had right to examine, cross-examine witnesses, apply to call witnesses of own, prepared by Commission counsel, presented oral, written submissions — Together with s. 13 notice, respondent made aware of case against him.*

*Armed Forces — Appeal from Trial Division order declaring general statements in report of Commission of Inquiry into deployment of Canadian Forces to Somalia as to credibility of witnesses, condemning personnel whose conduct attacked, not applicable to respondent; findings of misconduct by respondent invalid — Commission giving reasonable notice under Inquiries Act, s. 13 of matters cited as grounds for findings of misconduct — Findings of misconduct reviewable under Federal Court Act, s. 18.1(4)(d) — Findings of fact in respect of conduct supported by some evidence.*

This was an appeal from an order of the Trial Division granting the respondent's application for judicial review of findings made in the report of a Commission of Inquiry into the deployment of Canadian Forces to Somalia. The inquiry was carried out pursuant to the provisions of the *Inquiries Act*. The respondent was in command of the Canadian Airborne Regiment in 1992 when it was selected for deployment to Somalia. He was served with a notice under *Inquiries Act*, section 13 informing him that he was entitled to be heard in relation to charges or allegations concerning the pre-deployment phase that could lead to an adverse finding that could reasonably be expected to bring discredit upon him. *Inquiries Act*, section 13 requires that reasonable notice be given to the individual concerned of a charge of misconduct alleged against him and that the person be given full opportunity to be heard in person or by counsel. The respondent was interviewed by Commission counsel for a full day. He testified before the Inquiry from January 22 to 25, 1996. In January 1997 he was notified by letter that the Commissioners in their Final Report would consider allegations that he had exercised poor and inappropriate

*que son témoignage puisse être apprécié à la lumière des autres éléments de preuve — La déclaration de condamnation générale semble à première vue s'appliquer à tous les officiers dont la conduite est examinée, y compris à l'intimé — Il existe un rapport direct entre la déclaration et les conclusions relatives à la faute imputée — L'intimé a reçu un préavis suffisant des conclusions relatives à la faute qui lui a été imputée — La portée du mandat de la Commission permet ces conclusions — L'intimé était présent en personne ou par le ministère de son avocat pendant toute la durée des audiences testimoniales, il a obtenu à l'avance un résumé de ce que les autres témoins avaient l'intention de déclarer, il a eu accès à toute la preuve documentaire — Il a eu le droit d'interroger et de contre-interroger les témoins et de demander l'autorisation de citer ses propres témoins, l'avocat de la Commission l'a préparé avant qu'il témoigne et il a eu la possibilité de présenter des observations orales et écrites — Ces facteurs ainsi que le préavis donné en vertu de l'art. 13 ont permis à l'intimé de prendre connaissance de la preuve présentée contre lui.*

*Forces armées — Appel d'une ordonnance par laquelle la Section de première instance a conclu que l'intimé n'était pas visé par les déclarations générales dans le rapport de la commission d'enquête sur le déploiement des Forces canadiennes en Somalie concernant la crédibilité des témoins et condamnant le personnel dont la conduite est reprochée; les conclusions relatives à la faute imputée à l'intimé sont invalides — La Commission a donné un préavis suffisant, en vertu de l'art. 13 de la Loi sur les enquêtes, des questions qu'elle a citées pour conclure à l'existence d'une faute — Les conclusions relatives à l'existence d'une faute sont susceptibles d'être examinées en vertu de l'art. 18.1(4)d de la Loi sur la Cour fédérale — Les conclusions de fait au sujet de la conduite de l'intimé sont étayées par des éléments de preuve.*

Il s'agit d'un appel d'une ordonnance par laquelle la Section de première instance a accueilli la demande de contrôle judiciaire que l'intimé avait présentée à l'égard des conclusions qui sont énoncées dans le rapport d'une commission d'enquête sur le déploiement des Forces canadiennes en Somalie. L'enquête a été menée conformément aux dispositions de la *Loi sur les enquêtes*. En 1992, au moment où l'on a choisi le Régiment aéroporté du Canada aux fins du déploiement en Somalie, le régiment était sous le commandement de l'intimé. L'intimé a reçu signification d'un préavis en vertu de l'article 13 de la *Loi sur les enquêtes* pour l'informer qu'il avait le droit de se faire entendre relativement à des accusations ou à des allégations concernant la phase antérieure au déploiement qui pourraient donner lieu à une conclusion défavorable raisonnablement susceptible de le discréditer. L'article 13 de la *Loi sur les enquêtes* prévoit que la personne incriminée doit être informée par un préavis suffisant de la faute qui lui est imputée et qu'elle doit avoir la possibilité de se faire entendre en personne ou par le ministère d'un avocat. L'intimé a été interrogé par l'avocat de la Commission

leadership in the pre-deployment phase of the Somalia mission by failing to adequately organize, direct and supervise the training preparations of the Regiment and in his duty as a Commanding Officer as defined in the Queen's Regulations and Orders and in military custom. In response to a request for further particulars, the Commission provided greater detail. The respondent filed lengthy written submissions and presented oral submissions before the Inquiry with respect to the alleged misconduct. The respondent's motion focussed on general statements made by the Commission lamenting the credibility of witnesses and condemning the officers whose conduct was attacked, as well as on specific findings of misconduct made against him. While the Motions Judge agreed that the general statements should have been made the subject of a section 13 notice, she declared that the statements did not apply to the respondent. The Motions Judge held that she had jurisdiction to review the specific findings of misconduct because they were "decisions" within the meaning of *Federal Court Act*, paragraph 18.1(4)(d). That paragraph permits the Trial Division to grant relief under subsection 18(3) if it is satisfied that the federal board, commission or other tribunal based its decision on an erroneous finding of fact. She noted that the procedure adopted by the Commission in investigating the alleged misconduct was similar to that which applies in a court of law, and that this supported an argument that the findings were "decisions" reviewable under paragraph 18.1(4)(d). She found that reasonable notice had not been given of the misconduct alleged and that the findings were not supported by the record and that the decision was patently unreasonable.

The issues were whether the Motions Judge erred in determining that (1) the Commission did not give reasonable notice of matters that were eventually cited by the Commission as grounds for findings of misconduct; (2) the findings of misconduct constituted reviewable "decisions" under *Federal Court Act*, paragraph 18.1(4)(d); and (3) findings of fact made by the Commission in respect of the respondent's conduct were not supported by the evidence and therefore were patently unreasonable.

*Held*, the appeal should be allowed in part, except that the declarations that the general statements did not apply to the respondent were upheld.

pendant toute la journée. Il a témoigné devant la Commission du 22 au 25 janvier 1996. En janvier 1997, on a informé l'intimé par une lettre que les commissaires allaient examiner dans leur Rapport final les allégations selon lesquelles il aurait fait preuve d'un manque de leadership et d'un leadership inadéquat au cours de l'étape antérieure au déploiement de la mission en Somalie en négligeant d'organiser, de diriger et de superviser comme il convient les préparatifs de la formation du Régiment et en négligeant son devoir de commandant, tel qu'il est défini dans les Ordonnances et règlements royaux et dans les coutumes militaires. En réponse à une demande de détails additionnels, la commission a fourni d'autres précisions. L'intimé a déposé de longues observations écrites et a présenté verbalement des observations devant la Commission au sujet des fautes imputées. Dans sa requête, l'intimé mettait l'accent sur des déclarations générales que la Commission avait faites pour déplorer la crédibilité des témoins et pour condamner les officiers dont la conduite est reprochée, ainsi que sur des conclusions précises sur la faute qui lui a été imputée. Même si le juge des requêtes était d'accord pour dire qu'un préavis aurait dû être donné au sujet des déclarations générales en vertu de l'article 13, elle a conclu que les déclarations ne s'appliquaient pas à l'intimé. Le juge des requêtes a statué qu'elle avait compétence pour examiner les conclusions précises sur la faute imputée à l'intimé parce qu'il s'agit de «décisions» au sens de l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur la Cour fédérale*. Cet alinéa prévoit que la Section de première instance peut ordonner une mesure de redressement aux termes du paragraphe 18(3) si elle est convaincue que l'office fédéral a rendu une décision fondée sur une conclusion de fait erronée. Elle a fait remarquer que la procédure que la Commission avait suivie en enquêtant sur la faute imputée était semblable à celle qui s'applique dans une cour de justice et que cela étayait l'argument selon lequel les conclusions étaient des «décisions» susceptibles d'être examinées en vertu de l'alinéa 18.1(4)d). Elle a conclu qu'aucun préavis suffisant n'avait été donné relativement à la faute imputée, que les conclusions n'étaient pas étayées par le dossier de l'enquête et que la décision rendue était manifestement déraisonnable.

Il s'agit de savoir si le juge des requêtes a commis une erreur en statuant 1) que la Commission n'avait pas donné un préavis suffisant des questions qu'elle a finalement citées pour conclure à l'existence d'une faute; 2) que ces conclusions constituaient des «décisions» susceptibles de révision au sens de l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur la Cour fédérale*; 3) que les conclusions de fait tirées par la Commission au sujet de la conduite de l'intimé n'étaient pas étayées par la preuve et qu'elles étaient donc manifestement déraisonnables.

*Arrêt*: l'appel est accueilli en partie, mais les jugements déclaratoires portant que les déclarations générales ne s'appliquent pas à l'intimé sont confirmés.

(1) The language of the general statement as to the credibility of witnesses clearly indicated that it was not aimed at all senior officers so as to unmistakably include the respondent. Even if the statement did apply to the respondent, its presence did not deprive the respondent of procedural fairness because there did not appear to be a link between it and the findings of misconduct. The adverse findings of credibility did not require a section 13 notice. The inquiry process did not in general appear to require the giving of prior notice that a party's credibility may be made the subject of an adverse finding. Such a finding could be made only after the witness had testified, and perhaps not until such testimony could be evaluated in the light of other evidence. A requirement that there be prior notice could well impose on a commission of inquiry an unduly onerous standard of procedural fairness.

The statement of general condemnation appeared on its face to apply to all of the military officers whose conduct was addressed, including the respondent. And there was a direct link between that statement and the findings of misconduct as the statement was expressly tied to the "individuals that follow". The Motions Judge found that the statement did not apply to the respondent. The declaratory order was upheld in this respect, so as to remove any possible question that this critical statement which, on its face, applied to respondent was not intended to apply to him. Declaratory relief was available, notwithstanding the characterization of a commission of inquiry's report as having "no legal consequences". Procedural fairness had to be accorded because the respondent's reputation was at stake. Also, *Federal Court Rules, 1998* provides for the granting of declaratory relief, whether or not any consequential relief can be claimed. While a declaration would not affect a legal right, it would remove any possible harm that may have been caused to the respondent's reputation by the critical statement.

The respondent had been given reasonable notice of the specific findings of misconduct. The findings were well within the scope of the notice and of the Commission's mandate. The respondent was present in person or by counsel throughout all of the evidentiary hearings into the pre-deployment phase, was provided in advance with a summary of what other witnesses intended to say, had access to all of the documentary evidence, had the right to examine and cross-examine witnesses and to apply to call witnesses of his own, was prepared by Commission counsel prior to testifying, was given the opportunity to, and did present oral submissions and written submissions before the findings in issue were made. Together with the section 13 notice, these factors made the respondent aware of the substance of the case against him.

1) Le ton de la remarque générale relative à la crédibilité des témoins indique clairement qu'elle ne vise pas tous les officiers supérieurs de façon à inclure nécessairement l'intimé. Même si la déclaration s'appliquait à l'intimé, sa présence ne privait pas l'intimé de l'équité procédurale puisqu'il ne semble pas y avoir de rapport entre cette déclaration et les conclusions relatives à la faute. Les conclusions défavorables quant à la crédibilité n'exigeaient pas la signification d'un préavis en vertu de l'article 13. En général, la procédure d'enquête ne semble pas exiger la signification d'un préavis disant que la crédibilité d'une partie peut faire l'objet d'une conclusion défavorable. Pareille conclusion pourrait uniquement être tirée après que la personne en question a témoigné et peut-être pas avant que son témoignage puisse être soupesé et apprécié à la lumière des autres éléments de preuve. L'exigence selon laquelle il faut signifier un préavis pourrait bien imposer à une commission d'enquête une norme d'équité procédurale beaucoup trop rigoureuse.

La déclaration de condamnation générale semble à première vue s'appliquer à tous les officiers dont la conduite est examinée, y compris à l'intimé. Il existe en outre un rapport direct entre la déclaration et les conclusions relatives à la faute imputée, en ce sens que la déclaration vise expressément «certaines personnes» nommées par la suite. Le juge des requêtes a conclu que la déclaration ne s'appliquait pas à l'intimé. L'ordonnance déclaratoire a été confirmée à cet égard, de façon à éliminer toute possibilité de doute au sujet du fait que cette déclaration sévère, qui à première vue vise l'intimé, n'était pas destinée à s'appliquer à lui. L'obtention d'un jugement déclaratoire est possible, peu importe que le rapport d'une commission d'enquête soit considéré comme n'ayant «aucune conséquence légale». C'est parce que la réputation de l'intimé est en jeu qu'il faut respecter l'équité procédurale. Les *Règles de la Cour fédérale (1998)* prévoient en outre l'obtention d'un jugement déclaratoire, et ce, qu'une réparation soit ou puisse être en conséquence demandée ou non. Même si un jugement déclaratoire ne portait pas atteinte à un droit légal, il aurait l'utilité d'éliminer tout tort qui pourrait avoir été causé à la réputation de l'intimé par la déclaration.

L'intimé a reçu un préavis suffisant des conclusions précises relatives à la faute imputée. La portée de l'avis et du mandat de la Commission permet fort bien ces conclusions. L'intimé était présent en personne ou par le ministère de son avocat pendant toute la durée des audiences testimoniales sur la phase antérieure au déploiement, il a obtenu à l'avance un résumé de ce que les autres témoins avaient l'intention de déclarer, il a eu accès à toute la preuve documentaire, il a eu le droit d'interroger et de contre-interroger les témoins et de demander l'autorisation de citer ses propres témoins, l'avocat de la Commission l'a préparé avant qu'il témoigne et il a eu la possibilité de présenter des observations orales et des observations écrites avant que les conclusions en question soient tirées. Ces facteurs ainsi que le préavis donné en vertu de l'article 13 ont permis à

(2) It was not clear that similarities in procedure by itself afforded a reliable basis for concluding that the findings were “decisions” reviewable under paragraph 18.1(4)(d). But even if relief was not available under that paragraph, the findings were reviewable under section 18.1. Judicial review thereunder is not limited to a “decision or order”. Subsection 18.1(1) enables the Attorney General of Canada and “anyone directly affected by the matter” to seek judicial review. It is plain from the section as a whole that, while a decision or order is a “matter” that may be reviewed, a “matter” other than a decision or order may also be reviewed. The respondent is directly affected by the findings and they are amenable to review under section 18.1. The findings were exceptionally important to the respondent because of the impact on his reputation. The Court must be in a position to determine whether or not the findings are supported by the evidence.

To be reviewable under section 18.1, a “matter” must emanate from “a federal board, commission or other tribunal”. The Commission falls within the definition of “a federal board, commission or other tribunal” in *Federal Court Act*, subsection 2(1), for it derived its mandate from an order in council, and its detailed investigatory powers and power to make findings of misconduct from the *Inquiries Act*. If the findings are reviewable under section 18.1, relief may be made available under subsection 18.1(3), provided a ground for granting relief is established under subsection 18.1(4). If the findings are not “decisions or orders” no ground for review is available under paragraph 18.1(4)(d) or (c). An unsupported finding of misconduct made in exercise of the Commission’s statutory powers falls within the scope of paragraph 18.1(4)(b), which permits the Trial Division to grant relief where the federal board, commission or other tribunal failed to observe a principle of natural justice or procedural fairness. While natural justice and procedural fairness are usually associated with the quality of a hearing that ends with a decision or order, it has not been so confined by the case law. Thus, natural justice will be denied if the findings of the tribunal, including those of a commission of inquiry are not supported by some evidence. If the findings are supported by some evidence, the respondent could not complain that the findings may have harmed his reputation. If there was no evidence to support the findings, the potential harm to the respondent’s reputation would be significant. The respondent could not go back to the Commission to have the error corrected because its mandate has been exhausted. Nor could he appeal an erroneous finding to a court of law. Unless the findings are reviewable under section 18.1, any error that may have been

l’intimé de prendre connaissance de la substance de la preuve présentée contre lui.

2) Il n’est pas clair que les similitudes qui existent sur le plan de la procédure constituent en tant que telles un fondement valable permettant de conclure que les conclusions en question sont des «décisions» susceptibles d’être examinées en vertu de l’alinéa 18.1(4)d. Cependant, même s’il n’existe aucun motif justifiant l’octroi d’une réparation en vertu de cet alinéa, les conclusions en cause peuvent néanmoins être examinées en vertu de l’article 18.1. Le contrôle judiciaire prévu à cet article n’est pas limité à «une décision ou une ordonnance». Le paragraphe 18.1(1) permet au procureur général du Canada et à «quiconque est directement touché» de solliciter le contrôle judiciaire. Il ressort clairement de la disposition dans son ensemble que, si d’une part une décision ou une ordonnance est une question qui peut être examinée, d’autre part une question autre qu’une décision ou une ordonnance peut également être examinée. L’intimé est directement touché par les conclusions et celles-ci peuvent être examinées en vertu de l’article 18.1. Les conclusions sont exceptionnellement importantes pour l’intimé à cause des conséquences qu’elles ont sur sa réputation. La Cour doit être en mesure de déterminer si les conclusions sont justifiables compte tenu de la preuve.

Pour pouvoir être examinée en vertu de l’article 18.1, une question doit émaner d’un «office fédéral». La Commission est visée par cette définition prévue au paragraphe 2(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*, parce que son mandat lui a été dévolu par un décret et que ses pouvoirs d’enquête ainsi que son pouvoir de tirer des conclusions relatives à une faute lui sont dévolus par la *Loi sur les enquêtes*. Si les conclusions en cause sont susceptibles de révision en vertu de l’article 18.1, une mesure peut être prise en vertu du paragraphe 18.1(3), à condition qu’un motif justifiant la prise de cette mesure soit établi en vertu du paragraphe 18.1(4). Si les conclusions ne sont pas des «décisions ou des ordonnances», rien ne permet d’effectuer un examen en vertu des alinéas 18.1(4)d) ou 18.1(4)c). Une conclusion non étayée qui est tirée par la Commission dans l’exercice des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi est visée par l’alinéa 18.1(4)b), ce qui permet à la Section de première instance d’ordonner une mesure de redressement lorsque l’office fédéral ne se conforme pas à un principe de justice naturelle ou à l’équité procédurale. Bien que la justice naturelle et l’équité procédurale soient habituellement associées à la qualité d’une audience qui aboutit à une décision ou à une ordonnance, la jurisprudence n’a pas ainsi limité la chose. Par conséquent, la justice naturelle n’est pas respectée si les conclusions de l’office, y compris celles qu’une commission d’enquête tire, ne sont pas étayées par la preuve. Si les conclusions en cause sont étayées par la preuve, l’intimé ne peut pas réellement se plaindre qu’elles ont peut-être terni sa réputation. Si aucun élément de preuve n’était les conclusions, le tort qui pourrait être causé à la réputation de l’intimé serait important. L’intimé ne pourrait pas se présenter de nouveau devant la Commission pour faire

committed could never be corrected and harm that may have been done could never be undone.

(3) A decision is not patently unreasonable if there is any evidence capable of supporting it. The Motions Judge examined the findings on a standard of patent unreasonableness. Given that the findings are those of a commission of inquiry, it would be preferable to review them on a standard of whether they are supported by some evidence in the record of the inquiry. The Inquiry's record did disclose some evidence to support each of the findings which the Motions Judge found to be unsupported. Even if the evidence may not appear to be wholly consistent, it was for the Commission to weigh and assess the evidence of the various witnesses in coming to its findings of fact. A reviewing Court should not assume the role of the Commissioners by reweighing and reassessing the evidence in dispute.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 2(1) "federal board, commission or other tribunal" (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 1), 18.1 (as enacted *idem*, s. 5), 28.  
*Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106, r. 64.  
*Inquiries Act*, R.S.C., 1985, c. I-11, s. 13.  
*Public Service Employment Act*, R.S.C. 1970, c. P-32, s. 21(b).  
*Queen's Regulations and Orders for the Canadian Forces* (1994 Revision), art. 4.20.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Merricks v. Nott-Bower*, [1964] 1 All E.R. 717 (C.A.); *Mahon v. Air New Zealand Ltd.*, [1984] 1 A.C. 808 (P.C.); *United Brotherhood of Carpenters and Joiners of America, Local 579 v. Bradco Construction Ltd.*, [1993] 2 S.C.R. 316; (1993), 102 D.L.R. (4th) 402; 153 N.R. 81; *Krause v. Canada*, [1999] 2 F.C. 476; (1999), 19 C.C.P.B. 179; 236 N.R. 317 (C.A.).

##### CONSIDERED:

*Canada (Attorney General) v. Canada (Commission of Inquiry on the Blood System)*, [1997] 3 S.C.R. 440; (1997), 151 D.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (2d) 1; 216

corriger l'erreur, puisque le mandat de la Commission est épuisé. L'intimé ne pourrait pas non plus en appeler d'une conclusion erronée devant une cour de justice. À moins que les conclusions en cause ne soient susceptibles de révision en vertu de l'article 18.1, toute erreur qui peut avoir été commise ne pourrait jamais être corrigée et il ne serait jamais possible de remédier au tort qui a pu être fait.

3) Une décision n'est pas manifestement déraisonnable s'il existe des éléments de preuve susceptibles de la justifier. Le juge des requêtes a examiné les conclusions selon la norme de la décision manifestement déraisonnable. Étant donné qu'il s'agit de conclusions tirées par une commission d'enquête, il est préférable de les examiner en se demandant si elles sont étayées jusqu'à un certain point par la preuve versée au dossier de l'enquête. Le dossier de l'enquête renferme des éléments de preuve suffisants à l'appui de chacune des conclusions que le juge des requêtes estimait non étayée. Même si la preuve ne semble peut-être pas tout à fait cohérente, il incombait à la Commission, en tirant ses conclusions de fait, de soupeser et d'apprécier la preuve présentée par les divers témoins. Il n'incombe pas à la cour qui effectue l'examen de s'attribuer le rôle des commissaires en soupesant et en appréciant de nouveau la preuve en cause.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2(1) «office fédéral» (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 1), 18.1 (édicte, *idem*, art. 5), 28.  
*Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*, S.R.C. 1970, ch. P-32, art. 21b).  
*Loi sur les enquêtes*, L.R.C. (1985), ch. I-11, art. 13.  
*Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes* (Révision de 1994), art. 4.20.  
*Règles de la Cour fédérale* (1998), DORS/98-106, règle 64.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Merricks v. Nott-Bower*, [1964] 1 All E.R. 717 (C.A.); *Mahon v. Air New Zealand Ltd.*, [1984] 1 A.C. 808 (C.P.); *Fraternité unie des charpentiers et menuisiers d'Amérique, section locale 579 c. Bradco Construction Ltd.*, [1993] 2 R.C.S. 316; (1993), 102 D.L.R. (4th) 402; 153 N.R. 81; *Krause c. Canada*, [1999] 2 C.F. 476; (1999), 19 C.C.P.B. 179; 236 N.R. 317 (C.A.).

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Canada (Procureur général) c. Canada (Commission d'enquête sur le système d'approvisionnement en sang au Canada)*, [1997] 3 R.C.S. 440; (1997), 151 D.L.R.

N.R. 321; *Nenn v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 631; (1981), 122 D.L.R. (3d) 577; 36 N.R. 487.

(4th) 1; 48 Admin. L.R. (2d) 1; 216 N.R. 321; *Nenn c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 631; (1981), 122 D.L.R. (3d) 577; 36 N.R. 487.

#### REFERRED TO:

*Landreville v. The Queen*, [1973] F.C. 1223; (1973), 41 D.L.R. (3d) 574 (T.D.); *Peters v Davison*, [1999] 2 NZLR 164 (C.A.); *Canadian Fishing Company Limited et al. v. Smith et al.*, [1962] S.C.R. 294; (1962), 32 D.L.R. (2d) 641; 37 W.W.R. 625; 39 C.P.R. 1; *Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee)*, [1999] 4 F.C. 624; (1999), 177 D.L.R. (4th) 192; 246 N.R. 287 (C.A.); *Sweet v. Canada* (1999), 249 N.R. 17 (F.C.A.); *Devinat v. Canada (Immigration and Refugee Board)*, [2000] 2 F.C. 212; (1999), 181 D.L.R. (4th) 441; 3 Imm. L.R. (3d) 1; 250 N.R. 326 (C.A.); *Al Yamani v. Canada (Solicitor General)*, [1996] 1 F.C. 174; (1995), 129 D.L.R. (4th) 226; 32 C.R.R. (2d) 295; 103 F.T.R. 105; 31 Imm. L.R. (2d) 191 (T.D.); *Canada (Attorney General) v. Canada (Commissioner of the Inquiry on the Blood System)*, [1996] 3 F.C. 259; (1996), 136 D.L.R. (4th) 449; 37 Admin. L.R. (2d) 260; 115 F.T.R. 81 (T.D.); *Ontario Public Service Employees' Union et al. and The Queen in right of Ontario, Re* (1984), 45 O.R. (2d) 70; 5 D.L.R. (4th) 651; 2 O.A.C. 351 (Div. Ct.); *Hamilton Street Railway Co. v. Amalgamated Transit Union, Local 1585*, [1996] O.J. n° 3039 (Div. Ct.) (QL).

#### AUTHORS CITED

Brown, Donald J. M. and John M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, loose-leaf ed. Toronto: Canvasback, 1998.

Commission of Inquiry into the Deployment of Canadian Forces to Somalia. *Dishonoured Legacy: The Lessons of the Somalia Affair: Report of the Commission of Inquiry into the Deployment of Canadian Forces to Somalia*. Ottawa: Minister of Public Works and Government Services Canada, 1997.

Wade, Sir William and C. Forsyth. *Administrative Law*, 7th ed. Oxford: Clarendon Press, 1994.

APPEAL from the Trial Division decision granting the respondent's application for judicial review of findings made in the report of a Commission of Inquiry into the deployment of Canadian Forces to Somalia (*Morneault v. Canada (Attorney General)* (1998), 10 Admin. L.R. (3d) 251; 150 F.T.R. 28 (F.C.T.D.)). Appeal allowed in part.

#### DÉCISIONS CITÉES:

*Landreville c. La Reine*, [1973] C.F. 1223; (1973), 41 D.L.R. (3d) 574 (1<sup>re</sup> inst.); *Peters v Davison*, [1999] 2 NZLR 164 (C.A.); *Canadian Fishing Company Limited et al. v. Smith et al.*, [1962] R.C.S. 294; (1962), 32 D.L.R. (2d) 641; 37 W.W.R. 625; 39 C.P.R. 1; *Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité)*, [1999] 4 C.F. 624; (1999), 177 D.L.R. (4th) 192; 246 N.R. 287 (C.A.); *Sweet c. Canada* (1999), 249 N.R. 17 (C.A.F.); *Devinat c. Canada (Commission de l'immigration et du statut de réfugié)*, [2000] 2 C.F. 212; (1999), 181 D.L.R. (4th) 441; 3 Imm. L.R. (3d) 1; 250 N.R. 326 (C.A.); *Al Yamani c. Canada (Solliciteur général)*, [1996] 1 C.F. 174; (1995), 129 D.L.R. (4th) 226; 32 C.R.R. (2d) 295; 103 F.T.R. 105; 31 Imm. L.R. (2d) 191 (1<sup>re</sup> inst.); *Canada (Procureur général) c. Canada (Commissaire de l'enquête sur l'approvisionnement en sang)*, [1996] 3 C.F. 259; (1996), 136 D.L.R. (4th) 449; 37 Admin. L.R. (2d) 260; 115 F.T.R. 81 (1<sup>re</sup> inst.); *Ontario Public Service Employees' Union et al. and The Queen in right of Ontario, Re* (1984), 45 O.R. (2d) 70; 5 D.L.R. (4th) 651; 2 O.A.C. 351 (C. div.); *Hamilton Street Railway Co. v. Amalgamated Transit Union, Local 1585*, [1996] O.J. n° 3039 (C. div.) (QL).

#### DOCTRINE

Brown, Donald J. M. and John M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, loose-leaf ed. Toronto: Canvasback, 1998.

Commission d'enquête sur le déploiement des Forces canadiennes en Somalie. *Un héritage déshonoré: Les leçons de l'affaire somalienne: Rapport de la Commission d'enquête sur le déploiement des Forces canadiennes en Somalie*. Ottawa: Ministère des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 1997.

Wade, Sir William and C. Forsyth. *Administrative Law*, 7th ed. Oxford: Clarendon Press, 1994.

APPEL d'une décision par laquelle la Section de première instance a accueilli la demande de contrôle judiciaire que l'intimé avait présentée à l'égard des conclusions qui sont énoncées dans le rapport d'une commission d'enquête sur le déploiement des Forces canadiennes en Somalie (*Morneault c. Canada (Procureur général)* (1998), 10 Admin. L.R. (3d) 251; 150 F.T.R. 28 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)). Appel accueilli en partie.

## APPEARANCES:

*Ivan Whitehall, Q.C., Lynn Watt, and Catherine J. Moore* for appellant.

*Ronald D. Lunau and Maryrose Ebos* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Deputy Attorney General of Canada* for appellant.

*Gowling, Strathy & Henderson*, Ottawa, for respondent.

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

[1] STONE J.A.: This is an appeal from an order of the Trial Division of April 27, 1998, granting the respondent's application for judicial review of findings made in the report of a Commission of Inquiry (the Commission) dated June 30, 1997 (the Report) into the deployment in 1992 of Canadian Forces to Somalia [*Dishonoured Legacy: The Lessons of the Somalia Affair: Report of the Commission of Inquiry into the Deployment of Canadian Forces to Somalia*]. The Inquiry was carried out pursuant to the provisions of the *Inquiries Act*, R.S.C., 1985, c. I-11. The purpose of the application, brought pursuant to section 18.1 of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5], was to quash various findings made in the Report. By the order in issue, the Motions Judge declared certain of the findings in the Report not to be applicable to the respondent and declared other findings to be invalid.

[2] As the background of the dispute is fully set forth in the judgment of the learned Motions Judge,<sup>1</sup> it will not be necessary to cover the same ground in detail. In approaching the issues in this appeal it is well to recall the counsel of Cory J. in *Canada (Attorney General) v. Canada (Commission of Inquiry on the Blood System)*, [1997] 3 S.C.R. 440 (hereinafter *Krever*), with respect to the distinctive nature of a commission of inquiry. At paragraph 34 [page 460],

## ONT COMPARU:

*Ivan Whitehall, c.r., Lynn Watt et Catherine J. Moore* pour l'appelant.

*Ronald D. Lunau et Maryrose Ebos* pour l'intimé.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Le sous-procureur général du Canada* pour l'appelant.

*Gowling, Strathy & Henderson*, Ottawa, pour l'intimé.

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

[1] LE JUGE STONE, J.C.A.: Il s'agit d'un appel d'une ordonnance par laquelle la Section de première instance a accueilli, le 27 avril 1998, la demande de contrôle judiciaire que l'intimé avait présentée à l'égard des conclusions qui sont énoncées dans le rapport d'une commission d'enquête (la Commission) du 30 juin 1997 (le rapport) sur le déploiement, en 1992, des Forces canadiennes en Somalie [*Un héritage déshonoré: Les leçons de l'affaire somalienne: Rapport de la Commission d'enquête sur le déploiement des Forces canadiennes en Somalie*]. L'enquête a été menée conformément aux dispositions de la *Loi sur les enquêtes*, L.R.C. (1985), ch. I-11. La demande, qui a été présentée conformément à l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7 [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5], visait à faire annuler diverses conclusions énoncées dans le rapport. Au moyen de l'ordonnance ici en cause, le juge des requêtes a dit que certaines des conclusions figurant dans le rapport ne s'appliquaient pas à l'intimé et a dit que d'autres conclusions n'étaient pas valides.

[2] Étant donné que les faits ayant donné lieu au litige sont énoncés au complet dans le jugement du juge des requêtes<sup>1</sup>, il ne sera pas nécessaire de les reprendre en détail. En abordant les questions soulevées dans le présent appel, il importe de se rappeler les remarques que le juge Cory a faites dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Canada (Commission d'enquête sur le système d'approvisionnement en sang au Canada)*, [1997] 3 R.C.S. 440 (ci-après l'affaire

Cory J. stated:

A commission of inquiry is neither a criminal trial nor a civil action for the determination of liability. It cannot establish either criminal culpability or civil responsibility for damages. Rather, an inquiry is an investigation into an issue, event or series of events. The findings of a commissioner relating to that investigation are simply findings of fact and statements of opinion reached by the commissioner at the end of the inquiry. They are unconnected to normal legal criteria. They are based upon and flow from a procedure which is not bound by the evidentiary or procedural rules of a courtroom. There are no legal consequences attached to the determinations of a commissioner. They are not enforceable and do not bind courts considering the same subject matter.

### BACKGROUND

[3] The Commission was appointed by Order in Council [P.C. 1995-442] dated March 20, 1995 “under Part 1 of the *Inquiries Act*” with the mandate of inquiring into and reporting,

... on the chain of command system, leadership within the chain of command, discipline, operations, actions and decisions of the Canadian Forces and actions and decisions of the Department of National Defence in respect of the Canadian Forces deployment to Somalia.

In carrying out this mandate the Commission was required by the terms of appointment to have particular regard to several enumerated concerns related to the pre-deployment, in-theatre and post-deployment phases of the Somalia deployment. Those respecting the pre-deployment phase were:

#### Pre-Deployment (prior to 10 January 1993)

- (a) the suitability of the Canadian Airborne Regiment for service in Somalia;
- (b) the mission and tasks assigned to the Canadian Airborne Regiment Battle Group (CARBG) and the suitability of its composition and organization for the mission and tasks assigned;

*Krever*), au sujet de la nature distinctive d’une commission d’enquête. Au paragraphe 34 [page 460], le juge Cory a fait les remarques suivantes:

Une commission d’enquête ne constitue ni un procès pénal, ni une action civile pour l’appréciation de la responsabilité. Elle ne peut établir ni la culpabilité criminelle, ni la responsabilité civile à l’égard de dommages. Il s’agit plutôt d’une enquête sur un point, un événement ou une série d’événements. Les conclusions tirées par un commissaire dans le cadre d’une enquête sont tout simplement des conclusions de fait et des opinions que le commissaire adopte à la fin de l’enquête. Elles n’ont aucun lien avec des critères judiciaires normaux. Elles tirent leur source et leur fondement d’une procédure qui n’est pas assujettie aux règles de preuve ou de procédure d’une cour de justice. Les conclusions d’un commissaire n’entraînent aucune conséquence légale. Elles ne sont pas exécutoires et elles ne lient pas les tribunaux appelés à examiner le même objet.

### HISTORIQUE

[3] La Commission a été constituée au moyen d’un décret daté du 20 mars 1995 [C.P. 1995-442] «en vertu de la partie I de la *Loi sur les enquêtes*», son mandat consistant à faire enquête et à faire rapport.

[...] sur le fonctionnement de la chaîne de commandement, le leadership au sein de la chaîne de commandement, la discipline, les opérations, les mesures et les décisions des Forces canadiennes, ainsi que les mesures et les décisions du ministère de la Défense nationale, en ce qui a trait au déploiement des Forces canadiennes en Somalie.

En s’acquittant de ce mandat, la Commission devait tenir compte en particulier de plusieurs questions énumérées se rapportant à la phase antérieure au déploiement, à la phase des opérations sur le théâtre et à la phase postérieure au déploiement en Somalie. Les questions se rapportant à la phase antérieure au déploiement sont ci-après énoncées:

#### Période antérieure au déploiement (avant le 10 janvier 1993)

- a) la question de savoir si le Régiment aéroporté du Canada était apte à se déployer en Somalie;
- b) la mission et les tâches assignées au groupement tactique du Régiment aéroporté du Canada (GTRAC) et l’aptitude de sa composition et de son organisation à exécuter la mission et les tâches qui lui ont été confiées;

- |  |  |
|--|--|
| (c) the operational readiness of the CARBG, prior to deployment, for its mission and tasks;  | c) l'état de préparation opérationnelle du GTRAC avant son déploiement afin qu'il accomplisse la mission et les tâches qui lui ont été confiées;   |
| (d) the adequacy of selection and screening of officers and non-commissioned members of the Somalia deployment;  | d) le bien fondé de la présélection et de la sélection des officiers et des militaires du rang appelés à participer au déploiement en Somalie;   |
| (e) the appropriateness of the training objectives and standards used to prepare for deployment of the Airborne Regiment;  | e) l'à-propos des objectifs et des normes d'entraînement ayant servi à préparer le déploiement du Régiment aéroporté;  |
| (f) the state of discipline within the Canadian Airborne Regiment prior to the establishment of the CARBG and within the CARBG prior to deployment;  | f) l'état de la discipline au sein du Régiment aéroporté du Canada avant l'établissement du GTRAC et au sein du GTRAC avant son déploiement;   |
| (g) the effectiveness of the decisions and actions taken during the training period prior to deployment by leadership at all levels of the Airborne Regiment to prepare for its mission and tasks in Somalia;  | g) l'efficacité des décisions et des mesures prises durant la période d'entraînement antérieure au déploiement par les leaders à tous les niveaux du Régiment aéroporté afin de le préparer à la mission et aux tâches qui lui incombent en Somalie;   |
| (h) the effectiveness of the decisions and actions taken by leadership at all levels within Land Forces Command to resolve the operational, disciplinary and administrative problems that developed in the Canadian Airborne Regiment and the CARBG in the period leading up to the CARBG deployment to Somalia; | h) l'efficacité des décisions et des mesures prises par les leaders à tous les niveaux du Commandement de la Force terrestre afin de résoudre les problèmes d'ordre opérationnel, disciplinaire et administratif qu'ont connus le Régiment aéroporté du Canada et le GTRAC au cours de la période qui a mené au déploiement du GTRAC en Somalie; |
| (i) the effectiveness of the decisions and actions taken by Canadian Forces leadership at all levels to ensure that the CARBG was operationally ready, trained, manned and equipped for its mission and tasks in Somalia;  | i) l'efficacité des décisions et des mesures prises par les leaders des Forces canadiennes à tous les niveaux pour faire en sorte que le GTRAC soit en état de préparation opérationnelle, dûment entraîné et doté des effectifs et de l'équipement nécessaires pour accomplir la mission et les tâches qui lui incombent en Somalie;            |

[4] In 1992, at the time the Canadian Airborne Regiment (the regiment) was selected for deployment to Somalia, it was under the command of the respondent who had been appointed to the position on June 24, 1992. In addition to a headquarters and services unit, the regiment comprised "three company sized units: 1 Commando, 2 Commando and 3 Commando" which were under the command of Majors Pommet, Seward and Magee, respectively. On September 5, 1992, the regiment was given formal notice (a Warning Order) that it had been assigned to Somalia on a peacekeeping mission (code named Operation Cordon) under Chapter VI of the *Charter of the United Nations* [[1945] Can. T.S. No. 7]. The nature of the mission changed on December 2, 1992, when it became a peace enforcement mission under Chapter VII of the *Charter of the United Nations*. The respondent had continued to serve as Commanding Officer until

[4] En 1992, au moment où l'on a choisi le Régiment aéroporté du Canada (le régiment) aux fins du déploiement en Somalie, le régiment était sous le commandement de l'intimé, qui avait été nommé à ce poste le 24 juin 1992. En plus de son quartier général et d'une unité de services, le régiment était composé de trois unités de la taille d'une compagnie: le 1<sup>er</sup> Commando, le 2<sup>e</sup> Commando et le 3<sup>e</sup> Commando, qui étaient respectivement sous le commandement des majors Pommet, Seward et Magee. Le 5 septembre 1992, le régiment a reçu un avis officiel (un «ordre d'avertissement») qu'il avait été affecté à une mission de maintien de la paix (portant le nom de code «Opération Cordon») en Somalie, laquelle était régie par les dispositions du chapitre VI de la *Charte des Nations Unies* [[1945] R.T. Can. n° 7]. La nature de la mission a changé le 2 décembre 1992 pour devenir une mission d'imposition de la paix régie par les dispositions

October 21, 1992, when he was removed. His hope was that the Inquiry would investigate the circumstances which led to his removal.

[5] On September 15, 1995 the respondent applied for full standing as a party before the Commission, and by order of September 20, 1995 his application was granted. On September 22, 1995, he was served in confidence with a notice under section 13 of the *Inquiries Act*. The notice reads in part:

**TAKE NOTICE** that pursuant to powers vested in them under section 13 of the *Inquiries Act*, R.S.C. 1985, c. I-11, the Commissioners will hear and consider submissions that you or your counsel may wish to make in relation to charges of misconduct or allegations that may lead to an adverse finding that could reasonably be expected to bring discredit upon you, or that may be made against you during the pre-deployment phase of the Commission's evidentiary hearings.

At the evidentiary hearings, in relation to the shortcomings or failures in the fulfilment of your military duties, your actions, or the role played by you, Commissioners' counsel may investigate charges of misconduct or allegations that may lead to an adverse finding that could reasonably be expected to bring discredit upon you, as regards:

- (a) whether the Canadian Airborne Regiment was suitable for the Somalia mission;
- (b) whether the Canadian Airborne Regiment Battle Group (CARBG) was properly constituted in terms of its organization and composition, and operationally ready for deployment in Somalia;
- (c) the effectiveness of your decisions within the chain of command with respect to the pre-deployment phase of the Somalia mission, the selection and screening of officers and non-commissioned members and the operational readiness of CARBG, as well as your leadership;
- (d) preparing and declaring the Battle Group ready or approving a decision to that effect, especially in light

du chapitre VII de la *Charte des Nations Unies*. L'intimé a continué à servir à titre de commandant jusqu'au 21 octobre 1992, date à laquelle il a été relevé de ses fonctions. Il espérait que la Commission enquêterait sur les circonstances qui avaient entraîné son renvoi.

[5] Le 15 septembre 1995, l'intimé a demandé à la Commission de lui reconnaître pleine qualité pour agir comme partie et, par une ordonnance datée du 20 septembre 1995, sa demande a été accueillie. Le 22 septembre 1995, l'intimé a reçu signification, sous le sceau de la confidentialité, d'un préavis en vertu de l'article 13 de la *Loi sur les enquêtes*. Le préavis se lit en partie comme suit:

[TRADUCTION]

**SOYEZ AVISÉ** que, conformément aux pouvoirs qui leur sont dévolus en vertu de l'article 13 de la *Loi sur les enquêtes*, L.R.C. (1985), ch. I-11, les commissaires entendront et examineront les observations que votre avocat et vous-même voudrez bien présenter à l'égard des imputations de fautes ou des allégations qui peuvent donner lieu à une conclusion défavorable raisonnablement susceptible de vous discréditer, dont vous pourriez faire l'objet au cours des audiences testimoniales tenues par la Commission portant sur la phase antérieure au déploiement.

Au cours des audiences testimoniales ayant trait aux manquements ou carences qui se sont manifestés dans l'exercice de vos fonctions militaires, à vos actions, ou au rôle que vous avez eu, l'avocat des commissaires pourra enquêter sur les fautes qui vous sont imputées ou sur les allégations qui peuvent donner lieu à une conclusion défavorable raisonnablement susceptible de vous discréditer, en ce qui concerne les questions suivantes:

- a) la question de savoir si le Régiment aéroporté du Canada était apte à accomplir la mission en Somalie;
- b) la question de savoir si le groupement tactique du Régiment aéroporté du Canada (le GTRAC) était constitué d'une façon appropriée au point de vue de son organisation et de sa composition, et s'il était opérationnellement prêt aux fins du déploiement en Somalie;
- c) l'efficacité de vos décisions dans la chaîne de commandement en ce qui concerne la phase antérieure au déploiement de la mission en Somalie, la présélection et sélection des officiers et des militaires du rang et l'état de préparation opérationnelle du GTRAC ainsi que votre leadership;
- d) la question de la préparation du groupement tactique et le fait de l'avoir déclaré prêt ou d'avoir approuvé

of the composition of CARBG, the state of discipline in CARBG, the lack of previous command experience of many of the officers, the high turnover in officers and non-commissioned members in 2 Commando, the late replacement of the Commanding Officer of CAR, the change in the structure of CAR, the late change in the nature of the mission and the training received; or

- (e) addressing the administrative, operational and disciplinary problems encountered in the pre-deployment phase.

[6] By this notice the respondent was informed that he was entitled to be heard in relation “to the above-noted charges or allegations” either in person or by counsel or by means of written submissions. By his counsel’s letter to the Commission of October 3, 1995, the respondent indicated his wish to be heard in person and by counsel. In the same letter he requested “that you provide us with further information concerning the specific charges of misconduct or allegations that may be made against our client, and which form the basis of the section 13 notice” and, also, that the respondent be provided “with any witness statements in which allegations that may lead to an adverse finding against our client have been made.”

[7] On October 2, 1995, shortly after the evidentiary hearings into the pre-deployment phase of the Inquiry commenced, the respondent was informed that he would be called as a witness. On October 9, 1995, he was interviewed by Commission counsel for a full day, at which time he suggested names of a number of possible witnesses and provided documentation from his own personal files. The respondent testified before the Inquiry from January 22 to 25, 1996.

[8] By letter of January 31, 1997, Commission counsel notified the respondent as follows:

The Commissioners have instructed me to advise you that, pursuant to the section 13 Notice already delivered to you and based upon the evidence adduced before the Inquiry, the Commissioners will, in their Final Report, consider

une décision en ce sens, compte tenu en particulier de la composition du GTRAC, de l’état de la discipline au sein du GTRAC, du manque d’expérience antérieure d’un grand nombre d’officiers en matière de commandement, du taux de roulement élevé parmi les officiers et les militaires du rang du 2<sup>e</sup> Commando, du remplacement tardif du commandant du RAC, du changement de structure du RAC, du changement tardif de la nature de la mission et de la formation reçue; ou

- e) la question de la résolution des problèmes administratifs, opérationnels et disciplinaires qui se sont posés au cours de la phase antérieure au déploiement.

[6] Par cet avis, on a informé l’intimé qu’il avait le droit de se faire entendre au sujet [TRADUCTION] «des accusations ou allégations susmentionnées» en personne ou par le ministère d’un avocat, ou encore au moyen d’observations écrites. Dans la lettre que son avocat a envoyée à la Commission le 3 octobre 1995, l’intimé a fait savoir qu’il souhaitait se faire entendre en personne et par le ministère d’un avocat. Dans la même lettre, l’avocat a demandé qu’on leur fournisse des renseignements additionnels au sujet des fautes précises qui étaient imputées ou des allégations précises dont son client pouvait faire l’objet et sur lesquelles le préavis donné en vertu de l’article 13 était fondé; il a également demandé que l’on fournisse à l’intimé les déclarations des témoins dans lesquelles des allégations susceptibles d’entraîner une conclusion défavorable à son client avaient été faites.

[7] Le 2 octobre 1995, peu de temps après que les audiences testimoniales concernant la phase de l’enquête antérieure au déploiement eurent commencé, on a informé l’intimé qu’il serait cité pour témoigner. Le 9 octobre 1995, l’intimé a été interrogé par l’avocat de la Commission pendant toute la journée; il a alors fourni les noms d’un certain nombre de témoins possibles et a remis des documents tirés de ses propres dossiers personnels. L’intimé a témoigné devant la Commission du 22 au 25 janvier 1996.

[8] Par une lettre datée du 31 janvier 1997, l’avocat de la Commission a avisé l’intimé de ce qui suit:

[TRADUCTION] Les commissaires m’ont demandé de vous aviser que, conformément au préavis prévu à l’article 13 qui vous a déjà été remis et compte tenu des témoignages rendus devant l’Enquête, ils examineront, dans leur Rapport

allegations that you exercised poor and inappropriate leadership in the pre-deployment phase of the Somalia mission by failing:

- (i) in advising Brigadier-General Beno that the Canadian Airborne Regiment would be operationally ready once the unit had completed Exercise Stalwart Providence when you knew, or ought to have known, that the Regiment was experiencing problems with discipline, cohesiveness, training at the regimental level and informal leadership.
- (ii) to adequately organize, direct and supervise the training preparations of the Canadian Airborne Regiment during the period from receipt of the Warning Order for Operation Cordon until you were relieved of command.
- (iii) to ensure that all members of the Canadian Airborne Regiment were adequately trained and tested in the Law of War or the Law of Armed Conflict including the four 1949 Geneva Conventions on the protection of victims of armed conflict.
- (iv) in your duty as a Commanding Officer as defined in Queen's Regulations and Orders, s. 4.20 and in military custom.

This letter is designed to provide greater specification and particularization of the matters previously conveyed to you in your section 13 Notice.

The Commissioners, in writing their Final Report, will limit their comments regarding your possible misconduct to these matters.

[9] A letter of reply dated February 3, 1997 from the respondent's counsel reads in part:

We also request further particulars of some of the allegations against LCol. Morneau that are set out in your notice, in order for our client to effectively respond. The allegations, as stated, are very sweeping. The requested particulars include:

- (a) With respect to para. 2 of the notice, what acts or omissions by LCol. Morneau are alleged to have constituted poor and inappropriate leadership in adequately organizing, directing and supervising the training preparations?

final, les allégations que vous avez fait preuve d'un manque de leadership et d'un leadership inadéquat au cours de l'étape antérieure au déploiement de la mission en Somalie:

- (i) en informant le brigadier-général Beno que le Régiment aéroporté du Canada serait opérationnellement prêt une fois que l'unité aurait effectué l'exercice Stalwart Providence, alors que vous saviez ou que vous auriez dû savoir qu'il faisait face à des problèmes de discipline, de cohésion, d'entraînement au niveau du régiment et de leadership informel;
- (ii) en négligeant d'organiser, de diriger et de superviser comme il convient les préparatifs de la formation du Régiment aéroporté du Canada pendant la période allant de la réception de l'ordre d'avertissement en vue de l'opération «Cordon» jusqu'au moment où vous avez été relevé de son commandement;
- (iii) en négligeant de vous assurer que tous les membres du Régiment aéroporté du Canada aient reçu une formation adéquate sur le droit de la guerre ou sur le droit des conflits armés, y compris les quatre conventions de Genève de 1949 sur la protection des victimes des conflits armés, et que leurs connaissances aient été vérifiées à cet égard;
- (iv) en négligeant votre devoir de commandant, tel qu'il est défini à l'article 4.20 des Ordonnances et règlements royaux et par les coutumes militaires.

La présente lettre a pour objet de vous fournir des précisions et des renseignements complémentaires sur les questions qui vous ont été communiquées dans le préavis prévu à l'article 13.

Dans la rédaction de leur rapport final, les commissaires limiteront leurs commentaires concernant votre responsabilité éventuelle à ces questions.

[9] Une lettre que l'avocat de l'intimé a envoyée en réponse le 3 février 1997 est rédigée en partie comme suit:

[TRADUCTION]

Nous aimerions également avoir des détails additionnels au sujet de certaines des allégations concernant le lcol Morneau qui sont énoncées dans votre avis, de façon que notre client puisse réellement donner une réponse. Les allégations, telles qu'elles sont énoncées, sont fort générales. Nous aimerions notamment obtenir les renseignements suivants:

- a) En ce qui concerne le paragraphe 2 de l'avis, quels sont les présumés actes ou omissions du lcol Morneau qui indiquent un manque de leadership et un leadership inadéquat lorsqu'il s'est agi d'organiser, de diriger et de superviser les préparatifs de la formation?

- |  |   |
|--|---|
| <p>(b) With respect to para. 3 of the notice, what acts or omissions of LCol. Morneault are alleged to have shown poor and inappropriate leadership in training and testing in the Law of War and the Law of Armed Conflict, including the four 1949 Geneva Conventions?</p> | <p>b) En ce qui concerne le paragraphe 3 de l'avis, quels sont les présumés actes ou omissions du lcol Morneault qui indiquent un manque de leadership et un leadership inadéquat lorsqu'il s'est agi de garantir une formation sur le droit de la guerre et sur le droit des conflits armés, y compris les quatre conventions de Genève de 1949, et de vérifier les connaissances à cet égard.</p> |
| <p>(c) With respect to para. 4 of the notice, in what respect is LCol. Morneault alleged to have failed to perform his duty as defined in QR&amp;O 4.20?</p>   | <p>c) En ce qui concerne le paragraphe 4 de l'avis, de quelle façon le lcol Morneault aurait-il manqué à son devoir au sens de l'article 4.20 des ORFC?</p>   |
| <p>(d) With respect to para. 4 of the notice, what "military customs" are being referred to?</p>   | <p>d) En ce qui concerne le paragraphe 4 de l'avis, de quelles «coutumes militaires» s'agit-il?</p>   |

[10] Commission counsel responded by letter dated February 11, 1997, addressed to the respondent's counsel. The material portion of that letter reads:

For the four allegations against LCol Morneault for which you request further particulars in your February 3, 1997 letter, the Commissioners will consider in their Final Report:

- (a) With respect to para. 2 of the Notice:

He spent insufficient time observing and supervising training and providing direction with respect to training, especially as it related to the tone of the training [see the testimony of BGen Beno, p. 7795 and 8115; Maj Turner, pp. 3547-48, 3446, 3449, 3527, 3674 and 3728; Maj Kyle, pp. 3845, 3808 and 3855-57. LCol Morneault said in his own evidence that he spent 15 to 20 per cent of his time supervising training. [See also his testimony at p. 7321.]

He did not set out a statement of concept, objectives, standards and priorities in the training plan. [See the testimony of BGen Beno, p. 7753; Maj Turner, pp. 3724, 3435-38 and 3619-20; Maj Seward, p. 5760 and Maj MacKay, p. 6485.]

He did not provide uniform training for the various sub-units. [See the testimony of Maj Turner, pp. 3449 and 3528 and MWO Murphy, p. 6646. In this context, the Commissioners will take into account the performance of the CAR during exercise Stalwart Providence.]

**Please note:** these references are not exhaustive.

[10] L'avocat de la Commission a répondu par une lettre datée du 11 février 1997, adressée à l'avocat de l'intimé. La partie pertinente de cette lettre est rédigée comme suit:

[TRADUCTION] En ce qui concerne les quatre allégations se rapportant au lcol Morneault à l'égard desquelles vous demandez des détails additionnels dans votre lettre du 3 février 1997, les commissaires tiendront compte des éléments suivants dans leur rapport final:

- a) Pour ce qui est du paragraphe 2 du préavis:

Il n'a pas consacré suffisamment de temps à l'observation, à la supervision et à la direction de la formation, tout particulièrement en ce qui concerne le ton de cette formation [voir le témoignage du bgén Beno, aux pages 7795 et 8115; du maj Turner, aux pages 3547 et 3548, 3446, 3449, 3527, 3674 et 3728; du maj Kyle, aux pages 3845, 3808 et 3855 à 3857. Dans son témoignage, le lcol Morneault a déclaré qu'il avait consacré de 15 à 20 p. 100 de son temps à la supervision de la formation. [Voir également son témoignage à la page 7321.]

Il n'a pas établi un énoncé des concepts, objectifs, normes et priorités dans le plan de formation [voir le témoignage du bgén Beno, à la page 7753; du maj Turner, aux pages 3724, 3435-3438, 3619 et 3620; du maj Seward, à la page 5760, et du maj MacKay, à la page 6485.]

Il n'a pas fourni de formation uniforme aux différentes sous-unités [voir le témoignage du maj Turner, aux pages 3449 et 3528 et de l'adjum Murphy, à la page 6646]. Dans ce contexte, les commissaires tiendront compte du rendement du RAC au cours de l'exercice «Stalwart Providence».

**Prière de noter que ces renvois ne sont pas exhaustifs.**

## (b) With respect to para. 3 of the Notice:

He did not exercise his responsibility as commander of the CAR, to ensure that all of the personnel under his command were familiar with their rights and obligations under the law of armed conflict (LOAC). Reference should be made to his obligations as set out in the four Geneva Conventions of 1949 (articles 47, 48, 127, 144 respectively for Convention I-IV), and the First Additional Protocol of 1977 (article 87).

The Commissioners will examine the question of whether your client ensured that the members of the CAR understood their obligations toward the basic rights of “detainees”, whether civilian or captured, sick or wounded combatants.

The Commissioners will also consider if your client directed his staff to include adequate LOAC training in the Op Cordon training plan, provided guidance to his subordinates on the content of the LOAC training, directed the OCs to include refresher training in the LOAC in their sub-unit training and tested or provided for testing of all ranks on this subject.

The Commissioners will consider if your client advised the SSF Commander, BGen Beno, or his staff of the importance of including LOAC in Exercise Stalwart Providence, with a view to ensuring that the soldiers understood the principles of the LOAC.

## (c) With respect to para. 4 of the Notice:

The Commissioners will consider whether LCol Morneau retained for himself “important matters requiring the Commander’s personal attention and decision,” in accordance with s. 4.20 of the QR&O. In particular, the Commissions will consider whether he supervised the training of his commandos, supervised specific training in 2 Commando even though problems had been brought to his attention concerning the status of readiness of the sub-units, redressed problems of command within the CAR, adequately assess the operational readiness of the CAR and properly informed his superiors of the state of readiness, discipline and training of the CAR.

A further question which will be addressed is whether LCol Morneau maintained adequate “general control

## b) Pour ce qui est du paragraphe 3 de l’avis:

En sa qualité de commandant du RAC, il ne s’est pas acquitté de son obligation de veiller à ce que tous les membres du personnel sous son commandement connaissent leurs droits et obligations dans le domaine du droit des conflits armés (DCA). Il devrait être fait mention de ses obligations, telles qu’elles sont énoncées dans les quatre conventions de Genève de 1949 (articles 47, 48, 127, 144 respectivement des conventions I à IV) et dans le Premier protocole additionnel de 1977 (article 87).

Les commissaires examineront la question de savoir si votre client a veillé à ce que les membres du RAC comprennent les obligations qui leur incombent en ce qui concerne les droits fondamentaux des «détenus», et ce, qu’il s’agisse de civils ou de combattants qui ont été capturés ou blessés ou qui sont malades.

Les commissaires examineront également la question de savoir si votre client a ordonné à son personnel d’inclure dans le plan de formation de l’opération Cordon une formation adéquate sur le DCA, s’il a indiqué à ses subordonnés le contenu de pareille formation, s’il a ordonné aux officiers commandants, pour la formation de leur sous-unité, d’inclure des séances de recyclage sur le DCA et s’il a vérifié les connaissances à tous les niveaux à ce sujet ou s’il a fait en sorte que pareilles connaissances soient vérifiées.

Les commissaires examineront la question de savoir si votre client a informé le commandant de la FOS, le brigadier-général Beno, ou son personnel, de l’importance d’inclure le DCA dans l’exercice Stalwart Providence, de façon à s’assurer que les soldats comprennent les principes du DCA.

## c) Pour ce qui est du paragraphe 4 du préavis:

Les commissaires examineront la question de savoir si le lcol Morneau s’était réservé «des questions importantes qui exigent son attention et sa décision personnelles» conformément à l’article 4.20 des Ordonnances et règlements royaux. En particulier, les commissaires examineront la question de savoir s’il a supervisé la formation de ses commandos, s’il a supervisé des composantes précises de la formation du 2<sup>e</sup> Commando, bien qu’on lui eût signalé l’existence de problèmes concernant l’état de préparation des sous-unités, s’il avait corrigé les problèmes de commandement au sein du RAC, s’il avait bien évalué l’état de préparation opérationnelle du RAC et s’il avait bien informé ses supérieurs de l’état de préparation et des problèmes de discipline et de formation au RAC.

Une autre question qui sera abordée est celle de savoir si le lcol Morneau s’était réservé «le contrôle

and supervision of the various duties” that he allocated to others. In particular, did he supervise adequately the training plans and activities of the OCs, review properly the orders and directives that his subordinate commanders were issuing and ensure that his orders and directives were being followed as intended.

(d) With respect to para. 4 of the Notice:

The Commissioners will consider whether LCol Morneau maintained good order and discipline in the unit under his command.

Did he lead by example in the field?

A further reference for you with respect to “military custom” is found in s. 1.13 of Q.R.&O and s. 49 of the **National Defence Act**.

[11] Hearings into the pre-deployment phase continued until February 22, 1996. They were followed by hearings into the in-theatre phase, which began on April 1, 1996 and, after a four-month interruption relating to the post-deployment phase, continued until March 1997. In the meantime, the time for completing the Inquiry and for filing a report with the Governor in Council was extended to March 31, 1997 and to June 30, 1997, respectively. A total of 116 witnesses testified before the Inquiry and something in the order of 200,000 documents were filed in evidence. In April 1997 the respondent filed lengthy written submissions and presented oral submissions before the Inquiry with respect to the alleged misconduct.

### THE MOTION

[12] The respondent’s motion focussed on general statements made by the Commission in the preface to Volume 1 of the Report and in the introductory chapter to Volume 4, as well as on specific findings made in Chapter 35 of Volume 4 which is devoted exclusively to the respondent’s conduct as Commanding Officer of the regiment. The principal attack on the general statements is that they ought to have been made the subject of a section 13 notice. While the Motions Judge agreed that this was so, she found that the statements did not apply to the respondent and

et la surveillance d’ordre général des diverses fonctions» qu’il avait confiées à d’autres. En particulier, avait-il supervisé les plans et les activités de formation des officiers commandants, avait-il bien revu les ordres et les directives que ses commandants subordonnés donnaient et s’était-il assuré que ses ordres et ses directives étaient suivis comme prévu?

d) Pour ce qui est du paragraphe 4 du préavis:

Les commissaires examineront si le lcol Morneau avait assuré l’ordre et la discipline dans l’unité qu’il commandait.

Avait-il prêché par l’exemple sur le terrain?

Pour en savoir davantage au sujet des «coutumes militaires», prière de consulter l’article 1.13 des Ordonnances et règlements royaux et l’article 49 de la **Loi sur la défense nationale**.

[11] Les audiences relatives à la phase antérieure au déploiement se sont poursuivies jusqu’au 22 février 1996. Elles ont été suivies d’audiences sur la phase des opérations sur le théâtre, qui ont commencé le 1<sup>er</sup> avril 1996, et après une interruption de quatre mois se rapportant à la phase qui a suivi le déploiement, elles se sont poursuivies jusqu’au mois de mars 1997. Dans l’intervalle, les délais dans lesquels l’enquête devait être effectuée et un rapport déposé auprès du gouverneur en conseil ont été prorogés jusqu’au 31 mars 1997 et jusqu’au 30 juin 1997 respectivement. 116 personnes en tout ont témoigné devant la Commission et environ 200 000 documents ont été produits en preuve. Au mois d’avril 1997, l’intimé a déposé de longues observations écrites et a présenté verbalement des observations devant la Commission au sujet des fautes imputées.

### LA REQUÊTE

[12] Dans sa requête, l’intimé mettait l’accent sur des déclarations générales que la Commission avait faites dans la préface du volume 1 du rapport et dans le chapitre introductif du volume 4 ainsi que sur des conclusions précises énoncées au chapitre 35 du volume 4, qui est exclusivement consacré à la conduite de l’intimé en sa qualité de commandant du régiment. La principale critique qui est faite au sujet de ces déclarations générales est qu’un préavis aurait dû être donné à leur sujet en vertu de l’article 13. Le juge des requêtes était d’accord, mais il a conclu que

granted a declaration to that effect.

[13] In the preface to Volume 1 the Commission laments the Government's "decision to impose time constraints" on the Inquiry and, more significantly, that the Commissioners "were too often frustrated by the behaviour of witnesses whose credibility must be questioned". The statement attacked appears in the same section of the Report, at pages xxxii-xxxiii. It reads:

We are cognizant of the institutional and peer pressure on witnesses appearing before us. Giving testimony before a public inquiry is a test of personal integrity that demands the moral courage to face reality and tell the truth. It also involves a readiness to be held to account and a willingness to accept the blame for one's own wrongdoing. Many soldiers, non-commissioned officers and officers have shown this kind of integrity. They have demonstrated courage and fidelity to duty, even where doing so required an acknowledgement of personal shortcomings or the expression of unwelcome criticism of the institution. These soldier-witnesses deserve society's respect and gratitude for contributing in this way to improving of an institution they obviously cherish.

With regret, however, we must also record that on many occasions, the testimony of witnesses before us was characterized by inconsistency, improbability, implausibility, evasiveness, selective recollection, half truths, and even plain lies. Indeed, on some issues, we encountered what can only be described as a 'wall of silence'. When several witnesses behave in this manner, the wall of silence becomes a wall of calculated deception.

The proper functioning of an inquiry depends upon the truthfulness of witnesses under oath. Truthfulness under oath is the foundation of our system of justice. Some witnesses clearly flouted their oath.

Perhaps more troubling is the fact that many of the witnesses who displayed these shortcomings were officers, non-commissioned members (active or retired) or senior civil servants—individuals sworn to respect and promote the values of leadership, courage, integrity, and accountability. For these individuals, undue loyalty to a regiment or to the military institution or, even worse, naked self-interest, took precedence over honesty and integrity. By conducting themselves in this manner, these witnesses have also reneged on their duty to assist this Inquiry in its endeavours. In the case of officers, such conduct is a breach of the undertakings set out in their Commissioning Scroll.

les déclarations ne s'appliquaient pas à l'intimé et il a accordé un jugement déclaratoire en ce sens.

[13] Dans la préface du volume 1, la Commission déplore la décision du gouvernement d'«imposer des contraintes temporelles» à l'égard de l'enquête et, ce qui est encore plus important, le fait que les commissaires avaient «trop souvent été retardés dans [leur] travail par le comportement de témoins dont la crédibilité doit être mise en doute». La déclaration contestée figure dans la même section du rapport aux pages xxxvi à xxxviii. Elle est libellée comme suit:

Nous sommes conscients du fait que ces témoins subissaient la pression de l'institution et de leurs pairs. Témoigner devant une commission d'enquête publique met à l'épreuve l'intégrité personnelle. Le témoin doit avoir la force morale de faire face à la réalité et de dire la vérité. Il doit aussi être prêt à rendre des comptes et à accepter le blâme pour les fautes qu'il a commises. Nous avons constaté ce type d'intégrité chez de nombreux soldats, sous-officiers et officiers. Ils ont donné la preuve de leur courage et de leur sens du devoir, même si cela les obligeait à reconnaître leurs lacunes personnelles ou à exprimer une critique importune à l'égard de l'institution. Ces soldats-témoins méritent le respect et la gratitude de notre société pour avoir ainsi contribué à améliorer une institution qui leur est manifestement très chère.

En revanche, nous devons aussi signaler que nous avons souvent entendu des témoignages empreints de contradictions, d'improbabilités, d'in vraisemblances, d'ambiguïtés, de souvenirs sélectifs, de demi-vérités, et même de mensonges. De fait, sur certaines questions, nous nous sommes heurtés à ce que nous ne pouvons qu'appeler un «mur de silence». Lorsque plusieurs témoins se comportent de cette manière, le mur de silence devient une tromperie délibérée.

Le bon fonctionnement d'une enquête repose sur la sincérité des témoins assermentés. La sincérité sous serment est la pierre angulaire de notre système juridique. Il est évident que certains témoins en ont fait fi.

Ce qui est peut-être plus inquiétant, c'est que nombre des témoins chez qui nous avons constaté ces lacunes étaient des officiers, des sous-officiers (en service actif ou à la retraite) ou des hauts fonctionnaires—c'est-à-dire des personnes qui ont juré de respecter et de promouvoir des valeurs telles que le leadership, le courage, l'intégrité et l'obligation de rendre compte. Pour ces personnes, la loyauté excessive envers un régiment ou l'institution militaire ou, pis encore, le simple intérêt personnel, ont primé sur l'honnêteté et l'intégrité. En se comportant de la sorte, ces témoins ont également manqué à leur devoir d'aider la Commission dans ses travaux. Chez des officiers, une telle conduite constitue une violation des engagements énoncés dans leur commission.

...

Our concern is not with the mere fact of contradictions in testimony. Even where all who testify speak the truth as they know it, contradictions can occur. Contradictions often relate to recollections of conversations that took place between or among people without the presence of other witnesses and without the benefit of notes. At the time, a particular conversation may have seemed unimportant. The passage of time may have driven its details from memory. We are not concerned with differences in recollection that simply reflect the frailty of human memory. We are concerned, however, with something darker than imprecision and contradiction, something closer to a pattern of evasion and deception.

[14] The respondent also attacks the general statement at page 953 in the introductory chapter to Volume 4 of the Report. It reads:

A few additional words are called for concerning the portrayal of the actions of individuals that follows. The individuals whose actions are scrutinized are members of the Canadian Forces (CF) who have had careers of high achievement. Their military records, as one would expect of soldiers who have risen so high in the CF pantheon, are without blemish. The Somalia deployment thus represents for them a stain on otherwise distinguished careers. There have been justifications or excuses advanced before us which, if accepted, might modify or attenuate the conclusions that we have reached. These have ranged from "the system performed well; it was only a few bad apples" to "there will always be errors" to "I did not know" or "I was unaware" to "it was not my responsibility" and "I trusted my subordinates". We do not review these claims individually in the pages that follow, but we have carefully considered them.

Also mitigating, to a certain extent, is the fact that these individuals must be viewed as products of a system that placed great store in the "can do" attitude. The reflex to say "yes sir" rather than to question the appropriateness of a command or policy obviously runs against the grain of free and open discussion, but it is ingrained in military discipline and culture. However, leaders properly exercising command responsibility must recognize and assert not only their right but their duty to advise against improper actions, for failing to do so means that professionalism is lost.

[15] The respondent also challenges various specific findings in Chapter 35 of Volume 4 for lack of procedural fairness and for absence of evidentiary support.

[. . .]

Ce n'est pas le seul fait que des contradictions surviennent dans les témoignages qui nous préoccupe. On peut noter des contradictions dans les témoignages même si tous les témoins disent la vérité et relatent les faits tels qu'ils les connaissent. Souvent, les contradictions tiennent au souvenir qu'ont les intéressés de conversations qui ont eu lieu sans témoin et sans prise de notes. Sur le moment, l'échange peut ne pas sembler important. Avec le temps, les détails s'effacent de la mémoire. Nous ne nous inquiétons pas de ces différences dans le souvenir qui reflètent tout simplement la fragilité de la mémoire humaine. Le phénomène qui nous préoccupe est bien plus sombre que l'imprécision et la contradiction: il se rapproche de l'esquive et de la tromperie.

[14] L'intimé conteste également la déclaration générale qui est faite aux pages 1075 et 1076 du chapitre introductif du volume 4 du rapport, laquelle est libellée comme suit:

Il convient ici d'ajouter quelques mots concernant la description faite ci-après des actions de certaines personnes. Ces personnes, dont les actions sont examinées de près, sont des militaires dont la carrière est marquée d'importantes réalisations. Comme on peut s'y attendre de soldats montés aussi haut dans le panthéon des Forces canadiennes (FC), leur dossier militaire est irréprochable. Pour eux, la mission en Somalie fait donc tache dans une carrière par ailleurs distinguée. Certaines justifications ou excuses formulées devant nous pourraient, si on les acceptait, modifier ou atténuer les conclusions auxquelles nous en sommes arrivés. On nous a dit par exemple «le système fonctionnait bien; les problèmes n'étaient le fait que de quelques mauvais éléments», «il se commettra toujours des erreurs», «je ne savais pas», «je n'étais pas au courant», «ce n'était pas ma responsabilité», «j'ai fait confiance à mes subalternes». Nous n'examinerons pas chacune de ces affirmations dans les pages qui suivent, mais nous les avons prises en considération.

On peut dire jusqu'à un certain point, à la décharge de ces personnes, qu'elles sont le produit d'un système qui mise énormément sur une attitude téméraire. Le réflexe d'acquiescer d'emblée à un commandement ou à une ligne de conduite plutôt que d'en remettre en question le bien-fondé va évidemment à l'encontre d'une discussion libre et franche, mais il est ancré dans la discipline et la culture militaires. Toutefois, des commandants soucieux de bien assumer leur responsabilité de commandement doivent reconnaître et affirmer qu'ils ont non seulement le droit mais aussi le devoir de s'élever contre des actions irrégulières, sans quoi ils manquent de professionnalisme.

[15] L'intimé conteste en outre diverses conclusions particulières figurant au chapitre 35 du volume 4 en invoquant l'absence d'équité procédurale et l'absence de preuve corroborante.

[16] It was contended before the Motions Judge that the Chapter 35 findings in issue were not reviewable under paragraph 18.1(4)(d) of the *Federal Court Act* because they did not constitute “decisions”. The Motions Judge rejected this argument. She rejected the appellant’s further argument that, in any event, there was evidence in the record of the Inquiry to support each of the Chapter 35 findings. After proceeding to a detailed examination of those findings the Motions Judge concluded, at paragraph 109 [pages 285-286] of her reasons:

It is clear, on the basis of the above, that the Commission’s finding of misconduct against the applicant on the ground that he failed to adequately organize, direct, and supervise training preparations from September 5, 1992 to September 21, 1992 is deeply flawed. Many of the primary findings of fact simply do not accord with the evidence. Many conclusions are simply not supported by the evidence. I do not think it is possible to reach any other conclusions than that the decision was patently unreasonable.

### ISSUES

[17] Three issues are raised in this appeal. First, whether the Motions Judge erred in determining that the Commission did not give reasonable notice of matters that were eventually cited by the Commission as grounds for findings of misconduct. Second, whether the Judge erred in determining that the findings of misconduct constituted reviewable “decisions” under paragraph 18.1(4)(d) of the *Federal Court Act*. Third, whether the Judge erred in determining that findings of fact made by the Commission in respect of the respondent’s conduct were not supported by the evidence and, therefore, were patently unreasonable.

[18] I turn to a discussion of these issues.

### ANALYSIS

#### Reasonable notice

##### The general statements

[19] The respondent contends that the general statements in issue include findings that reflect

[16] Il a été soutenu devant le juge des requêtes que les conclusions figurant au chapitre 35 en question n’étaient pas susceptibles de révision en vertu de l’alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur la Cour fédérale* parce qu’il ne s’agissait pas de «décisions». Le juge des requêtes a rejeté cet argument. Il a également rejeté l’argument de l’appelant selon lequel, de toute façon, le dossier de l’enquête renfermait une preuve à l’appui de chacune des conclusions énoncées au chapitre 35. Après avoir effectué un examen détaillé de ces conclusions, le juge des requêtes a conclu ce qui suit, au paragraphe 109 [pages 285 et 286] de ses motifs:

À la lumière de ce qui précède, il est clair que la faute imputée par la Commission au requérant pour le motif qu’il n’avait pas organisé, dirigé et supervisé comme il convenait les préparatifs de la formation du 5 au 21 septembre 1992 est profondément viciée. Plusieurs constatations de fait sont tout simplement incompatibles avec la preuve et plusieurs conclusions ne sont aucunement étayées par la preuve. Je ne pense pas qu’il soit possible d’arriver à d’autres conclusions que de dire que la décision rendue était manifestement déraisonnable.

### LES POINTS LITIGIEUX

[17] Trois points litigieux sont soulevés dans le présent appel. Premièrement, il s’agit de savoir si le juge des requêtes a commis une erreur en statuant que la Commission n’avait pas donné un préavis suffisant des questions qu’elle a finalement citées pour conclure à l’existence d’une faute. Deuxièmement, il s’agit de savoir si le juge a commis une erreur en déterminant que ces conclusions constituaient des «décisions» susceptibles de révision au sens de l’alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur la Cour fédérale*. Troisièmement, il s’agit de savoir si le juge a commis une erreur en statuant que les conclusions de fait tirées par la Commission au sujet de la conduite de l’intimé n’étaient pas étayées par la preuve et qu’elles étaient donc manifestement déraisonnables.

[18] J’examinerai maintenant ces points litigieux.

### ANALYSE

#### Préavis suffisant

##### Les déclarations générales

[19] L’intimé soutient que les déclarations générales en question comprennent des conclusions qui

adversely on his own reputation and that he was denied procedural fairness because they were not made the subject of a section 13 notice. He maintains as well that five specific findings made by the Commission in Chapter 35 were not the subject of such a notice.

[20] The requirement for “reasonable notice” of alleged misconduct is laid down in section 13 of the *Inquiries Act*, which reads:

13. No report shall be made against any person until reasonable notice has been given to the person of the charge of misconduct alleged against him and the person has been allowed full opportunity to be heard in person or by counsel.

[21] The critical importance for reasonable notice of alleged misconduct is made clear in *Krever*, *supra*, given that a finding may damage the reputation of a witness. As Cory J. put it, at paragraph 56 [pages 471-472]:

That same principle of fairness must be extended to the notices pertaining to misconduct required by s. 13 of the *Inquiries Act*. A commission is required to give parties a notice warning of potential findings of misconduct which may be made against them in the final report. As long as the notices are issued in confidence to the party receiving them, they should not be subject to as strict a degree of scrutiny as the formal findings. This is because the purpose of issuing notices is to allow parties to prepare for or respond to any possible findings of misconduct which may be made against them. The more detail included in the notice, the greater the assistance it will be to the party. In addition, the only harm which could be caused by the issuing of detailed notices would be to a party's reputation. But so long as notices are released only to the party against whom the finding may be made, this cannot be an issue. The only way the public could find out about the alleged misconduct is if the party receiving the notice chose to make it public, and thus any harm to reputation would be of its own doing. Therefore, in fairness to witnesses or parties who may be the subject of findings of misconduct, the notices should be as detailed as possible. Even if the content of the notice appears to amount to a finding that would exceed the jurisdiction of the commissioner, that does not mean that the final, publicized findings will do so. It must be assumed, unless the final report demonstrates otherwise, that commissioners will not exceed their jurisdiction.

ternissent sa propre réputation et que l'équité procédurale n'a pas été respectée parce qu'aucun préavis n'a été donné en vertu de l'article 13. Il maintient également qu'aucun préavis de ce genre n'a été donné au sujet de cinq conclusions particulières tirées par la Commission au chapitre 35.

[20] L'exigence selon laquelle un «préavis suffisant» doit être donné au sujet de la faute imputée est énoncée à l'article 13 de la *Loi sur les enquêtes*, qui se lit comme suit:

13. La rédaction d'un rapport défavorable ne saurait intervenir sans qu'auparavant la personne incriminée ait été informée par un préavis suffisant de la faute qui lui est imputée et qu'elle ait eu la possibilité de se faire entendre en personne ou par le ministère d'un avocat.

[21] Le fait que la signification d'un préavis suffisant de la faute imputée est d'une importance cruciale ressort clairement de l'arrêt *Krever*, précité, étant donné qu'une conclusion peut nuire à la réputation d'un témoin. Comme le juge Cory l'a dit au paragraphe 56 [pages 471 et 472]:

Le même principe d'équité doit s'étendre aux préavis concernant la faute exigés par l'art. 13 de la *Loi sur les enquêtes*. Toute commission est tenue de donner aux parties un préavis les informant des conclusions faisant état d'une faute susceptibles d'être tirées à leur égard dans le rapport final. Tant qu'ils sont remis à la partie visée sous le sceau de la confidentialité, les préavis ne devraient pas être assujettis à un degré d'examen aussi strict que les conclusions finales. C'est que les préavis ont pour objet de permettre aux parties de se préparer ou de répondre aux conclusions faisant état d'une faute que la commission pourrait tirer à leur égard. Plus le préavis est détaillé, plus il peut être utile à la partie. En outre, le seul tort qui pourrait être causé par la délivrance de préavis détaillés se limite à la réputation d'une partie. Mais tant que les préavis ne sont délivrés qu'à la partie susceptible d'être visée par une conclusion, il n'y a rien à redire. Le public ne peut prendre connaissance de la faute reprochée que si la partie ayant reçu le préavis choisit de le rendre public, auquel cas elle est elle-même responsable du tort ainsi causé à sa réputation. Par conséquent, en toute justice pour les témoins ou les parties qui peuvent faire l'objet de conclusions faisant état d'une faute, les préavis devraient être le plus détaillés possible. Même si les allégations exposées dans les préavis semblent équivaloir à une conclusion qui risque d'outrepasser la compétence du commissaire, cela ne signifie pas qu'il en serait ainsi des conclusions finales destinées à être divulguées. Il faut supposer, jusqu'à preuve du contraire à la communication du rapport final, que les commissaires n'outrepasseront pas leurs pouvoirs.

If a notice of alleged misconduct complies with section 13 requirements and the inquiry process is otherwise fair, a commission of inquiry is authorized by that section, as Cory J. found in *Krever, supra*, at paragraph 52 [pages 469-470], to make findings of fact and reach conclusions based upon the facts.

[22] The tone of the statement in the preface to Volume 1 is unquestionably harsh. However, while the respondent complains that the statement applies to him, the language in which it is couched suggests that this is not necessarily so. It refers to “the testimony of witnesses”, “several witnesses” and “some witnesses”, and states that “many of the witnesses who displayed these shortcomings were officers, non-commissioned officers, and senior civil servants”. It is clear, therefore, that the statement is not aimed at all senior officers so as to unmistakably include the respondent. The Motions Judge herself concluded with respect to both statements that it was not “seriously contended that the statements of general condemnation” applied to Lieutenant-Colonel Morneau.

[23] Even if it could be said that the statement in Volume 1 applies to the respondent, I am not at all sure that its presence deprived the respondent of procedural fairness. There would appear to be no link between that statement and findings of misconduct in Chapter 35. What needs to be addressed is whether the adverse findings of credibility suggested by the statement required a section 13 notice, assuming for the moment that the statement was intended to apply to the respondent. As was emphasized by Cory J. in *Krever, supra*, at paragraph 52 [page 469], the “primary role, indeed the *raison d’être*, of an inquiry investigating a matter is to make findings of fact” and that, in doing so, the commission “may have to assess and make findings as to the credibility of witnesses”. Indeed, as Cory J. explained in that case, at paragraph 42 [page 465], the very wording of section 13 of the *Inquiries Act* “by necessary inference authorizes a commissioner to make findings of fact and to reach conclusions based upon those facts, even if the findings and conclusions may adversely affect the

Si un préavis de la faute imputée est conforme aux exigences de l’article 13 et que la procédure d’enquête est par ailleurs équitable, cette disposition autorise une commission d’enquête, comme le juge Cory l’a conclu dans l’arrêt *Krever*, précité, au paragraphe 52 [pages 469 et 470], de faire des constatations de fait et d’en tirer des conclusions.

[22] Le ton de la remarque qui figure dans la préface du volume 1 est incontestablement dur. Toutefois, même si l’intimé se plaint que la remarque le vise, les termes dans lesquels cette remarque est libellée donnent à penser que ce n’est pas nécessairement le cas. Il est question de «témoignages», de «plusieurs témoins» et de «certains témoins» et la Commission dit que «nombre des témoins chez qui [elle a] constaté ces lacunes étaient des officiers, des sous-officiers [. . .] ou des hauts fonctionnaires». Il est donc clair que la remarque ne vise pas tous les officiers supérieurs de façon à inclure nécessairement l’intimé. Le juge des requêtes lui-même a conclu, en ce qui concerne les deux déclarations, que l’on n’invoquait pas «sérieusement [. . .] que les déclarations de condamnation générale» s’appliquent au lieutenant-colonel Morneau.

[23] Même s’il était possible de dire que la déclaration qui est faite dans le volume 1 s’applique à l’intimé, je suis loin d’être certain que sa présence privait l’intimé de l’équité procédurale. Il ne semblerait y avoir aucun rapport entre cette déclaration et les conclusions relatives à la faute figurant au chapitre 35. Il faut plutôt se demander si les conclusions défavorables relatives à la crédibilité que la déclaration laisse supposer exigeaient la signification d’un préavis en vertu de l’article 13, à supposer pour le moment que la remarque ait été destinée à s’appliquer à l’intimé. Comme l’a souligné le juge Cory dans l’arrêt *Krever*, précité, au paragraphe 52 [page 469], le «rôle premier, voire la raison d’être d’une enquête sur une question donnée est de tirer des conclusions de fait» et, pour ce faire, il se peut que la commission «doive évaluer la crédibilité des témoins et en tirer des conclusions». De fait, le juge Cory a expliqué au paragraphe 42 [page 465] de l’arrêt en question, que le libellé même de l’article 13 de la *Loi sur les enquêtes* «autorise implicitement un commissaire à constater des faits et à tirer

reputation of individuals or corporations”. He also explained, at paragraph 40 [page 463], that the authority in section 13 to make findings of “misconduct” encompasses “not only finding the facts, but also evaluating and interpreting them” and, if necessary, “to weigh the testimony of witnesses . . . and make findings of credibility”. It is by adhering to this process that a commissioner is able to determine whether a party’s behaviour amounted to “misconduct”.

[24] The process would not in general appear to require the giving of prior notice that a party’s credibility may be made the subject of an adverse finding. Such a finding could be made only after the witness had testified and perhaps not until his or her testimony could be weighed and evaluated in the light of other evidence. A requirement that there be prior notice could well impose on a commission of inquiry an unduly onerous standard of procedural fairness.

[25] By contrast with the Volume 1 statement, the general statement in the introductory chapter to Volume 4 would appear on its face to apply to all of the military officers whose conduct is addressed in that volume including the respondent. Thus the “portrayal of actions” is of the “individuals that follows”, namely, “members of the Canadian Forces . . . whose actions are scrutinized”. The statement is objected to on the twin bases that the respondent was not given prior notice and that the evidence does not support the finding that the respondent conducted himself in the manner described in the statement. The Motions Judge concluded that the statement ought not to have been made because no reasonable notice had been given in compliance with section 13.

[26] The appellant contends that the statement is unassailable because it cannot be construed as a finding of misconduct against the respondent. I find this difficult to accept. As a “product of the system” the respondent was one whose reflex was to say “yes

des conclusions fondées sur ces faits, même si les constatations et conclusions sont susceptibles de nuire à la réputation de personnes physiques ou morales». Il a également expliqué, au paragraphe 40 [page 463], que le pouvoir prévu à l’article 13 de conclure à l’existence d’une «faute» doit comprendre «non seulement la constatation des faits, mais aussi leur évaluation et leur interprétation» et, au besoin, le pouvoir «d’apprécier la déposition des témoins [. . .] et de juger de leur crédibilité». C’est en se conformant à cette procédure qu’un commissaire est en mesure de déterminer si le comportement d’une partie équivalait à une «faute».

[24] En général, la procédure ne semblerait pas exiger la signification d’un préavis disant que la crédibilité d’une partie peut faire l’objet d’une conclusion défavorable. Pareille conclusion pourrait uniquement être tirée après que la personne en question a témoigné et peut-être pas avant que son témoignage puisse être soupesé et apprécié à la lumière des autres éléments de preuve. L’exigence selon laquelle il faut signifier un préavis pourrait bien imposer à une commission d’enquête une norme d’équité procédurale beaucoup trop rigoureuse.

[25] Contrairement à la déclaration qui est faite dans le volume 1, la déclaration générale figurant dans le chapitre introductif du volume 4 semblerait à première vue s’appliquer à tous les officiers dont la conduite est examinée dans ce volume, y compris l’intimé. Il en serait donc ainsi de la «description [. . .] des actions» de «certaines personnes», à savoir «des militaires dont [. . .] les actions sont examinées de près». On s’oppose à la remarque pour le motif que l’intimé n’a pas été avisé au préalable et que la preuve n’étaye pas la conclusion selon laquelle l’intimé s’est conduit de la façon décrite dans la remarque. Le juge des requêtes a conclu que la remarque n’aurait pas dû être faite parce qu’aucun préavis suffisant n’avait été donné conformément à l’article 13.

[26] L’appelant soutient que la remarque est inattaquable parce qu’elle ne peut pas être interprétée comme constituant une conclusion selon laquelle l’intimé avait commis une faute. Il m’est difficile de souscrire à cet avis. En tant que «produit d’un

sir”, who as a “leader exercising command responsibilities” had a “duty to advise against improper actions” and to lose “professionalism” by failing in that duty. There is a direct link between the statement and the findings in Chapter 35 for, as we have seen, the statement is expressly tied to the “individuals that follow”. The appellant conceded before the Motions Judge and in written argument on appeal that the statement did not amount to misconduct and, indeed, the Motions Judge herself found that it did not apply to the respondent. In my view, the Court should, if it can, uphold the declaratory order below in this respect, so as to remove any possible question that this critical statement which, on its face, applies to the respondent was not intended to apply to him.

#### Availability of declaratory relief

[27] There was a time when declaratory relief was not available if it would have no legal effect, but this is no longer so. In *Merricks v. Nott-Bower*, [1964] 1 All E.R. 717 (C.A.), at page 721, Lord Denning stated:

If a real question is involved, which is not merely theoretical, and on which the court’s decision gives practical guidance, then the court in its discretion can grant a declaration. A good instance is the recent case on the football transfer system decided by Wilberforce, J., *Eastham v. Newcastle United Football Club, Ltd.* ([1963] 3 All E.R. 139). Counsel for the plaintiff’s said that, in this particular case, the declaration might be of some use in removing a slur which was cast against the plaintiffs by the transfer. He also put us on the wider ground of the public interest that the power to transfer can only be used in the interest of administrative efficiency and not as a form of punishment. He said that it would be valuable for the court so to declare. Again on this point, but without determining the matter, it seems to me that there is an arguable case that a declaration might serve some useful purpose.

Salmon L.J., concurring, added at page 724:

système», l’intimé avait le réflexe «d’acquiescer d’emblée»; en sa qualité de «commandan[t] soucieux de bien assumer [sa] responsabilité de commandement», il avait «le devoir de s’élever contre des actions irrégulières», sans quoi il manquait de «professionnalisme». Il existe un rapport direct entre la déclaration et les conclusions figurant au chapitre 35; en effet, comme nous l’avons vu, la déclaration vise expressément «certaines personnes» nommées par la suite. L’appelant a concédé devant le juge des requêtes et dans l’argumentation écrite qu’il a présentée en appel que la déclaration n’équivalait pas à reconnaître l’existence d’une faute et, de fait, le juge des requêtes lui-même a conclu qu’elle ne s’appliquait pas à l’intimé. À mon avis, la Cour devrait, si elle le peut, confirmer l’ordonnance déclaratoire de première instance à cet égard, de façon à éliminer toute possibilité de doute au sujet du fait que cette déclaration sévère, qui à première vue vise l’intimé, n’était pas destinée à s’appliquer à lui.

#### Possibilité d’obtenir un jugement déclaratoire

[27] À une certaine époque, il n’était pas possible d’obtenir un jugement déclaratoire si celui-ci n’avait aucun effet juridique, mais ce n’est plus le cas. Dans la décision *Merricks v. Nott-Bower*, [1964] 1 All E.R. 717 (C.A.), à la page 721, lord Denning a dit ce qui suit:

[TRADUCTION] Lorsqu’une véritable question est en cause, c’est-à-dire une question qui ne soit pas uniquement théorique et au sujet de laquelle la décision de la Cour peut donner des directives utiles, elle peut, à sa discrétion, rendre un jugement déclaratoire. On en trouve un exemple dans une affaire récente où il était question du système de mutation des joueurs de football association, *Eastham c. Newcastle United Football Club, Ltd.* ([1963] 3 All E.R. 139), entendue par le juge Wilberforce. L’avocat des demandeurs soutenait qu’en l’espèce, le jugement déclaratoire pouvait avoir pour effet de retirer à la mutation des demandeurs le caractère d’un blâme. Il avait aussi avancé un argument plus général, à savoir qu’il était dans l’intérêt public de déclarer que le pouvoir de muter un employé ne peut être utilisé que pour des raisons de service et non pas comme un genre de punition. Il a affirmé qu’il serait utile que la Cour fasse une telle déclaration. Sans trancher cette question, il me semble que l’on peut soutenir qu’un tel jugement déclaratoire pourrait avoir une certaine utilité.

Lord juge Salmon, qui souscrivait à cet avis, a ajouté ce qui suit, à la page 724:

It is said: Even if the plaintiffs' rights under the regulations were infringed, what good could the remedies which are claimed by the plaintiffs do them? Can they benefit by these declarations? If a plaintiff seeks some declaration in which he has a mere academic interest, or one which can fulfil no useful purpose, the court will not grant the relief claimed. In this case, however, again without deciding the point in any way, it seems to me clearly arguable that, if the declarations are made, they might induce those in authority to consider the plaintiffs' promotion, there being some evidence that the alleged transfers by way of punishment have prejudiced, and whilst they remain will destroy, the plaintiffs' chances of promotion.

The principle was applied by Pratte J. (as he then was) in *Landreville v. The Queen*, [1973] F.C. 1223 (T.D.), at page 1231 and very recently, again in the context of a commission of inquiry, in *Peters v Davison*, [1999] 2 NZLR 164 (C.A.), at pages 186-187. The Motions Judge granted declaratory relief in respect of this error. I am satisfied that this remedy was available notwithstanding Cory J.'s characterization of a report of a commission of inquiry in *Krever*, *supra*, as having "no legal consequences". Cory J. acknowledged at the same time that it is precisely because the reputation of a witness is at stake that procedural fairness must be accorded for, as he put it at paragraph 55 [page 471]: "For most, a good reputation is their most highly prized attribute". In my view the respondent does have an interest in protecting his reputation. It is also to be noted that rule 64 of the *Federal Court Rules, 1998* [SOR/98-106] provides for the granting of declaratory relief, whether or not any consequential relief is or can be claimed.

[28] It seems to me that while a declaration would not affect a legal right, it would serve the useful purpose of removing any possible, though perhaps unintended, harm that may have been caused to the respondent's reputation by the statement in the introductory chapter to Volume 4 of the Report. I would restrict the declaration accordingly.

[TRADUCTION] On pose la question suivante: Même si les droits des demandeurs en vertu des règlements avaient été violés, quels avantages pourraient-ils retirer du redressement demandé? Ces jugements déclaratoires peuvent-ils leur être de quelque utilité? Lorsqu'un demandeur réclame un jugement déclaratoire dans lequel il n'a qu'un intérêt purement académique ou qui n'aurait aucune portée pratique, la Cour n'accordera pas le redressement demandé. Toutefois, dans la présente affaire, sans aucunement trancher le fond de cette question, il me semble que l'on peut vraiment soutenir qu'un jugement déclaratoire pourrait inciter les autorités à examiner l'avancement des demandeurs, puisqu'il existe certaines preuves qui indiquent que ces mutations punitives ont nui à leurs chances d'avancement et qu'elles continueront à le faire tant qu'elles seront en vigueur.

Le juge Pratte (alors juge de la Section de première instance) a appliqué ce principe dans la décision *Landreville c. La Reine*, [1973] C.F. 1223 (1<sup>o</sup> inst.), à la page 1231, et tout récemment, ce principe a de nouveau été énoncé dans le contexte d'une commission d'enquête, dans la décision *Peters v Davison*, [1999] 2 NZLR 164 (C.A.), aux pages 186 et 187. Le juge des requêtes a accordé un jugement déclaratoire à l'égard de cette erreur. Je suis convaincu que cette réparation peut être accordée, et ce, même si dans l'arrêt *Krever*, précité, le juge Cory a dit que le rapport d'une commission d'enquête n'avait «aucune conséquence légale». Le juge Cory a reconnu en même temps que c'est précisément parce que la réputation d'un témoin est en jeu qu'il faut respecter l'équité procédurale car, comme il l'a dit au paragraphe 55 [page 471]: «Une bonne réputation représent[e] la valeur la plus prisée par la plupart des gens». À mon avis, l'intimé a bel et bien un intérêt dans la protection de sa réputation. Il importe également de noter que la règle 64 des *Règles de la Cour fédérale (1998)* [DORS/98-106] prévoit l'obtention d'un jugement déclaratoire, et ce, qu'une réparation soit ou puisse être en conséquence demandée ou non.

[28] Il me semble que même si un jugement déclaratoire n'avait pas d'effet sur un droit légal, il aurait l'utilité d'éliminer tout tort, même s'il n'était peut-être pas intentionnel, qui pourrait avoir été causé à la réputation de l'intimé par la déclaration qui est faite dans le chapitre introductif du volume 4 du rapport. Je restreindrais le jugement déclaratoire en conséquence.

### Specific findings

[29] Five specific findings in Chapter 35 of the Report are then attacked on the ground that they were not made the subject of prior notice in compliance with section 13. I shall underline these findings in the following extracts from Chapter 35:<sup>2</sup>

1. . . . personal supervision is of utmost importance and must be made one of the highest priorities in the matter of training, if not the overall priority, for it is on the CO that the greatest responsibility for training falls. We find, however, that LCol Morneauult failed to meet this important responsibility in two respects. First, he failed to inculcate in his commandos, through the design of an appropriate training plan and through adequate direct supervision, an attitude suitable to a peacekeeping mission.  

. . .
2. . . . LCol Morneauult knew his troops were training for a Chapter VI United Nations peacekeeping mission, and he knew or ought to have known that such missions require a broader knowledge base than normal general purpose combat training permits. Despite this, he allowed 2 Commando (2 Cdo) to train in a manner far too focused on general purpose combat skills, and with a level of aggression not in keeping with a peacekeeping mission. LCol Morneauult himself admitted that 2Cdo spent too much time on general purpose combat training, and did not complete the tasks it was assigned. LCol Morneauult also knew of 2 Cdo's aggressiveness.
3. We find that LCol Morneauult knew early in the training period that 2 Cdo had problems with leadership and aggressiveness, and that these problems were closely linked. He was the primary officer answerable for training, and bore the responsibility of ensuring that pertinent and adequate training was conducted by the appropriate officers commanding (OCs). If any of the OCs were found lacking, it was incumbent upon LCol Morneauult to make the required changes. But LCol Morneauult did not make these changes.
4. LCol Morneauult responded similarly to LCol MacDonald's criticisms of Maj Seward and 2 Cdo. He told him that he did not want his hands tied with regard to Maj Seward and requested that LCol MacDonald remove critical comments about Maj Seward from a letter LCol MacDonald was to send to BGen Beno. LCol MacDonald deleted the reference as LCol Morneauult requested, and no subsequent action was taken to correct the serious deficiency in 2Cdo's leadership as noted by

### Conclusions particulières

[29] Cinq conclusions précises qui sont énoncées au chapitre 35 du rapport sont ensuite contestées pour le motif qu'elles n'ont pas fait l'objet d'un préavis conformément à l'article 13. Je soulignerai ces conclusions, qui figurent dans les passages suivants du chapitre 35<sup>2</sup>:

1. [. . .] la supervision en personne revêt une importance tout à fait primordiale et doit être placée à un rang élevé, sinon en tête, des priorités relatives à la formation, car c'est au commandant qu'incombe la plus importante responsabilité en la matière. Or, nous constatons que le lcol Morneauult ne s'est pas acquitté de cette importante responsabilité à deux égards. Premièrement, il n'a pas inculqué aux membres de ses commandos, par la conception d'un plan de formation approprié et par une supervision directe satisfaisante, une attitude convenant à une mission de maintien de la paix.  

[. . .]
2. [. . .] le lcol Morneauult savait que ses soldats s'entraînaient en vue d'une mission de maintien de la paix régie par les dispositions du chapitre VI de la *Charte des Nations Unies*. Il savait ou aurait dû savoir que ces missions nécessitent des connaissances plus étendues que l'entraînement général au combat permet d'en donner. Malgré cela, il a permis que la formation du 2<sup>e</sup> Commando soit beaucoup trop axée sur les compétences générales au combat et comporte un degré d'agressivité incompatible avec une mission de maintien de la paix. Le lcol Morneauult a admis lui-même que le 2<sup>e</sup> Commando avait consacré trop de temps à l'entraînement général au combat et n'avait pas mené à bien les tâches qui lui avaient été confiées. Le lcol Morneauult était également au courant de l'agressivité de ce commando [. . .]
3. Nous constatons que le lcol Morneauult savait, peu après le début de la période de formation, que le 2<sup>e</sup> Commando avait des problèmes de leadership et d'agressivité, et que ces problèmes étaient étroitement liés. Il était le principal officier responsable de la formation et il lui incombait de veiller à ce qu'une formation pertinente et suffisante soit donnée par les commandants concernés. Si on constatait qu'un des commandants n'était pas à la hauteur, il incombait au lcol Morneauult d'effectuer les changements qui s'imposaient. Mais il ne l'a pas fait [. . .]
4. Le lcol Morneauult a répondu de manière similaire aux critiques formulées par le lcol MacDonald au sujet du maj Seward et du 2<sup>e</sup> Commando. Il lui a dit qu'il ne voulait pas avoir les mains liées en ce qui concernait le maj Seward, et il a demandé au lcol MacDonald de supprimer des observations critiques au sujet de ce dernier dans une lettre que le lcol MacDonald s'appropriait à envoyer au bgén Beno. Le lcol MacDonald a retranché la mention comme le lcol Morneauult le

LCol MacDonald. Though LCol Morneault was relieved of command almost immediately after this incident, and cannot be held responsible for others' inactions, his direction to LCol MacDonald prevented immediate action from being taken against Maj Seward, and for this he is accountable.

5. On this point, one of the more serious criticisms arising from Stalwart Providence was that the three commandos operated independently without the cohesion required of a regimental unit. Cohesion develops in accordance with clear training direction issued from the CO, and is ensured only when the CO personally supervises the execution of that direction. LCol Morneault did neither. [Emphasis added.]

[30] The Motions Judge found that reasonable notice had not been given of many of the matters cited by the Commission in these Chapter 35 findings. She noted further, at paragraph 46 [page 267] of her reasons, that most of the negative comments concerning the respondent's conduct "originated with one person, a person whose version of events conflicted with his own", and that the comments were repeated by others. "In those circumstances", she added, "the applicant would have great difficulty knowing, in the absence of specific notice, which of the statements concerning his conduct the Commission was treating seriously".

[31] I must respectfully disagree that the respondent was not given reasonable notice of these findings. It is to be recalled that Commission counsel's letter of January 31, 1997, as amplified by his letter of February 11, 1997, sets forth a general allegation that the respondent had "exercised poor and inappropriate leadership in the pre-deployment phase of the Somalia mission" by failing, *inter alia*:

. . . to adequately organize, direct and supervise the training preparations of the Canadian Airborne Regiment during the period from the receipt of the Warning Order for Operation Cordon until [he was] relieved of command;

lui avait demandé, et aucune mesure n'a été prise par la suite pour corriger les graves lacunes en matière de leadership que le lcol MacDonald avait relevées au sein du 2<sup>e</sup> Commando. Bien que le lcol Morneault ait été relevé de son commandement presque immédiatement après cet incident et ne puisse être tenu responsable de l'inaction d'autres personnes, la directive qu'il a donnée au lcol MacDonald a empêché la prise immédiate de mesures à l'encontre du maj Seward, ce dont il est responsable.

5. À ce propos, une des critiques les plus sévères faites au sujet de l'exercice «Stalwart Providence» a été que les trois commandos avaient fonctionné indépendamment les uns des autres, sans la cohésion que doit avoir un régiment. La cohésion se crée lorsque le commandant imprime une orientation claire à l'entraînement et n'est assurée que lorsqu'il supervise personnellement l'exécution de cette orientation. Le lcol Morneault n'a fait ni l'un ni l'autre. [Non souligné dans l'original.]

[30] Le juge des requêtes a conclu qu'aucun préavis suffisant n'avait été donné au sujet d'un grand nombre des questions mentionnées par la Commission dans les conclusions précitées. Le juge des requêtes a en outre fait remarquer, au paragraphe 46 [page 267] de ses motifs, que la plupart des commentaires négatifs concernant la conduite de l'intimé «émanaient d'une seule personne, dont la version des événements, d'ailleurs, tranchait avec la sienne» et que les commentaires avaient été répétés par d'autres personnes. Le juge des requêtes a ajouté: «Dans ces circonstances, le requérant trouverait très difficile de savoir, à défaut d'un préavis précis, quelles déclarations concernant sa conduite la Commission examinait de près.»

[31] Avec égards, je ne suis pas d'accord pour dire que l'intimé n'a pas reçu un préavis suffisant de ces conclusions. Il faut se rappeler que dans sa lettre du 31 janvier 1997, telle qu'elle est précisée dans la lettre du 11 février 1997, l'avocat de la Commission énonce une allégation générale, à savoir que l'intimé avait [TRADUCTION] «fait preuve d'un manque de leadership et d'un leadership inadéquat au cours de l'étape antérieure au déploiement de la mission en Somalie» en négligeant entre autres:

[TRADUCTION]

[. . .] d'organiser, de diriger et de superviser comme il convient les préparatifs de la formation du Régiment aéroporté du Canada pendant la période allant de la réception de l'ordre d'avertissement en vue de l'opération «Cordon» jusqu'au moment où [il avait] été relevé de son commandement;

... in his duty as a Commanding Officer, as defined in Queen's Regulations and Orders, art. 4.20, and in military custom.

[32] These allegations were clearly the prime focus of the Commission's findings in Chapter 35. That training of the regiment while the respondent was its Commanding Officer was the Commission's predominant concern is made plain at the beginning of the chapter, where the Commission stated:<sup>3</sup>

As the Commanding Officer (CO) of the Canadian Airborne Regiment (CAR) until October 23, 1992, LCol Morneault bore primary responsibility to ensure that training was conducted appropriately during that time with regard to factors relevant to a peacekeeping mission. Training is fundamental to deployment preparations and is the principal activity through which leadership is exercised, attitudes conveyed, and operational readiness ascertained. Those who bear responsibility for training are therefore expected to pay particular attention to its proper supervision, ensuring that the conduct of training is adequate and appropriate, and that its progression follows a carefully articulated plan.

With respect to the applicability of article 4.20 [of the *Queen's Regulations and Orders for the Canadian Forces* (1994) Revision)] and military custom, the Commission wrote:<sup>4</sup>

Given our findings above concerning the leadership failures of LCol Morneault, and in view of the importance of control and supervision of training for overseas missions, we conclude that LCol Morneault failed as a commander.

[33] As early as September 22, 1995, the respondent was put on formal notice that the Commission would investigate the "suitability of the regiment" for service in Somalia, its "readiness", the "screening of officers and non-commissioned officers", the "appropriateness of training objectives and standards" and "effectiveness of decisions and actions taken during the training period prior to deployment", and the "state of discipline". The particularized notice of January 31, 1997, as we have seen, laid primary emphasis on the adequacy of "training preparations" for the Somalia assignment. It was followed by the letter of

[. . .]

[. . .] [son] devoir de commandant, tel qu'il est défini à l'article 4.20 des Ordonnances et règlements royaux et par les coutumes militaires.

[32] De toute évidence, les conclusions que la Commission a énoncées au chapitre 35 étaient principalement axées sur ces allégations. Le fait que la formation du régiment, pendant qu'il était sous le commandement de l'intimé, constituait la préoccupation primordiale de la Commission ressort clairement du début du chapitre, où la Commission a dit ce qui suit<sup>3</sup>:

Il incombait principalement au lcol Morneault, en sa qualité de commandant du Régiment aéroporté du Canada (RAC) jusqu'au 23 octobre 1992, de veiller à ce que les troupes reçoivent durant cette période une formation adéquate tenant compte des facteurs propres à une mission de maintien de la paix. La formation revêt une importance fondamentale dans les préparatifs de déploiement, et elle constitue la principale activité par laquelle on exerce un leadership, on transmet des attitudes et on vérifie l'état de préparation opérationnelle. On attend donc des responsables de la formation qu'ils portent une attention particulière à sa bonne supervision, en s'assurant qu'elle est assurée de façon adéquate et appropriée et que sa progression suit un plan soigneusement établi.

En ce qui concerne l'applicabilité de l'article 4.20 [des *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes* (Révision de 1994)] et les coutumes militaires, la Commission a dit ce qui suit<sup>4</sup>:

Compte tenu des constatations exposées ci-dessus au sujet des lacunes de leadership du lcol Morneault, et vu l'importance du contrôle et de la supervision de la formation en vue de missions à l'étranger, nous concluons que le lcol Morneault a manqué à son devoir de commandant.

[33] Dès le 22 septembre 1995, l'intimé a officiellement été avisé que la Commission enquêterait sur l'«aptitude du régiment» à servir en Somalie, sur son «état de préparation», sur la «sélection des officiers et des militaires du rang», sur l'«à-propos des objectifs et des normes d'entraînement», sur l'«efficacité des décisions et des mesures prises durant la période d'entraînement antérieure au déploiement» et sur l'«état de la discipline». Comme nous l'avons vu, l'avis détaillé du 31 janvier 1997 était principalement axé sur le caractère adéquat des «préparatifs de la formation» aux fins de la mission en Somalie. Il a été

February 11, 1997, which contained additional details of alleged misconduct as particularized in the January 31, 1997 letter with respect to the adequacy of “training preparations” and performance of the duty imposed by article 4.20 of the QR&O and by military custom.

[34] In my view, when the findings in issue are viewed in their immediate contexts and the entire context of Chapter 35, it cannot be said that the respondent was denied procedural fairness due to lack of reasonable notice. It seems to me that the findings were well within the scope of the notice and of the Commission’s mandate. I am satisfied in all of the circumstances that the respondent was given reasonable notice in accordance with section 13 of the *Inquiries Act*. The respondent was present in person or by counsel throughout all of the evidentiary hearings into the pre-deployment phase, was provided in advance with a summary of what other witnesses intended to say on the stand, had access to all of the documentary evidence, had the right to examine and cross-examine witnesses and to apply to call witnesses of his own, was prepared by Commission counsel prior to testifying, was given the opportunity to, and did, present oral submissions and written submissions before the findings in issue were made. The written submissions, running to some 117 pages, addressed in much detail the issues of training and discipline within the regiment. In my view, all of these factors are relevant in considering whether the respondent was given reasonable notice. They, together with the section 13 notice, made the respondent aware of the substance of the case against him such that nothing that the Commission found could have caught him by surprise: see *Canadian Fishing Company Limited et al. v. Smith et al.*, [1962] S.C.R. 294, at page 316.

#### Reviewability of Commission’s findings

[35] The respondent next attacks specific findings made in Chapter 35 on the basis that they are not

suivi de la lettre du 11 février 1997, qui renfermait des détails additionnels à ceux donnés au sujet de la faute imputée dans la lettre du 31 janvier 1997, en ce qui concerne le caractère adéquat des «préparatifs de la formation» et le respect de l’obligation imposée par l’article 4.20 des ORFC et par les coutumes militaires.

[34] À mon avis, lorsque les conclusions en question sont considérées dans leurs contextes immédiats et dans le contexte entier du chapitre 35, on ne saurait dire que l’équité procédurale n’a pas été respectée parce qu’aucun préavis suffisant n’a été donné à l’intimé. Il me semble que la portée de l’avis et du mandat de la Commission permet fort bien ces conclusions. Eu égard à toutes les circonstances, je suis convaincu que l’intimé a reçu un préavis suffisant conformément à l’article 13 de la *Loi sur les enquêtes*. L’intimé était présent en personne ou par le ministère de son avocat pendant toute la durée des audiences testimoniales sur la phase antérieure au déploiement, il a obtenu à l’avance un résumé de ce que les autres témoins avaient l’intention de déclarer, il a eu accès à toute la preuve documentaire, il a eu le droit d’interroger et de contre-interroger les témoins et de demander l’autorisation de citer ses propres témoins, l’avocat de la Commission l’a préparé avant qu’il témoigne, il a eu la possibilité de présenter des observations orales et des observations écrites avant que les conclusions en question soient tirées et il s’est effectivement prévalu de cette possibilité. Les observations écrites, soit environ 117 pages, traitaient d’une façon fort détaillée des questions de formation et de discipline au sein du régiment. À mon avis, tous ces facteurs sont pertinents lorsqu’il s’agit de déterminer si l’intimé a reçu un préavis suffisant. Ces facteurs ainsi que le préavis donné en vertu de l’article 13 ont permis à l’intimé de prendre connaissance de la substance de la preuve présentée contre lui de sorte qu’aucune des conclusions tirées par la Commission n’a pu le prendre par surprise: voir *Canadian Fishing Company Limited et al. v. Smith et al.*, [1961] R.C.S. 294, à la page 316.

#### Possibilité d’examiner les conclusions de la Commission

[35] L’intimé conteste ensuite les conclusions particulières qui figurent au chapitre 35 pour le motif

supported by the record. The Motions Judge agreed and declared them invalid. These findings are conveniently summarized by the Motions Judge in her reasons [at paragraphs 40-41, pages 265-266]:

I turn then to a summary of the findings against Lieutenant-Colonel Morneau set out in chapter 35 of the Commission's Report. The relevant portion of the text starts with the statement that Lieutenant-Colonel Morneau failed to meet his important responsibilities with respect to training because he failed to inculcate in his commandos, through the design of an appropriate training plan and through adequate direct supervision, an attitude suitable to a peacekeeping mission. The Report then states that: he spent insufficient time directly supervising the troops; the content of the training plan was too focussed on general purpose combat skills with an inappropriate level of aggression; he ought to have known that a broad knowledge base was required; he had been warned several times about the inappropriate level of aggression in the training but had not corrected this; he had not removed Major Seward as officer commanding of 2 Commando when he had been told that that officer was not fit to command the unit; he had prevented immediate action being taken against the officer.

The second basis for the Commission's finding of misconduct with respect to training set out in the Report is that Lieutenant-Colonel Morneau failed to adequately instruct his OCs on the aim, scope, and objectives of the training they were to conduct, and failed to include a proper statement of these in the training plan he designed; he should have known that a written statement clearly establishing priorities within an overall training concept is an important feature of training direction; the cohesiveness within the Regiment suffered as a result of this absence; he failed to make every effort to draw his unit together as a cohesive whole.

[36] Two discrete issues are raised in this connection. The first is whether the Motions Judge erred in concluding that she had jurisdiction to review the findings because they were "decisions" within the meaning of paragraph 18.1(4)(d) of the *Federal Court Act* and, second, whether she erred in determining that the findings were not supported by the Inquiry's record.

qu'elles ne sont pas étayées par le dossier. Le juge des requêtes était d'accord et les a déclarées non valides. Le juge des requêtes a résumé ces conclusions d'une façon fort utile dans ses motifs [aux paragraphes 40 et 41, pages 265 et 266]:

Je passe maintenant au résumé des conclusions énoncées au chapitre 35 du Rapport de la Commission qui sont défavorables au lieutenant-colonel Morneau. La partie pertinente du texte commence par la déclaration selon laquelle le lieutenant-colonel Morneau ne s'était pas acquitté de ses importantes responsabilités relatives à la formation parce qu'il n'avait pas inculqué aux membres de ses commandos, par la conception d'un plan de formation approprié et par une supervision directe satisfaisante, une attitude convenant à une mission de maintien de la paix. Le Rapport affirme ensuite qu'il n'avait pas consacré suffisamment de temps à la supervision directe; que la formation était beaucoup trop axée sur les compétences générales au combat et comportait un degré d'agressivité incompatible avec la mission; qu'il aurait dû savoir que la mission nécessitait des connaissances plus étendues; qu'il avait été averti à plusieurs reprises que la formation était empreinte de trop d'agressivité, mais qu'il n'avait pas corrigé cette déficience; qu'il n'avait pas relevé le major Seward de son poste de commandant du 2<sup>e</sup> Commando lorsqu'on l'avait averti que ce dernier n'était pas apte à commander l'unité et qu'il avait empêché que des mesures immédiates soient prises contre cet officier.

Le deuxième motif à l'appui de la conclusion d'inconduite tirée par la Commission relativement à la formation et énoncé dans le Rapport est que le lieutenant-colonel Morneau n'avait pas instruit convenablement ses commandants sur le but, la portée et les objectifs de l'entraînement qu'ils devaient donner et n'a pas inclus d'énoncé convenable de ces points dans son plan d'entraînement. Il aurait dû savoir aussi qu'un ordre écrit établissant les priorités dans un concept de formation global est un élément important de l'orientation de l'entraînement. Comme il ne l'avait pas fait, il n'est pas étonnant qu'il y ait eu un manque de cohésion entre les sous-unités du RAC. Il n'avait pas déployé tous les efforts possibles pour assurer la cohésion de son unité.

[36] Deux questions distinctes sont soulevées à cet égard. Il s'agit de savoir, en premier lieu, si le juge des requêtes a commis une erreur en concluant avoir compétence pour examiner les conclusions parce qu'il s'agissait de «décisions» au sens de l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur la Cour fédérale*, et, en second lieu, si le juge des requêtes a commis une erreur en déterminant que les conclusions n'étaient pas étayées par le dossier de l'enquête.

[37] The issue of reviewability is certainly novel and not without some difficulty. Although the Motions Judge found that the Chapter 35 findings were “decisions” that were amenable to review under paragraph 18.1(4)(d), the whole of the section should be examined not only so as to assist in the interpretation of that paragraph but because it was invoked by the respondent in his application for judicial review.

[38] Section 18.1 reads:

**18.1 (1)** An application for judicial review may be made by the Attorney General of Canada or by anyone directly affected by the matter in respect of which relief is sought.

(2) An application for judicial review in respect of a decision or order of a federal board, commission or other tribunal shall be made within thirty days after the time the decision or order was first communicated by the federal board, commission or other tribunal to the office of the Deputy Attorney General of Canada or to the party directly affected thereby, or within such further time as a judge of the Trial Division may, either before or after the expiration of those thirty days, fix or allow.

(3) On an application for judicial review, the Trial Division may

(a) order a federal board, commission or other tribunal to do any act or thing it has unlawfully failed or refused to do or has unreasonably delayed in doing; or

(b) declare invalid or unlawful, or quash, set aside or set aside and refer back for determination in accordance with such directions as it considers to be appropriate, prohibit or restrain, a decision, order, act or proceeding of a federal board, commission or other tribunal.

(4) The Trial Division may grant relief under subsection (3) if it is satisfied that the federal board, commission or other tribunal

(a) acted without jurisdiction, acted beyond its jurisdiction or refused to exercise its jurisdiction;

(b) failed to observe a principle of natural justice, procedural fairness or other procedure that it was required by law to observe;

(c) erred in law in making a decision or an order, whether or not the error appears on the face of the record;

(d) based its decision or order on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or

[37] La question de la possibilité d’effectuer un examen est à coup sûr nouvelle; il s’agit pour le moins d’une question épineuse. Le juge des requêtes a conclu que les conclusions tirées au chapitre 35 étaient des «décisions» susceptibles d’être examinées en vertu de l’alinéa 18.1(4)d), mais il faudrait examiner toute la disposition non seulement afin de faciliter l’interprétation de cet alinéa, mais aussi parce que l’intimé l’a invoquée dans sa demande de contrôle judiciaire.

[38] L’article 18.1 est rédigé comme suit:

**18.1 (1)** Une demande de contrôle judiciaire peut être présentée par le procureur général du Canada ou par quiconque est directement touché par l’objet de la demande.

(2) Les demandes de contrôle judiciaire sont à présenter dans les trente jours qui suivent la première communication, par l’office fédéral, de sa décision ou de son ordonnance au bureau du sous-procureur général du Canada ou à la partie concernée, ou dans le délai supplémentaire qu’un juge de la Section de première instance peut, avant ou après l’expiration de ces trente jours, fixer ou accorder.

(3) Sur présentation d’une demande de contrôle judiciaire, la Section de première instance peut:

a) ordonner à l’office fédéral en cause d’accomplir tout acte qu’il a illégalement omis ou refusé d’accomplir ou dont il a retardé l’exécution de manière déraisonnable;

b) déclarer nul ou illégal, ou annuler, ou infirmer et renvoyer pour jugement conformément aux instructions qu’elle estime appropriées, ou prohiber ou encore restreindre toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte de l’office fédéral.

(4) Les mesures prévues au paragraphe (3) sont prises par la Section de première instance si elle est convaincue que l’office fédéral, selon le cas:

a) a agi sans compétence, outrepassé celle-ci ou refusé de l’exercer;

b) n’a pas observé un principe de justice naturelle ou d’équité procédurale ou toute autre procédure qu’il était légalement tenu de respecter;

c) a rendu une décision ou une ordonnance entachée d’une erreur de droit, que celle-ci soit manifeste ou non au vu du dossier;

d) a rendu une décision ou une ordonnance fondée sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou

without regard for the material before it;

(e) acted, or failed to act, by reason of fraud or perjured evidence; or

(f) acted in any other way that was contrary to law.

(5) Where the sole ground for relief established on an application for judicial review is a defect in form or a technical irregularity, the Trial Division may

(a) refuse the relief if it finds that no substantial wrong or miscarriage of justice has occurred; and

(b) in the case of a defect in form or a technical irregularity in a decision or order, make an order validating the decision or order, to have effect from such time and on such terms as it considers appropriate.

[39] The Motions Judge noted that the procedure adopted by the Commission in investigating the alleged misconduct was similar to that which applies in a court of law, and that this supported an argument that the findings were “decisions” reviewable under paragraph 18.1(4)(d). Her analysis on the point appears in paragraph 52 [page 269] of her reasons, where she stated:

The procedure followed by the Commission for the purpose of its volume 4 findings has many similarities to that followed in a court: the proceedings are all held in public; the individuals are answering “charges of misconduct”; the individuals are allowed to call at least some witnesses; they are given an opportunity to make submissions; the outcome is either a dismissal of the “charge” or a finding of misconduct against the individual. This is a quasi-judicial decision-making process. In addition, the Commission’s findings of individual misconduct against named individuals can have grave consequences for the reputations and careers of those individuals. To hold that decisions arising out of such a process are not reviewable under paragraph 18.1(4)(d) would be completely contrary to the whole purpose of judicial review and its development as a remedy in the law.

[40] The issue, in my view, resolves itself into one of statutory construction. It is not clear, however, that similarities in procedure by itself affords a reliable basis for concluding that the findings in issue are “decisions” reviewable under paragraph 18.1(4)(d). This Court has been called upon on many occasions to construe the phrase “decision or order . . . required by

arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont il dispose;

e) a agi ou omis d’agir en raison d’une fraude ou de faux témoignages;

f) a agi de toute autre façon contraire à la loi.

(5) La Section de première instance peut rejeter toute demande de contrôle judiciaire fondée uniquement sur un vice de forme si elle estime qu’en l’occurrence le vice n’entraîne aucun dommage important ni déni de justice et, le cas échéant, valider la décision ou l’ordonnance entachée du vice et donner effet à celle-ci selon les modalités de temps et autres qu’elle estime indiquées.

[39] Le juge des requêtes a fait remarquer que la procédure que la Commission avait suivie en enquêtant sur la faute imputée était semblable à celle qui s’applique dans une cour de justice et que cela étayait l’argument selon lequel les conclusions étaient des «décisions» susceptibles d’être examinées en vertu de l’alinéa 18.1(4)d). Son analyse sur ce point figure au paragraphe 52 [page 269] de ses motifs et est exposée comme suit:

La procédure que la Commission a suivie pour les fins de ses conclusions figurant au volume 4 comporte de nombreux points de similitude avec celle que suit un tribunal judiciaire: les travaux se déroulent en public, les personnes répondent à des «accusations de faute» portées à leur endroit, elles ont le droit de citer au moins quelques témoins, l’occasion leur est donnée de faire des observations écrites, l’issue étant soit le rejet de l’«accusation» ou une conclusion d’inconduite à leur égard. Il s’agit d’un processus décisionnel quasi judiciaire. En outre, les conclusions de la Commission imputant des fautes à des personnes nommément désignées peuvent entraîner des conséquences graves sur leur réputation et leur carrière. Conclure que des décisions qui découlent d’un tel processus ne sont pas susceptibles de contrôle en vertu de l’alinéa 18.1(4)d) serait tout à fait contraire à l’objet même du contrôle judiciaire et à son développement en tant que recours en droit.

[40] À mon avis, il s’agit d’une question d’interprétation de la loi. Toutefois, il n’est pas clair que les similitudes qui existent sur le plan de la procédure constituent en tant que telles un fondement valable permettant de conclure que les conclusions en question sont des «décisions» susceptibles d’être examinées en vertu de l’alinéa 18.1(4)d). Notre Cour a eu à maintes

law to be made on a judicial or quasi-judicial basis, made by or in the course of proceedings before a federal board, commission or other tribunal” in section 28 of the Act as it read prior to the 1990 amendments. As has been pointed out in D. J. M. Brown and J. M. Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, loose-leaf ed. (Toronto: Canvasback Publishing, 1998), at paragraph 2:4420, note 376, “initially the Court restricted the term to ‘final’ decisions or orders, and to those that the tribunal was expressly charged by its enabling legislation to make” but, subsequently, the scope of section 28 was “broadened to include a decision that was fully determinative of the substantive rights of the party, even though it may not be the ultimate decision of the tribunal”. Indeed, a recommendation to a Minister of the Crown by an investigative tribunal which by reasonable expectation would lead to a deportation, has been considered reviewable under section 28: *Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee)*, [1999] 4 F.C. 624 (C.A.).

[41] I must confess to some difficulty in viewing the findings in issue as “decisions” within the meaning of the section. The decision in *Krever*, *supra*, [at paragraph 34, page 460] suggests that the contrary may be true for, as has been seen, the findings of a commissioner under the *Inquiries Act* “are simply findings of fact and statements of opinion” that carry “no legal consequences”, are “not enforceable” and “do not bind courts considering the same subject matter”. In an earlier case, *Nenn v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 631, at page 636, it was held that the “opinion” required of the Public Service Commission under paragraph 21(b) of the *Public Service Employment Act*, R.S.C. 1970, c. P-32, was not a “decision or order” that was amenable to judicial review by this Court under section 28. I must, however, acknowledge the force of the argument the other way, that the review of findings like those in issue is available on the ground afforded by paragraph 18.1(4)(d) despite their nature as non-binding opinions, because of the serious harm that might be caused to

reprises à interpréter l’expression «décision ou ordonnance [. . .] résultant d’un processus [. . .] ayant légalement [un] caractère judiciaire ou quasi judiciaire—rendue par un office fédéral ou à l’occasion de procédures en cours devant cet office» figurant à l’article 28 de la Loi tel qu’il était libellé avant d’être modifié en 1990. Comme l’ont signalé D. J. M. Brown et J. M. Evans, dans l’ouvrage intitulé: *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, édition en feuilles mobiles (Toronto: Canvasback Publishing, 1998), au paragraphe 2:4420, note 376: [TRADUCTION] «La Cour a initialement restreint la portée de l’expression aux décisions ou ordonnances “définitives” et aux décisions ou ordonnances que l’office était expressément chargé de rendre en vertu de sa loi habilitante», mais la portée de l’article 28 a par la suite été [TRADUCTION] «élargie de façon à inclure une décision qui déterminait pleinement les droits fondamentaux de la partie, même si la décision de l’office n’était peut-être pas définitive». En fait, une recommandation faite à un ministre par un tribunal d’enquête qui devait normalement entraîner une expulsion a été considérée comme susceptible d’être examinée en vertu de l’article 28: *Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité)*, [1999] 4 C.F. 624 (C.A.).

[41] Je dois admettre qu’il m’est difficile de considérer les conclusions en cause comme des «décisions» au sens de la disposition. La décision qui a été rendue dans l’affaire *Krever*, précitée, [au paragraphe 34, page 460] laisse entendre que le contraire peut être vrai car, comme nous l’avons vu, les conclusions tirées par un commissaire en vertu de la *Loi sur les enquêtes* «sont tout simplement des conclusions de fait et des opinions» qui n’entraînent «aucune conséquence légale»; elles «ne sont pas exécutoires» et elles «ne lient pas les tribunaux appelés à examiner le même objet». Dans un arrêt antérieur, *Nenn c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 631, à la page 636, il a été statué que l’«avis» que la Commission de la fonction publique devait exprimer en vertu de l’alinéa 21b) de la *Loi sur l’emploi dans la Fonction publique*, S.R.C. 1970, ch. P-32, n’était pas une «décision ou ordonnance» qui pouvait faire l’objet d’un contrôle judiciaire de la part de notre Cour en vertu de l’article 28. Toutefois, je dois reconnaître la force de l’argument contraire, à

reputation by findings that lack support in the record.

[42] If a ground for granting relief is not available under that paragraph, I have the view that the findings are yet reviewable under the section. Judicial review under section 18.1 is not limited to a “decision or order”. This is clear from subsection 18.1(1) which enables the Attorney General of Canada and “anyone directly affected by the matter” to seek judicial review. It is plain from the section as a whole that, while a decision or order is a “matter” that may be reviewed, a “matter” other than a decision or order may also be reviewed. This Court’s decision in *Krause v. Canada*, [1999] 2 F.C. 476 (C.A.) illustrates the point. It was there held that an application for judicial review pursuant to section 18.1 for a remedy by way of *mandamus*, prohibition and declaration provided for in section 18 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4] of the Act, were “matters” over which the Court had jurisdiction and that the Court could grant appropriate relief pursuant to paragraphs 18.1(3)(a) and 18.1(3)(b). See also *Sweet v. Canada* (1999), 249 N.R. 17 (F.C.A.); *Devinat v. Canada (Immigration and Refugee Board)*, [2000] 2 F.C. 212 (C.A.). I am satisfied that the respondent is directly affected by the findings and that they are amenable to review under section 18.1. The findings are exceptionally important to the respondent because of the impact on his reputation. The Court must be in a position to determine whether, as alleged, the findings are not supported by the evidence.

[43] To be reviewable under section 18.1 a “matter” must yet emanate from “a federal board, commission or other tribunal”. Such was the case in *Krause*, *supra*. The phrase “a federal board, commission or other

savoir qu’un contrôle de conclusions telles que celles qui sont ici en cause est possible pour le motif énoncé à l’alinéa 18.1(4)d), et ce, même s’il s’agit d’opinions qui n’ont pas d’effet obligatoire, à cause du tort sérieux que des conclusions non étayées par le dossier pourraient causer à la réputation d’une personne.

[42] S’il n’existe aucun motif justifiant l’octroi d’une réparation en vertu de cet alinéa, je suis néanmoins d’avis que les conclusions en cause peuvent être examinées en vertu de la disposition en question. Le contrôle judiciaire prévu à l’article 18.1 n’est pas limité à «une décision ou une ordonnance». C’est ce qui ressort clairement du paragraphe 18.1(1), qui permet au procureur général du Canada et à «quiconque est directement touché» de solliciter le contrôle judiciaire. Il ressort clairement de la disposition dans son ensemble que, si d’une part une décision ou une ordonnance est une question qui peut être examinée, d’autre part une question autre qu’une décision ou une ordonnance peut également être examinée. C’est ce que montre la décision que notre Cour a rendue dans l’affaire *Krause c. Canada*, [1999] 2 C.F. 476 (C.A.). Dans cette décision, il a été statué qu’une demande de contrôle judiciaire présentée conformément à l’article 18.1 en vue de l’obtention du bref de *mandamus*, du bref de prohibition et du jugement déclaratoire prévus à l’article 18 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4] de la Loi, sont des questions sur lesquelles la Cour a compétence et que la Cour peut accorder la réparation appropriée conformément aux alinéas 18.1(3)a) et 18.1(3)b). Voir également *Sweet c. Canada* (1999), 249 N.R. 17 (C.A.F.); *Devinat c. Canada (Commission de l’immigration et du statut de réfugié)*, [2000] 2 C.F. 212 (C.A.). Je suis convaincu que l’intimé est directement touché par les conclusions et que celles-ci peuvent être examinées en vertu de l’article 18.1. Les conclusions sont exceptionnellement importantes pour l’intimé à cause des conséquences qu’elles ont sur sa réputation. La Cour doit être en mesure de déterminer si, comme il a été allégué, les conclusions sont injustifiables compte tenu de la preuve.

[43] Pour pouvoir être examinée en vertu de l’article 18.1, une question doit néanmoins émaner d’un «office fédéral». Tel était le cas dans l’affaire *Krause*, précitée. L’expression «office fédéral» est définie au

tribunal” is defined in subsection 2(1) of the Act to mean “any body or any person having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or power conferred by or under an Act of Parliament. In my view, the Commission falls within the scope of that definition, for it derived its mandate from the March 20, 1995 Order in Council as subsequently amended and its detailed investigatory powers and power to make findings of misconduct from the *Inquiries Act*: see *Al Yamani v. Canada (Solicitor General)*, [1996] 1 F.C. 174 (T.D.).

[44] If, as I have stated, the findings in issue are reviewable under section 18.1, it would follow that relief may be made available under subsection 18.1(3) provided a ground for granting relief is established under subsection 18.1(4). If the findings are not “decisions or orders” no ground for review is available under paragraph 18.1(4)(d) or 18.1(4)(c). The appellant suggested in argument that a finding of the Commission that happened to be contrary to the evidence might be reviewed under paragraph 18.1(4)(f), “acted in any other way that was contrary to law”. I have difficulty in accepting this argument in that the intent of the paragraph appears to have been to afford a ground that was not otherwise specifically mentioned in subsection 18.1(4). I leave the point open as I believe that an unsupported finding in Chapter 35 made in exercise of the Commission’s statutory powers falls within the scope of paragraph 18.1(4)(b). While natural justice and procedural fairness are usually associated with the quality of a hearing that ends with a decision or order, it has not been so confined by the case law. Thus, natural justice will be denied if the findings of the tribunal, including those of a commission of inquiry, are not supported by some evidence: *Mahon v. Air New Zealand Ltd.*, [1984] 1 A.C. 808 (P.C.), *per* Lord Diplock, at page 820:

The rules of natural justice that are germane to this appeal can, in their Lordships’ view, be reduced to those two that were referred to by the Court of Appeal of England in *Reg. v. Deputy Industrial Injuries Commissioner, Ex parte Moore* [1965] 1 Q.B. 456, 488, 490, which was dealing with the

paragraphe 2(1) de la Loi comme s’entendant d’un «Conseil, bureau, commission ou autre organisme, ou personne [. . .] ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale». À mon avis, la Commission est visée par cette définition, car son mandat lui a été dévolu par le décret du 20 mars 1995, tel qu’il a subséquemment été modifié, et ses pouvoirs d’enquête ainsi que son pouvoir de tirer des conclusions relatives à une faute lui sont dévolus par la *Loi sur les enquêtes*: voir *Al Yamani c. Canada (Solliciteur général)*, [1996] 1 C.F. 174 (1<sup>re</sup> inst.).

[44] Si, comme je l’ai dit, les conclusions en cause sont susceptibles de révision en vertu de l’article 18.1, une mesure peut être prise en vertu du paragraphe 18.1(3), à condition qu’un motif justifiant la prise de cette mesure soit établi en vertu du paragraphe 18.1(4). Si les conclusions ne sont pas des «décisions ou des ordonnances», rien ne permet d’effectuer un examen en vertu des alinéas 18.1(4)d) ou 18.1(4)c). L’appelant a soutenu dans ses plaidoiries qu’une conclusion de la Commission qui serait contraire à la preuve pourrait être examinée en vertu de l’alinéa 18.1(4)f), pour le motif que la Commission «a agi de toute autre façon contraire à la loi». Il m’est difficile de retenir cet argument; en effet, cette disposition semble viser un motif qui n’est pas par ailleurs expressément énoncé au paragraphe 18.1(4). Je laisserai la question en suspens car je crois qu’une conclusion non étayée figurant au chapitre 35 qui est tirée par la Commission dans l’exercice des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi est visée par l’alinéa 18.1(4)b). La justice naturelle et l’équité procédurale sont habituellement associées à la qualité d’une audience qui aboutit à une décision ou à une ordonnance, mais la jurisprudence n’a pas ainsi limité la chose. Par ailleurs, la justice naturelle n’est pas respectée si les conclusions de l’office, y compris celles qu’une commission d’enquête tire, ne sont pas étayées par la preuve: *Mahon v. Air New Zealand Ltd.*, [1984] 1 A.C. 808 (C.P.), lord Diplock, à la page 820:

[TRADUCTION] Les règles de justice naturelle qui sont ici pertinentes peuvent, à notre avis, se résumer aux deux règles que la Cour d’appel d’Angleterre a mentionnées dans l’arrêt *Reg. v. Deputy Industrial Injuries Commissioner, Ex parte Moore* [1965] 1 Q.B. 456, 488, 490, qui portait sur

exercise of an investigative jurisdiction, though one of a different kind from that which was being undertaken by the judge inquiring into the Mt. Erebus disaster. The first rule is that the person making a finding in the exercise of such a jurisdiction must base his decision upon evidence that has some probative value in the sense described below. The second rule is that he must listen fairly to any relevant evidence conflicting with the finding and any rational argument against the finding that a person represented at the inquiry, whose interests (including in that term career or reputation) may be adversely affected by it, may wish to place before him or would have so wished if he had been aware of the risk of the finding being made.

See Sir William Wade and C. Forsyth, *Administrative Law*, 7th ed. (Oxford: Clarendon Press, 1994), at page 540. See also *Canada (Attorney General) v. Canada (Commissioner of the Inquiry on the Blood System)*, [1996] 3 F.C. 259 (T.D.), at paragraph 144 [page 315]; compare *Ontario Public Service Employees' Union et al. and The Queen in right of Ontario, Re* (1984), 45 O.R. (2d) 70 (Div. Ct.); *Hamilton Street Railway Co. v. Amalgamated Transit Union, Local 1585*, [1996] O.J. No. 3039 (Div. Ct) (QL).

[45] If the findings in issue are supported by some evidence, the respondent could not really complain that the findings may have harmed his reputation. On the other hand, if there was no evidence to support the findings, the potential harm to the respondent's reputation would be significant. The respondent could not go back to the Commission to have the error corrected. Its mandate has been exhausted. Nor could he appeal an erroneous finding to a court of law. Unless the findings in issue are reviewable under section 18.1, any error that may have been committed could never be corrected and harm that may have been done could never be undone. The respondent would be obliged to live with the harm for the rest of his life regardless of how much damage may have been done to his reputation. This would seem unjust. I concede that these considerations alone are not decisive of the issue of reviewability, but neither are they to be ignored. I am satisfied, however, that a case such as this is indeed reviewable on the ground provided in paragraph 18.1(4)(b) so as to ensure that natural justice has been done and that no unjustified harm is

l'exercice d'une compétence en matière d'enquête, même s'il s'agit d'une compétence différente de celle que le juge qui enquêtait sur le désastre du mont Erebus a assumée. Selon la première règle, la personne qui tire une conclusion dans l'exercice de pareille compétence doit fonder sa décision sur des éléments de preuve qui ont une valeur probante au sens où nous l'entendons ci-dessous. Selon la seconde règle, cette personne doit entendre d'une façon équitable toute preuve pertinente qui va à l'encontre de la conclusion et tout argument rationnel contraire à la conclusion qu'une personne représentée à l'enquête, dont les intérêts (notamment au point de vue de sa carrière ou de sa réputation) peuvent être en jeu, veut ou aurait voulu lui soumettre si elle avait su que cette conclusion serait peut-être tirée.

Voir Sir William Wade et C. Forsyth, *Administrative Law*, 7<sup>e</sup> éd. (Oxford: Clarendon Press, 1994), à la page 540. Voir également *Canada (Procureur général) c. Canada (Commissaire de l'enquête sur l'approvisionnement en sang)*, [1996] 3 C.F. 259 (1<sup>re</sup> inst.), au paragraphe 144 [page 315]; comparer avec *Ontario Public Service Employees' Union et al. and The Queen in right of Ontario, Re* (1984), 40 O.R. (2d) 70 (C. div.); *Hamilton Street Railway Co. v. Amalgamated Transit Union, Local 1585*, [1996] O.J. n° 3039 (C. div.) (QL).

[45] Si les conclusions en cause sont étayées par la preuve, l'intimé ne peut pas réellement se plaindre qu'elles ont peut-être terni sa réputation. D'autre part, si aucun élément de preuve n'étayait les conclusions, le tort qui pourrait être causé à la réputation de l'intimé serait important. L'intimé ne pourrait pas se présenter de nouveau devant la Commission pour faire corriger l'erreur. Le mandat de la Commission est épuisé. L'intimé ne pourrait pas non plus en appeler d'une conclusion erronée devant une cour de justice. À moins que les conclusions en cause ne soient susceptibles de révision en vertu de l'article 18.1, toute erreur qui peut avoir été commise ne pourrait jamais être corrigée et il ne serait jamais possible de remédier au tort qui a pu être fait. L'intimé serait obligé de subir ces conséquences pour le reste de sa vie, et ce, quel que soit le dommage qui puisse avoir été causé à sa réputation. Cela semblerait injuste. Je concède que ces considérations à elles seules ne règlent pas la question de la possibilité d'effectuer un examen, mais il ne faut pas non plus omettre d'en tenir compte. Toutefois, je suis convaincu qu'une

caused to the respondent's reputation.

#### The Inquiry's evidentiary record

[46] I turn then to the appellant's argument that the findings in issue are supported by the record. The Motions Judge examined the findings on a standard of patent unreasonableness, although they are findings of a commission of inquiry. Where that standard applies, the Supreme Court has held that "if there is any evidence capable of supporting the decision even though the reviewing court may not have reached the same decision" the decision is not patently unreasonable: *United Brotherhood of Carpenters and Joiners of America, Local 579 v. Bradco Construction Ltd.*, [1993] 2 S.C.R. 316, at pages 340-341. Given that the findings are those of a commission of inquiry, I prefer to review them on a standard of whether they are supported by some evidence in the record of the inquiry. In *Mahon, supra*, at page 814, Lord Diplock remarked on differences between an investigative inquiry and ordinary civil litigation and went on, at page 820, to lay down the two rules of natural justice in the passage quoted above. He then added, at page 821:

The technical rules of evidence applicable to civil or criminal litigation form no part of the rules of natural justice. What is required by the first rule is that the decision to make the finding must be based on *some* material that tends logically to show the existence of facts consistent with the finding and that the reasoning supportive of the finding, if it be disclosed, is not logically self-contradictory.

[47] I am satisfied from my own examination of the Inquiry's record that it contains some evidence to support each of the findings which the Motions Judge found to be unsupported. I say this even if the evidence may not appear to be wholly consistent for, in the final analysis, it was for the Commission to weigh and assess the evidence of the various witnesses in

affaire telle que celle-ci doit assurément être examinée par la Cour pour le motif énoncé à l'alinéa 18.1(4)b), de façon à garantir le respect de la justice naturelle et à veiller à ce que la réputation de l'intimé ne soit pas ternie d'une façon injustifiée.

#### Le dossier testimonial de l'enquête

[46] J'examinerai maintenant l'argument de l'appellant selon lequel les conclusions en cause sont étayées par le dossier. Le juge des requêtes a examiné les conclusions selon la norme de la décision manifestement déraisonnable, même s'il s'agit de conclusions tirées par une commission d'enquête. La Cour suprême a statué que, lorsque cette norme s'applique, la décision n'est pas manifestement déraisonnable «s'il existe des éléments de preuve susceptibles de la justifier, même si elle ne correspond pas à la conclusion qu'aurait tirée la cour chargée de procéder à l'examen»: *Fraternité unie des charpentiers et menuisiers d'Amérique, section locale 579 c. Bradco Construction Ltd.*, [1993] 2 R.C.S. 316, à la page 341. Étant donné qu'il s'agit de conclusions tirées par une commission d'enquête, je préfère examiner ces conclusions en me demandant si elles sont étayées jusqu'à un certain point par la preuve versée au dossier de l'enquête. Dans l'arrêt *Mahon*, précité, à la page 814, lord Diplock a noté les différences qui existent entre une enquête et un litige civil ordinaire et, à la page 820, il a énoncé les deux règles de justice naturelle mentionnées dans le passage précité. Il a ensuite ajouté ce qui suit, à la page 821:

[TRADUCTION] Les règles techniques de preuve applicables aux litiges civils ou criminels ne font pas partie des règles de justice naturelle. La première règle exige que la décision de tirer la conclusion en question soit fondée jusqu'à un certain point sur *des* éléments qui tendent logiquement à montrer l'existence de faits compatibles avec la conclusion et que le raisonnement qui est fait au sujet de la conclusion, s'il doit être divulgué, ne soit pas en bonne partie contradictoire en soi.

[47] L'examen du dossier de l'enquête que j'ai moi-même effectué me convainc que le dossier renferme des éléments de preuve suffisants à l'appui de chacune des conclusions que le juge des requêtes estimait non étayée, et ce, même si la preuve ne semble peut-être pas tout à fait cohérente car, en fin de compte, il incombait à la Commission, en tirant ses conclusions

coming to its findings of fact. It scarcely requires mention that such is not an easy task in the best of circumstances, and certainly not here where the sense of frustration with some of the testimony is made readily apparent in the Report. In my view, therefore, it is surely not the proper function of a reviewing Court to assume the role of the Commissioners by reweighing and reassessing the evidence that is here in dispute.

[48] As to the first of these findings, the respondent testified that “of the time available to me, I think it is 15 per cent of my time, 15 to 20 per cent of my time supervising training”.<sup>5</sup> This evidence and other evidence on the point are discussed in the respondent’s written submissions, at paragraphs 165-173.<sup>6</sup> The finding that the time spent was “insufficient” would appear to represent the conclusion or opinion the Commission arrived at on the basis of the facts found.<sup>7</sup> Then a finding is made that the respondent knew or ought to have known that a peacekeeping mission “requires a broader knowledge base than normal general purpose combat training permits”. There is evidence to the effect that a peacekeeping mission involves a “completely different mind set”<sup>8</sup> and that too little “mission-specific training” had been given to the soldiers during the pre-deployment phase.<sup>9</sup> The finding that the respondent allowed 2 Commando “to train in a manner far too focussed on general purpose combat skills, and with the level of aggression not in keeping with a peacekeeping mission” would, again, appear to be supported by the record. There was some evidence of general purpose combat training including use of lethal force in 2 Commando that was not compatible with a peacekeeping mission.<sup>10</sup> The finding that the respondent “failed to take Captain Kyle’s criticism of 2 Commando training seriously” appears to have some basis in the evidence.<sup>11</sup> So too the finding that a direction given by the respondent to Lieutenant-Colonel MacDonald “prevented immediate action being taken against Major Seward, the officer commanding 2 Commando” and for which the respondent was accountable.<sup>12</sup> Similarly, the finding that the respondent “failed to adequately instruct his OCs on the aim, scope and objective of the training that they were to conduct, and failed to include a proper

de fait, de soupeser et d’apprécier la preuve présentée par les divers témoins. Il va sans dire que, même dans les meilleures circonstances, il ne s’agit pas d’une tâche facile, certainement pas dans ce cas-ci, où le sentiment de frustration à l’égard de certains témoignages est manifeste à la lecture du rapport. Par conséquent, à mon avis, il n’incombe certes pas à la cour qui effectue l’examen de s’attribuer le rôle des commissaires en soupesant et en appréciant de nouveau la preuve qui est ici en cause.

[48] Quant à la première de ces conclusions, l’intimé a témoigné que [TRADUCTION] «sur le temps dont [il] disposai[t], 15 p. 100 du temps, de 15 à 20 p. 100 du temps était consacré à la supervision de la formation»<sup>5</sup>. Ce témoignage et d’autres éléments de preuve portant sur ce point sont examinés dans les observations écrites de l’intimé, aux paragraphes 165 à 173<sup>6</sup>. La conclusion selon laquelle l’intimé [TRADUCTION] «n’a pas consacré suffisamment de temps» semblerait représenter la conclusion ou l’opinion à laquelle la Commission est arrivée en se fondant sur les faits constatés<sup>7</sup>. Il est ensuite conclu que l’intimé savait ou aurait dû savoir qu’une mission de maintien de la paix [TRADUCTION] «nécessit[e] des connaissances plus étendues que l’entraînement général au combat permet d’en donner». Selon certains éléments de preuve, une mission de maintien de la paix fait appel à un [TRADUCTION] «état d’esprit tout à fait différent»<sup>8</sup> et trop peu de [TRADUCTION] «formation propre à la mission» avait été donnée aux soldats au cours de la phase antérieure au déploiement<sup>9</sup>. La conclusion selon laquelle l’intimé a permis que la formation du 2<sup>e</sup> Commando [TRADUCTION] «soit beaucoup trop axée sur les compétences générales au combat et comporte un degré d’agressivité incompatible avec une mission de maintien de la paix» semblerait encore une fois être étayée par le dossier. Selon certains éléments de preuve, on avait donné au sein du 2<sup>e</sup> Commando un entraînement général au combat, y compris en ce qui concerne l’emploi d’une force mortelle, qui n’était pas compatible avec une mission de maintien de la paix<sup>10</sup>. La conclusion selon laquelle l’intimé n’a pas pris au sérieux les critiques formulées par le Capitaine Kyle au sujet de la formation du 2<sup>e</sup> Commando semble jusqu’à un certain point fondée sur la preuve<sup>11</sup>. Il en va de même pour la conclusion selon laquelle une

statement of these in the training plan he designed”, has support in the evidence.<sup>13</sup> Finally, the findings that the 3 Commando units “operated independently without the cohesion required of a Regimental unit” and that the respondent “failed to make every effort to draw his unit together as a cohesive whole”, has support in the evidence.<sup>14</sup>

directive donnée par l’intimé au lieutenant-colonel MacDonald a empêché la prise immédiate de mesures à l’encontre du major Seward, qui commandait le 2<sup>e</sup> Commando, directive dont l’intimé était responsable<sup>12</sup>. De même, la conclusion selon laquelle l’intimé [TRADUCTION] «n’a pas instruit convenablement ses commandants sur le but, la portée et les objectifs de l’entraînement qu’ils devaient donner et n’a pas inclus d’énoncé convenable de ces points dans son plan d’entraînement» est étayée par la preuve<sup>13</sup>. Enfin, les conclusions selon lesquelles les trois commandos [TRADUCTION] «avaient fonctionné indépendamment les uns des autres, sans la cohésion que doit avoir un régiment» et que l’intimé [TRADUCTION] «n’a pas déployé tous les efforts possibles pour assurer la cohésion de son unité» sont étayées par la preuve<sup>14</sup>.

#### DISPOSITION

[49] I would allow the appeal in part, set aside the order of the Trial Division and substitute a declaration that the general statement quoted above and appearing at pages xxxii-xxxiii of Volume 1 and the general statement quoted above and appearing at page 953 of Volume 4 of the Report do not apply to the respondent. In all other respects I would dismiss the application for judicial review. As the appellant has enjoyed a large measure of success on this appeal, she should have two-thirds of her party and party costs of the appeal.

STRAYER J.A.: I agree.

ROBERTSON J.A.: I agree.

#### DISPOSITIF

[49] J’accueillerais l’appel en partie, j’infirmerais l’ordonnance de la Section de première instance et j’y substituerai un jugement déclaratoire portant que les déclarations générales susmentionnées figurant aux pages xxxvi à xxxviii du volume 1 et les déclarations générales susmentionnées figurant aux pages 1075 et 1076 du volume 4 du rapport ne s’appliquent pas à l’intimé. À tous les autres égards, je rejeterai la demande de contrôle judiciaire. Étant donné que l’appelant a en bonne partie eu gain de cause dans le présent appel, il devrait avoir droit aux deux tiers des dépens partie-partie de l’appel.

LE JUGE STRAYER, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

LE JUGE ROBERTSON, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

<sup>1</sup> *Morneault v. Canada (Attorney General)* (1998), 10 Admin. L.R. (3d) 251 (F.C.T.D.).

<sup>2</sup> Commission Report, Volume 4, at pp. 1030-1031.

<sup>3</sup> *Ibid.*, at p. 1029.

<sup>4</sup> *Ibid.*, at p. 1032.

<sup>5</sup> Inquiry Transcript, Appeal Book, Vol. IV, at p. 765.

<sup>6</sup> *Ibid.*, Vol. I, at pp. 190-191.

<sup>7</sup> *Ibid.*, Vol. IV, at p. 764.

<sup>8</sup> *Ibid.*, Vol. IV, at p. 918.

<sup>1</sup> *Morneault c. Canada (Procureur général)* (1998), 10 Admin. L.R. (3d) 251 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

<sup>2</sup> Rapport de la Commission, vol. 4, aux p. 1160 à 1162.

<sup>3</sup> *Ibid.*, aux p. 1159 et 1160.

<sup>4</sup> *Ibid.*, à la p. 1162.

<sup>5</sup> Transcription de l’enquête, dossier d’appel, vol. IV, à la p. 765.

<sup>6</sup> *Ibid.*, vol. I, aux p. 190 et 191.

<sup>7</sup> *Ibid.*, vol. IV, à la p. 764.

<sup>8</sup> *Ibid.*, vol. IV, à la p. 918.

<sup>9</sup> *Ibid.*, Vol. V, at pp. 953-954, 1112.

<sup>10</sup> *Ibid.*, at pp. 1166-1167; Vol. VI, at p. 1176.

<sup>11</sup> *Ibid.*, Vol. V, at pp. 954-955.

<sup>12</sup> *Ibid.*, Vol. VI, at pp. 1182-1183.

<sup>13</sup> *Ibid.*, Vol. V, at pp. 1131, 1151-1161. See also, at pp. 1113, 1116, 1128, 1129, 1130.

<sup>14</sup> *Ibid.*, Vol. VI, at pp. 1185, 1205, 1208, 1212, 1215; Vol. V, at pp. 1086-1087, 1134-1135.

<sup>9</sup> *Ibid.*, vol. V, aux p. 953, 954 et 1112.

<sup>10</sup> *Ibid.*, aux p. 1166 et 1167; vol. VI, à la p. 1176.

<sup>11</sup> *Ibid.*, vol. V, aux p. 954 et 955.

<sup>12</sup> *Ibid.*, vol. VI, aux p. 1182 et 1183.

<sup>13</sup> *Ibid.*, vol. V, aux p. 1131 et 1151 à 1161. Voir également les p. 1113, 1116, 1128, 1129 et 1130.

<sup>14</sup> *Ibid.*, vol. VI, aux p. 1185, 1205, 1208, 1212, 1215; vol. V, aux p. 1086 et 1087, 1134 et 1135.