

T-746-88

T-746-88

**Information Commissioner of Canada (Applicant)****Commissaire à l'information du Canada (requérant)**

v.

a c.

**Minister of National Defence (Respondent)****Ministre de la Défense nationale (intimé)**

INDEXED AS: CANADA (INFORMATION COMMISSIONER) v. CANADA (MINISTER OF NATIONAL DEFENCE) (T.D.)

RÉPERTORIÉ: CANADA (COMMISSAIRE À L'INFORMATION) c. CANADA (MINISTRE DE LA DÉFENSE NATIONALE) (1<sup>re</sup> INST.)

Trial Division, Reed J.—Ottawa, February 19 and 22, 1990.

Section de première instance, juge Reed—Ottawa, 19 et 22 février 1990.

*Access to information — Notice of refusal to grant access to documents — Information Commissioner, acting on behalf of requester, applying to Court under Act, s. 42(1)(a), to determine whether Minister required, in notice of refusal based on Act, s. 15, to specify paragraphs thereof relied on — Act, s. 10(1) not requiring notice identify specific category of document listed in s. 15(1) — For purposes of s. 15, requirements of s. 10 met by identifying types of injury liable to occur — Reference to specific descriptive paragraphs not required, although commendable in many circumstances.*

*Accès à l'information — Avis de refus de communication de certains documents — Le Commissaire à l'information, agissant sur le fondement de l'art. 42(1)a) de la Loi pour le compte du requérant, a demandé à la Cour de déterminer si, dans un avis de refus fondé sur l'art. 15 de la Loi, le ministre était tenu de préciser les alinéas sur lesquels il s'appuyait — L'art. 10(1) de la Loi n'exige pas que l'avis en question mentionne celles des catégories particulières de documents énumérés à l'art. 15(1) qui se trouvent visées — Pour les fins de l'art. 15, les exigences de l'art. 10 sont satisfaites par la spécification des genres de préjudices qui sont susceptibles de se produire — La mention des alinéas descriptifs précis n'est pas nécessaire, bien que cette pratique puisse, dans bien des circonstances, être une pratique recommandable.*

*Federal Court jurisdiction — Trial Division — Whether jurisdiction in Court, under Access to Information Act, to entertain application to review refusal of access to information where application limited to content of notice — Jurisdiction in Court as requirements of Act, s. 50 met: head of government institution refused to disclose requested record — Commissioner authorized, under s. 42(1), to apply for review of any refusal to disclose requested record — Review of content of notice of refusal review of refusal — Application seeking assessment of content of notice not falling outside Act, s. 42(1) or 50.*

*Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — La Loi sur l'accès à l'information confère-t-elle à cette Cour la compétence voulue pour entendre une demande d'examen d'un refus de communiquer des renseignements lorsque cette demande se limite au contenu de l'avis? — La Cour est compétente puisque les exigences de l'art. 50 de la Loi sont satisfaites: le responsable de l'institution fédérale concernée a refusé la communication des documents demandés — Aux termes de l'art. 42(1), le Commissaire est autorisé à solliciter la révision du refus de communication d'un document demandé — La révision du contenu d'un avis de refus est une révision du refus lui-même — Une demande recherchant l'évaluation du contenu de l'avis n'est pas exclue du champ d'application de l'art. 42(1) ou de l'art. 50.*

**STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED****LOIS ET RÈGLEMENTS**

*Access to Information Act, R.S.C., 1985, c. A-1, ss. 2, 10(1), 15, 16, 18, 20, 21, 35(2), 37(5), 42(1)(a),(2), 50.*

*Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985), chap. A-1, art. 2, 10(1), 15, 16, 18, 20, 21, 35(2), 37(5), 42(1)a),(2), 50.*

**CASES JUDICIALLY CONSIDERED****JURISPRUDENCE****CONSIDERED:****DÉCISIONS EXAMINÉES:**

*Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of External Affairs), [1989] 1 F.C. 3; (1988), 18 F.T.R. 278 (T.D.); Vienneau v. Canada (Solicitor General), [1988] 3 F.C. 336; (1988), 24 C.P.R. (3d) 104 (T.D.).*

*Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre des Affaires extérieures), [1989] 1 C.F. 3; (1988), 18 F.T.R. 278 (1<sup>re</sup> inst.); Vienneau c. Canada (Solliciteur général), [1988] 3 C.F. 336; (1988), 24 C.P.R. (3d) 104 (1<sup>re</sup> inst.).*

**REFERRED TO:****DÉCISIONS CITÉES:**

*Rubin v. Canada (Canada Mortgage and Housing*

*Rubin c. Canada (Société canadienne d'hypothèques et*

*Corp.*), [1989] 1 F.C. 265; (1988), 52 D.L.R. (4th) 671; 19 F.T.R. 160; 86 N.R. 186 (C.A.); *Davidson v. Canada (Solicitor General)*, [1989] 2 F.C. 341; (1989), 47 C.C.C. (3d) 104; 24 C.P.R. (3d) 129; 98 N.R. 126 (C.A.).

## COUNSEL:

*M. L. Phelan, P. J. Wilson and Paul B. Tetro* for applicant.  
*I. M. Donahoe* for respondent.

## SOLICITORS:

*Osler, Hoskin & Harcourt*, Ottawa, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

REED J.: This application is concerned with the content of the notice which must be given when a refusal to grant access to documents is issued. That is, is a Minister required, when giving notice of a refusal founded on section 15 of the *Access to Information Act*, R.S.C., 1985, c. A-1 (hereinafter the "Act"), to specify the particular paragraph or paragraphs of that section which are relevant to the refusal. The Court's jurisdiction to grant the order sought, in this case, is also in issue.

Facts and Some Relevant Statutory Provisions

On February 11, 1985 Paul Knox wrote to the Department of National Defence seeking access to a number of document. Many of the documents were released; six were not. They are described as follows:

3. Exchange of Notes on Consultation prior to the Release of Nuclear Weapons, 16 August 1962.
20. Agreement on Storage of Nuclear Weapons, September 1963.
31. Declaration of Hostilities and Rules of Engagement—NORAD/CONAD Manual, 15 March 1972.
219. Exchange of Notes on the Operations of United States Nuclear Powered Warships in Foreign Ports, 18 March 1969.

*de logement*), [1989] 1 C.F. 265; (1988), 52 D.L.R. (4th) 671; 19 F.T.R. 160; 86 N.R. 186 (C.A.); *Davidson c. Canada (Procureur général)*, [1989] 2 C.F. 341; (1989), 47 C.C.C. (3d) 104; 24 C.P.R. (3d) 129; 98 N.R. 126 (C.A.).

## AVOCATS:

*M. L. Phelan, P. J. Wilson et Paul B. Tetro* pour le requérant.  
*I. M. Donahoe* pour l'intimé.

## PROCUREURS:

*Osler, Hoskin & Harcourt*, Ottawa, pour le requérant.  
*Le sous-procureur général du Canada*, pour l'intimé.

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

LE JUGE REED: La présente demande porte sur le contenu de l'avis qui doit être donné lorsqu'il y a un refus de communiquer des documents. La question soulevée est celle de savoir si un ministre donnant un avis de refus fondé sur l'article 15 de la *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. (1985), chap. A-1 (ci-après appelée la «Loi») est tenu de préciser le ou les alinéas de cet article qui sont pertinents à son refus. La compétence permettant à la Cour d'accorder l'ordonnance demandée est également soulevée en l'espèce.

Les faits et certaines dispositions pertinentes de la Loi

Le 11 février 1985, Paul Knox a écrit au ministre de la Défense nationale pour lui demander la communication d'un certain nombre de documents. Un grand nombre de ceux-ci ont été communiqués; six ne l'ont pas été. Ils se trouvent décrits de la manière suivante:

- [TRADUCTION] 3. Échange de notes sur une consultation préalable à l'utilisation des armes nucléaires, le 16 août 1962.
20. Accord sur l'entreposage des armes nucléaires, septembre 1963.
  31. Déclaration des hostilités et règles d'engagement—Manuel NORAD/CONAD, le 15 mars 1972.
  219. Échange de notes sur les opérations des navires de guerre à propulsion nucléaire des États-Unis dans les ports étrangers, le 18 mars 1969.

288. United States-Canada CIM-108/CF101 Weapon Inspection Plan, 15 December 1970.
290. Exchange of Notes on Conditions Under Which Storage of Nuclear Anti-Submarine Weapons in Canada, for use of U.S. Forces, Would be Permitted, 27 July 1967.

Mr. Knox applied to the Information Commissioner seeking a review of the decision refusing him access to the documents. He also complained that he had not been given the type of notice which he had not been told which paragraphs of section 15 were being relied upon, by the Minister, in coming to the conclusion that access to the documents would not be granted.

Subsection 10(1) of the Act provides:

10. (1) Where the head of a government institution refuses to give access to a record requested under this Act or a part thereof, the head of the institution shall state in the notice given under paragraph 7(a)

- (a) that the record does not exist, or
- (b) the specific provision of this Act on which the refusal was based or, where the head of the institution does not indicate whether a record exists, the provision on which a refusal could reasonably be expected to be based if the record existed,

and shall state in the notice that the person who made the request has a right to make a complaint to the Information Commissioner about the refusal. [Underlining added.]

Subsection 15(1) provides:

15. (1) The head of a government institution may refuse to disclose any record requested under this Act that contains information the disclosure of which could reasonably be expected to be injurious to the conduct of international affairs, the defence of Canada or any state allied or associated with Canada or the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities, including, without restricting the generality of the foregoing, any such information

- (a) relating to military tactics or strategy, or relating to military exercises or operations undertaken in preparation for hostilities or in connection with the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities;
- (b) relating to the quantity, characteristics, capabilities or deployment of weapons or other defence equipment or of anything being designed, developed, produced or considered for use as weapons or other defence equipment;
- (c) relating to the characteristics, capabilities, performance, potential, deployment, functions or role of any defence establishment, of any military force, unit or personnel or of any organization or person responsible for the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities;

288. Plan d'inspections des armes CIM-108/CF101 Canada-États-Unis, le 15 décembre 1970.
290. Échange de notes sur les conditions dans lesquelles serait permis l'entreposage au Canada d'armes nucléaires anti-sous-marines à l'usage des Forces armées des États-Unis, le 27 juillet 1967.

M. Knox a présenté au Commissaire à l'information une demande sollicitant la révision de la décision lui ayant refusé l'accès aux documents. Il s'est également plaint de ne pas avoir reçu le genre d'avis exigé par le paragraphe 10(1) de la Loi, en alléguant ne pas avoir été informé des alinéas de l'article 15 sur lesquels le ministre se fondait pour en venir à la conclusion que la communication des documents ne serait pas accordée.

Le paragraphe 10(1) de la Loi est ainsi libellé:

10. (1) En cas de refus de communication totale ou partielle d'un document demandé en vertu de la présente loi, l'avis prévu à l'alinéa 7a) doit mentionner, d'une part, le droit de la personne qui a fait la demande de déposer une plainte auprès du Commissaire à l'information et, d'autre part:

- a) soit le fait que le document n'existe pas;
- b) soit la disposition précise de la présente loi sur laquelle se fonde le refus ou, s'il n'est pas fait état de l'existence du document, la disposition sur laquelle il pourrait vraisemblablement se fonder si le document existait. [Je souligne.]

Le paragraphe 15(1) est rédigé de la façon suivante:

15. (1) Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication de documents contenant des renseignements dont la divulgation risquerait vraisemblablement de porter préjudice à la conduite des affaires internationales, à la défense du Canada ou d'États alliés ou associés avec le Canada ou à la détection, à la prévention ou à la répression d'activités hostiles ou subversives, notamment:

- a) des renseignements d'ordre tactique ou stratégique ou des renseignements relatifs aux manœuvres et opérations destinées à la préparation d'hostilités ou entreprises dans le cadre de la détection, de la prévention ou de la répression d'activités hostiles ou subversives;
- b) des renseignements concernant la quantité, les caractéristiques, les capacités ou le déploiement des armes ou des matériels de défense, ou de tout ce qui est conçu, mis au point, produit ou prévu à ces fins;
- c) des renseignements concernant les caractéristiques, les capacités, le rendement, le potentiel, le déploiement, les fonctions ou le rôle des établissements de défense, des forces, unités ou personnels militaires ou des personnes ou organisations chargées de la détection, de la prévention ou de la répression d'activités hostiles ou subversives;

(d) obtained or prepared for the purpose of intelligence relating to

- (i) the defence of Canada or any state allied or associated with Canada, or
- (ii) the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities;

(e) obtained or prepared for the purpose of intelligence respecting foreign states, international organizations of states or citizens of foreign states used by the Government of Canada in the process of deliberation and consultation or in the conduct of international affairs;

(f) on methods of, and scientific or technical equipment for, collecting, assessing or handling information referred to in paragraph (d) or (e) or on sources of such information;

(g) on the positions adopted or to be adopted by the Government of Canada, governments of foreign states or international organizations of states for the purpose of present or future international negotiations;

(h) that constitutes diplomatic correspondence exchanged with foreign states or international organizations of states or official correspondence exchanged with Canadian diplomatic missions or consular posts abroad; or

(i) relating to the communications or cryptographic systems of Canada or foreign states used

- (i) for the conduct of international affairs,
- (ii) for the defence of Canada or any state allied or associated with Canada, or
- (iii) in relation to the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities. [Underlining added.]

In response to Mr. Knox's request for a review of the Minister's decision, the Information Commissioner determined that the refusal of access to the documents was justified on the grounds set out in section 15 but that the notice of refusal, which had been sent to Mr. Knox, should have contained reference to the particular paragraphs of section 15 which were being relied upon. The Information Commissioner obtained authorization from Mr. Knox to pursue an appeal on his behalf to the Federal Court pursuant to paragraph 42(1)(a) of the Act.

42. (1) The Information Commissioner may

(a) apply to the Court, within the time limits prescribed by section 41, for a review of any refusal to disclose a record requested under this Act or a part thereof in respect of which an investigation has been carried out by the Information Commissioner, if the Commissioner has the consent of the person who requested access to the record;

(b) appear before the Court on behalf of any person who has applied for a review under section 41; or

d) des éléments d'information recueillis ou préparés aux fins du renseignement relatif à:

- (i) la défense du Canada ou d'États alliés ou associés avec le Canada,
- (ii) la détection, la prévention ou la répression d'activités hostiles ou subversives;

e) des éléments d'information recueillis ou préparés aux fins du renseignement relatif aux États étrangers, aux organisations internationales d'États ou aux citoyens étrangers et utilisés par le gouvernement du Canada dans le cadre de délibérations ou consultations ou dans la conduite des affaires internationales;

f) des renseignements concernant les méthodes et le matériel technique ou scientifique de collecte, d'analyse ou de traitement des éléments d'information visés aux alinéas d) et e), ainsi que des renseignements concernant leurs sources;

g) des renseignements concernant les positions adoptées ou envisagées, dans le cadre de négociations internationales présentes ou futures, par le gouvernement du Canada, les gouvernements d'États étrangers ou les organisations internationales d'États;

h) des renseignements contenus dans la correspondance diplomatique échangée avec des États étrangers ou des organisations internationales d'États, ou dans la correspondance officielle échangée avec des missions diplomatiques ou des postes consulaires canadiens;

i) des renseignements relatifs à ceux des réseaux de communications et des procédés de cryptographie du Canada ou d'États étrangers qui sont utilisés dans les buts suivants:

- (i) la conduite des affaires internationales;
- (ii) la défense du Canada ou d'États alliés ou associés avec le Canada,
- (iii) la détection, la prévention ou la répression d'activités hostiles ou subversives. [Je souligne.]

Dans la réponse à la demande de révision de la décision du ministre présentée par M. Knox, le Commissaire à l'information a conclu que le refus de communication des documents était justifié par les motifs énumérés à l'article 15 mais que l'avis de refus adressé à M. Knox aurait dû mentionner les alinéas précis de l'article 15 sur lesquels on se fondait. Le Commissaire à l'information a obtenu de M. Knox l'autorisation de présenter un appel en son nom devant la Cour fédérale conformément à l'alinéa 42(1)a) de la Loi.

42. (1) Le Commissaire à l'information a qualité pour:

a) exercer lui-même, à l'issue de son enquête et dans les délais prévus à l'article 41, le recours en révision pour refus de communication totale ou partielle d'un document, avec le consentement de la personne qui avait demandé le document;

b) comparaître devant la Cour au nom de la personne qui a exercé un recours devant la Cour en vertu de l'article 41;

(c) with leave of the Court, appear as a party to any review applied for under section 41 or 44.

(2) Where the Information Commissioner makes an application under paragraph (1)(a) for a review of a refusal to disclose a record requested under this Act or a part thereof, the person who requested access to the record may appear as a party to the review. [Underlining added.]

### Jurisdiction

Counsel for the respondent argues that in the circumstances of this case the Court has no jurisdiction to entertain the appeal sought because there is no substantive issue being appealed. That is, the Commissioner upheld the Minister's decision that access to the documents should not be granted and, therefore, it is argued, there is no lis between the parties.

It was noted that the Court's authority flowing from section 50 of the Act is described as follows:

50. Where the head of a government institution refuses to disclose a record requested under this Act or a part thereof on the basis of section 14 or 15 or paragraph 16(1)(c) or (d) or 18(d), the Court shall, if it determines that the head of the institution did not have reasonable grounds on which to refuse to disclose the record or part thereof, order the head of the institution to disclose the record or part thereof, subject to such conditions as the Court deems appropriate, to the person who requested access to the record, or shall make such other order as the Court deems appropriate. [Underlining added.]

It is argued that in the present case since there is no dispute concerning the non-disclosure of the records in question, the Court has no authority to issue an order.

On the other hand, counsel for the applicant argues that subsection 37(5) describes the scope of review and that in the context of that section an applicant may apply to the Court for "a review of the matter investigated".

37. ...

(5) Where, following the investigation of a complaint relating to a refusal to give access to a record requested under this Act or a part thereof, the head of a government institution does not give notice to the Information Commissioner that access to the record will be given, the Information Commissioner shall inform the complainant that the complainant has the right to apply to the Court for a review of the matter investigated. [Underlining added.]

It is argued that the matter which was investigated in the present case comprised both the refusal to grant access to the documents and the adequacy of

(c) comparaître, avec l'autorisation de la Cour, comme partie à une instance engagée en vertu des articles 41 ou 44.

(2) Dans le cas prévu à l'alinéa (1)a), la personne qui a demandé communication du document en cause peut comparaître comme partie à l'instance. [Je souligne.]

### La compétence

L'avocat de l'intimé soutient que la Cour n'est pas compétente à entendre l'appel dans les circonstances de l'espèce parce qu'aucune question de fond n'est soulevée. Selon lui, le Commissaire a confirmé la décision du ministre selon laquelle la communication des documents ne devait pas être accordée et, en conséquence, il n'existe aucun litige entre les parties.

Il a été noté que le pouvoir conféré à la Cour aux termes de l'article 50 de la Loi se trouve décrit de la façon suivante:

50. Dans les cas où le refus de communication totale ou partielle du document s'appuyait sur les articles 14 ou 15 ou sur les alinéas 16(1)c) ou d) ou 18d), la Cour, si elle conclut que le refus n'était pas fondé sur des motifs raisonnables, ordonne, aux conditions qu'elle juge indiquées, au responsable de l'institution fédérale dont relève le document en litige d'en donner communication totale ou partielle à la personne qui avait fait la demande; la Cour rend une autre ordonnance si elle l'estime indiqué. [Je souligne.]

L'on prétend que, en l'espèce, aucun litige n'étant soulevé concernant la non-communication des documents visés, la Cour n'est pas habilitée à prononcer une ordonnance.

Pour sa part, l'avocat du requérant soutient que le paragraphe 37(5) décrit la portée de la révision envisagée et que, dans le contexte de cet article, un requérant détient un «droit de recours en révision» devant la Cour en ce qui a trait à la question ayant fait l'objet de l'enquête.

37. ...

(5) Dans les cas où, l'enquête terminée, le responsable de l'institution fédérale concernée n'avise pas le Commissaire à l'information que communication du document ou de la partie en cause sera donnée au plaignant, le Commissaire à l'information informe celui-ci de l'existence d'un droit de recours en révision devant la Cour. [Je souligne.]

Il est soutenu que la question ayant fait l'objet de l'enquête en l'espèce concernait à la fois le refus de communication des documents et la régularité de

the refusal notice which had been sent to Mr. Knox. It is argued that an appeal with respect to the one issue only is properly before the Court; and, that section 50 specifically provides that the Court may order disclosure of records or "make such other order as the Court deems appropriate". It is argued that: the decision in *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of External Affairs)*, [1989] 1 F.C. 3 (T.D.) deals with a situation where this Court took jurisdiction when there was no lis between the parties; there is, in the present case, an important procedural issue involved which it is in the public interest to have determined; it is part of this Court's jurisdiction to determine issues relating to the process and procedure by which decisions made under the *Access to Information Act* are rendered.

I agree with the argument that the Court has jurisdiction in this case. I do not think that the literal wording of section 50, which sets out the Court's authority, precludes such jurisdiction. Indeed, technically the requirements of that section have been met: "the head of a government institution" has refused "to disclose a record requested" under the Act. Consequent upon a review of that refusal, the Court may "make such other order [i.e., other than ordering disclosure] as the Court deems appropriate". In addition, the Commissioner's authority under subsection 42(1) (page 4 *supra*) is to "apply to the Court . . . for a review of any refusal to disclose a record requested under this Act". That is what the Commissioner is doing in this case. A review of the content of the notice of refusal is, in my view, a review of the refusal. I do not think that an application which seeks only an assessment of the content of the notice falls outside the text of subsection 42(1) or of section 50.

#### Content of Notice of Refusal

I turn then to the merits of this application: is there a requirement that the relevant paragraphs of section 15 be identified in the refusal notice. Counsel for the applicant argues that such is required because the purpose of the Act (see sec-

l'avis de refus adressé à M. Knox. L'on soutient qu'une seule question se trouve régulièrement portée en appel devant la Cour, et l'on souligne que l'article 50 prévoit expressément que la Cour peut ordonner la communication de documents ou rendre «une autre ordonnance si elle l'estime indiqué». Il est prétendu que: la décision rendue dans l'arrêt *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre des Affaires extérieures)*, [1989] 1 C.F. 3 (1<sup>re</sup> inst.) traite d'une situation dans laquelle cette Cour s'est reconnue compétente alors qu'il n'existait aucun litige entre les parties; en l'espèce, il se pose une importante question de procédure qui doit être tranchée dans l'intérêt public; il entre dans la compétence de cette Cour de trancher les questions ayant trait au processus et à la procédure selon lesquels sont rendues les décisions sous le régime de la *Loi sur l'accès à l'information*.

Je suis d'accord avec l'argument voulant que la Cour soit compétente dans la présente espèce. Je ne crois pas que le libellé même de l'article 50, qui énonce les pouvoirs de la Cour, empêche l'existence d'une telle compétence. En fait, techniquement, les exigences de cet article ont été satisfaites: le «responsable» d'une «institution fédérale» a refusé la «communication» d'un «document» demandée en vertu de la Loi. À la suite de sa révision de ce refus, la Cour peut rendre «une autre ordonnance [c.-à-d. prescrivant autre chose que la communication] si elle l'estime indiqué». De plus, le pouvoir conféré au Commissaire en vertu du paragraphe 42(1) (voir aux pages 4 et 5 des présents motifs) est celui d'«exercer lui-même» devant la Cour «le recours en révision pour refus de communication [...] d'un document» demandé sous le régime de la Loi. C'est ce que fait le Commissaire en l'espèce. Une révision du contenu de l'avis de refus constitue, à mon sens, une révision du refus lui-même. Je ne crois pas qu'une demande recherchant seulement l'évaluation du contenu de l'avis soit exclue par le libellé du paragraphe 42(1) ou de l'article 50.

#### Le contenu de l'avis de refus

Je traiterai maintenant du bien-fondé de la présente demande: les paragraphes pertinents de l'article 15 doivent-ils être précisés dans l'avis de refus? L'avocat du requérant soutient qu'une telle exigence existe parce que la Loi a pour objet (voir

tion 2) is to limit the non-disclosure of documents and information in precise and specific ways,<sup>1</sup> and a requirement to list the specific paragraphs ensures that the Minister's discretion (to refuse access) will be carefully and properly exercised. It is argued that the whole purpose of giving notice to a requester is to give him or her some assurance that the request has been carefully considered in accordance with the terms of the Act; and it may enable the requester, in some circumstances, to make more meaningful submissions to the Commissioner pursuant to subsection 35(2) (the complaint procedure). In addition, the applicant would like to "tie the Minister down". In *Davidson v. Canada (Solicitor General)*, [1989] 2 F.C. 341 (C.A.), it was held that the Privacy Commissioner was bound by the grounds originally stated in the notice of refusal. Thus, the applicant considers that as much specificity as possible should be provided in notices of refusal in order to "tie the Minister down" with respect to his reasons for refusing access.

It is not sought to have the specific paragraphs of section 15 identified when that identification would, itself, result in the harm described in section 15. Also, it is recognized that on some occasions section 15 may be relied upon without the documents in question falling into any of the descriptions set out in the illustrative paragraphs. In such a case, of course, no paragraph could be identified as being relied upon by the Minister. The applicant argues, however, that, when a paragraph can be identified as having been relied upon, the notice of refusal should contain that information.

The respondent's argument is based solely on the text of section 15. It is noted that, unlike other sections (e.g., sections 16, 18, 20, 21) of the Act, the paragraphs of section 15 do not set out discrete descriptions of information, access to which may be refused. The main grounds on which access

<sup>1</sup> See *Rubin v. Canada (Canada Mortgage and Housing Corp.)*, [1989] 1 F.C. 265 (C.A.).

l'article 2) d'attacher à la non-communication de documents et d'information des limites précises et particulières<sup>1</sup>, et que l'exigence d'une énumération des alinéas visés assure un exercice attentif et régulier du pouvoir discrétionnaire du ministre (de refuser la communication). Il est soutenu que l'avis donné au requérant ou à la requérante a fondamentalement pour objet de lui fournir une certaine assurance que sa demande a été considérée de façon attentive, conformément aux dispositions prévues dans la Loi; et cet avis peut, dans certaines circonstances, permettre au requérant de présenter des observations plus significatives au Commissaire sous le régime du paragraphe 35(2) (la procédure de plainte). De plus, le requérant voudrait [TRADUCTION] «lier le ministre». Dans l'arrêt *Davidson c. Canada (Procureur général)*, [1989] 2 C.F. 341 (C.A.), il a été conclu que le Commissaire à la protection de la vie privée se trouvait lié par les motifs originalement énoncés dans l'avis de refus. En conséquence, selon le requérant, les avis de refus devraient énoncer les motifs du refus de communication le plus précisément possible pour que ceux-ci puissent [TRADUCTION] «lier le ministre».

L'on ne demande pas que les alinéas de l'article 15 soient précisés lorsque cette mention entraînerait par elle-même le préjudice décrit à l'article 15. De plus, il est reconnu que, dans certaines circonstances, l'article 15 peut être invoqué sans que les documents en question ne tombent sous le coup de l'une ou de l'autre des descriptions des alinéas énonçant des exemples. Dans un tel cas, évidemment, aucun alinéa ne pourrait être désigné comme constituant le fondement de la décision du ministre. Le requérant soutient toutefois que, lorsqu'un alinéa peut être donné comme fondement d'un refus, l'avis de refus devrait contenir ce renseignement.

L'argument de l'intimé se fonde uniquement sur le libellé de l'article 15. Il est noté que, contrairement à d'autres articles (par exemple, les articles 16, 18, 20, 21) de la Loi, les alinéas de l'article 15 ne donnent pas des descriptions distinctes des renseignements dont la communication peut être refusée. Les principaux motifs pour lesquels la communication peut être refusée en vertu de l'article 15 se

<sup>1</sup> Voir *Rubin c. Canada (Société canadienne d'hypothèques et de logement)*, [1989] 1 C.F. 265 (C.A.).

may be refused pursuant to section 15 are set out in the opening words of subsection 15(1):

15. (1) ... any record ... that contains information the disclosure of which could reasonably be expected to be injurious to the conduct of international affairs, the defence of Canada or any state allied or associated with Canada or the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities ... [Underlining added.]

The test is one of injury, or probable injury. The descriptive paragraphs which follow are illustrative only. They are a non-exhaustive description of the kinds of documents the disclosure of which might be found to be injurious to the specific interests listed. Therefore, it is argued that the requirement in subsection 10(1), that the notice shall contain reference to "the specific provision of this Act on which the refusal" is based, does not require a reference to the specific paragraphs of section 15.

The decision in *Vienneau v. Canada (Solicitor General)*, [1988] 3 F.C. 336 (T.D.) was referred to. It was recognized that the decision was peripherally relevant because it had been found, in that case, that the refusal notice contained sufficient specificity. The Associate Chief Justice in coming to his decision, however, stated at pages 342-343:

I do not find support in the legislation for the applicant's proposition [that the specific section numbers to which deletions from documents disclosed related should be written on the documents]. It is clear from the terms of ss. 7 and 10 that what is required from an institution which refuses access is a written notice to the requestor [sic] of all the provisions of the Act relied upon in refusing the request. The relevant section numbers are to be provided in the letter of notice. There is no indication that they must be linked to specific deletions and certainly nothing requiring that they be written directly on the released document.

I also fail to see how notice in this form will in any way prejudice the applicants' rights under the Act. Any refusal automatically triggers the right to complain and, ultimately, the right to seek judicial review of every aspect of the refusal. Those rights are not dependant on the provision of specific exemptions for each deletion in a severed record. The government institution is sufficiently "tied down" to a basis for the refusal by the list of sections provided in the section 7 notice.

That said, however, I should hasten to add that I find the practice of providing section numbers next to deletions, as many departments do, a highly commendable one. While not strictly required by the statute, such a practice appears to me entirely in keeping with the basic purpose of the *Access to Information Act*, which is to provide citizens with as much information about their government as possible. I would there-

trouvent énoncés par les termes introductifs du paragraphe 15(1):

15. (1) ... documents ... dont la divulgation risquerait vraisemblablement de porter préjudice à la conduite des affaires internationales, à la défense du Canada ou d'États alliés ou associés avec le Canada ou à la détection, à la prévention ou à la répression d'activités hostiles ou subversives ... [Je souligne.]

Le critère applicable est celui du préjudice, ou du préjudice probable. Les alinéas descriptifs qui suivent ne forment que des exemples. Ils décrivent de façon non exhaustive les genres de documents dont la divulgation pourrait être considérée comme portant préjudice aux intérêts précis qui se trouvent énumérés. En conséquence, est-il soutenu, l'exigence du paragraphe 10(1) que l'avis indique «la disposition précise de la présente loi sur laquelle se fonde le refus» ne commande pas la mention des dispositions précises de l'article 15.

L'on a fait référence à l'arrêt *Vienneau c. Canada (Solliciteur général)*, [1988] 3 C.F. 336 (1<sup>re</sup> inst.). Il a été reconnu que cette décision était accessoirement pertinente parce que, dans cette affaire, les précisions de l'avis de refus avaient été jugées suffisantes. Le juge en chef adjoint, en parvenant à sa décision, a toutefois déclaré aux pages 342 et 343:

Je ne trouve aucun fondement dans la Loi à la thèse du requérant. Le libellé des articles 7 et 10 indique de façon non équivoque que l'obligation d'une institution qui refuse l'accès consiste dans l'envoi d'un avis écrit au demandeur, précisant toutes les dispositions de la Loi sur lesquelles le refus est fondé. Les numéros des articles pertinents doivent être fournis dans cet avis. Rien ne permet de conclure qu'ils doivent être reliés aux passages supprimés, et encore moins qu'ils doivent être écrits directement sur le document communiqué.

Je ne comprends pas davantage qu'un avis présenté sous cette forme puisse porter atteinte aux droits des requérants reconnus dans la Loi. Tout refus entraîne d'office le droit de porter plainte et, en définitive, celui de recourir à la révision judiciaire de chaque élément du refus. Ces droits ne dépendent pas de l'indication des dispositions traitant des exceptions précises qui se rapportent à chaque suppression effectuée dans un document. Pour se conformer à l'obligation qui lui est faite de justifier son refus, il suffit que l'institution fédérale fournisse la liste des articles dans l'avis prévu à l'article 7.

Cela dit, je m'empresse d'ajouter cependant que je considère comme fortement recommandable la pratique qui consiste à fournir les numéros des articles applicables en regard des suppressions, et qui a été adoptée par de nombreux ministères. Bien qu'elle ne soit pas expressément prévue par la loi, elle me semble parfaitement conforme au but visé par la *Loi sur l'accès à l'information*, qui consiste à fournir aux citoyens le plus de

fore urge that, where there is no danger of revealing the substance of protected information, government institutions should continue to provide the relevant section numbers for each deletion.

I do not interpret the requirements of subsection 10(1) as requiring identification in the notice of refusal of the specific category of document listed in the paragraphs of subsection 15(1). In my view, the term “specific provision of the Act” means that there must be a reference to the reason for refusal as those reasons are set out in the text of the Act. In the context of section 15 the reason for refusal is based on the probable injury which will occur, not on the specific type of document involved. As counsel argued, the paragraphs of the subsection are illustrative only.

At the same time, the type of notice given to a requester should not depend upon whether a particular section of the Act is narrowly or broadly drafted. Subsection 10(1) refers to “the specific provision” of the Act on which the refusal is based not to “the section” of the Act. In my view, the requirements of subsection 10(1) may be accomplished for the purposes of section 15 by identifying the type or types of injury which it is thought would probably occur. I do not think that reference to the specific descriptive paragraphs is required, although, as the Associate Chief Justice said in the *Vienneau* case, that practice may in many circumstances be a commendable one. In my view, what is required, in the context of section 15, is that the requester be given notice as to whether the reason for refusal is because a disclosure would be (1) injurious to the conduct of international affairs, or (2) injurious to the defence of Canada or any state allied or associated with Canada, or (3) injurious to the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities.

I am not convinced that the requester will suffer any prejudice as a result of not being told which specific paragraph is involved; the Information Commissioner has full access to this information in the context of an inquiry.

renseignements possibles sur leur gouvernement. Je recommanderais donc, pour les cas où la divulgation de renseignements protégés ne présente pas de danger quant à leur origine ou à leur contenu, que les institutions fédérales continuent à indiquer le numéro de l'article pertinent pour chaque suppression.

*a*

Je n'interprète pas les dispositions du paragraphe 10(1) comme exigeant la mention à l'avis de refus de celles des catégories particulières de documents énumérées dans les différents alinéas du paragraphe 15(1) qui se trouvent visées. À mon sens, l'expression «disposition précise de la présente loi» signifie qu'il doit y avoir mention des motifs de refus et que cette mention doit être faite en fonction de l'énumération figurant au texte de la Loi. Dans le contexte de l'article 15, le motif du refus est fondé sur le préjudice probable et non sur le type particulier du document visé. Comme l'a soutenu l'avocat de l'intimé, les alinéas du paragraphe 15(1) ne constituent que des exemples.

*d*

En même temps, le genre de l'avis donné à un requérant ne devrait pas dépendre de la question de savoir si un article particulier de la Loi est rédigé de façon étroite ou de façon large. Le paragraphe 10(1) mentionne «la disposition précise» de la Loi sur laquelle le refus est fondé; il ne parle pas de [TRADUCTION] «l'article» de la Loi. À mon sens, les exigences du paragraphe 10(1) peuvent être satisfaites aux fins de l'article 15 par la spécification du genre ou des genres de préjudices considérés comme probables. Je ne crois pas que la mention des alinéas descriptifs précis soit nécessaire, bien que, comme l'a dit le juge en chef adjoint dans l'arrêt *Vienneau*, cette pratique puisse, dans bien des circonstances, être une pratique recommandable. À mon sens, ce qui est exigé, dans le contexte de l'article 15, c'est que le requérant reçoive un avis lui disant si le motif du refus est que la divulgation aurait pour effet de (1) porter préjudice à la conduite des affaires internationales, ou de (2) porter préjudice à la défense du Canada ou d'États alliés ou associés avec le Canada, ou de (3) porter préjudice à la détection, à la prévention ou à la répression d'activités hostiles ou subversives.

*i*

Je ne suis pas convaincu que le requérant subira un préjudice parce qu'il n'a pas été informé du paragraphe précis qui est en cause; le Commissaire à l'information a pleinement accès à ce renseignement dans le contexte d'une enquête.

*j*

An order will issue in accordance with these reasons.

Une ordonnance conforme aux présents motifs sera prononcée.