

T-170-84

T-170-84

Donald Cadieux (*Applicant*)

v.

Director of Mountain Institution and National Parole Board (*Respondents*)

Trial Division, Reed J.—Vancouver, March 12; Ottawa, May 8, 1984.

*Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental justice — Applicant's Unescorted Temporary Absence program (U.T.A.) revoked — National Parole Board refusing to disclose reasons — Decision subject to requirements of fundamental justice prescribed by s. 7 of Charter — Inmate entitled to know gist of case against him, but not necessarily entitled to identity of information source, production of documents or details of case — Public interests in preventing repeat offences, in maintaining security and order in institution and in preserving Board's ability to function effectively may outweigh normal rule — Circumstances justifying derogation to include element of necessity — Scope of constitutional guarantee not limited by fact information given in confidence — Refusal to disclose gist of case, based on class exemption, contrary to s. 7 — Necessity of nexus between content of information and protection of public interest sought to justify non-disclosure on basis of class exemption — Certiorari granted — Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), ss. 7, 9.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Right to life, liberty and security — Revocation of Unescorted Temporary Absence program (U.T.A.) — Refusal of National Parole Board to disclose reasons — "Liberty" under U.T.A. more limited than liberty under full or day parole but similar to latter — Numerous judgments holding decisions on parole revocation subject to s. 7 Charter protection — Whether or not U.T.A. privilege not limiting guarantees of fundamental justice — Distinction between "rights" and "privileges" not determinative of issue whether to allow judicial review — Word "right" in s. 7 used in generic rather than narrow sense — "Right" encompassing "privileges" and "powers" — Certiorari application allowed — Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), s. 7.*

Donald Cadieux (*requérant*)

a c.

Directeur de l'établissement Mountain et Commission nationale des libérations conditionnelles (*intimés*)

b Division de première instance, juge Reed—Vancouver, 12 mars; Ottawa, 8 mai 1984.

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice fondamentale — Le programme d'absence temporaire sans escorte (A.T.S.E.) du requérant a été révoqué — La Commission nationale des libérations conditionnelles refuse de divulguer les motifs — La décision est assujettie aux exigences en matière de justice fondamentale que prévoit l'art. 7 de la Charte — Le détenu a le droit d'être informé de l'essentiel des motifs retenus contre lui, mais il n'a pas nécessairement le droit de savoir de qui viennent les renseignements ou d'exiger la communication des documents ou des détails de la preuve — L'intérêt du public en ce qui a trait à la prévention des récidives, au maintien de la sécurité et de l'ordre dans l'établissement et à la préservation de la capacité de la Commission de fonctionner d'une manière efficace peut l'emporter sur la règle usuelle — Les circonstances justifiant la dérogation doivent inclure un élément de nécessité — La portée de la garantie constitutionnelle n'est pas limitée par le fait que le renseignement a été donné à titre confidentiel — Le refus de divulguer l'essentiel des motifs fondé sur l'exemption à l'égard d'une catégorie est contraire à l'art. 7 — Il doit y avoir un lien entre le contenu d'un renseignement et la protection de l'intérêt public pour justifier la non-divulgence sur le fondement de l'exemption d'une catégorie — Certiorari accordé — Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, chap. 11 (R.-U.), art. 7, 9.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit à la vie, à la liberté et à la sécurité — Révocation du programme d'absence temporaire sans escorte (A.T.S.E.) — Refus de la Commission nationale des libérations conditionnelles de divulguer les motifs — La «liberté» en vertu d'une A.T.S.E. est plus restreinte que dans le cas d'une libération conditionnelle totale ou d'une libération conditionnelle de jour, mais elle est semblable à cette dernière — Un grand nombre de jugements ont statué que les décisions sur la révocation de la libération conditionnelle sont assujetties à la protection qu'accorde l'art. 7 de la Charte — Que l'octroi du programme d'A.T.S.E. soit considéré ou non comme un privilège ne réduit pas la garantie de justice fondamentale — La distinction entre «droits» et «privileges» ne tranche pas la question de savoir si l'on doit permettre le contrôle judiciaire — Le mot «droit» à l'art. 7 est utilisé dans un sens large plutôt que restreint — Le mot «droit» englobe les mots «privileges» et «pouvoirs» — La demande de certiorari est accueillie — Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, chap. 11 (R.-U.), art. 7.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Limitation provision — Revocation by National Parole Board of Unescorted Temporary Absence program (U.T.A.) — No reasons disclosed — Procedure re U.T.A. set out in Manual of Policy and Procedures issued pursuant to s. 25 of Parole Regulations — Under s. 7 of Manual, inmate to be informed in writing of reasons for cancellation of U.T.A. unless exemption claimed under Canadian Human Rights Act — S. 7 exemption too broadly framed to constitute reasonable limit pursuant to s. 1 of Charter — Manual not “prescribed by law” within meaning of s. 1 of Charter — Application for certiorari allowed — Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), s. 1 — Canadian Human Rights Act, S.C. 1976-77, c. 33, s. 54 — Privacy Act, S.C. 1980-81-82-83, c. 111, Schedule II.*

*Parole — National Parole Board revoking applicant’s Unescorted Temporary Absence program (U.T.A.) — Board refusing to disclose reasons — Decision respecting U.T.A. reviewable by certiorari and subject to requirements of fundamental justice prescribed by s. 7 of Charter — Inmate entitled to know gist of case against him — Circumstances where derogation justified on grounds of public interest must be rare — Refusal to disclose gist of case, based on class exemption, contrary to Charter s. 7 — Necessity of nexus between content of information and protection of public interest to justify non-disclosure on basis of class exemption — In claiming non-disclosure, Board to follow procedure similar to that under s. 36.1 of Canada Evidence Act — Certiorari granted — Parole Act, R.S.C. 1970, c. P-2, ss. 3(6) (as am. by S.C. 1976-77, c. 53, s. 18), 6 (as am. idem, s. 23), 9 — Parole Regulations, SOR/78-428, ss. 2, 12(1), 17(3), 24, 25 — Penitentiary Act, R.S.C. 1970, c. P-6, s. 26.1 (as enacted by S.C. 1976-77, c. 53, s. 42) — Canada Evidence Act, R.S.C. 1970, c. E-10, s. 36.1 (as enacted by S.C. 1980-81-82-83, c. 111, s. 4) — Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), s. 7 — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, ss. 18, 41(1) (repealed by S.C. 1980-81-82-83, c. 111, s. 3).*

This is an application for a writ of *certiorari* to quash a decision of the National Parole Board cancelling the applicant’s Unescorted Temporary Absence program (U.T.A.) from Mountain Institution. The applicant’s first U.T.A. was cancelled following violation of one of the terms of release. The applicant sought, and was granted, a new U.T.A. program, the purpose of which was to allow him to attend an alcohol and drug treatment centre. The Board subsequently informed the applicant that it was in receipt of confidential information

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Disposition restrictive — Révocation du programme d’absence temporaire sans escorte (A.T.S.E.) par la Commission nationale des libérations conditionnelles — Aucun motif n’est divulgué — La procédure relative à l’A.T.S.E. est établie dans le Manuel des politiques et procédures qui a été publié en application de l’art. 25 du Règlement sur la libération conditionnelle de détenus — En vertu de l’art. 7 du Manuel, un détenu doit être informé par écrit des motifs de l’annulation de l’A.T.S.E. à moins qu’une exemption ne soit demandée en vertu de la Loi canadienne sur les droits de la personne — L’exemption de l’art. 7 est trop large pour constituer une limite raisonnable en vertu de l’art. 1 de la Charte — Le Manuel ne constitue pas une «règle de droit» au sens de l’art. 1 de la Charte — La demande de certiorari est accueillie — Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, c. 11 (R.-U.), art. 1 — Loi canadienne sur les droits de la personne, S.C. 1976-77, chap. 33, art. 54 — Loi sur la protection des renseignements personnels, S.C. 1980-81-82-83, chap. 111, annexe II.*

*Libération conditionnelle — La Commission nationale des libérations conditionnelles révoque le programme d’absence temporaire sans escorte (A.T.S.E.) du requérant — La Commission refuse de divulguer les motifs — La décision concernant l’A.T.S.E. peut faire l’objet d’un examen au moyen d’un certiorari et est assujettie aux exigences de justice fondamentale que prévoit l’art. 7 de la Charte — Le détenu a le droit d’être informé de l’essentiel des motifs retenus contre lui — Les circonstances où la dérogation est justifiée pour les motifs de l’intérêt du public doivent être rares — Le refus de divulguer l’essentiel des motifs, fondé sur l’exemption à l’égard d’une catégorie, est contraire à l’art. 7 de la Charte — Il doit y avoir un lien entre le contenu du renseignement et la protection de l’intérêt public pour justifier la non-divulgaration sur le fondement de l’exemption d’une catégorie — En réclamant la non-divulgaration, la Commission doit appliquer une procédure semblable à celle que prévoit l’art. 36.1 de la Loi sur la preuve au Canada — Certiorari accordé — Loi sur la libération conditionnelle de détenus, S.R.C. 1970, chap. P-2, art. 3(6) (mod. par S.C. 1976-77, chap. 53, art. 18), 6 (mod., idem, art. 23), 9 — Règlement sur la libération conditionnelle de détenus, DORS/78-428, art. 2, 12(1), 17(3), 24, 25 — Loi sur les pénitenciers, S.R.C. 1970, chap. P-6, art. 26.1 (édicte par S.C. 1976-77, chap. 53, art. 42) — Loi sur la preuve au Canada, S.R.C. 1970, chap. E-10, art. 36.1 (édicte par S.C. 1980-81-82-83, chap. 111, art. 4) — Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, chap. 11 (R.-U.), art. 7 — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10, art. 18, 41(1) (abrogé par S.C. 1980-81-82-83, chap. 111, art. 3).*

Il s’agit d’une demande en vue d’obtenir un bref de *certiorari* portant annulation d’une décision de la Commission nationale des libérations conditionnelles révoquant le programme d’absence temporaire sans escorte (A.T.S.E.) de l’établissement Mountain qui avait été accordé au requérant. Le premier programme d’A.T.S.E. du requérant a été annulé à la suite de la violation de l’une des conditions de sa libération. Le requérant a demandé et a obtenu un nouveau programme d’A.T.S.E. qui avait pour but de lui permettre de se rendre dans un centre

which satisfied it that there was a risk that applicant would violate once again the terms of his release. The applicant's U.T.A. program was thereupon cancelled. No information as to the nature of the confidential information was divulged.

The applicant argues that the failure to disclose the reasons for cancellation of his U.T.A. and the failure to give him the opportunity to respond contravene section 7 of the Charter. The issues are: (1) whether the rules of fundamental justice apply to the decision-making process respecting U.T.A.s; (2) if the answer to (1) is in the affirmative, whether those rules have been infringed; (3) whether the refusal to grant access to the confidential information was made pursuant to the limitation provision in section 1 of the Charter.

*Held*, the decision should be quashed and the matter referred back to the Board for reconsideration as to whether the applicant can be informed of the gist of the case against him.

There is abundant authority to the effect that decisions respecting revocation of parole are reviewable by *certiorari*. There is also a plethora of trial decisions holding that revocation of parole attracts the protection of section 7 of the Charter. The "liberty" under a U.T.A. program, although of a more limited nature than in the case of full parole or day parole, is nevertheless similar in character to the latter. Thus, decisions respecting U.T.A.s also fall within the scope of the rules respecting *certiorari* as well as being subject to the requirements of fundamental justice prescribed by section 7 of the Charter.

The fact that the applicant's U.T.A. program has not been implemented or that the granting of such a program might be labelled a privilege does not limit the guarantees of fundamental justice. The Supreme Court of Canada in *Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board* clearly indicated that the distinction between "rights" and "privileges" should not be determinative of the issue whether judicial review should be allowed. The word "right" in section 7 of the Charter is used in a generic rather than narrow sense; it encompasses concepts such as "privileges" and "powers".

The rules of fairness do not always require the disclosure of all the information the decision-making body has before it. The question whether section 7 of the Charter requires a higher standard than do the rules of fairness need not be answered, since under either test there are circumstances where an inmate may be denied knowledge of the reasons underlying the revocation of his U.T.A. program.

The Federal Court of Appeal in *Lazarov v. Secretary of State of Canada* found that the *audi alteram partem* rule applied generally to a discretionary decision of the Minister in refusing to grant citizenship when there were no rules of procedure prescribed by statute. This principle equally applies to decisions of the Board respecting U.T.A.s. In general, an inmate is entitled to know the substance of the reasons for

de traitement de l'alcoolisme et de la toxicomanie. La Commission a par la suite informé le requérant qu'elle avait obtenu des renseignements confidentiels qui l'avaient convaincue qu'il était susceptible de violer encore une fois les conditions de sa libération. Le programme d'A.T.S.E. du requérant a, par conséquent, été annulé. Aucune précision n'a été donnée au sujet de ces renseignements confidentiels.

Le requérant soutient que le refus de lui communiquer les motifs de l'annulation de son programme d'A.T.S.E. et de lui donner l'occasion de contester cette décision contreviennent à l'article 7 de la Charte. Les questions en litige sont les suivantes: (1) Les règles de justice fondamentale s'appliquent-elles au processus de prise de décision concernant les A.T.S.E.? (2) Si l'on répond par l'affirmative à la question 1, les règles de justice fondamentale ont-elles été violées? et (3) Le refus de permettre l'accès aux renseignements confidentiels a-t-il été donné en vertu de la disposition restrictive de l'article 1 de la Charte?

*Jugement*: la décision est annulée et la question est renvoyée devant la Commission qui l'examinera de nouveau et décidera si le requérant peut être informé de l'essentiel des motifs qui sont retenus contre lui.

Une jurisprudence abondante porte que les décisions concernant la révocation de la libération conditionnelle peuvent faire l'objet d'un examen au moyen d'un *certiorari*. Il y a également un grand nombre de décisions de première instance selon lesquelles la protection qu'accorde l'article 7 de la Charte s'applique à la révocation de la libération conditionnelle. Bien que la «liberté» que prévoit un programme d'A.T.S.E. soit plus restreinte que dans le cas d'une libération conditionnelle totale ou d'une libération conditionnelle de jour, elle a néanmoins un caractère semblable à cette dernière. Ainsi, les règles relatives au *certiorari* tout comme les exigences de justice fondamentale que prescrit l'article 7 de la Charte s'appliquent également aux décisions concernant les A.T.S.E.

Le fait que le programme d'A.T.S.E. du requérant n'ait pas été mis en vigueur ou le fait que l'octroi d'un tel programme puisse être considéré comme un privilège ne limite pas les garanties de justice fondamentale. La Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Martineau c. Comité de discipline de l'Institution de Matsqui* indique clairement que la distinction entre «droits» et «privileges» ne devrait pas trancher la question de savoir si le contrôle judiciaire devrait être accordé. Le mot «droit» à l'article 7 de la Charte est utilisé dans un sens large plutôt que restreint; il englobe des concepts comme les «privileges» et «pouvoirs».

La règle de l'équité n'exige pas toujours la communication de tous les renseignements que possède l'organisme qui rend la décision. Il n'est pas nécessaire de répondre à la question de savoir si l'article 7 de la Charte exige une norme de conduite plus élevée que celle qu'exigent les règles d'équité car, selon l'un ou l'autre critère, il existe des circonstances dans lesquelles on peut refuser de communiquer à un détenu les motifs de la révocation de son programme d'A.T.S.E.

La Cour d'appel fédérale dans *Lazarov c. Le Secrétaire d'État du Canada* a jugé que la règle *audi alteram partem* s'appliquait d'une manière générale à la décision discrétionnaire du Ministre qui refuse d'accorder la citoyenneté lorsque la loi ne prescrit aucune règle de procédure. Ce principe s'applique également aux décisions de la Commission concernant les A.T.S.E. En général, un détenu a le droit de connaître

revocation of his U.T.A. program. This does not mean, however, that he is entitled to know the identity of the source of information or to the production of the documents themselves or to be given all the details of the case against him.

To allow non-disclosure to be justified merely on the ground that the information was given in confidence, is far too weak a justification for a limitation on the scope of a constitutional guarantee. This is particularly so when a person's liberty is at stake (even though that liberty be of a limited and conditional nature).

The public interests in preventing repeat offences while an inmate is at large, in maintaining security and order in the penal institution, and in preserving the National Parole Board's ability to function effectively may outweigh the normal rule that a person is entitled to know the gist of the case against him. But the occasions on which this is justified must be rare. There must be an element of necessity; mere convenience for the functioning of the Board is not enough.

The question as to whether a class exemption can be claimed in a case such as the present one is answered in the negative. The public interests mentioned above may all be adequate reasons to justify a refusal, on a class basis, to produce the confidential reports to the inmate, but they do not justify a refusal to disclose the gist of the case against him. Such non-disclosure would contravene the requirements of section 7 of the Charter. While there may be occasions where non-disclosure is justified, reasons therefore must relate to the specific content of the information in question. There must be a nexus between the content of the information and the protection of the public interest said to be served by the non-disclosure.

The overall tone and content of the affidavits filed by officials of the National Parole Board is one of claiming blanket class exemption. If sufficient reasons exist for refusing disclosure of even the gist of the case against the applicant herein, then new affidavits containing a greater degree of specificity ought to be filed. Should the Board claim non-disclosure on some second application, then it should be prepared to produce for the Court the documents in question, pursuant to a procedure similar to that developed at common law in privilege cases and to that existing under section 36.1 of the *Canada Evidence Act*, i.e. in a sealed envelope with a specific explanation as to the reasons justifying the non-disclosure. Although section 36.1 of the *Canada Evidence Act* does not seem to apply directly to the instant application (this application being one for *certiorari* and not one to compel the production of information), nevertheless section 36.1, and its predecessor, subsection 41(1) of the *Federal Court Act*, are in many ways merely codifications of the common law with some modifications thereof. Thus, even if section 36.1 does not expressly apply to the present case, the common law renders applicable a procedure which allows for review of the Board's decision.

l'essentiel des motifs de la révocation de son programme d'A.T.S.E. Toutefois, cela ne veut pas dire qu'il a le droit de savoir de qui viennent les renseignements ou qu'il a le droit d'exiger la communication des documents eux-mêmes ou de tous les détails de la preuve retenue contre lui.

- a Admettre comme justification de la non-divulgence le simple fait que le renseignement a été donné à titre confidentiel équivaudrait à accepter une justification beaucoup trop faible pour ce qui constitue une restriction apportée à une garantie constitutionnelle. Cela s'applique en particulier lorsque la liberté d'une personne est en jeu (même si cette liberté est limitée et conditionnelle).

b L'intérêt du public en ce qui a trait à la prévention des récidives alors que le détenu est en liberté, au maintien de la sécurité et de l'ordre dans l'établissement pénal et à la préservation de la capacité de la Commission nationale des libérations conditionnelles de fonctionner d'une manière efficace peut l'emporter sur la règle usuelle selon laquelle une personne a droit de connaître l'essentiel des motifs retenus contre elle. Toutefois, les occasions où une telle situation est justifiée, doivent être rares. Il doit y avoir un élément de nécessité; il ne suffit pas que ce soit simplement commode pour la Commission.

d Il faut répondre par la négative à la question de savoir si l'on peut, dans une affaire comme la présente, demander une exemption s'appliquant à une catégorie de documents. L'intérêt du public mentionné ci-dessus peut constituer une raison suffisante pour justifier un refus de communiquer au détenu les rapports confidentiels parce qu'il s'agit de documents d'une catégorie privilégiée, mais elle ne justifie pas le refus de lui communiquer l'essentiel des motifs retenus contre lui. Une telle non-divulgence contreviendrait aux exigences de l'article 7 de la Charte. Il peut être justifié à l'occasion de ne pas divulguer l'essentiel des motifs, mais les raisons pour le faire doivent se rapporter au contenu précis du renseignement en question. Il doit y avoir un lien entre le contenu de ce renseignement et la protection de l'intérêt public que doit assurer la non-divulgence.

g Par leur ton général et leur contenu, les affidavits présentés par les fonctionnaires de la Commission nationale des libérations conditionnelles demandent une exemption générale pour toute une catégorie de renseignements. S'il existe des motifs suffisants pour refuser de communiquer même l'essentiel des motifs retenus contre le requérant en l'espèce, alors de nouveaux affidavits plus précis doivent être déposés. Si la Commission réclame la non-divulgence dans une deuxième demande, elle devrait être prête à produire devant la Cour les documents en question, en vertu d'une procédure semblable à celle qui a été élaborée en *common law* dans les affaires relatives aux privilèges et semblable à celle que prévoit l'article 36.1 de la *Loi sur la preuve au Canada*, c'est-à-dire au moyen d'une enveloppe scellée avec une explication précise des raisons pour lesquelles elle estime que la non-divulgence est justifiée. Même si l'article 36.1 de la *Loi sur la preuve au Canada* ne semble pas s'appliquer directement à la situation présente (la présente demande vise à obtenir un bref de *certiorari* et n'a pas pour but d'exiger la production des renseignements), néanmoins l'article 36.1 et le paragraphe 41(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* qui l'a précédé constituent simplement, de plusieurs façons, une codification de la *common law* à laquelle sont apportées diverses modifications. Par conséquent, même si l'article 36.1 ne

The respondents argue that the breach, if any, of the requirements of "fundamental justice" had occurred pursuant to a "reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society" as provided for by section 1 of the Charter. The procedure for the granting or revoking of U.T.A.s is set out in the Manual of Policy and Procedures issued by the Board pursuant to section 25 of the *Parole Regulations*. Under section 7 of the Manual, an inmate is to be informed in writing of the reasons for the cancellation of his U.T.A. unless exemption from disclosure is claimed pursuant to the *Canadian Human Rights Act*. The Court is not convinced that such a procedure manual can be said to be "prescribed by law" as those terms are used in section 1 of the Charter. Had the Manual been approved by the Governor in Council as required by subsection 3(6) of the *Parole Act*, the conclusion would have been different. In any event, the exemption contained in the Manual is too broadly framed to constitute a reasonable limit pursuant to section 1 of the Charter.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*The Queen v. Snider*, [1954] S.C.R. 479; *Smerchanski v. Lewis* (1981), 120 D.L.R. (3d) 745 (Ont. C.A.); *Re Swan and The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 130 (B.C.S.C.); *Mitchell v. The Queen*, [1976] 2 S.C.R. 570; *Latham v. Solicitor General of Canada*, [1984] 2 F.C. 734; 39 C.R. (3d) 78; 12 C.C.C. (3d) 9 (T.D.); *Lazarov v. Secretary of State of Canada*, [1973] F.C. 927 (C.A.).

##### CONSIDERED:

*Rogers v. Secretary of State for the Home Department*, [1972] 2 All ER 1057 (H.L.); *D. v. National Society for the Prevention of Cruelty to Children*, [1978] A.C. 171 (H.L.); *Collimore v. Attorney-General*, [1970] A.C. 538 (P.C.); *Minister of National Revenue v. Huron Steel Fabricators (London) Ltd.*, [1973] F.C. 808 (C.A.); *Science Research Council v. Nassé*, [1979] 3 All ER 673 (H.L.).

##### REFERRED TO:

*Couperthwaite v. National Parole Board*, [1983] 1 F.C. 274; 70 C.C.C. (2d) 172 (T.D.); *Howarth v. National Parole Board*, [1976] 1 S.C.R. 453; *Dubeau v. National Parole Board*, [1981] 2 F.C. 37; [1980] 6 W.W.R. 271 (T.D.); *Morgan v. National Parole Board*, [1982] 2 F.C. 648; 65 C.C.C. (2d) 216 (C.A.); *Re Cadreddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97 (Ont. H.C.); *R. v. Lowe* (1983), 3 C.R.D. 900.150-03; 9 W.C.B. 349 (B.C.S.C.); *R. v. Nunery* (1983), 5 C.R.R. 69; 2 C.R.D. 900.150-02 (Ont. H.C.); *R. v. Martens* (1983), 3 C.R.D. 900.150-02 (B.C.S.C.); *R. v. Mason* (1983), 3 C.R.D. 900.150-04 (Ont. H.C.); *Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board*, [1980] 1 S.C.R. 602; *Rex v. Canterbury*

s'applique pas expressément en l'espèce, la *common law* prévoit une procédure qui permet le contrôle judiciaire de la décision de la Commission.

Les intimés soutiennent que la violation, s'il y en a eu une, des exigences de la «justice fondamentale» s'est produite en vertu d'une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique» comme le prévoit l'article 1 de la Charte. La procédure prévoyant l'octroi ou la révocation des A.T.S.E. est prévue dans le Manuel des politiques et procédures établi par la Commission en vertu de l'article 25 du *Règlement sur la libération conditionnelle de détenus*. En vertu de l'article 7 du Manuel, le détenu doit être informé par écrit des motifs d'annulation de son A.T.S.E. à moins qu'une exemption de la soit demandée en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. La Cour n'est pas convaincue qu'on puisse dire que ce manuel de procédures constitue une «règle de droit» au sens où ce terme est employé à l'article 1 de la Charte. Cette conclusion aurait été différente si le Manuel avait été approuvé par le gouverneur en conseil comme l'exige le paragraphe 3(6) de la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus*. De toute façon, l'exemption contenue dans le Manuel est trop large pour constituer une limite raisonnable en vertu de l'article 1 de la Charte.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*The Queen v. Snider*, [1954] R.C.S. 479; *Smerchanski v. Lewis* (1981), 120 D.L.R. (3d) 745 (C.A. Ont.); *Re Swan and The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 130 (C.S.C.-B.); *Mitchell c. La Reine*, [1976] 2 R.C.S. 570; *Latham c. Solliciteur général du Canada*, [1984] 2 C.F. 734; 39 C.R. (3d) 78; 12 C.C.C. (3d) 9 (1<sup>re</sup> inst.); *Lazarov c. Le Secrétaire d'État du Canada*, [1973] C.F. 927 (C.A.).

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Rogers v. Secretary of State for the Home Department*, [1972] 2 All ER 1057 (H.L.); *D. v. National Society for the Prevention of Cruelty to Children*, [1978] A.C. 171 (H.L.); *Collimore v. Attorney-General*, [1970] A.C. 538 (P.C.); *Le ministre du revenu national c. Huron Steel Fabricators (London) Ltd.*, [1973] C.F. 808 (C.A.); *Science Research Council v. Nassé*, [1979] 3 All ER 673 (H.L.).

##### DÉCISIONS CITÉES:

*Couperthwaite c. La Commission nationale des libérations conditionnelles*, [1983] 1 C.F. 274; 70 C.C.C. (2d) 172 (1<sup>re</sup> inst.); *Howarth c. Commission nationale des libérations conditionnelles*, [1976] 1 R.C.S. 453; *Dubeau c. La Commission nationale des libérations conditionnelles*, [1981] 2 C.F. 37; [1980] 6 W.W.R. 271 (1<sup>re</sup> inst.); *Morgan c. La Commission nationale des libérations conditionnelles*, [1982] 2 C.F. 648; 65 C.C.C. (2d) 216 (C.A.); *Re Cadreddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97 (H.C. Ont.); *R. v. Lowe* (1983), 3 C.R.D. 900.150-03; 9 W.C.B. 349 (C.S.C.-B.); *R. v. Nunery* (1983), 5 C.R.R. 69; 2 C.R.D. 900.150-02 (H.C. Ont.); *R. v. Martens* (1983), 3 C.R.D. 900.150-02 (C.S.C.-B.);

(Archbishop). *Ex parte Morant*, [1944] 1 K.B. 282 (C.A.); *Reg. v. Gaming Board for Great Britain, Ex parte Benaim and Khaida*, [1970] 2 Q.B. 417; [1970] 2 W.L.R. 1009 (C.A.); *Reg. v. Secretary of State for Home Affairs, Ex parte Hosenball*, [1977] 1 W.L.R. 766 (C.A.); *R. v. Teachers Tribunal: Ex parte Colvin*, [1974] V.R. 905 (S.C.); *Re Howard and Presiding Officer of Inmate Disciplinary Court of Stony Mountain Institution* (1983), 8 C.C.C. (3d) 557 (F.C.T.D.); *Bisaillon v. Keable*, [1983] 2 S.C.R. 60; 2 D.L.R. (4th) 193; *Marks v. Beyfus* (1890), 25 Q.B.D. 494 (C.A.); *Solicitor General of Canada et al. v. Royal Commission of Inquiry (Health Records in Ontario) et al.*, [1981] 2 S.C.R. 494; *Ellis v. Home Office*, [1953] 2 Q.B. 135 (C.A.); *Gagnon v. Commission des Valeurs Mobilières du Québec et al.*, [1965] S.C.R. 73; *Blais v. Honourable Robert Andras*, [1972] F.C. 958 (C.A.); *Churchill Falls (Labrador) Corp. Ltd. v. The Queen* (1972), 28 D.L.R. (3d) 493 (F.C.T.D.).

## COUNSEL:

*Sasha Pawliuk* for applicant.  
*G. O. Eggertson* for respondents.

## SOLICITORS:

*Prison Legal Services Society of British Columbia*, Abbotsford, British Columbia, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondents.

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

REED J.: This is an application for a writ of *certiorari* to quash a decision of the National Parole Board cancelling the applicant's Unescorted Temporary Absence program from Mountain Institution.

On April 27, 1979, the applicant was convicted of rape, breaking and entering and committing an indecent assault and a second rape for which he was sentenced respectively to six years, three years to be served consecutively, and eight years to be served concurrently.

On November 24, 1982, he was granted an Unescorted Temporary Absence program consisting of forty-eight hours outside the penitentiary

*R. v. Mason* (1983), 3 C.R.D. 900.150-04 (H.C. Ont.); *Martineau c. Comité de discipline de l'Institution de Matsqui*, [1980] 1 R.C.S. 602; *Rex v. Canterbury (Archbishop). Ex parte Morant*, [1944] 1 K.B. 282 (C.A.); *Reg. v. Gaming Board for Great Britain, Ex parte Benaim and Khaida*, [1970] 2 Q.B. 417; [1970] 2 W.L.R. 1009 (C.A.); *Reg. v. Secretary of State for Home Affairs, Ex parte Hosenball*, [1977] 1 W.L.R. 766 (C.A.); *R. v. Teachers Tribunal: Ex parte Colvin*, [1974] V.R. 905 (S.C.); *Re Howard et le président du Tribunal disciplinaire des détenus de l'établissement de Stony Mountain* (1983), 8 C.C.C. (3d) 557 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Bisaillon c. Keable*, [1983] 2 R.C.S. 60; 2 D.L.R. (4th) 193; *Marks v. Beyfus* (1890), 25 Q.B.D. 494 (C.A.); *Solliciteur général du Canada et autre c. Commission royale d'enquête (Dossiers de santé en Ontario) et autre*, [1981] 2 R.C.S. 494; *Ellis v. Home Office*, [1953] 2 Q.B. 135 (C.A.); *Gagnon v. Commission des Valeurs Mobilières du Québec et al.*, [1965] R.C.S. 73; *Blais c. L'honorable Robert Andras*, [1972] C.F. 958 (C.A.); *Churchill Falls (Labrador) Corp. Ltd. c. La Reine* (1972), 28 D.L.R. (3d) 493 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

## d AVOCATS:

*Sasha Pawliuk* pour le requérant.  
*G. O. Eggertson* pour les intimés.

## e PROCUREURS:

*Prison Legal Services Society of British Columbia*, Abbotsford (Colombie-Britannique), pour le requérant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour les intimés.

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

LE JUGE REED: Il s'agit en l'espèce d'une demande en vue d'obtenir un bref de *certiorari* portant annulation d'une décision de la Commission nationale des libérations conditionnelles révoquant le programme d'absence temporaire sans escorte de l'établissement Mountain qui avait été accordé au requérant.

Le 27 avril 1979, le requérant a été déclaré coupable de viol, d'introduction par effraction, d'attentat à la pudeur et d'un deuxième viol pour lesquels il a été condamné respectivement à six ans de prison, trois ans à être purgés de façon consécutive et huit ans à être purgés de façon concurrente.

Le 24 novembre 1982, il a obtenu dans le cadre d'un programme d'absence temporaire sans escorte des sorties mensuelles de quarante-huit heures à

every month, in order to meet socially with Eric Powell, an Anglican priest and friend of the applicant, and with a family by the name of Pringle. On the first temporary absence, December 24, 1982, (Christmas eve) he returned to the institution having consumed alcoholic beverages. One of the terms of his release on temporary absence was that he not drink any intoxicants. Accordingly, his Unescorted Temporary Absence (U.T.A.) program was cancelled.

In May of 1983, he applied for a new U.T.A. program and on September 21, 1983, a hearing for the purpose of considering his application was held by the National Parole Board. On October 14, 1983, the applicant received a letter saying the National Parole Board had granted him a U.T.A. program consisting of four 12-hour absences per month in the company of Mr. Powell. Part of the purpose of the program was to allow the applicant to attend an alcohol and drug treatment centre in Surrey, British Columbia.

Before having been released for any unescorted temporary absences, the applicant received a letter from the Parole Board, dated November 25, 1983, informing him that "The Board is in receipt of confidential information which satisfies us that you are a risk to re-offend on any form of release at this time" and therefore his U.T.A. program was cancelled. He sought information on the nature of this confidential information but received none.

Authority for the Board to approve U.T.A.s derives from section 6 of the *Parole Act*, R.S.C. 1970, c. P-2, as amended by S.C. 1976-77, c. 53, s. 23:

6. Subject to this Act, the *Penitentiary Act* and the *Prisons and Reformatories Act*, the Board has exclusive jurisdiction and absolute discretion to grant or refuse to grant parole or a temporary absence without escort pursuant to the *Penitentiary Act* and to revoke parole or terminate day parole.

l'extérieur du pénitencier pour rencontrer M. Eric Powell, pasteur anglican et ami du requérant et une famille du nom de Pringle. Lors de la première absence temporaire, le 24 décembre 1982 (la veille de Noël), il est revenu à l'établissement après avoir consommé des boissons alcooliques. Une des conditions de sa libération en absence temporaire était qu'il ne devait pas consommer de boissons alcooliques. Par conséquent, son programme d'absence temporaire sans escorte (A.T.S.E.) a été annulé.

Au mois de mai 1983, il a demandé un nouveau programme d'A.T.S.E. et le 21 septembre 1983 la Commission nationale des libérations conditionnelles a tenu une audition en vue d'étudier sa demande. Le 14 octobre 1983, le requérant a reçu une lettre indiquant que la Commission nationale des libérations conditionnelles lui avait accordé un programme d'A.T.S.E. qui prévoyait quatre sorties mensuelles de douze heures en compagnie de M. Powell. Ce programme avait en partie pour but de permettre au requérant de se rendre dans un centre de traitement de l'alcoolisme et de la toxicomanie à Surrey (Colombie-Britannique).

Avant d'avoir été libéré en absence temporaire sans escorte, le requérant a reçu une lettre de la Commission des libérations conditionnelles datée du 25 novembre 1983, l'informant que [TRADUCTION] «La Commission a obtenu des renseignements confidentiels qui nous ont convaincus que vous êtes susceptible à l'heure actuelle de commettre une nouvelle infraction à l'occasion de toute remise en liberté» et par conséquent son programme d'A.T.S.E. a été annulé. Il a demandé des précisions au sujet de ces renseignements confidentiels mais n'en a reçu aucune.

Le pouvoir de la Commission d'approuver les programmes d'A.T.S.E. découle de l'article 6 de la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus*, S.R.C. 1970, chap. P-2, modifié par S.C. 1976-77, chap. 53, art. 23:

6. Sous réserve de la présente loi, de la *Loi sur les pénitenciers* et de la *Loi sur les prisons et les maisons de correction*, la Commission est exclusivement compétente et a entière discrétion pour accorder ou refuser d'accorder une libération conditionnelle ou une absence temporaire sans escorte en vertu de la *Loi sur les pénitenciers* et pour révoquer une libération conditionnelle ou mettre fin à une libération conditionnelle de jour.

Also relevant to the Board's authority is section 26.1 of the *Penitentiary Act*, R.S.C. 1970, c. P-6, as enacted by S.C. 1976-77, c. 53, s. 42:

**26.1** (1) Subject to any regulations made pursuant to the *Parole Act* in that behalf, where, in the opinion of the National Parole Board, it is necessary or desirable that an inmate should be absent, without escort, for medical or humanitarian reasons or to assist in the rehabilitation of the inmate, the absence may be authorized by the Board for an unlimited period for medical reasons and for a period not exceeding fifteen days for humanitarian reasons or to assist in the rehabilitation of the inmate.

Although the *Parole Act* gives the Governor in Council authority to make regulations respecting the procedure to be followed in granting or revoking U.T.A.s (section 9), the Governor in Council has not exercised this authority. The only regulations issued relevant to U.T.A.s are: the definition of U.T.A.s in section 2 of the *Parole Regulations* [SOR/78-428]; subsection 12(1) which sets out the portions of the term of imprisonment an inmate must serve before U.T.A.s may be authorized; and, section 24 which deals with the number of votes required by members of the Board, in order to grant a U.T.A.

The Board, however, has issued a *Policy and Procedures Manual* which it uses as guidance with respect to the granting and rescinding of U.T.A.s. Section 7 thereof provides as follows:

Section 7. Unescorted Temporary Absence

10.77 Cancellation or Termination

1. Cancellation Prior to Implementation

1.1 At any time prior to its implementation the releasing authority may cancel the decision to grant an unescorted temporary absence.

1.2 When an unescorted temporary absence is cancelled prior to implementation, the inmate is subsequently informed in writing by the releasing authority of the reasons for the cancellation, unless those reasons contain material for which the Solicitor General can claim exemption from disclosure under the Canadian Human Rights Act.

In regard to the exemption claimed for information not obtainable under the *Canadian Human Rights Act* [S.C. 1976-77, c. 33], the procedure parallels the regulations which govern the giving of reasons respecting a refusal to grant parole by the Board (section 17 of the *Parole Regulations*).

L'article 26.1 de la *Loi sur les pénitenciers*, S.R.C. 1970, chap. P-6, édicté par S.C. 1976-77, chap. 53, art. 42, se rapporte également au pouvoir de la Commission:

**26.1** (1) Sous réserve des règlements établis à cet effet en vertu de la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus*, la Commission nationale des libérations conditionnelles peut, lorsqu'elle l'estime souhaitable sinon nécessaire, autoriser l'absence sans escorte, d'un détenu pendant une période illimitée pour des raisons médicales ou pour au maximum quinze jours pour des raisons humanitaires ou de réinsertion sociale.

Bien que la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus* donne au gouverneur en conseil le pouvoir d'édicter des règlements prescrivant les procédures que la Commission doit suivre lorsqu'elle accorde ou annule un programme d'A.T.S.E. (article 9), le gouverneur en conseil n'a pas exercé ce pouvoir. Les seuls règlements édictés en ce qui a trait à l'A.T.S.E. sont: la définition de l'A.T.S.E. à l'article 2 du *Règlement sur la libération conditionnelle de détenus* [DORS/78-428], le paragraphe 12(1) qui établit les parties de la peine d'emprisonnement qu'un détenu doit purger avant que l'A.T.S.E. puisse être accordée et l'article 24 qui traite du nombre de voix qui sont nécessaires pour qu'une A.T.S.E. puisse être accordée.

Toutefois la Commission a édicté un *Manuel de politiques et procédures* qui lui sert de guide en matière d'octroi et de révocation des A.T.S.E. Voici le texte de l'article 7 de ce Manuel:

Section 7. Absence temporaire sans escorte

10.77 Annulation ou fin prématurée

1. Annulation avant la mise en vigueur

1.1 L'autorité compétente peut annuler sa décision d'accorder une absence temporaire sans escorte n'importe quand avant sa mise en vigueur.

1.2 Lorsqu'une absence temporaire sans escorte est annulée avant sa mise en vigueur, l'autorité compétente doit après coup, communiquer par écrit au détenu les raisons de l'annulation, sauf si le Solliciteur général peut en interdire la divulgation en vertu de la Loi canadienne sur les droits de la personne.

En ce qui a trait à l'exemption réclamée pour les renseignements qui ne peuvent être obtenus en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* [S.C. 1976-77, chap. 33], la procédure correspond au règlement qui régit la motivation du refus par la Commission d'accorder une libération conditionnelle (article 17 du *Règlement sur les libérations conditionnelles de détenus*).



With respect to the revocation of the applicant's U.T.A. program in this case, an affidavit, dated February 7, 1984, filed by one of the members of the Parole Board, Sarah McAlpine, states:

16. That the Board received on or about November 7, 1983, from the Correctional Service a Progress Summary report dated November 1, 1983, concerning the applicant . . . stating in part

"We have received a confidential report dated 1983/10/17 regarding his activity in the institution.

In view of the new information, we are not prepared to support Cadieux and we therefore recommend that his U.T.A. program be cancelled . . ."

21. That, on November 17, 1983, the Board cancelled the U.T.A. Program for the Applicant giving as reasons:

"The Board is in receipt of confidential information which satisfies us that you are a risk to re-offend on any form of release at this time."

which decision and reason were communicated to the Applicant by letter from the Board dated November 25, 1983 . . .

24. The information contained in the said confidential reports in a class that contains information from employees of the said Correction Service, other inmates and others supplied on a voluntary basis and on the explicit understanding that the identity of the informant and the nature of the information provided will not be revealed save to the Correction Service . . .

25. That disclosure of the said confidential report would expose any source of information named therein or capable of being identified to possible risk of physical injury or worse or to threat of violence.

I believe that it is in the public interest that the said confidential reports, in their entirety and as a class, be immune from disclosure.

Counsel for the applicant argues that the refusal by the Board to disclose the reasons for its decision to the applicant and the concomitant failure to give him an opportunity to respond is a denial of the principles of fundamental justice as provided for in section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.)].

There are three issues raised by this case as I see it: (1) whether the decision-making process respecting U.T.A.s is of such a nature that it attracts the rules of fundamental justice; (2) if the

En ce qui a trait à la révocation du programme d'A.T.S.E. en l'espèce, un affidavit, en date du 7 février 1984, déposé par Sarah McAlpine, un des membres de la Commission des libérations conditionnelles, déclare:

[TRADUCTION] 16. Que le 7 novembre 1983 ou vers cette date, la Commission a reçu du Service correctionnel le résumé d'un rapport provisoire en date du 1<sup>er</sup> novembre 1983 concernant le requérant . . . déclarant en partie

"Nous avons reçu un rapport confidentiel en date du 17/10/1983 concernant ses activités dans l'établissement.

À la lumière des nouveaux renseignements, nous ne sommes pas disposés à appuyer Cadieux et par conséquent nous recommandons que son programme d'A.T.S.E. soit annulé . . ."

21. Que le 17 novembre 1983, la Commission a annulé le programme d'A.T.S.E. du requérant en donnant comme raison:

"La Commission a obtenu des renseignements confidentiels qui nous ont convaincus que vous êtes susceptible à l'heure actuelle de commettre une nouvelle infraction à l'occasion de toute remise en liberté."

Cette décision et les motifs ont été communiqués au requérant dans une lettre de la Commission en date du 25 novembre 1983 . . .

24. Les renseignements contenus dans lesdits rapports confidentiels entrent dans une catégorie qui contient des renseignements provenant d'employés dudit Service correctionnel, d'autres détenus et d'autres personnes et ont été fournis volontairement et à la condition expresse que l'identité de l'informateur et la nature des renseignements fournis ne seront pas révélées sauf au Service correctionnel . . .

25. Que la divulgation dudit rapport confidentiel exposerait l'informateur qui y est nommé ou qui pourrait être identifié, à un risque possible de blessures ou à des conséquences plus graves, ou à la menace de violence.

Je crois qu'il est dans l'intérêt du public que lesdits rapports confidentiels soient dans leur totalité et à titre de documents d'une catégorie privilégiée, exemptés de toute communication.

L'avocat du requérant soutient que le refus de la Commission de communiquer les motifs de sa décision au requérant et de lui donner par conséquent l'occasion de contester cette décision constitue un déni des principes de justice fondamentale que prévoit l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.)].

Selon moi, la présente affaire soulève trois questions: (1) Le processus de prise de décision concernant l'A.T.S.E. est-il d'une nature telle qu'il exige l'application des règles de la justice fondamentale?

answer to this is yes, then one must ask whether the rules of fundamental justice have been infringed in this case; and (3) even if this is so, whether the refusal to grant access to the confidential information in question was made pursuant to a "reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society" (as allowed by section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*).

Nature of U.T.A.s—a Form of Liberty within the Scope of Section 7 of the Charter?

With respect to the first issue, both counsel agreed that there are no reported decisions dealing with U.T.A.s. There is, however, abundant authority that decisions of the National Parole Board respecting the revocation of parole are reviewable by *certiorari*, independently of any Charter argument that might be made: *Couperthwaite v. National Parole Board*, [1983] 1 F.C. 274; 70 C.C.C. (2d) 172 (T.D.); *Howarth v. National Parole Board*, [1976] 1 S.C.R. 453 (although the Court held that revocation of parole was an administrative not a judicial or quasi-judicial decision-making function, by implication it decided that such decisions were reviewable under section 18 of the *Federal Court Act* [R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10] for compliance with the fairness doctrine); *Dubeau v. National Parole Board*, [1981] 2 F.C. 37; [1980] 6 W.W.R. 271 (T.D.); *Morgan v. National Parole Board*, [1982] 2 F.C. 648; 65 C.C.C. (2d) 216 (C.A.).

Whether or not revocation of parole attracts the protection of section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* does not appear to have been the subject, as yet, of any appellate court decision. There is, however, a plethora of trial decisions holding that it does; *Re Cadeddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97 (Ont. H.C.); *R. v. Lowe* (1983), 3 C.R.D. 900.150-03; 9 W.C.B. 349 (B.C.S.C.); *R. v. Nunery* (1983), 5 C.R.R. 69; 2 C.R.D. 900.150-02 (Ont. H.C.); *R. v. Martens* (1983), 3 C.R.D. 900.150-02 (B.C.S.C.); *Re Swan*

(2) Si l'on répond par l'affirmative, il faut alors se demander si les règles de justice fondamentale ont été violées en l'espèce; et (3) Même si c'est le cas, est-ce que le refus de permettre l'accès aux renseignements confidentiels en question s'insère dans «une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique» (comme le permet l'article 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés*)?

Nature de l'A.T.S.E.—une forme de liberté au sens de l'article 7 de la Charte?

Relativement à la première question, les deux avocats conviennent qu'il n'y a aucune décision publiée traitant des A.T.S.E. Toutefois, nous disposons d'une jurisprudence abondante portant que les décisions de la Commission nationale des libérations conditionnelles concernant la révocation de la libération conditionnelle peuvent faire l'objet d'un examen au moyen d'un *certiorari*, indépendamment de tout argument fondé sur la Charte: *Couperthwaite c. La Commission nationale des libérations conditionnelles*, [1983] 1 C.F. 274; 70 C.C.C. (2d) 172 (1<sup>re</sup> inst.); *Howarth c. Commission nationale des libérations conditionnelles*, [1976] 1 R.C.S. 453 (bien que la Cour ait conclu que la révocation de la libération conditionnelle était une décision administrative et non judiciaire ou quasi judiciaire, sa décision implique que la Cour peut, en vertu de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale* [S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10], examiner ces décisions pour s'assurer qu'elles se conforment à la doctrine de l'équité); *Dubeau c. La Commission nationale des libérations conditionnelles*, [1981] 2 C.F. 37; [1980] 6 W.W.R. 271 (1<sup>re</sup> inst.); *Morgan c. La Commission nationale des libérations conditionnelles*, [1982] 2 C.F. 648; 65 C.C.C. (2d) 216 (C.A.).

Il semble qu'aucune cour d'appel n'ait encore tranché la question de savoir si la protection qu'accorde l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* s'applique à la révocation de la libération conditionnelle. Toutefois, un grand nombre de décisions de première instance ont répondu par l'affirmative; *Re Cadeddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97 (H.C. Ont.); *R. v. Lowe* (1983), 3 C.R.D. 900.150-03; 9 W.C.B. 349 (C.S.C.-B.); *R. v. Nunery* (1983), 5 C.R.R. 69; 2 C.R.D. 900.150-02 (H.C. Ont.); *R. v. Martens* (1983), 3

and *The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 130 (B.C.S.C.); *R. v. Mason* (1983), 3 C.R.D. 900.150-04 (Ont. H.C.). I agree with these decisions.

It seems clear that the interest of an inmate affected by a decision of the National Parole Board revoking his U.T.A. is similar to that affected when either his day parole or full parole is revoked. Under U.T.A. an inmate is allowed to be outside the prison for a temporary period of time. This is "liberty" of a more limited nature than is the case with full parole or day parole, but it is similar in character to the latter. Thus, in my view, decisions respecting U.T.A.s also fall within the scope of the rules respecting *certiorari* at common law, as well as being subject to the requirements of fundamental justice prescribed by section 7 of the Charter. The fact that there is no procedure set out by regulation for dealing with U.T.A.s does not change their character.

This raises the question whether the fact that the applicant's U.T.A. program had not been implemented or the fact that the granting of a U.T.A. program itself might be labelled a privilege, limits or lessens the applicability of the fairness doctrine or the guarantees of fundamental justice. I notice, for example, that the distinction between rights and privileges is one which has played, in the past, this kind of distinguishing role. See: *Rogers v. Secretary of State for the Home Department*, [1972] 2 All ER 1057 (H.L.), a case to which I will refer in greater detail later; Davis, K. C., *Administrative Law Text*, 3rd ed. 1972, at pages 186 ff.; Davis, K. C., *Administrative Law Treatise*, 2nd ed. 1978, Vol. 2, at pages 369 ff.; Reid, R. F., *Administrative Law and Practice*, 1971, at page 149 and *Lazarov v. Secretary of State of Canada*, [1973] F.C. 927 (C.A.), especially at page 935.

With respect to present Canadian law, the Supreme Court decision in *Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board*, [1980] 1 S.C.R. 602 clearly indicates that the distinction between "rights" and "privileges" is not one which should ground a difference between allowing and not

C.R.D. 900.150-02 (C.S.C.-B.); *Re Swan and The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 130 (C.S.C.-B.); *R. v. Mason* (1983), 3 C.R.D. 900.150-04 (H.C. Ont.). Je souscris à ces décisions.

<sup>a</sup> Il semble évident que les intérêts touchés par la décision de la Commission nationale des libérations conditionnelles révoquant l'A.T.S.E. et par la décision qui révoque la libération conditionnelle de jour ou la libération conditionnelle totale sont similaires en ce qui concerne le détenu. En vertu d'une A.T.S.E., un détenu est autorisé à sortir de prison pour une période temporaire. Il s'agit d'une «liberté» plus restreinte que dans le cas d'une libération conditionnelle totale ou d'une libération conditionnelle de jour, mais elle a un caractère semblable à cette dernière. Ainsi, à mon avis, les règles relatives au *certiorari* en *common law*, tout comme les exigences de justice fondamentale que prescrit l'article 7 de la Charte, s'appliquent également aux décisions concernant les A.T.S.E. Le fait que les règlements ne prévoient aucune procédure visant les A.T.S.E. ne change pas le caractère de celles-ci.

<sup>e</sup> Cette situation soulève la question de savoir si le fait que le programme d'A.T.S.E. du requérant n'ait pas été mis en vigueur ou le fait que l'octroi même d'un programme d'A.T.S.E. puisse être considéré comme un privilège, limitent ou réduisent l'applicabilité de la doctrine d'équité ou les garanties de justice fondamentale. Je remarque, par exemple, que par le passé, la distinction entre les droits et les privilèges a servi de critère permettant de faire une distinction. Voir: *Rogers v. Secretary of State for the Home Department*, [1972] 2 All ER 1057 (H.L.), une affaire que j'examinerai de façon plus détaillée ci-après; K. C. Davis, *Administrative Law Text*, 3<sup>e</sup> éd., 1972, aux pages 186 et s.; K. C. Davis, *Administrative Law Treatise*, 2<sup>e</sup> éd., 1978, vol. 2, aux pages 369 et s.; R. F. Reid, *Administrative Law and Practice*, 1971, à la page 149 et *Lazarov c. Le Secrétaire d'État du Canada*, [1973] C.F. 927 (C.A.) particulièrement à la page i 935.

En ce qui a trait au droit canadien actuel, la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Martineau c. Comité de discipline de l'Institution de Matsqui*, [1980] 1 R.C.S. 602 indique clairement que la distinction entre «droits» et «privilèges» ne devrait pas permettre d'établir une différence entre

allowing judicial review. That case, of course, concerned the decision of a penitentiary disciplinary board. Mr. Justice Dickson [as he then was], at pages 622-623, wrote:

In my opinion, *certiorari* avails as a remedy wherever a public body has power to decide any matter affecting the rights, interests, property, privileges, or liberties of any person.

I think it would be inconsistent with the principles underlying this decision to determine the applicability of section 7 of the Charter on the basis of whether a right or privilege was involved, particularly when a person's liberty is at stake. It is true that section 7 specifically applies to "the right to life, liberty and security of the person". But, "right" is a word used in two senses: sometimes it is used in a narrow sense, as distinct from "privileges", "powers", etc.; at other times, it is used in a more generic sense as encompassing all those concepts. I take it as being used in the latter sense in section 7. Accordingly, I think the fact that one is dealing with the granting of a privilege does not, in this case, lessen the applicability of either the rules of fairness applied through common law *certiorari* or the guarantee of fundamental justice provided for by the Charter.

#### Requirement of Fundamental Justice

Under both the rules of fairness, applicable to an administrative decision, and under the rules of fundamental justice set out in the Charter, a cardinal principle is that the person whose liberty is being decided upon should have the right to know the case made against him and an opportunity to respond. However, it is clear that the rules of fairness do not always require disclosure of all information the decision-making body has before it. For example, in *Rex v. Canterbury (Archbishop)*. *Ex parte Morant*, [1944] 1 K.B. 282 (C.A.), it was held that confidential letters relevant to the selection of a rector for a parish need not be disclosed. In coming to this decision, the Court said, at page 291, with respect to the appointment:

It is a right the exercise of which is to be subject to curtailment in the interests of the persons whose spiritual welfare will depend on the proper exercise of the right.

l'octroi et le refus du contrôle judiciaire. Évidemment cet arrêt portait sur la décision d'un comité de discipline d'un pénitencier. Le juge Dickson [tel était alors son titre] a dit aux pages 622 et 623:

<sup>a</sup> A mon avis, on peut recourir au *certiorari* chaque fois qu'un organisme public a le pouvoir de trancher une question touchant aux droits, intérêts, biens, privilèges ou libertés d'une personne.

<sup>b</sup> Je crois que déterminer l'applicabilité de l'article 7 de la Charte selon qu'il s'agisse d'un droit ou d'un privilège, particulièrement lorsque la liberté d'une personne est en jeu, serait incompatible avec les principes sous-jacents à cette décision. Il est vrai que l'article 7 s'applique précisément au «droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne». <sup>c</sup> Toutefois, le mot «droit» est utilisé dans deux sens: quelquefois il est utilisé dans un sens restreint, distinct des mots «privilèges», «pouvoirs», etc.; d'autres fois, il est utilisé dans un sens plus large qui englobe tous ces concepts. <sup>d</sup> J'estime qu'à l'article 7 il est utilisé dans ce dernier sens. Par conséquent, je crois que le fait qu'il s'agisse de l'octroi d'un privilège ne réduit pas, en l'espèce, l'applicabilité de la règle de l'équité que permet le *certiorari* de *common law* ni la garantie de justice fondamentale que prévoit la Charte.

#### Obligation de respecter les principes de justice fondamentale

<sup>f</sup> Tant en vertu de la règle de l'équité, applicable à une décision administrative que de la règle du respect de la justice fondamentale que pose la Charte, un principe fondamental exige que lorsque la décision porte sur la liberté d'une personne, celle-ci devrait avoir le droit de connaître les arguments qui lui sont opposés et devrait avoir la possibilité d'y répondre. Toutefois, il est clair que la règle de l'équité n'exige pas toujours la communication de tous les renseignements que possède l'organisme qui rend la décision. Par exemple, dans l'affaire *Rex v. Canterbury (Archbishop)*. *Ex parte Morant*, [1944] 1 K.B. 282 (C.A.), il a été jugé qu'il n'était pas nécessaire de divulguer des lettres confidentielles relatives au choix d'un pasteur pour une paroisse. Pour parvenir à cette décision, la Cour a dit, à la page 291, en ce qui a trait à la nomination:

<sup>j</sup> [TRADUCTION] C'est un droit qui doit être exercé sous réserve d'une restriction dans l'intérêt des personnes dont le bien-être spirituel dépend de l'exercice approprié de ce droit.

And at page 293:

To impose on him [the Archbishop] the obligation to disclose to the patron the material which comes to his hand would make it impossible for him satisfactorily to perform his delicate duties.

See also: *Reg. v. Gaming Board for Great Britain, Ex parte Benaim and Khaida*, [1970] 2 Q.B. 417 (C.A.) and *Reg. v. Secretary of State for Home Affairs, Ex parte Hosenball*, [1977] 1 W.L.R. 766 (C.A.), and *R. v. Teachers Tribunal: Ex parte Colvin*, [1974] V.R. 905 (S.C.).

Having found that the rules of fairness do not always require the disclosure of all information, does section 7 of the Charter of Rights demand a higher standard? Section 7 provides:

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

In this regard I note that Mr. Justice McEachern of the British Columbia Supreme Court in *Re Swan and The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 130, at page 141, said of sections 7 and 9 of the Charter:

These provisions impatiently await analysis by appellate authority, but they seem to me to tilt the scales strongly towards the requirements of natural justice rather than just procedural fairness in the post-revocation process . . . . Where not just the rights and privileges of citizens are involved, but their very liberty, then there must be more than just an administrative inquiry or a discretionary hearing. As Laskin, C.J.C. pointed out in *Mitchell v. The Queen, supra*, our citizens should not be expected to take the Board's word that they have acted fairly, and justice cannot tolerate a hearing only as a matter of grace.

Similarly, Mr. Justice Potts in *Re Cadeddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97 (Ont. H.C.), has held that the requirements of section 7 are more extensive than the common law doctrine of fairness or natural justice. Under the rules of fairness, an applicant is not entitled to an in-person hearing. But, it was held in the *Cadeddu* case that for decisions respecting parole revocation, in order to meet the Charter requirements of fundamental justice, an in-person hearing should be held.

On the other hand, Nitikman D.J., in *Re Howard and Presiding Officer of Inmate Disciplinary Court of Stony Mountain Institution* (1983),

Et à la page 293:

[TRADUCTION] Le fait d'imposer [à l'archevêque] l'obligation de communiquer au collateur le document qu'il a en sa possession rendrait impossible l'exécution satisfaisante de ses fonctions délicates.

<sup>a</sup> Voir également: *Reg. v. Gaming Board for Great Britain, Ex parte Benaim and Khaida*, [1970] 2 Q.B. 417 (C.A.) et *Reg. v. Secretary of State for Home Affairs, Ex parte Hosenball*, [1977] 1 W.L.R. 766 (C.A.), et *R. v. Teachers Tribunal: Ex parte Colvin*, [1974] V.R. 905 (S.C.).

On a conclu que la règle de l'équité n'exige pas toujours la communication de tous les renseignements. L'article 7 de la Charte des droits exige-t-il une norme plus élevée? L'article 7 prévoit:

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

<sup>d</sup> À cet égard, je souligne que le juge McEachern de la Cour suprême de la Colombie-Britannique a dit dans l'affaire *Re Swan and The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 130, à la page 141, au sujet des articles 7 et 9 de la Charte:

<sup>e</sup> [TRADUCTION] Ces dispositions attendent impatientement qu'une cour d'appel les analyse, mais il me semble qu'elles penchent fortement vers l'exigence du respect des règles de la justice naturelle plutôt que simplement vers l'équité de la procédure dans le processus postérieur à la révocation . . . . Lorsqu'il s'agit non seulement des droits et des privilèges des citoyens, mais de leur liberté même, alors il faut plus qu'une simple enquête administrative ou une audition discrétionnaire. Comme le juge en chef Laskin l'a souligné dans l'arrêt *Mitchell c. La Reine*, précité, il ne faut pas s'attendre à ce que nos citoyens se fient à la parole de la Commission qui dit qu'elle a agi avec équité et la justice ne peut tolérer qu'une audition ne soit considérée que comme une faveur.

<sup>h</sup> De même, le juge Potts dans l'affaire *Re Cadeddu and The Queen* (1982), 4 C.C.C. (3d) 97 (H.C. Ont.) a statué que les exigences de l'article 7 sont plus étendues que la doctrine de *common law* de l'équité ou de la justice naturelle. En vertu de la règle de l'équité, un requérant n'a pas le droit à une audition en personne. Toutefois, la Cour a conclu dans l'affaire *Cadeddu* que dans le cas des décisions concernant la révocation de la libération conditionnelle, une audition en personne devrait être tenue afin de satisfaire aux exigences de la Charte en matière de justice fondamentale.

<sup>j</sup> Par ailleurs, dans l'affaire *Re Howard et le président du Tribunal disciplinaire des détenus de l'établissement de Stony Mountain* (1983), 8

8 C.C.C. (3d) 557 (F.C.T.D.), at page 561 quoted the Adjudicator:

In dealing with the Section 7 argument submitted by Diane Dzydz, I express the opinion that Section 7 does not create a new wave of rights nor does it elevate any greater degree of responsibility by an administrative tribunal such as the Inmate Disciplinary Board is.

I would not pretend to answer the general question of whether section 7 demands a higher standard of conduct with respect to administrative decision-making bodies to which it applies than do the rules of fairness. In some instances it may do so, as the decision of Mr. Justice Potts in *Re Cadeddu* (*supra*) indicates. In reading the jurisprudence in this area one is struck time and time again by the fact that nothing more seems to be meant by the distinction between fairness and natural justice than an indication that the rules of natural justice differ in different circumstances. See: *Reg. v. Secretary of State for Home Affairs, Ex parte Hosenball*, *supra*, at page 786:

What is fair cannot be decided in a vacuum: it has to be determined against the whole background of any particular case.

And *Reg. v. Gaming Board* (*supra*) at page 430:

It is not possible to lay down rigid rules as to when the principles of natural justice are to apply: nor as to their scope and extent. Everything depends on the subject matter: . . .

In any event, I do not find it necessary to answer the question in the terms set out in argument before me since I think that applying the higher test, that of the requirements of natural justice, leads to the same conclusion as pertains under the rules of fairness. Under either rules, in my view, there are circumstances in which an inmate may be denied knowledge of the reasons underlying the revocation of his U.T.A. program.

The starting point, it seems to me, is the decision of the Supreme Court in *The Queen v. Snider*, [1954] S.C.R. 479. Mr. Justice Rand in describing the circumstances in which disclosure would not be required, in the context of a criminal trial, said at page 482:

It [the privilege of confidentiality] springs, then, from a confidential communication coupled with a paramount public

C.C.C. (3d) 557 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), le juge suppléant Nitikman, à la page 561, cite l'arbitre en ces termes:

Relativement à l'argument fondé sur l'article 7 présenté par Diane Dzydz, je suis d'avis que cet article ne crée pas un nouvel ensemble de droits et n'élève pas à un plus haut degré la responsabilité d'un tribunal administratif comme le comité de discipline.

Je ne prétendrais pas répondre à la question générale de savoir si l'article 7 exige à l'égard des tribunaux administratifs auxquels il s'applique une norme de conduite plus élevée que celle qu'exige la règle de l'équité. C'est peut-être le cas dans certaines affaires, comme l'indique la décision du juge Potts dans l'affaire *Re Cadeddu* (précitée). Si l'on examine la jurisprudence dans ce domaine, on est souvent frappé par le fait que la distinction entre équité et justice naturelle ne semble signifier rien de plus qu'une indication que les règles de justice naturelle sont différentes selon les circonstances. Voir: *Reg. v. Secretary of State for Home Affairs, Ex parte Hosenball*, précité, à la page 786:

[TRADUCTION] Ce qui est juste ne peut être décidé dans l'absolu: il faut en décider en tenant compte de l'ensemble des circonstances de chaque cas d'espèce.

Et *Reg. v. Gaming Board* (précité) à la page 430:

[TRADUCTION] Il n'est pas possible de décrire avec précision les situations où l'on doit appliquer les principes de justice naturelle; il n'est pas davantage possible de préciser la portée et le contenu de ces principes. Tout dépend de ce qui est en cause: . . .

De toute façon, j'estime qu'il n'est pas nécessaire de répondre à la question telle qu'exposée dans l'argument qui m'a été présenté puisque je crois que le fait d'appliquer le critère plus élevé, celui des exigences de la justice naturelle, entraîne les mêmes conclusions que celles qui se rapportent à la règle de l'équité. À mon avis, quelles que soient les règles retenues, il existe des circonstances dans lesquelles on peut refuser de communiquer à un détenu les motifs de la révocation de son programme d'A.T.S.E.

Il me semble que le point de départ soit la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *The Queen v. Snider*, [1954] R.C.S. 479. Lorsqu'il énonce les circonstances dans lesquelles la communication ne serait pas exigée, dans le cadre d'un procès criminel, le juge Rand dit à la page 482:

[TRADUCTION] Le privilège [du caractère confidentiel] résulte donc d'une communication confidentielle assortie d'un

interest in permitting the secrecy surrounding the communication or its contents to be maintained. This is perhaps best illustrated by the privilege relating to communications between husband and wife or between solicitor and client . . . .

Of a similar nature are communications by an informer to public enforcement officers . . . .

And Mr. Justice Kellock, at page 487:

There is, accordingly, not only a public interest in maintaining the secrecy of documents where the public interest would otherwise be damnified, as, for example, where disclosure would be injurious to national defence or to good diplomatic relations, or where the practice of keeping a class of document is necessary for the proper functioning of the public service, but there is also a public interest which says that "an innocent man is not to be condemned when his innocence can be proved . . . ." It cannot be said, however, that either the one or the other must invariably be dominant. [Underlining added.]

See also the decision of the Supreme Court in *Bisailon v. Keable*, [1983] 2 S.C.R. 60, at pages 96 ff.; 2 D.L.R. (4th) 193, at pages 222 ff. for a more recent discussion of the balancing of interests.

While, of course, not binding on Canadian courts, this principle has received elucidation in a number of recent United Kingdom cases which, to me, seem directly relevant to the case at bar.

The first is that of *Rogers v. Secretary of State for the Home Department*, [1972] 2 All ER 1057 (H.L.). In this case a person who had been unsuccessful in obtaining a gaming licence attempted to obtain, for the purposes of prosecuting a suit in criminal libel, production of a letter written to the Board containing information on his character, reputation and related matters. The House of Lords held that disclosure was not required, that protection for the document could be claimed, not on the basis of Crown privilege but because the public interest required such communications to the Board to be immune from disclosure. It was held that this was necessary in order to allow the Board to effectively perform its statutory duty. In the performance of that duty it was necessary to obtain, from varying sources, the fullest possible information about the applicant; if the persons volunteering such information were afraid of repercussions, they would not speak up.

intérêt public prépondérant dans le maintien du secret entourant la communication ou sa teneur. C'est sans doute ce qu'illustre le mieux le privilège relatif aux communications entre mari et femme ou entre un avocat et son client . . . .

<sup>a</sup> Les communications d'un informateur aux fonctionnaires chargés d'exécuter la loi sont de même nature . . . .

Le juge Kellock dit à la page 487:

[TRADUCTION] En conséquence, il est d'intérêt public de sauvegarder le secret de documents pouvant nuire à l'intérêt général si, par exemple, leur divulgation peut porter préjudice à la <sup>b</sup> défense nationale ou aux bonnes relations diplomatiques, ou si leur classification est nécessaire au bon fonctionnement d'un service public; mais, par ailleurs, l'intérêt public dicte aussi qu'un innocent ne doit pas être condamné lorsqu'on peut prouver son innocence . . . » On ne saurait dire toutefois que l'un ou l'autre intérêt prédomine invariablement. [C'est moi qui <sup>c</sup> souligne.]

<sup>d</sup> Voir également la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Bisailon c. Keable*, [1983] 2 R.C.S. 60, aux pages 96 et s.; 2 D.L.R. (4th) 193, aux pages 222 et s., qui présente une analyse plus récente de l'équilibre à trouver entre les intérêts en jeu.

<sup>e</sup> Même s'il ne lie pas les tribunaux canadiens, ce principe a été expliqué dans plusieurs décisions récentes du Royaume-Uni qui, à mon avis, semblent être directement pertinentes à l'espèce.

<sup>f</sup> La première est celle de *Rogers v. Secretary of State for the Home Department*, [1972] 2 All ER 1057 (H.L.). Dans cette affaire, une personne qui n'avait pas réussi à obtenir un permis de jeu a tenté d'obtenir, aux fins d'engager une poursuite criminelle pour diffamation, la production d'une lettre adressée à la commission et contenant des renseignements sur son caractère, sa réputation et sur des questions connexes. La Chambre des lords a statué que la commission n'était pas tenue de communiquer la lettre et qu'on pouvait demander la protection à l'égard de ce document, non pas sur <sup>g</sup> le fondement du privilège de la Couronne mais en vertu de l'intérêt public exigeant que ces communications faites à la commission ne soient pas divulguées. On a conclu que c'était nécessaire afin de <sup>h</sup> permettre à la commission de s'acquitter d'une manière efficace des obligations que lui impose la loi. Pour s'acquitter de ces obligations, il lui fallait <sup>i</sup> obtenir de diverses sources le plus de renseignements possible sur le requérant sachant toutefois <sup>j</sup> que les personnes disposées à donner spontanément ces renseignements pourraient choisir de se taire par crainte de contrecoups possibles.

Lord Reid, at page 1060, said:

The ground put forward has been said to be Crown privilege. I think that that expression is wrong and may be misleading. There is no question of any privilege in the ordinary sense of the word. The real question is whether the public interest requires that the letter shall not be produced and whether that public interest is so strong as to override the ordinary right and interest of a litigant that he shall be able to lay before a court of justice all relevant evidence . . .

The claim in the present case is not based on the nature of the contents of this particular letter. It is based on the fact that the board cannot adequately perform their statutory duty unless they can preserve the confidentiality of all communications to them regarding the character, reputation or antecedents of applicants for their consent.

The board require the fullest information they can get in order to identify and exclude persons of dubious character and reputation from the privilege of obtaining a licence to conduct a gaming establishment. There is no obligation on anyone to give any information to the board. No doubt many law abiding citizens would tell what they know even if there was some risk of their identity becoming known, although many perfectly honourable people do not want to be thought to be mixed up in such affairs. But it is obvious that the best source of information about dubious characters must often be persons of dubious character themselves. It has long been recognised that the identity of police informers must in the public interest be kept secret and the same consideration must apply to those who volunteer information to the board.

Two observations must be made about this case. Although production of the letter was sought, its contents and author were known by the applicant, a copy of the letter already being in the hands of the plaintiff as a result of an unauthorized release. Secondly, the Court, as a whole, decided that non-disclosure was appropriate on the basis of the class of documents into which the letter fell.

*Per* Lord Reid, at page 1061:

It is possible that some documents coming to the board could be disclosed without fear of such consequences. But I would think it quite impracticable for the board or the court to be sure of this. So it appears to me that, if there is not to be very serious danger of the board being deprived of information essential for the proper performance of their difficult task, there must be a general rule that they are not bound to produce any document which gives information to them about an applicant.

Natural justice requires that the board should act in good faith and that they should so far as possible tell him the gist of any grounds on which they propose to refuse his application so that he may show such grounds to be unfounded in fact. But the board must be trusted to do that; we have been referred to their

Lord Reid a dit à la page 1060:

[TRADUCTION] On a dit que le privilège de la Couronne était le moyen invoqué. Je crois que cette expression est fautive et peut être trompeuse. Il n'est pas question d'un privilège dans le sens ordinaire du mot. La véritable question est de savoir si l'intérêt public exige que la lettre ne soit pas produite et si cet intérêt public est suffisamment fort pour l'emporter sur les droits et les intérêts ordinaires d'un plaideur selon lesquels il doit être en mesure de présenter à un tribunal toute la preuve pertinente . . .

La demande en l'espèce n'est pas fondée sur la nature du contenu de cette lettre en particulier. Elle est fondée sur le fait que la commission ne peut adéquatement remplir les obligations que la loi lui impose à moins qu'elle ne puisse préserver le caractère confidentiel de toutes les communications qui lui sont faites concernant le caractère, la réputation ou le passé des requérants pour donner son accord.

La commission a besoin du maximum d'information qu'elle peut obtenir pour être en mesure d'identifier les personnes de réputation et de caractère douteux et de leur refuser le privilège d'obtenir le permis pour l'exploitation d'un établissement de jeu. Nul n'est obligé de donner un renseignement à la commission. Sans doute qu'un grand nombre de citoyens honnêtes diraient ce qu'ils savent même s'il y avait certains risques que leur identité soit connue, bien qu'un grand nombre de personnes honorables ne veulent pas qu'on pense qu'elles sont impliquées dans de telles affaires. Toutefois, il est évident que la meilleure source de renseignement au sujet de personnes douteuses doit souvent provenir de personnes ayant elles-mêmes un caractère douteux. Il est depuis longtemps établi que dans l'intérêt public il faut garder secrète l'identité des indicateurs de police et il en va forcément de même pour les personnes qui fournissent volontairement des renseignements à la commission.

Deux remarques s'imposent relativement à cette affaire. Le requérant demandait la production de la lettre, mais il en connaissait le contenu et l'auteur, car il en possédait déjà une copie à la suite d'une communication non autorisée. Deuxièmement, la Cour a décidé unanimement que la non-divulgateion s'imposait en raison de la catégorie de documents à laquelle appartenait la lettre.

Lord Reid dit à la page 1061:

[TRADUCTION] Il est possible que certains documents parvenant à la commission puissent être divulgués sans crainte de pareilles conséquences. Mais j'estime qu'il est tout à fait impossible que la commission ou la cour en soit certaine. Il me semble donc que pour éviter le danger très sérieux que la commission soit privée de renseignements essentiels à l'accomplissement efficace de sa tâche difficile, il doit y avoir une règle générale selon laquelle elle n'est pas tenue de produire un document qui lui fournit des renseignements sur un requérant.

La justice naturelle exige que la commission agisse de bonne foi et qu'elle l'informe dans la mesure du possible du motif principal pour lequel elle envisage de rejeter sa demande afin qu'il puisse démontrer que ces motifs ne sont pas fondés dans les faits. Toutefois, il faut s'en remettre à la commission pour



practice in this matter and I see nothing wrong in it. [Underlining added.]

In 1976, the House of Lords was again seized of the matter of non-disclosure of confidential documents in a judicial setting. In *D. v. National Society for the Prevention of Cruelty to Children*, [1978] A.C. 171, a mother sued the Society for personal injuries (mental and emotional) which had resulted from the investigation of a false complaint about her with respect to the possible maltreatment of her child. The Society denied negligence and applied for an order that there should be no discovery or inspection of any of the documents relating to the complaint. Non-disclosure was claimed on the ground that the proper performance by the Society of its duties under its charter required the absolute protection of information given to it in confidence. The Court held that non-disclosure in the public interest was required in this case. The Court also held, however, that the provision of information in confidence does not, of itself, provide a ground for non-disclosure of either the nature of the information or the identity of the informant. *Per* Lord Diplock at page 218:

The fact that information has been communicated by one person to another in confidence, however, is not of itself a sufficient ground for protecting from disclosure in a court of law the nature of the information or the identity of the informant . . . . The private promise of confidentiality must yield to the general public interest that in the administration of justice truth will out, unless by reason of the character of the information or the relationship of the recipient of the information to the informant a more important public interest is served by protecting the information or the identity of the informant from disclosure in a court of law.

See also Lord Simon of Glaisdale, at page 237, and Lord Edmund-Davies, at page 242. Lord Edmund-Davies quoted from Professor Hanbury, as follows:

Few situations in life are more calculated to arouse resentment in a person than to be told that he has been traduced, but cannot be confronted with his traducer. It is submitted that, ideally, nothing but the very pressing demands of public security, where the vital interests of the community are unquestionably involved, can require that private individuals should be expected to acquiesce in their vulnerability by an invisible foe.

qu'elle le fasse; on nous a informé de ce qu'elle a fait en l'espèce et je n'y vois rien de mal. [C'est moi qui souligne.]

En 1976, la Chambre des lords a encore une fois été saisie de la question de la non-divulgence de documents confidentiels dans une affaire judiciaire. Dans l'arrêt *D. v. National Society for the Prevention of Cruelty to Children*, [1978] A.C. 171, une mère a poursuivi la société pour préjudices personnels (moraux et émotionnels) que lui avait causés une enquête effectuée sur une plainte l'accusant à tort d'avoir fait subir de mauvais traitements à son enfant. La société a nié toute négligence et a demandé une ordonnance portant qu'elle ne soit pas tenue de communiquer aucun des documents relatifs à la plainte ou d'en permettre l'examen. La non-divulgence a été demandée pour le motif que l'exécution, par la société, des obligations que prévoit sa charte exigeait la protection absolue des renseignements qui lui étaient donnés de façon confidentielle. La Cour a statué que la non-divulgence dans l'intérêt public était nécessaire en l'espèce. Toutefois, la Cour a en outre conclu que le fait de donner des renseignements de façon confidentielle ne constituait pas en lui-même un motif pour refuser de divulguer la nature du renseignement ou l'identité de l'informateur. Lord Diplock a dit à la page 218:

[TRADUCTION] Toutefois, le fait qu'un renseignement ait été communiqué par une personne à une autre d'une manière confidentielle ne constitue pas en lui-même un motif suffisant pour empêcher que soit divulguée dans une cour de justice la nature du renseignement ou l'identité de l'informateur . . . La promesse de garantie du caractère confidentiel donnée à titre privé doit céder devant l'intérêt public général selon lequel la vérité doit ressortir dans l'administration de la justice, à moins qu'en raison du caractère du renseignement ou de la relation entre celui qui le reçoit et l'informateur, un intérêt public plus important exige la non-divulgence du renseignement ou de l'identité de l'informateur dans une cour de justice.

Voir également lord Simon of Glaisdale à la page 237 et lord Edmund-Davies à la page 242. Lord Edmund-Davies a cité le passage suivant du professeur Hanbury:

[TRADUCTION] Peu de situations dans la vie soulèvent autant le ressentiment d'une personne que lorsqu'on lui dit qu'elle a été calomniée mais qu'elle ne peut être confrontée à son calomniauteur. Idéalement, on propose, qu'à l'exception des exigences relatives à la sécurité publique, lorsque les intérêts vitaux de la collectivité sont indiscutablement en jeu, rien ne peut exiger que l'on s'attende à ce qu'un particulier accepte d'être vulnérable face à un ennemi invisible.

I would make reference also to *Collymore v. Attorney-General*, [1970] A.C. 538 (P.C.). The Judicial Committee of the Privy Council had before it an appeal from the Court of Appeal of Trinidad and Tobago. Part of the claim by the appellant was that paragraph 2(e) of the Constitution of that country had been infringed. Paragraph 2(e) provided that no Act of Parliament should “deprive a person of the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice for the determination of his rights and obligations.” [Emphasis added.] The challenged legislation in question allowed an industrial court to receive and base its conclusions on evidence which it would not make known to the parties. It is to be particularly noted in this case that the Privy Council was called upon to interpret the words “the principles of fundamental justice” in a constitutional guarantee of rights, and not merely the doctrine of fairness.

The Privy Council in deciding the issue said at page 550:

This problem is not new. There are exceptional circumstances when a court finds itself in this dilemma: if it is known that the information it obtains will be disclosed to the parties before it and also perhaps to the world at large, then those persons who have the information may, despite their legal obligation, resort to one device or another to avoid giving it, or will give information which is not the truth or the whole truth. Justice may not therefore be done. On the other hand, the knowledge that the court will treat the information in strict confidence greatly increases the probability that it will be forthcoming. Yet in this case the parties themselves will understandably feel aggrieved that they have not had the chance of verifying or testing the information which the court has secured, and which in some cases may be decisive.

A case raising a similar issue is *In re K. (Infants)* heard by the House of Lords in 1963 and reported in [1965] A.C. 201. There the mother of two wards of court asked to see two confidential reports on the infants which the Official Solicitor had made to the judge. The judge refused to disclose them to her. The Court of Appeal reversed the judgment. The House of Lords restored it. There are, of course, certain special features about cases concerning infants, since the welfare of an infant has to be treated as the first and paramount consideration. But the mother in her appeal to the House of Lords insisted that the principles of natural justice required the disclosure of the reports to her, she being a party to the wardship proceedings. In the course of dealing with this claim pronouncements were made in the House of Lords of a general character which may be usefully quoted.

Je peux également citer l'arrêt *Collymore v. Attorney-General*, [1970] A.C. 538 (P.C.). Appel d'une décision de la Cour d'appel de Trinidad et Tobago avait été interjeté devant le comité judiciaire du Conseil privé. La demande de l'appellant portait en partie sur le fait que l'alinéa 2e) de la Constitution de ce pays avait été violé. L'alinéa 2e) prévoyait qu'aucune loi du Parlement ne devrait [TRADUCTION] «priver une personne du droit à une audition équitable conformément aux principes de justice fondamentale lorsque ses droits et obligations sont en jeu». [C'est le juge qui souligne.] La loi attaquée permettait à une cour industrielle de recevoir des éléments de preuve sans les communiquer aux parties et de fonder ses conclusions sur ceux-ci. Il faut remarquer en particulier dans cette affaire qu'on a demandé au Conseil privé d'interpréter les termes «principes de justice fondamentale» dans une garantie constitutionnelle des droits, et non simplement la doctrine de l'équité.

Le Conseil privé a tranché cette question en disant à la page 550:

[TRADUCTION] Ce problème n'est pas nouveau. Il existe des circonstances exceptionnelles qui font qu'un tribunal se trouve placé devant ce dilemme: si on sait que les renseignements qu'il obtient seront communiqués aux parties et peut-être aussi au grand public, alors les personnes qui détiennent les renseignements peuvent, malgré l'obligation que la loi leur impose, recourir à un moyen pour éviter de les donner, ou donner des renseignements qui ne seront pas la vérité ou toute la vérité. Par conséquent, justice ne peut être rendue. Par ailleurs, le fait de savoir que le tribunal traitera les renseignements d'une manière strictement confidentielle augmente considérablement la probabilité d'obtenir ces renseignements. Toutefois, dans ce cas, naturellement les parties se sentiront lésées de ne pas avoir eu l'occasion de vérifier ou d'examiner les renseignements que le tribunal a obtenus et qui, dans certains cas, peuvent être décisifs.

Une question semblable s'est posée dans l'affaire *In re K. (Infants)* qu'a entendue la Chambre des lords en 1963 et publiée à [1965] A.C. 201. Dans cette affaire, la mère de deux pupilles sous tutelle judiciaire a demandé à voir deux rapports confidentiels concernant les enfants et que le Solliciteur public avait présentés au juge. Le juge a refusé de les lui communiquer. La Cour d'appel a infirmé le jugement et la Chambre des lords l'a rétabli. Évidemment, il existe certaines caractéristiques spéciales propres aux affaires concernant les enfants, puisque le bien-être d'un enfant doit être la première et la principale considération. Toutefois, dans son appel à la Chambre des lords, la mère a insisté sur le fait que les principes de justice naturelle exigeaient que les rapports lui soient communiqués, car elle était une partie dans les procédures de tutelle. Dans l'examen de cette demande, la Chambre des lords a prononcé des motifs de portée générale qu'il vaut la peine de citer.

Lord Evershed, at p. 218 of the report, quoted and adopted the following observation of Tucker L.J. in *Russell v. Duke of Norfolk* (1949) 65 T.L.R. 231:

“There are, in my view, no words which are of universal application to every kind of inquiry and every kind of domestic tribunal. The requirements of natural justice must depend on the circumstances of the case, the nature of the inquiry, the rules under which the tribunal is acting, the subject-matter under consideration, and so forth.”

Lord Devlin said, at p. 238:

“But a principle of judicial inquiry, whether fundamental or not, is only a means to an end. If it can be shown in any particular class of case that the observance of a principle of this sort does not serve the ends of justice, it must be dismissed, otherwise it would become the master instead of the servant of justice. Obviously, the ordinary principles of judicial inquiry are requirements for all ordinary cases and it can only be in an extraordinary class of case that any one of them can be discarded.”

And again, at p. 240:

“Where the judge sits as an arbiter between two parties, he need consider only what they put before him. If one or other omits something material and suffers from the omission, he must blame himself and not the judge. Where the judge sits purely as an arbiter and relies on the parties for his information, the parties have a correlative right that he should act only on information which they have had the opportunity of testing. Where the judge is not sitting purely, or even primarily, as an arbiter but is charged with the paramount duty of protecting the interests of one outside the conflict, a rule that is designed for just arbitrament cannot in all circumstances prevail.”

In cases before the industrial court the issue is not solely between employers and employed. The people of Trinidad may also be parties: and the court is directed by section 9 of the Industrial Stabilisation Act, in addition to taking into account the evidence presented on behalf of all the parties, to be guided by a number of other specified considerations, e.g., “the need to maintain and expand the level of employment”: “the need to maintain for Trinidad and Tobago a favourable balance of trade and balance of payments”: “the need to ensure the continued ability of the Government of Trinidad and Tobago to finance development programmes in the public sector” and so on. In discharging this duty the court may well have to seek information which it feels cannot be disclosed to the parties before it. This is a matter in its discretion, and as the learned Chief Justice indicated in his judgment any alleged wrongful exercise of its discretion might be tested on appeal as a matter of law. In these circumstances their Lordships do not feel that they can uphold the contention that section 11 (2) of the Act either in its original or altered form infringes the Constitution.

In my view, the reasoning in these cases is directly relevant to the applicant’s claim in this case. I am conscious of the fact that in none of the cases cited could one say that a person’s “liberty”

À la p. 218 du recueil, lord Evershed a cité et a adopté la remarque suivante du lord juge Tucker dans *Russell v. Duke of Norfolk* (1949) 65 T.L.R. 231:

«Il n'existe pas, à mon avis, un principe qui s'applique universellement à tous les genres d'enquêtes et de tribunaux internes. Les exigences de la justice naturelle doivent varier selon les circonstances de l'affaire, la nature de l'enquête, les règles qui régissent le tribunal, la question traitée, etc.»

Lord Devlin a dit à la p. 238:

«Toutefois, un principe d'enquête judiciaire, qu'il soit fondamental ou non, ne constitue qu'un moyen pour atteindre une fin. S'il peut être démontré dans une catégorie particulière d'affaires que le respect d'un principe de ce genre ne sert pas les fins de la justice, il doit être rejeté, autrement il deviendrait le maître plutôt que le serviteur de la justice. De toute évidence, les principes ordinaires d'enquête judiciaire sont des exigences applicables à toutes les affaires ordinaires et l'un d'entre eux ne peut être rejeté que dans le cas d'une catégorie d'affaires extraordinaires.»

Il ajoute à la page 240:

«Lorsque le juge agit à titre d'arbitre entre deux parties, il ne doit examiner que ce qui lui est présenté. Si une partie omet un point important et en souffre un préjudice, c'est à elle-même et non au juge qu'elle doit adresser ses reproches: Lorsque le juge siège purement à titre d'arbitre et compte sur les parties pour l'informer, les parties ont un droit corrélatif à ce qu'il n'agisse qu'en fonction des renseignements qu'elles ont eu l'occasion d'examiner. Lorsque le juge ne siège pas purement ni même principalement à titre d'arbitre mais est chargé du devoir primordial de protéger les intérêts d'un tiers, une règle qui n'est conçue que pour l'arbitrage ne peut prévaloir dans toutes les circonstances.»

Dans les affaires soumises à la cour industrielle, le litige n'oppose pas simplement les employeurs aux employés. Les citoyens de Trinidad peuvent également être parties: et l'article 9 de l'Industrial Stabilisation Act oblige la Cour, en plus de tenir compte de la preuve présentée pour le compte de toutes les parties, à tenir compte d'un certain nombre d'autres considérations qu'il précise, par exemple, «la nécessité de conserver et d'augmenter le niveau de l'emploi»; «la nécessité de maintenir pour Trinidad et Tobago une balance commerciale favorable et une balance favorable des paiements»; «la nécessité d'assurer la capacité du gouvernement de Trinidad et Tobago de financer des programmes de développement dans le secteur public» et ainsi de suite. Pour s'acquitter de cette obligation, la cour peut très bien chercher à obtenir des renseignements qu'elle estime ne pas pouvoir communiquer aux parties devant elle. C'est une question qui relève de son pouvoir discrétionnaire et comme le juge en chef l'a indiqué dans son jugement, toute décision prétendue erronée prise dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire peut être examinée de plein droit en appel. Dans les circonstances, leurs Seigneuries estiment irrecevable l'argument selon lequel le paragraphe 11(2) de la Loi dans sa forme originale ou dans sa forme modifiée, viole la Constitution.

À mon avis, les motifs de ces décisions s'appliquent directement à la revendication du requérant en l'espèce. Je suis conscient du fait qu'on ne peut, dans aucune des affaires citées, dire que la

was at stake. Normally, when a subject's liberty is in issue, the non-disclosure of the substance of the claims against him automatically result in his remaining at large (see also *Marks v. Beyfus* (1890), 25 Q.B.D. 494 (C.A.)). Normally, without disclosure of the information a conviction cannot be obtained. An inmate in prison, however, is in a different situation. The "liberty" he is claiming pursuant to a U.T.A. or parole program is not the absolute liberty to which every citizen is entitled, but only a conditional liberty dependent upon certain conditions and granted as a matter of discretion by the Parole Board. This discretion is exercised (to approve a U.T.A. program) when the Board determines that such a program could serve a rehabilitative purpose and on a determination that the inmate is able to function as a responsible member of society during the time he is outside the prison. An inmate is not in the same position as a person entitled to absolute liberty who is charged with a criminal offence. Thus it is not surprising that the rules of fairness or natural justice which pertain in that situation will not necessarily be the same as those applicable to a determination of whether or not a U.T.A. program is granted or revoked.

I think it will be rare that an inmate cannot be told at least the gist of the reasons against him. This would especially be so if the alleged conduct took place outside the institution when the inmate was at large. I can, however, more easily envisage some situations when it might be necessary to refuse to disclose even the gist of the case against him when the information relates to conduct occurring within the institution. This might be necessary if the content of the information was such that its disclosure would automatically lead to the identity of the informer becoming known. (It is trite law that the identity of informers is protected from disclosure.) Refer: *Solicitor General of Canada et al. v. Royal Commission of Inquiry (Health Records in Ontario) et al.*, [1981] 2 S.C.R. 494 and *Bisaillon v. Keable*, [1983] 2 S.C.R. 60; 2 D.L.R. (4th) 193. In the context of the prison situation, safety and order within the

«liberté» d'une personne était en jeu. Normalement, lorsque la liberté d'une personne est en jeu, la non-divulgaration de la teneur des arguments qu'on lui oppose entraîne automatiquement qu'elle reste en liberté (voir également *Marks v. Beyfus* (1890), 25 Q.B.D. 494 (C.A.)). Habituellement, il est impossible d'obtenir une déclaration de culpabilité sans la communication des renseignements obtenus. Toutefois, un détenu qui est en prison se trouve dans une situation différente. La «liberté» qu'il réclame en vertu d'une A.T.S.E. ou d'un programme de libération conditionnelle n'est pas la liberté absolue à laquelle a droit tout citoyen, mais n'est qu'une liberté conditionnelle qui dépend de certaines conditions et qui est accordée à la discrétion de la Commission des libérations conditionnelles. Ce pouvoir discrétionnaire (d'approuver un programme d'A.T.S.E.) est exercé lorsque la Commission décide qu'un tel programme pourrait servir à des fins de réinsertion sociale et que le détenu est en mesure de se comporter comme un membre responsable de la société au cours de sa période d'absence de la prison. La situation d'un détenu n'est pas la même que celle d'une personne ayant droit à la liberté absolue qui est accusée d'une infraction criminelle. Ainsi, il n'est pas surprenant que les règles d'équité ou de justice naturelle qui se rapportent à cette situation ne soient pas nécessairement les mêmes que celles qui sont applicables pour décider si un programme d'A.T.S.E. est accordé ou révoqué.

À mon avis, rares sont les cas où le détenu ne peut être informé de l'essentiel au moins des motifs retenus contre lui. Ce serait notamment le cas si les actes reprochés avaient été commis à l'extérieur de l'établissement lorsque le détenu était en liberté. Toutefois, je peux plus facilement concevoir certaines situations dans lesquelles il peut être nécessaire de refuser de divulguer même l'essentiel des arguments qui lui sont opposés lorsque les renseignements se rapportent à la conduite survenue à l'intérieur de l'établissement. Cela pourrait être nécessaire si le contenu des renseignements était tel que leur divulgation permettrait automatiquement d'identifier l'informateur. (C'est un lieu commun que l'identité des informateurs ne doit pas être divulguée.) Voir: *Solliciteur général du Canada et autre c. Commission royale d'enquête (Dossiers de santé en Ontario) et autre*, [1981] 2 R.C.S. 494 et *Bisaillon c. Keable*, [1983] 2 R.C.S.

prison may particularly require the non-disclosure of the identity of informers. Non-disclosure might also be necessary if such disclosure would automatically lead to the revealing of information collection methods and thus substantially undermine the future functioning of the Board. In circumstances such as these, I do not think the Board should be denied the right to rely on and use information which comes to its knowledge even though it does not pass the gist of that information on to the inmate. The public interests in preventing repeat offences while the inmate is at large, in maintaining security and order in the penal institution, and in preserving the Parole Board's ability to function effectively may outweigh the normal rule that a person is entitled to know the gist of the case against him. But, the occasions on which this is justified must be rare. There must be an element of necessity; mere convenience for the functioning of the Board is not enough.

Counsel for the applicant cited the decision by the Federal Court of Appeal in *Lazarov v. Secretary of State of Canada*, [1973] F.C. 927 as support for the proposition that an inmate in the position of the applicant is entitled to be told the gist of the case against him. Particular reference was made to page 936 and the quotations therein from *Reg. v. Gaming Board for Great Britain, Ex parte Benaim and Khaida*, [1970] 2 W.L.R. 1009 (C.A.) and *In re H.K. (An Infant)*, [1967] 2 Q.B. 617. In my view the Court of Appeal in the *Lazarov* case did not have to deal with the issue raised in the present case. The *Lazarov* case dealt only with the question of whether the *audi alteram partem* rule applied generally to a discretionary decision of the Minister in refusing to grant citizenship (an administrative decision) when there were no rules of procedure prescribed by statute. The Court of Appeal held that it did. The *Lazarov* case did not deal with and did not have to deal with the question of when, if ever, limitations on the *audi alteram partem* rule were justified in the public interest.

60; 2 D.L.R. (4th) 193. En regard de la situation dans les prisons, l'ordre et la sécurité en milieu carcéral peuvent tout particulièrement exiger un refus de divulguer l'identité des informateurs. Un tel refus pourrait également être nécessaire si la divulgation entraînait automatiquement le dévoilement des méthodes utilisées pour obtenir des renseignements et par contre-coup devait ainsi gêner considérablement le fonctionnement futur de la Commission. Dans de telles circonstances, je ne crois pas qu'on devrait interdire à la Commission de se fonder sur des renseignements qui lui sont transmis et de les utiliser même si elle ne communique pas l'essentiel de ces renseignements au détenu. L'intérêt du public en ce qui a trait à la prévention des récidives alors que le détenu est en liberté, au maintien de la sécurité et de l'ordre dans l'établissement pénal et à la préservation de la capacité de la Commission des libérations conditionnelles de fonctionner d'une manière efficace peut l'emporter sur la règle usuelle selon laquelle une personne a droit de connaître l'essentiel des motifs retenus contre elle. Toutefois, les occasions où une telle situation est justifiée doivent être rares. Il doit y avoir un élément de nécessité; il ne suffit pas que ce soit simplement commode pour la Commission.

L'avocat du requérant a cité la décision de la Cour d'appel fédérale dans *Lazarov c. Le Secrétaire d'État du Canada*, [1973] C.F. 927 à l'appui de l'argument portant qu'un détenu dans la situation du requérant a le droit de connaître l'essentiel des motifs retenus contre lui. Il a cité en particulier la page 936 et les extraits qui s'y trouvent tirés des arrêts *Reg. v. Gaming Board for Great Britain, Ex parte Benaim and Khaida*, [1970] 2 W.L.R. 1009 (C.A.) et *In re H.K. (An Infant)*, [1967] 2 Q.B. 617. À mon avis, dans l'affaire *Lazarov*, la Cour d'appel n'avait pas à examiner la question qui est soulevée en l'espèce. L'affaire *Lazarov* portait uniquement sur la question de savoir si la règle *audi alteram partem* s'appliquait d'une manière générale à la décision discrétionnaire du Ministre qui refuse d'accorder la citoyenneté (une décision administrative) lorsque la loi ne prescrit aucune règle de procédure. La Cour d'appel a jugé que cette règle s'appliquait. L'affaire *Lazarov* ne traitait pas et n'avait pas à traiter de la question de savoir si et quand des restrictions à la règle *audi alteram partem* sont justifiées dans l'intérêt public.

The general principle enunciated in the *Lazarov* case equally applies to decisions of the National Parole Board respecting U.T.A.s. In general an inmate is entitled to know the substance of the reasons for revocation of his U.T.A. program. This does not mean he is entitled to know the identity of the source of information. This does not mean that he is entitled to production of the actual documents themselves nor to all the details of the case against him. But, he is generally entitled to know the substance of the reasons for the revocation of his U.T.A. (or full parole or day parole as the case may be). Otherwise he is unable to make reply.

It seems clear also, from the jurisprudence cited above, that the mere fact that information was provided in confidence is not, in itself, sufficient reason to justify non-disclosure of that information. See also *Snider* case (*supra*), [1954] S.C.R. 479; *Minister of National Revenue v. Huron Steel Fabricators (London) Ltd.*, [1973] F.C. 808 (C.A.); and *Science Research Council v Nassé*, [1979] 3 All ER 673 (H.L.). I think that such fact is particularly not sufficient when one is considering the rules of fundamental justice required by section 7 of the Charter. To allow non-disclosure to be justified merely on the ground that the information was given in confidence, is far too weak a justification for a limitation on the scope of a constitutional guarantee. This is particularly so when a person's liberty is at stake (even though that liberty be of a limited and conditional nature).

The question thus arises as to whether a class exemption can be claimed in a case such as the present. The jurisprudence indicates that the courts are less and less willing to accept claims for privilege framed in terms of class exemptions. The reasoning of the Ontario Court of Appeal in *Smerchanski v. Lewis* (1981), 120 D.L.R. (3d) 745 is instructive. In that case, the Court held that disclosure of statements made to the police could not be prevented merely on the ground that they fell as a class within the public interest privilege. At page 751:

Le principe général énoncé dans l'affaire *Lazarov* s'applique également aux décisions de la Commission nationale des libérations conditionnelles concernant les A.T.S.E. En général, un détenu a le droit de connaître l'essentiel des motifs de la révocation de son programme d'A.T.S.E. Cela ne veut pas dire qu'il a le droit de savoir de qui viennent les renseignements, ou qu'il a le droit d'exiger la communication des documents eux-mêmes ou de tous les détails de la preuve retenue contre lui. Toutefois, il a généralement le droit de connaître l'essentiel des motifs de la révocation de son A.T.S.E. (ou de la libération conditionnelle totale ou de la libération conditionnelle de jour selon le cas). Autrement, il n'est pas en mesure d'y répondre.

Il semble en outre évident d'après la jurisprudence précitée que le simple fait que le renseignement a été fourni à titre confidentiel ne constitue pas en lui-même un motif suffisant pour justifier la non-divulgence de ce renseignement. Voir également les affaires *Snider* (précitée), [1954] R.C.S. 479; *Le ministre du revenu national c. Huron Steel Fabricators (London) Ltd.*, [1973] C.F. 808 (C.A.); *Science Research Council v Nassé*, [1979] 3 All ER 673 (H.L.). Je crois qu'un tel fait est particulièrement insuffisant lorsqu'on examine les règles de justice fondamentale qu'impose l'article 7 de la Charte. Admettre comme justification de la non-divulgence le simple fait que le renseignement a été donné à titre confidentiel équivaldrait à accepter une justification beaucoup trop faible pour ce qui constitue une restriction apportée à une garantie constitutionnelle. Cela s'applique en particulier lorsque la liberté d'une personne est en jeu (même si cette liberté est limitée et conditionnelle).

La question se pose donc de savoir si l'on peut dans une affaire comme celle-ci demander une exemption s'appliquant à une catégorie de documents. La jurisprudence indique que les cours sont de moins en moins disposées à accueillir des demandes de privilèges applicables à toute une catégorie de documents. Les motifs de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Smerchanski v. Lewis* (1981), 120 D.L.R. (3d) 745 sont instructifs. Dans cette affaire, la Cour a statué qu'on ne pouvait empêcher la communication de déclarations faites à la police simplement parce qu'elles

There are certain classes of documents including those relating to Cabinet proceedings, the conduct of foreign affairs, national defence and security which by their very nature are generally acknowledged to be privileged. While certain classes of documents dealing with easily recognizable state secrets are almost automatically recognized as privileged, the obvious tendency of decisions since *Conway v. Rimmer* has been to restrict class privilege.

Cromarty J. held that the statements given to the police were entitled to the protection of "class" privilege to prevent the prosecution of criminal offences from being compromised by premature disclosure. . . . In my respectful opinion he erred in concluding that the statements were privileged from production as a "class" and in failing to consider whether the "contents" of all or part of the statements might be admissible.

The authorities establish that statements given to the police have never been regarded as falling within the class of documents automatically privileged for production.

Refer also: *Ellis v. Home Office*, [1953] 2 Q.B. 135 (C.A.); *Gagnon v. Commission des Valeurs Mobilières du Québec et al.*, [1965] S.C.R. 73 (both of which were decided before *Conway v. Rimmer*, [1968] A.C. 910 (H. L.)). And in *Minister of National Revenue v. Huron Steel Fabricators (London) Ltd.*, [1973] F.C. 808 (C.A.) at page 810, Thurlow J. [as he then was] said with respect to a claim for confidentiality of tax returns:

This, to my mind, amounts to nothing more than the putting forward by a somewhat different wording of an alleged public interest in keeping a whole class of documents from disclosure on grounds of the necessity to ensure candour and truthfulness by persons who file income tax returns. Such a reason at best has, in my opinion, very little weight or validity by itself. . . .

There are, of course, stronger reasons in this case for allowing for non-disclosure on a class basis than exist with respect to income tax returns. These are the interests, as noted above, of protecting the public, preserving the safety and order within the penal institution and not undercutting the effective functioning of the Parole Board. These may all be adequate reasons to justify a refusal, on a class basis, to produce the actual confidential reports themselves to the inmate, but

entraient dans une catégorie à laquelle s'appliquait le privilège fondé sur l'intérêt public et dit à la page 751:

[TRADUCTION] Il y a certaines catégories de documents, y compris ceux relatifs aux procédures du Cabinet, à la conduite des affaires extérieures, à la défense nationale et à la sécurité, qui, par leur nature, même sont généralement reconnues comme étant privilégiées. Certaines catégories de documents traitant de secrets d'État facilement reconnaissables sont presque automatiquement reconnues comme privilégiées, mais depuis l'arrêt *Conway v. Rimmer*, les tribunaux tendent manifestement à limiter le privilège s'appliquant à une catégorie de documents.

Le juge Cromarty a statué que les déclarations faites à la police bénéficiaient de la protection d'un privilège s'appliquant à une «catégorie» de documents pour empêcher que la poursuite des infractions criminelles soit compromise par une communication prématurée. . . . Avec égards, je suis d'avis qu'il a conclu à tort que «tous» les documents de cette catégorie ne pouvaient être produits et qu'il a omis à tort d'examiner si le «contenu» de toutes les déclarations ou d'une partie de celles-ci pouvait être admissible.

Selon la jurisprudence, les déclarations faites à la police n'ont jamais été considérées comme faisant partie de la catégorie de documents jouissant automatiquement d'un privilège de non-communication.

Voir également: *Ellis v. Home Office*, [1953] 2 Q.B. 135 (C.A.); *Gagnon v. Commission des Valeurs Mobilières du Québec et al.*, [1965] R.C.S. 73 (ces deux arrêts sont antérieurs à l'arrêt *Conway v. Rimmer*, [1968] A.C. 910 (H.L.)). Et dans l'affaire *Le ministre du revenu national c. Huron Steel Fabricators (London) Ltd.*, [1973] C.F. 808 (C.A.) à la page 810, le juge Thurlow [tel était alors son titre] a dit relativement à une demande d'exemption concernant des déclarations d'impôt:

A mon sens, ceci revient à faire état, en des termes quelque peu différents, d'un prétendu intérêt public à exempter une catégorie de documents de la divulgation au motif qu'il est nécessaire de garantir la sincérité et l'honnêteté des personnes qui produisent des déclarations d'impôt sur le revenu. J'estime qu'un tel motif, avancé seul, me paraît bien faible et peu convaincant. . . .

Certes, il y a en l'espèce de meilleures raisons de permettre la non-divulgation d'une catégorie que dans le cas de déclarations d'impôt sur le revenu. Ces raisons, je l'ai déjà dit, sont la nécessité d'assurer la protection du public, le maintien de la sécurité et de l'ordre dans l'établissement pénal et la nécessité de ne pas nuire au fonctionnement efficace de la Commission des libérations conditionnelles. Ces raisons sont peut-être suffisantes pour justifier un refus de communiquer au détenu

in my view, they do not justify a refusal to disclose to him the gist of the case against him.

The House of Lords decision in *Science Research Council v Nassé*, [1979] 3 All ER 673 is instructive. In that case an employee who felt she had been discriminated against sought access to the annual performance appraisals prepared by the employer on other employees with whom she had been in competition for promotion. Disclosure was resisted on the ground that such reports were confidential. The House of Lords held that under the relevant rules of court disclosure was a matter of discretion, to be exercised if it was in the interest of justice to do so. Factors to be considered in assessing this would be: whether disclosure was necessary for fairly disposing of the proceedings, or for saving costs; whether the documents had been prepared in confidence and the extent to which their disclosure would affect the interests of third parties. The Court held that in coming to a decision as to whether disclosure should be ordered, it was perfectly proper to consider whether justice could be done by special measures, such as covering up confidential but irrelevant parts of the documents or by substituting anonymous references for specific names.

The claim in the present case is with respect to a Charter guarantee. I do not think that non-disclosure of the gist of the case against the applicant can be justified on the basis of a claim for a class exemption. This does not satisfy the requirements of section 7. As noted above, while there may be occasions on which non-disclosure of the gist of a case against an inmate is justified, the reasons therefore must relate to the specific content of the information in question. There must be a nexus between the content of that information and the protection of the public interest said to be served by non-disclosure.

It remains then to consider the affidavits filed in this case: that of Sarah McAlpine, a member of

les rapports confidentiels eux-mêmes parce qu'il s'agit de documents d'une catégorie privilégiée, mais à mon avis, elles ne justifient pas le refus de lui communiquer l'essentiel des motifs retenus contre lui.

La décision de la Chambre des lords dans *Science Research Council v Nassé*, [1979] 3 All ER 673 est instructive. Dans cette affaire, une employée qui avait l'impression d'avoir fait l'objet de discrimination a cherché à avoir accès aux évaluations de rendement annuelles établies par l'employeur concernant d'autres employés avec qui elle avait été en compétition pour obtenir une promotion. On lui a refusé la communication en disant que ces rapports étaient confidentiels. La Chambre des lords a statué qu'en vertu des règles applicables, la Cour avait le pouvoir discrétionnaire de permettre la communication et devait exercer ce pouvoir dans l'intérêt de la justice. À cette fin, la Cour devrait examiner divers facteurs: elle devrait se demander si la communication est nécessaire pour trancher équitablement le litige ou pour éviter des frais; et si les documents ont été rédigés d'une manière confidentielle et dans quelle mesure la communication peut porter atteinte aux intérêts des tiers. La Cour a conclu que, pour décider s'il y avait lieu d'ordonner la divulgation, il convenait parfaitement d'examiner si justice pouvait être rendue par des mesures spéciales, par exemple en masquant certaines parties confidentielles mais non pertinentes des documents ou en substituant aux noms précis des indications anonymes.

La revendication en l'espèce concerne une garantie que prévoit la Charte. Je ne crois pas que la non-divulgation de l'essentiel des motifs retenus contre le requérant puisse être justifiée en disant qu'il s'agit de renseignements d'une catégorie privilégiée. Cela ne satisfait pas aux exigences de l'article 7. Comme je l'ai déjà dit, il peut être justifié à l'occasion de ne pas divulguer l'essentiel des motifs retenus contre un détenu, mais les raisons pour le faire doivent se rapporter au contenu précis du renseignement en question. Il doit y avoir un lien entre le contenu de ce renseignement et la protection de l'intérêt public que doit assurer la non-divulgation.

Il reste alors à examiner les affidavits présentés en l'espèce: celui de Sarah McAlpine, membre de



the National Parole Board, and that of Fraser Simmons, a regional manager of case preparation for the National Parole Board. Nowhere in them do I find that the affiants have addressed their minds to whether the gist of the reasons, or part thereof, for the cancellation of Mr. Cadieux's U.T.A. program could be disclosed to him. Nor have they considered whether special measures might be taken which would allow substantial or partial disclosure of the information sought to be disclosed without damage to the public interest of the kind noted above. The overall tone and content of the affidavits is one of claiming a blanket class exemption.

It may be that sufficient reasons exist in this case for refusing disclosure of even the gist of the case against Mr. Cadieux. If this is so, then new affidavits, containing a greater degree of specificity, can cure that defect. It is my view, however, that if it becomes necessary to make such a claim on some second application concerning this matter, the Board should be prepared to produce for the Court the documents in question. This might be done in a sealed envelope together with a specific explanation as to why, in its view, non-disclosure is justified (a procedure similar to that developed at common law in privilege cases and similar to that existing under section 36.1 of the *Canada Evidence Act* [R.S.C. 1970, c. E-10, as enacted by S.C. 1980-81-82-83, c. 111, s. 4]). I would not adopt the approach of the House of Lords in the *Rogers* case (*supra*) under which a decision respecting non-disclosure was left unreviewable by the Courts. Rather, the reasoning of Mr. Justice McEachern in *Re Swan* (*supra*) and the reliance by him on the comments of Laskin C.J. in the *Mitchell* case [*Mitchell v. The Queen*, [1976] 2 S.C.R. 570] are relevant here. An inmate should not be expected to take only the Board's word. While it might be rare for a court to interfere with the Board's judgment on a matter such as this, the jurisprudence of this Court indicates that on occasion excessive claims for privilege have been made, albeit not by the National Parole Board. See: *Blais v. Honourable Robert Andras*, [1972] F.C. 958 (C.A.); *Churchill Falls (Labrador) Corp. Ltd. v. The Queen* (1972), 28 D.L.R. (3d) 493

la Commission nationale des libérations conditionnelles et celui de Fraser Simmons, administrateur régional de la préparation des cas pour la Commission nationale des libérations conditionnelles. Les affidavits n'indiquent nullement que leurs auteurs se sont posés la question de savoir si on pouvait communiquer à M. Cadieux l'essentiel ou une partie des motifs de l'annulation de son programme d'A.T.S.E. Ils ne se sont pas non plus posés la question de savoir si des mesures spéciales pouvaient être prises pour permettre la communication d'une partie des renseignements demandés sans que cela entraîne pour l'intérêt public les conséquences préjudiciables mentionnées ci-dessus. Par leur ton général et leur contenu, les affidavits demandent une exemption générale pour toute une catégorie de renseignements.

Il existe peut-être en l'espèce des motifs suffisants pour refuser de communiquer même l'essentiel des motifs retenus contre M. Cadieux. Si c'est le cas, ce défaut peut être corrigé par de nouveaux affidavits plus précis. Toutefois, je suis d'avis que s'il devient nécessaire de faire une revendication en ce sens dans une deuxième demande relative à cette question, la Commission devra être prête à produire devant la Cour les documents en question. Elle pourrait le faire au moyen d'une enveloppe scellée, avec une explication précise des raisons pour lesquelles elle estime que la non-divulgaration est justifiée. (C'est une procédure semblable à celle qui a été élaborée en *common law* dans les affaires relatives aux privilèges et semblable à celle que prévoit l'article 36.1 de la *Loi sur la preuve au Canada* [S.R.C. 1970, chap. E-10, édicté par S.C. 1980-81-82-83, chap. 111, art. 4].) Je ne suis pas disposée à retenir la solution adoptée par la Chambre des lords dans l'affaire *Rogers* (précitée) selon laquelle une décision concernant la non-divulgaration ne peut faire l'objet d'un examen par les tribunaux. Sont plutôt pertinents en l'espèce le raisonnement du juge McEachern dans l'affaire *Re Swan* (précitée) qui se fondait sur les remarques du juge en chef Laskin dans l'arrêt *Mitchell* [*Mitchell c. La Reine*, [1976] 2 R.C.S. 570]. On ne devrait pas s'attendre à ce qu'un détenu se fie uniquement à la parole de la Commission. Il est peut-être rare qu'un tribunal intervienne dans un jugement de la Commission portant sur une question de ce genre, mais la jurisprudence de cette Cour indique qu'à l'occasion

(F.C.T.D.); *Minister of National Revenue v. Huron Steel Fabricators (London) Ltd.*, [1973] F.C. 808 (C.A.).

In those cases review by the Court was pursuant to subsection 41(1) [repealed by S.C. 1980-81-82-83, c. 111, s. 3] of the *Federal Court Act*. The successor to subsection 41(1), the present section 36.1 of the *Canada Evidence Act*, does not seem to directly apply in the present situation since it is expressed to govern the disclosure of information “before a court, person or body with jurisdiction to compel the production of information”. The application before me is one for *certiorari*, to quash the decision of the National Parole Board; it is not asking for an order to compel the production of the information in question. Nevertheless, section 36.1 and subsection 41(1) before it are, in many ways, merely codifications of the common law, with some modifications thereof. Thus, even if section 36.1 does not expressly apply to the present case, in my view, the common law makes a procedure such as that outlined above, allowing for review by the Court of the Board’s decision, applicable.

Reasonable Limit Prescribed by Law as can be Demonstrably Justified in a Free and Democratic Society?

The argument of counsel for the respondents focussed virtually exclusively on this aspect of the case. Great reliance was placed on the provisions of Part IV of the *Canadian Human Rights Act* (and its successor the *Privacy Act* [S.C. 1980-81-82-83, c. 111, Schedule II]). The gist of the argument was that even if the requirements of “fundamental justice” had been breached in this case, this had occurred pursuant to a “reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified

des revendications de privilège excessives ont été présentées, quoique la Commission nationale des libérations conditionnelles n’était pas concernée. Voir: *Blais c. L’honorable Robert Andras*, [1972] C.F. 958 (C.A.); *Churchill Falls (Labrador) Corp. Ltd. c. La Reine* (1972), 28 D.L.R. (3d) 493 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Le ministre du revenu national c. Huron Steel Fabricators (London) Ltd.*, [1973] C.F. 808 (C.A.).

<sup>b</sup> Dans ces affaires, il s’agissait du contrôle judiciaire en vertu du paragraphe 41(1) [abrogé par S.C. 1980-81-82-83, chap. 111, art. 3] de la *Loi sur la Cour fédérale*. Le successeur du paragraphe 41(1), l’article 36.1 de la *Loi sur la preuve au Canada*, ne semble pas s’appliquer directement à la situation présente puisqu’il prévoit expressément régir la divulgation de renseignements «devant un tribunal, un organisme ou une personne ayant le pouvoir de contraindre à la production de renseignements». La demande qui m’a été présentée vise à obtenir un bref de *certiorari* pour annuler la décision de la Commission nationale des libérations conditionnelles; elle ne sollicite pas une ordonnance pour contraindre la production des renseignements en question. Néanmoins, l’article 36.1 et le paragraphe 41(1) qui l’a précédé constituent simplement, de plusieurs façons, une codification de la *common law* à laquelle sont apportées diverses modifications. Par conséquent, même si l’article 36.1 ne s’applique pas expressément en l’espèce, j’estime que la *common law* prévoit une procédure comme celle indiquée ci-dessus qui permet le contrôle judiciaire de la décision de la Commission.

S’agit-il d’un cas où les droits ont été restreints par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique?

L’argument de l’avocat des intimés portait presque exclusivement sur cet aspect de l’affaire. Il se fondait principalement sur les dispositions de la Partie IV de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (et sur la *Loi sur la protection des renseignements personnels* [S.C. 1980-81-82-83, chap. 111, annexe II] qui l’a suivie). L’essentiel de son argument portait que, même si les exigences de la «justice fondamentale» ont été violées en l’espèce, cela s’est produit en vertu d’une règle de

in a free and democratic society” (as is allowed by section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*). As noted above, the *Parole Regulations* (subsection 17(3)) specifically provide that in the case of cancellation of parole, the inmate is to be informed of the reasons therefore except for information described in paragraphs 54(a) to (g) of the *Canadian Human Rights Act*, which need not be disclosed.

In the case of U.T.A.s, this qualification is contained not in regulations but in the *Manual of Policy and Procedures* established by the executive committee of the Board. This Manual is issued pursuant of section 25 of the *Parole Regulations* which provides:

25. The executive committee referred to in subsection 3(2.1) of the Act shall, in consultation with the Board,

(a) develop and promulgate policies and procedures to be followed by the Board in carrying out the duties and functions of the Board under the Act; and

(b) when requested by the Chairman of the Board, advise the Chairman on policies and procedures in respect of his duties and functions under the Act.

I am not convinced that a procedure manual so published could be said to be “prescribed by law” as that term is used in section 1 of the Charter. If the procedure manual had been approved by the Governor in Council as required by subsection 3(6) of the *Parole Act* [as am. by S.C. 1976-77, c. 53, s. 18], this conclusion would be different. However, I do not need to decide this issue which was not extensively argued before me, since even if the manual partook of the status of law, I would adopt the words of my colleague Strayer J. in *Latham v. Solicitor General of Canada*, [1984] 2 F.C. 734; 39 C.R. (3d) 78; 12 C.C.C. (3d) 9 (T.D.). At page 747 (F.C.), he wrote respecting subsection 17(3) of the *Parole Regulations*:

It appears that subsection 17(3) of the *Parole Regulations* would provide a legally effective limitation on any common law fairness requirement of disclosure. It would not be effective, in my view, in limiting the right which the parolee has under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique» (comme le permet l’article 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés*). Comme je l’ai déjà mentionné, le *Règlement sur la libération conditionnelle de détenus* (le paragraphe 17(3)) prévoit précisément que, dans le cas de l’annulation d’une libération conditionnelle, le détenu doit être informé des motifs d’annulation à l’exception des renseignements visés par les alinéas 54a) à g) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* qui n’ont pas à être communiqués.

Dans le cas des A.T.S.E. cette exigence est prévue non pas dans un règlement mais dans le *Manuel des politiques et procédures* établi par le Bureau de la Commission. Ce Manuel est publié en vertu de l’article 25 du *Règlement sur la libération conditionnelle de détenus* qui prévoit:

25. Le Bureau de la Commission établi en vertu du paragraphe 3(2.1) de la loi doit, de concert avec la Commission,

a) élaborer et promulguer des lignes directrices et des procédures que la Commission devra suivre pour s’acquitter de ses fonctions et pouvoirs aux termes de la loi; et

b) à la demande du président de la Commission, conseiller celui-ci sur les lignes directrices et les procédures ayant trait aux fonctions et pouvoirs qui lui incombent en vertu de la loi.

Je ne suis pas convaincu qu’on puisse dire que ce manuel de procédures constitue une «règle de droit» au sens où ce terme est employé à l’article 1 de la Charte. Cette conclusion serait différente si le manuel avait été approuvé par le gouverneur en conseil comme l’exige le paragraphe 3(6) de la *Loi sur la libération conditionnelle de détenus* [mod. par S.C. 1976-77, chap. 53, art. 18]. Toutefois, je n’ai pas à décider de cette question qui n’a pas été débattue de manière approfondie devant moi, puisque même si le manuel participait du statut d’une loi, j’adopterais les propos de mon collègue le juge Strayer dans l’affaire *Latham c. Solliciteur général du Canada*, [1984] 2 C.F. 734; 39 C.R. (3d) 78; 12 C.C.C. (3d) 9 (1<sup>re</sup> inst.). À la page 747 (C.F.) de sa décision, il écrit relativement au paragraphe 17(3) du *Règlement sur la libération conditionnelle de détenus*:

Il apparaît que le paragraphe 17(3) du *Règlement sur la libération conditionnelle de détenus* apporte une limite juridiquement efficace à toute condition de divulgation posée par l’équité de *common law*. Cela n’aurait pas pour effet, à mon avis, de limiter le droit que le libéré conditionnel tient de l’article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

I share this view. The *Privacy Act* and Part IV of the *Canadian Human Rights Act* before it were enacted for the purpose of giving individuals access to information held by the government concerning them. The exemptions from the requirement to disclose are much broader than those applicable to decision-making by either an administrative or a judicial body. Of course, if such exemptions are specifically made applicable by statute to either an administrative or a judicial decision-making body (as is the case with subsection 17(3) of the *Parole Regulations*) then, in the absence of a constitutional guarantee to the contrary, this would constitute a valid limitation on the rules of fairness or natural justice. However, the exemption is certainly too broadly framed to be a reasonable limit pursuant to section 1 of the Charter.

Because of the view I take of this argument, I also do not need to decide whether it is section 54 of the *Canadian Human Rights Act* which is incorporated by reference into the *Manual of Policy and Procedures* or whether it is the *Privacy Act*. Part IV of the *Canadian Human Rights Act* is now repealed and replaced by the *Privacy Act*. The better view may very well be that the incorporation by reference of the *Canadian Human Rights Act*, continues as an incorporation of the relevant provisions as they existed on the date of the issue of the manual, despite the fact that Part IV of that Act has been repealed for its own independent purposes. In any event, in either case the result is the same, the limitation prescribed is not reasonable in the terms of section 1 of the Charter.

Accordingly, the decision of the Board will be quashed and the matter referred back to the Board for reconsideration by it, such reconsideration to proceed on the basis that a determination is required as to whether the applicant can be informed of the gist of the case against him.

Je souscris à cette opinion. La *Loi sur la protection des renseignements personnels* et la Partie IV de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* avant elle ont été adoptées dans le but de permettre aux particuliers d'avoir accès aux renseignements que le gouvernement possède à leur sujet. Les exemptions à l'exigence de communication sont beaucoup plus larges que celles qui s'appliquent à la prise de décision pour un organe judiciaire ou administratif. Évidemment, si une loi précise que ces exemptions s'appliquent à un organe judiciaire ou administratif (comme dans le cas du paragraphe 17(3) du *Règlement sur la libération conditionnelle de détenus*) alors, en l'absence de garantie constitutionnelle prévoyant le contraire, cela constituerait une restriction valide aux règles d'équité ou de justice naturelle. Toutefois, l'exemption est certainement trop large pour constituer une limite raisonnable en vertu de l'article 1 de la Charte.

Étant donné la position que j'adopte à l'égard de cet argument, je n'ai pas non plus à décider si c'est l'article 54 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* qui est incorporé par renvoi dans le *Manuel des politiques et procédures* ou si c'est la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. La Partie IV de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* est maintenant abrogée et remplacée par la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. La meilleure solution peut très bien être que l'incorporation par renvoi de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* reste en vigueur comme une incorporation des dispositions pertinentes qui existaient à la date de la publication du manuel, malgré le fait que la Partie IV de la Loi a été abrogée pour ses fins propres. De toute façon, dans un cas comme dans l'autre, le résultat est le même, la limite prescrite n'est pas raisonnable aux termes de l'article 1 de la Charte.

Par conséquent, la décision de la Commission sera annulée et la question sera renvoyée devant la Commission pour être examinée de nouveau, et la Commission devra décider si le requérant peut être informé de l'essentiel des motifs qui sont retenus contre lui.