

A-138-95

Attorney General of Canada and National Parole Board (*Appellants*) (*Respondents*)

v.

James Ralph MacInnis (*Respondent*) (*Applicant*)

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

Court of Appeal, Strayer, MacGuigan and McDonald J.J.A.—Ottawa, June 28 and August 23, 1996.

Constitutional law — Charter of Rights — Life, liberty and security — Appeal from trial judgment holding inmate serving indeterminate sentence deprived of right to liberty under Charter, s. 7 in violation of principles of fundamental justice by National Parole Board procedures at biennial review — NPB refusing convict's request to appear by counsel, examine authors of clinical reports — Convict permitted to be represented by barrister, given copies of clinical reports, allowed to submit written interrogatories — S. 7 engaged in hearings before NPB — Fundamental justice not requiring requested procedures — Requirements of fundamental justice in administrative context reviewed — As ample opportunity to challenge reports, cross-examination of authors not necessary to ensure fairness — Board's procedural rulings sufficiently addressed dual requirements of protecting society, giving convict fair hearing as required by s. 7 — Refusal to grant enhanced procedures not violating right to liberty under s. 7.

Parole — Appeal from trial judgment holding inmate serving indeterminate sentence deprived of right to liberty under Charter, s. 7 in violation of principles of fundamental justice by NPB procedures at biennial review — NPB refusing convict's request to appear by counsel, examine authors of clinical reports — Convict permitted to be represented by barrister, given copies of clinical reports, allowed to submit written interrogatories — Criminal Code, s. 761 stipulating dangerous offender incarcerated for indeterminate period entitled to review of "condition, history and circumstances" every two years by Board —

A-138-95

Procureur général du Canada et la Commission nationale des libérations conditionnelles (*appelants*) (*intimés*)

c.

James Ralph MacInnis (*intimé*) (*requérant*)

RÉPERTORIÉ: MACINNIS c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (C.A.)

Cour d'appel, juges Strayer, MacGuigan et McDonald, J.C.A.—Ottawa, 28 juin et 23 août, 1996.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — Appel d'un jugement de la Section de première instance concluant que les procédures adoptées par la Commission nationale des libérations conditionnelles (la Commission) au cours de son examen bisannuel de la peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée imposée à l'intimé a porté atteinte au droit à la liberté que confère à ce dernier l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés en violation des principes de justice fondamentale — La Commission a refusé au détenu la permission de se faire représenter par un avocat et d'interroger les auteurs des rapports cliniques — Le détenu a été autorisé à se faire représenter par un avocat, a reçu communication de copies des rapports cliniques et il lui a été permis de soumettre des interrogatoires par écrit — L'art. 7 est en jeu dans les audiences devant la Commission — La justice fondamentale n'exige pas les procédures demandées — Examen des exigences de la justice fondamentale dans un contexte administratif — Comme il y a eu ample possibilité de contester les rapports, le contre-interrogatoire des auteurs n'était pas nécessaire pour garantir l'équité — Les décisions procédurales de la Commission tiennent suffisamment compte de la double obligation d'assurer la sécurité de la société et l'équité de l'audience de l'intimé, comme l'exige l'art. 7 — Le refus d'accorder à l'intimé des procédures améliorées ne viole pas son droit à la liberté en vertu de l'art. 7.

Libération conditionnelle — Appel d'un jugement de la Section de première instance concluant que les procédures adoptées par la Commission au cours de son examen bisannuel de la peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée imposée au détenu ont porté atteinte au droit à la liberté prévu par l'art. 7 de la Charte en violation des principes de justice fondamentale — La Commission a refusé la demande du détenu de se faire représenter par un avocat et d'interroger les auteurs de rapports cliniques — Le détenu a été autorisé à se faire représenter par un avocat, a reçu communication de copies des rapports

Corrections and Conditional Release Act providing limited right to counsel for convicts appearing before Board — Provisions, terminology leading to assumption Parliament not intending assistant's role before Board to be equivalent to counsel's role before judge, jury — Parole system unique, separate from courts, different considerations apply — Board's refusal to grant enhanced procedures not violating right to liberty under s. 7.

This was an appeal from the trial judgment holding that the National Parole Board's procedures during a biennial review of the respondent's indeterminate sentence deprived him of his right to liberty under Charter, section 7 in violation of the principles of fundamental justice. Section 7 guarantees the right to liberty and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice. *Criminal Code*, subsection 761(1) provides that a person who is in custody in a penitentiary for an indeterminate period of incarceration is entitled to a biennial review by the National Parole Board of his "condition, history and circumstances" to determine whether he should be granted parole. During one such review, the respondent sought to appear by counsel before the Board, to cross-examine the authors of certain clinical reports, or to have certain reports to which he objected excluded from evidence. The respondent had been permitted to have a barrister as his assistant, and he had been given copies of the clinical reports submitted to the Board which he was allowed to question by means of written interrogatories. The Board denied his requests and the respondent applied to the Court for declaratory relief. The Trial Judge found that the principles of fundamental justice required that an inmate serving an indeterminate sentence be granted both the right to appear before the Board by counsel and the right to examine the authors of certain reports. He found that hearings before the Board had to reflect differences associated with serving an indeterminate sentence as a person serving such a sentence has no prospect of release other than by parole.

Corrections and Conditional Release Act (CCRA), subsection 140(7) gives the offender the right to be "assisted" by the individual of his choice. Subsection

cliniques et il lui a été permis de soumettre des interrogatoires par écrit — L'art. 761 du Code criminel stipule que les contrevenants dangereux mis sous garde pour une période indéterminée ont droit à ce que la Commission examine «les antécédents et la situation» en cause tous les deux ans — La Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition prévoit un recours limité aux services d'un avocat à l'égard des détenus qui comparaisent devant la Commission — Les dispositions et la terminologie laissent présumer que le législateur n'avait pas l'intention de donner à la personne qui assiste le délinquant devant la Commission le rôle de l'avocat devant un juge ou un jury — Le système de libération conditionnelle est unique, distinct des tribunaux et des considérations différentes s'y appliquent — Le refus de la Commission d'accorder des procédures améliorées ne viole pas le droit à la liberté conféré à l'art. 7.

Il s'agit d'un appel d'un jugement de la Section de première instance concluant que les procédures adoptées par la Commission nationale des libérations conditionnelles, au cours de son examen bisannuel de la peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée imposée à l'intimé, ont porté atteinte au droit à la liberté que confère à ce dernier l'article 7 de la Charte en violation des principes de justice fondamentale. L'article 7 garantit le droit à la liberté, auquel il ne peut être porté atteinte qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale. Le paragraphe 761(1) du *Code criminel* prévoit que celui qui purge une peine de durée indéterminée a droit, tous les deux ans, à l'examen, par la Commission nationale des libérations conditionnelles, de ses «antécédents» et de sa «situation» pour déterminer s'il y a lieu de lui accorder la libération conditionnelle. L'intimé a demandé le droit de se faire représenter par un avocat au cours d'un de ces examens devant la Commission, de contre-interroger les auteurs de certains rapports cliniques, ou le droit à l'exclusion, en preuve, de certains rapports auxquels il s'opposait. Il a été permis à l'intimé de se faire assister par un avocat, et il a reçu copie des rapports cliniques soumis à la Commission qu'il a pu contester par voie d'interrogatoires écrits. La Commission a rejeté ses demandes et l'intimé a demandé à la Cour un jugement déclaratoire. Le juge de première instance a conclu que les principes de justice fondamentale exigeaient qu'un détenu purgeant une peine de durée indéterminée ait le droit de se faire représenter devant la Commission par un avocat et celui d'interroger les auteurs de rapports cliniques soumis en preuve. Il a conclu que les audiences de la Commission devaient refléter les distinctions associées au fait de purger une peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée, car la personne sous le coup d'une telle peine n'a aucune perspective de libération autre que la libération conditionnelle.

Le paragraphe 140(7) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (LSCMLSC) donne au délinquant le droit d'être «assisté» d'une per-

140(8) limits the role that the assistant can play during the parole hearing.

The issues were whether the Trial Judge erred in finding that (1) the respondent was deprived of his liberty by the Board's rulings and, (2) the Board's procedures were inconsistent with the principles of fundamental justice.

Held, the appeal should be allowed.

The Board correctly interpreted and implemented its governing legislation. The respondent requested procedures beyond those established in the CCRA. The legislation does not specifically preclude cross-examination, but leaves the matter to the Board's discretion. From the relevant provisions and the terminology employed it was apparent that Parliament did not intend for the assistant's role before the Board to be the equivalent of counsel's role before a judge or jury.

It is now settled law that section 7 is engaged in hearings before the National Parole Board. Section 7 recognizes the competing social interests of a fair hearing and protection of society by ensuring that an individual can be deprived of his or her liberty in accordance with the principles of fundamental justice. Fundamental justice does not require the procedures requested by the respondent. In the administrative context, fundamental justice encompasses procedural fairness, which varies with the circumstances. An increased role for counsel and the right to cross-examination of witnesses are not always required before administrative tribunals. The parole system is unique and separate from the courts and different considerations apply. Adherence by the Board to the common law rules of natural justice and the practices and procedures established by the CCRA constitutes full compliance with the principles of fundamental justice. Board hearings are different from judicial hearings in several respects.

Parliament must have realized that Parole Board hearings have an increased significance for those serving indeterminate sentences. *Criminal Code*, subsection 761(1) does not provide for a new trial or some form of judicial review every two years. The composition and mandate of the Board reflect its primary purpose, the protection of society. Absent a decision by Parliament that a dangerous offender should be reevaluated by a Trial Judge in a judicial proceeding, a hybrid process should not be created to meet the respondent's perceived needs.

sonne de son choix. Le paragraphe 140(8) limite le rôle que peut jouer la personne qui assiste le délinquant.

Les questions litigieuses consistaient à savoir si le juge de première instance a commis une erreur en concluant que 1) l'intimé avait été privé de sa liberté par les décisions contestées de la Commission et que 2) les procédures de la Commission n'étaient pas conformes aux principes de justice fondamentale.

Arrêt: l'appel doit être accueilli.

La Commission a correctement interprété et appliqué la loi qui la régit. L'intimé a demandé des procédures allant au-delà de celles établies par les LSCMLSC. La Loi n'interdit pas expressément le contre-interrogatoire, mais elle laisse la question à l'appréciation de la Commission. Il ressortait à l'évidence des dispositions pertinentes et de la terminologie utilisée, que le législateur n'avait pas l'intention de donner à la personne qui assiste le délinquant devant la Commission le rôle de l'avocat devant un juge ou un jury.

Il est maintenant établi que l'article 7 est en cause dans les audiences de la Commission nationale des libérations conditionnelles. L'article 7 reconnaît l'existence d'intérêts sociaux opposés, soit ceux d'une audition impartiale et de la protection de la société, en voyant à ce qu'il puisse être porté atteinte à la liberté d'une personne en conformité avec les principes de justice fondamentale. La justice fondamentale n'exige pas les procédures que demande l'intimé. Dans le contexte administratif la justice fondamentale comprend l'équité dans la procédure, qui varie selon les circonstances. Le rôle accru de celui qui assiste et le droit de contre-interroger des témoins ne sont pas toujours nécessaires devant les tribunaux administratifs. Le régime de libération conditionnelle est unique et distinct des tribunaux et des considérations différentes s'y appliquent. Le respect par la Commission des règles de justice naturelle reconnues par la common law et des pratiques et procédures établies par la LSCMLSC répond entièrement aux principes de justice fondamentale. Les audiences de la Commission diffèrent à bien des rapports des audiences judiciaires.

Le législateur a dû se rendre compte que les audiences de la Commission des libérations conditionnelles avaient une importance accrue pour ceux qui purgent des peines d'emprisonnement d'une durée indéterminée. Le paragraphe 761(1) du *Code criminel* ne prévoit pas un nouveau procès ni une forme de contrôle judiciaire tous les deux ans. La composition et le mandat de la Commission reflètent sa fin première, soit la protection de la société. En l'absence d'une décision du législateur, voulant qu'un délinquant dangereux soit évalué de nouveau par un juge de première instance dans le cadre d'une procédure judiciaire, un processus hybride ne doit pas être créé pour répondre à ce que l'intimé perçoit être ses besoins.

As the respondent had an ample opportunity to challenge these reports, cross-examination of the authors was not necessary to ensure fairness. The Board's procedural rulings sufficiently addressed the dual requirements of ensuring that society is protected and the respondent has a fair hearing. The Board must first and foremost protect the Canadian public. The Board's refusal to grant the enhanced procedures requested did not violate the respondent's right to liberty under section 7.

Étant donné que l'intimé a eu abondamment le temps de contester ces rapports, le contre-interrogatoire des auteurs n'était pas nécessaire pour assurer l'équité. Les décisions procédurales de la Commission tiennent suffisamment compte de la double obligation d'assurer la sécurité de la société et l'équité de l'audience de l'intimé. La Commission doit d'abord et avant tout protéger le public canadien. Le refus de la Commission d'accorder à l'intimé les procédures améliorées qu'il réclamait ne viole pas le droit à la liberté que lui confère l'article 7.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 7, 9, 15, 24(1).
Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20, ss. 4(g), 101(a),(b),(f), 140(7),(8).
Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34.
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 761 (as am. by S.C. 1992, c. 20, s. 215).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Mooring v. Canada (National Parole Board), [1996] 1 S.C.R. 75; [1996] 3 W.W.R. 305; (1996), 70 B.C.A.C. 1; 45 C.R. (4th) 265; 115 W.A.C. 1; *Cunningham v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 143; (1993), 11 Admin. L.R. (2d) 1; 80 C.C.C. (3d) 492; 20 C.R. (4th) 57; 14 C.R.R. (2d) 234; 151 N.R. 161; 62 O.A.C. 243; *R. v. Vermette*, [1988] 1 S.C.R. 985; (1988), 41 C.C.C. (3d) 523; 64 C.R. (3d) 82; 84 N.R. 296; 14 Q.A.C. 161.

CONSIDERED:

R. v. Lyons, [1987] 2 S.C.R. 309; (1987), 44 D.L.R. (4th) 193; 37 C.C.C. (3d) 1; 61 C.R. (3d) 1; 80 N.R. 161.

REFERRED TO:

Solosky v. The Queen, [1980] 1 S.C.R. 821; (1979), 105 D.L.R. (3d) 745; 50 C.C.C. (2d) 495; 16 C.R. (3d) 294; 30 N.R. 380; *Irvine v. Canada (Restrictive Trade Practices Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 181; (1987), 41 D.L.R. (4th) 429; 24 Admin. L.R. 91; 74 N.R. 33; *County of Strathcona No. 20 and Chemcell Ltd. v. Maclab Enterprises Ltd., Provincial Planning Board and City of Edmonton*, [1991] 3 W.W.R. 461 (Alta. C.A.).

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, N° 44], art. 7, 9, 15, 24(1).
Code criminel, L.R.C. 1970, ch. C-34.
Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 761 (mod. par L.C. 1992, ch. 20, art. 215).
Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 4g), 101a),b),f), 140(7),(8).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles), [1996] 1 R.C.S. 75; [1996] 3 W.W.R. 305; (1996), 70 B.C.A.C. 1; 45 C.R. (4th) 265; 115 W.A.C. 1; *Cunningham c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 143; (1993), 11 Admin. L.R. (2d) 1; 80 C.C.C. (3d) 492; 20 C.R. (4th) 57; 14 C.R.R. (2d) 234; 151 N.R. 161; 62 O.A.C. 243; *R. c. Vermette*, [1988] 1 R.C.S. 985; (1988), 41 C.C.C. (3d) 523; 64 C.R. (3d) 82; 84 N.R. 296; 14 Q.A.C. 161.

DÉCISION EXAMINÉE:

R. c. Lyons, [1987] 2 R.C.S. 309; (1987), 44 D.L.R. (4th) 193; 37 C.C.C. (3d) 1; 61 C.R. (3d) 1; 80 N.R. 161.

DÉCISIONS CITÉES:

Solosky c. La Reine, [1980] 1 R.C.S. 821; (1979), 105 D.L.R. (3d) 745; 50 C.C.C. (2d) 495; 16 C.R. (3d) 294; 30 N.R. 380; *Irvine c. Canada (Commission des pratiques restrictives du commerce)*, [1987] 1 R.C.S. 181; (1987), 41 D.L.R. (4th) 429; 24 Admin. L.R. 91; 74 N.R. 33; *County of Strathcona No. 20 and Chemcell Ltd. v. Maclab Enterprises Ltd., Provincial Planning Board and City of Edmonton*, [1991] 3 W.W.R. 461 (C.A. Alb.).

APPEAL from trial judgment (*MacInnis v. Canada (Attorney General)*, [1995] 2 F.C. 215; (1995), 37 C.R. (4th) 152; 27 C.R.R. (2d) 363; 92 F.T.R. 88 (T.D.)) holding that the National Parole Board's procedures during its biennial review of the respondent's indeterminate sentence deprived him of his right to liberty under Charter, section 7 in violation of the principles of fundamental justice. Appeal allowed.

COUNSEL:

John B. Edmond for appellants (respondents).
Ronald R. Price, Q.C. for respondent (applicant).

SOLICITORS:

Deputy Attorney General of Canada for appellants (respondents).
Ronald R. Price, Q.C., Kingston, Ontario, for respondent (applicant).

The following are the reasons for judgment rendered in English by

- 1 MCDONALD J.A.: This is an appeal from a decision of the Trial Division dated February 15, 1995 [[1995] 2 F.C. 215]. The Judge found that the procedures employed by the National Parole Board (the Board) during its biennial review of the respondent's indeterminate sentence deprived him of his right to liberty under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*¹ in violation of the principles of fundamental justice.

Background

- 2 Following his second conviction for rape, the respondent was declared a dangerous offender under what was then Part XXI of the *Criminal Code*.² He was sentenced to an indeterminate period of incarceration, most of which he has served at the Kingston Penitentiary. As an offender serving an

APPEL d'un jugement de la Section de première instance (*MacInnis c. Canada (Procureur général)*, [1995] 2 C.F. 215; (1995), 37 C.R. (4th) 152; 27 C.R.R. (2d) 363; 92 F.T.R. 88 (1^{re} inst.)) concluant que les procédures adoptées par la Commission nationale des libérations conditionnelles, au cours de son examen bisannuel de la peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée imposée à l'intimé ont porté atteinte au droit à la liberté que lui confère l'article 7 de la Charte, en violation des principes de justice fondamentale. L'appel est accueilli.

AVOCATS:

John B. Edmond pour les appelants (intimés).
Ronald R. Price, c.r. pour l'intimé (requérant).

PROCUREURS:

Le sous-procureur général du Canada pour les appelants (intimés).
Ronald R. Price, c.r., Kingston (Ontario), pour l'intimé (requérant).

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

- 1 LE JUGE MCDONALD, J.C.A.: Il s'agit de l'appel d'une décision de la Section de première instance en date du 15 février 1995 [[1995] 2 C.F. 215]. Le juge a conclu que les procédures adoptées par la Commission nationale des libérations conditionnelles (la Commission), au cours de son examen bisannuel de la peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée imposée à l'intimé, ont porté atteinte au droit à la liberté que confère à ce dernier l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*¹ en violation des principes de justice fondamentale.

Historique

- 2 À la suite de sa seconde condamnation pour viol, l'intimé a été déclaré être un délinquant dangereux en vertu de ce qui était alors la Partie XXI du *Code criminel*². Il a été condamné à une peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée, qu'il a purgée en grande partie au pénitencier de Kingston. En tant

indeterminate sentence, the respondent is entitled to a biennial review of his "condition, history and circumstances" under what is now subsection 761(1) of the *Criminal Code*.³ That section reads as follows:

761. (1) Subject to subsection (2), where a person is in custody under a sentence of detention in a penitentiary for an indeterminate period, the National Parole Board shall, forthwith after the expiration of three years from the day on which that person was taken into custody and not later than every two years thereafter, review the condition, history and circumstances of that person for the purpose of determining whether he should be granted parole under Part II of the *Corrections and Conditional Release Act* and, if so, on what conditions.

3 During one such review on November 22, 1991, the respondent expressed his concerns with the procedures employed by the Board. The Board rejected the respondent's arguments and denied him temporary absence, day parole or full parole. The respondent came before the Board again on July 8, 1993 and requested the following:

- (1) the right to appear by counsel before the Board;
- (2) the right to cross-examine the authors of certain clinical reports before the Board;
- (3) in the alternative, the right to have certain reports to which he objected excluded from evidence.

4 The Board again ruled against the respondent. The Board followed a previous decision concerning the respondent, dated July 30, 1990, and rejected his request for counsel. The Board stated that it was not its practice to allow cross-examination, and that it was within its jurisdiction to review all relevant information. The hearing was adjourned *sine die* while the respondent made an application to the Trial Division for declaratory relief. In a decision dated February 15, 1995, the Trial Division agreed that the respondent was deprived of his right to liberty in violation of section 7 of the Charter and

que délinquant purgeant une peine de durée indéterminée, l'intimé a droit, tous les deux ans, à un examen de ses «antécédents» et de sa «situation» en vertu de ce qui est aujourd'hui le paragraphe 761(1) du *Code criminel*.³ Cette disposition est rédigée comme suit:

761. (1) Sous réserve du paragraphe (2), la Commission nationale des libérations conditionnelles examine les antécédents et la situation des personnes mises sous garde en vertu d'une sentence de détention dans un pénitencier pour une période indéterminée dès l'expiration d'un délai de trois ans à compter du jour où ces personnes ont été mises sous garde et, par la suite, tous les deux ans au plus tard, afin d'établir s'il y a lieu de les libérer conformément à la partie II de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* et, dans l'affirmative, à quelles conditions.

Au cours d'un de ces examens, le 22 novembre 1991, l'intimé s'est montré en désaccord avec les procédures adoptées par la Commission. Celle-ci a rejeté les arguments de l'intimé et lui a refusé la permission de sortir, la semi-liberté et la libération conditionnelle totale. L'intimé s'est de nouveau présenté devant la Commission le 8 juillet 1993 et a demandé ce qui suit:

- (1) le droit de se faire représenter par un avocat auprès de la Commission;
- (2) le droit de contre-interroger devant la Commission les auteurs de certains rapports cliniques;
- (3) subsidiairement, le droit à l'exclusion, en preuve, de certains rapports auxquels il s'opposait.

4 La Commission s'est de nouveau prononcée contre l'intimé. Elle a suivi une décision antérieure visant l'intimé, en date du 30 juillet 1990, et elle a rejeté la demande de ce dernier de recourir aux services d'un avocat. La Commission a déclaré qu'elle n'avait pas pour pratique de permettre les contre-interrogatoires et que l'examen de tous les renseignements pertinents relevait de sa compétence. L'audience a été ajournée *sine die* alors que l'intimé demandait à la Section de première instance un jugement déclaratoire. Dans une décision en date du 15 février 1995, la Section de première instance se

allowed his application. This decision is the subject of the present appeal.

Decision under appeal

5 The Judge identified the two issues before the Court to be whether the respondent's liberty was in issue, and if so, whether any deprivation of his liberty which may have occurred was in keeping with the principles of fundamental justice. He allowed the respondent's application for judicial review, and found that the principles of fundamental justice required that an inmate serving an indeterminate sentence be granted both the right to appear before the Board by counsel and the right to examine the authors of clinical reports in evidence.

6 The Judge found that the Board followed the procedures contained in its governing statute. He found that pursuant to *R. v. Lyons*,⁴ a deprivation of a liberty interest within the meaning of section 7 existed. The Judge then addressed whether "fundamental justice" required the procedures requested by the respondent, emphasizing his status as a dangerous offender.

7 The respondent sought an enhanced role for his counsel, Mr. Price, one beyond the strictures established by subsection 140(8) of the *Corrections and Conditional Release Act* (CCRA).⁵ This included the right to examine the authors of clinical reports before the Board concerning the respondent. The Judge noted that there were differing opinions about the respondent's condition. He concluded that examination of the authors would allow the Board to make a more informed decision.

8 The Judge found that hearings before the Board had to reflect the differences associated with serving an indeterminate sentence, as a person serving such a sentence has no prospect of release other than by

montrait d'accord pour dire que l'intimé avait été privé de son droit à la liberté en violation de l'article 7 de la Charte, et elle accueillait sa demande. Cette décision fait l'objet du présent appel.

La décision en appel

5 Le juge a précisé que les deux questions litigieuses dont il était saisi tenaient à savoir si la liberté de l'intimé était concernée et, dans l'affirmative, si l'atteinte à cette liberté qui pouvait avoir eu lieu était conforme aux principes de justice fondamentale. Il a accueilli la demande de contrôle judiciaire de l'intimé, et conclu que les principes de justice fondamentale exigeaient qu'un détenu purgeant une peine d'une durée indéterminée ait le droit de se faire représenter devant la Commission par un avocat et celui d'interroger les auteurs de rapports cliniques soumis en preuve.

6 Le juge a conclu que la Commission avait suivi les procédures contenues dans la loi qui la régit. Il a conclu que selon l'arrêt *R. c. Lyons*⁴, il y avait eu atteinte au droit de l'intimé à la liberté au sens de l'article 7. Le juge s'est alors demandé si la «justice fondamentale» exigeait les procédures demandées par l'intimé, insistant sur sa qualité de délinquant dangereux.

7 L'intimé a recherché pour M. Price, son avocat, un rôle plus important, allant au-delà des limites établies au paragraphe 140(8) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (LSCMLSC)⁵. Cela comprenait notamment le droit de procéder, devant la Commission à l'interrogatoire des auteurs des rapports cliniques concernant l'intimé. Le juge a remarqué qu'il existait des opinions divergentes au sujet de la condition de l'intimé. Il a conclu que l'interrogatoire des auteurs permettrait à la Commission de prendre une décision plus éclairée.

8 Le juge a conclu que les auditions devant la Commission devaient refléter les distinctions associées au fait de purger une peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée, car la personne sous le coup

parole. He did not feel that the legislation would be violated by the Board taking account of such differences. The Board could, in his opinion, adopt procedures consistent with the requirements of section 7 of the Charter for inmates like the respondent, without doing damage to the CCRA. He emphasized that he was not granting the full menu of procedural rights associated with a trial. However he felt that the offender's counsel could be useful to the Board, helping to ensure that procedures were fair and that relevant information was not overlooked. He did not believe his findings necessarily implied that Board proceedings would become more adversarial in nature, as such would be inconsistent with the Board's statutory mandate.

d'une telle peine n'a aucune perspective de libération autre que la libération conditionnelle. Il n'estimait pas que la Commission enfreindrait la loi si elle tenait compte de ces distinctions. Elle pourrait, à son avis, adopter des procédures conformes aux exigences de l'article 7 de la Charte à l'égard de détenus comme l'intimé, sans porter atteinte à la LSCMLSC. Il a souligné qu'il n'accordait pas tout l'éventail des droits procéduraux associés à un procès. Il a cependant estimé que l'avocat du délinquant pourrait être utile à la Commission, aidant à assurer l'équité des procédures et la pleine considération des renseignements pertinents. Le juge ne croyait pas que ses conclusions signifiaient nécessairement que les procédures devant la Commission tiendraient davantage du système accusatoire, et seraient incompatibles avec le mandat de la Commission.

9 The Judge held that the Board could consider its previous decisions regarding the respondent. Paragraph 101(b) of the CCRA requires the Board to consider all relevant evidence.

Le juge a conclu que la Commission pouvait tenir compte de ses décisions antérieures au sujet de l'intimé. L'alinéa 101b) de la LSCMLSC exige que la Commission étudie tous les éléments de preuve pertinents.

9

10 The Judge found that sections 9 and 15 of the Charter did not need to be addressed given his finding regarding section 7.

Le juge a conclu qu'il n'avait pas à traiter des articles 9 et 15 de la Charte, étant donné sa conclusion à l'égard de l'article 7.

10

Issues

1. Did the Judge err in finding that the respondent was deprived of his liberty by the impugned rulings of the Board?
2. Did the Judge err in finding that the Board's procedures were inconsistent with the principles of fundamental justice?
3. Did the order have the effect of striking down, as a Charter violation, for indeterminately sentenced offenders, the statutory restriction on the role of "assistant" to such offenders at a Board hearing, while purporting only to correct alleged procedural errors of the Board?

Les questions litigieuses

1. Le juge a-t-il commis une erreur en concluant que l'intimé avait été privé de sa liberté par les décisions contestées de la Commission?
2. Le juge a-t-il commis une erreur en concluant que les procédures de la Commission n'étaient pas conformes aux principes de justice fondamentale?
3. L'ordonnance a-t-elle eu pour effet, parce qu'elle violait la Charte, d'annuler à l'égard des délinquants qui purgent une peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée, le rôle restreint, prévu par la loi, de la personne qui les « assiste » pendant les audiences de la Commission, alors que l'ordonnance ne prétendait que corriger les erreurs procédurales alléguées de la Commission?

Analysis

11 In my opinion, the appeal must be allowed. It must first be emphasized that the Board made no palpable error in its interpretation and implementation of its governing legislation which entitled it to conduct the hearing as it did. The respondent requested procedures beyond those established in the CCRA, specifically, an enhanced right to cross-examination and an increased role for his assistant. The CCRA provides a limited right to counsel for offenders appearing before the Board. Subsection 140(7) gives the offender the right to be "assisted" by the individual of his choice when he appears before the Board:

140. . . .

(7) Where a review by the Board includes a hearing at which the offender is present, the Board shall permit the offender to be assisted by a person of the offender's choice unless the Board would not permit the presence of that person as an observer pursuant to subsection (4).

12 Subsection 140(8) places limits on the role the assistant can play during the parole hearing:

140. . . .

(8) A person referred to in subsection (7) is entitled

(a) to be present at the hearing at all times when the offender is present;

(b) to advise the offender throughout the hearing; and

(c) to address, on behalf of the offender, the members of the Board conducting the hearing at times they adjudge to be conducive to the effective conduct of the hearing.

13 While the legislation does not specifically preclude cross-examination, it leaves the matter to the discretion of the Board. The parameters of the assistant's role are clearly delineated. One can assume from the relevant provisions and the terminology employed, that Parliament did not intend for the assistant's role before the Board to be the equivalent of counsel's role before a judge or jury. As will be discussed further, different procedures are

L'analyse

À mon sens, l'appel doit être accueilli. Il faut tout d'abord souligner que la Commission n'a commis aucune erreur manifeste dans son interprétation de la loi qui la régit et qui lui permet de conduire ses audiences comme elle l'a fait. L'intimé a demandé des procédures allant au-delà de celles établies par la LSCMLSC, plus particulièrement le droit accru de contre-interroger et un rôle plus considérable pour la personne qui l'assiste. La LSCMLSC accorde un droit limité de recours à l'assistance d'un avocat aux délinquants qui comparaissent devant la Commission. Le paragraphe 140(7) permet au délinquant d'être «assisté» d'une personne de son choix lorsqu'il comparaît devant la Commission:

140. . . .

(7) Dans le cas d'une audience à laquelle assiste le délinquant, la Commission lui permet d'être assisté d'une personne de son choix, sauf si cette personne n'est pas admissible à titre d'observateur en raison de l'application du paragraphe (4).

Le paragraphe 140(8) limite le rôle que peut jouer la personne qui assiste le délinquant pendant l'audience de libération conditionnelle:

140. . . .

(8) La personne qui assiste le délinquant a le droit:

a) d'être présente à l'audience lorsque le délinquant l'est lui-même;

b) de conseiller le délinquant au cours de l'audience;

c) de s'adresser aux commissaires au moment que ceux-ci choisissent en vue du bon déroulement de l'audience.

Bien que la loi n'interdise pas expressément le contre-interrogatoire, elle laisse la question à l'appréciation de la Commission. Les paramètres du rôle de la personne qui assiste le délinquant sont clairement définis. On peut présumer, d'après les dispositions pertinentes et la terminologie utilisée, que le législateur n'avait pas l'intention de donner à la personne qui assiste le délinquant devant la Commission le rôle de l'avocat devant un juge ou un jury.

applicable to administrative proceedings. I agree with the Judge's finding that the Board correctly interpreted its governing statute and followed its procedures accordingly. The respondent was permitted to have Mr. Price, a barrister, serve as his assistant. He was allowed to question any clinical reports before the Board by means of written interrogatories. These findings by the Board were in keeping with its statutory mandate and powers.

Comme on en discutera plus loin, différentes procédures s'appliquent aux procédures administratives. Je suis d'accord avec la conclusion du juge que la Commission a correctement interprété la loi qui la régit et suivi ses procédures en conséquence. Il a été permis à l'intimé de se faire assister par M. Price, un avocat. Il a eu la permission de contester tout rapport clinique soumis à la Commission par voie d'interrogatoires écrits. Les conclusions de la Commission étaient en accord avec le mandat et les pouvoirs que lui donne la loi.

14 There was no question of constitutionality for the Board to consider. However, the constitutionality of the Board's interpretation of its statute and procedural rulings was the basis of the Judge's decision on the application before him.

14 La Commission n'était saisie d'aucune question relative à la constitutionnalité. Cependant, la constitutionnalité de l'interprétation de son mandat et de ses décisions procédurales par la Commission constituait le fondement de la décision du juge dans le cadre de la demande dont il était saisi.

15 The Court is not precluded from dealing with anticipated breaches of the Charter. In *R. v. Vermette*,⁶ La Forest J. found that subsection 24(1) remedies may be available where an applicant can establish the threat of a future violation of a protected right. Given that the relief sought in the case at bar was a declaration,⁷ which was granted by the Judge below without mention of the issue of ripeness, I will proceed to address the merits of the appeal.

15 Il n'est pas interdit à la Cour de traiter de violations escomptées de la Charte. Dans l'arrêt *R. c. Vermette*⁶, le juge La Forest a conclu que les recours prévus au paragraphe 24(1) peuvent s'offrir au requérant capable d'établir la menace d'une future violation de l'un de ses droits garantis. Comme la réparation recherchée en l'espèce était un jugement déclaratoire⁷, accordée par le juge de l'instance inférieure sans mention de la question de la maturité, je vais me pencher sur le bien-fondé de l'appel.

16 Section 7 of the Charter provides:

16 L'article 7 de la Charte prévoit ce qui suit:

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.

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.

17 The initial issue addressed by the Judge was whether the respondent's right to liberty was in issue when he appeared before the Board. With the recent decision of the Supreme Court of Canada in *Mooring v. Canada (National Parole Board)*⁸ it is now settled law that section 7 is engaged in hearings before the National Parole Board. As Sopinka J. states:

17 Le juge s'est tout d'abord penché sur la question de savoir si le droit de l'intimé à la liberté était en cause lorsqu'il s'est présenté devant la Commission. Vu la récente décision de la Cour suprême du Canada dans *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*⁸, il est maintenant établi en droit que l'article 7 est en cause dans les audiences devant la Commission nationale des libérations conditionnelles. Comme le dit le juge Sopinka:

As a statutory tribunal, the Board is also subject to the dictates of s. 7 of the *Charter*. In this regard, it must

En tant que tribunal d'origine législative, la Commission est également assujettie aux impératifs de l'art. 7 de la

comply with the principles of fundamental justice in respect of the conduct of its proceedings.⁹

Charte. À cet égard, elle doit respecter les principes de justice fondamentale en ce qui concerne la tenue de ses audiences⁹.

18 The right to liberty is not absolute. Section 7 recognizes the competing social interests involved by ensuring that an individual can be deprived of his or her liberty in accordance with the principles of fundamental justice.¹⁰ The question in the case at bar is whether fundamental justice requires the procedures requested by the respondent. In my opinion it does not.

Le droit à la liberté n'est pas absolu. L'article 7 reconnaît l'existence d'intérêts sociaux opposés en voyant à ce qu'il puisse être porté atteinte à la liberté d'une personne en conformité avec les principes de justice fondamentale¹⁰. La question qui se pose en l'espèce est de savoir si la justice fondamentale exige les procédures demandées par l'intimé. Tel n'est pas le cas à mon avis.

19 What exactly the "principles of fundamental justice" are has been the subject of much discussion since the advent of the Charter. In the administrative context it has generally been agreed that it encompasses, at a minimum, procedural fairness, although the precise content of "fairness" may vary with the circumstances. The procedures employed by the Board must ensure that the offender is treated fairly. The respondent believes that additional procedures beyond those provided in the CCRA are necessary in order for him to receive a fair hearing. These procedures, an increased role for counsel and the right to cross-examination of witnesses, are concepts identifiable with the adversarial process. While these elements may be integral to ensuring fairness in a criminal proceeding, they are not always required before administrative tribunals:

Ce en quoi consistent exactement les «principes de justice fondamentale» a fait l'objet de nombreuses discussions depuis l'adoption de la Charte. Dans le contexte administratif, on a généralement convenu que ces principes comprennent au minimum l'équité dans la procédure, bien que le contenu précis de l'«équité» puisse varier selon les circonstances. Les procédures adoptées par la Commission doivent assurer le traitement équitable du contrevenant. L'intimé estime que des procédures supplémentaires en sus de celles prévues par la LSCMLSC sont nécessaires pour lui permettre de faire l'objet d'un procès équitable. Ces procédures, le rôle accru de celui qui assiste et le droit de contre-interroger des témoins, sont des concepts propres au système de type accusatoire. Bien que ces éléments puissent être essentiels pour assurer l'équité dans une procédure pénale, ils ne sont pas toujours requis devant les tribunaux administratifs:

While the principles of fundamental justice are not limited to procedural justice, it does not follow that a tribunal that applies the rules of fairness and natural justice does not comply with s. 7. If the myriad of statutory tribunals that have traditionally been obliged to accord nothing more than procedural fairness were obliged to comply with the full gamut of principles of fundamental justice, the administrative landscape in the country would undergo a fundamental change.¹¹

Bien que les principes de justice fondamentale ne se limitent pas à la justice en matière de procédure, il ne s'ensuit pas qu'un tribunal qui applique les règles d'équité et de justice naturelle ne se conforme pas à l'art. 7. Si le grand nombre de tribunaux d'origine législative qui traditionnellement ont été obligés de se conformer à l'équité procédurale, sans plus, étaient tenus de respecter toute la gamme des principes de justice fondamentale, l'aspect général de la justice administrative au pays subirait un changement fondamental¹¹.

20 Whether or not an inmate should be granted parole is a decision to be made by the Board in keeping with the provisions of the CCRA. The parole system is unique and separate from the courts and different considerations apply. The importance of the context in which the hearing takes place was

La question de savoir s'il y a lieu d'accorder la libération conditionnelle à un détenu relève de la Commission, décision qu'elle doit prendre conformément aux dispositions de la LSCMLSC. Le régime de libération conditionnelle est unique et distinct des tribunaux judiciaires, et des considérations différen-

emphasized by Sopinka J. in *Mooring*:

It is a basic tenet of our legal system that the rules of natural justice and procedural fairness are adjusted by reference to the context in which they are administered. This is one of the basic tenets of our legal system to which Lamer J. referred in *Re B.C. Motor Vehicle Act* as the source of the principles of fundamental justice. In my opinion, adherence by the Board to the practice and procedures outlined above constitutes full compliance with the principles of fundamental justice and therefore, with s. 7 of the Charter.¹² [Emphasis added.]

21 In addition to the common law rules of natural justice and fairness, the “practice and procedures” referred to and affirmed by Sopinka J. are those established by the CCRA. These include the paragraph 4(g) requirement that correctional decisions be made in a forthright and fair manner, with access by the offender to an effective grievance procedure; the paragraph 101(f) requirement that the conditional release process be fair and understandable; and the paragraph 101(a) requirement that the protection of society be the paramount consideration in the determination of any case before the Board.

22 The Court in *Mooring* also emphasized that Board hearings are different from judicial proceedings. The Parole Board does not act in either a judicial or a quasi-judicial capacity. Its members may have no legal training. Although counsel is present at the hearing, it is an inquisitorial not an adversarial process. The state’s interests are not represented by counsel. The traditional rules of evidence do not apply. The Board does not have the power to issue subpoenas and evidence is not given under oath. The introduction of the adversarial elements the respondent desires do not fit into this model. If the prisoner has the right to cross-examine, the next logical step would be to give the state the right to counsel and to cross-examine witnesses also. The use of cross-examination techniques and enhanced roles for counsel would inevitably lead to an increasingly formal process, one which a “lay bench” would have difficulty presiding over. The Board would have to be given the power to subpoena. On a

tes s’y appliquent. L’importance du contexte dans lequel se situe l’audience a été soulignée par le juge Sopinka dans l’arrêt *Mooring*:

Selon un précepte fondamental de notre système juridique, les règles de la justice naturelle et de l’équité procédurale s’ajustent en fonction du contexte dans lequel elles sont appliquées. Il s’agit là d’un des préceptes fondamentaux de notre système juridique dont le juge Lamer fait mention dans le *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.* comme source des principes de justice fondamentale. J’estime que l’adhésion de la Commission à la méthode et aux procédures susmentionnées respecte pleinement les principes de justice fondamentale et, par conséquent, l’art. 7 de la Charte¹². [Non souligné dans l’original.]

En plus des règles de la common law en matière de justice naturelle et d’équité, la «méthode» et les «procédures» mentionnées et affirmées par le juge Sopinka sont celles établies par la LSCMLSC. Elles comprennent notamment l’obligation énoncée à l’alinéa 4g) selon laquelle les décisions en matière correctionnelle doivent être claires et équitables, les délinquants ayant accès à des mécanismes de règlement des griefs; l’obligation énoncée à l’alinéa 101f) d’assurer l’équité et la clarté du processus de libération conditionnelle et, à l’alinéa 101a), la nécessité de protéger la société, critère déterminant du règlement des cas soumis à la Commission.

22 Dans l’arrêt *Mooring*, la Cour a aussi souligné que les audiences de la Commission diffèrent des procédures judiciaires. La Commission des libérations conditionnelles n’agit pas de façon judiciaire ou quasi-judiciaire. Ses membres peuvent n’avoir aucune formation juridique. Bien qu’un avocat soit présent à l’audience, il s’agit d’un processus d’investigation et non d’un processus de type accusatoire. Les intérêts de l’État ne sont pas représentés par un avocat. Les règles traditionnelles de la preuve ne s’appliquent pas. La Commission n’a pas le pouvoir d’assigner des témoins et les dépositions ne sont pas faites sous serment. L’introduction de l’élément accusatoire souhaité par l’intimé ne convient pas à ce modèle. Si le droit de contre-interroger était accordé au prisonnier, l’étape logique suivante serait d’accorder à l’État le droit de recourir aux services d’un avocat et de contre-interroger lui aussi des témoins. Le recours aux techniques du contre-interrogatoire et un rôle plus grand pour les avocats

practical point, the increased cost of requiring the authors of clinical reports to be available for cross-examination would be an enormous strain to introduce on an already cash strapped system. The respondent argues that such requirements would only be granted to offenders serving indeterminate sentences. I have difficulty imagining how such a distinction could be maintained. If the right to cross-examine and the power of subpoena is made available to one category of offender, it would inevitably have to be granted to all.

mèneraient inévitablement à un processus de plus en plus formel, qu'une [TRADUCTION] «formation de non juristes» aurait de la difficulté à diriger. Il faudrait accorder à la Commission le pouvoir d'assigner des témoins. D'un point de vue pratique, le coût accru d'exiger la disponibilité des auteurs de rapports cliniques à des fins de contre-interrogatoire imposerait un énorme fardeau à un système déjà à court de fonds. L'intimé soutient que ces exigences ne s'appliqueraient qu'en faveur des contrevenants qui purgent des peines d'emprisonnement d'une durée indéterminée. J'ai peine à imaginer comment on pourrait maintenir une telle distinction. Si le droit de contre-interroger et le pouvoir d'assigner des témoins sont offerts à une catégorie de contrevenants, inévitablement, ils devraient être mis à la portée de tous.

23 I do not agree with the respondent's contention that the Board's procedural rulings fail to address the differences associated with serving an indeterminate sentence. The respondent relies extensively on the following *obiter* statements of La Forest J. in *Lyons*:

23 Je ne souscris pas à la prétention de l'intimé que les décisions procédurales de la Commission ne tiennent pas compte des distinctions associées au fait de purger une peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée. L'intimé s'appuie abondamment sur les remarques incidentes du juge La Forest dans l'arrêt *Lyons*:

Furthermore, it is clear from my earlier comments that the fairness of the process by which the deprivation of liberty is occasioned cannot, in the case of a dangerous offender, be considered in isolation from the process by which that deprivation of liberty is reviewed. Given the severity of the impact of such review on a dangerous offender's liberty interests, at least as opposed to those of an "ordinary" offender, it seems to me that considerations of fundamental justice might require correspondingly enhanced procedural protections at such a review. In this regard, I note that the Ouimet Commission recommended that dangerous offenders be given a right to judicial review of their status every three years, with the court having the power to release the offender (*Report of the Canadian Committee on Corrections* (1969), at pp. 262-63). I agree that this would afford the convict greater safeguards, but I do not view it to be constitutionally required. Indeed, as was pointed out by the court in both *Moore* [(1984), 10 C.C.C. (3d) 306 (Ont. H.C.)] and *Langevin* [(1984), 11 C.C.C. (3d) 336 (Ont. C.A.)], . . . the Parole Board is supposedly more expert in determining whether release is warranted, and its decisions are subject to judicial review, including review on *Charter* grounds. However, the fairness of certain procedural aspects of a parole hearing may well be the subject of constitutional challenge, at least when the review is of the

Il se dégage d'ailleurs de ce que j'ai déjà dit que le caractère équitable du processus entraînant la privation de liberté ne saurait, dans le cas d'un délinquant dangereux, être considéré indépendamment du processus de révision de cette privation de liberté. Étant donné la gravité des effets d'une telle révision sur les intérêts qu'a un délinquant dangereux en matière de liberté, du moins par rapport à ses effets sur les mêmes intérêts qu'a un délinquant «ordinaire», il me semble que la justice fondamentale pourrait exiger que cette révision comporte des garanties en matière de procédure qui soient améliorées en conséquence. À ce propos, je fais remarquer que le Comité Ouimet a recommandé que les délinquants dangereux aient droit à un examen judiciaire de leur situation tous les trois ans et que le tribunal qui procède à cet examen soit investi du pouvoir de les relâcher (*Rapport du Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle* (1969), à la p. 280). Je conviens qu'on assurerait ainsi aux détenus de meilleures garanties, mais je ne crois pas que cela s'impose sur le plan constitutionnel. De fait, comme la cour l'a souligné dans les décisions *Moore* [(1984), 10 C.C.C. (3d) 306 (H.C. Ont.)] et *Langevin* [(1984), 11 C.C.C. (3d) 336 (C.A. Ont.)], précitées, la Commission des libérations conditionnelles est en principe plus compétente pour déterminer si la mise en liberté est justifiée et ses décisions sont assujetties à un contrôle judiciaire fondé

continued incarceration of a dangerous offender. The fairness of the review procedure, however, is not an issue in the present case.¹³

notamment sur la *Charte*. Toutefois, le caractère équitable de certains aspects de la procédure d'une audience visant à déterminer s'il y a lieu d'accorder la libération conditionnelle peut très bien faire l'objet d'une contestation fondée sur la Constitution, du moins lorsque l'examen porte sur la prolongation de l'emprisonnement d'un délinquant dangereux. Le caractère équitable de la procédure de révision n'est cependant pas en litige en l'espèce¹³.

24 I am unable to read as much into these statements as counsel for the respondent advocates. La Forest J. suggests that "enhanced procedural protections" might be required, and speculates that the fairness of "certain procedural aspects" of review hearings for dangerous offenders may be the subject of a future constitutional challenge. He does not identify either the "procedural aspects" referred to, nor does he suggest what "enhanced procedural protections" might be required.

24 Je suis incapable de voir autant dans ces propos que ne le voudrait l'avocat de l'intimé. Le juge La Forest laisse à entendre que des «garanties en matière de procédure» pourraient devoir être améliorées, et il exprime l'hypothèse que le caractère équitable de «certains aspects de la procédure» d'une audience visant à déterminer s'il y a lieu d'accorder la libération conditionnelle aux délinquants dangereux puisse très bien faire l'objet d'une contestation future fondée sur la Constitution. Il ne précise ni les «aspects de la procédure» auxquels il fait allusion, ni ne laisse à entendre quelles «garanties améliorées en matière de procédure» pourraient être requises.

25 One would assume that Parliament realized that Parole Board hearings have an increased significance for those serving indeterminate sentences. Subsection 761(1) of the *Criminal Code* stipulates that the respondent's "condition, history and circumstances" are to be reviewed every two years by the Board. The section does not provide for a new trial or some form of judicial review every two years. The composition and mandate of the Board reflect its primary purpose, the protection of society. Absent a decision by Parliament that a dangerous offender should be reevaluated by a trial judge in a judicial proceeding, I am not prepared to create a hybrid process to meet the respondent's perceived needs.

25 On peut présumer que le législateur s'est rendu compte que les audiences de la Commission des libérations conditionnelles ont une importance accrue pour ceux qui purgent des peines d'emprisonnement d'une durée indéterminée. Le paragraphe 761(1) du *Code criminel* stipule que la Commission doit examiner tous les deux ans «les antécédents et la situation» de l'intimé. L'article ne prévoit pas un nouveau procès ni une forme de contrôle judiciaire tous les deux ans. La composition et le mandat de la Commission reflètent sa fin première, soit la protection de la société. En l'absence d'une décision du législateur voulant qu'un délinquant dangereux soit évalué de nouveau par un juge de première instance dans le cadre d'une procédure judiciaire, je ne suis pas disposé à créer un processus hybride pour répondre à ce que l'intimé perçoit être ses besoins.

26 The procedures advocated by the Board allow the respondent to make his argument for parole fully and are in keeping with the rules of fairness. Indeed the procedures requested by the respondent would do little in my opinion to enhance the procedural fairness of his parole hearing. He is entitled to the help of an assistant during the review process. The reports concerning the respondent were provided

26 Les procédures préconisées par la Commission permettent à l'intimé de faire pleinement valoir ses arguments en faveur d'une libération conditionnelle et elles sont conformes aux règles d'équité. En fait, j'estime que les procédures exigées par l'intimé serviraient peu à améliorer l'équité procédurale de l'audition de sa libération conditionnelle. Il a droit d'être assisté au cours du processus d'examen. Les

ahead of time and he was given ample opportunity to submit a written response. Given that the respondent had an ample opportunity to challenge these reports, cross-examination of the authors was not necessary to ensure fairness.¹⁴

rapports visant l'intimé ont été fournis à l'avance et il a eu l'ample possibilité de soumettre une réponse écrite. Étant donné que l'intimé a eu abondamment le temps de contester ces rapports, le contre-interrogatoire des auteurs n'était pas nécessaire pour assurer l'équité¹⁴.

27 The Boards' procedural rulings sufficiently address the dual requirements of ensuring that society is protected and the respondent has a fair hearing. The respondent must be reminded that his freedom is not the paramount issue before the Board. The Board must first and foremost protect the Canadian public. Dangerous offenders are not so designated lightly. The proceedings under which the respondent was declared a dangerous offender and sentenced to an indeterminate period of incarceration are among the most serious undertaken in Canadian court rooms. The respondent was found to be a great danger to Canadian society, so much so that his indeterminate incarceration was felt to be necessary. As such, all Canadians have a vital stake in ensuring that the Board comes to a fully informed and appropriate decision. It is in the best interests of all concerned that the procedure be fair, and in my opinion the administrative process currently in place meets that requirement. The introduction of piecemeal elements of the adversarial system would do little to increase the fairness of the respondent's hearing, but much to damage the fundamental nature of Board hearings. Accordingly, I find that the Board's refusal to grant the enhanced procedures requested by the respondent did not violate his right to liberty under section 7 of the Charter.

Les décisions procédurales de la Commission tiennent suffisamment compte de la double obligation d'assurer la sécurité de la société et l'équité de l'audience de l'intimé. On doit rappeler à l'intimé que sa liberté n'est pas la principale question dont est saisie la Commission. Celle-ci doit d'abord et avant tout protéger le public canadien. Les délinquants dangereux ne sont pas désignés tels à la légère. Les procédures en vertu desquelles l'intimé a été déclaré délinquant dangereux et condamné à une peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée comptent parmi les plus sérieuses qui se déroulent dans les salles d'audience canadiennes. On a conclu que l'intimé constituait un grave danger pour la société, à tel point que sa peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée a été jugée nécessaire. Tous les Canadiens ont un intérêt vital à s'assurer que la Commission rende des décisions pleinement informées et appropriées. Il est dans l'intérêt de tous les intéressés que la procédure adoptée soit équitable et, à mon sens, le processus administratif actuellement en place répond à cette exigence. L'introduction de divers éléments de la procédure de type accusatoire aiderait peu à accroître l'équité de l'audition de l'intimé, mais par contre cela causerait un grand tort à la nature fondamentale des audiences de la Commission. Conséquemment, je conclus que le refus de la Commission d'accueillir la demande de l'intimé d'obtenir des procédures améliorées ne viole pas son droit à la liberté prévu à l'article 7 de la Charte.

28 Although it was no longer an issue before us, I agree with the Judge's finding that paragraph 101(b) of the CCRA requires the Board to hear all relevant evidence. This is in keeping with the decision of the Supreme Court of Canada in *Mooring*.

Bien que cela ne constitue plus une question litigieuse en l'espèce, je suis d'accord avec la conclusion du juge que l'alinéa 101b) de la LSCMLSC exige que la Commission tienne compte de toute l'information pertinente. Ceci est conforme avec la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Mooring*.

29 Given my conclusions concerning the Charter issues, I do not believe it necessary to deal with the third issue raised by the appellants (see page 122 of these reasons).

30 The appeal is allowed.

31 STRAYER J.A.: I concur.

32 MACGUIGAN J.A.: I concur.

Étant donné mes conclusions à l'égard des questions visant la Charte, je ne crois pas nécessaire de traiter du troisième point soulevé par les appelants (voir page 122 de mes motifs).

L'appel est accueilli.

LE JUGE STRAYER, J.C.A.: Je souscris à ces motifs:

LE JUGE MACGUIGAN, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

¹ Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].

² R.S.C. 1970, c. C-34.

³ R.S.C., 1985, c. C-46 (as am. by S.C. 1992, c. 20, s. 215).

⁴ [1987] 2 S.C.R. 309.

⁵ S.C. 1992, c. 20.

⁶ [1988] 1 S.C.R. 985.

⁷ See *Solosky v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 821.

⁸ [1996] 1 S.C.R. 75. It should be noted that *Mooring* was delivered after the decision of the Judge in this case.

⁹ *Ibid.*, at p. 97.

¹⁰ As stated by McLachlin J. in *Cunningham v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 143, at pp. 151-152:

The principles of fundamental justice are concerned not only with the interest of the person who claims his liberty has been limited, but also with the protection of society. Fundamental justice requires that a fair balance be struck between these interests, both substantively and procedurally. . . .

¹¹ *Supra*, note 8, at pp. 97-98.

¹² *Supra*, note 8, at p. 98.

¹³ *Supra*, note 4, at pp. 362-363.

¹⁴ See *Irvine v. Canada (Restrictive Trade Practices Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 181; and *County of Strathcona No. 20 and Chemcell Ltd. v. Maclab Enterprises Ltd., Provincial Planning Board and City of Edmonton*, [1971] 3 W.W.R. 461 (Alta. C.A.).

¹ Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].

² S.R.C. 1970, ch. C-34.

³ L.R.C. (1985), ch. C-46 (mod. par L.C. 1992, ch. 20, art. 215).

⁴ [1987] 2 R.C.S. 309.

⁵ L.C. 1992, ch. 20.

⁶ [1988] 1 R.C.S. 985.

⁷ Voir l'arrêt *Solosky c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 821.

⁸ [1996] 1 R.C.S. 75. Notons que l'arrêt *Mooring* a été rendu après la décision du juge en l'espèce.

⁹ *Ibid.*, à la p. 97.

¹⁰ Comme l'a dit le juge McLachlin dans l'arrêt *Cunningham c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 143, aux p. 151 et 152:

Ces principes touchent non seulement au droit de la personne qui soutient que sa liberté a été limitée, mais également à la protection de la société. La justice fondamentale exige un juste équilibre entre ces droits, tant du point de vue du fond et que de celui de la forme . . .

¹¹ Précité, note 8, aux p. 97 et 98.

¹² Précité, note 8, à la p. 98.

¹³ Précité, note 4, aux p. 362 et 363.

¹⁴ Voir l'arrêt *Irvine c. Canada (Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1987] 1 R.C.S. 181; et *County of Strathcona No. 20 and Chemcell Ltd. v. Maclab Enterprises Ltd., Provincial Planning Board and City of Edmonton*, [1971] 3 W.W.R. 461 (C.A. Alb.).