

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

31-14-CA
32-14-CA

GREGORY J. FORESTELL, Chief Coroner for
the Province of New Brunswick, and JOHN
EVANS, Presiding Coroner

(Respondents) APPELLANTS

- and -

REGIONAL HEALTH AUTHORITY B,
operating under the name and style of Horizon
Health Network, a body corporate

(Applicant) RESPONDENT

A N D B E T W E E N :

GREGORY J. FORESTELL, Chief Coroner for
the Province of New Brunswick, and JOHN
EVANS, Presiding Coroner

(Respondents) APPELLANTS

- and -

DR. PAMELA FORSYTHE and DR.
MOHAMMED HOSSAIN

(Applicants) RESPONDENTS

Forestell v. Regional Health Authority B, 2014
NBCA 40

CORAM:

The Honourable Justice Larlee
The Honourable Justice Robertson
The Honourable Justice Richard

Appeal from a decision of the Court of Queen's
Bench:
February 28, 2014

GREGORY J. FORESTELL, coroner en chef
de la province du Nouveau-Brunswick, et
JOHN EVANS, coroner président l'enquête

(Intimés) APPELANTS

- et -

RÉGIE RÉGIONALE DE LA SANTÉ B,
exerçant ses activités sous le nom et
l'appellation du Réseau de santé Horizon,
corps constitué

(Requérante) INTIMÉE

E T E N T R E :

GREGORY J. FORESTELL, coroner en chef
de la province du Nouveau-Brunswick, et
JOHN EVANS, coroner président l'enquête

(Intimés) APPELANTS

- et -

D^{re} PAMELA FORSYTHE et D^r
MOHAMMED HOSSAIN

(Requérants) INTIMÉS

Forestell c. Régie régionale de la santé B, 2014
NBCA 40

CORAM :

l'honorable juge Larlee
l'honorable juge Robertson
l'honorable juge Richard

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la
Reine :
le 28 février 2014

History of case:

Historique de la cause :

Decision under appeal:
2014 NBQB 057

Décision frappée d'appel :
2014 NBBR 057

Preliminary or incidental proceedings:
N.A.

Procédures préliminaires ou accessoires :
s.o.

Appeal heard:
June 13, 2014

Appel entendu :
le 13 juin 2014

Judgment rendered:
June 19, 2014

Jugement rendu :
le 19 juin 2014

Reasons delivered:
September 18, 2014

Motifs déposés :
le 18 septembre 2014

Reasons for judgment :
The Honourable Justice Richard

Motifs de jugement :
l'honorable juge Richard

Concurred in by:
The Honourable Justice Larlee
The Honourable Justice Robertson

Souscrivent aux motifs :
l'honorable juge Larlee
l'honorable juge Robertson

Counsel at hearing:

Avocats à l'audience :

For the appellants Gregory J. Forestell and John
Evans:
Kelly T. VanBuskirk and Catherine A. Fawcett

Pour les appelants Gregory J. Forestell et John
Evans :
Kelly T. VanBuskirk et Catherine A. Fawcett

For the respondent, Regional Healthy Authority B:
Did not participate

Pour l'intimée la Régie régionale de la santé B :
n'a pas participé

For the respondents, Dr. Pamela Forsythe and Dr.
Mohammed Hossain:
Robert M. Dysart and Sarah M. Dever Letson

Pour les intimés la D^{re} Pamela Forsythe et le D^r
Mohammed Hossain :
Robert M. Dysart et Sarah M. Dever Letson

THE COURT

LA COUR

The appeal was allowed on June 19, 2014 with reasons to follow. These are our reasons for decision. The respondents, Dr. Pamela Forsythe and Dr. Mohammed Hossain, are ordered to pay to the appellants costs of \$5,000.00.

L'appel a été accueilli le 19 juin 2014, avec motifs à suivre. Voici ces motifs. Les intimés, D^{rs} Pamela Forsythe et Mohammed Hossain, sont condamnés à payer des dépens de 5 000 \$ aux appelants.

The following is the judgment delivered by

RICHARD J.A.

I. Introduction

[1] The office of coroner has a history spanning over 820 years. Originally, the office was the product of the common law. As is well known, the coroner is the public office holder who is responsible for investigating the manner or cause of a person's death in defined circumstances. Today, the office is the subject of legislation in all of the provinces and territories. But the common law still has a role to play. This is particularly true in this Province. Most importantly, New Brunswick stands alone in the Canadian mosaic as the sole jurisdiction where the coroner lacks the authority or discretion to grant standing to interested parties in those cases where the coroner has convened an inquest into an unexplained death. This is what the present appeal is all about.

[2] Every Canadian jurisdiction but New Brunswick allows either interested parties, or those who may be substantially and directly affected by the results of an inquest, to apply for standing. In some provinces, standing must be granted; in others, discretion rests with the coroner. Those who are granted standing because they qualify as interested parties, or those who may be substantially and directly affected, may be represented by counsel, may call or cross-examine witnesses and, in some jurisdictions, may make submissions to either the coroner or the jury. However, in New Brunswick, persons with an interest in the proceedings have been limited to submitting questions to either a Crown prosecutor, who has been appointed to assist the coroner, or directly to the coroner. But it is the prosecutor or the coroner who retains the discretion to determine whether the questions posed will be asked of a witness.

[3] The respondents, a regional health authority and two physicians, decided to challenge the New Brunswick scheme, which does not allow for standing and instead

provides for limited participation by interested persons in the conduct of an inquest. In anticipation of an upcoming inquest into the death of a hospital patient, they requested of the Chief Coroner and of the Presiding Coroner permission for standing at the inquest. The request was refused. The health authority and physicians pressed on. They applied for judicial review of the decision refusing them standing. This time they were successful. A judge of the Court of Queen's Bench not only quashed the decision refusing them standing, but he would go on to convene another hearing with a view to defining what participatory rights they would have at the inquest. The Coroners appealed. They argued that, in New Brunswick, the common law rule that precludes third party standing has been legislatively preserved. On June 19, 2014, we allowed the Coroners' appeals with reasons to follow. These are my reasons for joining my colleagues in agreeing with the Coroners and for setting aside the decision of the Court of Queen's Bench and reinstating the decision of the Chief Coroner.

II. Factual background

[4] On February 14, 2012, Serena Perry was found dead in the Amphitheatre of the Saint John Regional Hospital. She had been hospitalized in the psychiatric unit of that facility pursuant to an order made under the *Mental Health Act*, R.S.N.B. 1973, c. M-10. Although an involuntary patient, she was reportedly allowed to take unsupervised breaks from the unit, and had done so the evening of her death. During her break, Ms. Perry had been in the company of at least one other psychiatric patient.

[5] During her admission in the psychiatric unit in 2012, Ms. Perry was primarily under the care of Dr. Pamela Forsythe. Dr. Forsythe has been practicing as a licensed psychiatrist and fellow of the Royal College since 1985, and had treated Ms. Perry since approximately 2010 over a series of admissions at the unit. She was also primarily responsible for the psychiatric treatment of one of the two patients who were reportedly seen with Ms. Perry shortly before her death.

[6] The police were notified of Ms. Perry's death and responded to the call. Considering the circumstances involved, a criminal investigation ensued.

[7] As required by s. 6(2) of the *Coroners Act*, R.S.N.B. 1973, c. C-23, the Chief Coroner of New Brunswick, Mr. Gregory Forestell, received notification of Ms. Perry's death. His office subsequently commenced an investigation.

[8] On February 15, 2012, the Coroner's office forwarded a request for a post-mortem examination of Ms. Perry's body to Dr. Mohammed Hossain, a pathologist at the Saint John Regional Hospital. The examination was undertaken that same day. While Dr. Hossain's autopsy report was not part of the record, media reports attached to affidavits allege the autopsy did not definitively identify the cause of death. It was also alleged that the failure to establish a cause of death was the primary reason for the police investigation coming to an end. The record does contain a second post-mortem opinion: one from Dr. Michael Sven Pollanen, the Chief Forensic Pathologist for Ontario and an Associate Professor of Pathology at the University of Toronto.

[9] Dr. Pollanen reviewed Dr. Hossain's autopsy report, together with other reports, records and images, and concluded that the cause of Ms. Perry's death "could be neck compression, particularly since no [alternative] cause of death has been found". However, in light of the available evidence, he opined: "the cause of death is best listed as 'undetermined'". In coming to this conclusion, Dr. Pollanen states that there is a "lack of a layered neck dissection". Conversely, Dr. Hossain has deposed that he "did in fact perform a layered neck dissection". In any event, Dr. Pollanen pointed out that, if the cause of death was in fact neck compression, three possible modes of compression were applicable in this case: (1) hanging; (2) self-inflicted/self-imposed ligature strangulation; and (3) ligature strangulation by another person. He noted there were "some similarities with this case and some cases of self-inflicted ligature strangulation cited in the literature". In the end, he pointed out that "[i]f the facts are not clear, then it may not be possible to differentiate suicide and homicide".

[10] In announcing the conclusion of the criminal investigation and that no charges would be laid, the Chief of the Saint John City Police Force is reported to have called for an inquest and to have “highlighted the pathologist’s report, and its lack of a precise cause of death, as one of the main reasons why no charges were laid”. He is also reported to have pointed to: “an issue with training [of the pathologist], something he hopes to see explained in a coroner’s inquest”.

[11] The announcement that no criminal charges would be laid in relation to Ms. Perry’s death was made in June 2013. On November 1, 2013, a local coroner, Coroner Walt McKinney, filed a declaration that an inquest into Ms. Perry’s death was necessary. The Chief Coroner agreed and, on November 12, directed Mr. John Evans, a retired lawyer and former prosecutor, also a former Chief Coroner and Chief Sheriff in New Brunswick, and currently a coroner appointed under the *Coroners Act*, to hold the inquest. In keeping with a long-standing practice, and as authorized by s. 22 of the *Act*, a Crown prosecutor was sought to assist at the inquest. Paul J. Veniot, Q.C., a retired prosecutor, was assigned to this task.

[12] Following the announcement that no criminal charges would be laid, counsel for the Perry family made it known that civil lawsuits were likely.

[13] The inquest was scheduled to commence on March 17, 2014. The commencement date was announced January 7, 2014. Shortly after this, counsel for the Regional Health Authority wrote to both the Chief Coroner and the Presiding Coroner requesting that the Regional Health Authority be granted standing at the inquest. In support of this request, counsel for the Health Authority stated as follows:

Horizon, as the body charged with the operation of SJRH, has a substantial and direct interest in the Inquest, as its policies and procedures and the conduct of its employees will be scrutinized by the jury inquiring into the death of Ms. Perry. Further, Horizon will be affected by any findings and recommendations made by the jury with respect to its policies and procedures and the conduct of its employees. Public confidence in Horizon and its

administration of SJRH will be affected by the evidence and arguments presented at the Inquest, and ultimately by the findings and recommendations of the jury. We note that the Chief of the Saint John Police Force made critical comments which were widely reported in the media regarding SJRH's handling of the incident which forms the subject of this Inquest, and the Inquest itself will no doubt be the subject of significant public attention. Similarly, the reputations of individual employees of Horizon may be affected by the proceedings and the findings and recommendations of the jury.

It is consequently vital, both as a matter of fairness to Horizon, and in order that the fact-finding and public policy goals of the Inquest be fulfilled, that Horizon have the ability to ensure, through examination and cross-examination of witnesses and submissions to the jury, that all relevant evidence with respect to its conduct in this matter is placed before the jury, and to respond to any criticisms or allegations with respect to the conduct of Horizon or its employees that may arise in the course of the proceedings.

In addition to Horizon's substantial and direct interest in the Inquest, it has substantial and special knowledge of the issues to be examined at the Inquest. As a regional health authority charged with the delivery of health services, including the operation of hospitals, Horizon would bring a unique perspective to the issues. It would therefore be in the public interest that Horizon be granted standing at the Inquest so as to ensure that its special knowledge of and perspective on the issues is fully presented to the jury in furtherance of the goals of conducting a thorough inquiry into the circumstances of the death, and generating useful recommendations as to any action that should be taken to prevent further injury or death in circumstances similar to those involved in Ms. Perry's case.

[14] The Regional Health Authority argued it should have the opportunity to participate in the inquest by having counsel call, examine and cross-examine witnesses, and the right to make submissions to the jury.

[15] On January 20, 2014, counsel for Dr. Mohammed Hossain and Dr. Pamela Forsythe wrote a similar letter addressed to both the Chief Coroner and the Presiding Coroner. In that letter, he argued that since both of his clients could be summoned to attend at the inquest to give evidence, and since the recommendations of the jury would undoubtedly be widely disseminated, the two physicians could be negatively affected, “both in terms of their standing in the community as medical practitioners, and also their qualifications issued by their privileges and licensure with the College of Physicians and Surgeons and in respect of Horizon Health Network”. He also submitted “the reputation of these two physicians may be affected by the proceedings and the recommendations of the jury”. Counsel for the two physicians therefore also sought standing and “the right to participate fully in the process”.

[16] The Chief Coroner answered both letters on January 21, 2014. In separate letters, both setting out identical reasons, the requests for standing were “denied”. The reasons given in the letters were as follows:

1. The *Coroners Act* of the Province of New Brunswick does not provide for standing by interested parties to an inquest.
2. A coroner's inquest is not a trial and the jury is prohibited from finding fault or assigning responsibility.
3. The current process during an inquest of counsel submitting questions through coroner's counsel, along with pre-inquest meetings with you and your client to identify appropriate witnesses and the information they can provide, inducting information from other subject matter experts, has proven in the past to be adequate to ensure that the relevant facts are presented to the jury.
4. [Horizon and the physicians are] welcome to suggest to the presiding coroner for consideration potential witnesses along with a description of what testimony they might offer the inquest.
5. We would encourage any and all witnesses, including those affiliated with [Horizon or the physicians], to offer recommendations to the jury for consideration.

[17] On February 18, 2014, Margaret Roseanne Perry, in her own right as the mother of Serena Perry, and as representative of her daughter's estate, commenced an action against the Regional Health Authority, Dr. Pamela Forsythe and a named individual who is alleged to have "assaulted, battered and intentionally or negligently asphyxiated" Ms. Perry. As against the Regional Health Authority and Dr. Forsythe, the claim alleges "negligence, breach of contract and/or breach of fiduciary duty".

[18] In separate Notices, the Regional Health Authority and the two physicians sought judicial review of the Chief Coroner's decision to deny them standing at the inquest. The Health Authority claimed the refusal to grant standing amounted to a breach of the Authority's right to procedural fairness. The Authority also argued the decision was incorrect or unreasonable on the following grounds:

- i. [The Coroners] improperly fettered their discretion to grant standing to an interested party, or in the public interest, on the basis that the *Act* does not expressly provide for standing.
- ii. [The Coroners] misinterpreted and misapplied the *Act* in finding that it prohibits the jury from finding fault or assigning responsibility, and in so doing, incorrectly minimized Horizon's interest in the proceedings.
- iii. The process of submitting written questions through coroner's counsel, and pre-inquest meetings to identify witnesses, is not an adequate substitute for full participatory rights as stated in [The Coroners'] reasons for decision.
- iv. [The Coroners] in their reasons for decision failed to address the reputational interest of Horizon and its employees in the inquest proceedings.
- v. [The Coroners] in their reasons for decision failed to address the public interest basis for granting standing to Horizon.

[19] The Notice of Application filed on behalf of the physicians sets out virtually identical grounds. Both the Regional Health Authority and the physicians asked

for an interim order staying the inquest until the final disposition of the application. They further asked that the Coroners' decision be quashed and that an order be issued granting them standing at the inquest, "including the right to be represented by legal counsel, to call and examine relevant witnesses, to cross-examine witnesses called by others, and to make submissions to the jury; or in the alternative, an order that the Applicants' request for standing be remitted to the [Coroners] to be dealt with in accordance with the directions of [the] Court".

[20] A judge of the Court of Queen's Bench heard both applications for judicial review on February 27, 2014. He issued what he called a "Decision Phase One" the following day in which he addressed both applications. In that decision, the judge reviewed the factors set out in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, [1999] S.C.J. No. 39 (QL) and concluded as follows:

Thus those "*Baker* factors" must be applied in considering what requirements of fairness are applicable in this case. Here a hospital and physicians may be criticized regarding the death of an involuntary psychiatric patient in a complicated "statutory, institutional and social context" in an "inquisitorial" proceeding with a coroner's jury in a formal public court room, with no express right of appeal. In my view any such criticisms could have serious effects on the hospital and either or both of the physicians. [para. 15]

[21] Opining that the decisions under review implied that the Chief Coroner "thought the absence of a provision for standing by interested parties and the past practice of coroners fettered his discretion to grant that relief" and failed "to respect the directions of the Supreme Court of Canada in cases such as *Baker* regarding the requirements of fairness in this case", the judge removed the decisions into the Court and quashed them.

[22] However, the judge concluded the extent of the "standing" sought by both the Regional Health Authority and the physicians was too broad. He therefore called for further submissions before finalizing the order.

[23] As a result of the “Phase One” decision, the inquest was adjourned. The Chief Coroner and the Presiding Coroner appealed the judge’s decision. Although separate Notices of Appeal were issued, the parties consented to both being heard together, so, the appeals were all but consolidated.

[24] Subsequently, the Regional Health Authority opted out of further Court proceedings. It instructed counsel to withdraw the Notice of Application filed in the Court of Queen’s Bench. This was done by consent order prior to the entry of a formal judgment. Nevertheless, the Coroners have pursued their appeal against the application judge’s decision relating to the Health Authority, ostensibly for fear it might somehow serve as a precedent. By consent order dated May 6, 2014, the Health Authority was excused from having to participate in the appeal.

[25] Technically, the appeal against the “Phase One” decision is moot as it relates to the Health Authority. Since no formal judgment has been entered against the Coroners in regard to the decision as it applies to the Health Authority, and since the Application was ordered withdrawn, there is really nothing to appeal. However, because the issues raised in the appeal of the decision as it relates to the Health Authority are identical to those in the appeal involving the physicians, this is one of those rare cases where I believe we should determine the appeal despite the mootness of the issue.

[26] During the time the appeals against the “Phase One” decision were winding into our Court, the application judge received further submissions. On May 27, 2014, he issued the “Phase Two” Order. In that Order, the judge confirmed his “Phase One” decision and further ordered as follows:

AND IT IS FURTHER ORDERED, that the [physicians’] request for participatory rights at the inquest into the death of the late Serena Elizabeth Perry (the “Inquest”) be remitted to the Respondent, John Evans, Presiding Coroner (or such other presiding coroner as may be substituted for John Evans pursuant to s. 38(1) of the *Coroners Act* [...]

(the “Presiding Coroner”), with the following directions:

(a) The Applicants, Dr. Pamela Forsythe and Dr. Mohammed Hossain, shall each be authorized at the inquest:

(i) to be represented by legal counsel of their choice, provided that any unavailability of such counsel should not seriously affect the dates scheduled for the Inquest or its completion;

(ii) to have confidential disclosure of any witness statements, “will-says” or relevant documents from the Presiding Coroner, or his counsel, as soon as is practical prior to the inquest, subject to a confidentiality undertaking and/or agreement in a form acceptable to the Chief Coroner and/or Presiding Coroner;

(iii) to cross-examine witnesses called by the Presiding Coroner, his counsel, or other participants, provided that such cross-examination is relevant to the interest in the Inquest of the person cross examining, and not duplicative, as determined by the Presiding Coroner;

(iv) to call and examine witnesses, at their own expense, provided that confidential disclosure is made to the Presiding Coroner, counsel for the Presiding Coroner, and counsel for any other parties represented at the Inquest, of the witness statements, “will-says”, or relevant documents in regard to such witnesses, which disclosure shall be made on or before a date to be determined by the Presiding Coroner, and provided that the Presiding Coroner retains the ability to rule on the relevance and admissibility of proposed witnesses and evidence, and provided also that any unavailability of such witnesses should not seriously affect the dates scheduled for the Inquest or its completion;

(v) to make objections and/or submissions with respect to the admissibility of evidence, where relevant to the interest in the Inquest of the person objecting, as determined by the Presiding Coroner;

(vi) after the evidence has been heard, to make oral and written submissions to the Presiding Coroner but not to the jury.

AND IT IS DECLARED that nothing in this Order derogates from the powers, jurisdiction and authority of the Presiding Coroner under the *Coroners Act* [...] and at common law, to conduct the Inquest and make rulings with respect to procedural matters, relevance and the admissibility of evidence, and the maintenance of order at the Inquest, subject to complying with the dictates of procedural fairness as directed herein.

[27] The judge also ordered the Chief Coroner and the Presiding Coroner to pay to the two physicians costs in the amount of \$5,000.00, inclusive of disbursements.

[28] The Chief Coroner and the Presiding Coroner have also appealed the “Phase Two” Order.

[29] When the appeals of the “Phase One” decision were heard, the appeal of the “Phase Two” Order had not yet been perfected. On June 19, 2014, six days after hearing the appeal, we issued a decision with reasons to follow allowing the appeals against the “Phase One” decision, setting aside that decision, and reinstating the decision of the Chief Coroner. Although we could not technically deal with the “Phase Two” Order, its invalidity is self-evident.

III. Issues on appeal

[30] In both appeals against the “Phase One” decision, the Coroners raised seven identical grounds. In their written submission, the grounds were recast as three questions:

1) Do the Coroners have the authority or discretion to grant “standing” and should it have been granted in this case?

2) Were the Health Authority and the physicians entitled to procedural fairness and, if so, were they denied fairness as a result of the Chief Coroner's decision?

3) Did the application judge consider and apply the appropriate standard of review?

IV. Analysis

[31] It is not necessary to answer the second and third questions posed above because even on the correctness standard the answer to the first question provides the full answer to this appeal. In New Brunswick, coroners have neither the authority nor the discretion to grant standing to anyone at an inquest. As will be explained below, the *Coroners Act* does not provide standing rights for those who have a substantial interest in the inquest, or even for those whose interests may be directly and substantially affected by the findings of the jury. Because of a unique provision in the New Brunswick legislation, the inquest must be governed by the common law practice as it was before legislative intervention into the institution of coroner, except where the practice has been changed by the *Coroners Act*. At the relevant time, at common law, the coroner had no authority and hence no discretion to grant anyone standing at an inquest.

A. *The institution of coroner – a brief historical overview*

[32] The true origin of the institution is unknown. So says the late Justice T. David Marshall in *Canadian Law of Inquests: A handbook for coroners, medical examiners, counsel, and the police*, 3rd ed. (Toronto: Thomson, 2008), at p. 13. Before his untimely passing in 2009, Justice Marshall was a judge of the Ontario Superior Court of Justice, appointed after having practiced both medicine and law. Prior to his appointment to the Bench, Justice Marshall also held the position of coroner in Ontario. He was appointed first to the Supreme Court of the Northwest Territories and Yukon and then to Court of Appeal of those territories, and later to the Ontario Superior Court of Justice.

[33] Justice Marshall's research reveals that the origin of the institution of coroner dates back to at least the *Articles of Eyre* of 1194, if not to Anglo-Saxon times (p. 13). From its inception, the role of the coroner has been to inquire into unexplained deaths. The institution has not only survived in England, but "was exported to diverse foreign lands where it managed to survive to the present day" (p. 13).

[34] While historically the institution of coroner was a court of "criminal record" (p. 26), this is certainly no longer the case. In fact, at some historical point, a coroner could commit someone for trial. Over time this has changed. Section 576(3) of the *Criminal Code* now provides that "[n]o person shall be tried on a coroner's inquisition". Until 1994, there was even a provision in the *Criminal Code* providing for Coroner's warrants. However, a coroner's inquest is now considered a civil proceeding. In *Faber v. The Queen*, [1976] 2 S.C.R. 9, [1975] S.C.J. No. 61 (QL), a majority of the Supreme Court acknowledged this:

In view of this, I am unable to accept the conclusions stated in decisions holding that the coroner is a court, or a court of record, with criminal jurisdiction, especially as in many such cases the observation was made *obiter*. On the contrary, as I indicated above, I accept the conclusion of the British Columbia Court of Appeal in *R. v. McDonald*, [[1968] B.C.J. No. 102]; and I extract this sentence from the reasons of Bull J. (at p. 305):

I therefore conclude that the very nature of the inquiry held by the Coroner in Canada, which is not a trial and at which there is no party or person accused and the function of which is to investigate many other matters than to find that murder or manslaughter has been committed, is such that this Court cannot fairly be said to be a "Court of Criminal Jurisdiction", whose procedures before such a verdict, if any, are with respect to 'Criminal Matters' or 'criminal law' in order to come under the exclusive authority of Parliament. [p. 31]

[Emphasis added]

[35] In some provinces, the institution of coroner has been replaced by medical examiners: Alberta, Manitoba, Newfoundland and Labrador and Nova Scotia. However, the fundamental purpose of the regime of medical examiner is “extremely similar” to that of coroner, according to Halsbury’s Laws of Canada, *Inquests, Coroners and Medical Examiners* (2013 Reissue) (Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2013) at HCN-1 “Investigation of Fatalities in Canada”. Their mandate is to investigate the causes and circumstances of certain deaths. Justice Marshall provides an overview of the regimes in each Canadian province and territory at pp. 5-9 and concludes as follows:

And so the Acts, though differing widely in detail, all require the notification of a coroner or medical examiner of any suspicious death as set out in the particular Act. Then the coroner or medical examiner is empowered to do certain things necessary to investigate the death to determine the cause and the circumstances surrounding the death. An inquest into the death, as with the investigation, is not to determine liability but to determine circumstances and causes and generally to make recommendations helpful in preventing similar deaths in future. [pp. 9-10]

[36] As Justice Marshall points out, the various Acts “illustrate a rather wide evolution from the traditional common law coroner. Virtually every jurisdiction in Canada has been re-examining its Acts and most have moved, some quite far, from the common law lay coroner who with a lay jury designated blame and legal responsibility in suspicious and blameworthy deaths” (p. 10). New Brunswick, like all other jurisdictions, has moved away from the historical common law function of a coroner’s jury designating blame and legal responsibility. Yet, in several respects, this Province remains closely aligned to the common law approach to the institution of coroner.

B. *Coroner’s inquests in New Brunswick*

[37] In New Brunswick, the institution of coroner was a primarily a creature of the common law until 1900 when *The Coroners’ Act, 1900* (the “1900 Act”) came into force. Notwithstanding statutory intervention, the common law continues to govern many aspects of the institution. Justice Marshall describes the system in this Province as

“a more traditional system” and says that it “is very close to the concept of the coroner at common law” (pp. 6-7).

[38] The *1900 Act* provided for the appointment of coroners and, except in certain specified cases, such as the death of a prisoner (s. 5), or when ordered by a judge (ss. 6 and 28), the holding of an inquest was limited to cases where there was “reason to believe that the deceased died from violence, criminal or unfair means, or by culpable or negligent conduct, either of himself or others, under such circumstances as require investigation and not through mere accident or mischance” (s. 4). The inquest was to be conducted in a public forum before a coroner and a jury, although the coroner could, if necessary, exclude the public: ss. 8 and 13. The *1900 Act* provided that it was the coroner’s duty to examine the witnesses under oath or affirmation: s. 14. It was also the coroner’s duty to take the evidence down in writing: s. 15. After the jury had viewed the body and heard the evidence, the coroner would sum up the case before the jury was asked to render a verdict: s. 17. If a verdict was not rendered within four hours, the jury could be discharged after the coroner determined the facts upon which the jury was able to agree, and the Attorney General could order a second inquest: s. 20. Evidently, the *1900 Act*, as had been the case with the common law, envisaged prompt inquests, since viewing the body was the norm. An inquest without viewing the body had to be approved by the Attorney General and was limited to cases where the body could not be found or where burial had already occurred: ss. 18-19. In the typical case, burial could not occur until the coroner and the jury had viewed the body and the coroner authorized the burial: ss. 26-27.

[39] The *1900 Act* expressly preserved many aspects of the common law governing the institution of coroner:

37. Except as herein otherwise expressly provided nothing in this Act shall be taken to restrict the jurisdiction, powers and authority of Coroners at common law and all proceedings both before, at the time of and subsequent to any Coroner’s inquest shall be commenced, carried on and completed in the same manner as has heretofore been the

practice except where otherwise expressly provided by this Act. [para.37]

[Emphasis added]

[40] A review of the legislative debates, regarding the *1900 Act*, reveals that it was meant to consolidate the laws dealing with the subject and codify parts of the common law in order to be “of valuable use to the coroners of the province”: New Brunswick, Legislative Assembly, *Synoptic report of the Proceedings of the Legislative Assembly of New Brunswick*, (5 March 1900) at 121 (Hon. Mr. Emmerson). In the report of the proceedings of March 6, 1900, there was some discussion regarding the expense of holding an inquest after there had been an “examination before a Justice of the Peace” in criminal matters. The Premier, Hon. Henry R. Emmerson, responded there was “a wide difference” between the two, emphasizing that in the case of an inquest it does not pre-suppose that anyone is or will be charged with an offence because the inquest is a means to discover the circumstances of the death. He added: “It would be very unfair if any person were committed on the evidence taken at a coroner’s inquest, because that evidence might be used against him in a higher court, when he would have had no opportunity to defend or protect himself” (p. 125) (emphasis added).

[41] Tracing the legislative changes leading to today’s version of the *Coroners Act* would serve no useful purpose. Suffice to say that s. 37 of the *1900 Act* has always featured as part of the legislation governing the office of coroner in this Province. It survives in the current version of the *Coroners Act* as s. 44. Thus, it is undisputable that it is the “practice” at the time the *1900 Act* came into force, “except where otherwise expressly provided by” the *Act*, that has, since 1900, been meant to govern the way inquests are to be “commenced, carried on and completed”.

[42] The current *Coroners Act* contains many of the same features as the original statute.

[43] The *Act* sets out the circumstances that trigger a coroner’s investigation, those that require an inquest, and those that give the coroner the discretion to hold an

inquest. It also sets out the investigative steps that must be taken, the powers of the coroner or the Chief Coroner, and the role of the coroner when an inquest is held. In this latter regard, the *Act* gives the coroner the power to summon witnesses and the duty to examine upon oath or affirmation “all persons who tender their evidence respecting the facts touching the death, and all persons whom he thinks expedient to examine as being likely to have knowledge of relevant facts” (s. 23(1)). It is also the coroner who is charged with the duty to sum up the case for the jury after the evidence has been heard. The *Act* provides that a Crown prosecutor may be called upon to assist the coroner, a practice that has now become the norm. Although the *Act* still provides for the jury to view the body, it now states that this is not necessary “if the coroner directs that the viewing of the body is dispensed with” (s. 23(2)). Over time, some of the procedures have been modernized. For example, it is no longer necessary for the coroner to “take down in writing the evidence or testimony of all” witnesses, as was required by s. 15 of the *1900 Act*, because the modern version of the *Act* provides instead for the evidence to “be recorded” (s. 24(1)).

[44] The stated purpose of an inquest is the determination of who died, how the person died (s. 26), and, where appropriate, “to make recommendations as to any action that should be taken to prevent further injury or death in circumstances similar to those involved in the death that was the subject of the inquest” (s. 25(1) with emphasis added).

[45] There are few cases in New Brunswick dealing with a coroner’s inquest. One decision that is often referred to is *Gregoire v. Coroner (Campbellton District) and Campbellton Regional Hospital* (1988), 89 N.B.R. (2d) 255, [1988] N.B.J. No. 1161 (Q.B.) (QL). In that case, a widower applied for an order compelling the coroner to hold an inquest into the death of his wife at a local hospital. The application judge granted the order sought, holding he had the jurisdiction to so order, pursuant to s. 7 of the *Coroners Act*. That section provides that “[a] coroner shall hold an inquest when required to do so in writing by a judge of the Court of Queen’s Bench”. In rendering his decision, Godin J.

noted that the *Coroners Act* does not yield much information on its purpose. However, as to the scope of an inquest, he held as follows:

What would be accomplished by ordering that an inquest be held? As noted previously, the *Coroners Act* of New Brunswick does not explicitly state the purpose of a coroner's inquest. The *Act* is virtually silent as to the scope of an inquest. Section 25(1) and s. 26 (quoted above) identify only three areas of inquiry:

1. The identity of the deceased.
2. The cause of death.
3. Recommendations to avoid death or injury in similar circumstances. [para. 24]

[46] This observation as to the scope of an inquest was subsequently adopted in *Burton v. Chief Coroner (New Brunswick)*, [1996] N.B.R. (2d) (Supp.) No. 40, [1996] N.B.J. No. 367 (Q.B.) (QL), *Breau v. District Coroner (Miramichi)*, 2001 NBQB 168, 242 N.B.R. (2d) 87, and *Bellefleur v. Kavanaugh et al.*, 2002 NBQB 354, 255 N.B.R. (2d) 150).

[47] In *Gregoire*, the application judge expounded on the limits of an inquest, stating as follows:

Even if the *Act* places no limitations on the scope of the inquiry, a coroner has no jurisdiction to go beyond those areas of inquiry identified in the *Act* and the inquest must be conducted in compliance with our general laws. In that respect, two observations must be made.

First, a coroner's inquest is not a trial. Trial by inquest or by inquisition is foreign to our system of law and quite incompatible with our civil rights.

Secondly, there are no parties at an inquest. No one has an opportunity to defend or a right to be heard. Great care must therefore be taken not to violate a fundamental rule of our system of law which is that no person should be condemned unheard. That rule, sometimes referred to as the

audi alteram partem rule lies at the very foundations of our civil and criminal justice.

Coroners have a duty to make clear to the public, to the empaneled jury, to the witnesses and to all others who may be concerned that coroners are not judges; that an inquest is not a trial and that the inquest cannot, by law, go beyond the narrow area of inquiry specifically authorized by the *Coroners Act*.

[...]

The coroner and the jury are not to express any conclusion of civil or criminal responsibility and are prohibited from naming any person or persons responsible for any act or omission which may have contributed to the death of the deceased.

The coroner must at all times protect the civil rights of all persons who may have had some connection with the death of the deceased. If those civil rights conflict with the legitimate field of inquiry of the inquest, the conflict must be resolved in favour of the protection of civil rights of the persons. [paras. 25-28, 31-32]

[48] The principles identified in *Gregoire* are apparently those being applied when conducting an inquest in New Brunswick. The evidentiary record before the Court reveals what is contemplated to happen in the Perry inquest. At the outset, the jury will be instructed that “[t]he inquest is not a trial and [...] cannot, by law, go beyond the narrow area of inquiry specifically authorized by the *Coroners Act*, which is: (1) the identity of the deceased; (2) the cause and manner of death; and (3) recommendations to avoid death or injury in similar circumstances”. None of the witnesses will be subjected to cross-examination, and the inquest will “not pursue or produce a finding of liability or fault”. The inquest will follow the procedure outlined in the *New Brunswick Director of Public Prosecutions’ Guideline #28*, a portion of which reads as follows:

The Coroner, at the outset, will request that the Jury elect a Chairperson at the earliest opportunity, will provide an overview of procedure to be followed, and will instruct the Jury as to its function and responsibility in regards to establishing the identity of the deceased, the time and cause

of death, and recommendations as to any action that should be taken to prevent similar deaths.

The Coroner will instruct counsel who may be appearing on behalf of an interested party to funnel their written questions through Counsel to the Coroner.

Counsel to the Coroner will then call and examine the witness who may then be questioned by the Coroner and members of the Jury.

Counsel to the Coroner will present relevant questions from any counsel representing an interested party. In this regard Counsel to the coroner should at all times bear in mind the objective of the inquest (as noted above) and should exercise a reasonable latitude in the range of questions asked on behalf of an interested party in order to avoid any allegation that there has been less than full disclosure of the relevant facts. If counsel has reservations about the propriety or relevance of the particular question, then the decision on whether the question should be asked will be determined by the Coroner.

After all the witnesses called by Counsel for the Coroner are heard, the Coroner will make a general statement inviting any other person who has evidence to give to come forward. Should a person come forward, Counsel for the Coroner will interview the witnesses and if the evidence is relevant, call the witness and direct the examination as with a witness that was summoned. If Counsel to the Coroner has reservations about the relevancy of the evidence to be given, then the decision on whether the witness should be heard will be made by the Coroner.

When all the evidence has been adduced the Coroner will address the Jury in more detail on its adjudicative and reporting responsibilities.

[49] To ensure the jury does not stray into improper territory, the practice also requires a presiding coroner to receive the jury's findings and, before publicly releasing these, scrutinize them to "first ensure that nothing in those findings attempts to point any blame at any person or corporation".

C. *The question of standing*

[50] The question of “standing”, which is the one that concerns us, is one that has been legislatively addressed in most Canadian jurisdictions.

[51] According to Justice Marshall, at common law, in the early days, there was not even a public right to attend an inquest. However, it eventually became recognized that the public should have a right of access (p. 94). The various statutes now provide for public access, although provision is made for exclusion of the public in some instances. On the question of standing, Justice Marshall observes as follows: “At common law the rule as to standing is similar to the rule governing the public’s right to attend: that is there is none” (p. 116). However, he notes: “jurisdictions have however now softened this rule” (p. 116).

[52] Looking first at Canadian jurisdictions other than New Brunswick that have preserved a coroner system, the following table illustrates the various approaches to standing:

Northwest Territories and Nunavut	<i>Coroners Act</i> , R.S.N.W.T. 1988, c. C-20, ss. 37 and 40	The coroner shall grant standing to any person whom the coroner considers to have a substantial interest in the inquest. A person who has been granted standing may (1) be represented by counsel or an agent; (2) call, examine and cross-examine witnesses; (3) obtain from a coroner a summons to require the attendance of a witness; and, (4) present arguments and submissions and address the jury at the conclusion of the evidence.
Yukon	<i>Coroners Act</i> , R.S.Y. 2002, c. 44	The <i>Act</i> is silent as to standing. However, in <i>Silverfox v. Chief Coroner</i> , 2013 YKCA 11, [2013] Y.J. No. 61 (QL), the Court notes that “[t]he only persons entitled under the <i>Act</i> to participate in the inquest are the coroner and Her Majesty. It has become practice for a coroner to

		open the door of participation to members of the community where appropriate” (para. 45).
British Columbia	<i>Coroners Act</i> , S.B.C. 2007, c. 15, ss. 31, 33	A person may participate in an inquest in certain instances where notice of the inquest is required to be given, and otherwise if the coroner allows the participation because the person’s interests may be directly and substantially affected by the findings of the jury. A participant can be represented by counsel or, with the approval of the coroner, an agent. A participant may (1) cross-examine and re-examine witnesses, and (2) with the permission of the coroner lead evidence and examine witnesses.
Saskatchewan	<i>The Coroners Act</i> , 1999, S.S. 1999, c. C-38.01, s. 37	A coroner may grant standing to any person the coroner considers to have a substantial interest in the inquest, and one who has standing can be represented by counsel or agent and examine and cross-examine witnesses.
Ontario	<i>Coroners Act</i> , R.S.O. 1990, c. C.37, s. 41	Any person can apply for standing, which the coroner must grant if it is found that the person is substantially and directly interested in the inquest. (Justice Marshall points out that Ontario courts have significantly enlarged the breadth of this provision by allowing standing to public interest groups (p. 208 and ch. 8)). A person with standing may: (1) be represented by a person authorized under the <i>Law Society Act</i> , R.S.O., 1990, c. L.8; (2) call and examine witnesses and present arguments and submissions; and, (3) conduct admissible cross-examinations of witnesses relevant to the interests of that person.
Quebec	<i>An Act Respecting the Determination of the Causes and Circumstances of Death</i> , C.Q.L.R., c. R-0.2, ss. 136-138	An interested person, association, government department or agency requesting to be recognized as an interested person shall be so recognized if an interest in the inquest is proved to the satisfaction of the coroner. Any person, etc., so recognized can: (1) ask the coroner to summons a witness; (2) be heard and examine the witness requested to be summoned; (3) cross-examine any other witness; and, (4) make representations to the coroner.

Prince Edward Island	<i>Coroners Act</i> , R.S.P.E.I. 1988, c. C-25.1, s. 34	The coroner may grant standing to any person whom the coroner considers to have a substantial interest in the inquest, and such a person may: (1) be represented by counsel or an agent; and, (2) examine and cross-examine witnesses.
----------------------	---	--

[53] As for those provinces that have abolished the coroner in favour of a medical examiner, their approaches to standing are as follows:

Alberta	<i>Fatality Inquiries Act</i> , R.S.A. 2000, c. F-9, s. 49	A public fatality inquiry is held before a judge of the Provincial Court and the following persons may appear either personally or through their counsel and may cross-examine witnesses and present arguments and submissions: (1) any of the next of kin of the deceased; (2) the personal representative of the deceased; (3) a beneficiary under a policy of life insurance on the life of the deceased; and, (4) any person who the judge, on application, determines has a direct and substantial interest in the subject-matter of the inquiry.
---------	--	--

Manitoba	<i>The Fatality Inquiries Act</i> , C.C.S.M., c. F52, s. 28	An inquest is held before a provincial court judge who, if of the opinion that a person is substantially and directly interested in the inquest, may allow the person to attend in person or by counsel and examine or cross-examine witnesses called at the inquest.
----------	---	---

Nova Scotia	<i>Fatality Investigations Act</i> , S.N.S. 2001, c. 31, s. 36	An inquest is held before a judge of the provincial court who may declare any person who applies to be an interested person for the purposes of participating in the inquiry. The legislation is silent as to what participatory rights such an interested person may have.
-------------	--	---

Newfoundland and Labrador	<i>Fatalities Investigations Act</i> , S.N.L. 1995, c. F-6.1	Where a public inquiry is held, it proceeds under Part IV of the <i>Provincial Offences Act</i> , S.N.L. 1995, c. P-31.1, which provides that a judge holds the inquiry and may allow a person, determined to be an interested person, to attend and be represented by counsel and cross-examine witnesses and present arguments and submissions.
---------------------------	--	---

[54] In stark contrast to the approaches taken in other jurisdictions, New Brunswick stands alone as the one jurisdiction that does not allow “interested parties” or those who have a “a direct and substantial interest” to be given standing at the inquest. As indicated in the previous section, coroners are legislatively mandated to conduct inquests “in the same manner” as had been the practice before the coming into force of the *1900 Act*, unless “otherwise expressly provided by” the *Act*: s. 37 of the *1900 Act* and s. 44 of the current *Act*. These provisions are unique to New Brunswick, which therefore remains the sole Canadian jurisdiction where the common law approach to standing survives to this day. Section 44, reads as follows:

Except as herein otherwise expressly provided, nothing in this Act shall be taken to restrict the jurisdiction, powers and authority of coroners at common law and all proceedings both before, at the time of, and subsequent to any coroner’s inquest shall be commenced, carried on and completed in the same manner as has heretofore been the practice, except where otherwise expressly provided by this Act.

Sauf dispositions contraires expressément prévues par la présente loi, rien dans la présente loi ne doit s’interpréter comme limitant la compétence, les pouvoirs et l’autorité des coroners selon la *common law* et toutes les procédures antérieures, concomitantes et postérieures à une enquête de coroner doivent être engagées, poursuivies et terminées conformément à la pratique jusque-là suivie.

[55] The common law at the time of legislative intervention in New Brunswick in 1900 did not provide for standing by interested parties. This is confirmed by *Wolfe v. Robinson*, [1961] O.J. No. 534 (H.C.) (QL), aff’d [1961] O.J. No. 520 (C.A.) (QL), a case that is said to have been one of the factors leading to the 1972 legislative change in Ontario, pursuant to which standing was permitted for those who apply and can demonstrate they are “substantially and directly interested in the inquest”: *Re Brown et al and Patterson*, [1974] O.J. No. 2189 (Div. Ct.) (QL), at para. 4.

[56] In *Wolfe*, the father of a deceased infant applied for judicial review of the verdict of a coroner’s jury into the death of his child. He argued the coroner had erred in denying him the rights: (1) to participate in the inquest through counsel; (2) to cross-examine witnesses; and (3) to natural justice. The deceased infant had been born with a condition that required transfusions to give him a healthy supply of blood, but his parents

objected to transfusions on religious grounds. As a result, the Children's Aid Society was required to apply to a court for authority to grant the required permission, and this caused some delay. Although a transfusion was eventually given, the infant nevertheless died. At the inquest, counsel for the parents sought standing to cross-examine on certain medical evidence. The coroner ruled that counsel has no status at an inquest.

[57] Wells J. dismissed the father's application for judicial review (*certiorari*). He began his analysis by tracing the history of the office of the coroner in Canada. He accepted as a guiding principle the words of McTague J. in *Re Sidley*, [1938] O.J. No. 451 (H.C.) (QL):

The law that is applicable is the common law of England, superimposed upon which is the statute, and where the statute conflicts with the common law, the statute must prevail, and where the statute is silent on any matter, the common law should prevail. [para. 4]

[58] Wells J. concluded that the coroner had "a full discretion" not to allow the parents the right to participate in the inquest through counsel and through the examination and cross-examination of witnesses if the evidence could otherwise be brought before the jury.

[59] On appeal, however, the Ontario Court of Appeal was not in full agreement. For the Court, Schroeder J.A. accepted Wells J.'s historical tracing of the development of the office of coroner in England and Canada and noted that "[t]he coroner's principal judicial function was, as it still is, that of investigating the cases of sudden, violent or unnatural deaths" (para. 8). He described the duties of the coroner and included among these "the summoning, qualifying and examination of the witnesses" noting, however, that this last function "is now normally discharged by the Crown Attorney" (para. 8). In the end, the Court of Appeal concluded the coroner had no discretion to allow interested parties to have standing at the inquest. The Court's conclusion is unambiguous: "a coroner in this country has no legal discretion, i.e., a discretion governed and controlled by a specific rule of law or practice to grant or

withhold” the privilege of allowing someone’s counsel to participate in the proceedings or to cross-examine the witness (para. 22). The conclusion is summed up in the following paragraphs:

Our attention was directed to the monograph on *Coroners' Inquests & Investigations* by Mr. J.W. McFadden, Q.C., for many years the Crown Attorney for the County of York who brought out a second edition of the late Dr. Johnson's monograph upon this subject. I quote from p. 38 of this work as follows:

In the coroner's court no one, save the coroner, the jurors sworn on the inquest and the Crown attorney or counsel representing the Attorney General, has the right to examine witnesses. Counsel representing interested parties has no more rights in the court than the other members of the public. Should counsel insist on interrupting the proceedings either by striving to examine witnesses or in any other manner (*sic*) (a barrister) had no more right to insist on taking part in the proceedings at the inquest than he would have to go into a grand jury room and insist on examining witnesses called before them." *Agnew v. Stewart* (1862), 21 U.C.Q.B. 396, at p. 404. As a matter of courtesy, however, a coroner usually permits counsel representing interested parties to suggest to himself or to the person examining certain questions to be put to a witness.

That states concisely and accurately what, in my experience, has been the invariable practice followed at coroner's inquisitions in this Province. The denial to appellant's counsel of the privilege of cross-examining witnesses was not a denial of a legal right and certainly did not constitute a denial of natural justice. At a coroner's inquisition there is in no sense a *lis inter partes*. The verdict of this coroner's jury was at most an expression of their opinion as to the cause of the death of Baby Wolfe upon the evidence adduced before them and, as has been indicated, their finding would have no relevance whatever in any extraneous proceedings affecting the appellant. [paras. 24-25]

[Emphasis added]

[60] To arrive at that conclusion, Schroeder J.A. thought it necessary to outline the effect of a coroner's jury verdict on anyone:

In Canada today the verdict of the jury at a coroner's inquisition does not bind any person whose acts or omissions may be involved in the jury's findings, and it is not an adjudication of rights affecting either person or property. There are not "two sides" to an issue before the coroner in the sense in which there are two or more parties before a Judge or other functionary conducting a judicial proceeding, or a hearing in the nature of a judicial proceeding, which will lead to a determination of questions affecting either the litigant's person or his purse. I am firmly of the view, therefore, that the investigation entered upon and conducted by a coroner is not a hearing of such a character as to make applicable to the proceedings the maxim *audi alteram partem*. Counsel for the appellant argues forcibly that his client was an interested party; that the jury's verdict made an imputation against him as a father which cast a reproach upon him and was prejudicial to his good name. Quite apart from the question as to whether or not this would, if true, invest the appellant with a right to attack the inquisition as a person aggrieved, I do not agree that the verdict of this jury can be so construed. The jury did say that a contributing factor to the death of the infant was the delay in administering the exchange transfusion to the infant because of the parents' refusal to give consent to its administration. They did not say that the consent was wrongfully or unlawfully withheld, and in the words used to express their findings they did not purport to condemn the defendant in any way. They attempted to do no more and did no more than their duty required, namely, to state those facts as to when, where, how and under what circumstances this child came to its death. [para. 10]

[61] Justice Schroeder went on to hold that, even though the jury's verdict might affect the father's good name, that fact did not make him a person aggrieved such that standing was available to even seek judicial review.

[62] While there are some aspects of *Wolfe* that no longer apply in modern times (such as the characterization of the institution of coroner as a "criminal Court of record") the decision illustrates that, at common law in Canada, even an interested

person or one whose interests might be affected by the jury verdict had no legal right to gain standing at a coroner's inquest. In New Brunswick, that conclusion is reinforced by the fact that, with the legislative intervention, beginning with the *1900 Act* and continuing to date, the summoning and qualifying of witnesses, the examination of the witnesses and the summing up of the case for the jury are all functions expressly reserved exclusively for the coroner, who can now be assisted by a Crown prosecutor. It is also reinforced by the debates surrounding the passing of the *1900 Act*, which clearly show that third party standing was not contemplated.

[63] The only case cited in support of the physicians' plea that a coroner in New Brunswick has discretion to grant standing to interested parties is *Wentzell, Administratrix, etc. of Wentzell v. The New Brunswick & Prince Edward Island Railway Company*, (1915), 43 N.B.R. 475 (S.C.A.D.), a case cited by the application judge in this matter.

[64] Like the application judge, the physicians say *Wentzell* illustrates that, in the past, an interested party was granted the right to cross-examine at an inquest. I do not agree.

[65] *Wentzell* was a fatal accident case involving workers' compensation legislation. The details of the case are unimportant. Suffice it to say that the administratrix of the estate of one who was fatally injured sued the New Brunswick & Prince Edward Island Railway in negligence. The defendant denied having been negligent and alleged the fatal injury was the result of the deceased's own negligence. A jury found in favour of the plaintiff, causing the defendant to apply to the appellate division to have the verdict set aside. At issue was the manner in which the deceased had attempted to board the train. In the headnote of the case, it is stated that the defendant had "put in evidence, subject to objection of the plaintiff's counsel, a statement, made on cross-examination at the inquest by the doctor who attended the deceased immediately after the accident, as to what the deceased told him was the cause of the accident". It is ostensibly to this the application judge and the two physicians refer when they say

Wentzell stands as “an apparent example in this province of cross-examination at an inquest by counsel for an interested party” (para. 7 of the application judge’s reasons for decision). I say “ostensibly” because nowhere in the actual decision is it stated that there had been cross-examination of the doctor at an inquest.

[66] In the reasons for decision delivered by McLeod C.J. in dismissing the motion to set aside the jury verdict or for a new trial, the only reference to an inquest is in the following passage:

The evidence on which the defendant company relies as showing that the deceased was attempting to get on the cow-catcher is that given by Dr. Carter at the inquest, and the evidence also of Mr. Harris, the manager. Dr. Carter was not present at the trial, and by an agreement of all parties his evidence, given I presume at the inquest, which was held after the death of *Wentzell*, as taken by Mr. Bennett, one of the counsel for the defendant company, was admitted. Dr. Carter in giving his evidence at the inquest stated that he had a conversation with the deceased after the accident, as follows (but whether this conversation was at Baie Verte or at Sackville does not appear): “He (meaning the deceased) was able to converse. I asked him how the accident occurred. (Mr. Friel objects to conversation with the deceased – Objection overruled). The deceased said that he was getting on the cow-knocker, and his foot caught and he was dragged under.” [p. 491]

[67] This passage is hardly confirmation of a practice whereby cross-examination by counsel for an interested party was allowed at an inquest. As I understand that passage, one of the lawyers for the defendant company took notes of the testimony of Dr. Carter at the inquest and the notes were introduced into evidence at the trial. Certainly, that interpretation of the passage is as plausible as the supposition that it was counsel for the company that elicited the testimony from the treating physician. Moreover, nothing in that passage suggests anything in the nature of a cross-examination.

[68] In my view, there is no doubt that the practice as it was at the time the *1900 Act* came into force did not allow for third party standing at a coroner's inquest. So long as the practice at inquests continues to be governed by s. 44 of the *Coroners Act*, coroners in this Province have neither the duty nor the discretion to grant anyone standing at an inquest. As a result, the Chief Coroner was correct in ruling that "the *Coroners Act* does not provide for standing by interested parties to an inquest" and in denying the Health Authority's and the physicians' request for standing.

[69] In the past, members of the Bar of New Brunswick have sought legislative reform to the institution of coroner. In 2003, a senior lawyer urged the Canadian Bar Association – New Brunswick Branch to pass a resolution, and forward it to the Premier and Government of New Brunswick, the Minister of Public Safety and the Minister of Justice, recommending that the *Coroners Act* be immediately amended to, among other things, "permit interested parties or their counsel to appear and to fully participate in an inquest including the right to examine and the right to call evidence, and to examine and cross-examine any witnesses and to make submissions to the inquest jury". He also urged the study of the systems in those provinces that had abandoned the institution of coroner in favour of a medical examiner, with a view of doing the same in New Brunswick. The CBA-NB subsequently urged the government of New Brunswick to amend the *Act*. However, the government responded by stating it had no interest in embarking upon any reform of the coroner's system. Another effort was made by the NB-CBA in 2008, but it too evidently did not persuade the government to amend the *Act* to provide for third party standing.

[70] In concluding on the difference in approaches between New Brunswick and all other Canadian jurisdictions on the question of standing, I adopt the following words of Drapeau C.J.N.B. in *Lévesque v. New Brunswick*, 2011 NBCA 48, 372 N.B.R. (2d) 202:

[...] a truism bears repeating: in the Canadian federation, New Brunswick, like all other provinces, is fully entitled to adopt, within constitutional limits, legislation that differs from statutes on the same topic enacted elsewhere. When

our Legislature adopts its own legislative framework to address a problem that may be common to some or all sister jurisdictions, its sovereign will in fashioning a solution must be respected. In particular, that sovereign will cannot be sacrificed by courts at the altar of pan-Canadian legislative uniformity. [para. 42]

D. *Procedural fairness*

[71] The physicians' argument that procedural fairness is owed to them at an inquest is anchored to their submission that coroners in New Brunswick have the discretionary power to grant them standing. The cases they cite in support of their position are on point: *Hudson Bay Mining and Smelting Co. v. Cummings*, 2006 MBCA 98, [2006] M.J. No. 304 (QL) and *Silverfox v. Chief Coroner*. However, as explained above, coroners in this Province have no discretion to grant standing to interested parties.

[72] The question of whether, in the absence of standing, the physicians are nevertheless owed any measure of procedural fairness still remains. In my view, the answer has to be no. Alternatively, even if the respondents were owed a duty of fairness, it was satisfied in this case.

[73] *Silverfox* is the Yukon case in which the Court acknowledged that while Yukon's *Coroners Act* is silent on the question of third party standing, "[i]t has become practice for a coroner to open the door of participation to members of the community where appropriate" (para. 45). In that case, the coroner had granted standing to the family of the deceased. The jury had determined that death had been from natural causes, but the verdict was quashed on judicial review based on a violation of procedural fairness. The jury's verdict was restored on appeal. Writing for the Court of Appeal, Saunders J.A. adopts as a starting principle that "a duty of fairness adheres to the inquest" (para. 31), citing *Hudson Bay* as authority for this proposition. It is, therefore, to that case I now turn.

[74] *Hudson Bay* was a case where standing had been granted to a number of interested parties pursuant to *The Fatality Inquiries Act*, S.M. 1989-90, c. 30. The issue in the case was whether transcripts of witness interviews by Crown counsel had to be disclosed to the parties with standing. In Manitoba, one of those jurisdictions in which the institution of coroner was abandoned in favour of a medical examiner system, inquests are held before a judge of the Provincial Court. Both the inquest judge, and subsequently a judge of the Court of Queen's Bench on judicial review, ruled that the transcripts were protected by litigation privilege. The Court of Appeal disagreed. It held that the transcripts were not protected by any privilege and that procedural fairness required their disclosure "to all parties with standing" (para. 5 with emphasis added).

[75] Significant differences between the regime in Manitoba and the one in New Brunswick are apparent when reading the reasons of Steel J.A. in *Hudson Bay*. First, as noted above, the inquest is held before a judge without a jury. There is no question that a judge is better equipped to make rulings of a legal nature than a lay coroner who may or may not have legal training, as could be the case with some coroners in New Brunswick. Second, and most importantly, the Manitoba legislation allows the inquest judge to grant standing to any person who is substantially and directly interested in the inquest, whereas the New Brunswick legislation does not. Third, the role of Crown counsel at an inquest is markedly different. In New Brunswick, Crown counsel's role is to assist the coroner upon request. In Manitoba, Crown counsel participates as of right (s. 27), has the right to examine witnesses, is not appointed as counsel to the coroner, "represents the public interest" and is there "to assist in the administration of justice" (paras. 54-55 of *Hudson Bay*). Fourth, the Manitoba statute expressly contemplates examination and cross-examination, whereas the New Brunswick statute does not contemplate cross-examination. Finally, in Manitoba, the *Act* expressly gives Crown counsel the right to examine witnesses, and those with standing the right to examine and cross-examine, whereas in New Brunswick the legislation expressly states it is the coroner who must examine the witness, although the coroner can now be assisted by Crown counsel.

[76] These differences, and the fact that the coroner in New Brunswick has no discretion to grant third parties standing at an inquest, makes *Hudson Bay* of very limited value to the issues raised in this appeal. Yet, there is one aspect of Steel J.A.'s reasons that should be considered. It is the part where she stated that “[a]lthough there is no finding of liability or blameworthiness, the findings of fact and the conclusions of the inquest judge may well have an adverse impact upon the reputation of a witness” (para. 91). The application judge in the present case had similar concerns. He noted that the Health Authority and the physicians “may be criticized regarding the death of an involuntary psychiatric patient in a complicated ‘statutory, institutional and social context’ in an ‘inquisitorial’ proceeding with a coroner’s jury in a formal public court room, with no express right of appeal” (para. 15). These are legitimate concerns and beg the question: do principles of procedural fairness apply to inquests in the absence of standing? In other words, is a duty of procedural fairness owed to those who may be affected by the inquest, and if so, what is the scope of that duty?

[77] It is difficult to conceive how a duty of procedural fairness in the traditional sense can be owed at large to people not directly affected by a decision and who have no standing in a matter. As commonly understood, procedural fairness is a concept that lends itself well to judicial, quasi-judicial and administrative law settings where “the rights, privileges or interests of an individual” are affected: *Baker*, at para. 20. In those cases, people directly affected by a decision have certain expectations that the decision will not be made until they have been heard and their arguments considered. It seems to me that to impose a duty of procedural fairness at an inquest in the absence of standing has the potential to open a Pandora’s box. As innocent and well-meaning as the imposition of such a duty would be, it could, in the long run, have far-reaching and unforeseen consequences.

[78] Alternatively, even if there was a duty of procedural fairness, it would be met. This would be so because there is in the New Brunswick coroner’s process an opportunity for interested parties to be heard, albeit minimally.

[79] It is common ground that any duty of fairness would have to be assessed on the basis of the framework set out in *Baker*. As L’Heureux-Dubé J. repeated in that case, “the concept of procedural fairness is eminently variable and its content is to be decided in the specific context of each case” (para. 21, repeating what she had earlier said in *Knight v. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 S.C.R. 653, [1990] S.C.J. No. 26 (QL)). In *Baker*, L’Heureux-Dubé J. enumerated five non-exhaustive factors designed to help courts determine whether certain procedures respect the duty of fairness in the context of a given case. These are the factors the application judge applied in the present case, except that he applied them not to determine the scope of a duty of fairness, but in order to find there was a duty. With respect, that was putting the cart before the horse.

[80] I adopt the summary of the *Baker* factors Steel J.A. put forth in *Hudson Bay*:

The **first** factor identified was the nature of the decision being made and the process followed in making it. The more the process resembled judicial decision-making, the more likely that procedural protections closer to the trial model will be required by the duty of fairness. The **second** factor was the nature of the statutory scheme and the role of the decision within the statutory scheme. Greater procedural protections, for example, will be required when no appeal procedure is provided within the statute or when the decision is determinative of the issue. The **third** factor to consider is the importance of the decision to the individual affected. The more important the decision is to the lives of those affected and the greater its impact on those persons, the more stringent the procedural protections should be. The **fourth** factor considers the legitimate expectations of the person challenging the decision. Thus, if the promises or regular practices of a decision-maker lead someone to believe the same practice will be followed, it will generally be considered unfair for the decision-maker to act in contravention of those representations. **Finally**, the analysis of which procedures the duty of fairness requires should also take into account and respect the choices of procedure made by the agency itself. [para. 95]

[Emphasis added]

[81] Applying those criteria leads me to conclude that the existing procedure for inquests in New Brunswick will amply meet any duty of procedural fairness owed to the physicians in this case.

[82] **First**, unlike Manitoba, the context in which an inquest occurs and the process followed is not similar to the judicial process. In New Brunswick, an inquest is not conducted by a judge *qua* judge, but rather by a coroner, who may or may not have legal training; there is no right to standing by interested parties who can be represented by counsel; the Crown prosecutor's participation is solely to assist the coroner; witnesses are not subjected to cross-examination; and, third parties are not permitted to make submissions to the jury. I adopt the words of Saunders J.A. in *Silverfox* in addressing the first of the *Baker* factors:

In my view, an inquest is at some distance from a judicial process. Analysis must start, in my view, by recognizing the differences between an inquest, which is an investigative inquisitorial proceeding, and a judicial process, which is a rights determination proceeding. An inquest is not adversarial, a trial is. An inquest does not determine rights or fault, a trial does. And the coroner has broad discretion to fashion procedure and determine how best to present the information, in contrast to judicial proceedings wherein the adversaries present evidence. It seems to me that the differences just identified discourage the mandatory application of court-style procedure. [para. 54]

[83] **Second**, the statutory scheme in this case prevents a coroner from granting anyone standing at an inquest, so by the very application of the law, the parameters of any duty of procedural fairness are severely restricted.

[84] **Third**, as in all other Canadian jurisdictions, the verdict rendered at an inquest and any ensuing recommendations are not determinative of anyone's specific rights or liabilities. The coroner's inquest in New Brunswick is designed to ensure that

blame is not cast on any individual or corporation. Admittedly, a witness testifying in the public forum of an inquest may have to give evidence that would affect his or her professional or personal reputation, but this is a far cry from a procedure designed to determine rights and liabilities. I agree with Godin J. in *Gregoire* that the jury “cannot, by law, go beyond the narrow area of inquiry specifically authorized by the *Coroners Act*” (para. 28), and that neither the coroner nor the jury are allowed to “express any conclusion of civil or criminal responsibility and are prohibited from naming any person or persons responsible for any act or omission which may have contributed to the death of the deceased” (para. 31). In this particular case, I note for example that the Chief Coroner has already indicated that the Perry inquest “will not receive evidence or consider whether the process or resources used [for the autopsy] were appropriate or not”. This is consistent with the principle that the scope of the inquest should be limited to matters that played a role in the death under investigation: *Halsbury’s*, at HCN-28. The Chief Coroner’s statement should alleviate Dr. Hossain’s fear that his “conduct in the performance of the post-mortem examination of Ms. Perry will be examined at the Inquest”.

[85] **Fourth**, neither the Health Authority nor the physicians in this case could have had a legitimate expectation that they would be given any more participatory rights at the inquest than that which has been afforded third parties in the past.

[86] **Fifth**, the choice of procedure made by the Coroner’s office in New Brunswick appears to be designed to ensure that, within the parameters of what is allowed by law, there will be a full and complete examination of the circumstances surrounding the death in respect to which the inquest is held, to determine the very limited questions that may remain unanswered: who died, how did the person die and what if any recommendations should be made to avoid death or injury in similar circumstances. At the same time, the process does allow a limited opportunity for interested parties to be heard, if their interventions are considered proper and relevant, albeit by submitting questions through Crown counsel or the coroner.

[87] In my view, the *Baker* factors support the conclusion that the process adopted in New Brunswick for inquests, especially in light of the legislative restriction regarding standing, is one that is procedurally fair. Because the coroner's jury cannot make findings of civil fault or criminal liability, any duty of procedural fairness owed to the respondents, if such a duty were to exist, would be minimal. Their opportunity to provide Crown counsel with questions for witnesses would satisfy any such duty.

E. *Summary*

[88] In sum, Yukon and New Brunswick remain the only two jurisdictions that have not legislatively addressed the question of standing by parties who have either "a substantial interest in the inquest" or whose "interests may be directly and substantially affected by the findings of the jury". There is, however, a significant difference between these two jurisdictions: the Yukon statute does not contain any provision that freezes the practice before a coroner's inquest in time, as does s. 44 of the New Brunswick *Coroners Act* and its predecessors. As a result, the common law regarding how inquests are held has been able to evolve in Yukon, and coroners have been able "to open the door of participation to members of the community where appropriate": *Silverfox*, at para. 45. Conversely, in New Brunswick, the procedure for inquests is by virtue of s. 44 mandated to be what it was traditionally at common law unless expressly changed by the *Coroners Act*. On the question of standing, none was available at common law before the *1900 Act* came into force, none is expressly provided for in the *Act*, and the legislative arm of government has not seen fit to rectify this situation despite repeated cries for change.

[89] One final note: while every jurisdiction in Canada but New Brunswick now allows interested parties to seek standing at inquests, the change in practice in other jurisdictions has not been without criticism. This is particularly so in Ontario, where the Courts have expanded the breadth of standing beyond those who are substantially and directly interested. Public interest groups who have a substantial and direct interest in "'an issue' involved in the death as opposed to the death itself" now also can seek

standing: *Canadian Law of Inquests*, at p. 208. The words of the late Justice Marshall on point are worthy of note:

[...] following these changes, inquests have become full-blown public inquiries. They began to last months rather than days. Inquests became long, expensive and unmanageable – in reality, campaigns, platforms, even crusades by pressure groups – actually unofficial royal commissions. And because of costs, the number of inquests had to be reduced and the inquest became much more focused.

[...]

But there was other fallout from these changes. Before these changes, a local inquest [...] might have resulted in a new traffic light or a crosswalk guard in a rural [...] town. Unfortunately this local independence is also lost.

There are other losses that flow [...] from this expansion of standing.

Independent medical or lay coroners, who in the past were seized of the death through to inquest, [...] have neither the power nor the ability now to control the inquest. Nor does the independent coroner have the ability to take time from his or her profession to listen for long periods of time at inquests with highly charged and funded interest groups.

What in effect has happened where these changes have taken place is that the inquest is no longer part of the local investigation it once was for the specific purposes it had, but is changed to a system of public inquiry into ‘causes’ that are conceived in the course of reviewing suspicious deaths. [...]

In looking at the various jurisdictions one is struck in my view with a belief that in regard to inquests, as often in life, ‘less is more’. [pp. 208-209]

[90] My point is this: amending the law of inquests to allow for standing for interested parties is a move that could have far-reaching and perhaps unintended consequences. The expansion of the breadth of standing in Ontario is one example.

Another might be the fact that allowing standing would necessarily expose witnesses to examination and cross-examination, not only by trained lawyers but also by self-represented lay yet interested parties who do not have the means to retain counsel. Allowing third party standing is a decision that, in my view, must be made by the legislative branch of government, which can weigh the consequences together with finite available resources and determine how best to proceed in this Province. Courts are at their best when they interpret and apply legislation. It is best left to the Legislature to assess and implement those policies it believes best serve the public interest.

V. Disposition

[91] It is for these reasons I joined my colleagues in allowing the appeal in order to set aside the decision of the application judge and restore the Chief Coroner's decision. Having done so, I would order both physicians to pay the Coroners one set of costs in the amount of \$5,000.00. Where the appeal of the "Phase Two" order remains active, has now been perfected and is scheduled to be heard shortly, I would direct that this decision be issued first in the English language and later in the French language, so that the parties to that appeal are able to govern themselves accordingly.

LE JUGE RICHARD

I. Introduction

[1] La fonction de coroner remonte à plus de 820 ans. À l'origine, cette fonction était une création de la common law. Il est bien connu que le coroner est le titulaire de la charge publique qui consiste à enquêter sur la cause du décès d'une personne dans certaines circonstances définies et sur la manière dont cette personne a trouvé la mort. De nos jours, cette fonction fait l'objet d'une législation dans toutes les provinces et tous les territoires. Qu'à cela ne tienne, la common law a toujours son rôle à jouer dans l'exécution de cette charge. Il en est ainsi tout particulièrement dans notre province. Qui plus est, au sein de la mosaïque canadienne, le Nouveau-Brunswick est la seule province où le coroner n'a ni l'autorité ni le pouvoir discrétionnaire d'accorder à des parties intéressées la qualité pour agir dans des situations où il a ordonné la tenue d'une enquête sur un décès inexplicé. Le présent appel porte justement sur cette question.

[2] Toutes les provinces et tous les territoires du Canada, sauf le Nouveau-Brunswick, permettent soit aux parties intéressées, soit à ceux et celles qui peuvent être considérablement et directement touchés par les résultats d'une enquête, de demander que leur soit accordée la qualité pour agir. Dans certaines provinces, il est obligatoire de reconnaître la qualité pour agir; dans d'autres, la reconnaissance de cette qualité relève du pouvoir discrétionnaire du coroner. Les personnes qui obtiennent la qualité pour agir parce qu'elles ont qualité de parties intéressées, ou les personnes pouvant être considérablement et directement touchées, peuvent être représentées par un avocat, peuvent appeler à témoigner ou contre-interroger des témoins, et, dans certaines provinces et certains territoires, peuvent faire des observations soit au coroner, soit au jury. Toutefois, au Nouveau-Brunswick, les personnes qui ont un intérêt dans la procédure d'enquête peuvent uniquement soumettre des questions soit au procureur

nommé pour aider le coroner, soit directement au coroner. Mais c'est toujours le procureur ou le coroner qui a le pouvoir discrétionnaire de déterminer si les questions seront ou non posées à un témoin.

[3] Les intimés, une régie régionale de la santé et deux médecins, ont décidé de contester le régime néo-brunswickois, qui ne reconnaît pas la qualité pour agir mais qui prévoit, au lieu, une participation limitée de la part de personnes intéressées dans la conduite d'une enquête. En prévision d'une enquête à venir sur le décès d'une patiente de l'hôpital, les intimés ont demandé au coroner en chef et au coroner président l'enquête de leur accorder la qualité pour agir à l'enquête. Leur demande a été rejetée. La Régie régionale de la santé et les médecins ont poursuivi leurs démarches. Ils ont demandé un contrôle judiciaire de la décision leur refusant la qualité pour agir. Cette fois, ils ont obtenu gain de cause. Un juge de la Cour du Banc de la Reine a non seulement infirmé la décision qui leur refusait la qualité pour agir, mais il a également tenu une autre audience dans le but de définir les droits de participation que les intimés auraient à l'enquête. Les coroners ont interjeté appel. Ils ont fait valoir qu'au Nouveau-Brunswick, la règle de common law qui interdit la qualité pour agir à des tiers a été confirmée dans la législation. Le 19 juin 2014, nous avons accueilli les appels des coroners et indiqué que nos motifs seraient déposés à une date ultérieure. Voici les motifs pour lesquels je me joins à mes collègues pour souscrire à l'avis des coroners et pour annuler la décision de la Cour du Banc de la Reine et rétablir celle du coroner en chef.

II. Contexte factuel

[4] Le 14 février 2012, Serena Perry a été trouvée sans vie dans l'amphithéâtre de l'Hôpital régional de Saint-Jean. Elle avait été hospitalisée dans l'unité psychiatrique de cet hôpital par suite d'une ordonnance rendue en vertu de la *Loi sur la santé mentale*, L.R.N.-B. 1973, ch. M-10. Même si elle était malade en placement non volontaire, il semblerait qu'on lui permettait des sorties sans supervision de l'unité et elle

était justement hors de l'unité le soir de son décès. Pendant cette sortie, M^{me} Perry avait été accompagnée par au moins un autre malade de l'unité psychiatrique.

[5] Durant son séjour à l'unité psychiatrique en 2012, M^{me} Perry était principalement confiée aux soins de la D^{re} Pamela Forsythe. La D^{re} Forsythe est psychiatre agréée et associée du Collège royal depuis 1985. Elle avait traité M^{me} Perry depuis environ 2010 lors d'une série d'admissions à l'unité psychiatrique. Elle était aussi principalement chargée du traitement psychiatrique d'un des deux patients qui auraient été vus en compagnie de M^{me} Perry peu avant son décès.

[6] La police a été informée du décès de M^{me} Perry et elle a donné suite à l'appel. Compte tenu des circonstances, une enquête criminelle a eu lieu.

[7] Ainsi qu'il est prévu au par. 6(2) de la *Loi sur les coroners*, L.R.N.-B. 1973, ch. C-23, le coroner en chef du Nouveau-Brunswick, M. Gregory Forestell, a été avisé du décès de M^{me} Perry. Son bureau a par la suite entamé une investigation.

[8] Le 15 février 2012, le bureau du coroner a fait parvenir une demande d'examen post mortem du corps de M^{me} Perry au D^r Mohammed Hossain, un pathologiste à l'Hôpital régional de Saint-Jean. L'examen a été effectué le jour même. Même si le rapport d'autopsie du D^r Hossain ne faisait pas partie du dossier, certains rapports médiatiques annexés aux affidavits prétendaient que l'autopsie n'avait pas permis de cerner de façon définitive la cause du décès. On prétendait également que le défaut d'établir une cause de décès était la raison principale pour laquelle l'enquête policière avait pris fin. Le dossier contient toutefois une deuxième opinion post mortem, soit celle du D^r Michael Sven Pollanen, médecin légiste en chef pour l'Ontario et professeur agrégé de pathologie à l'Université de Toronto.

[9] Le D^r Pollanen a examiné le rapport d'autopsie du D^r Hossain, ainsi que d'autres rapports, des dossiers et des images, et il a conclu que la cause du décès de M^{me} Perry [TRADUCTION] « pouvait être une compression cervicale, d'autant plus

qu'aucune [autre] cause de décès n'a été trouvée ». Toutefois, à la lumière de la preuve disponible, il était d'avis que : [TRADUCTION] « mieux [valait] qualifier la cause du décès comme étant "indéterminée" ». Pour parvenir à cette conclusion, le D^f Pollanen a mentionné le fait qu'il n'y avait pas eu [TRADUCTION] « bissection cervicale par couches ». Par contre, le D^f Hossain a déclaré dans son affidavit qu'il [TRADUCTION] « avait effectivement procédé à une bissection cervicale par couches ». Quoiqu'il en soit, le D^f Pollanen a souligné que, si la compression cervicale était en fait la cause du décès, trois modes possibles de compression s'appliquaient en l'espèce : 1) la pendaison; 2) la strangulation volontaire/auto-infligée par ligature; 3) la strangulation par ligature infligée par une autre personne. Il a fait remarquer qu'il [TRADUCTION] « y avait certaines similitudes entre le présent cas et certains cas de strangulation par ligature auto-infligée mentionnés dans la littérature ». Au bout du compte, il a souligné que [TRADUCTION] « [si] les faits ne sont pas clairs, il se peut alors qu'il ne soit pas possible de faire la différence entre un suicide et un homicide ».

[10] En annonçant la conclusion de l'enquête criminelle et en faisant savoir qu'aucune accusation ne serait portée, le chef du Service de police de Saint John aurait demandé une enquête et aurait [TRADUCTION] « mis l'accent sur le rapport du pathologiste et son omission de préciser la cause du décès, ce qui aurait constitué une des principales raisons pour ne pas porter d'accusation ». Il aurait aussi soulevé [TRADUCTION] « une question relative à la formation [du pathologiste], ce qu'il espérait voir expliquée dans l'enquête du coroner ».

[11] L'annonce de la décision de ne pas porter d'accusation criminelle dans l'affaire du décès de M^{me} Perry a été faite en juin 2013. Le 1^{er} novembre 2013, un coroner local, le coroner Walt McKinney, a déposé une déclaration selon laquelle une enquête sur le décès de M^{me} Perry s'avérait nécessaire. Le coroner en chef était du même avis et, le 12 novembre, il a ordonné à M^c John Evans, avocat à la retraite et ancien procureur qui, en plus, avait déjà été coroner en chef et shérif en chef du Nouveau-Brunswick, et qui actuellement est un coroner nommé en vertu de la *Loi sur les coroners*, de mener une enquête sur le décès. Conformément à une pratique de longue

date, et tel qu'il est autorisé par l'art. 22 de la *Loi*, le coroner a demandé l'aide d'un procureur de la Couronne afin de mener l'enquête. Le procureur à la retraite Paul J. Veniot, c.r., a été retenu à cette fin.

[12] À la suite de l'annonce indiquant qu'aucune accusation criminelle ne serait portée, l'avocat de la famille Perry a fait savoir qu'il était fort probable que des poursuites seraient intentées au civil.

[13] Le début de l'enquête était prévu pour le 17 mars 2014. Cette date avait été annoncée le 7 janvier 2014. Peu après, l'avocat de la Régie régionale de la santé a fait parvenir une lettre au coroner en chef et au coroner présidant l'enquête dans laquelle il demandait que la qualité pour agir à l'enquête soit accordée à la Régie. À l'appui de la demande, l'avocat de la Régie régionale de la santé a écrit ce qui suit :

[TRADUCTION]

Le Réseau de santé Horizon, en tant qu'organe responsable du fonctionnement de l'Hôpital régional de Saint-Jean, a un intérêt important et direct dans l'enquête, étant donné que sa politique, sa procédure et la conduite de ses employés seront étudiées à fond par le jury appelé à examiner les circonstances du décès de M^{me} Perry. De plus, le Réseau de santé Horizon sera touché par toutes conclusions et recommandations formulées par le jury concernant sa politique, sa procédure et la conduite de ses employés. La preuve et les arguments qui seront présentés à l'enquête et, au bout du compte, les conclusions et les recommandations du jury auront une incidence sur la confiance du public dans le Réseau de santé Horizon et dans son administration de l'Hôpital régional de Saint-Jean. Nous constatons que le chef du Service de police de Saint John a fait des observations négatives qui ont été largement diffusées par les médias concernant la façon dont l'Hôpital régional de Saint-Jean avait traité l'incident qui fait l'objet de l'enquête, et il ne fait aucun doute que l'enquête même retiendra considérablement l'attention du public. Pareillement, la réputation de certains employés du Réseau de santé Horizon pourrait être touchée par la procédure d'enquête et les conclusions et recommandations du jury.

En conséquence, il est primordial, tant pour assurer le traitement équitable du Réseau de santé Horizon que pour remplir les objectifs de l'enquête en matière de recherche des faits et de protection de l'intérêt public, que le Réseau de santé Horizon soit en mesure, en interrogeant et en contre-interrogeant des témoins et en présentant ses observations au jury, de veiller à ce que toute la preuve pertinente concernant sa conduite dans la présente affaire soit déposée devant le jury, ainsi que de répondre à toutes critiques ou allégations formulées à l'égard de la conduite du Réseau de santé Horizon ou de ses employés pendant la procédure d'enquête.

En plus de l'intérêt important et direct du Réseau de santé Horizon dans l'enquête, celui-ci a une connaissance approfondie et particulière des questions qui seront examinées à l'enquête. En tant que régie régionale de la santé chargée de la prestation de services de santé, notamment de l'exploitation d'hôpitaux, le Réseau de santé Horizon est en mesure d'offrir une perspective unique concernant les questions qui seront examinées durant l'enquête. Par conséquent, il serait dans l'intérêt public d'accorder au Réseau de santé Horizon la qualité pour agir à l'enquête pour faire en sorte que sa connaissance particulière et sa perspective unique des questions à l'étude soient complètement présentées au jury, et ce, dans le but de favoriser la réalisation des objectifs qui consistent à mener une enquête approfondie sur les circonstances du décès et à formuler des recommandations utiles concernant toutes mesures qui devraient être prises pour empêcher d'autres blessures ou d'autres décès dans des circonstances semblables à celles qui étaient présentes dans le cas de M^{me} Perry.

[14] La Régie régionale de la santé a soutenu qu'elle devrait avoir la possibilité de participer à l'enquête par l'intermédiaire de son avocat qui serait habilité à appeler, à interroger et à contre-interroger des témoins, et qu'elle devrait aussi avoir le droit de faire des observations devant le jury.

[15] Le 20 janvier 2014, l'avocat du D^r Mohammed Hossain et de la D^{re} Pamela Forsythe a fait parvenir une lettre semblable au coroner en chef et au coroner président l'enquête. Dans cette lettre, l'avocat faisait valoir que puisque ses deux clients

pouvaient être cités à comparaître à l'enquête afin de fournir un témoignage, et puisque les recommandations du jury seraient forcément très diffusées, les deux médecins pourraient subir des conséquences négatives [TRADUCTION] « à la fois en ce qui concerne leur réputation de médecin au sein de la collectivité, et en ce qui a trait aux titres de compétence qui leur sont reconnus du fait de leurs accréditations auprès du Collège des médecins et chirurgiens et auprès du Réseau de santé Horizon ». Il a soutenu également que [TRADUCTION] « la réputation de ces deux médecins pourrait être ternie par la procédure d'enquête et les recommandations qui seront formulées par le jury ». Par conséquent, l'avocat des deux médecins a également demandé la qualité pour agir et [TRADUCTION] « le droit de participer pleinement à la procédure ».

[16] Le 21 janvier 2014, le coroner en chef a répondu aux deux lettres. Dans des lettres distinctes fournissant des motifs identiques, il a « refusé » de leur accorder la qualité pour agir. Ces motifs sont les suivants :

[TRADUCTION]

1. La *Loi sur les coroners* du Nouveau-Brunswick ne dispose pas que les parties intéressées à une enquête ont qualité pour agir.
2. L'enquête du coroner n'est pas un procès. Il est interdit au jury d'imputer une faute ou une responsabilité.
3. La façon actuelle de procéder lors d'une enquête, qui consiste pour les avocats à présenter leurs questions par l'entremise du conseiller du coroner, à laquelle s'ajoute la tenue de rencontres préalables à l'enquête avec les avocats et leurs clients pour déterminer quels seraient les témoins indiqués et l'information à attendre d'eux, y compris l'information d'autres experts en la matière, s'est révélée suffisante par le passé pour garantir la présentation des faits pertinents au jury.
4. [Le Réseau de santé Horizon et les médecins] sont libres de suggérer des témoins au coroner présidant l'enquête, suggestions qui s'accompagneront d'un aperçu de la preuve que ces témoins pourraient apporter à l'enquête.

5. Tous les témoins, y compris ceux associés [au Réseau de santé Horizon ou aux médecins], sont encouragés à présenter des recommandations au jury.

[17] Le 18 février 2014, Margaret Roseanne Perry, en son propre nom en tant que mère de Serena Perry, et en tant que représentante de la succession de sa fille, a intenté une poursuite contre la Régie régionale de la santé, la D^{re} Pamela Forsythe et une personne nommément désignée qui aurait [TRADUCTION] « agressé, frappé et intentionnellement ou négligemment asphyxié » M^{me} Perry. La demande visant la Régie régionale de la santé et la D^{re} Forsythe reproche à ces dernières [TRADUCTION] « la négligence, la rupture de contrat et (ou) la violation d'un devoir fiduciaire ».

[18] Dans des avis distincts, la Régie régionale de la santé et les deux médecins ont sollicité le contrôle judiciaire de la décision du coroner en chef de leur refuser la qualité pour agir à l'enquête. La Régie de la santé soutenait que le refus de lui accorder la qualité pour agir équivalait à une atteinte au droit de la Régie à l'équité procédurale. La Régie prétendait également que la décision ne satisfaisait pas à la norme de la décision correcte ou de la décision raisonnable, en soulevant les moyens suivants :

[TRADUCTION]

- i. [Les coroners] ont indûment considéré comme entrave à l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire d'accorder la qualité pour agir à une partie intéressée, ou d'accorder la qualité pour agir dans l'intérêt public, le fait que la *Loi* ne prévoit pas expressément la reconnaissance de la qualité pour agir.
- ii. [Les coroners] ont mal interprété et mal appliqué la *Loi* en concluant qu'elle interdit au jury de conclure à une faute ou à la responsabilité et, partant, ils ont à mauvais droit minimisé l'intérêt du Réseau de santé Horizon dans la procédure d'enquête.
- iii. La méthode consistant à soumettre des questions écrites par l'entremise du conseiller du coroner et à tenir des réunions préalables à l'enquête afin d'identifier des témoins, telle qu'elle a été indiquée dans les motifs de décision [des coroners], ne convient pas à remplacer le

droit à la pleine participation.

- iv. Dans leurs motifs de décision, [les coroners] ont omis de se pencher sur l'intérêt du Réseau de santé Horizon à protéger sa réputation et celle de ses employés dans la procédure d'enquête.
- v. Dans leurs motifs de décision, [les coroners] ont omis de se pencher sur le besoin d'accorder la qualité pour agir au Réseau de santé Horizon dans l'intérêt public.

[19] L'avis de requête déposé au nom des médecins énonce pratiquement les mêmes moyens. La Régie régionale de la santé et les médecins ont sollicité une ordonnance provisoire prescrivant la suspension de l'enquête jusqu'à ce qu'une décision définitive soit rendue sur la requête. Ils ont aussi demandé l'annulation de la décision des coroners et la délivrance d'une ordonnance prescrivant la reconnaissance de leur qualité pour agir à l'enquête, [TRADUCTION] « notamment le droit d'être représenté par un avocat, d'appeler et d'interroger des témoins pertinents, de contre-interroger les témoins appelés par d'autres personnes intéressées, et de faire des observations au jury; subsidiairement, une ordonnance prescrivant que la demande des requérants afin d'obtenir qualité pour agir soit renvoyée [aux coroners] pour qu'elle soit traitée conformément aux directives de la Cour ».

[20] Un juge de la Cour du Banc de la Reine a entendu les deux requêtes en révision judiciaire le 27 février 2014. Il a rendu, le lendemain, ce qu'il a appelé une [TRADUCTION] « Décision – première partie » dans laquelle il a traité les deux requêtes. Dans cette décision, le juge a passé en revue les facteurs énoncés dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, [1999] A.C.S. n° 39 (QL), et il a tiré la conclusion suivante :

[TRADUCTION]
Il y a donc lieu d'appliquer les « facteurs de l'arrêt *Baker* » afin de déterminer quelles exigences d'équité sont applicables en l'espèce. Dans le cas présent, un hôpital et des médecins pourraient être critiqués par suite du décès d'une patiente psychiatrique en placement non volontaire dans un « contexte légal, institutionnel et social »

complexe, dans le cadre d'une procédure « inquisitoire » qui se déroulera devant un jury du coroner et à l'intérieur d'une salle d'audience solennelle où le public sera admis, sans droit d'appel exprès. À mon sens, ces critiques pourraient avoir de lourdes répercussions pour l'hôpital et pour les deux médecins, ou pour l'un de ceux-ci. [par. 15]

[21] Étant d'avis que les décisions faisant l'objet des requêtes en révision autorisaient à penser que le coroner en chef [TRADUCTION] « estimait que l'absence d'une disposition prévoyant la qualité pour agir de parties intéressées, ainsi que la pratique antérieure des coroners, faisaient obstacle à l'exercice de son pouvoir discrétionnaire d'accorder la mesure demandée » et qu'elles [TRADUCTION] « [ne respectaient pas], pour ce qui est des exigences d'équité applicables en l'espèce, les directives que la Cour suprême du Canada [avait] formulées notamment dans *Baker* », le juge a évoqué ces décisions à la Cour et il les a annulées.

[22] Toutefois, le juge a conclu que la « qualité pour agir » que demandaient la Régie régionale de la santé et les médecins était trop vaste. Par conséquent, il a demandé que d'autres observations lui soient présentées avant qu'il arrête définitivement son ordonnance.

[23] Par suite de la décision rendue en « première partie », l'enquête a été ajournée. Le coroner en chef et le coroner présidant l'enquête ont interjeté appel de la décision du juge. Bien que des avis d'appel distincts aient été présentés, les parties ont consenti à être entendues ensemble, de sorte que les appels ont été, à toutes fins pratiques, fusionnés.

[24] Subséquemment, la Régie régionale de la santé s'est retirée de toute autre procédure devant la cour. Elle a donné à son avocat la directive de retirer l'avis de requête déposé devant la Cour du Banc de la Reine. Une ordonnance par consentement a été rendue à cet effet avant le dépôt d'un jugement officiel. Toutefois, les coroners ont poursuivi leur appel de la décision rendue par le juge saisi de la requête concernant la Régie régionale de la santé par crainte, semble-t-il, que cette décision puisse constituer

de quelque manière un précédent. Dans une ordonnance par consentement datée du 6 mai 2014, la Régie régionale de la santé a obtenu le droit de se retirer de toute participation à l'appel.

[25] Théoriquement, l'appel de la décision rendue en « première partie » est sans portée pratique en ce qui concerne la Régie régionale de la santé. Étant donné qu'aucun jugement officiel n'a été inscrit contre les coroners concernant la décision visant la Régie régionale de la santé, et puisqu'il a été ordonné que la requête soit retirée, il ne reste plus rien qui soit vraiment susceptible d'appel. Cela dit, puisque les questions soulevées dans l'appel de la décision applicable à la Régie régionale de la santé sont identiques à celles soulevées dans l'appel mettant en cause les médecins, il s'agit d'un de ces rares cas où j'estime que nous devrions trancher l'appel même si l'affaire est purement théorique.

[26] Pendant la période où les appels interjetés de la décision rendue en « première partie » aboutissaient devant notre Cour, le juge saisi de la requête recevait des mémoires supplémentaires. Le 27 mai 2014, il a rendu son [TRADUCTION] « Ordonnance – deuxième partie ». Dans cette ordonnance, le juge confirmait la décision qu'il avait rendue en « première partie » et il ordonnait, en plus, ce qui suit :

[TRADUCTION]

IL EST EN OUTRE ORDONNÉ que la demande formulée par [les médecins] afin d'exercer des droits de participation à l'enquête sur le décès de Serena Elizabeth Perry (ci-après l'« enquête ») soit renvoyée à l'intimé John Evans, le coroner présidant l'enquête (ou à tout autre coroner présidant l'enquête qui pourrait remplacer John Evans conformément au par. 38(1) de la *Loi sur les coroners* [...]) (le « coroner présidant l'enquête »), et que les conditions suivantes s'appliquent :

a) Les requérants, la D^{re} Pamela Forsythe et le D^r Mohammed Hossain, seront chacun autorisés, à l'enquête :

(i) à se faire représenter par les avocats de leur choix, pourvu que les engagements préalables de ces avocats ne perturbent pas outre mesure les dates prévues de la tenue et de la conclusion de l'enquête;

(ii) à obtenir la communication confidentielle de toutes déclarations de témoins, des résumés de témoignages anticipés ou de tous documents pertinents en la possession du coroner président l'enquête ou de son conseiller, le plus tôt possible avant la tenue de l'enquête, sous réserve d'un engagement qu'ils devront prendre d'assurer la confidentialité ou d'une entente établie dans une forme que le coroner en chef ou le coroner président l'enquête estime acceptable;

(iii) à contre-interroger des témoins appelés par le coroner président l'enquête, son conseiller, ou d'autres participants, pourvu qu'un tel contre-interrogatoire soit pertinent pour l'intérêt dans l'enquête de la personne qui mène le contre-interrogatoire et qu'il ne constitue pas un double emploi, selon que pourra le juger le coroner président l'enquête;

(iv) à appeler et à interroger des témoins, à leurs propres frais, pourvu qu'ils donnent communication confidentielle au coroner président l'enquête, au conseiller du coroner président l'enquête, et à l'avocat de toute autre partie représentée à l'enquête, des déclarations des témoins, des résumés de témoignages anticipés ou des documents pertinents concernant ces témoins, communication qui doit être faite au plus tard à la date que fixera le coroner président l'enquête, étant entendu que le coroner président l'enquête demeure habilité à décider de la pertinence et de l'admissibilité des témoins et des éléments de preuve proposés, et étant entendu également que les engagements préalables de ces témoins ne perturbent pas outre mesure les dates prévues de la tenue ou de la conclusion de l'enquête;

(v) à soulever des objections ou à faire des observations concernant l'admissibilité de la preuve, lorsque ces objections et observations sont pertinentes pour l'intérêt dans l'enquête de la personne qui les présente, selon que le jugera le coroner président l'enquête;

(vi) à présenter, après l'audition de la preuve, des observations orales et écrites au coroner président l'enquête, mais pas au jury.

LA COUR DÉCLARE EN OUTRE que rien dans la présente ordonnance ne déroge au pouvoir, à la compétence et à l'autorité conférés au coroner président l'enquête par la *Loi sur les coroners* [...] et par la common law de mener l'enquête et de prendre des décisions concernant des questions procédurales, la pertinence et l'admissibilité de la preuve et le maintien de l'ordre à l'enquête, sous réserve de la conformité aux exigences de l'équité procédurale tel qu'il est ordonné par les présentes.

[27] Le juge a également ordonné au coroner en chef et au coroner président l'enquête de verser aux deux médecins des dépens de 5 000 \$, débours compris.

[28] Le coroner en chef et le coroner président l'enquête ont également interjeté appel de l'ordonnance rendue en « deuxième partie ».

[29] Lorsque les appels de la « Décision – première partie » ont été entendus, l'appel de l'« Ordonnance – deuxième partie » n'avait pas encore été mis en état. Le 19 juin 2014, six jours après l'audition de l'appel, nous avons rendu une décision, dont les motifs suivraient, dans laquelle nous avons accueilli les appels interjetés à l'encontre de la décision rendue en « première partie », annulé cette décision et rétabli la décision du coroner en chef. Même si, strictement parlant, nous ne pouvions pas nous pencher sur l'ordonnance rendue en « deuxième partie », il est évident qu'elle n'est pas valide.

III. Questions en litige en appel

[30] Dans les deux appels interjetés de la décision rendue en « première partie », les coroners ont soulevé sept moyens d'appel identiques. Dans leur mémoire, les moyens ont été reformulés sous forme de trois questions. Les voici :

[TRADUCTION]

- 1) Les coroners possèdent-ils l'autorité ou le pouvoir discrétionnaire d'accorder la « qualité pour agir » et celle-ci devrait-elle être accordée en l'espèce?
- 2) La Régie régionale de la santé et les médecins avaient-ils droit à l'équité procédurale et, dans l'affirmative, est-ce que ce droit leur a été refusé par suite de la décision du coroner en chef?
- 3) Le juge saisi de la requête a-t-il pris en considération et appliqué la norme de contrôle appropriée?

IV. Analyse

[31] Il n'est pas nécessaire de répondre aux questions deux et trois ci-dessus, parce que même si j'applique la norme de la décision correcte, la réponse à la première question est suffisante pour régler le présent appel. Au Nouveau-Brunswick, les coroners n'ont ni l'autorité ni le pouvoir discrétionnaire d'accorder à qui que ce soit la qualité pour agir au cours d'une enquête. Comme nous l'expliquerons plus loin, la *Loi sur les coroners* ne confère pas de droits en matière de qualité pour agir à ceux qui ont un intérêt important dans l'enquête, ni même à ceux dont les intérêts peuvent être directement et considérablement touchés par les conclusions du jury. En raison d'une disposition unique de la loi du Nouveau-Brunswick, l'enquête doit être régie par la pratique en common law, tout comme elle l'était avant que la fonction de coroner ne soit régie par la loi, sauf lorsque pratique a été modifiée par la *Loi sur les coroners*. Durant la période pertinente en l'espèce, le coroner n'avait pas en common law l'autorité et, par conséquent, il n'avait pas le pouvoir discrétionnaire d'accorder à qui que ce soit la qualité pour agir à une enquête.

A. *La fonction de coroner – un bref aperçu historique*

[32] L'origine véritable de la fonction de coroner est inconnue. C'est ce qu'affirme le juge T. David Marshall, maintenant décédé, à la page 13 de son ouvrage intitulé *Canadian Law of Inquests: A handbook for coroners, medical examiners, counsel, and the police*, 3^e éd. (Toronto : Thomson, 2008). Avant son décès prématuré, en 2009, le juge Marshall était juge à la Cour supérieure de justice de l'Ontario, à laquelle il avait été nommé après avoir exercé la médecine et le droit. Avant d'être nommé à la Cour, le juge Marshall avait aussi occupé le poste de coroner en Ontario. Il avait d'abord été nommé à la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest et du Yukon, puis à la Cour d'appel de ces territoires, pour ensuite être nommé à la Cour supérieure de justice de l'Ontario.

[33] Les recherches menées par le juge Marshall révèlent que l'origine de la fonction de coroner remonte au moins aux *Articles of Eyre* de 1194, si ce n'est à l'époque anglo-saxonne (p. 13). Depuis sa création, le rôle du coroner consiste à enquêter sur les décès inexplicables. Cette fonction a non seulement survécu en Angleterre, mais [TRADUCTION] « elle a été exportée en diverses terres étrangères où elle a réussi à survivre jusqu'à nos jours » (p. 13).

[34] Même si, historiquement, le coroner constituait une cour d'archives de [TRADUCTION] « juridiction criminelle » (p. 26), ce n'est certainement plus le cas aujourd'hui. En effet, à une certaine époque, un coroner pouvait envoyer une personne subir un procès. Avec le temps, cette fonction a changé. Le paragraphe 576(3) du *Code criminel* prévoit maintenant que « [n]ul ne peut subir de procès sur une enquête de coroner ». Jusqu'à 1994, le *Code criminel* contenait même une disposition qui prévoyait la délivrance de mandats par le coroner. Toutefois, l'enquête de coroner est maintenant considérée comme une procédure civile. Dans l'arrêt *Faber c. la Reine*, [1976] 2 R.C.S. 9, [1975] A.C.S. n^o 61 (QL), une majorité des juges de la Cour suprême ont reconnu ce qui suit :

Devant cette situation, il ne m'est pas possible d'accepter les conclusions exprimées dans les décisions affirmant que le coroner constitue un tribunal ou une cour d'archives ayant juridiction criminelle, d'autant plus que dans plusieurs de ces cas, cette mention est un *obiter*. Tel que je l'ai mentionné plus haut, j'accepte au contraire la conclusion de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans *Regina c. McDonald*, [[1968] B.C.J. No. 102]; des notes de M. le juge Bull, j'extrais cette phrase (p. 305) :

[TRADUCTION] Par conséquent, je conclus que la nature même de l'enquête du coroner au Canada, qui ne constitue pas un procès et où il n'y a aucun accusé et dont le rôle est d'enquêter sur plusieurs autres aspects que celui de déterminer si un meurtre ou un homicide involontaire coupable a été commis, est telle que cette Cour ne peut à bon droit être qualifiée de « cour de juridiction criminelle » dont la procédure *antérieure* à un tel verdict, s'il y en a un, viserait des « matières criminelles » ou le « droit criminel » et serait ainsi sujette à l'autorité exclusive du Parlement. [p. 31]

[C'est moi qui souligne.]

[35] Dans certaines provinces, la fonction de coroner a été remplacée par celle de médecin légiste : Alberta, Manitoba, Terre-Neuve et Labrador et Nouvelle-Écosse. Toutefois, le but fondamental de la fonction de médecin légiste est [TRADUCTION] « extrêmement semblable » à celui de coroner, selon le Halsbury's Laws of Canada, *Inquests, Coroners and Medical Examiners* (réédition de 2013) (Markham, Ontario : LexisNexis Canada, 2013) à HCN-1 « Investigation of Fatalities in Canada ». Le mandat des médecins légistes est d'enquêter sur les causes et les circonstances de certains décès. Le juge Marshall donne un aperçu des régimes existants dans chacune des provinces et chacun des territoires canadiens aux p. 5 à 9, et il tire la conclusion suivante :

[TRADUCTION]
Ainsi, les textes législatifs, même s'ils varient considérablement sur le plan des détails, exigent tous que le coroner ou le médecin légiste soit avisé de toute mort suspecte, tel qu'il est prévu dans la loi visée. Le coroner ou le médecin légiste est habilité à prendre certaines mesures nécessaires pour enquêter sur le décès afin de déterminer la

cause et les circonstances de celui-ci. Une enquête sur un décès, tout comme une investigation à cet égard, ne vise pas à établir la responsabilité, mais plutôt à déterminer les causes et les circonstances et, de façon générale, à faire des recommandations utiles pour empêcher que surviennent des décès semblables à l'avenir. [p. 9 et 10]

[36] Ainsi que le souligne le juge Marshall, les divers textes législatifs [TRADUCTION] « révèlent une évolution plutôt importante par rapport à la fonction de coroner traditionnelle établie par la common law. La plupart des provinces et territoires du Canada ont procédé à un réexamen de leur loi respective. La plupart se sont éloignés, certains de beaucoup, de la notion, issue de la common law, d'un coroner profane qui, aidé d'un jury de profanes, attribue le blâme et la responsabilité en droit concernant des décès de nature suspecte et blâmable » (p. 10). Comme les autres provinces et territoires, le Nouveau-Brunswick a abandonné la fonction historique, issue de la common law, d'un jury du coroner qui attribue le blâme et la responsabilité en droit. Il reste qu'à bien des égards, notre province demeure très ancrée dans la conception en common law de la fonction de coroner.

B. *Enquêtes de coroner au Nouveau-Brunswick*

[37] Au Nouveau-Brunswick, la fonction de coroner était principalement une création de la common law jusqu'en 1900, lorsque la loi intitulée *The Coroners' Act*, 1900 (ci-après la « *Loi de 1900* ») est entrée en vigueur. Malgré l'adoption d'un texte législatif, la common law continue de régir de nombreux aspects de cette fonction. Le juge Marshall a décrit le régime établi dans notre province comme étant un [TRADUCTION] « régime plus traditionnel » et il a dit qu'il [TRADUCTION] « se rapprochait beaucoup de la notion de coroner établie en common law » (p. 6 et 7).

[38] La *Loi de 1900* prévoyait la nomination de coroners et, sauf dans certains cas précis, comme le décès d'un prisonnier (art. 5), ou à moins d'une ordonnance rendue par un juge (art. 6 et 28), la tenue d'une enquête était restreinte aux situations où il existait [TRADUCTION] « des motifs de croire que la personne était décédée des suites

d'un acte violent, criminel ou déloyal, ou d'une conduite coupable ou négligente, soit de son propre fait ou du fait d'autres personnes, dans des circonstances nécessitant une investigation, et non des suites d'un simple accident ou événement malheureux » (art. 4). L'enquête devait être menée en public devant un coroner et un jury, quoique le coroner fût habilité à exclure le public au besoin : art. 8 et 13. La *Loi de 1900* prévoyait qu'il appartenait au coroner d'interroger des témoins sous serment ou affirmation solennelle : art. 14. Il incombait également au coroner de consigner la preuve : art. 15. Après que le jury eut examiné le cadavre et entendu la preuve, le coroner résumait l'affaire avant que le jury ne soit appelé à rendre le verdict : art. 17. Si le verdict n'était pas rendu dans un délai de quatre heures, le jury pouvait être renvoyé après que le coroner eut établi les faits sur lesquels le jury avait été en mesure de s'entendre, et le procureur général pouvait ordonner la tenue d'une deuxième enquête : art. 20. De toute évidence, la *Loi de 1900*, comme c'était le cas pour la common law, envisageait la tenue prompte d'enquêtes, étant donné que l'examen du cadavre constituait la norme. La tenue d'une enquête sans examen du cadavre devait être approuvée par le procureur général et se limitait au cas où le cadavre était introuvable ou lorsqu'il y avait déjà eu mise en terre : art. 18 et 19. En règle générale, l'enterrement ne pouvait pas avoir lieu avant que le coroner et le jury aient examiné le cadavre et que le coroner ait autorisé l'enterrement : art. 26 et 27.

[39] La *Loi de 1900* conservait expressément de nombreux aspects de la common law régissant la fonction de coroner :

[TRADUCTION]

37. Sauf dispositions contraires expressément prévues par la présente loi, rien dans la présente loi ne doit s'interpréter comme limitant la compétence, les pouvoirs et l'autorité des coroners selon la *common law* et toutes les procédures antérieures, concomitantes et postérieures à une enquête de coroner doivent être engagées, poursuivies et terminées conformément à la pratique jusque-là suivie. [par. 37]

[C'est moi qui souligne.]

[40] Une revue des débats de l'Assemblée législative concernant la *Loi de 1900* révèle que celle-ci avait pour but de consolider les règles de droit en la matière et de codifier certaines parties de la common law afin de les rendre [TRADUCTION] « utiles pour les coroners de la province » : Assemblée législative du Nouveau-Brunswick, *Synoptic report of the proceedings of the Legislative Assembly of the Province of New Brunswick* [Compte rendu des débats de l'Assemblée législative de la Province du Nouveau-Brunswick] (5 mars 1900), p. 121 (l'hon. H. Emmerson). Dans le compte rendu des débats du 6 mars 1900, on trouve une discussion concernant le coût afférent à la tenue d'une enquête après qu'il y a eu [TRADUCTION] « examen par un juge de paix » dans une affaire criminelle. Le Premier ministre de l'époque, l'honorable Henry R. Emmerson, a répondu qu'il y avait [TRADUCTION] « une vaste différence » entre les deux, en insistant sur le fait que, dans le cas d'une enquête, rien ne suppose qu'une personne est ou sera accusée d'une infraction parce que l'enquête constitue un moyen d'établir les circonstances du décès. Il a ajouté : [TRADUCTION] « Il serait on ne peut plus injuste de condamner à l'incarcération une personne sur la preuve recueillie à une enquête de coroner, parce que cette preuve pourrait être utilisée contre cette personne devant un tribunal d'instance supérieure, alors que la personne n'aurait eu aucune possibilité de se défendre ou de se protéger » (p. 125). (C'est moi qui souligne.)

[41] Il ne servirait à rien de remonter dans le temps pour voir toutes les modifications législatives qui ont abouti à la version actuelle de la *Loi sur les coroners*. Il suffit de dire que l'art. 37 de la *Loi de 1900* a toujours fait partie de la loi régissant la fonction de coroner dans notre province. À l'heure actuelle, elle constitue l'art. 44 de la *Loi sur les coroners*. Par conséquent, il est incontestable que la « pratique » courante à l'époque où la *Loi de 1900* est entrée en vigueur, « sauf dispositions contraires expressément prévues par » la *Loi*, est celle qui, depuis 1900, est censée régir la manière dont les enquêtes doivent être « engagées, poursuivies et terminées ».

[42] La *Loi sur les coroners* actuelle contient beaucoup des mêmes éléments que renfermait la loi originale.

[43] La *Loi* énonce les circonstances qui déclenchent une investigation par un coroner, celles qui exigent la tenue d'une enquête et celles qui confèrent au coroner le pouvoir discrétionnaire de tenir une enquête. Elle établit aussi les étapes à suivre dans le cadre d'une investigation ou d'une enquête, les pouvoirs des coroners ou du coroner en chef ainsi que le rôle du coroner lorsqu'une enquête a lieu. S'agissant de ce dernier point, la *Loi* donne au coroner le pouvoir d'exiger la comparution de témoins et l'oblige à interroger, sous serment ou sur affirmation solennelle, « toutes les personnes qui présentent des preuves sur les faits relatifs au décès, ainsi que toutes les personnes qu'il estime utile d'interroger, parce qu'elles sont susceptibles de connaître des faits pertinents » (par. 23(1)). Le coroner est aussi chargé de faire le résumé de l'affaire pour le jury, après que la preuve a été entendue. La *Loi* prévoit que le coroner peut demander à un procureur de la Couronne de prêter son concours à une enquête. Cette pratique constitue maintenant la norme. Même si la *Loi* prévoit toujours que le jury examine le cadavre, elle précise maintenant que cela n'est pas nécessaire « si le coroner l'en dispense » (par. 23(2)). Au fil des ans, certaines méthodes ont été rendues plus modernes. À titre d'exemple, il n'est plus nécessaire que le coroner [TRADUCTION] « consigne les dépositions ou les témoignages de toutes les personnes », comme l'exigeait l'art. 15 de la *Loi de 1900*, parce que, selon la version moderne de la *Loi*, les dépositions sont plutôt « enregistrées » (par. 24(1)).

[44] L'objectif énoncé d'une enquête est de déterminer qui est décédé et comment cette personne est décédée (art. 26), et, au besoin, de « faire des recommandations quant à toute mesure qui devrait être prise pour prévenir des blessures ou un décès dans des circonstances semblables à celles afférentes au décès qui a fait l'objet de l'enquête » (par. 25(1), et c'est moi qui souligne).

[45] Il existe peu de décisions au Nouveau-Brunswick qui portent sur une enquête de coroner. Parmi les décisions souvent citées, il y a *Gregoire c. Coroner (Campbellton District) et Campbellton Regional Hospital* (1988), 89 R.N.-B (2^e) 255, [1988] A.N.-B. n^o 1161 (C.B.R.) (QL). Dans cette affaire, un veuf avait sollicité une ordonnance obligeant le coroner à procéder à une enquête sur le décès de son épouse,

survenu dans un hôpital local. Le juge saisi de la requête avait accordé l'ordonnance, en indiquant qu'il avait compétence pour le faire, en application de l'art. 7 de la *Loi sur les coroners*. Cet article prévoyait : « Le coroner doit procéder à une enquête sur demande écrite d'un juge de la Cour du Banc de la Reine [...] ». En rendant sa décision, le juge Godin a fait remarquer que la *Loi sur les coroners* n'explique pas de façon précise l'objet d'une telle enquête. Toutefois, s'agissant de la portée de l'enquête, le juge a dit ce qui suit :

[TRADUCTION]

Ainsi que je l'ai mentionné précédemment, la *Loi sur les coroners* du Nouveau-Brunswick [n'explique] pas l'objet d'une enquête de coroner. La *Loi* est à toute[s fins utiles] muette en ce qui a trait à la portée d'une enquête. Le paragraphe 25(1) et l'article 26 (précités) prévoient uniquement trois secteurs d'enquête :

1. L'identité de la défunte.
2. La cause du décès.
3. Les recommandations touchant les mesures à prendre pour prévenir des blessures ou un décès en des circonstances semblables. [par. 24]

[46] Ces propos quant à la portée d'une enquête ont été adoptés par la suite dans les décisions *Burton c. New Brunswick (Chief Coroner)*, [1996] N.B.R. (2d) (Supp.) No. 40, [1996] A.N.-B. n° 367 (C.B.R.) (QL), *Breau c. District Coroner (Miramichi)*, 2001 NBBR 168, 242 R.N.-B. (2^e) 87, et *Bellefleur c. Kavanaugh et al.*, 2002 NBBR 354, 255 R.N.-B. (2^e) 150).

[47] Dans la décision *Gregoire*, le juge saisi de la requête a élaboré son point de vue concernant les limites d'une enquête, en affirmant ce qui suit :

[TRADUCTION]

Même si la *Loi* n'impose aucune limite à la portée d'une enquête, le coroner n'a pas compétence pour déborder les secteurs d'enquête énoncés dans la *Loi* et l'enquête doit être effectuée conformément à nos lois. Sur ce point, deux observations.

D'abord, l'enquête d'un coroner n'est pas un procès. Le procès par enquête est étranger à notre système juridique et tout à fait incompatible avec nos droits et libertés.

Ensuite, une enquête ne met pas en cause des parties. Personne n'a l'occasion d'y présenter une défense ou d'y faire valoir un droit. On doit donc faire très attention de ne pas violer une règle fondamentale de notre système juridique qui veut que personne ne puisse être condamné sans avoir été entendu. Cette règle, parfois appelée la règle *audi alteram partem*, constitue une véritable pierre d'angle de notre justice civile et criminelle.

Il est du devoir des coroners de bien expliquer au public, aux jurés inscrits au tableau, aux témoins, de même qu'à tous les autres intéressés, que les coroners ne sont pas des juges, qu'une enquête n'est pas un procès et qu'une enquête ne peut pas, en droit, déborder l'étroit secteur de recherche autorisé expressément par la *Loi sur les coroners*.

[...]

Le coroner et le jury sont tenus de ne pas présenter de conclusion quant à la responsabilité civile ou criminelle et il leur est interdit de nommer une ou plusieurs personnes responsables de tout acte ou de toute omission qui a pu contribuer au décès du défunt.

Le coroner doit protéger en tout temps les droits et libertés de quiconque peut avoir été lié de quelque façon au décès du défunt. S'il y a conflit entre ces droits et libertés et le champ de recherche légitime de l'enquête, la protection des droits et libertés des personnes doit primer. [par. 25 à 28 et 31 à 32]

[48] Il semblerait que les principes qui se dégagent de la décision *Gregoire* sont ceux qui sont appliqués pour mener une enquête au Nouveau-Brunswick. Le dossier de la preuve qui a été présenté à la Cour révèle ce qui était envisagé dans l'enquête Perry. Dès le départ, le jury devait obtenir comme instruction que [TRADUCTION] « l'enquête n'est pas un procès et [...] ne peut, en droit, déborder l'étroit secteur de recherche autorisé expressément par la *Loi sur les coroners*, lequel secteur comprend les trois éléments suivants : 1) l'identité de la défunte; 2) la cause du décès; 3) les

recommandations touchant les mesures à prendre pour prévenir des blessures ou un décès dans des circonstances semblables ». Aucun des témoins ne sera soumis à un contre-interrogatoire et l'enquête ne [TRADUCTION] « cherchera pas à tirer ou ne tirera pas de conclusion quant à la faute ou à la responsabilité ». L'enquête suivra la procédure énoncée dans la *Ligne directrice numéro 28 du Directeur des poursuites publiques*, dont voici un extrait :

Le coroner demande d'abord au jury de se choisir un président à la première occasion, puis donne un aperçu de la procédure qui sera suivie; il explique ensuite au jury quelles seront la fonction et la responsabilité de celui-ci concernant l'établissement de l'identité du défunt, le moment et la cause de sa mort et les recommandations relatives aux mesures qui devraient être prises pour éviter d'autres décès semblables.

Le coroner demande aux avocats qui représentent les parties intéressées de soumettre leurs questions écrites par l'intermédiaire du conseiller du coroner.

Le conseiller du coroner appelle et interroge le témoin, qui peut ensuite être interrogé par le coroner et par les jurés.

Le conseiller du coroner pose les questions pertinentes qui lui ont été remises par les avocats représentant les parties intéressées. À cet égard, il ne devrait jamais perdre de vue l'objectif d'une enquête de coroner (voir plus haut) et devrait faire preuve d'une tolérance raisonnable quant à la nature des questions qui seront posées pour le compte des parties intéressées afin d'éviter toute allégation lui reprochant de n'avoir pas permis une divulgation complète des faits pertinents. S'il entretient des réserves quant au bien-fondé ou à la pertinence d'une question, la décision de savoir si elle devrait être posée sera prise par le coroner.

Après que tous les témoins convoqués par le conseiller du coroner ont été entendus, le coroner fait une déclaration générale invitant toute autre personne qui veut témoigner à se manifester. Le cas échéant, le conseiller du coroner les rencontre en entrevue et, si leur témoignage est pertinent, les appelle comme témoins et dirige l'interrogatoire comme pour les témoins qui avaient été assignés. S'il entretient des réserves quant à la pertinence de leur témoignage, la décision de savoir si le témoin devrait être entendu sera

prise par le coroner.

Une fois que l'ensemble de la preuve a été rapportée, le coroner explique de façon plus détaillée au jury ses responsabilités quant à la décision à rendre et au rapport à produire.

[49] Pour veiller à ce que le jury ne s'aventure pas en territoire interdit, la pratique exige également du coroner président l'enquête qu'il reçoive les conclusions du jury et, avant de les diffuser, qu'il les examine attentivement [TRADUCTION] « afin de s'assurer, d'abord et avant tout, qu'aucune d'elles ne tente de jeter le blâme sur une personne ou une société ».

C. *La qualité pour agir*

[50] La question dont nous sommes saisis en l'espèce, celle de la « qualité pour agir », a fait l'objet de mesures législatives dans la plupart des provinces et territoires canadiens.

[51] Selon le juge Marshall, dans l'ancien temps, en common law, le public n'avait même pas le droit d'assister à une enquête. Toutefois, on a fini par reconnaître que le public devrait avoir un droit d'accès (p. 94). Les diverses lois prévoient maintenant l'accès du public aux enquêtes, bien qu'elles prévoient l'exclusion du public dans certains cas. Le juge Marshall a observé ce qui suit sur la question de la qualité pour agir : [TRADUCTION] « En common law, la règle concernant la qualité pour agir est semblable à la règle régissant le droit du public d'assister aux enquêtes : en fait, il n'y a pas de véritable droit » (p. 116). Il ajoute que [TRADUCTION] « les provinces et territoires ont cependant assoupli cette règle » (p. 116).

[52] Le tableau présenté ci-après illustre les diverses façons d'aborder la question de la qualité pour agir dans les provinces et territoires du Canada, autres que le Nouveau-Brunswick, qui ont conservé la fonction de coroner :

Territoires du Nord-Ouest et Nunavut	<i>Loi sur les coroners</i> , L.R.T.N.-O. 1988, ch. C-20, art. 37 et 40.	Le coroner reconnaît la qualité pour comparaître à une enquête à toutes les personnes qui, selon lui, ont un intérêt réel dans l'enquête. La personne qui a été autorisée à comparaître à une enquête peut 1) être représentée par un avocat ou par un mandataire; 2) appeler des témoins, les interroger et les contre-interroger; 3) obtenir d'un coroner une assignation enjoignant la comparution de tout témoin; 4) présenter des arguments, faire des observations et faire un exposé au jury à la clôture de la preuve.
Yukon	<i>Loi sur les coroners</i> , L.R.Y. 2002, ch. 44.	La <i>Loi</i> est muette sur la question de la qualité pour agir. Toutefois, dans l'arrêt <i>Silverfox c. Chief Coroner</i> , 2013 YKCA 11, [2013] Y.J. No. 61 (QL), la Cour a fait remarquer que [TRADUCTION] « [l]es seules personnes qui, en vertu de la <i>Loi</i> , ont le droit de participer à une enquête sont le coroner et Sa Majesté. Selon la pratique courante, le coroner permet la participation de membres de la collectivité lorsqu'il le juge approprié. » (par. 45)
Colombie-Britannique	<i>Coroners Act</i> , S.B.C. 2007, ch. 15, art. 31, 33.	Une personne peut être autorisée à participer à une enquête dans certains cas où un avis d'enquête doit être fourni, autrement, c'est le coroner qui permet la participation dans les cas où l'intérêt de la personne peut être directement et considérablement touché par les conclusions du jury. Un participant peut être représenté par un avocat ou, sur approbation du coroner, par un mandataire. Un participant peut 1) contre-interroger et réinterroger des témoins, 2) avec la permission du coroner, présenter des éléments de preuve et interroger des témoins.
Saskatchewan	<i>The Coroners Act</i> , 1999, S.S. 1999, ch. C-38.01, art. 37.	Le coroner peut accorder la qualité pour agir à toute personne qu'il estime avoir un intérêt important dans l'enquête, et la personne qui a qualité pour agir peut être représentée par un avocat ou un mandataire et elle peut interroger et contre-interroger des témoins.
Ontario	<i>Loi sur les coroners</i> , L.R.O. 1990, ch. C.37,	Toute personne peut demander la qualité pour agir et le coroner doit l'accorder s'il juge que cette personne est considérablement et directement

	art. 41.	intéressée à l'enquête. (Le juge Marshall fait remarquer que les tribunaux de l'Ontario ont élargi considérablement la portée de cette disposition en accordant à des groupes d'intérêt public la qualité pour agir (p. 208 et ch. 8).) La personne ayant qualité pour agir peut : 1) être représentée par une personne autorisée en vertu de la <i>Loi sur le Barreau</i> , L.R.O 1990, ch. L.8; 2) appeler et interroger des témoins, présenter ses arguments et sa plaidoirie; 3) procéder au contre-interrogatoire des témoins à l'enquête sur des questions connexes à son intérêt et qui sont admissibles.
Québec	<i>Loi sur la recherche des causes et des circonstances des décès</i> , R.L.R.Q., ch. R-0.2, art. 136 à 138.	Le coroner doit reconnaître comme personne intéressée une personne, une association, un ministère ou un organisme qui le demande et qui établit à la satisfaction du coroner son intérêt dans l'enquête. Cette personne, etc., à qui la qualité pour agir a été accordée peut : 1) demander au coroner l'assignation d'un témoin; 2) se faire entendre et interroger les témoins dont elle a demandé l'assignation; 3) contre-interroger tout autre témoin; 4) faire des observations au coroner.
Île-du-Prince-Édouard	<i>Coroners Act</i> , R.S.P.E.I. 1988, ch. C-25.1, art. 34.	Le coroner peut accorder la qualité pour agir à toute personne qu'il estime avoir un intérêt important dans l'enquête et cette personne peut : 1) être représentée par un avocat ou un mandataire; 2) interroger et contre-interroger des témoins.

[53] En ce qui concerne les provinces qui ont aboli la fonction de coroner pour la remplacer par celle de médecin légiste, la qualité pour agir est abordée de la manière suivante :

Alberta	<i>Fatality Inquiries Act</i> , R.S.A. 2000, ch. F-9, art. 49.	Une enquête publique sur un décès est menée par un juge de la Cour provinciale et les personnes suivantes peuvent comparaître soit en personne, soit par l'entremise de leur avocat, et peuvent contre-interroger des témoins et présenter des arguments et des observations : 1) un proche parent de la personne décédée; 2) le représentant personnel de la personne décédée; 3) un
---------	--	---

		bénéficiaire nommé en vertu d'une police d'assurance-vie souscrite sur la vie de la personne décédée; 4) toute personne qui a présenté une demande et qui, de l'avis du juge, a un intérêt direct et important dans l'objet de l'enquête.
Manitoba	<i>Loi sur les enquêtes médico-légales</i> , C.P.L.M., ch. F52, art. 28.	L'enquête a lieu devant un juge de la Cour provinciale et si ce dernier est d'avis qu'une personne est particulièrement et directement intéressée dans l'enquête, il peut lui permettre d'assister en personne ou de se faire représenter par un avocat et d'interroger ou de contre-interroger les témoins qui sont convoqués à l'enquête.
Nouvelle-Écosse	<i>Fatality Investigations Act</i> , S.N.S. 2001, ch. 31, art. 36.	L'enquête a lieu devant un juge de la Cour provinciale, lequel peut déclarer une personne qui en fait la demande personne intéressée aux fins de la participation à l'enquête. La loi est muette en ce qui concerne les droits de participation qu'une telle personne intéressée peut avoir.
Terre-Neuve et Labrador	<i>Fatalities Investigations Act</i> , S.N.L. 1995, ch. F-6.1.	Lorsqu'une enquête publique a lieu, elle se déroule conformément à la partie IV de la <i>Provincial Offences Act</i> , S.N.L. 1995, ch. P-31.1, qui prévoit que l'enquête a lieu devant un juge et que celui-ci peut permettre à une personne qu'il estime être une personne intéressée de comparaître à l'enquête, d'être représentée par un avocat, de contre-interroger des témoins et de présenter des arguments et des observations.

[54] Ayant adopté une procédure nettement distincte de celle des autres provinces et territoires du Canada, le Nouveau-Brunswick est le seul ressort qui n'accorde pas aux « parties intéressées » ou à ceux qui ont un « intérêt direct et important » la qualité pour agir dans l'enquête. Comme il a été mentionné au paragraphe précédent, les coroners ont le mandat établi par la loi de mener des enquêtes « conformément à la pratique jusque-là suivie » avant l'entrée en vigueur de la *Loi de 1900*, à moins de « dispositions contraires expressément prévues » par la *Loi* : art. 37 de la *Loi de 1900* et art. 44 de la *Loi* actuelle. Ces dispositions sont particulières à la province du Nouveau-Brunswick, qui fait ainsi cavalier seul au Canada dans son

maintien de la procédure établie par la common law en ce qui a trait à la qualité pour agir. L'article 44 est rédigé ainsi :

Except as herein otherwise expressly provided, nothing in this Act shall be taken to restrict the jurisdiction, powers and authority of coroners at common law and all proceedings both before, at the time of, and subsequent to any coroner's inquest shall be commenced, carried on and completed in the same manner as has heretofore been the practice, except where otherwise expressly provided by this Act.

Sauf dispositions contraires expressément prévues par la présente loi, rien dans la présente loi ne doit s'interpréter comme limitant la compétence, les pouvoirs et l'autorité des coroners selon la *common law* et toutes les procédures antérieures, concomitantes et postérieures à une enquête de coroner doivent être engagées, poursuivies et terminées conformément à la pratique jusque-là suivie.

[55] À l'époque de l'adoption de la *Loi de 1900* au Nouveau-Brunswick, la common law ne conférait aucune qualité pour agir aux parties intéressées. Cela est confirmé dans la décision *Wolfe c. Robinson*, [1961] O.J. No. 534 (H.C.) (QL), confirmée à [1961] O.J. No. 520 (C.A.) (QL), décision qui, semble-t-il, aurait contribué à l'adoption des modifications législatives de 1972, en Ontario, selon lesquelles la qualité pour agir était accordée aux personnes qui en faisaient la demande et qui pouvaient démontrer qu'elles étaient [TRADUCTION] « considérablement et directement intéressée[s] à l'enquête » : *Re Brown et al. and Patterson*, [1974] O.J. No. 2189 (Cour div.) (QL), par. 4.

[56] Dans *Wolfe*, le père d'un bébé décédé avait présenté une requête en révision du verdict d'un jury du coroner concernant le décès de son enfant. Il soutenait que le coroner avait commis une erreur en lui refusant le droit : 1) de participer à l'enquête par l'intermédiaire de son avocat; 2) de contre-interroger des témoins; 3) de se prévaloir de son droit à la justice naturelle. À sa naissance, le bébé avait eu besoin de transfusions sanguines en raison d'un état sous-jacent, mais son père et sa mère s'y étaient opposés pour des motifs de croyances religieuses. En conséquence, la Société d'aide à l'enfance avait dû présenter une demande à la Cour afin d'obtenir l'autorisation requise et il s'en était suivi un certain retard. Quoique la transfusion fût par la suite administrée, le bébé n'a pas survécu. Lors de l'enquête, l'avocat des père et mère a

sollicité la qualité pour contre-interroger des témoins sur certains éléments de preuve médicale. Le coroner a jugé que l'avocat n'avait pas qualité pour agir à l'enquête.

[57] Le juge Wells a rejeté la requête en révision judiciaire (*certiorari*) présentée par le père. Le juge a ouvert son analyse en donnant l'historique de la fonction de coroner au Canada. Il a adopté comme principe directeur la déclaration du juge McTague dans la décision *Re Sidley*, [1938] O.J. No. 451 (H.C.) (QL) :

[TRADUCTION]

Le droit applicable est celui établi par la common law de l'Angleterre, à laquelle s'ajoute la loi, et lorsque la loi entre en conflit avec la common law, c'est la loi qui a préséance, et lorsque la loi est muette sur un point précis, c'est la common law qui a préséance. [par. 4]

[58] Le juge Wells a conclu que le coroner avait [TRADUCTION] « le plein pouvoir discrétionnaire » de ne pas accorder aux parents le droit de participer à l'enquête par l'intermédiaire d'un avocat et au moyen de l'interrogatoire et du contre-interrogatoire de témoins s'il était possible de présenter autrement la preuve au jury.

[59] En appel, toutefois, la Cour d'appel de l'Ontario n'a pas souscrit entièrement à ces propos. Rendant jugement au nom de la Cour, le juge d'appel Schroeder a accepté l'aperçu historique fourni par le juge Wells quant à l'évolution de la fonction de coroner en Angleterre et au Canada, en ajoutant [TRADUCTION] « [l]a principale fonction judiciaire du coroner était, et continue d'être, celle de mener une investigation sur les cas de décès soudains, violents ou non naturels » (par. 8). Il a décrit les fonctions du coroner comme étant, notamment, celles qui consistent [TRADUCTION] « à assigner des témoins auxquels il reconnaît la qualité pour témoigner, et à interroger ces témoins », en soulignant, toutefois, que cette dernière fonction [TRADUCTION] « est normalement remplie, à l'heure actuelle, par le procureur » (par. 8). En définitive, la Cour d'appel a conclu que le coroner n'avait pas le pouvoir discrétionnaire d'accorder à des parties intéressées la qualité pour agir dans l'enquête. La conclusion tirée par la Cour est sans équivoque : [TRADUCTION]

« [D]ans notre pays, un coroner n'a aucun pouvoir discrétionnaire en droit, c'est-à-dire un pouvoir discrétionnaire qui serait régi et encadré par une règle de droit ou de pratique précise permettant d'accorder ou de retirer » le privilège par lequel l'avocat d'une personne peut participer à la procédure d'enquête ou contre-interroger le témoin (par. 22). Les paragraphes qui suivent donnent un résumé de cette conclusion :

[TRADUCTION]

On a porté à notre attention la monographie intitulée *Coroners' Inquests & Investigations*, rédigée par M^e J.W. McFadden, c.r., qui a été procureur pendant de nombreuses années pour le comté de York. Il a publié une deuxième édition de la monographie du D^r Johnson, maintenant décédé, portant sur le même sujet. Je cite un extrait de la p. 38 de cet ouvrage :

[TRADUCTION]

Dans une enquête de coroner, personne n'a le droit d'interroger des témoins, sauf le coroner, les jurés assermentés et le procureur de la Couronne ou le substitut du Procureur général. Les avocats représentant les parties intéressées n'ont pas davantage de droits que les autres membres du public. Si un avocat insiste pour interrompre la procédure en essayant, par exemple, d'interroger des témoins, ou de quelque autre manière que ce soit, il [TRADUCTION] « n'a pas davantage le droit d'insister pour prendre part à la procédure de l'enquête qu'il n'aurait le droit de se présenter devant un grand jury et d'insister pour interroger des témoins qui y sont appelés ». *Agnew c. Stewart* (1862), 21 U.C.Q.B. 396, à la p. 404. Par simple courtoisie, toutefois, un coroner permettra habituellement à un avocat qui représente des parties intéressées de lui proposer ou de proposer à la personne qui mène l'interrogatoire certaines questions à poser aux témoins.

Selon mon expérience, cela énonce de façon succincte, mais exacte, la pratique constante adoptée lors d'enquêtes de coroner dans notre province. Le refus d'accorder à l'avocat de l'appelant le privilège de contre-interroger des témoins ne constituait pas une dénégation d'un droit reconnu en droit et ne constituait certainement pas une atteinte à la justice naturelle. Lors d'une enquête de

coroner, il n'est aucunement question d'un litige entre parties. Le verdict rendu par le jury du coroner en l'espèce était tout au plus l'expression de l'avis de ce jury quant à la cause du décès du bébé Wolfe, compte tenu de la preuve dont disposait le jury et, comme il a déjà été indiqué, la conclusion du jury n'aurait aucune pertinence quelle qu'elle soit dans une procédure connexe mettant en cause l'appelant. [par. 24 et 25]

[C'est moi qui souligne.]

[60] En parvenant à cette conclusion, le juge d'appel Schroeder a estimé qu'il était nécessaire de décrire l'effet sur une personne du verdict d'un jury du coroner :

[TRADUCTION]

De nos jours, au Canada, le verdict d'un jury nommé dans le cadre d'une enquête de coroner n'a pas d'effet obligatoire à l'égard d'une personne dont les actes ou les omissions peuvent faire l'objet des conclusions du jury, et ce verdict ne constitue pas une détermination des droits touchant soit la personne, soit les biens. S'agissant d'une question qui est soumise à un coroner, il n'y a pas « deux côtés » de l'affaire, comme dans le cas de deux parties ou plus qui comparaissent devant un juge ou un autre fonctionnaire chargé de mener une procédure judiciaire, ou une procédure de la nature d'une procédure judiciaire, qui mène à l'adjudication de questions touchant soit la personne soit la bourse du plaideur. Ainsi, je suis fermement d'avis que l'enquête entamée et menée par un coroner n'est pas une procédure de nature à entraîner l'application du droit d'être entendu. L'avocat de l'appelant fait valoir avec vigueur que son client est une partie intéressée; que le verdict du jury lui a imputé une certaine responsabilité en tant que père qui constituait un reproche à son égard et qui a porté atteinte à sa réputation. Abstraction faite de la question de savoir si, pour le cas où une telle atteinte serait réelle, l'appelant est alors investi du droit de contester l'enquête à titre de victime, je ne suis pas d'avis que le verdict de ce jury peut être interprété de cette manière. Le jury a dit que le retard dans l'administration de la transfusion au nouveau-né, attribuable au refus des parents de donner leur consentement, avait contribué au décès du nouveau-né. Les jurés n'ont pas dit que le consentement avait été refusé à tort ou de façon illégitime et, dans les termes qu'ils ont employés pour exposer leur conclusion, ils n'ont pas prétendu condamner le défendeur

[l'appelant en l'espèce] de quelque manière que ce soit. Les jurés ont tenté de remplir et ont rempli tout simplement l'obligation qui leur incombait, et rien de plus, à savoir l'obligation d'énoncer les faits concernant le moment, le lieu, la manière et les circonstances du décès de l'enfant.
[par. 10]

[61] Le juge d'appel Schroeder a ajouté que, même si le verdict du jury pouvait avoir une incidence sur la réputation du père, cela n'avait pas pour effet de faire de lui une victime de sorte qu'il ait qualité pour même solliciter une révision judiciaire.

[62] Bien que certains aspects de la décision *Wolfe* ne soient plus applicables de nos jours (comme le fait de qualifier le coroner de [TRADUCTION] « cour d'archives de juridiction criminelle »), cette décision illustre le fait qu'au Canada, en common law, même une personne intéressée ou une personne dont les intérêts peuvent être touchés par le verdict du jury n'a pas droit à la qualité pour agir lors d'une enquête de coroner. Au Nouveau-Brunswick, cette conclusion trouve appui dans le fait que, conformément aux dispositions législatives adoptées à partir de la *Loi de 1900* et jusqu'à aujourd'hui, l'assignation, la qualification et l'interrogatoire des témoins, ainsi que le résumé de l'affaire destiné au jury, sont toutes des fonctions expressément et exclusivement réservées au coroner, qui peut maintenant obtenir l'aide d'un procureur de la Couronne. Cette conclusion trouve appui également dans les délibérations qui ont entouré l'adoption de la *Loi de 1900*, lesquelles démontrent sans équivoque que la possibilité d'accorder la qualité pour agir à des tiers n'était pas du tout envisagée.

[63] La seule décision mentionnée à l'appui de l'argument des médecins selon lequel, au Nouveau-Brunswick, un coroner a un pouvoir discrétionnaire d'accorder la qualité pour agir à une partie intéressée est *Wentzel, Administratrix, etc. of Wentzell c. The New Brunswick and Prince Edward Island Railway Company* (1915), 43 N.B.R. 475 (C.S.N.-B., Div. d'appel), décision qui a été citée par le juge saisi de la requête en l'espèce.

[64] Tout comme le juge saisi de la requête, les médecins affirment que l'arrêt *Wentzell* montre que, par le passé, une partie intéressée obtenait le droit de contre-interroger des témoins à une enquête. Je ne suis pas de cet avis.

[65] L'arrêt *Wentzell* portait sur un accident mortel soulevant l'application de la législation sur l'indemnisation des accidents du travail. Les détails de l'affaire ne sont pas importants. Il suffit de dire que l'administratrice de la succession d'une personne qui avait été blessée mortellement a poursuivi la New Brunswick and Prince Edward Island Railway en négligence. La compagnie défenderesse a nié sa négligence et a prétendu que la blessure mortelle était attribuable à la négligence de la personne décédée. Un jury a tiré une conclusion favorable à la demanderesse et, par conséquent, la compagnie défenderesse a présenté une demande à la Division d'appel afin d'obtenir l'annulation du verdict. Le litige portait sur la manière dont la personne décédée avait tenté de monter à bord du train. Dans le sommaire de la décision, la Cour a dit que la défenderesse avait [TRADUCTION] « présenté comme élément de preuve, sous réserve d'une objection formulée par l'avocat de la demanderesse, une déclaration faite en contre-interrogatoire à l'enquête par le médecin qui avait porté secours à la victime immédiatement après l'accident et concernant ce que la victime lui aurait dit être la cause de l'accident ». Apparemment, le juge saisi de la requête et les deux médecins faisaient référence à cet énoncé lorsqu'ils ont affirmé que l'arrêt *Wentzell* constituerait [TRADUCTION] « ce qui semble être un exemple, au Nouveau-Brunswick, d'un contre-interrogatoire mené par l'avocat d'une partie intéressée lors d'une enquête du coroner » (par. 7 des motifs de décision du juge saisi de la requête). Je dis « apparemment » parce qu'il n'est indiqué, nulle part dans la décision même, qu'il y a eu contre-interrogatoire du médecin à l'enquête.

[66] Dans les motifs de décision rendus par le juge en chef McLeod, qui a rejeté la motion visant l'annulation du verdict du jury ou la tenue d'un nouveau procès, la seule mention faite d'une enquête apparaît dans l'extrait suivant :

[TRADUCTION]

La preuve sur laquelle se fonde la compagnie défenderesse, qui montre que la victime tentait de monter sur un chasse-pierres, est celle fournie par le D^r Carter à l'enquête, et celle fournie également par M. Harris, le directeur. Le D^r Carter n'était pas présent au procès et, par consentement de toutes les parties, son témoignage, qui je présume a été fourni à l'enquête tenue à la suite du décès de M. Wentzell et recueilli par M^e Bennett, un des avocats de la compagnie défenderesse, a été admis au procès. Dans son témoignage à l'enquête, le D^r Carter a dit qu'il avait eu une conversation avec la victime après l'accident (il n'est pas clair si cette conversation a eu lieu à Baie Verte ou à Sackville), qu'il a résumée ainsi : [TRADUCTION] « Il (la victime) était en mesure de parler. Je lui ai demandé comment l'accident était survenu. (M^e Friel soulève une objection quant à une conversation qui aurait eu lieu avec la victime, objection qui est rejetée.) Il (la victime) a affirmé qu'il tentait de monter sur le chasse-pierres, qu'il s'est coincé le pied et a été traîné sous le train. » [p. 491]

[67] Cet extrait ne saurait être une confirmation de l'existence d'une pratique voulant que le contre-interrogatoire d'un témoin par l'avocat d'une partie intéressée soit permis à une enquête. Selon mon interprétation de cet extrait, un des avocats de la compagnie défenderesse a pris des notes lors du témoignage du D^r Carter à l'enquête et les notes ont été introduites en preuve au procès. Assurément, cette interprétation est tout aussi plausible que l'hypothèse voulant que ce soit l'avocat de la compagnie qui ait interrogé le médecin traitant. Qui plus est, rien dans cet extrait ne suppose quoi que ce soit de la nature d'un contre-interrogatoire.

[68] À mon avis, il ne fait aucun doute que la pratique courante à l'époque où est entrée en vigueur la *Loi de 1900* ne permettait pas à un tiers d'avoir qualité pour agir à une enquête de coroner. Tant et aussi longtemps que la pratique applicable aux enquêtes continuera d'être régie par l'art. 44 de la *Loi sur les coroners*, les coroners de notre province n'auront ni l'obligation ni le pouvoir discrétionnaire d'accorder à qui que ce soit la qualité pour agir à une enquête. En conséquence, le coroner en chef avait raison de dire que [TRADUCTION] « [l]a *Loi sur les coroners* [...] ne dispose pas que les

parties intéressées à une enquête peuvent avoir qualité pour agir » et de refuser la qualité pour agir à la Régie régionale de la santé et aux médecins.

[69] Par le passé, des membres du Barreau du Nouveau-Brunswick ont demandé une réforme législative de la fonction de coroner. En 2003, un avocat chevronné a exhorté l'Association du Barreau canadien – Division du Nouveau-Brunswick d'adopter une résolution et de la faire parvenir au Premier ministre et au gouvernement du Nouveau-Brunswick, au ministre de la Sécurité publique et au ministre de la Justice, recommandant que la *Loi sur les coroners* soit immédiatement modifiée afin, notamment [TRADUCTION] « de permettre aux parties intéressées ou à leur avocat de comparaître et de participer pleinement à une enquête et de pouvoir exercer, entre autres, le droit d'examiner des pièces et des documents et de présenter une preuve ainsi que le droit d'interroger et de contre-interroger tout témoin et de faire des observations à un jury dans le cadre d'une enquête de coroner ». Il exhortait aussi le Barreau canadien de faire une étude des régimes existants dans les provinces qui avaient abandonné la fonction de coroner pour la remplacer par celle de médecin légiste, et d'examiner la possibilité de faire la même chose au Nouveau-Brunswick. Par la suite, l'Association du Barreau canadien – Division du Nouveau-Brunswick a entrepris des démarches auprès du gouvernement du Nouveau-Brunswick afin de faire modifier la *Loi*. Toutefois, le gouvernement a indiqué qu'il n'était pas intéressé à se lancer dans une réforme de la fonction de coroner. D'autres efforts ont été entrepris en 2008 par l'Association du Barreau canadien – Division du Nouveau-Brunswick, mais là encore, on n'a pas réussi à persuader le gouvernement de modifier la *Loi* de sorte à conférer la qualité pour agir à un tiers.

[70] En terminant sur la question de la différence entre le régime adopté au Nouveau-Brunswick et celui d'autres provinces et territoires du Canada concernant la qualité pour agir, j'adopte les propos suivants tenus par le juge en chef Drapeau dans l'arrêt *Lévesque et BMG Farming Inc. c. Province du Nouveau-Brunswick et Commission de l'assurance-récolte du Nouveau-Brunswick*, 2011 NBCA 48, 372 R.N.-B. (2^e) 202 :

[...] une vérité élémentaire vaut la peine d'être répétée : dans la fédération canadienne, le Nouveau-Brunswick, comme toutes les autres provinces, a entièrement le droit d'adopter, dans des limites constitutionnelles, une législation qui diffère des lois adoptées ailleurs sur le même sujet. Lorsque notre Assemblée législative adopte son propre cadre législatif pour résoudre un problème qui peut être commun à tous les autres ressorts ou à certains d'entre eux, on doit respecter la volonté souveraine avec laquelle elle a élaboré une solution. En particulier, les tribunaux ne peuvent pas sacrifier cette volonté souveraine sur l'autel de l'uniformité législative pancanadienne. [par. 42]

D. *Équité procédurale*

[71] L'argument des médecins selon lequel ils ont droit à l'équité procédurale dans le cadre d'une enquête est fondé sur leur prétention voulant que les coroners au Nouveau-Brunswick aient le pouvoir discrétionnaire de leur accorder la qualité pour agir. Les décisions qu'ils citent à l'appui de leur thèse sont pertinentes : *Hudson Bay Mining and Smelting Co. c. Cummings P.C.J.*, 2006 MBCA 98, [2006] M.J. No. 304 (QL) et *Silverfox c. Chief Coroner*. Cela dit, comme il a déjà été expliqué, les coroners de notre province n'ont pas le pouvoir discrétionnaire d'accorder à des parties intéressées la qualité pour agir.

[72] Il reste à savoir si, même s'ils n'ont pas qualité pour agir, les médecins ont tout de même droit à une certaine équité procédurale. À mon avis, la réponse doit être non. Subsidiairement, dans la mesure où les intimés avaient droit à l'équité procédurale, ce droit a été respecté en l'espèce.

[73] L'arrêt *Silverfox* est une décision du Yukon dans laquelle la Cour a reconnu que même si la *Loi sur les coroners* du Yukon était muette sur la question de la qualité pour agir d'un tiers, [TRADUCTION] « la pratique veut maintenant qu'un coroner permette la participation de membres de la collectivité lorsqu'il le juge à

propos » (par. 45). Dans cette affaire, le coroner avait accordé la qualité pour agir à la famille de la personne décédée. Le jury avait conclu que le décès était attribuable à des causes naturelles, mais le verdict avait été annulé par suite d'un contrôle judiciaire basé sur une violation du droit à l'équité procédurale. Le verdict du jury avait été rétabli en appel. Rendant jugement au nom de la Cour d'appel, la juge Saunders a adopté comme principe fondamental que [TRADUCTION] « l'obligation d'équité est inhérente à l'enquête » (par. 31), en citant l'arrêt *Hudson Bay* comme fondement à cette proposition. Par conséquent, j'examinerai maintenant ce dernier arrêt.

[74] Dans l'affaire *Hudson Bay*, la qualité pour agir avait été accordée à un certain nombre de parties intéressées conformément à la *Loi sur les enquêtes médico-légales*, L.M. 1989-90, ch. 30. La question en litige était celle de savoir si les transcriptions d'entrevues menées auprès de témoins par le procureur devaient être divulguées aux parties ayant qualité pour agir. Le Manitoba est une de ces provinces où la fonction de coroner a été remplacée par celle de médecin légiste et dans cette province, les enquêtes sont tenues devant un juge de la Cour provinciale. Le juge président l'enquête et, par la suite, un juge de la Cour du Banc de la Reine saisi d'une requête en révision ont tous deux jugé que les transcriptions étaient protégées par le privilège relatif au litige. La Cour d'appel n'était pas de cet avis. Elle a conclu que les transcriptions n'étaient pas protégées par quelque privilège que ce soit et que l'équité procédurale exigeait leur divulgation [TRADUCTION] « à toutes les parties ayant qualité pour agir » (par. 5, c'est moi qui souligne).

[75] Une lecture des motifs de la juge d'appel Steel, dans l'arrêt *Hudson Bay*, permet de constater des différences importantes entre le régime du Manitoba et celui du Nouveau-Brunswick. Premièrement, comme il a déjà été mentionné, l'enquête a lieu devant un juge sans jury. Il ne fait aucun doute qu'un juge est mieux en mesure de rendre des décisions de nature juridique qu'un coroner profane qui peut ou non avoir une formation juridique, comme il est possible que ce soit le cas de certains coroners au Nouveau-Brunswick. Deuxièmement, et plus important encore, la loi du Manitoba permet au juge président l'enquête d'accorder la qualité pour agir à une personne qui est

particulièrement et directement intéressée dans l'enquête, alors qu'au Nouveau-Brunswick la législation ne le permet pas. Troisièmement, le rôle du procureur de la Couronne à une enquête est très différent. Au Nouveau-Brunswick, son rôle est d'aider le coroner sur demande de celui-ci. Au Manitoba, l'avocat de la Couronne participe de plein droit (art. 27), il a le droit d'interroger des témoins et il n'est pas nommé à titre de conseiller du coroner, mais [TRADUCTION] « représente l'intérêt public » et participe afin de [TRADUCTION] « contribuer à l'administration de la justice » (par. 54 et 55 de l'arrêt *Hudson Bay*). Quatrièmement, la loi du Manitoba prévoit expressément l'interrogatoire et le contre-interrogatoire, tandis que la loi du Nouveau-Brunswick ne prévoit pas de contre-interrogatoire. Enfin, au Manitoba, la *Loi* prévoit expressément que l'avocat de la Couronne a le droit d'interroger les témoins et que les personnes ayant qualité pour agir ont le droit d'interroger et de contre-interroger les témoins, tandis qu'au Nouveau-Brunswick, la *Loi* prévoit expressément que c'est le coroner qui doit interroger les témoins, quoiqu'il puisse obtenir l'assistance d'un procureur de la Couronne.

[76] Ces distinctions, et le fait qu'au Nouveau-Brunswick le coroner n'a pas le pouvoir discrétionnaire d'accorder à des tiers la qualité pour agir à une enquête, font en sorte que l'arrêt *Hudson Bay* est de valeur très limitée pour trancher les questions soulevées dans le cadre du présent appel. Il y a toutefois un aspect des motifs de la juge d'appel Steel qui devrait être pris en ligne de compte. Il s'agit de la partie où elle dit que [TRADUCTION] « [m]ême si aucune conclusion n'est tirée quant à la responsabilité ou la culpabilité, les conclusions de fait et les conclusions tirées par le juge président l'enquête peuvent très bien avoir une incidence négative sur la réputation d'un témoin » (par. 91). En l'espèce, le juge saisi de la requête avait des inquiétudes semblables. Il a fait remarquer que la Régie régionale de la santé et les médecins [TRADUCTION] « pourraient être critiqués par suite du décès d'une patiente psychiatrique en placement non volontaire dans un "contexte légal, institutionnel et social" complexe, dans le cadre d'une procédure "inquisitoire" qui se déroulera devant un jury du coroner et à l'intérieur d'une salle d'audience solennelle où le public sera admis, sans droit d'appel exprès » (par. 15). Ces inquiétudes sont légitimes et soulèvent la question suivante : est-ce que les principes de l'équité procédurale s'appliquent aux enquêtes lorsqu'il n'y a pas qualité

pour agir? Autrement dit, y a-t-il obligation de faire preuve d'équité procédurale envers ceux qui peuvent être touchés par une enquête et, dans l'affirmative, quelle est la portée de cette obligation?

[77] Il est difficile de concevoir comment un devoir d'équité procédurale, au sens traditionnel, peut être applicable de façon générale envers des personnes qui ne sont pas directement touchées par une décision et qui n'ont pas qualité pour agir dans une affaire. Selon l'interprétation courante de cette obligation, l'équité procédurale est un concept qui s'applique bien dans un contexte judiciaire, quasi judiciaire et de droit administratif, lorsque « les droits, privilèges ou biens d'une personne » sont touchés : *Baker*, au par. 20. En pareilles situations, les personnes directement touchées par une décision ont certaines attentes voulant que la décision ne soit pas rendue avant qu'elles aient eu la possibilité d'être entendues et que leurs arguments aient été pris en considération. Il me semble que le fait d'imposer une obligation d'équité procédurale à une enquête lorsqu'il n'y a pas qualité pour agir a le potentiel d'ouvrir la boîte de Pandore. Si bien intentionnée et innocente que soit la volonté d'imposer cette obligation, elle pourrait, à la longue, avoir de vastes conséquences imprévues.

[78] Subsidiairement, même s'il existait une obligation d'équité procédurale, cette obligation aurait été remplie parce que la procédure d'enquête de coroner au Nouveau-Brunswick offre bel et bien aux parties intéressées la possibilité d'être entendues, même si de façon limitée.

[79] Chacun reconnaît que toute obligation d'équité devrait être évaluée en fonction du cadre établi dans l'arrêt *Baker*. Comme la juge L'Heureux-Dubé l'a répété dans cette affaire, « la notion d'équité procédurale est éminemment variable et son contenu est tributaire du contexte particulier de chaque cas » (par. 21, où elle répétait ses propos antérieurs dans l'arrêt *Knight c. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 R.C.S. 653, [1990] A.C.S. n° 26 (QL)). Dans l'arrêt *Baker*, la juge L'Heureux-Dubé a énoncé cinq facteurs non exhaustifs destinés à aider les tribunaux à déterminer si certaines procédures respectent l'obligation d'équité dans un contexte précis. Ce sont ces

facteurs que le juge saisi de la requête a appliqués en l'espèce, sauf qu'il les a appliqués non pas pour déterminer la portée de l'obligation d'équité, mais afin de conclure à l'existence d'une obligation. Avec égards, cette manière de procéder consistait ni plus ni moins à mettre la charrue devant les bœufs.

[80] J'adopte le résumé des facteurs de l'arrêt *Baker* donné par la juge d'appel Steel dans l'affaire *Hudson Bay* :

[TRADUCTION]

Le **premier** facteur établi est celui de la nature de la décision recherchée et du processus suivi pour y parvenir. Plus le processus se rapproche du processus de décision judiciaire, plus il est probable que l'obligation d'agir équitablement exigera des protections procédurales proches du modèle du procès. Le **deuxième** facteur est la nature du régime législatif et le rôle que joue la décision particulière au sein du régime législatif. Par exemple, des protections procédurales plus importantes seront exigées lorsque la loi ne prévoit aucune procédure d'appel, ou lorsque la décision est déterminante quant à la question en litige. Le **troisième** facteur à considérer est celui de l'importance de la décision pour la personne visée. Plus la décision est importante dans la vie des personnes visées et plus ces répercussions sont grandes pour ces personnes, plus les protections procédurales requises seront rigoureuses. Le **quatrième** facteur est celui des attentes légitimes de la personne qui conteste la décision. En conséquence, si les promesses ou pratiques habituelles d'un décideur amènent une personne à croire que la même pratique sera adoptée, il sera généralement considéré comme injuste de la part du décideur d'agir en contravention d'assurances déjà données. **Finalement**, l'analyse des procédures requises par l'obligation d'équité devrait également prendre en considération et respecter les choix de procédure que l'organisme fait lui-même. [par. 95]

[Les caractères gras sont les miens.]

[81] L'application de ces critères me porte à conclure que la procédure existante en matière d'enquêtes au Nouveau-Brunswick remplira amplement toute obligation d'équité procédurale qu'il y a lieu d'observer à l'endroit des médecins en l'espèce.

[82] **Premièrement**, à la différence du Manitoba, le contexte dans lequel se déroule l'enquête ainsi que la procédure suivie ne se rapprochent pas de la procédure judiciaire. Au Nouveau-Brunswick, l'enquête n'est pas menée par un juge en sa qualité de juge, mais par un coroner, qui peut avoir ou non une formation juridique. Les parties intéressées n'ont aucun droit à la qualité pour agir, quoiqu'elles puissent être représentées par un avocat. Le procureur participe uniquement afin de venir en aide au coroner. Les témoins ne sont pas soumis à un contre-interrogatoire. Et, enfin, les tiers ne sont pas autorisés à faire des observations au jury. Je souscris aux propos de la juge d'appel Saunders dans l'arrêt *Silverfox*, lorsqu'elle s'est penchée sur le premier des facteurs énoncés dans l'arrêt *Baker* :

[TRADUCTION]

À mon avis, une enquête ne se rapproche pas d'une procédure judiciaire. Selon moi, l'analyse doit d'abord et avant tout reconnaître les différences qui existent entre une enquête, qui est une procédure d'investigation inquisitoire, d'une part, et une procédure judiciaire, qui est une procédure visant à déterminer les droits, d'autre part. Une enquête n'est pas une procédure accusatoire comme l'est un procès. Une enquête n'établit pas les droits ou la faute comme le fait un procès. Et le coroner, à la différence d'une procédure judiciaire, où ce sont les parties adverses qui présentent la preuve, a un large pouvoir discrétionnaire afin d'établir le déroulement de la procédure et de déterminer la meilleure façon de présenter l'information. Il me semble que les distinctions que je viens d'isoler ne favorisent pas l'application obligatoire d'une procédure qui se rapproche de la procédure judiciaire. [par. 54]

[83] **Deuxièmement**, le régime législatif applicable en l'espèce empêche un coroner d'accorder à qui que ce soit la qualité pour agir à une enquête, donc, l'application même de la loi a pour effet de restreindre considérablement les paramètres de toute obligation d'équité procédurale.

[84] **Troisièmement**, comme partout ailleurs au Canada, le verdict rendu à une enquête et toutes recommandations qui s'en suivent n'ont pas pour effet d'établir les

droits particuliers ou les responsabilités particulières de quiconque. L'enquête de coroner au Nouveau-Brunswick a été conçue de façon à veiller à ce que le blâme ne soit pas imputé à une personne ou à une société. Il est vrai qu'un témoin qui rend témoignage dans le forum public d'une enquête peut être obligé de fournir une preuve qui est susceptible de nuire à sa réputation professionnelle ou personnelle, mais nous sommes très loin d'une procédure conçue pour établir des droits et des responsabilités. Je souscris aux propos du juge Godin, dans l'affaire *Gregoire*, lorsqu'il dit que le jury [TRADUCTION] « ne peut pas, en droit, déborder l'étroit secteur de recherche autorisé expressément par la *Loi sur les coroners* » (par. 28), et que ni le coroner ni le jury ne peuvent [TRADUCTION] « présenter de conclusion quant à la responsabilité civile ou criminelle, et il leur est interdit de nommer une ou plusieurs personnes responsables de tout acte ou de toute omission qui a pu contribuer au décès du défunt » (par. 31). Dans l'affaire qui nous occupe, je constate, par exemple, que le coroner en chef a déjà indiqué que l'enquête Perry [TRADUCTION] « ne recevra pas de preuve et n'examinera pas la question de savoir si la procédure ou les ressources utilisées [pour l'autopsie] étaient appropriées ou non ». Cela s'inscrit dans le principe selon lequel la portée de l'enquête devrait se limiter aux facteurs qui ont joué un rôle dans le décès faisant l'objet de l'investigation : *Halsbury's*, à HCN-28. La déclaration du coroner en chef devrait alléger la crainte du D^r Hossain que [TRADUCTION] « sa conduite dans l'exécution de l'examen post mortem de M^{me} Perry soit examinée à l'enquête ».

[85] **Quatrièmement**, ni la Régie régionale de la santé ni les médecins en l'espèce ne pouvaient nourrir une attente légitime qu'on leur accorde davantage de droits de participation à l'enquête que ceux accordés à des tiers par le passé.

[86] **Cinquièmement**, le choix de procédure faite par le bureau du coroner au Nouveau-Brunswick semble être conçu pour veiller à ce que, dans le cadre des paramètres établis par la loi, il y ait un examen intégral et complet des circonstances du décès faisant l'objet de l'enquête afin de trancher les questions très précises qui peuvent encore être en suspens : qui est décédé, comment cette personne a-t-elle trouvé la mort et quelles sont, le échéant, les recommandations qui devraient être faites pour éviter qu'une

mort ou des blessures surviennent dans des circonstances semblables. En même temps, la procédure accorde effectivement aux parties intéressées la possibilité d'être entendues, si leurs interventions sont jugées appropriées et pertinentes, même s'il faut le faire par l'entremise de questions remises au procureur ou au coroner.

[87] À mon avis, les facteurs énoncés dans l'arrêt *Baker* appuient la conclusion selon laquelle la procédure adoptée au Nouveau-Brunswick pour la tenue d'enquêtes, particulièrement à la lumière de la restriction législative concernant la qualité pour agir, satisfait aux exigences de l'équité procédurale. Étant donné que le jury du coroner ne peut tirer des conclusions quant à la responsabilité civile ou criminelle, toute obligation d'équité procédurale qui doit être respectée à l'égard des intimés, si tant est qu'elle existe, serait minime. La possibilité qu'ils ont de fournir au procureur des questions à poser aux témoins remplirait toute obligation de ce genre.

E. *Résumé*

[88] Pour résumer, le Yukon et le Nouveau-Brunswick sont les deux seuls ressorts qui n'ont pas traité au moyen de mesures législatives la question de la qualité pour agir des parties ayant « un intérêt important dans l'enquête » ou dont « les intérêts peuvent être directement et considérablement touchés par les conclusions du jury ». Il y a cependant une différence marquée entre les deux ressorts : la loi du Yukon ne contient aucune disposition qui immobilise dans le temps la pratique afférente à une enquête de coroner, comme le fait l'art. 44 de la *Loi sur les coroners* du Nouveau-Brunswick et les dispositions qui l'ont précédé. En conséquence, les principes de common law concernant la tenue des enquêtes ont pu évoluer au Yukon et les coroners ont pu [TRADUCTION] « permettre la participation de membres de la collectivité lorsqu'ils le jugent approprié » : *Silverfox*, au par. 45. Inversement, au Nouveau-Brunswick, compte tenu de l'art. 44, la procédure d'enquête est restreinte à celle qui était appliquée traditionnellement en common law, à moins d'être expressément modifiée par la *Loi sur les coroners*. S'agissant de la qualité pour agir, la common law n'en prévoyait aucune avant l'entrée en vigueur de la *Loi de 1900*, aucune n'en est expressément prévue dans la

Loi actuelle et l'organe législatif du gouvernement n'a pas jugé approprié de modifier cette situation malgré des demandes répétées à cet égard.

[89] En terminant, j'ajouterais ce qui suit : même si toutes les provinces et tous les territoires du Canada, sauf le Nouveau-Brunswick, permettent maintenant aux parties intéressées de solliciter la qualité pour agir dans des enquêtes, le changement de pratique dans ces autres provinces ou territoires ne s'est pas réalisé sans heurt. Cela est particulièrement vrai en Ontario, où les tribunaux ont étendu la portée de la qualité pour agir au-delà des personnes qui sont considérablement et directement intéressées à l'enquête. Certains groupes de défense de l'intérêt public qui ont un intérêt réel et direct dans [TRADUCTION] « “une question” soulevée par un décès, par opposition au décès comme tel, » peuvent maintenant demander la qualité pour agir : *Canadian Law of Inquests*, à la p. 208. Sur ce point, les propos du juge Marshall, maintenant décédé, valent la peine d'être repris :

[TRADUCTION]

[P]ar suite de ces changements, les enquêtes sont devenues des enquêtes purement publiques. La durée de celles-ci est passée de jours à des mois. Elles sont devenues des procédures longues, coûteuses et impossibles à gérer – en réalité, elles sont devenues des campagnes, des tribunes, même des croisades pour certains groupes de pression – dans les faits, elles sont des commissions royales d'enquête non officielles. En raison des coûts, il a fallu réduire le nombre d'enquêtes et cibler davantage le sujet de l'enquête.

[...]

Les changements apportés ont aussi eu d'autres répercussions. Avant les changements, une enquête locale [...] aurait pu amener l'installation d'un nouveau feu de circulation ou d'un nouveau brigadier dans une municipalité [...] rurale. Malheureusement, cette autonomie locale a aussi été perdue en cours de route.

D'autres pertes découlent [...] de l'élargissement de la qualité pour agir.

Les coroners indépendants, qu'ils soient médecins ou

profanes, qui par le passé étaient saisis de l'examen d'un décès par l'entremise d'une enquête [...] n'ont maintenant ni le pouvoir ni la capacité de diriger l'enquête. Le coroner indépendant n'est pas non plus en mesure de prendre du temps dans le cadre de son activité professionnelle pour entendre, pendant de longues périodes lors d'enquêtes, des groupes de pression hautement motivés et bien financés.

Il s'en est suivi, pour les ressorts qui ont appliqué ces changements, que l'enquête ne s'inscrit plus dans l'objectif d'investigation locale qu'elle servait auparavant pour atteindre les buts précis qu'elle s'était donnée, et qu'elle s'est transformée en un système d'enquête publique sur des « causes » qui sont conçues dans le cours de l'examen des décès suspects. [...]

À mon avis, d'aucuns ne pourraient s'empêcher de constater, en jetant un regard sur la pratique dans les divers ressorts, que dans le cas des enquêtes, comme dans la vie elle-même, « la simplicité vaut son pesant d'or ». [p. 208 et 209]

[90]

Voici ce à quoi je veux en venir : le fait de modifier le droit relatif aux enquêtes afin d'accorder la qualité pour agir à des parties intéressées est une mesure qui pourrait avoir des conséquences d'envergure et peut-être non voulues. L'élargissement de la portée de la qualité pour agir en Ontario en constitue un exemple. Un autre exemple pourrait être que le fait d'accorder la qualité pour agir aurait pour conséquence nécessaire d'exposer des témoins à des interrogatoires et contre-interrogatoires, non seulement par des avocats de formation, mais aussi par des profanes qui, en tant que parties intéressées, se représentent eux-mêmes et n'ont pas les moyens de retenir les services d'un avocat. La décision d'accorder la qualité pour agir à des tiers est une décision qui, à mon point de vue, doit être prise par l'organe législatif du gouvernement, qui peut soupeser les conséquences de cette décision par rapport à des ressources limitées, puis déterminer quelle est la meilleure solution pour notre province. Les tribunaux, pour leur part, sont mieux en mesure d'interpréter et d'appliquer la législation. Mieux vaut laisser au législateur le soin d'évaluer et d'appliquer les politiques qu'il estime être dans l'intérêt public.

V. Dispositif

[91] Pour ces motifs, je me suis joint à mes collègues afin d'accueillir l'appel et d'annuler la décision du juge saisi de la requête pour rétablir celle du coroner en chef. Ce faisant, j'ordonnerais aux deux médecins de payer aux coroners une seule masse de dépens de l'ordre de 5 000 \$. Étant donné que l'appel de l'ordonnance rendue en « deuxième partie » demeure au rôle, qu'il a maintenant été mis en état et qu'il sera entendu sous peu, j'ordonnerais que la présente décision soit diffusée d'abord dans la langue anglaise et par la suite en français, de sorte que les parties au présent appel puissent agir en conséquence.