

A-361-75

A-361-75

Robert Thomas Martineau and Robert Earl Butters (Applicants)

v.

The Matsqui Institution Inmate Disciplinary Board (Respondent)

Court of Appeal, Jackett C.J., Ryan J. and Sheppard D.J.—Vancouver, January 23, 1976; Ottawa, February 5, 1976.

Judicial review—Jurisdiction—Inmates charged with offences—Whether decision of disciplinary board failed to observe principles of natural justice—Whether board exceeded jurisdiction—Whether board erred in law—Whether Court has jurisdiction—Penitentiary Act, R.S.C. 1970, c. P-6, ss. 3-6, 22(1),(3), 23, 29 and Penitentiary Service Regulations, ss. 2.28, 2.29(g),(h)—Commissioner's Directives, No. 242, Dec. 18, 1973; No. 213, May 1, 1974—Federal Court Act, s. 28(1),(6).

Applicants, inmates at the Matsqui Institution, were both charged with two disciplinary offences, viz., being two inmates in one cell, and committing an indecent act. After a hearing by the inmate disciplinary board, they were sentenced to 15 days solitary with restricted diet and loss of privileges. They allege that the board failed to observe principles of natural justice in denying them the right to be fully informed of the alleged offences, to have a fair hearing, to have fair opportunity to present their case, and to have a judicial decision on material properly before the board. They also allege that the board exceeded its jurisdiction in finding them guilty of an offence unknown to law and in adopting a procedure contrary to the *Canadian Bill of Rights*, and, that the Board erred in law, in that the offence of being in an indecent position is unknown in law, and the decision was not supported by the evidence. Respondent contends that a disciplinary decision under the *Penitentiary Act* is administrative, and not required to be made on a judicial or quasi-judicial basis.

Held, dismissing the appeal, the Court lacks jurisdiction. Disciplinary decisions are different from those administrative decisions impliedly required to be made on a judicial or quasi-judicial basis in such a way that they can be supervised judicially. The decisions, though penal in nature and required by administrative rules to be fair and just, are not decisions within the meaning of section 28. The fact that statutory remission is subject to reduction does not change their nature. However, any decision affecting the rights of an individual must be a *bona fide* exercise of the powers vested in the penitentiary authorities. And, section 28(6) cannot be read to say that section 28(1) would, if not for subsection (6), include proceedings for a "service offence" under the *National Defence Act*, and therefore, similar proceedings under statutes such as the *Penitentiary Act*.

Robert Thomas Martineau et Robert Earl Butters (Requérants)

a c.

Le comité de discipline des détenus de l'institution de Matsqui (Intimé)

Cour d'appel, le juge en chef Jackett, le juge Ryan et le juge suppléant Sheppard—Vancouver, le 23 janvier 1976; Ottawa, le 5 février 1976.

Examen judiciaire—Compétence—Détenus accusés d'infractions—La décision du comité de discipline est-elle conforme aux principes de la justice naturelle?—Le comité a-t-il excédé sa compétence?—Le comité a-t-il commis une erreur de droit?—La Cour a-t-elle compétence?—Loi sur les pénitenciers, S.R.C. 1970, c. P-6, art. 3 à 6, 22(1),(3), 23 et 29 et le Règlement sur le service des pénitenciers, art. 2.28, 2.29g) et h)—Directives du Commissaire n° 242, 18 décembre 1973, et n° 213, 1^{er} mai 1974—Loi sur la Cour fédérale, art. 28(1) et (6).

Les requérants, détenus à l'institution de Matsqui, ont été accusés de deux infractions à la discipline, savoir, être deux détenus dans une cellule et commettre un acte indécent. A la suite d'une audition tenue par le comité de discipline des détenus, ils ont été condamnés à une période de 15 jours dans une cellule d'isolement, avec régime alimentaire restreint et perte de privilèges. Ils allèguent que le comité n'a pas respecté les principes de la justice naturelle en les privant du droit d'être pleinement informés des infractions alléguées, et de leur droit à une audition équitable, à la possibilité de présenter leur preuve d'une façon efficace, et à une décision conforme au processus judiciaire et fondée sur des documents valablement soumis au comité. Ils prétendent en outre que le comité a excédé sa compétence en les déclarant coupables d'une infraction qui n'existe pas en droit et en adoptant une procédure contraire à la *Déclaration canadienne des droits* et que le comité a commis une erreur de droit, car l'infraction définie comme le fait d'être dans une position indécente n'existe pas en droit et la décision n'est pas étayée par la preuve. L'intimé soutient qu'une mesure disciplinaire prise en vertu de la *Loi sur les pénitenciers* est une décision administrative et n'est pas soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire.

Arrêt: l'appel est rejeté, la Cour n'étant pas compétente. Les décisions en matière disciplinaire sont différentes des décisions administratives qui sont implicitement soumises à un processus judiciaire ou quasi judiciaire et donc susceptibles d'examen judiciaire. Les décisions contestées sont de nature pénale et en vertu des règles administratives, doivent être rendues avec équité et justice, mais elles ne constituent pas des décisions au sens de l'article 28. Le fait que la réduction statutaire de peine soit affectée ne modifie pas leur nature fondamentale. Cependant, toute décision ayant un effet sur les droits d'un individu doit constituer un exercice de bonne foi des pouvoirs conférés aux autorités pénitenciaires. On ne peut déduire de l'article 28(6), que si ce n'était le paragraphe (6), l'article 28(1) inclurait une procédure pour une «infraction militaire» en vertu de la *Loi sur la défense nationale* et, donc des procédures semblables en vertu de lois telles que la *Loi sur les pénitenciers*.

Per Ryan J. (dissenting): The Court has jurisdiction. The *Penitentiary Service Regulations*, in so far as they relate to inmate discipline, and the Commissioner's Directive, No. 213 both infused with legality by their enactment pursuant to section 29 of the *Penitentiary Act*, establish a structure for the administration of inmate discipline imposing a legal requirement that disciplinary decisions, in relation to serious and flagrant offences, must be made on a quasi-judicial basis.

Howarth v. National Parole Board (1975) 18 C.C.C. (2d) 385; *The Queen v. White* [1956] S.C.R. 154; *Commissioner of Patents v. Farbwerke Hoechst Aktiengesellschaft* [1964] S.C.R. 49 and *Association of Radio & Television Employees v. CBC* [1975] 1 S.C.R. 118, applied. *Ex parte Parker* [1953] 1 W.L.R. 1150 and *Ex parte Fry* [1954] 1 W.L.R. 730, agreed with. *Saulnier v. Quebec Police Commission* (1976) 57 D.L.R. (3d) 545; *Ridge v. Baldwin* [1964] A.C. 40 and *R. v. Institutional Head of Beaver Creek Correctional Camp, ex parte MacCaud* [1969] 1 O.R. 373, disagreed with. *In re H. K.* [1967] 2 Q.B. 617; *Schmidt v. Home Secretary* [1969] 2 Ch. 149 and *R. v. Secretary of State* [1973] 3 All E.R. 796, discussed.

JUDICIAL review.

COUNSEL:

J. Conroy for applicants.
J. Haig for respondent.

SOLICITORS:

Abbotsford Community Legal Services,
Abbotsford, B.C., for applicants.

Deputy Attorney General of Canada for
respondent.

The following are the reasons for judgment delivered orally in English by

JACKETT C.J.: This is a section 28 application to set aside "the decision and order made against ROBERT THOMAS MARTINEAU and ROBERT EARL BUTTERS at Matsqui Institution, in . . . British Columbia on Wednesday the 18th day of June, 1975, by Disciplinary Board members . . . conducting a hearing of the Inmate Disciplinary Board pursuant to the Regulations under the *Penitentiary Act*"

On June 16, 1975, an officer of the Institution made an "Incident Report" reading as follows:

Le juge Ryan (dissident): La Cour a compétence. Le *Règlement sur le service des pénitenciers*, dans la mesure où il concerne la discipline des détenus, et la directive n° 213 du Commissaire, valablement édictés en vertu de l'article 29 de la *Loi sur les pénitenciers*, établissent un système d'administration de la discipline des détenus et imposent une exigence légale selon laquelle les décisions de nature disciplinaire relatives à des infractions graves et manifestes doivent être soumises à un processus quasi judiciaire.

Arrêts appliqués: *Howarth c. La Commission nationale des libérations conditionnelles* (1975) 18 C.C.C. (2^e) 385; *La Reine c. White* [1956] R.C.S. 154; *Le Commissaire des brevets c. Farbwerke Hoechst Aktiengesellschaft* [1964] R.C.S. 49 et *Association des employés de radio et de télévision du Canada c. Radio-Canada* [1975] 1 R.C.S. 118. Arrêts approuvés: *Ex parte Parker* [1953] 1 W.L.R. 1150 et *Ex parte Fry* [1954] 1 W.L.R. 730. Arrêts critiqués: *Saulnier c. La Commission de police du Québec* (1976) 57 D.L.R. (3^e) 545; *Ridge c. Baldwin* [1964] A.C. 40 et *R. c. Le directeur du camp de correction de Beaver Creek, ex parte MacCaud* [1969] 1 O.R. 373. Arrêts analysés: *In re H. K.* [1967] 2 Q.B. 617; *Schmidt c. Home Secretary* [1969] 2 Ch. 149 et *R. c. Secretary of State* [1973] 3 All E.R. 796.

EXAMEN judiciaire.

AVOCATS:

J. Conroy pour les requérants.
J. Haig pour l'intimé.

PROCUREURS:

Services juridiques communautaires d'Abbotsford, Abbotsford (C.-B.), pour les requérants.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

LE JUGE EN CHEF JACKETT: Il s'agit d'une demande en vertu de l'article 28 visant l'annulation «de la décision et de l'ordonnance rendues le mercredi 18 juin 1975, à l'institution de Matsqui (Colombie-Britannique) contre ROBERT THOMAS MARTINEAU et ROBERT EARL BUTTERS, par les membres du comité de discipline . . . tenant une audience du comité de discipline des détenus conformément aux règlements adoptés en vertu de la *Loi sur les pénitenciers* . . . ».

Le 16 juin 1975, un agent de l'institution rédigea un [TRADUCTION] «rapport d'incident» qui se lit comme suit:

On 15 June 75 at approximately 1430 hrs. while doing security rounds in the west wing, third floor, I found 4461 MARTINEAU in 8142 BUTTERS cell, namely 3=W-22.

It was apparent to me at this time that there was an indecent homosexual act in progress, between the two above mentioned inmates. Circumstances surrounding my assumptions are as follows:

- a) As I opened the cell door I found MARTINEAU laying on his back on BUTTERS bed.
- b) BUTTERS was on his knees on the floor, bent over MARTINEAU with his face in the area of MARTINEAU'S crotch.
- c) On being startled by my presence, BUTTERS straightened up, I then noticed that the fly on MARTINEAU'S trousers was open.

I was shocked and embarrassed at such conduct and after gaining control of my thoughts asked them, "what is your explanation of this?" BUTTERS and MARTINEAU at this time both stood up. I was then asked by MARTINEAU what I intended to do about it.

Having had no association with this type of conduct prior to this incident, I explained to him that I would check with my supervisors, and let them know. MARTINEAU later approached me and pleaded with me to give them a break, and forget about the whole incident.

On the same day the same officer made a separate "Offence Report" reporting each of the applicants for having committed the following offences:

On June 15/75 at approximately 1430 hrs.

- 1) Two inmates in a cell
Committing an indecent act (homosexual)

On June 17, 1975 another officer completed a separate form in respect of each of the applicants, entitled "Determination of Offence Category". This latter form was attached to the "Offence Report" and, in addition to indicating "Flagrant or Serious", had forms filled in apparently intended to indicate that the matter was referred to a "Disciplinary Board for hearing of charge" under subsections (g) and (h), section 2.29 of the *Penitentiary Service Regulations*. A further form headed "Offence Report" and "Re: FORMAL NOTIFICATION" was prepared in respect of each of the applicants showing that he (identified by inmate number and surname) "Committed an offence" at "approx 1430 hrs. 15 Jun 75" of which there was shown as a "Summary", in Butters's case, "permitting another inmate in his cell without authorization contrary to institutional rules and regulations and committing an indecent act" and, in Martineau's case, "being in another

[TRADUCTION] Le 15 juin 1975, vers 14h30, alors que je faisais une ronde de sécurité au troisième étage de l'aile ouest, j'ai trouvé 4461 MARTINEAU dans la cellule de 8142 BUTTERS, c'est-à-dire la cellule 3=W-22.

Il m'a semblé évident à ce moment que les deux détenus commettaient un acte indécent d'homosexualité. Les circonstances à l'appui de mes suppositions sont les suivantes:

- a) Lorsque j'ai ouvert la porte de la cellule, j'ai aperçu MARTINEAU étendu sur le dos, sur le lit de BUTTERS.
- b) BUTTERS était agenouillé sur le plancher, penché sur MARTINEAU et avait le visage à la hauteur du bas ventre de MARTINEAU.
- c) Surpris par mon arrivée, BUTTERS s'est relevé et c'est alors que j'ai remarqué que la braguette du pantalon de MARTINEAU était ouverte.

J'ai été choqué et embarrassé par une telle conduite et après m'être ressaisi, je leur ai demandé [TRADUCTION] «Qu'est-ce que ça veut dire?» A ce moment BUTTERS et MARTINEAU se sont tous deux levés. MARTINEAU m'a alors demandé ce que j'allais faire.

Puisque avant cet incident, je n'avais jamais eu personnelle-ment connaissance de ce genre de conduite, je lui ai répondu que je m'informerai auprès de mes supérieurs et que je les tiendrais au courant. Par la suite MARTINEAU s'est approché de moi et m'a supplié de leur donner une chance et de tout oublier.

Le même jour, l'agent rédigea un «rapport d'infraction» distinct dans lequel il signalait que chacun des détenus avait commis les infractions suivantes:

[TRADUCTION] Le 15 juin 1975 vers 14h30.

- 1) Deux détenus dans une cellule
Commettant un acte indécent (homosexualité)

Le 17 juin 1975, un autre agent a rempli une formule distincte à l'égard de chacun des requérants; cette formule s'intitule «Détermination de la catégorie d'infraction». Cette formule fut jointe au «Rapport d'infraction» et, en plus de préciser qu'il s'agissait d'infractions «manifestes ou graves», l'agent remplit des formules en vue d'indiquer que l'affaire était déférée à un «comité de discipline pour l'instruction» conformément aux paragraphes (g) et (h) de l'article 2.29 du *Règlement sur le service des pénitenciers*. Une formule supplémentaire intitulée «Rapport d'infraction» et [TRADUCTION] «Re: NOTIFICATION OFFICIELLE», rédigée à l'égard de chacun des requérants, indiquait que le détenu (identifié par son numéro et son nom) [TRADUCTION] «avait commis une infraction vers 14h30, le 15 juin 1975» dont on présentait un [TRADUCTION] «résumé» révélant, dans le cas de Butters, [TRADUCTION] «qu'il avait sans autorisation, permis à un autre détenu de pénétrer dans sa

inmate's cell contrary to institutional rules and regulations and committing an indecent act". This latter form also showed, in the case of each man, that he was

To be charged under P.S.R. 2.29 (h) (g) () () ()

(h) wilfully disobeys or fails to obey any regulation or rule governing the conduct of inmates

(g) is indecent, disrespectful or threatening in his actions language or writing toward any other person

This latter form also purports, in Butters's case, to have been signed by him in acknowledgment of receipt of a copy. A report from the officer of the Institution who acted as "Chairman, Inmate Disciplinary Board" shows his version of what happened thereafter as follows:

4. Inmates Martineau and Butters received Formal Notifications of charges on the 17 June 1975, twenty-four hours prior to appearing before the Inmate Disciplinary Board on the 18 June 1975. Both inmates appeared separately.

5. Both inmates were informed of the charges verbally as presented in writing by the witnessing Officer. Inmates Martineau and Butters entered a plea of guilty to Penitentiary Service Regulations, Section 2.29 Sub-section (h) "in that Institutional Rules and Regulations do not permit two inmates in one cell at the same time", and not guilty to charges as outlined under Penitentiary Service Regulations Section 2.29, sub-section (g) "Committing an indecent act as outlined in the Commissioners Directive Number 242".

6. As a result of their respective plea to Sub-section (g) of the Penitentiary Service Regulations, Section 2.29 (not guilty), the witnessing Officer was called to give evidence.

7. The witnessing Officer gave evidence in the presence of inmate Martineau and inmate Butters.

8. The witness was questioned by the Chairman of the Board and by the members of the Board in the presence of inmate Martineau and Butters.

9. Inmate Butters and Martineau were permitted to question the witness through the Chairman of the Board. It is to be noted that Martineau's method of questioning had to be corrected because he was making statements not asking questions, and his behaviour was in contempt towards the witness and the Board.

10. Inmates Martineau and Butters were afforded the opportunity to call witnesses, both inmates declined, but requested Legal Counsel. They were informed this was not permissible under the *Penitentiary Act*, and the Board would proceed in accordance with the Commissioners Directive Number 213,

cellule, en contravention des règles et règlements de l'institution et qu'il avait commis un acte indécent» et, dans le cas de Martineau, [TRADUCTION] «qu'il se trouvait dans la cellule d'un autre détenu contrairement aux règles et règlements de l'institution et qu'il avait commis un acte indécent». Cette formule indiquait aussi, à l'égard de chacun des hommes

[TRADUCTION] qu'une accusation serait portée contre lui en vertu de l'article 2.29(h) et g) du R.S.P.

h) délibérément désobéit ou omet d'obéir à quelque règlement ou règle régissant la conduite des détenus,

g) se comporte, par ses actions, propos ou écrits, d'une façon indécente, irrespectueuse ou menaçante envers qui que ce soit,

c Cette formule fut signée par Butters pour attester qu'une copie lui avait été remise. Voici la version des faits du fonctionnaire désigné «président du comité de discipline des détenus», tels que présentés dans son rapport:

d [TRADUCTION] 4. Les détenus Martineau et Butters ont été officiellement informés des accusations le 17 juin 1975, soit vingt-quatre heures avant leur comparution devant le comité de discipline des détenus, le 18 juin 1975. Les détenus ont comparu séparément.

e 5. Les détenus ont été avisés oralement des accusations présentées par écrit par l'agent témoin de l'incident. Les détenus Martineau et Butters ont plaidé coupable à l'accusation portée en vertu du paragraphe h) de l'article 2.29 du Règlement sur le service des pénitenciers, car «les règles et règlements de l'institution ne permettent pas à deux détenus de se trouver dans la même cellule, au même moment» et non coupable relativement à l'accusation portée en vertu du paragraphe g) de l'article 2.29 du Règlement sur le service des pénitenciers, «d'avoir commis un acte indécent au sens de la directive n° 242 du Commissaire».

f g 6. Puisqu'ils plaident tous deux non coupable à l'accusation portée en vertu du paragraphe g) de l'article 2.29 du Règlement sur le service des pénitenciers, l'agent témoin de l'incident fut appelé pour témoigner.

7. Ce dernier a déposé en présence des détenus Martineau et Butters.

h 8. Le président et les membres du comité ont questionné le témoin en présence des détenus Martineau et Butters.

i 9. Martineau et Butters furent autorisés à lui poser des questions par l'intermédiaire du président du comité. Il est opportun de noter qu'il fallut reprendre Martineau qui faisait des déclarations sans poser de questions et dont le comportement à l'égard du témoin et du comité était outrageux.

j 10. Les détenus Martineau et Butters avaient la possibilité d'appeler des témoins mais ils ne s'en sont pas prévalus; ils ont cependant demandé un avocat. Ils furent alors informés que la *Loi sur les pénitenciers* ne le permettait pas et que le comité procéderait conformément à la directive n° 213 du Commissaire,

“Guidelines for Inmate Disciplinary Board”. Both inmates were afforded the opportunity to make statements in their defence of charges.

11. In summing up the evidence as obtained from the witnessing Officer, through evidence given in writing, verbally, questioning and from verbal statements made by inmates Butters and Martineau, the Chairman of the Board informed inmates Martineau and Butters that they had wilfully disobeyed Rules and Regulations by being in the same cell at the same time. That their indecent position in the cell as observed by the witnessing Officer indicated that their behaviour was not acceptable and that the Board found them guilty as charged.

12. Inmates Martineau and Butters were informed that they were sentenced to the Special Corrections Unit for fifteen (15) days, commencing on the 18 June 1975, and during that period they would be on a restricted diet and would lose all privileges not normally approved while confined to that area.

In each case, there is a document entitled “Hearing of Charge” reflecting the respective pleas of “Guilty” and “Not Guilty”, the findings of “guilty” and the punishment imposed.

The section 28 application is obviously intended as an application to set aside each of the decisions in question.¹ The section 28 application sets forth the grounds on which the decisions are attacked as follows:

(1) THAT the Board failed to observe the following principles of natural justice:

- (a) the right of the inmates to be fully informed of the disciplinary offence they allegedly committed, prior to the hearing;
- (b) the right of the inmates to a fair hearing;
- (c) the denial to the inmates of a fair opportunity to present their case and hear evidence relevant to the matter they are called upon to face;
- (d) the right of the inmates to a judicial decision upon material properly before the Board and not capriciously or in reliance upon some considerations not relevant to the charge.

(2) THAT the Board acted beyond its jurisdiction in:

- (i) finding the applicants guilty of an offence unknown to law;
- (ii) in adopting a procedure contrary to Section 2(d) and (e) of the Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970 Appendix III.

(3) THAT the Board erred in law in making its decision in that:

«Directives relatives à la discipline des détenus». Les deux détenus avaient la possibilité de faire des déclarations dans leur défense aux accusations.

11. Lorsqu’il fit le résumé des dépositions de l’agent témoin de l’incident, de la preuve écrite, orale, obtenue au cours de la période de question et à la suite des déclarations des détenus Martineau et Butters, le président du comité a informé Martineau et Butters que le comité jugeait qu’ils avaient délibérément désobéi aux Règles et Règlements en étant dans la même cellule au même moment, que leur position indécente dans la cellule, telle qu’observée par l’agent témoin de l’incident, indiquait que leur conduite était inacceptable, et que le comité concluait à leur culpabilité sous tous les chefs d’accusation.

12. Les détenus Martineau et Butters furent informés de leur condamnation à une peine de quinze (15) jours à l’unité spéciale de correction, à compter du 18 juin 1975, période durant laquelle ils recevraient une ration alimentaire restreinte et perdraient tous les privilèges qui ne sont pas habituellement octroyés pendant la détention dans cette unité.

Dans chaque cas, il existe un document intitulé «Instruction» qui mentionne les défenses «coupable» et «non coupable», les constatations quant à leur culpabilité et la sanction imposée.

De toute évidence la demande en vertu de l’article 28 vise l’annulation de toutes ces décisions¹. Cette demande énonce comme suit les motifs de contestation des décisions:

[TRADUCTION] (1) Le comité n’a pas respecté les règles suivantes de la justice naturelle:

- a) le droit des détenus d’être bien informés, avant l’audition, de l’infraction alléguée à la discipline;
- b) le droit des détenus à une audition équitable;
- c) le refus de donner aux détenus la possibilité de présenter leur cause de façon efficace et d’entendre les témoignages pertinents à l’accusation portée contre eux;
- d) le droit des détenus à ce que la décision rendue à leur égard soit conforme au processus judiciaire et fondée sur des éléments de preuve valablement soumis au comité et ne soit pas irrégulière ni fondée sur des considérations n’ayant aucun rapport avec l’accusation.

(2) Le comité a excédé sa compétence;

- (i) en déclarant les demandeurs coupables d’une infraction qui n’existe pas en droit;
- (ii) en adoptant une procédure contraire à l’article 2d) et e) de la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970 Appendice III.

(3) La décision du comité est entachée d’une erreur de droit aux motifs que:

¹ I should have thought that there should have been a separate section 28 application by each of the applicants in respect of the decision made against him but the point was not raised and I mention it only so that this cannot be accepted as authority approving such a joinder.

¹ Je serais enclin à penser qu’en ce qui concerne lesdites décisions, chacun des requérants aurait dû présenter une demande en vertu de l’article 28; cependant ce point n’a pas été soulevé et je le mentionne uniquement afin d’éviter que la jonction de telles procédures ne fasse jurisprudence.

- (i) the offence of being in an indecent position is unknown in law;
 - (ii) their decision was not supported by the evidence.
- (4) Upon such further and other grounds as counsel may advise.

Pursuant to order made under Rule 1402, there has been added to the case on which this application is to be decided an affidavit taken by each of the applicants. That of Martineau reads, in part:

(2) THAT on or about the 17th day of June, 1975 I was served with a notice indicating that I had been charged with the following inmate disciplinary offences pursuant to the Regulations under the Penitentiary Act R.S.C. 1970 c. P-6:

- (a) being two inmates in one cell;
- (b) committing an indecent act.

(3) THAT I am informed by ROBERT EARL BUTTERS and verily believe that he was also charged with the same offences arising out of the same incident.

(4) THAT on Wednesday the 18th day of June, 1975 I was called before the Inmate Disciplinary Board at Matsqui Institution, Matsqui, British Columbia, and the members of the Board were Mr. WALTER ROBERT SWAN, acting as chairman and accompanied by Mr. DONALD FRANCIS PAVALIS and Mr. WAYNE SISSONS.

(5) THAT upon being taken to the place where the Board was sitting I was told to wait outside and I did so for approximately one hour, when Mr. Robert Earl BUTTERS came out of the room in which the Board was conducting the hearing.

(6) THAT I then entered the room and the charges were read out to me and I was asked my plea and I entered a plea of guilty to the charge of being two inmates in a cell and a plea of not guilty to the charge of committing an indecent act.

(7) THAT thereafter a Mr. DUPPERON, a guard at the Institution, read out a statement of his evidence with respect to the circumstances surrounding the alleged offences and I was then given an opportunity to ask him questions regarding his statement.

(8) THAT when I attempted to ask Guard DUPPERON questions I was repeatedly told by the chairman of the Board, Mr. SWAN, that my questions were irrelevant and did not deal directly with the charge.

(9) THAT I was never asked to state my position or give my evidence with respect to the circumstances alleged against me.

(10) THAT I was then sent out of the room and Robert Earl BUTTERS was called back in.

(11) THAT approximately ten minutes later I was called back in and was told that I had been found guilty of being in an indecent position and not of committing an indecent act.

(12) THAT at no time was I present when Robert Earl BUTTERS gave evidence relating to this matter nor was I given an opportunity to ask him questions on his evidence.

(13) THAT I did not know that there existed a disciplinary offence of being in an indecent position and I still do not know if such an offence exists.

- (i) l'infraction définie comme le fait d'être dans une position indécente n'existe pas en droit;
 - (ii) leur décision n'était pas étayée par la preuve.
- (4) Et pour tout autre motif invoqué par l'avocat.

a

Conformément à l'ordonnance prononcée en vertu de la Règle 1402, l'affidavit de chacun des demandeurs fut joint au dossier de la Cour. Voici un extrait de l'affidavit de Martineau:

b

[TRADUCTION] (2) Le ou vers le 17 juin 1975, on m'a signifié un avis m'informant que conformément aux Règlements adoptés en vertu de la Loi sur les pénitenciers S.R.C. 1970 c. P-6, j'étais accusé des infractions suivantes à la discipline des détenus:

c

- a) être deux détenus dans une cellule;
- b) commettre un acte indécent.

(3) ROBERT EARL BUTTERS m'a dit, et je le crois, qu'il a été accusé des mêmes infractions, à la suite du même incident.

d

(4) Le mercredi 18 juin 1975, j'ai été convoqué devant le comité de discipline des détenus de l'institution de Matsqui (Colombie-Britannique); les membres du comité étaient WALTER ROBERT SWAN, président, DONALD FRANCIS PAVALIS et WAYNE SISSONS.

e

(5) Après avoir été amené à l'endroit où le comité siégeait, on m'a fait attendre à l'extérieur, pendant environ une heure, jusqu'à ce que Robert Earl BUTTERS sorte de la salle d'audience.

f

(6) Ensuite, je suis entré dans la pièce où l'on m'a lu les accusations à haute voix et demandé de présenter ma défense; j'ai plaidé coupable à l'accusation de m'être trouvé avec un autre détenu dans la même cellule et non coupable à celle d'avoir commis un acte indécent.

g

(7) Après cela, DUPPERON, un gardien de l'institution, a lu à haute voix sa déposition portant sur les circonstances entourant les infractions alléguées et j'ai été autorisé à lui poser des questions sur sa déposition.

h

(8) Quand j'ai voulu poser certaines questions au gardien DUPPERON, le président du comité, SWAN, m'a maintes fois interrompu au motif que mes questions n'étaient pas pertinentes et ne portaient pas directement sur l'accusation.

i

(9) On ne m'a jamais demandé de donner mon opinion ni de témoigner au sujet des faits allégués contre moi.

j

(10) Après cela, on m'a fait sortir de la pièce et on y a rappelé Robert Earl BUTTERS.

(11) Environ dix minutes plus tard, on m'a convoqué pour me dire qu'on me trouvait coupable d'avoir été dans une position indécente et non d'avoir commis un acte indécent.

(12) Je n'ai à aucun moment été présent lors du témoignage de BUTTERS à ce sujet et on ne m'a jamais permis de lui poser des questions sur son témoignage.

(13) J'ignorais que le fait d'être dans une position indécente constituait une infraction à la discipline et je ne sais toujours pas si cette infraction existe.

(14) THAT on being found guilty I received a sentence of fifteen days in the special correctional unit on a restricted diet.

(15) THAT I do not know if the sentence imposed upon me was for one or both of the alleged offences.

That of Butters reads in part:

(2) THAT on or about the 17th day of June, 1975 I was served with a notice indicating that I had been charged with the following inmate disciplinary offences pursuant to the Regulations under the Penitentiary Act R.S.C. 1970 c. P-6:

- (a) being two inmates in one cell;
- (b) committing an indecent act.

(3) THAT I am informed by ROBERT THOMAS MARTINEAU and verily believe that he was also charged with the same offences arising out of the same incident.

(4) THAT on Wednesday the 18th day of June, 1975 I was called before the Inmate Disciplinary Board at Matsqui Institution, Matsqui, British Columbia, and the members of the Board were Mr. WALTER ROBERT SWAN, acting as chairman and accompanied by Mr. DONALD FRANCIS PAVALIS and Mr. WAYNE SISSONS.

(5) THAT upon being called before the Disciplinary Board on Wednesday the 18th day of June, 1975 the two charges were read out to me and I entered a plea of guilty to the charge of being two inmates in one cell and a plea of not guilty to the charge of committing an indecent act.

(6) THAT thereafter a Mr. DUPPERON, a guard at the Institution, read out a statement of his evidence with respect to the circumstances surrounding the alleged offences and I was then given an opportunity to ask him questions regarding his statement.

(7) THAT Mr. DUPPERON was then asked to leave the room.

(8) THAT I was then given an opportunity to state my position in this matter and I stated that I had been outside my cell window washing same when inmate MARTINEAU came into my cell and that as soon as I finished washing the windows I re-entered my cell through the window, onto my bed, and then onto my cell floor. That to the best of my recollection MR. MARTINEAU was sitting on part of my bed and I had no sooner re-entered my cell when guard DUPPERON appeared in the doorway. That definitely no indecent act took place between myself and inmate MARTINEAU and I did not see any indecent position taken by Mr. MARTINEAU nor did I take such a position myself.

(9) THAT guard DUPPERON was then recalled and I was given a further opportunity to ask him questions and as a result of my questioning guard DUPPERON admitted that he had not seen an indecent act take place but he had concluded that one had taken place from the position that he alleged he had found myself and Mr. MARTINEAU in.

(10) THAT guard DUPPERON alleged that Mr. MARTINEAU'S pants were undone when he entered the cell and at no time did I see or notice Mr. MARTINEAU'S pants to be undone.

(11) THAT at no time was inmate MARTINEAU present when guard DUPPERON was giving this evidence or when I was giving my evidence.

(14) Après avoir été déclaré coupable, on m'a condamné à une période de quinze jours dans une unité spéciale de correction avec un régime alimentaire restreint.

(15) J'ignore si la sentence imposée à mon égard couvre une seule ou les deux infractions alléguées.

a Celui de Butters se lit en partie comme suit:

(2) Le ou vers le 17 juin 1975, on m'a signifié un avis m'informant que conformément aux règlements adoptés en vertu de la Loi sur les pénitenciers S.R.C. 1970 c. P-6, j'étais accusé des infractions suivantes à la discipline des détenus:

- a) être deux détenus dans une cellule;
- b) commettre un acte indécent.

(3) ROBERT THOMAS MARTINEAU m'a dit, et je le crois, qu'il a été accusé des mêmes infractions, à la suite du même incident.

(4) Le mercredi 18 juin 1975, j'ai été convoqué devant le comité de discipline des détenus de l'institution de Matsqui (Colombie-Britannique); les membres du comité étaient WALTER ROBERT SWAN, président, DONALD FRANCIS PAVALIS et WAYNE SISSONS.

(5) Lors de ma comparution devant le comité de discipline, le 18 juin 1975, on m'a lu les accusations à haute voix et demandé de présenter ma défense; j'ai plaidé coupable à l'accusation de m'être trouvé avec un autre détenu dans la même cellule et non coupable à celle d'avoir commis un acte indécent.

(6) Après cela, DUPPERON, un gardien de l'institution, a lu à haute voix sa déposition portant sur les circonstances entourant les infractions alléguées et l'on m'a alors permis de lui poser des questions sur sa déposition.

f (7) On a ensuite demandé à DUPPERON de quitter la pièce.

(8) C'est alors qu'on m'a permis de donner mon opinion sur le sujet; j'ai déclaré que je me trouvais à l'extérieur de ma cellule pour nettoyer la fenêtre, lorsque MARTINEAU est entré; aussitôt après avoir terminé de nettoyer les vitres, je suis rentré dans ma cellule par la fenêtre en posant les pieds sur mon lit et ensuite sur le plancher. Pour autant que je me souviens, MARTINEAU était assis sur mon lit et je venais à peine de rentrer dans ma cellule quand le gardien DUPPERON est arrivé. J'affirme que MARTINEAU et moi n'avons commis aucun acte indécent et que je n'ai pas vu MARTINEAU prendre une position indécente et que je n'ai pas adopté une telle position moi-même.

(9) DUPPERON a été rappelé et on m'a à nouveau permis de lui poser des questions; à la suite de ces questions, DUPPERON a admis qu'il ne nous avait vus commettre aucun acte indécent mais avait conclu de la position dans laquelle MARTINEAU et moi-même nous trouvions, selon son allégation, qu'un acte indécent avait été commis.

(10) Le gardien DUPPERON a allégué que les pantalons de MARTINEAU étaient détachés lorsqu'il est entré dans la cellule; je n'ai à aucun moment vu ou remarqué que les pantalons de MARTINEAU étaient détachés.

j (11) Le détenu MARTINEAU était absent quand le gardien DUPPERON et moi-même avons témoigné.

(12) THAT I was then told to leave the room and inmate MARTINEAU was called in.

(13) THAT I was not present when inmate MARTINEAU was in the room where the hearing was being conducted nor was I given an opportunity to ask him any questions on any evidence he may have given.

(14) THAT when I was asked questions by the Board relating to this matter I answered same because I believed that I was required to do so and that I would be charged with a further offence if I did not do so.

(15) THAT I was subsequently called back into the hearing room and I was then advised that I had been guilty of being in an indecent position and not of committing an indecent act and that I was sentenced to a period of fifteen days in the Special Correctional Unit on a restricted diet.

(16) THAT I did not know that there existed an offence of being in an indecent position and I still do not know if such an offence exists.

(17) THAT I do not know if the sentence imposed upon me was for one or both of the alleged offences.

It is common ground that the Institution in question has been established as a "penitentiary" under the *Penitentiary Act*, R.S.C. 1970, c. P-6. The following provisions of that Act would seem to be of possible relevance:

3. There shall continue to be a penitentiary service in and for Canada which shall be known as the Canadian Penitentiary Service.

4. (1) The Governor in Council may appoint and fix the salary of an officer to be known as the Commissioner of Penitentiaries who, under the direction of the Minister, has the control and management of the Service and all matters connected therewith.

5. (1) The Minister may appoint officers of the Service to be known as Directors of Divisions and Regional Directors.

6. (1) The Commissioner, under the direction of the Minister, may appoint such other officers and employees of the Service as are necessary for the administration of this Act, . . .

22. (1) Every person who is sentenced or committed to penitentiary for a fixed term shall, upon being received into a penitentiary, be credited with statutory remission amounting to one-quarter of the period for which he has been sentenced or committed as time off subject to good conduct.

(3) Every inmate who, having been credited with statutory remission, is convicted in disciplinary court of any disciplinary offence is liable to forfeit, in whole or in part, the statutory remission that remains to his credit, but no such forfeiture of more than thirty days shall be valid without the concurrence of the Commissioner or an officer of the Service designated by

(12) On m'a alors demandé de quitter la pièce et on a convoqué le détenu MARTINEAU.

(13) Je n'ai à aucun moment été présent dans la salle d'audience lors du témoignage de MARTINEAU et on ne m'a jamais permis de lui poser des questions sur son témoignage.

(14) J'ai répondu aux questions du comité sur cette affaire parce que je croyais y être obligé et craignais d'être accusé d'une infraction supplémentaire si je ne le faisais pas.

(15) On m'a ensuite rappelé dans la salle d'audience pour me dire qu'on me trouvait coupable d'avoir été dans une position indécente et non d'avoir commis un acte indécent et j'ai été condamné à une période de quinze jours dans l'unité spéciale de correction, avec un régime alimentaire restreint.

(16) J'ignorais que le fait d'être dans une position indécente constituait une infraction à la discipline et je ne sais toujours pas si cette infraction existe.

(17) J'ignore si la sentence imposée à mon égard couvre une seule ou les deux infractions alléguées.

Il est reconnu que l'institution en question constitue un « pénitencier » en vertu de la *Loi sur les pénitenciers*, S.R.C. 1970, c. P-6. Les dispositions suivantes de la Loi semblent être pertinentes:

3. Est maintenu un service des pénitenciers dans et pour le Canada, connu sous le nom de Service canadien des pénitenciers.

4. (1) Le gouverneur en conseil peut faire la nomination, et fixer le traitement, d'un fonctionnaire connu sous la désignation de commissaire des pénitenciers, qui, sous la direction du Ministre, est chargé de la surveillance et de la gestion du Service et de toutes les questions qui s'y rattachent.

5. (1) Le Ministre peut nommer des fonctionnaires du Service, connus sous la désignation de directeurs de division et de directeurs régionaux.

6. (1) Sous la direction du Ministre, le commissaire peut nommer les autres fonctionnaires et employés du Service qui sont nécessaires pour l'application de la présente loi, . . .

22. (1) Quiconque est condamné ou envoyé au pénitencier pour une période déterminée doit, dès sa réception à un pénitencier, bénéficier d'une réduction statutaire de peine équivalant au quart de la période pour laquelle il a été condamné ou envoyé au pénitencier, à titre de remise de peine sous réserve de bonne conduite.

(3) Chaque détenu qui, ayant bénéficié d'une réduction statutaire de peine, est déclaré coupable devant un tribunal disciplinaire d'une infraction à la discipline, encourt la déchéance, en tout ou en partie, de son droit à la réduction statutaire de peine inscrite à son crédit, mais une telle déchéance ne peut être valide pour plus de trente jours sans l'assentiment du

him, nor more than ninety days without the concurrence of the Minister.

23. The Commissioner or an officer of the Service designated by him may, where he is satisfied that it is in the interest of the rehabilitation of an inmate, remit any forfeiture of statutory remission but shall not remit more than ninety days of forfeited statutory remission without the approval of the Minister.

29. (1) The Governor in Council may make regulations

(a) for the organization, training, discipline, efficiency, administration and good government of the Service;

(b) for the custody, treatment, training, employment and discipline of inmates; and

(c) generally, for carrying into effect the purposes and provisions of this Act.

(2) The Governor in Council may, in any regulations made under subsection (1) other than paragraph (b) thereof, provide for a fine not exceeding five hundred dollars or imprisonment for a term not exceeding six months, or both, to be imposed upon summary conviction for the violation of any such regulation.

(3) Subject to this Act and any regulations made under subsection (1), the Commissioner may make rules, to be known as Commissioner's directives, for the organization, training, discipline, efficiency, administration and good government of the Service, and for the custody, treatment, training, employment and discipline of inmates and the good government of penitentiaries.

The following provisions of regulations made by the Governor in Council and called the *Penitentiary Service Regulations* would seem to be relevant:

Inmate Discipline

2.28. (1) The institutional head of each institution is responsible for the disciplinary control of inmates confined therein.

(2) No inmate shall be punished except pursuant to an order of the institutional head or an officer designated by the institutional head.

(3) Where an inmate is convicted of a disciplinary offence the punishment shall, except where the offence is flagrant or serious, consist of loss of privileges.

(4) The punishment that may be ordered for a flagrant or serious disciplinary offence shall consist of one or more of the following:

(a) forfeiture of statutory remission;

(b) dissociation for a period not exceeding thirty days,

(i) with a diet, during all or part of the period, that is monotonous but adequate and healthful, or

commissaire ou d'un fonctionnaire du Service désigné par lui, ni pour plus de quatre-vingt-dix jours sans l'assentiment du Ministre.

23. Le commissaire, ou un fonctionnaire du Service désigné par lui, peut, s'il est convaincu qu'il y va de l'intérêt du redressement moral d'un détenu, annuler toute déchéance du droit à la réduction statutaire de peine, mais cette annulation ne peut pas valoir pour une perte de plus de quatre-vingt-dix jours de réduction statutaire de peine sans l'approbation du Ministre.

29. (1) Le gouverneur en conseil peut édicter des règlements

a) relatifs à l'organisation, l'entraînement, la discipline, l'efficacité, l'administration et la direction judiciaire du Service;

b) relatifs à la garde, le traitement, la formation, l'emploi et la discipline des détenus; et

c) relatifs, de façon générale, à la réalisation des objets de la présente loi et l'application de ses dispositions.

(2) Le gouverneur en conseil peut, dans tous règlements édictés sous le régime du paragraphe (1) sauf son alinéa b), prévoir une amende d'au plus cinq cents dollars ou un emprisonnement d'au plus six mois, ou à la fois l'amende et l'emprisonnement susdits, à infliger sur déclaration sommaire de culpabilité pour la violation de tous semblables règlements.

(3) Sous réserve de la présente loi et de tous règlements édictés sous le régime du paragraphe (1), le commissaire peut établir des règles, connues sous le nom d'Instructions du commissaire, concernant l'organisation, l'entraînement, la discipline, l'efficacité, l'administration et la direction judiciaire du Service, ainsi que la garde, le traitement, la formation, l'emploi et la discipline des détenus et la direction judiciaire des pénitenciers.

Les dispositions suivantes des règlements édictés par le gouverneur en conseil sous le titre *Règlement sur le service des pénitenciers*, semblent être pertinentes:

Mesures disciplinaires

2.28. (1) Il incombe au chef de chaque institution de maintenir la discipline parmi les détenus incarcérés dans cette institution.

(2) Aucun détenu ne doit être puni sauf sur l'ordre du chef de l'institution ou d'un fonctionnaire désigné par le chef de l'institution.

(3) Si un détenu est trouvé coupable d'un manquement à la discipline, la peine consiste, sauf en cas d'infraction flagrante ou grave, en la perte de privilèges.

(4) Le détenu qui commet une infraction flagrante ou grave à la discipline est passible de l'une ou plusieurs des peines suivantes:

a) de la perte de la réduction statutaire de peine;

b) de l'interdiction de se joindre aux autres pendant une période d'au plus trente jours,

(i) avec l'imposition pendant la totalité ou une partie de cette période d'un régime alimentaire sans variété, mais assez soutenant et sain, ou

- (ii) without a diet;
 (c) loss of privileges.
 2.29. Every inmate commits a disciplinary offence who

(g) is indecent, disrespectful or threatening in his actions, language or writing toward any other person,

(h) wilfully disobeys or fails to obey any regulation or rule governing the conduct of inmates,

Commissioner's Directive No. 242 of December 18, 1973, is headed "Homosexual Activities in Penitentiaries" and reads:

1. AUTHORITY

This directive is issued pursuant to subsection 2.29(g) of the Penitentiary Regulations.

2. DIRECTIVE

Although homosexual activity does not now, with certain exceptions, constitute an offence under the Criminal Code of Canada, it remains an indecent action and, as such, is prohibited by subsection 2.29(g) of the Penitentiary Regulations.

Commissioner's Directive No. 213 of May 1, 1974, reads, in part, as follows:

1. AUTHORITY

This directive is issued pursuant to subsection 29(3) of the Penitentiary Act and sections 2.28, 2.29, 2.30 and 2.31 of the Penitentiary Service Regulations.

4. OFFICERS DESIGNATED TO AWARD PUNISHMENT

The Director of the institution shall designate, in writing, in accordance with P.S.R. 2.28(2), those officers who may award punishment at the minor offence level and at the serious or flagrant offence level. . . . The officers designated to award punishment for serious or flagrant offences shall not be below the level of Assistant Director.

6. INMATE OFFENCES

Inmate offences are as listed in section 2.29 of the P.S.R.

7. SERIOUS OR FLAGRANT OFFENCES

- a. Serious or flagrant offences may include:

(11) is indecent, disrespectful, or threatening in his actions, language, or writing, towards any other person;

b. If the inmate is found guilty of a serious or flagrant offence, punishments shall consist of one or more of the following (in accordance with P.S.R.):

- (1) forfeiture of statutory remission;

- (ii) sans régime alimentaire;
 (c) de la perte de privilèges.

2.29. Est coupable d'une infraction à la discipline, un détenu qui

a g) se comporte, par ses actions, propos ou écrits, d'une façon indécente, irrespectueuse ou menaçante envers qui que ce soit,

b h) délibérément désobéit ou omet d'obéir à quelque règlement ou règle régissant la conduite des détenus,

La directive n° 242 du Commissaire, en date du 18 décembre 1973, s'intitule «Homosexualité dans les pénitenciers» et se lit comme suit:

c 1. AUTORISATION

Cette directive est émise en vertu du sous paragraphe 2.29(g) du Règlement sur le service des pénitenciers.

2. DIRECTIVE

d Même si, à part quelques exceptions, l'homosexualité ne constitue pas une offense selon le Code Criminel du Canada, elle est considérée comme un acte indécent et, comme tel, est interdite en vertu du sous paragraphe 2.29(g) du Règlement sur le service des pénitenciers.

e La directive n° 213 du Commissaire, en date du 1^{er} mai 1974, se lit en partie comme suit:

1. AUTORISATION

Cette directive est émise selon l'article 29(3) de la Loi sur les pénitenciers, et les articles 2.28, 2.29, 2.30 et 2.31 du Règlement sur le Service des pénitenciers.

f 4. FONCTIONNAIRES CHARGÉS D'IMPOSER LES PEINES

g Le directeur de l'institution désignera, par écrit, conformément à l'article 2.28(2) du R.S.P., les fonctionnaires qui peuvent imposer des peines à l'égard d'infractions légères et ceux qui peuvent en imposer à l'égard d'infractions graves ou manifestes. . . . Les fonctionnaires qui sont chargés d'imposer les peines à l'égard d'infractions graves ou manifestes doivent être de niveau au moins équivalent à celui de directeur adjoint.

6. INFRACTIONS DES DÉTENUIS

h Les infractions des détenus sont telles qu'énumérées à l'article 2.29 du R.S.P.

7. INFRACTIONS GRAVES OU MANIFESTES

- a. Est trouvé coupable d'une infraction grave ou manifeste, le détenu qui

i (11) se comporte, par ses actions, propos ou écrits, d'une façon indécente, irrespectueuse ou menaçante envers qui que ce soit;

j b. Le détenu trouvé coupable d'une infraction grave ou manifeste se verra infliger une ou plusieurs des peines suivantes (conformément au R.S.P.):

- (1) déchéance de sa rémission statutaire de peine;

(2) dissociation for a period not to exceed thirty days with the normal diet or with the dissociation diet (as per D.I. No. 667), during all or part of the period;

(2) isolement cellulaire pendant moins de trente jours pendant lesquels il recevra sa ration alimentaire normale ou la ration prévue dans les cas d'isolement (conformément à l'I.D. n° 667), cette dernière mesure pouvant s'étendre à la totalité ou à une partie de la période que dure sa punition;

9. DETERMINATION OF CATEGORY OF OFFENCE

The guidelines defining an offence as either major or minor are not intended to restrict the discretion of the Director of the institution or the officer designated by him, who shall determine the category of offence; each case shall be assessed according to its own merits depending on the circumstances surrounding the incident.

9. DÉTERMINATION DE LA CATÉGORIE D'INFRACTIONS

En dépit des critères qui aident à établir si une infraction est grave ou légère, c'est au directeur de l'institution ou au fonctionnaire désigné par lui qu'il incombe de déterminer la catégorie d'infractions; chaque cas est étudié à la lumière des circonstances qui entourent l'incident.

11. ACTION BY WITNESSING OFFICER

When an institutional officer witnesses what he considers to be an act of misconduct on the part of one or more inmates, he shall, depending on the circumstances, take one or more of the following steps:

- c. immediately advise the Senior Security Officer on duty, during the normal working day, or the officer in charge of the institution at all other times, in the event that temporary dissociation or confinement of the inmate to his cell is warranted;
- d. take note of the offence and place a written memorandum on inmate's file for future reference;
- e. write an offence report (see Annex "A" attached).

11. MESURES QUE L'AGENT TÉMOIN D'UNE INFRACTION DEVRA PRENDRE

L'agent du pénitencier témoin de ce qu'il considère comme un acte répréhensible de la part d'un ou de plusieurs détenus, prendra, selon le cas, les mesures suivantes:

- c. il en avisera aussitôt le principal agent de sécurité de service pendant les heures normales de travail ou l'agent responsable de l'institution, en tout autre temps, dans les cas où l'isolement cellulaire provisoire ou le renvoi du détenu à sa cellule s'impose;
- d. il prendra note de l'infraction et la notera dans le dossier du détenu à titre d'indication pouvant être utile;
- e. il dressera un rapport au sujet de cette infraction (voir l'Annexe «A» ci-jointe).

12. OFFENCE REPORTS

a. An offence report shall be submitted to a designated officer who shall decide whether or not further investigation is necessary, and shall determine the category of offence. The Senior Security Officer on duty shall immediately be informed of serious or flagrant offences committed, in order to enable him to take immediate action in relation to anything which may have a bearing on the security of the institution.

c. If the investigation and findings indicate that the offence is flagrant or serious in nature, the report shall be forwarded to the Director of the institution who shall proceed in accordance with the provisions of paragraph 13.

13. HEARING OF CHARGES FOR SERIOUS OR FLAGRANT OFFENCES

a. The Director of the Institution, or an officer designated by him, not below the level of Assistant Director, shall hear all cases where the offence is flagrant or serious in nature and, if the inmate is found guilty, shall decide the appropriate punishment. Two staff members may be appointed to assist in a hearing, but their role shall be as advisers only.

c. No finding shall be made against an inmate charged under Section 2.29 of the P.S.R. for a serious or flagrant offence unless he:

12. RAPPORTS D'INFRACTIONS

a. Les rapports d'infractions seront soumis à un agent désigné qui décidera de la nécessité d'une enquête plus approfondie ainsi que de la catégorie de l'infraction dont il s'agit. Le principal agent de sécurité de service devra être immédiatement informé des infractions graves ou manifestes afin qu'il puisse agir sur-le-champ si cette infraction nuit à la sécurité de l'institution.

c. Si les résultats de l'enquête révèlent que l'infraction est sérieuse ou manifeste, on doit faire parvenir le rapport au directeur de l'institution qui doit agir conformément au paragraphe 13.

13. L'AUDITION DES INFRACTIONS GRAVES OU MANIFESTES

a. Le directeur de l'institution ou le fonctionnaire désigné par lui, de niveau au moins équivalent à celui de directeur adjoint, fera l'audition de toutes les causes correspondant à des infractions graves ou manifestes et, si la culpabilité du détenu est établie, il imposera une peine appropriée. Deux membres du personnel pourront être désignés pour assister à l'audition, mais leur rôle ne sera que consultatif.

c. On ne prononcera aucun verdict contre un détenu accusé d'une infraction grave ou manifeste en vertu de l'article 2.29 du R.S.P. à moins:

(1) has received written notice of the charge in sufficient detail so that he may direct his mind to the occasion and events upon which the charge is made, and a summary of the evidence alleged against him;

(2) has received the written notice and summary referred to in paragraph (1) at least 24 hours before the beginning of the hearing, so that he has reasonable time to prepare his defence;

(3) has appeared personally at the hearing so that the evidence against him was given in his presence;

(4) has been given an opportunity to make his full answer and defence to the charge, including the introduction of relevant documents, and the questioning and cross-examination of the witnesses which shall be done through the presiding officer; the inmate is entitled to call witnesses on his own behalf, except that, where the request for the attendance of any such witness is believed by the presiding officer to be frivolous or vexatious, the presiding officer may refuse to have such witness called and will advise the inmate of the reason for the refusal.

d. The decision as to guilt or innocence shall be based solely on the evidence produced at the hearing and, if a conviction is to be registered, it can only be on the basis that, after a fair and impartial weighing of the evidence, there is no reasonable doubt as to the guilt of the accused.

14. AWARDING A PUNISHMENT

a. Before awarding a punishment, the Director of the Institution, or an officer designated by him, shall review the inmate's past conduct and progress, decide whether the offence was committed deliberately or on impulse, and consider the need for further professional opinions.

b. The following provision shall apply in respect to an award or punishment:

(1) Where an inmate is deprived of one or more privileges, it shall be for a stated period of time and the inmate shall be so informed. During a period in which an inmate is deprived of a privilege or privileges, the Director of the institution, or an officer designated by him, may, however, suspend the punishment, subject to the continuing good behaviour of the inmate. However, there shall be no suspension of punishment if the inmate is further convicted of a similar offence during the same month.

(2) When the award is one of punitive dissociation, the Director of the institution or an officer designated by him, is authorized to suspend the punishment, pending future good behaviour, and to suspend a portion of such award where there is an indication of a change in attitude and a commitment by the inmate to cooperate in the program.

(3) Every inmate who, having been credited with statutory remission, is convicted in disciplinary court of a flagrant or serious offence, is liable to forfeit, in whole or in part, the statutory remission that remains to his credit, but no such forfeiture of more than thirty days shall be valid without the concurrence of the Regional Director; no more than ninety days shall be valid without the concurrence of the

(1) qu'il ait reçu un avis écrit qui soit assez détaillé pour lui permettre de se remémorer le moment où la présumée infraction a été commise, ainsi que les événements qui s'y rapportent, et un sommaire des preuves que l'on possède contre lui;

(2) qu'il ait reçu l'avis écrit et le résumé dont il est fait mention au paragraphe (1) au moins 24 heures avant l'ouverture de l'instruction, de façon à ce qu'il ait eu suffisamment de temps pour préparer sa défense;

(3) qu'il ait comparu en personne à l'audition de façon à ce que les accusations portées contre lui le soient en sa présence;

(4) qu'on lui ait donné la possibilité de dire tout ce qu'il y avait à dire pour sa défense, c'est-à-dire entre autres, que le président ait procédé à l'interrogatoire et au contre-interrogatoire des témoins; le détenu a le droit de convoquer ses propres témoins, exception faite des cas où le président juge que la présence du témoin convoqué pourrait être frivole ou vexante: il est alors libre de refuser le témoignage de cette personne; il devra toutefois donner au détenu les motifs de son refus.

d. Le verdict de culpabilité ou de non-culpabilité doit être basé strictement sur les preuves produites lors de l'audition et un verdict de culpabilité ne peut être rendu que, si après avoir considéré les preuves produites de façon juste et impartiale, il ne subsiste aucun doute raisonnable quant à la culpabilité de l'accusé.

e 14. IMPOSITION DES PEINES

a. Avant d'imposer une peine à un détenu, le directeur de l'institution, ou un fonctionnaire désigné par lui, devra étudier ses antécédents et les progrès qu'il a accomplis, et déterminer si l'infraction a été préméditée ou si elle résulte d'une impulsion; éventuellement, il envisagera le besoin d'obtenir des opinions professionnelles supplémentaires.

b. On appliquera les dispositions suivantes à l'imposition de la peine:

(1) Si l'on retire à un détenu un ou plusieurs privilèges, ce sera pour une période déterminée dont on l'informerait; cependant, avant que celle-ci ne soit écoulée, le directeur de l'institution ou un fonctionnaire désigné par lui, pourra suspendre la peine et rétablir le détenu dans ses privilèges, sous réserve de sa bonne conduite constante. Une peine ne pourra être suspendue si, au cours du même mois, le détenu est de nouveau trouvé coupable d'une infraction semblable.

(2) Lorsqu'un détenu est condamné à être mis dans une cellule d'isolement, le directeur de l'institution ou le fonctionnaire désigné par lui, est autorisé à subordonner l'imposition de sa peine à sa bonne conduite dans l'avenir et à suspendre une partie de cette peine s'il semble se produire un changement d'attitude chez le détenu et si celui-ci s'engage à coopérer.

(3) Si un détenu est condamné par un tribunal disciplinaire pour une infraction grave ou manifeste, on peut prononcer la déchéance de la totalité ou d'une partie de la réduction statutaire qui lui avait été accordée, cette déchéance ne pouvant valoir que si elle est approuvée par le directeur régional lorsqu'elle porte sur une période de plus de trente jours ou, par le ministre, lorsqu'elle porte sur

Minister. Where there is no Regional Director and the recommended forfeiture exceeds thirty days, institutions shall refer the case, with appropriate recommendation, to the Commissioner. Where the punishment of forfeiture of statutory remission is applied, the inmate shall be informed that, under Section 23 of the Penitentiary Act, all or part of the forfeited remission may be remitted, provided that it is in the interest of his rehabilitation (paragraph 3 refers).

The respondent challenged the jurisdiction of this Court to entertain this application under section 28 of the *Federal Court Act* on the ground that a disciplinary decision under the *Penitentiary Act* is a decision of an administrative nature that is not required to be made on a judicial or quasi-judicial basis. Argument was heard on the question so raised and, at the end of such argument, the Court upheld the objection and dismissed the section 28 application without hearing the applicants upon the merits of their attacks on the decisions taken against them by the disciplinary board. The parties were informed that reasons would be deposited in the Registry for that decision as soon as possible.

In my view, disciplinary decisions in the course of managing organized units of people such as armies or police forces or in the course of managing institutions such as penal institutions are, whether or not such decisions are of a routine or penal nature, an integral part of the management operation. As a matter of sound administration, as such decisions touch in an intimate way the life and dignity of the individuals concerned, they must be, and must appear to be, as *fair* and *just* as possible. For that reason, as I conceive it, there has grown up, where such decisions are of a penal nature, a practice of surrounding them with the phraseology and trappings of criminal law procedure. Nevertheless, in my view, disciplinary decisions are essentially different in kind from the class of administrative decisions that are impliedly required, in the absence of express indication to the contrary, to be made on a judicial or quasi-judicial basis in such a way that they can be supervised by judicial process. In my view, that is the principle underlying *Howarth v. National Parole Board*², *The Queen v. White*³, *Regina v. Metropolitan Police Commissioner Ex parte*

² (1975) 18 C.C.C. (2d) 385.

³ [1956] S.C.R. 154.

une période de plus de quatre-vingt-dix jours. S'il n'y a pas de directeur régional et que la déchéance recommandée porte sur une période de plus de trente jours, les institutions renverront le cas au Commissaire en l'accompagnant d'une recommandation pertinente. On avisera le détenu dont la réduction statutaire a été frappée de déchéance qu'en vertu de l'article 23 de la Loi sur les pénitenciers, sa peine peut être remise en totalité ou en partie, s'il y va de l'intérêt de son redressement moral (voir le paragraphe 3).

L'intimé conteste la compétence de cette cour pour connaître de cette demande présentée en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* au motif qu'une décision en matière disciplinaire rendue aux termes de la *Loi sur les pénitenciers* constitue une décision de nature administrative qui n'est pas soumise à un processus judiciaire ou quasi judiciaire. A la suite des plaidoiries relatives à cette question, la Cour a maintenu l'objection et rejeté la demande présentée en vertu de l'article 28, sans entendre l'argumentation des requérants sur le fond de leurs contestations des décisions rendues contre eux par le comité de discipline. Les parties ont été avisées que les motifs de ce jugement seraient déposés au greffe aussitôt que possible.

A mon avis, des décisions en matière disciplinaire prises aux fins de l'administration de groupes organisés de personnes comme les armées ou les forces de police ou aux fins de l'administration d'institutions comme les institutions pénitentiaires, qu'il s'agisse de décisions administratives courantes ou de nature pénale sont partie intégrante du système administratif. Aux fins d'une saine administration, ces décisions, puisqu'elles touchent intimement la vie et la dignité des individus concernés, doivent être et donner l'apparence d'être, aussi *équitables* et *justes* que possible. C'est à mon avis pour cette raison que s'est développée à l'égard des décisions de nature pénale la pratique d'utiliser la phraseologie et la procédure propre au droit criminel. Néanmoins, j'estime que les décisions de nature disciplinaire sont essentiellement différentes des décisions de nature administrative qui sont implicitement soumises, en l'absence d'indication expresse à l'effet contraire, à un processus judiciaire ou quasi judiciaire et susceptibles d'examen judiciaire. A mon avis, ce principe est à la base des arrêts *Howarth c. La Commission nationale des libérations conditionnelles*², *La Reine c. White*³,

² (1975) 18 C.C.C. (2^e) 385.

³ [1956] R.C.S. 154.

*Parker*⁴, and *Ex parte Fry*⁵. For that reason, I conclude that the disciplinary decisions here in question, even though of a penal nature and even though they are required by administrative rules to be made fairly and justly, are not decisions that are required to be made on a judicial or quasi-judicial basis within the meaning of those words in section 28 of the *Federal Court Act*.

In my view, the fact that statutory remission (section 22 of the *Penitentiary Act*) is made subject to reduction by such disciplinary decisions does not change the essential nature of such decisions.⁶

On the other hand, I should say, although it is not relevant to the question of jurisdiction involved here, that, in my view, any such decision that operates to affect the rights of an individual must be a *bona fide* exercise of the powers vested in the Penitentiary authorities,⁷ and anything done otherwise would have no validity by virtue of the governing statute and regulations.

I do not overlook the fact that section 28(6) of the *Federal Court Act* expressly prohibits a section 28 application in respect of a proceeding for a "service offence" under the *National Defence Act*. While, on the view that I hold, such provision is

*La Reine c. Metropolitan Police Commissioner Ex parte Parker*⁴, et *Ex parte Fry*⁵. Pour ce motif, je conclus que les décisions de nature disciplinaire en question, bien qu'elles soient de nature pénale et, qu'en vertu des règles administratives, elles doivent être rendues avec équité et justice, ne constituent pas des décisions soumises à un processus judiciaire ou quasi judiciaire au sens de ces termes à l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

A mon opinion, le fait que la réduction statutaire de peine (article 22 de la *Loi sur les pénitenciers*) soit affectée par des décisions de nature disciplinaire, ne modifie pas la nature fondamentale de ces décisions⁶.

D'autre part, bien que cela ne soit pas pertinent à la question de compétence soulevée en l'espèce, je dirais que toute décision ayant un effet sur les droits d'un individu doit constituer un exercice de bonne foi des pouvoirs conférés aux autorités pénitentiaires⁷, et toute décision prise autrement serait invalide en vertu de la Loi et des règlements applicables.

Je tiens compte du fait que l'article 28(6) de la *Loi sur la Cour fédérale* interdit expressément d'instituer une demande en vertu de l'article 28 relativement à une procédure pour une «infraction militaire» en vertu de la *Loi sur la défense natio-*

⁴ [1953] 1 W.L.R. 1150.

⁵ [1954] 1 W.L.R. 730.

There is an obvious difference between disciplinary decisions and decisions removing persons from statutory offices. Compare *Saulnier v. Quebec Police Commission* (1976) 57 D.L.R. (3d) 545, and *Ridge v. Baldwin* [1964] A.C. 40.

⁶ To this extent, I am not in agreement with the views expressed by the Ontario Court of Appeal in *Regina v. Beaver Creek Correctional Camp, ex parte MacCaud* [1969] 1 O.R. 373. Compare the reasoning in *Commissioner of Patents v. Farbwerke Hoechst Aktiengesellschaft Vormals Meister Lucius & Bruning* [1964] S.C.R. 49, per Judson J. (delivering the judgment of the Court) at page 57.

⁷ Compare *In re H. K.* [1967] 2 Q.B. 617, per Lord Parker C.J. at page 630; *Schmidt v. Home Secretary* [1969] 2 Ch. 149, per Lord Denning M.R. at page 169; and *R. v. Secretary of State* [1973] 3 All E.R. 796, per Lord Denning at page 803.

⁴ [1953] 1 W.L.R. 1150.

⁵ [1954] 1 W.L.R. 730.

Il existe une différence évidente entre les décisions de nature disciplinaire et les décisions démettant des personnes de leurs fonctions statutaires. Comparer *Saulnier c. La Commission de police du Québec* (1976) 57 D.L.R. (3^e) 545, et *Ridge c. Baldwin* [1964] A.C. 40.

⁶ A ce sujet, je ne partage pas l'opinion exprimée par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *La Reine c. Le camp de correction de Beaver Creek, ex parte MacCaud* [1969] 1 O.R. 373. Comparer le raisonnement dans l'arrêt *Le Commissaire des brevets c. Farbwerke Hoechst Aktiengesellschaft Vormals Meister Lucius & Bruning* [1964] R.C.S. 49, par le juge Judson (prononçant le jugement de la Cour) à la page 57.

⁷ Comparer *In re H. K.* [1967] 2 Q.B. 617, lord Parker, juge en chef, à la page 630; *Schmidt c. Home Secretary* [1969] 2 Ch. 149, lord Denning M.R. à la page 169; et *R. c. Secretary of State* [1973] 3 All E.R. 796, lord Denning à la page 803.

unnecessary, I am not persuaded that it can be read as saying that section 28(1) would, if it were not for subsection (6), include such a proceeding, and, therefore, includes similar proceedings under such statutes as the *Penitentiary Act*.⁸

For the above reasons, I concluded that this Court has no jurisdiction to consider this section 28 application.

I should add that, while I came to the above conclusion on the best analysis that I could make of the statute in the light of the relevant jurisprudence, in my view, the result accords with the realities of the situation. Assuming, without expressing any opinion on the matter, that there should be some improvement in the present arrangements for review of decisions of Penitentiary disciplinary tribunals, it does not seem to me that a judicial review by an ordinary court can provide a review of a character that would improve matters. If there is to be a review of a sufficiently speedy character, and of a character that would not insert unwieldy and unworkable characteristics into disciplinary proceedings, as it seems to me, such review cannot be by the procedures of an ordinary court but must be by specially designed procedures and by special tribunals of a kind sometimes referred to as "visitors".

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

RYAN J.: The facts of the case and the relevant provisions of the *Penitentiary Act*, the *Penitentiary Service Regulations* and the Commissioner of Penitentiaries directives are set out in the reasons for judgment of Chief Justice Jaccett.

This case presents a serious question concerning the scope of section 28 of the *Federal Court Act* in relation to the administration of discipline in

⁸ Compare *Association of Radio & T.V. Employees v. CBC* [1975] 1 S.C.R. 118, per Laskin J. (as he then was) (dissenting) at pages 134-35, whose reasons on this point were concurred in by Martland J. (delivering the judgment of the majority) at page 127.

nale. Bien que je n'estime pas cette disposition nécessaire, compte tenu de mon point de vue à cet égard, je ne suis pas convaincu que l'on puisse en déduire que, si ce n'était le paragraphe (6), l'article 28(1) incluerait une telle procédure et, en conséquence, des procédures semblables en vertu de lois comme la *Loi sur les pénitenciers*.⁸

Pour ces motifs, je conclus que cette cour n'a pas compétence pour connaître de la demande en vertu de l'article 28.

Même si ma conclusion est fondée sur une étude approfondie de la Loi et de la jurisprudence pertinente, j'ajouterai qu'à mon avis, son résultat concorde avec les réalités de la situation. A supposer qu'il faille améliorer le mode actuel de révision des décisions des tribunaux disciplinaires dans les pénitenciers (mais je n'exprime aucune opinion sur le sujet) je ne pense pas qu'un examen judiciaire par une cour ordinaire pourrait améliorer la situation. Si l'on veut que le mode de révision de ces décisions soit suffisamment expéditif et n'ait pas pour effet d'alourdir ou de paralyser les procédures de nature disciplinaire, il me semble que cet examen ne devrait pas être confié à une cour ordinaire mais à des tribunaux spéciaux, que l'on appelle à l'occasion «visiteurs», et à la suite de procédures spéciales.

* * *

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

LE JUGE RYAN: Les faits de cette affaire et les dispositions pertinentes de la *Loi sur les pénitenciers*, du *Règlement sur le service des pénitenciers* et des directives du Commissaire des pénitenciers sont exposés dans les motifs prononcés par le juge en chef Jaccett.

Cette affaire soulève un problème sérieux quant à l'application de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* en matière d'administration de la disci-

⁸ Voir l'arrêt *Association des employés de radio et de télévision du Canada c. Radio-Canada* [1975] 1 R.C.S. 118, le juge Laskin (maintenant juge en chef) (dissident) aux pages 134-135, et dont les motifs sur ce point furent adoptés par le juge Martland (prononçant le jugement de la majorité) à la page 127.

Canadian penitentiaries. I confess to having had some difficulty in reaching a firm conclusion on this question.

The decisions of the respondent disciplinary board which are challenged by the applicants involved convictions on charges of having committed serious and flagrant offences under a code of offences set out in the *Penitentiary Service Regulations*. The convictions were entered following certain proceedings taken under the Commissioner of Penitentiaries Directive No. 213.

Whether we have jurisdiction to entertain these applications depends on whether the decisions in question were of an administrative nature required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis.

In *Regina v. Institutional Head of Beaver Creek Correctional Camp, Ex parte MacCaud*⁹, the Ontario Court of Appeal, in considering the nature of the penitentiary disciplinary system, characterized penitentiary discipline as an administrative matter:

It is clear that in the performance of his duties as an officer of the Service in charge of an institution and responsible for the safe custody and disciplinary control of its inmates, the major commitment of an institutional head is to make administrative decisions for which he is responsible to his superior only and in regard to which the right of review by *certiorari* is not available.¹⁰

In *The Queen v. White*¹¹, the decision of the Supreme Court of Canada was that the Royal Canadian Mounted Police disciplinary procedures there in question were administrative in nature; they were treated as being neither judicial nor quasi-judicial in character, a character that would have rendered decisions made pursuant to them reviewable on *certiorari*.

There is, of course, a wide difference between the Mounted Police establishment, with its similarities to a military organization, and a penitentiary. But there is at least this much in common between the military and military-type organiza-

plaine dans les pénitenciers canadiens. J'avoue avoir éprouvé une certaine difficulté à parvenir à une conclusion ferme sur ce point.

Les décisions du comité de discipline intimé contestées par les requérants portent sur des condamnations pour infractions graves et manifestes, aux termes d'un code d'infractions établi par le *Règlement sur le service des pénitenciers*. Les déclarations de culpabilité furent prononcées à la suite de certaines procédures conformes à la directive n° 213 du Commissaire des pénitenciers.

Afin d'établir si cette cour a compétence pour connaître de ces demandes, il faut déterminer si les décisions en question sont de nature administrative légalement soumises à un processus judiciaire ou quasi judiciaire.

Dans l'arrêt *La Reine c. Le directeur du camp de correction de Beaver Creek, Ex parte MacCaud*⁹, la Cour d'appel de l'Ontario, en étudiant la nature du système disciplinaire des pénitenciers, a jugé que la discipline pénitentiaire constituait une question de nature administrative:

[TRADUCTION] Il est évident que dans l'exécution de ses devoirs de fonctionnaire du Service, responsable d'une institution, de la détention en sûreté et de la discipline des détenus, le principal devoir du directeur d'une institution consiste à prendre des décisions de nature administrative dont il n'est responsable que devant son supérieur et à l'égard desquelles il n'existe pas de droit à un examen par voie de *certiorari*.¹⁰

Dans l'arrêt *La Reine c. White*¹¹, la Cour suprême du Canada a statué que les procédures de nature disciplinaire en question, prises par la Gendarmerie royale du Canada, étaient de nature administrative et qu'elles ne revêtaient pas un caractère judiciaire ou quasi judiciaire; dans le cas contraire, les décisions en découlant auraient été sujettes à un examen, par voie de *certiorari*.

Bien sûr, il existe une grande différence entre la Gendarmerie royale, qui s'apparente à une organisation militaire, et un pénitencier. Cependant les organisations militaires et de type militaire d'une part et les prisons d'autre part ont au moins ce

⁹ [1969] 1 O.R. 373.

¹⁰ *Id.*, at page 378.

¹¹ [1956] S.C.R. 154.

⁹ [1969] 1 O.R. 373.

¹⁰ *Id.*, à la page 378.

¹¹ [1956] R.C.S. 154.

tions on the one hand and prisons on the other: breaches of discipline must of necessity be dealt with promptly. I share the opinion of the Ontario Court of Appeal in the *Beaver Creek Correctional Camp* case that penitentiary discipline is an administrative matter.

I recognize, of course, that in the *Beaver Creek Correctional Camp* case it was held that, although the institutional head's decisions are administrative, there is a duty to act judicially or quasi-judicially when such decisions affect the civil rights of an inmate. Civil rights, in the view of the Court, are rights that affect the inmate's status as a person as distinguished from his status as an inmate. The only right of the applicants which would fall within the civil rights of inmates as those rights were enumerated by the Ontario Court of Appeal, that appears to have been threatened in this case¹², was the right to statutory remission; this right was included as a civil right by the Ontario Court because its forfeiture in whole or in part would entail prolongation of a period of confinement and thus would adversely affect the inmate's liberty. After *Howarth v. National Parole Board*¹³, it would seem difficult, however, to accept an actual or potential loss of statutory remission as being, in itself, a sufficient factor to add to the making of an administrative decision a duty to act quasi-judicially.¹⁴

In my view then, apart from the possible effect of the Commissioner's Directive, there would not in this case be a requirement that the disciplinary board should act judicially or quasi-judicially. That is not necessarily to say that the board would be free of an obligation to act with fairness. But that is another matter¹⁵. This, however, leaves the

¹² It seems to me that if a decision depriving an inmate of a civil right would be one that would have to be made on a quasi-judicial basis, the possibility that such a decision might be made would have the same effect.

¹³ (1975) 18 C.C.C. (2d) 385.

¹⁴ See, in particular, Beetz J. at page 400.

¹⁵ In the *Howarth* case, Pigeon J. said at page 388:

The reason I am stressing this point is that in argument, counsel for the appellant relied mainly on cases dealing with the duty of fairness lying upon all administrative agencies, in

point en commun: il faut agir promptement en cas d'infraction à la discipline. Je partage l'opinion de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Le camp de correction de Beaver Creek*, selon laquelle la discipline pénitentiaire est une question de nature administrative.

Je ne néglige pas le fait que dans l'arrêt *Le camp de correction de Beaver Creek* la Cour a jugé que même si les décisions du directeur de l'institution sont de nature administrative, il a le devoir d'agir selon un processus judiciaire ou quasi judiciaire lorsque ces décisions affectent les droits civils d'un détenu. De l'avis de la Cour, les droits civils influent sur le statut du détenu en tant que personne, qu'il faut distinguer de son statut de détenu. En l'espèce, il me semble que le seul droit des requérants auquel on pouvait porter atteinte¹², selon la liste des droits civils des détenus dressée par la Cour d'appel de l'Ontario, est le droit à la remission statutaire; la Cour de l'Ontario l'a classé parmi les droits civils parce que la déchéance totale ou partielle de ce droit entraîne une prolongation de la période d'emprisonnement et porte donc atteinte à la liberté du détenu. A la suite de l'arrêt *Howarth c. La Commission des libérations conditionnelles*¹³, il semble toutefois difficile d'admettre que la perte réelle ou éventuelle de la remission statutaire de peine constitue en elle-même un élément suffisant pour exiger qu'une décision de nature administrative soit soumise à un processus quasi judiciaire¹⁴.

Donc mis à part cet effet possible de la directive du Commissaire, j'estime qu'en l'espèce, rien n'oblige le comité de discipline à suivre un processus judiciaire ou quasi judiciaire. Cela ne signifie pas nécessairement que le comité n'est pas tenu de procéder avec équité. Il s'agit là d'un tout autre problème¹⁵. Cela ne tranche cependant pas la

¹² Il me semble que si la décision privant le détenu d'un droit civil doit être soumise à un processus quasi judiciaire, il en est de même dans les cas où il est possible que soit rendue une telle décision.

¹³ (1975) 18 C.C.C. (2^e) 385.

¹⁴ Voir, en particulier, le juge Beetz à la page 400.

¹⁵ Dans l'arrêt *Howarth*, le juge Pigeon a déclaré:

J'insiste sur ce point parce que, dans sa plaidoirie, l'avocat de l'appellant s'est appuyé surtout sur des arrêts qui, dans le contexte des recours de droit commun, traitent du devoir

very important question whether the procedural provisions of the Commissioner's Directive No. 213 add to the administrative process a duty to act quasi-judicially. It is far from easy to discover the answer to this question. I do not think that one can say that because, apart from the Directive, a disciplinary function would be purely administrative, the addition of a procedure by way of rules made in the exercise of a delegated power would make no difference. One must inquire whether the rules are such as to impose duties with correlative rights concerning the exercise of the administrative function which require that decisions be made on such a basis as, having regard to relevant authorities, has come to be regarded as at least quasi-judicial. The answer can be ascertained, in my opinion, only by considering the rules in relation to the disciplinary function, and by examining the terms of the statute itself.

It is pertinent to note that, in the *Beaver Creek* case, the Ontario Court of Appeal was of opinion that the Directive in question in that case, similar to but not identical with Directive No. 213, did not vest in the inmates a right, as against members of the penitentiary staff, to adherence to its terms. Some weight was given to the difference between regulations effected by the Governor in Council and rules made by the Commissioner, rules which, in the view of the Court, were made by him as part of the administrative process for which he is responsible. The Court noted (at pages 380-381)

the context of various common law remedies. These are, in my view, completely irrelevant in the present case because a s. 28 application is an exception to s. 18 and leaves intact all the common law remedies in the cases in which it is without application. The Federal Court of Appeal did not consider, in quashing the application, whether the Parole Board order could be questioned in proceedings before the Trial Division. No facts were put in evidence and the only point dealt with was whether the impugned order was one that could be said to be required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis.

And again, at page 389, His Lordship said:

Practically all the argument addressed to us by counsel for appellant merely tended to show that a case could possibly be made for some common law remedy, that the Parole Board must have a duty to act fairly, not that it has to decide on a judicial or quasi-judicial basis.

question très importante de savoir si les dispositions relatives à la procédure, contenues à la directive n° 213 du Commissaire, imposent à l'organe administratif le devoir d'agir de manière quasi judiciaire. Cette question est particulièrement délicate. On ne peut conclure à mon avis que, parce qu'une fonction disciplinaire est purement administrative, sans tenir compte de la directive, l'addition de règles de procédure établies dans l'exercice d'un pouvoir délégué ne change rien. Il faut se demander si ces règles imposent des devoirs et les droits correspondants quant à l'exercice d'une fonction de nature administrative, exigeant ainsi que les décisions soient soumises à un processus donné qui, à la lumière de la jurisprudence pertinente, est maintenant tout au moins considéré comme quasi judiciaire. A mon avis, on ne peut répondre à cette question qu'en étudiant les règles en relation avec la fonction disciplinaire elle-même et en examinant les dispositions de la Loi.

Il convient de remarquer que dans l'arrêt *Beaver Creek*, la Cour d'appel de l'Ontario a estimé que la directive en cause, semblable mais non identique à la directive n° 213, ne conférerait pas aux détenus, à l'encontre des membres du personnel du pénitencier, le droit à l'observation de ses dispositions. Une importance particulière fut accordée à la différence entre les règlements édictés par le gouverneur en conseil et les règles du Commissaire qui, de l'avis de la Cour, étaient promulguées dans le cadre du système administratif dont il était responsable. La Cour a souligné que les directives

d'être justes qui incombe à tous les organismes administratifs. Ces arrêts sont, à mon avis, sans rapport aucun avec la présente affaire parce que l'art. 28 est une exception à l'art. 18 et laisse intacts tous les recours de droit commun dans les cas où l'art. 28 ne s'applique pas. La Cour d'appel fédérale n'a pas considéré, en annulant la demande, si l'ordonnance de la Commission des libérations conditionnelles pouvait être contestée par des procédures devant la Division de première instance. Aucun fait n'a été mis en preuve et le seul point dont on a traité a été de savoir si l'ordonnance attaquée est de celles que l'on peut considérer comme légalement soumises à un processus judiciaire ou quasi judiciaire.

Pratiquement toute l'argumentation qui nous a été présentée par l'avocat de l'appellant tend simplement à démontrer qu'on pourrait possiblement justifier quelque recours de droit commun, que la Commission des libérations conditionnelles doit toujours être juste, non pas qu'elle doit décider selon un processus judiciaire ou quasi judiciaire.

that the Commissioner's directives are internal to the Penitentiary Service: "They define for the staff member the manner in which, and the limits within which he and other members of the service are expected to perform their duties . . ." On the other hand it is clear that the Directive was made pursuant to an authority to make rules in respect of inmate discipline vested in the Commissioner by a subsection of the governing statute, and that the rules encompass procedures in respect of notice and the making of answer and defence to a charge which would fall within the usual requirements of natural justice. It is also true that the sanctions provided for flagrant and serious offences involve serious penalties.

I have formed the opinion that the *Penitentiary Service Regulations*, in so far as they relate to inmate discipline, and the Commissioner's Directive No. 213, both infused with legality by their enactment pursuant to section 29 of the *Penitentiary Act*, establish a structure for the administration of inmate discipline imposing a legal requirement that disciplinary decisions, in relation to serious and flagrant offences, must be made on a quasi-judicial basis. I have therefore concluded that we do have jurisdiction.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

SHEPPARD D.J.: I agree with the Chief Justice.

du Commissaire sont destinées à l'usage interne du Service des pénitenciers: [TRADUCTION] «Elles établissent à l'intention des membres du personnel la façon de procéder et les restrictions dont certains membres du service et lui-même doivent tenir compte, pour accomplir leur devoir . . .». En revanche, il est évident que la directive a été émise conformément au pouvoir du Commissaire, aux termes d'un paragraphe de la Loi applicable, d'établir des règles relatives à la discipline des détenus et que ces règles prévoient des procédures relatives à la signification d'un avis et à la préparation de la réponse et de la défense à une accusation, qui font partie des exigences habituelles de la justice naturelle. Il est aussi exact que les sanctions prévues pour les infractions manifestes et graves constituent de lourdes peines.

Je suis d'avis que le *Règlement sur le service des pénitenciers*, dans la mesure où il concerne la discipline des détenus, et la directive n° 213 du Commissaire, validement édictés en vertu de l'article 29 de la *Loi sur les pénitenciers*, établissent un système en vue de l'administration de la discipline des détenus et imposent une exigence légale selon laquelle les décisions de nature disciplinaire relatives à des infractions graves et manifestes doivent être soumises à un processus quasi judiciaire. J'ai donc conclu à la compétence de la Cour.

f

* * *

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

LE JUGE SUPPLÉANT SHEPPARD: Je souscris au jugement du juge en chef.