

T-1007-10
2011 FC 275

T-1007-10
2011 CF 275

Juan Ramon Fernandez (*Applicant*)

Juan Ramon Fernandez (*demandeur*)

v.

c.

The Attorney General of Canada (*Respondent*)

Le procureur général du Canada (*défendeur*)

INDEXED AS: FERNANDEZ v. CANADA (ATTORNEY GENERAL)

RÉPERTORIÉ : FERNANDEZ c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)

Federal Court, Mosley J.—Toronto, January 31; Ottawa March 9, 2011.

Cour fédérale, juge Mosley—Toronto, 31 janvier; Ottawa, 9 mars 2011.

*Parole — Statutory release — Judicial review of decision by National Parole Board's Appeal Division affirming Board order that applicant be detained until expiry of committal warrant — Correctional Service of Canada of opinion that applicant would commit drug offence before warrant expiry date — Board reviewing, inter alia, applicant's ties with organized crime — Appeal Division finding decision not biased, well supported — Applicant submitting Board erring in questioning him with respect to conduct not resulting in criminal charges, breaching directions in *Coscia v. Canada* (Attorney General) — Appeal Division decision reasonable, applicant not denied procedural fairness — Parliament clearly intending that Board assess risk to society that may result from offender's release — Linking prior offence to organized crime relevant to Board's assessment — *Coscia* concerned with ambiguity of Board's language — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 13 protecting applicant herein against incriminating evidence provided to Board — No unfairness relating to possible jeopardy resulting from asking applicant about these matters — Comments in *Coscia* not intended to set binding proposition of law but to help Board avoid ambiguity — Could not have been Court's intention in *Coscia* to prevent Board from inquiring into applicant's criminal history, risks he presents to society — Application dismissed.*

*Libération conditionnelle — Libération d'office — Contrôle judiciaire de la décision de la Section d'appel de la Commission nationale des libérations conditionnelles confirmant l'ordonnance de la Commission de maintenir en incarcération le demandeur jusqu'à l'expiration du mandat de dépôt — Le Service correctionnel du Canada estimait que le demandeur commettrait une infraction en matière de drogue avant la date d'expiration du mandat de dépôt — La Commission a examiné, notamment, les liens du demandeur avec le crime organisé — La Section d'appel a jugé que la décision de la Commission n'était pas entachée de partialité et qu'elle était bien étayée — Le demandeur prétendait que la Commission a commis une erreur en l'interrogeant au sujet d'un comportement qui n'a pas donné lieu à des accusations criminelles, et qu'elle n'a pas respecté les directives formulées dans l'arrêt *Coscia c. Canada* (Procureur général) — La décision de la Section d'appel était raisonnable, et le demandeur n'a pas été privé de son droit à l'équité procédurale — Le législateur voulait manifestement que la Commission évalue le risque que la mise en liberté d'un détenu pourrait représenter pour la société — Relier l'infraction antérieure au crime organisé était pertinent quant à l'évaluation de la Commission — Dans l'arrêt *Coscia*, la Cour craignait que les termes de la Commission ne soient ambigus — L'article 13 de la Charte canadienne des droits et libertés protège le demandeur contre l'auto-incrimination par des éléments de preuve qu'il peut fournir à la Commission — Le fait de poser des questions au demandeur à ce sujet ne comportait pas le moindre élément inéquitable lié à un risque auquel il aurait été exposé — Les commentaires dans l'arrêt *Coscia* ne visaient pas à établir une proposition de droit contraignante, mais à guider la Commission afin qu'elle évite de formuler des propos ambigus — L'intention de la Cour dans l'arrêt *Coscia* ne pouvait pas être d'empêcher la Commission de poser des questions sur le passé criminel du demandeur et sur le risque qu'il représente pour la société — Demande rejetée.*

Constitutional Law — Charter of Rights — Criminal Process — National Parole Board Appeal Division affirming Board order that applicant be detained until expiry of committal warrant — Board reviewing, inter alia, applicant's ties with organized crime — Applicant submitting Board erring in questioning him with respect to conduct not resulting in criminal charges — Charter, s. 13 protecting offender against use of any potentially incriminating evidence provided during Board hearing in subsequent criminal proceedings — Any admission applicant may have made about involvement in criminal organizations could not have been used against him — No unfairness relating to possible jeopardy resulting from asking applicant about these matters.

This was an application for judicial review of a decision by the National Parole Board's Appeal Division affirming an order by the Board that the applicant be detained past his statutory release date until the expiry of the committal warrant.

The applicant, a citizen of Spain, was serving a sentence for a variety of offences. The Correctional Service of Canada was of the opinion that the applicant would commit a serious drug offence before the warrant expiry date and made a referral to the Board pursuant to paragraph 129(2)(b) and subsection 129(3) of the *Corrections and Conditional Release Act* (CCRA) for a detention review. In denying parole and ordering the applicant's detention until sentence expiry, the Board reviewed, *inter alia*, the applicant's persistent pattern of drug offences, his ties with criminal associates and possible organized crime members, and the absence of viable supervision programs until his deportation to Spain. The Appeal Division found that the applicant was treated fairly by the Board, the decision did not give rise to a reasonable apprehension of bias, and the Board's reasons were well supported and consistent with the criteria in the CCRA.

The applicant submitted that the Board erred in questioning him with respect to conduct that did not result in criminal charges. In particular, he argued that the Board was in breach of the direction given by the Federal Court of Appeal in *Coscia v. Canada (Attorney General)*, in that it questioned

Droit constitutionnel — Charte des droits — Procédures criminelles et pénales — La Section d'appel de la Commission nationale des libérations conditionnelles a confirmé l'ordonnance de la Commission de maintenir en incarcération le demandeur jusqu'à l'expiration du mandat de dépôt — La Commission a examiné, notamment, les liens du demandeur avec le crime organisé — Le demandeur prétendait que la Commission a commis une erreur en l'interrogeant au sujet d'un comportement qui n'a pas donné lieu à des accusations criminelles — L'article 13 de la Charte protège le délinquant contre l'utilisation, lors de procédures criminelles subséquentes, des éléments de preuve incriminants qu'il peut fournir au cours d'une audience tenue devant la Commission — Aucune admission que le demandeur a pu faire au sujet de ses liens avec des organisations criminelles n'aurait pu être utilisée contre lui — Le fait de poser des questions au demandeur à ce sujet ne comportait pas le moindre élément inéquitable lié à un risque auquel le demandeur aurait été ainsi exposé.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue par la Section d'appel de la Commission nationale des libérations conditionnelles confirmant l'ordonnance de la Commission de maintenir en incarcération le demandeur après la date prévue pour sa libération d'office, jusqu'à l'expiration du mandat de dépôt.

Le demandeur, un citoyen de l'Espagne, purgeait une peine relative à diverses infractions. Le Service correctionnel du Canada estimait que le demandeur commettrait une infraction grave en matière de drogue avant l'expiration du mandat de dépôt et a renvoyé le dossier du demandeur à la Commission, conformément à l'alinéa 129(2)b) et au paragraphe 129(3) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (la Loi) aux fins d'examen en vue d'un éventuel maintien en incarcération. En refusant la demande de libération conditionnelle et en ordonnant le maintien en incarcération du demandeur jusqu'à l'expiration de sa peine, la Commission a examiné, notamment, l'implication persistante du demandeur dans des activités criminelles liées à la drogue, ses liens avec des criminels, voire des membres du crime organisé, et l'absence de programme de surveillance viable jusqu'à son expulsion en Espagne. La Section d'appel a conclu que la Commission avait traité le demandeur de manière équitable, que la décision ne comportait pas le moindre élément donnant lieu à une crainte raisonnable de partialité, et que les motifs de la Commission étaient bien étayés et correspondaient aux critères énoncés dans la Loi.

Le demandeur a fait valoir que la Commission avait commis une erreur en l'interrogeant au sujet d'un comportement qui n'avait pas donné lieu à des accusations criminelles. Plus précisément, il a plaidé que la Commission n'a pas respecté les directives que la Cour d'appel fédérale avait données dans

him about actions that could support a charge of participation in the activities of a criminal organization.

At issue was whether the Board breached its duty of fairness to the applicant and whether the Appeal Division erred in finding there was no unfairness in the detention review hearing.

Held, the application should be dismissed.

The decision of the Appeal Division upholding the Board's decision was reasonable and the applicant was not denied procedural fairness by the manner in which he was questioned. By authorizing the Board to override statutory remission and order an offender's detention until the full expiry of the sentence for a number of serious crimes, Parliament clearly intended the Board to assess the risk to society that may result from an offender's release. In carrying out its risk assessment function, the Board may take into account all available and relevant information, provided it has not been obtained improperly. It was reasonable for the Board to assess whether the applicant would likely commit another serious crime prior to warrant expiry by exploring the circumstances in which he became involved in the commission of a serious crime. Linking the prior offence to organized crime was relevant to that assessment as it provided information about the applicant's criminal associations and assisted the Board in determining whether he would be likely to re-associate with those persons. In *Coscia*, the majority was concerned that the Board's line of questioning placed the offender in some difficulty as the language used by the Board respecting organized crime was ambiguous. The protections afforded against self-incrimination, i.e. paragraph 11(c) and section 13 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, were not cited by either party in *Coscia* but they were in the present case. The proceedings before the Board are administrative in nature and the Board is required to consider any factor relevant to the determination of the likelihood of the commission of a serious drug offence. Section 13 of the Charter protects the offender against the use of any potentially incriminating evidence he may provide during a Board hearing in subsequent criminal proceedings. Any admission that the applicant may have made about his involvement in criminal organizations could not have been used against him. The police and Crown attorneys had the opportunity to charge the applicant for participating in a criminal organization when he was arrested, but chose not to exercise it. As a result, no unfairness relating to possible jeopardy resulted from asking the applicant about these matters. The comments in *Coscia* were not intended to set down a binding proposition of law but to help the Board to avoid entering into confusing ambiguity that would deny an

Coscia c. Canada (Procureur général), parce qu'elle l'a interrogé au sujet d'agissements qui pourraient appuyer une accusation de participation aux activités d'une organisation criminelle.

Il s'agissait de savoir si la Commission a manqué à son devoir d'équité envers le demandeur, et si la Section d'appel a commis une erreur en concluant que l'audience relative à l'examen d'un éventuel maintien en incarcération était inéquitable.

Jugement : la demande doit être rejetée.

La décision de la Section d'appel confirmant la décision de la Commission était raisonnable et le demandeur n'a pas été privé de son droit à l'équité procédurale en raison de la façon dont il a été interrogé. En autorisant la Commission à refuser d'accorder la réduction légale de peine à un détenu et à ordonner le maintien en incarcération de celui-ci jusqu'à l'expiration de la totalité de la peine infligée à l'égard d'un certain nombre d'infractions graves, le législateur voulait manifestement que la Commission évalue le risque que la mise en liberté d'un détenu pourrait représenter pour la société. Dans le cadre de son évaluation du risque, la Commission peut tenir compte de tous les renseignements disponibles pertinents, pourvu qu'ils n'aient pas été obtenus irrégulièrement. Il était raisonnable de la part de la Commission de déterminer si le demandeur commettrait un autre crime grave avant l'expiration du mandat de dépôt, en explorant les circonstances dans lesquelles celui-ci avait participé à la commission d'un crime grave. Relier l'infraction antérieure au crime organisé était pertinent quant à cette évaluation, parce qu'il permettait d'obtenir des renseignements au sujet des liens du demandeur avec le milieu criminel et que ces renseignements devaient aider la Commission à savoir s'il y avait des raisons de croire qu'il s'associerait de nouveau à ces personnes. Dans l'arrêt *Coscia*, la majorité de la Cour d'appel fédérale craignait que la série de questions ne place le délinquant dans une situation difficile parce que les termes que la Commission avait employés au sujet du crime organisé étaient ambigus. Les protections accordées contre l'auto-incrimination, c'est-à-dire l'alinéa 11c) et l'article 13 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, n'ont pas été invoquées par l'une ou l'autre des parties dans *Coscia*, mais elles l'ont été en l'espèce. Les procédures portées devant la Commission sont de nature administrative, et la Commission doit tenir compte de tout facteur pertinent quant à la détermination du risque que l'intéressé commette une infraction grave en matière de drogue. L'article 13 de la Charte protège le délinquant contre l'utilisation, lors de procédures criminelles subséquentes, des éléments de preuve incriminants qu'il peut fournir au cours d'une audience tenue devant la Commission. Aucune admission que le demandeur a pu faire au sujet de ses liens avec des organisations criminelles n'aurait pu être utilisée contre lui.

applicant the right to a fair hearing. A too rigid interpretation of *Coscia* might have prevented the Board in the present case from inquiring into matters that go directly to the heart of the applicant's criminal history and the risk he presents to society. That cannot have been the Federal Court of Appeal's intention.

La police et les procureurs de la Couronne ont eu l'occasion d'accuser le demandeur d'avoir participé aux activités d'une organisation criminelle lors de son arrestation, mais ils ont décidé de ne pas se prévaloir de cette possibilité. Par conséquent, le fait de poser des questions au demandeur ne comportait pas le moindre élément inéquitable lié à un risque auquel celui-ci aurait été exposé. Les commentaires dans l'arrêt *Coscia* ne visaient pas à établir une proposition de droit contraignante, mais plutôt à guider la Commission afin qu'elle évite de formuler des propos ambigus qui prêteraient à confusion et pourraient priver le demandeur de son droit à une audience équitable. Une interprétation trop rigide de l'arrêt *Coscia* aurait pu empêcher la Commission, dans la présente affaire, de poser des questions sur des sujets portant directement sur le passé criminel du demandeur et sur le risque qu'il représente pour la société. Telle ne pouvait pas être l'intention de la Cour d'appel fédérale.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 7, 11(c), 13.

Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20 ss. 99 "statutory release", 100, 101, 102 (as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 27(F)), 127 (as am. *idem*, s. 41; 1999, c. 31, s. 66(E)), 128 (as am. by S.C. 1995, c. 42, ss. 42, 69(E), 71(E)); 2001, c. 27, s. 242), 129 (as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 44; 1998, c. 35, s. 117), 130 (as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 44; 1997, c. 17, s. 26(F); 1998, c. 35, s. 118), 131 (as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 46; 1997, c. 17, s. 27), 132 (as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 47), 133 (as am. *idem*, ss. 48, 71(F); 1997, c. 17, s. 28).

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 467.11 (as enacted by S.C. 2001, c. 32, s. 27).

CASES CITED

DISTINGUISHED:

Coscia v. Canada (Attorney General), 2005 FCA 132, [2006] 1 F.C.R. 430, 30 C.R. (6th) 283, 333 N.R. 170, affg 2004 FC 1004, 257 F.T.R. 101.

CONSIDERED:

Mooring v. Canada (National Parole Board), [1996] 1 S.C.R. 75, (1996), 132 D.L.R. (4th) 56, [1996] 3 W.W.R. 305; *R. v. Zarzour*, 2000 CanLII 16726, 153 C.C.C. (3d) 284, 268 N.R. 235 (F.C.A.); *Allaire v. Canada (Attorney General)*, 2010 FC 132, 362 F.T.R. 17.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7, 11c), 13.

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 467.11 (édicte par L.C. 2001, ch. 32, art. 27).

Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 99 « libération d'office », 100, 101, 102 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 27(F)), 127 (mod., *idem*, art. 41; 1999, ch. 31, art. 66(A)), 128 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 42, 69(A), 71(A); 2001, ch. 27, art. 242), 129 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 44; 1998, ch. 35, art. 117), 130 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 44; 1997, ch. 17, art. 26(F); 1998, ch. 35, art. 118), 131 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 46; 1997, ch. 17, art. 27), 132 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 47), 133 (mod., *idem*, art. 48, 71(F); 1997, ch. 17, art. 28).

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

Coscia c. Canada (Procureur général), 2005 CAF 132, [2006] 1 R.C.F. 430, confirmant 2004 CF 1004.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles), [1996] 1 R.C.S. 75; *R. c. Zarzour*, 2000 CanLII 16726 (C.A.F.); *Allaire c. Canada (Procureur général)*, 2010 CF 132.

REFERRED TO:

Ontario Provincial Police v. MacDonald, 2009 ONCA 805, 3 Admin. L.R. (5th) 278; *Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 141 v. Bowater Mersey Paper Co. Ltd.*, 2010 NSCA 19, 289 N.S.R. (2d) 351, 3 Admin. L.R. (5th) 261, 192 L.A.C. (4th) 193; *Tehrankari v. Canada (Correctional Service)*, 2000 CanLII 15218, 38 C.R. (5th) 43, 188 F.T.R. 206 (F.C.T.D.); *Brown v. Canada (Attorney General)*, 2006 FC 463, 290 F.T.R. 143; *Russell v. Canada (Attorney General)*, 2006 FC 1209, 301 F.T.R. 95; *Cartier v. Canada (Attorney General)*, 2002 FCA 384, [2003] 2 F.C. 317, 2 Admin. L.R. (4th) 247, 300 N.R. 362; *Latham v. Canada*, 2006 FC 284, 288 F.T.R. 37; *Prasad v. Canada (National Parole Board)* (1991), 5 Admin. L.R. (2d) 251, 51 F.T.R. 300 (F.C.T.D.); *Yussuf v. Canada (Attorney General)*, 2004 FC 907; *Lepage c. Canada (Procureur général)*, 2007 QCCA 567; *R. v. Antoine*, 2008 SKCA 25 (CanLII), 310 Sask. R. 246; *Normand v. Canada (National Parole Board)* (1996), 124 F.T.R. 114 (F.C.T.D.); *Martin v. Beaudry*, [1996] 1 S.C.R. 898, (1996), 197 N.R. 19; *Martineau v. M.N.R.*, 2004 SCC 81, [2004] 3 S.C.R. 737, 247 D.L.R. (4th) 577, 192 C.C.C. (3d) 129; *Giroux v. Canada (National Parole Board)* (1994), 89 F.T.R. 307 (F.C.T.D.); *Davis v. R.*, 1996 CanLII 8449 (B.C.S.C.); *R. v. Carlson*, 1984 CanLII 528, 47 C.R. (3d) 46, 14 C.R.R. 4 (B.C.S.C.); *R. v. Tyhurst*, 1993 CanLII 814 (B.C.S.C.); *R. v. Sicurella* (1997), 120 C.C.C. (3d) 403, 14 C.R. (5th) 166, 47 C.R.R. (2d) 317 (Ont. C.J.); *Donald v. Law Society of British Columbia*, 1983 CanLII 550, 2 D.L.R. (4th) 385, [1984] 2 W.W.R. 46, 48 B.C.L.R. (2d) 210 (B.C.C.A.); *Gillis v. Eagleson*, 1995 CanLII 7190, 23 O.R. (3d) 164, 37 C.P.C. (3d) 252 (Gen. Div.); *Royal Trust Corp. of Canada v. Fisherman*, 2000 CanLII 22384, 49 O.R. (3d) 187, 46 C.P.C. (4th) 388, 76 C.R.R. (2d) 153 (Sup. Ct.); *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451, (1995), 21 O.R. (3d) 797, 121 D.L.R. (4th) 589; *British Columbia Securities Commission v. Branch*, [1995] 2 S.C.R. 3, (1995), 123 D.L.R. (4th) 462, [1995] 5 W.W.R. 129; *David Polowin Real Estate Ltd. v. Dominion of Canada General Insurance Co.*, 2005 CanLII 21093, 76 O.R. (3d) 161, 255 D.L.R. (4th) 633, 23 C.C.L.I. (4th) 191 (C.A.); *Lefebvre c. Québec (Commission des affaires sociales)*, 1991 CanLII 3040, [1991] R.J.Q. 1864 (C.A.); *Baker v. The Queen*, [1975] A.C. 774, [1975] 3 All E.R. 55 (P.C.); *R. v. Henry*, 2005 SCC 76, [2005] 3 S.C.R. 609, 260 D.L.R. (4th) 411, [2006] 4 W.W.R. 605.

AUTHORS CITED

Correctional Service Canada. Commissioner's Directive No. 568-3, "Identification and Management of Criminal Organizations", dated July 11, 2008, online: <<http://www.csc-scc.gc.ca/text/plcy/doc/568-3-cd.pdf>>.

DÉCISIONS CITÉES :

Ontario Provincial Police v. MacDonald, 2009 ONCA 805, 3 Admin. L.R. (5th) 278; *Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 141 v. Bowater Mersey Paper Co. Ltd.*, 2010 NSCA 19, 289 N.S.R. (2d) 351, 3 Admin. L.R. (5th) 261, 192 L.A.C. (4th) 193; *Tehrankari c. Canada (Service correctionnel)*, 2000 CanLII 15218 (C.F. 1^{re} inst.); *Brown c. Canada (Procureur général)*, 2006 CF 463; *Russell c. Canada (Procureur général)*, 2006 CF 1209; *Cartier c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 384, [2003] 2 C.F. 317; *Latham c. Canada*, 2006 CF 284; *Prasad c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1991] A.C.F. n° 1165 (1^{re} inst.) (QL); *Yussuf c. Canada (Procureur général)*, 2004 CF 907; *Lepage c. Canada (Procureur général)*, 2007 QCCA 567; *R. v. Antoine*, 2008 SKCA 25 (CanLII), 310 Sask. R. 246; *Normand c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1996] A.C.F. n° 1628 (1^{re} inst.) (QL); *Martin c. Beaudry*, [1996] 1 R.C.S. 898; *Martineau c. M.R.N.*, 2004 CSC 81, [2004] 3 R.C.S. 737; *Giroux c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1994] A.C.F. n° 1750 (1^{re} inst.) (QL); *Davis v. R.*, 1996 CanLII 8449 (C. sup. C.-B.); *R. v. Carlson*, 1984 CanLII 528, 47 C.R. (3d) 46, 14 C.R.R. 4 (C. sup. C.-B.); *R. v. Tyhurst*, 1993 CanLII 814 (C. sup. C.-B.); *R. v. Sicurella* (1997), 120 C.C.C. (3d) 403, 14 C.R. (5th) 166, 47 C.R.R. (2d) 317 (C.J. Ont.); *Donald v. Law Society of British Columbia*, 1983 CanLII 550, 2 D.L.R. (4th) 385, [1984] 2 W.W.R. 46, 48 B.C.L.R. (2d) 210 (C.A.C.-B.); *Gillis v. Eagleson*, 1995 CanLII 7190, 23 O.R. (3d) 164, 37 C.P.C. (3d) 252 (Div. gén.); *Royal Trust Corp. of Canada v. Fisherman*, 2000 CanLII 22384, 49 O.R. (3d) 187, 46 C.P.C. (4th) 388, 76 C.R.R. (2d) 153 (C.S.); *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451; *British Columbia Securities Commission c. Branch*, [1995] 2 R.C.S. 3; *David Polowin Real Estate Ltd. v. Dominion of Canada General Insurance Co.*, 2005 CanLII 21093, 76 O.R. (3d) 161, 255 D.L.R. (4th) 633, 23 C.C.L.I. (4th) 191 (C.A.); *Lefebvre c. Québec (Commission des affaires sociales)*, 1991 CanLII 3040, [1991] R.J.Q. 1864, 39 Q.A.C. 206 (C.A.); *Baker v. The Queen*, [1975] A.C. 774, [1975] 3 All E.R. 55 (P.C.); *R. v. Henry*, 2005 CSC 76, [2005] 3 R.C.S. 609.

DOCTRINE CITÉE

Jones, David Phillip, c.r. « Recent Developments in Administrative Law ». Conférence de la section nationale du droit du travail et de l'emploi et du droit de la vie privée et de l'accès à l'information. Behind the Eight Ball

Jones, David Phillip, Q.C. “Recent Developments in Administrative Law”. National Administrative Law and Labour & Employment Law and Privacy & Access Law Conference: Behind the Eight Ball or Ahead of the Curve. Ottawa: The Canadian Bar Association, November 26-27, 2010, online: <http://www.cba.org/cba/cle/PDF/adm10_jones_paper.pdf>.

APPLICATION for judicial review of a decision by the National Parole Board’s Appeal Division affirming an order by the Board that the applicant be detained past his statutory release date until the expiry of the committal warrant. Application dismissed.

APPEARANCES

John L. Hill and *Carmine T. Iacono* for applicant.

Philippe Alma and *Dominique Guimond* for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Hill, John L., Cobourg, Ontario, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment and judgment rendered in English by

[1] MOSLEY J.: This case turns largely on whether the National Parole Board may question an offender about past conduct that could have, in theory at least, supported a prosecution for a criminal organization offence for which he was not charged. In the circumstances of this case, I conclude that such questioning is open to the Board. The Board ordered the applicant to be detained past his statutory release date until the expiry of the committal warrant. The Board’s Appeal Division affirmed that order. The applicant seeks judicial review of the Appeal Division decision. For the reasons that follow, the application is dismissed.

or Ahead of the Curve. Ottawa : Association du Barreau canadien, 26 et 27 novembre 2010, en ligne : <http://www.cba.org/cba/cle/PDF/adm10_jones_paper.pdf>.

Service correctionnel Canada. Directive du commissaire n° 568-3, « Identification et gestion des organisations criminelles », 11 juillet 2008, en ligne : <<http://www.csc-ccc.gc.ca/text/plcy/doc/568-3-cd.pdf>>.

DEMANDE de contrôle judiciaire d’une décision de la Section d’appel de la Commission nationale des libérations conditionnelles confirmant l’ordonnance de la Commission de maintenir en incarcération le demandeur après la date prévue pour sa libération d’office, jusqu’à l’expiration du mandat de dépôt. Demande rejetée.

ONT COMPARU

John L. Hill et *Carmine T. Iacono* pour le demandeur.

Philippe Alma et *Dominique Guimond* pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Hill, John L., Cobourg (Ontario), pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE MOSLEY : L’issue de la présente affaire repose en grande partie sur la question de savoir si la Commission nationale des libérations conditionnelles peut interroger un délinquant sur un comportement antérieur qui aurait pu, du moins en théorie, étayer une poursuite relative à une infraction d’organisation criminelle dont il n’a pas été accusé. Dans les circonstances de la présente affaire, je conclus que la Commission pouvait mener cet interrogatoire. La Commission a ordonné le maintien en incarcération du demandeur après la date prévue pour sa libération d’office, jusqu’à l’expiration du mandat de dépôt. La Section d’appel de la Commission a confirmé cette ordonnance. Le demandeur sollicite le contrôle judiciaire de la décision de la Section d’appel. Pour les motifs exposés ci-dessous, la demande est rejetée.

BACKGROUND

[2] The applicant is a citizen of Spain, born on December 23, 1956. He came to Canada as a child and has since had a long history of conflicts with the law, beginning in adolescence. His adult criminal record starts in 1975 and has many entries including a conviction for manslaughter. As a result, he has spent much of his life in prison and has an extensive institutional record. The portions of that record entered as exhibits to the respondent's affidavit evidence indicate that the applicant has long been considered by the police and correctional authorities to be affiliated with organized crime.

[3] The applicant has been deported from this country twice and re-entered unlawfully. In September of 1995, while serving a sentence for the manslaughter offence and a subsequent conviction for possession of narcotics for the purpose of trafficking, he was ordered detained by the Board until warrant expiry on the ground that he was likely to commit another serious offence. In September 1998, he was convicted of conspiring, while in custody, with another inmate to import a narcotic.

[4] On July 8, 2004, the applicant pleaded guilty to a variety of offences that included: counselling an indictable offence (murder), conspiracy to commit an indictable offence (import cocaine), possession of a forged passport, possession of a stolen credit card, fraud over \$5 000 and illegal entry into Canada. He received a sentence of 12 years for the major offence; with the sentences for the other offences to be served concurrently. Other charges were withdrawn. With credit for pre-sentence custody, he was committed to the penitentiary to serve 7 years, 8 months and 14 days. His statutory release date, calculated in accordance with section 127 [as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 41; 1999, c. 31, s. 66(E)] of the *Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20 (CCRA or the Act), was determined to be August 27, 2009. As of that date, while still serving

LES FAITS À L'ORIGINE DU LITIGE

[2] Le demandeur est un citoyen d'Espagne né le 23 décembre 1956. Il est arrivé au Canada alors qu'il était enfant et a eu des démêlés avec la justice depuis son adolescence. Ses antécédents judiciaires comme adulte, qui sont nombreux, remontent à 1975 et comportent notamment une déclaration de culpabilité pour homicide involontaire coupable. En conséquence, il a passé une grande partie de sa vie en prison et son dossier institutionnel est chargé. Il appert des parties de ce dossier qui ont été jointes comme pièces à la preuve par affidavit du défendeur que le demandeur est considéré depuis longtemps par la police et par les autorités correctionnelles comme une personne ayant des liens avec le crime organisé.

[3] Le demandeur a été expulsé deux fois du Canada et y est revenu par des voies illégales. En septembre 1995, alors qu'il purgeait une peine relative à l'infraction d'homicide involontaire coupable et à une infraction de possession de stupéfiants en vue d'en faire le trafic dont il avait subséquemment été déclaré coupable, la Commission a ordonné qu'il soit détenu jusqu'à l'expiration du mandat de dépôt parce qu'il existait des motifs raisonnables de croire qu'il commettrait une autre infraction grave. En septembre 1998, il a été déclaré coupable d'avoir complété avec un autre détenu pendant sa détention pour importer un stupéfiant.

[4] Le 8 juillet 2004, le demandeur a plaidé coupable à différentes infractions, notamment : fait de conseiller à une personne de commettre un acte criminel (meurtre), complot en vue de commettre un acte criminel (importation de cocaïne), possession d'un faux passeport, possession d'une carte de crédit volée, fraude de plus de 5 000 \$ et entrée illégale au Canada. Il a été condamné à purger une peine d'emprisonnement de 12 ans à l'égard de l'infraction la plus grave, les peines relatives aux autres infractions devant être purgées concurremment. D'autres accusations ont été retirées. Compte tenu de la période présentencielle portée à son actif, le demandeur devait être incarcéré au pénitencier pour une période de 7 ans, 8 mois et 14 jours. La date de sa libération d'office, fixée conformément à l'article 127 [mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 41; 1999, ch. 31, art.

the remainder of this sentence, he would have been entitled to be released and to remain at large under supervision subject to the suspension, cancellation or revocation of his release: CCRA, subsection 127(7) and section 128 [as am. by S.C. 1995, c. 42, ss. 42, 69(E), 71(E); 2001, c. 27, s. 242].

[5] On December 2, 2008, and pursuant to CCRA paragraph 129(2)(b) [as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 44] and subsection 129(3) [as am. *idem*], the Correctional Service of Canada (CSC or the Service) made a referral to the Board for a detention review on the ground that the Service was of the opinion that the applicant would commit a serious drug offence before the warrant expiry date. At the hearing on May 22, 2009, the Board dealt with both the detention review and the applicant's application for full parole so he could be deported to Spain. CSC recommended the applicant's detention and opposed parole on the ground that there was no viable plan for supervision as he could not be supervised if he were deported to Spain.

[6] The applicant had the assistance of a lawyer who made submissions at the conclusion of the hearing. A decision was rendered the same day ordering detention to warrant expiry and denying the application for parole.

[7] The applicant appealed the detention review decision to the Appeal Division. His lawyer submitted written representations on August 4, 2009. On August 19, 2009, the Appeal Division affirmed the Board's decision. This application for judicial review was filed on June 24, 2010 following the unopposed grant of an extension of time.

[8] For the purposes of this application, the parties agreed that the decisions of the Board and the Appeal

66(A)] de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20 (la Loi), était le 27 août 2009. À cette date, alors qu'il purgeait encore le reste de cette peine, il aurait eu le droit d'être mis en liberté et de le demeurer tout en étant surveillé, sous réserve de la suspension, de l'annulation ou de la révocation de sa mise en liberté : paragraphe 127(7) et article 128 [mod. L.C. 1995, ch. 42, art. 42, 69(A), 71(A); 2001, ch. 27, art. 242] de la Loi.

[5] Le 2 décembre 2008, conformément à l'alinéa 129(2)(b) [mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 44] et au paragraphe 129(3) [mod., *idem*] de la Loi, le Service correctionnel du Canada (le SCC ou le Service) a renvoyé le dossier du demandeur à la Commission aux fins d'un examen en vue d'un éventuel maintien en incarcération, parce qu'il estimait que celui-ci commettrait une infraction grave en matière de drogue avant l'expiration du mandat de dépôt. À l'audience du 22 mai 2009, la Commission a examiné tant le renvoi que la demande de libération conditionnelle totale du demandeur afin qu'il puisse être expulsé en Espagne. Le SCC a recommandé le maintien en incarcération du demandeur et s'est opposé à la libération conditionnelle de celui-ci en raison de l'absence de plan de surveillance viable, étant donné qu'il ne pourrait être surveillé s'il était expulsé en Espagne.

[6] Le demandeur s'est fait assister d'un avocat, qui a présenté des observations à la fin de l'audience. Une décision a été rendue le même jour : la Commission a ordonné le maintien en incarcération du demandeur jusqu'à l'expiration du mandat et a refusé la demande de libération conditionnelle.

[7] Le demandeur a interjeté appel de la décision relative au renvoi devant la Section d'appel. Son avocat a présenté des observations écrites le 4 août 2009. Le 19 août de la même année, la Section d'appel a confirmé la décision de la Commission. La présente demande de contrôle judiciaire a été déposée le 24 juin 2010, après l'octroi d'une demande de délai supplémentaire non contestée.

[8] Pour les besoins de la présente demande, les parties ont convenu que les décisions de la Commission et

Division should be treated effectively as one decision. But, it is the decision of the Appeal Division that is before this Court for review.

de la Section d'appel devraient être traitées comme une seule décision. Cependant, c'est la décision de la Section d'appel qui fait l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire.

DECISIONS UNDER REVIEW

LES DÉCISIONS VISÉES PAR LA DEMANDE DE CONTRÔLE

The Board's Decision—May 22, 2009

La décision de la Commission — 22 mai 2009

[9] The Board focused on the likelihood of the commission of a serious drug offence before the expiration of the sentence. The following excerpt captures the essence of its decision:

[9] La Commission a mis l'accent sur le risque que le demandeur commette une infraction grave en matière de drogue avant l'expiration de la peine. L'essentiel de la décision de la Commission est bien résumé dans l'extrait suivant :

Having reviewed in detail the extent and nature of your offending involving a persistent pattern of drug offending over an extended period even while in custody, the sophistication of your entrenchment in the drug underworld and your continued ties with criminal associates and possible organized crime members, your chronic pattern of non-compliance even after being deported twice to your home country, your lack of insight and motivation for change and the absence of viable supervision programs to safely manage the high public safety concerns that you currently pose in the community, the Board has concluded that there are reasonable grounds to believe that you are likely to commit a serious drug offence before the expiration of your sentence according to law. As a result, the Board is ordering that you be detained until sentence expiry.

[TRADUCTION] Après avoir examiné en détail l'ampleur et la nature de vos infractions, y compris une implication persistante dans des activités criminelles liées à la drogue, même pendant votre détention, la profondeur de votre enracinement dans le milieu de la drogue et vos liens continus avec des criminels, voire avec des membres du crime organisé, votre désobéissance chronique aux lois même après votre expulsion à deux reprises de votre pays d'accueil, votre manque de compréhension de la portée de votre conduite et votre absence de désir de changement ainsi que l'absence de programme de surveillance viable pour assurer la gestion des préoccupations majeures liées à la sécurité publique que vous représentez actuellement pour la société, la Commission a conclu qu'il existe des motifs raisonnables de croire que vous risquez de commettre une infraction grave en matière de drogue avant l'expiration légale de votre peine. En conséquence, la Commission ordonne votre maintien en incarcération jusqu'à l'expiration de votre peine.

The Appeal Division Decision—August 19, 2009

La décision de la Section d'appel — 19 août 2009

[10] The Appeal Division considered the following issues: (1) the Board's duty to act fairly: reasonable apprehension of bias; (2) erroneous and incomplete information; and (3) the reasonableness of the decision. The Appeal Division found the applicant was treated fairly by the Board and found nothing in the decision which gave rise to a reasonable apprehension of bias. With respect to the grounds of erroneous and incomplete information and overall reasonableness, the Appeal

[10] La Section d'appel s'est penchée sur les questions suivantes : 1) le devoir d'équité de la Commission : crainte raisonnable de partialité; 2) le caractère erroné et incomplet des renseignements; 3) le caractère raisonnable de la décision. La Section d'appel a conclu que la Commission avait traité le demandeur de manière équitable et que la décision ne comportait pas le moindre élément donnant lieu à une crainte raisonnable de partialité. En ce qui a trait au caractère erroné et incomplet

Division held that the Board's reasons were well supported and consistent with the criteria in the CCRA.

des renseignements et au caractère raisonnable général de la décision, la Section d'appel a jugé que les motifs de la Commission étaient bien étayés et correspondaient aux critères énoncés dans la Loi.

ISSUES

LES QUESTIONS EN LITIGE

[11] The grounds set out in the notice of application to this Court are that the Board erred in failing to observe natural justice by repeatedly questioning the applicant about his involvement in criminal organizations and erred in relying on inaccurate information provided by the CSC regarding the likelihood that the applicant would commit a serious drug offence prior to warrant expiry.

[11] Selon les motifs énoncés dans l'avis de demande dont la Cour fédérale a été saisie, la Commission aurait commis une erreur et n'aurait pas respecté les principes de justice naturelle en interrogeant à plusieurs reprises le demandeur au sujet de ses liens avec des organisations criminelles et en se fondant sur des renseignements inexacts fournis par le SCC au sujet du risque que le demandeur commette une infraction grave en matière de drogue avant l'expiration du mandat.

[12] In his affidavit evidence, the applicant also contends that the Board failed to comply with statutory time limits in scheduling the hearing and rendering a decision. That issue was not raised in the applicant's notice of application and was not argued by his counsel at the hearing. Accordingly, I will not deal with that question here. In any case, having reviewed the respondent's evidence with respect to the steps taken and the statutory provisions, I am satisfied that there was no breach of the timelines for conducting the detention review.

[12] Dans sa preuve par affidavit, le demandeur soutient également que la Commission n'a pas respecté les délais prescrits par la loi lorsqu'elle a fixé les dates relatives à la tenue de l'audience et au prononcé d'une décision. Cette question n'a pas été soulevée dans l'avis de demande du demandeur ni n'a été débattue par l'avocat de celui-ci à l'audience. En conséquence, je ne trancherai pas cette question ici. En tout état de cause, après avoir examiné la preuve du défendeur au sujet des mesures prises ainsi que les dispositions législatives, j'estime qu'il n'y a eu aucune violation des délais applicables à l'examen en vue d'un éventuel maintien en incarcération.

[13] In my view, the issues are as follows:

[13] À mon avis, les questions à trancher sont les suivantes :

i. Did the Board breach its duty of fairness to the applicant and did the Appeal Division err in finding there was no unfairness in the detention review hearing?

i. La Commission a-t-elle manqué à son devoir d'équité envers le demandeur et la Section d'appel a-t-elle commis une erreur en concluant que l'audience relative à l'examen en vue d'un éventuel maintien en incarcération était inéquitable?

ii. Was the decision reasonable on all of the evidence?

ii. La décision était-elle raisonnable au vu de l'ensemble de la preuve?

LEGISLATIVE FRAMEWORK

[14] I think it useful to review the legislation governing detention review proceedings prior to discussing the issues. As noted above, the applicant in this matter was entitled to statutory release in August 2009. “Statutory release” is defined in CCRA section 99 as release from imprisonment subject to supervision before the expiration of an offender’s sentence, to which an offender is entitled under section 127. Pursuant to subsection 127(1), and subject to any other provision of the Act, an offender is entitled to be released on the date determined in accordance with the section and to remain at large until the expiration of the sentence. Until sentence expiry, the offender is subject to supervision and, pursuant to section 133 [as am. by S.C. 1995, c. 42, ss. 48, 71(F); 1997, c. 17, s. 28], any conditions prescribed by the regulations or imposed by the releasing authority, which, for the purpose of statutory release, is the Board.

[15] These provisions are contained in Part II of the CCRA [ss. 99 to 156] which deals with conditional release, detention and long-term supervision. Sections 100 and 101 of the Act set out the purpose and principles of conditional release. The purpose is to contribute to the maintenance of a just, peaceful and safe society by decisions that will best facilitate the rehabilitation of offenders and their reintegration into the community as law-abiding citizens. The paramount consideration in the determination of any case is the protection of society. Among other principles, the Board is to take into consideration all available and relevant information including the sentencing reasons and that provided by the correctional authorities and the offender.

[16] Sections 129 [as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 44; 1998, c. 35, s. 117] and 130 [as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 44; 1997, c. 17, s. 26(F); 1998, c. 35, s. 118] of the CCRA outline the procedure for a detention referral

LE CADRE LÉGISLATIF

[14] Avant d’analyser les questions en litige, il m’apparaît utile de passer en revue les dispositions législatives régissant les procédures d’examen en vue d’un éventuel maintien en incarcération. Tel qu’il est mentionné plus haut, le demandeur en l’espèce avait droit à une libération d’office en août 2009. À l’article 99 de la Loi, la « libération d’office » est définie comme la mise en liberté sous surveillance, en conformité avec l’article 127, avant l’expiration de la peine que purge le détenu. Selon le paragraphe 127(1) et sous réserve des autres dispositions de cette même loi, le délinquant a le droit d’être mis en liberté à la date fixée conformément à cet article et de le demeurer jusqu’à l’expiration de la peine. Jusqu’à l’expiration de sa peine, le délinquant demeure sous surveillance et, selon l’article 133 [mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 48, 71(F); 1997, ch. 17, art. 28], assujéti aux conditions prévues par règlement ou imposées par l’autorité compétente qui, aux fins de la libération d’office, est la Commission.

[15] Ces dispositions figurent dans la partie II de la Loi [art. 99 à 156], qui porte sur la mise en liberté sous condition, le maintien en incarcération et la surveillance de longue durée. Les articles 100 et 101 de la Loi énoncent l’objet et les principes de la mise en liberté sous condition. La mise en liberté sous condition vise à contribuer au maintien d’une société juste, paisible et sûre en favorisant, par la prise de décisions appropriées quant au moment et aux conditions de leur mise en liberté, la réadaptation et la réinsertion sociales des délinquants en tant que citoyens respectueux des lois. Le critère déterminant dans tous les cas est la protection de la société. La Commission doit également tenir compte de toute l’information pertinente disponible, notamment les motifs du juge qui a infligé la peine ainsi que les renseignements fournis par les autorités correctionnelles et le délinquant.

[16] Les articles 129 [mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 44; 1998, ch. 35, art. 117] et 130 [mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 44; 1997, ch. 17, art. 26(F); 1998, ch. 35, art. 118] de la Loi énoncent la procédure applicable au

by the Service and review by the Board. The relevant provisions read as follows:

Review of cases by service

129. (1) Before the statutory release date of an offender who is serving a sentence of two years or more that includes a sentence imposed for an offence set out in Schedule I or II or an offence set out in Schedule I or II that is punishable under section 130 of the *National Defence Act*, the Commissioner shall cause the offender's case to be reviewed by the Service.

Referral of certain cases to Board

(2) After the review of the case of an offender pursuant to subsection (1), and not later than six months before the statutory release date, the Service shall refer the case to the Board together with all the information that, in its opinion, is relevant to it, where the Service is of the opinion

...

(b) in the case of an offender serving a sentence that includes a sentence for an offence set out in Schedule II, that there are reasonable grounds to believe that the offender is likely to commit a serious drug offence before the expiration of the offender's sentence according to law.

...

Review by Board of cases referred

130. (1) Where the case of an offender is referred to the Board by the Service pursuant to subsection 129(2) or referred to the Chairperson of the Board by the Commissioner pursuant to subsection 129(3) or (3.1), the Board shall, subject to subsections 129(5), (6) and (7), at the times and in the manner prescribed by the regulations,

(a) inform the offender of the referral and review, and

(b) review the case,

and the Board shall cause all such inquiries to be conducted in connection with the review as it considers necessary.

...

renvoi par le Service d'un cas pour examen de la détention par la Commission. Voici le texte des dispositions pertinentes :

129. (1) Le commissaire fait étudier par le Service, préalablement à la date prévue pour la libération d'office, le cas de tout délinquant dont la peine d'emprisonnement d'au moins deux ans comprend une peine infligée pour une infraction visée à l'annexe I ou II ou mentionnée à l'une ou l'autre de celles-ci et qui est punissable en vertu de l'article 130 de la *Loi sur la défense nationale*.

Examen de certains cas par le Service

(2) Au plus tard six mois avant la date prévue pour la libération d'office, le Service défère le cas à la Commission — et lui transmet tous les renseignements en sa possession et qui, à son avis, sont pertinents — s'il estime que :

Renvoi à la commission

[...]

b) dans le cas où l'infraction commise relève de l'annexe II, il y a des motifs raisonnables de croire que le délinquant commettra, avant l'expiration légale de sa peine, une infraction grave en matière de drogue.

[...]

130. (1) Sous réserve des paragraphes 129(5), (6) et (7), la Commission informe le détenu du renvoi et du prochain examen de son cas — déféré en application des paragraphes 129(2), (3) ou (3.1) — et procède, selon les modalités réglementaires, à cet examen ainsi qu'à toutes les enquêtes qu'elle juge nécessaires à cet égard.

Examen par la Commission

[...]

Decision of
Board

(3) On completion of the review of the case of an offender referred to in subsection (1), the Board may order that the offender not be released from imprisonment before the expiration of the offender's sentence according to law, except as provided by subsection (5), where the Board is satisfied

...

(b) in the case of an offender serving a sentence that includes a sentence for an offence set out in Schedule II, or for an offence set out in Schedule II that is punishable under section 130 of the *National Defence Act*, that the offender is likely, if released, to commit a serious drug offence before the expiration of the offender's sentence according to law,

(c) in the case of an offender whose case was referred to the Chairperson of the Board pursuant to subsection 129(3) or (3.1), that the offender is likely, if released, to commit ... a serious drug offence before the expiration of the offender's sentence according to law.

[17] Section 131 [as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 46; 1997, c. 17, s. 27] of the CCRA provides for annual reviews of a decision to detain an offender during the period of statutory release. Section 132 [as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 47] sets out a non-exhaustive list of factors to be considered in recommending, determining or reviewing detention. These include a number of elements that would be relevant in assessing the likelihood of the commission of an offence causing the death of or serious harm to another person before the expiration of the offender's sentence or the commission of a sexual offence.

[18] Factors expressly relevant to the determination of whether it is likely that a serious drug offence would be committed by the offender if released are set out in subsection 132(2):

132. ...

Ordonnance
de la
Commission

(3) Au terme de l'examen, la Commission peut, par ordonnance, interdire la mise en liberté du délinquant avant l'expiration légale de sa peine autrement qu'en conformité avec le paragraphe (5) si elle est convaincue :

[...]

b) dans le cas où la peine comprend une peine infligée pour une infraction visée à l'annexe II, ou qui y est mentionnée et qui est punissable en vertu de l'article 130 de la *Loi sur la défense nationale*, qu'il commettra, s'il est mis en liberté avant l'expiration légale de sa peine, une infraction désignée en matière de drogue;

c) en cas de renvoi au titre du paragraphe 129(3) ou (3.1), qu'il commettra, s'il est mis en liberté avant l'expiration légale de sa peine, l'une ou l'autre de ces infractions.

[17] L'article 131 [mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 46; 1997, ch. 17, art. 27] de la Loi prévoit un réexamen annuel de la décision portant maintien en incarcération d'un délinquant au cours de la période prévue pour la libération d'office. L'article 132 [mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 47] énonce une liste non exhaustive de facteurs à prendre en compte pour les examens, recommandations et décisions se rapportant au maintien d'un détenu en incarcération. Ces facteurs comprennent un certain nombre d'éléments qui seraient pertinents quant à l'évaluation du risque que le délinquant commette, avant l'expiration légale de sa peine, une infraction de nature à causer la mort ou un dommage grave à une autre personne ou une infraction sexuelle.

[18] Le législateur a énoncé expressément, au paragraphe 132(2), les facteurs pertinents quant à la question de savoir s'il y a un risque que le délinquant commette une infraction grave en matière de drogue s'il est mis en liberté :

132. [...]

[Relevant factors in detention review]

(2) For the purposes of the review and determination of the case of an offender pursuant to section 129, 130 or 131, the Service, the Commissioner or the Board, as the case may be, shall take into consideration any factor that is relevant in determining the likelihood of the commission of a serious drug offence before the expiration of the offender's sentence according to law, including

(a) a pattern of persistent involvement in drug-related crime established on the basis of any evidence, in particular,

(i) the number of drug-related offences committed by the offender,

(ii) the seriousness of the offence for which the sentence is being served,

(iii) the type and quantity of drugs involved in any offence committed by the offender,

(iv) reliable information demonstrating that the offender remains involved in drug-related activities, and

(v) a substantial degree of indifference on the part of the offender as to the consequences to other persons of the offender's behaviour;

(b) medical, psychiatric or psychological evidence of such likelihood owing to a physical or mental illness or disorder of the offender;

(c) reliable information compelling the conclusion that the offender is planning to commit a serious drug offence before the expiration of the offender's sentence according to law; and

(d) the availability of supervision programs that would offer adequate protection to the public from the risk the offender might otherwise present until the expiration of the offender's sentence according to law.

(2) Le Service et le commissaire, dans le cadre des examens et renvois prévus à l'article 129, ainsi que la Commission, pour décider de l'ordonnance à rendre en vertu de l'article 130 ou 131, prennent en compte tous les facteurs utiles pour évaluer le risque que le délinquant commette, s'il est mis en liberté avant l'expiration légale de sa peine, une infraction grave en matière de drogue, notamment :

a) une implication persistante dans des activités criminelles liées à la drogue, attestée par divers éléments, en particulier :

(i) le nombre de condamnations infligées au délinquant en relation avec la drogue,

(ii) la gravité de l'infraction pour laquelle il purge une peine d'emprisonnement,

(iii) les type et quantité de drogue en cause dans la perpétration de l'infraction pour laquelle le délinquant purge une peine d'emprisonnement ou de toute autre infraction antérieure,

(iv) l'existence de renseignements sûrs établissant que le délinquant est toujours impliqué dans des activités liées à la drogue,

(v) un degré élevé d'indifférence quant aux conséquences de ses actes pour autrui;

b) les rapports de médecins, de psychiatres ou de psychologues indiquant que, par suite de maladie physique ou mentale ou de troubles mentaux, il présente un tel risque;

c) l'existence de renseignements sûrs obligeant à conclure que le délinquant projette de commettre, avant l'expiration légale de sa peine, une infraction grave en matière de drogue;

d) l'existence de programmes de surveillance qui protégeraient suffisamment le public contre le risque que présenterait le délinquant jusqu'à l'expiration légale de sa peine.

Facteurs — infraction liée à la drogue

ANALYSIS

Standard of Review

[19] A standard of review analysis is not required where procedural fairness is in question. As discussed by Mr. David Phillip Jones, Q.C., in “Recent Developments in Administrative Law”, Canadian Bar Association, Ottawa, November 26–27, 2010, the proper approach is to ask whether the requirements of procedural fairness and natural justice in the particular circumstances have been met. The question is not whether the decision was “correct” but whether the procedure used was fair. Deference to the decision maker is not at issue. See: *Ontario Provincial Police v. MacDonald*, 2009 ONCA 805, 3 Admin. L.R. (5th) 278, at paragraph 37; and *Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 141 v. Bowater Mersey Paper Co. Ltd.*, 2010 NSCA 19, 289 N.S.R. (2d) 351, at paragraphs 30–32.

[20] The parties agree that in so far as the issues in this case may concern questions of law, the standard should be correctness: *Tehrankari v. Canada (Correctional Service)*, 2000 CanLII 15218, 38 C.R. (5th) 43 (F.C.T.D.); *Brown v. Canada (Attorney General)*, 2006 FC 463, 290 F.T.R. 143; *Russell v. Canada (Attorney General)*, 2006 FC 1209, 301 F.T.R. 95. I do not need to decide that question in this case. The courts have recognized that the Board and its Appeal Division have expertise in conditional release-related decisions. Hence, considerable deference should be given to their fact-finding and to their application of the governing statutes and regulations to those facts. The reasonableness standard thus applies: *Cartier v. Canada (Attorney General)*, 2002 FCA 384, [2003] 2 F.C. 317; *Latham v. Canada*, 2006 FC 284, 288 F.T.R. 37, at paragraphs 6–8.

ANALYSE

La norme de contrôle

[19] Aucune analyse de la norme de contrôle n’est nécessaire lorsque l’équité procédurale est en cause. Comme l’explique M^c David Phillip Jones, c.r., dans son ouvrage intitulé « Recent Developments in Administrative Law », Association du Barreau canadien, Ottawa, 26 et 27 novembre 2010, il convient plutôt de se demander si les exigences relatives à l’équité procédurale et à la justice naturelle ont été respectées dans les circonstances de l’espèce. La question est de savoir non pas si la décision était « correcte », mais plutôt si la procédure utilisée était équitable. La retenue judiciaire envers le décideur n’est pas en litige. Voir : *Ontario Provincial Police v. MacDonald*, 2009 ONCA 805, 3 Admin. L.R. (5th) 278, au paragraphe 37, et *Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 141 v. Bowater Mersey Paper Co. Ltd.*, 2010 NSCA 19, 289 N.S.R. (2d) 351, aux paragraphes 30 à 32.

[20] Les parties conviennent que, dans la mesure où les points en litige dans la présente affaire concernent des questions de droit, la norme devrait être celle de la décision correcte : *Tehrankari c. Canada (Service correctionnel)*, 2000 CanLII 15218 (C.F. 1^{re} inst.); *Brown c. Canada (Procureur général)*, 2006 CF 463; *Russell c. Canada (Procureur général)*, 2006 CF 1209. Il n’est pas nécessaire que je tranche cette question en l’espèce. Les tribunaux ont reconnu que la Commission et sa Section d’appel possèdent une compétence spécialisée en ce qui concerne les décisions relatives à la mise en liberté sous condition. En conséquence, leurs conclusions de fait ainsi que la façon dont elles appliquent les lois et règlements pertinents à ces faits appellent une grande retenue. C’est donc la norme de la décision raisonnable qui s’applique : *Cartier c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 384, [2003] 2 C.F. 317; *Latham c. Canada*, 2006 CF 284, aux paragraphes 6 à 8.

Did the Board breach its duty of fairness to the applicant?

[21] I think it useful to recall at the outset of discussing this issue that the hearing in this case had two purposes. One was to consider the CSC recommendation that the applicant be detained until warrant expiry and the other was to determine whether the applicant should be granted full parole for the purpose of deporting him back to his native Spain.

[22] Both of these purposes concerned the application of the Board's conditional release mandate and were subject to the broad statement of purpose and principles set out in sections 100 and 101 of the CCRA. Thus, the protection of society was the paramount consideration to be taken into account by the Board: *Cartier*, above, at paragraph 12. This was recognized by the Supreme Court of Canada in *Mooring v. Canada (National Parole Board)*, [1996] 1 S.C.R. 75, a case which dealt with a constitutional issue arising from a parole revocation decision. At paragraph 27, Justice Sopinka observed that in the risk assessment function of the Board, the factors that predominate are those that concern the protection of society.

[23] I do not accept the applicant's contention that the Board is not engaged in a risk assessment in the detention review context. There is no language in the CCRA to indicate that Parliament intended to exclude these considerations in giving the Board this mandate. By authorizing the Board to override statutory remission and order an offender's detention until the full expiry of the sentence for a number of serious crimes, Parliament clearly intended the Board to assess the risk to society that may result from an offender's release: paragraph 132(2)(d).

La Commission a-t-elle manqué à son devoir d'équité envers le demandeur?

[21] Avant d'aborder l'examen de cette question, il m'apparaît utile de rappeler que l'audience tenue dans la présente affaire avait un double objet. Elle visait premièrement à examiner la recommandation du SCC quant au maintien en incarcération du demandeur jusqu'à l'expiration du mandat, et deuxièmement à établir si le demandeur devrait obtenir une libération conditionnelle totale en vue de son expulsion vers son Espagne natale.

[22] Ces deux objets portaient sur l'application du mandat de la Commission en matière de mise en liberté sous condition et étaient exposés dans l'énoncé général de l'objet et des principes figurant aux articles 100 et 101 de la Loi. La protection de la société était donc le critère prépondérant dont la Commission devait tenir compte : l'arrêt *Cartier*, précité, au paragraphe 12. La Cour suprême du Canada a reconnu ce principe dans l'arrêt *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1996] 1 R.C.S. 75, qui concernait une question constitutionnelle découlant de la révocation d'une libération conditionnelle. Au paragraphe 27, le juge Sopinka a fait remarquer que les facteurs prédominants que la Commission doit prendre en considération dans son évaluation du risque sont ceux qui concernent la protection de la société.

[23] Je ne souscris pas à l'argument du demandeur selon lequel la Commission ne mène aucune évaluation du risque dans le cadre de l'examen d'un cas en vue d'un éventuel maintien en incarcération. Aucune disposition de la Loi ne donne à penser que le législateur avait l'intention d'exclure la prise en compte de ces facteurs lors de l'accomplissement de ce mandat par la Commission. En autorisant la Commission à refuser d'accorder la réduction légale de peine à un détenu et à ordonner le maintien en incarcération de celui-ci jusqu'à l'expiration de la totalité de la peine infligée à l'égard d'un certain nombre d'infractions graves, le législateur voulait manifestement que la Commission évalue le risque que la mise en liberté d'un détenu pourrait représenter pour la société : alinéa 132(2)d).

[24] In carrying out its risk assessment function, the Board may take into account all available and relevant information, provided it has not been obtained improperly: section 101; *Mooring*, above, at paragraph 27. It must act fairly and ensure that the information upon which it acts is reliable and persuasive. Should the institutional record contain erroneous information, it is open to the offender to challenge the accuracy of the information with the CSC, pursuant to the grievance procedure: *Latham*, above, at paragraphs 42, 43 and 53, or to challenge it before the Board.

[25] The Board may choose not to rely on information contained in the CSC files if it considers that it is inaccurate or unreliable. As the Federal Court of Appeal observed in *R. v. Zarzour*, 2000 CanLII 16726, 153 C.C.C. (3d) 284, at paragraph 38, “confronting the person primarily affected with the allegations made in his regard, and enabling him to comment on them and rebut them, is also a significant method of verification”.

[26] The information the Board relies upon may include information about criminal charges that have not resulted in convictions: *Mooring*, above, at paragraph 26; *Prasad v. Canada (National Parole Board)* (1991), 5 Admin. L.R. (2d) 251, 51 F.T.R. 300 (F.C.T.D.); *Yussuf v. Canada (Attorney General)*, 2004 FC 907; *Lepage c. Canada (Procureur général)*, 2007 QCCA 567; *R. v. Antoine*, 2008 SKCA 25 (CanLII), 310 Sask. R. 246; *Normand v. Canada (National Parole Board)* (1996), 124 F.T.R. 114 (F.C.T.D.), citing at paragraph 24 several decisions denying *habeas corpus* applications on this ground, approved by the Supreme Court of Canada in *Martin v. Beaudry*, [1996] 1 S.C.R. 898.

[27] In this case, the applicant submits that the Board erred in directly questioning him with respect to conduct that did not result in criminal charges. In particular, he argues that the Board was in breach of the direction given by the Federal Court of Appeal in *Coscia v. Canada (Attorney General)*, 2005 FCA 132, [2006] 1

[24] Dans le cadre de son évaluation du risque, la Commission peut tenir compte de tous les renseignements disponibles pertinents, pourvu qu'ils n'aient pas été obtenus irrégulièrement : article 101; arrêt *Mooring*, précité, au paragraphe 27. Elle doit agir de façon équitable et s'assurer que les renseignements sur lesquels elle se fonde sont fiables et convaincants. Si le dossier institutionnel renferme des renseignements erronés, le délinquant peut contester l'exactitude desdits renseignements auprès du SCC, conformément à la procédure de grief : décision *Latham*, précitée, aux paragraphes 42, 43 et 53, ou devant la Commission.

[25] La Commission peut décider de ne pas se fonder sur les renseignements contenus dans les dossiers du SCC lorsqu'elle estime qu'ils sont inexacts ou qu'ils ne sont pas fiables. Comme la Cour d'appel fédérale l'a souligné dans l'arrêt *R. c. Zarzour*, 2000 CanLII 16726, au paragraphe 38, « confronter le principal intéressé avec les allégations faites à son endroit et lui permettre de les commenter et de les réfuter constitue aussi un mode significatif de vérification ».

[26] Les renseignements sur lesquels la Commission s'appuie peuvent comprendre des renseignements au sujet d'accusations criminelles qui n'ont pas donné lieu à des déclarations de culpabilité : arrêt *Mooring*, précité, au paragraphe 26; *Prasad c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1991] A.C.F. n° 1165 (1^{re} inst.) (QL); *Yussuf c. Canada (Procureur général)*, 2004 CF 907; *Lepage c. Canada (Procureur général)*, 2007 QCCA 567; *R. v. Antoine*, 2008 SKCA 25 (CanLII), 310 Sask. R. 246; *Normand c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1996] A.C.F. n° 1628 (1^{re} inst.) (QL), où la Cour fédérale cite, au paragraphe 24, plusieurs décisions dans lesquelles une demande d'*habeas corpus* a été refusée pour ce motif et que la Cour suprême du Canada a approuvées dans *Martin c. Beaudry*, [1996] 1 R.C.S. 898.

[27] Dans la présente affaire, le demandeur reproche à la Commission d'avoir commis une erreur en l'interrogeant directement au sujet d'un comportement qui n'a pas donné lieu à des accusations criminelles. Plus précisément, il fait valoir que la Commission n'a pas respecté la directive que la Cour d'appel fédérale avait donnée

F.C.R. 430, in that it questioned him about actions that could support a charge of participation in the activities of a criminal organization contrary to section 467.11 [as enacted by S.C. 2001, c. 32, s. 27] of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46.

[28] In support of this contention, the applicant points to a number of passages in the transcript of the hearing which refer to his involvement in criminal activities and association with members of organized crime groups. These are at pages 31, 32, 39, 40, 61, 68 and 69 where the applicant was closely questioned about events in his criminal history.

[29] At the opening of the hearing, a CSC representative advised the Board that the Service recommended that a detention order be issued as there was:

... a pattern of drug offending in this case, coupled with traditional organized crime affiliation. Community supervision possibilities were investigated as an alternative to detention. However, from a supervision perspective, the offender's case would not be manageable in the community... all indications would suggest that the offender will return to the community and involve himself in further organized gang activity despite any level of supervision or structure imposed... Mr. Fernandez's association with criminal organizations is a significant factor elevating the danger and threats he possesses to the safety of the public... It is the position of the C.S.C. that Mr. Fernandez remains an unrepentant offender who has persistently returned to jurious [*sic*] drug offences, and in view of the total absence of any change in his criminal values, he meets the legal criteria to be detained...

[30] During the hearing, the applicant repeatedly denied being part of any criminal organization but acknowledged having sold drugs to members of biker gangs such as the Hell's Angels and having associated with recognized members of traditional organized crime in Montréal.

[31] The applicant was asked directly (at pages 34–35 of the transcript) whether he had ever hired someone to

dans l'arrêt *Coscia c. Canada (Procureur général)*, 2005 CAF 132, [2006] 1 R.C.F. 430, parce qu'elle l'a interrogé au sujet d'agissements qui pourraient appuyer une accusation de participation aux activités d'une organisation criminelle contrairement à l'article 467.11 [édicte par L.C. 2001, ch. 32, art. 27] du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46.

[28] Au soutien de cet argument, le demandeur cite un certain nombre d'extraits de la transcription de l'audience qui portent sur sa participation à des activités criminelles et sur ses liens avec des membres de groupes de crime organisé. Ces extraits se trouvent aux pages 31, 32, 39, 40, 61, 68 et 69, où le demandeur a subi un interrogatoire serré au sujet d'événements de son passé criminel.

[29] À l'ouverture de l'audience, un représentant du SCC a informé la Commission que le Service recommandait qu'une ordonnance de maintien en incarcération soit rendue, en raison de l'existence :

[TRADUCTION] [...] d'une implication persistante dans des activités criminelles liées à la drogue en l'espèce, ainsi qu'une affiliation avec des membres du crime organisé traditionnel. Différentes possibilités de surveillance communautaire ont été envisagées comme solutions de rechange au maintien en incarcération. Cependant, du point de vue de la surveillance, le cas du délinquant ne pourrait être contrôlé dans la société [...] tout porte à croire que le délinquant participera à d'autres activités liées au crime organisé malgré toute condition ou surveillance imposée [...] Les liens de M. Fernandez avec des organisations criminelles constitue un facteur important qui rehausse le risque de danger qu'il représente pour la population [...] Le SCC est d'avis que M. Fernandez est un délinquant non repent qui a persisté à commettre des infractions graves en matière de drogue et que, compte tenu de l'absence de tout changement touchant ses valeurs criminelles, il répond aux critères juridiques applicables au maintien en incarcération [...]

[30] Au cours de l'audience, le demandeur a nié à maintes reprises être membre d'une organisation criminelle, mais il a reconnu avoir vendu de la drogue à des membres de groupes de motards, comme les Hell's Angels, et avoir eu des liens avec des membres reconnus du crime organisé traditionnel à Montréal.

[31] Le demandeur s'est fait demander directement (aux pages 34 et 35 de la transcription) s'il avait déjà

“eliminate someone else”. He denied that and provided a convoluted explanation as to how he came to plead guilty to counselling the commission of a murder. The applicant had provided a loaded handgun to an undercover police informant to collect a debt. The informant turned the gun over to the police. At pages 39–40 of the transcript, the applicant explains to the Board that he provided the handgun to collect some \$700 000 that “belonged to two friends of ours”:

Q. who is the victim of the murder investigation?

A. Um, Constantin Alevizos? Constantin Alevizos.

...

Q. Yes. So he’s the same person that you are alleged to have wanted to have killed?

A. Yes, Miss.

Q. So, and, and you’re denying any, anything...

A. I’ll explain how it led to this situation.

Q. Okay, mm-hmm.

A. So Mr. Santos came to Toronto and this, and asked me for work... So I says do you want to collect? He says, well, yeah, but give me a gun and this and that. Gave him a gun and that. He was supposed to collect.

...

Q. who had the money?

A. Was Alvarez.

Q. Alevi[z]os. Constantin?

A. Yes.

Q. And he owed that money to whom?

retenu les services d’une personne [TRADUCTION] « pour éliminer quelqu’un d’autre ». Il a répondu par la négative et donné une explication tortueuse quant à la manière dont il en est venu à plaider coupable à l’accusation d’avoir conseillé à une personne de commettre un meurtre. Le demandeur avait fourni une arme de poing chargée à un informateur de police banalisé aux fins du recouvrement d’une créance. L’informateur a remis l’arme à la police. Aux pages 39 et 40 de la transcription, le demandeur explique à la Commission qu’il a fourni l’arme de poing afin de recouvrer une somme d’environ 700 000 \$ qui [TRADUCTION] « appartenait à deux de nos amis » :

[TRADUCTION]

Q. Qui est la victime de l’enquête pour meurtre?

R. Heu, Constantin Alevizos? Constantin Alevizos.

[...]

Q. Oui. Alors, il s’agit de la même personne que vous auriez voulu faire tuer?

R. Oui, Mademoiselle.

Q. Alors, et vous niez, vous niez [...]

R. Je vais expliquer comment nous en sommes arrivés là.

Q. D’accord, mm-hmm.

R. Alors, M. Santos est venu à Toronto et il m’a demandé du travail [...] Alors, je lui ai demandé s’il voulait s’occuper de [la] perception. Il a dit : oui, mais donne-moi une arme, etc. Je lui en ai donné une et tout ça. Il devait s’occuper de la perception.

[...]

Q. Qui avait l’argent?

R. C’était Alvarez.

Q. Alevi[z]os. Constantin?

R. Oui.

Q. Et à qui devait-il cet argent?

A. He owed that money to certain people for the poker machines.

Q. Without names, were they organized crime?

A. The persons?

Q. Yeah.

A. Yes, Miss.

[32] It was reasonable for the Board to explore the circumstances in which the applicant had become involved in the commission of a serious crime in order to assess whether he would be likely to commit another serious crime prior to warrant expiry. The linkage of the prior offence to organized crime was relevant to that assessment as it provided information about the applicant's criminal associations. That information would assist the Board in determining whether he would be likely to re-associate with those persons. The applicant's involvement was not peripheral. He had supplied a handgun to collect a debt owing to persons involved in organized crime. That conduct was relevant to the Board's mandate. Indeed the Board is directed to consider the seriousness of the offence for which the sentence is being served: subparagraph 132(2)(a)(ii).

[33] In several other passages, Board members quote directly from certified transcripts of the reasons for the sentence that Mr. Justice Joseph F. Kenkel imposed on the applicant, on June 29, 2004, and from the transcript of the hearing on July 8, 2004, where orders for the forfeiture of offence-related property seized from the applicant were imposed. The Board is required to consider such reasons: paragraph 101(b). In my view, Justice Kenkel's comments amply justified the Board's inquiry into the applicant's involvement in organized crime.

R. Il devait cet argent à certaines personnes pour l'utilisation des machines à poker.

Q. Sans donner les noms, ces personnes faisaient-elles partie du crime organisé?

R. Les personnes?

Q. Oui.

R. Oui, Mademoiselle.

[32] Il était raisonnable de la part de la Commission d'explorer les circonstances dans lesquelles le demandeur avait participé à la commission d'un crime grave afin de déterminer s'il commettrait un autre crime grave avant l'expiration du mandat de dépôt. L'établissement du lien avec l'infraction antérieure liée au crime organisé était pertinent quant à cette évaluation, parce qu'il permettait d'obtenir des renseignements au sujet des liens du demandeur avec le milieu criminel. Ces renseignements devaient aider la Commission à savoir s'il y avait des raisons de croire qu'il s'associerait de nouveau à ces personnes. Le demandeur n'avait pas joué un rôle accessoire. Il avait fourni une arme de poing aux fins du recouvrement d'une somme due à des personnes qui étaient impliquées dans le crime organisé. Cette conduite était pertinente quant au mandat de la Commission. En effet, la Commission doit tenir compte de la gravité de l'infraction pour laquelle la peine est purgée : sous-alinéa 132(2)a)(ii).

[33] Dans plusieurs autres extraits, les membres de la Commission citent directement des passages des transcriptions certifiées des motifs de la peine que le juge Joseph F. Kenkel a infligée au demandeur le 29 juin 2004 ainsi que de la transcription de l'audience du 8 juillet 2004 à l'issue de laquelle des ordonnances de confiscation de biens infractionnels saisis du demandeur ont été rendues. La Commission doit tenir compte de ces motifs : alinéa 101b). À mon avis, les commentaires du juge Kenkel justifiaient amplement les questions de la Commission au sujet des liens du demandeur avec le crime organisé.

[34] At pages 31 and 32 of the Board hearing transcript, the Chair quotes from Justice Kenkel's oral reasons at the July 8, 2004 hearing:

Q. Okay. So you came illegally undetected once. Then when you came back in June '01, it says that you were under constant surveillance from the time you....

A. It's possible, yes, Miss.

Q. ... crossed into Canada. This when you were caught with a number of very expensive jewellery, and it says, "There is extensive evidence of his participation in organized crime, including large-scale fraud schemes." and referencing your calls during the course of that fraudulent scheme to jewellery stores and luxury brand names. And they give such names as Versace. So did, did you — is that all, is any of this true?

...

Q. ... and the court was satisfied that you were extensively involved, and later on, it talks about high level involvement in fraud and organized crimes activities? [Emphasis added.]

[35] The underlined passage appears at pages 1 and 3 of the certified transcript of Justice Kenkel's reasons. At pages 7 and 8 of that transcript can be found the following comment from Justice Kenkel:

The Crown points to a substantial body of evidence showing that the accused, as he was illegally at the time in Canada and subject to round the clock surveillance during the period of the offences, deriving his income from no legal source but was deriving substantial income through his participation in organized crime, in particular drug trafficking and large scale credit card fraud schemes....

[36] In the transcript of the sentencing hearing, Justice Kenkel notes that the accused admitted the facts as submitted by the Crown. He observes that the charges

[34] Aux pages 31 et 32 de la transcription de l'audience de la Commission, le président cite les motifs que le juge Kenkel a prononcés verbalement à l'audience du 8 juillet 2004 :

[TRADUCTION]

Q. D'accord. Alors, vous êtes venu illégalement une fois sans vous faire prendre. Vous êtes ensuite revenu en juin 2001 et, selon le document, vous avez alors été constamment surveillé à compter du moment où vous [...]

R. C'est possible, oui, Mademoiselle.

Q. [...] êtes entré au Canada. Vous vous êtes alors fait prendre alors que vous aviez en votre possession quelques bijoux très coûteux; d'après le document, « [i]l y a une preuve abondante de sa participation au crime organisé, notamment à des systèmes de fraude à grande échelle »; il est également question des appels que vous auriez faits, dans le cadre de cette fraude, à des bijouteries et à d'autres boutiques offrant des objets de luxe, par exemple, des produits Versace. Alors, avez-vous — est-ce exact?

[...]

Q. [...] et la cour était convaincue que vous aviez participé activement à ça; plus loin, il est question du degré important de participation à des activités liées à la fraude et au crime organisé? [Non souligné dans l'original.]

[35] Le passage souligné figure aux pages 1 et 3 de la transcription certifiée des motifs de la décision du juge Kenkel, qui a formulé plus loin la remarque suivante, laquelle se trouve aux pages 7 et 8 de cette même transcription :

[TRADUCTION] Le ministère public invoque une preuve abondante montrant que l'accusé se trouvait illégalement au Canada à l'époque et faisait l'objet d'une surveillance constante au cours de la période où ont été commises les infractions; son revenu ne provenait d'aucune source légale, mais découlait en grande partie de sa participation au crime organisé, notamment au trafic de stupéfiants et à des systèmes de fraude à grande échelle touchant les cartes de crédit [...]

[36] Au cours de l'audience relative à la détermination de la peine, le juge Kenkel souligne que l'accusé a admis les faits invoqués par le ministère public. Il fait

arose from a police investigation into organized crime and states:

With respect to the offenses before this court, I take into account the circumstances of the offenses, as set out in the agreed statement of facts and supplementary materials referred to in court and admitted by the accused. I agree with the Federal Crown that the facts show that Mr. Fernandes [sic] was involved with organized criminal activity at a high level. He also dealt with organizations found to be criminal organizations in this contexts [sic] such as the Hells Angels for the purposes of drug trafficking. Even though the alleged importing conspiracy is a “dry conspiracy” in that no drugs were seized, it is plain that Mr. Fernandes’ [sic] efforts were towards the importation of large amounts of cocaine for the purpose of trafficking, at a high level. His ability to illegally enter Canada, obtain numerous fraudulent identification documents to commit fraud on the scale indicated here again shows a level of marked sophistication in his criminal activity. I also agree with the Federal Crown that all of the evidence with respect to counseling to commit murder, the evidence of intimidation, as well as access to firearms, and the extensive involvement of Mr. Fernandes is [sic] organized crime plainly makes him a danger and a threat to the safety of the public. [Emphasis added.]

[37] The underlined passages were quoted to the applicant in questions which appear, at page 68 of the transcript:

A. I’m not in organized crime.

Q. I’ll read you something from the courts. “I agree with the federal crown that” — this is the judge — “the facts show that Mr. Fernandez was involved in organized crime, criminal activity at a high level. He also dealt with organizations found to be criminal organizations of this context such as the Hells Angels for the purpose of drug trafficking, even though the alleged import....” and it goes on.

...

Q. And he went on to say that he also agreed that “The evidence with respect to counseling to commit murder, the evidence of intimidation as well as access to firearms and the extensive involvement in organized crime plainly makes you a danger and a threat to the safety of the public.” So this is, this

remarquer que les accusations découlaient d’une enquête policière sur le crime organisé et s’exprime comme suit :

[TRADUCTION] En ce qui concerne les infractions dont la Cour est saisie, je tiens compte des circonstances entourant leur perpétration, qui sont décrites dans l’exposé conjoint des faits et dans les documents supplémentaires mentionnés à l’audience et que l’accusé a admises. Je conviens avec le ministère public que les faits montrent que M. Fernandes [sic] a participé à un niveau élevé à des activités liées au crime organisé. Il a également traité avec des organisations considérées comme des organisations criminelles dans ce contexte, comme les Hell’s Angels, à des fins de trafic de stupéfiants. Même si le complot reproché est un « complot stérile », dans la mesure où aucun stupéfiant n’a été saisi, il est évident que les efforts de M. Fernandes [sic] étaient orientés vers l’importation de grandes quantités de cocaïne en vue d’en faire le trafic à haut niveau. Sa capacité d’entrer illégalement au Canada et d’obtenir de nombreuses fausses pièces d’identité afin de commettre des fraudes de l’ampleur décrite ici montre que ses activités criminelles ont atteint un degré élevé de raffinement. Je conviens également avec le ministère public que, compte tenu de l’ensemble de la preuve montrant qu’il a conseillé à une autre personne de commettre un meurtre, qu’il a eu recours à l’intimidation, qu’il a eu accès à des armes à feu et qu’il est lié de très près au crime organisé, il est évident que M. Fernandes [sic] constitue un danger et une menace pour la sécurité du public. [Non souligné dans l’original.]

[37] Les passages soulignés ont été cités au demandeur dans des questions qui figurent à la page 68 de la transcription :

[TRADUCTION]

R. Je ne fais pas partie du crime organisé.

Q. Je vous lis un extrait des remarques de la cour : « Je conviens avec le ministère public que » — il s’agit du juge — « les faits montrent que M. Fernandez a participé à un degré élevé à des activités liées au crime organisé. Il a également traité avec des organisations considérées comme des organisations criminelles dans ce contexte, comme les Hell’s Angels, à des fins de trafic de stupéfiants, même si le complot en question [...] » et ainsi de suite.

[...]

Q. Et il poursuit en disant qu’il convenait également que, « compte tenu de l’ensemble de la preuve montrant qu’il a conseillé à une autre personne de commettre un meurtre, qu’il a eu recours à l’intimidation, qu’il a eu accès à des armes à feu et qu’il est lié de très près au crime organisé, il est évident que

is not the police. This is not a social worker. This is the judge when he sentenced you.

[38] I note that in closing submissions at the Board hearing, the applicant's assistant, a lawyer, suggested that the applicant's links to organized crime went back to the '70s and '80s and that now, "all of the players are in custody", implying that the applicant could no longer associate with them. Justice Kenkel found that the applicant continued his involvement with organized crime following his return to this country in 2001. This was clearly relevant territory for the Board to explore. The applicant's criminal history covered a wide range of offences. In assessing whether the applicant was likely to commit a serious drug offence if released, it was not unfair for the Board to consider his entire history.

[39] The applicant submits that the Board was also in breach of the direction given in *Coscia* by raising allegations of crimes for which he had not been charged or convicted: drug importation and jury tampering.

[40] The applicant was questioned closely about his involvement in drug crimes. He admitted his involvement in the purchase and sale of illicit drugs but vehemently denied being directly involved in their importation. This was splitting hairs. He had entered a plea of guilty to the charge of conspiring to import cocaine in 2004. The applicant conceded that drugs he admitted selling, such as cocaine, were imported. When pressed at the hearing, he also acknowledged having been convicted of conspiring during an earlier incarceration to have a fellow inmate's grandmother import hash oil from Jamaica. I see no unfairness in the Board's questioning of the applicant about these matters.

vous constituez un danger et une menace pour la sécurité du public ». Alors, ce n'est pas la police qui parle, ce n'est pas un travailleur social. C'est le juge qui a formulé ces remarques lorsqu'il a prononcé votre peine.

[38] Je souligne qu'au cours des observations finales qu'il a formulées à l'audience de la Commission, la personne qui assistait le demandeur, un avocat, a laissé entendre que les liens de celui-ci avec le crime organisé remontaient aux années 1970 et 1980 et que [TRADUCTION] « tous les acteurs sont maintenant incarcérés », de sorte que le demandeur ne pouvait plus avoir de liens avec eux. Le juge Kenkel a conclu que le demandeur a continué à avoir des liens avec le crime organisé après son retour au Canada en 2001. Il s'agissait là d'une conclusion manifestement pertinente qu'il était loisible à la Commission d'explorer. Le passé criminel du demandeur couvrait un vaste éventail d'infractions. Pour chercher à savoir s'il y avait des raisons de croire que le demandeur commettrait une infraction grave en matière de drogue s'il était remis en liberté, il n'était pas inéquitable de la part de la Commission de tenir compte de l'ensemble du passé du délinquant.

[39] Le demandeur fait valoir que la Commission n'a pas suivi la directive donnée dans l'arrêt *Coscia* en soulevant des allégations relatives à des crimes dont il n'avait pas été déclaré coupable ou accusé, soit l'importation de stupéfiants et la subornation de jurés.

[40] Le demandeur a subi un interrogatoire serré au sujet de sa participation à des crimes liés à la drogue. Il a admis avoir participé à l'achat et à la vente de drogues illicites, mais a farouchement nié avoir participé directement à leur importation. Ce faisant, le demandeur a coupé les cheveux en quatre. Il a inscrit un plaidoyer de culpabilité à l'accusation d'avoir conspiré en vue d'importer de la cocaïne en 2004. Il a aussi admis que les drogues qu'il a vendues, comme la cocaïne, étaient importées. Lorsqu'il a été interrogé à l'audience, il a également reconnu avoir été déclaré coupable d'avoir comploté au cours d'une période d'incarcération précédente afin d'inciter la grand-mère d'un codétenu à importer de l'huile de cannabis de la Jamaïque. Je ne vois aucun élément inéquitable dans le fait que la Commission a interrogé le demandeur à ce sujet.

[41] Counsel submits that the applicant was also unfairly questioned about jury tampering. This was, I believe, a reference to a brief exchange that appears at page 67 of the transcript. The applicant was questioned regarding allegations of witness tampering:

Q. Just one quick question. Did you tamper with the witnesses while...

A. No, there was no tampering.

Q. So, I know that there was a charge at one point, and it was...

A. No, I never. I don't even know that char — they never even gave me disclosure on that.

Q. So you didn't do that?

A. No.

[42] The appraisal prepared by CSC officials to support the recommendation for detention indicates that the applicant was detained in provincial custody for a prolonged period following his sentencing by Justice Kenkel. This was to deal with obstruction of justice charges before he was transferred to the penitentiary. The Crown Attorney's office advised CSC that the charges were ultimately withdrawn because the applicant had already been sentenced to a significant period of time and would likely have only received an additional term of imprisonment to run concurrently with the 12 years he received for the counselling offence.

[43] As these charges had been withdrawn prior to the hearing, the applicant was no longer in jeopardy of prosecution for the alleged offences when he was asked about them. Nor could the Crown have reinstated the charges without facing an abuse of process argument. In any event, as I will discuss below, any information given by the applicant to the Board about these matters could not have been used against him as evidence in any

[41] L'avocat soutient que le demandeur a également été interrogé de façon inéquitable au sujet de la subornation de jurés. L'avocat renvoie, je crois, à un bref échange qui figure à la page 67 de la transcription, où le demandeur était interrogé au sujet des allégations de subornation de témoins :

[TRADUCTION]

Q. Juste une question rapide. Avez-vous suborné les témoins pendant [...]

R. Non, il n'y a pas eu subornation.

Q. Alors, je sais qu'il y avait une accusation, à un certain moment, et c'était [...]

R. Non, je n'ai jamais fait ça. Je ne sais même pas — ils ne m'ont jamais parlé de ça.

Q. Vous n'avez pas fait ça?

R. Non.

[42] Il appert de l'évaluation que les fonctionnaires du SCC ont préparée au soutien de la recommandation en faveur du maintien en incarcération que le demandeur a été détenu dans des établissements provinciaux pendant une période prolongée après que le juge Kenkel eut prononcé la peine à son endroit. Cette peine concernait les accusations d'entrave à la justice qui avaient été portées contre le demandeur avant son transfèrement au pénitencier. L'avocat du ministère public a informé le SCC que les accusations avaient finalement été retirées, parce que le demandeur avait déjà été condamné à purger une longue peine d'emprisonnement et qu'il ne serait vraisemblablement condamné qu'à une autre peine d'emprisonnement à purger concurremment avec la peine de 12 ans à laquelle il a été condamné pour le fait d'avoir conseillé la perpétration d'un meurtre.

[43] Puisque ces accusations avaient été retirées avant l'audience, le demandeur ne risquait plus d'être poursuivi à l'égard des infractions reprochées lorsqu'il a été interrogé à leur sujet. Le ministère public ne pouvait non plus porter à nouveau les accusations sans risquer de devoir répondre à un argument d'abus de procédure. En tout état de cause, comme je l'explique plus loin, aucun renseignement donné par le demandeur à la Commission

subsequent trial for these or other offences. But the information that such charges had been laid against the applicant, and the circumstances in which they arose, was relevant to the Board's mandate to protect the public interest. In my view, there was no breach of fairness in asking him about them.

Is Coscia determinative of this proceeding?

[44] *Coscia*, above, arose out of a decision of the Board denying the respondent parole pursuant to section 102 [as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 27(F)] of the CCRA. The respondent had been released on day parole, but this parole was suspended as a result of a charge of uttering death threats for which he was subsequently convicted. At the hearing of his application for parole, the Board pursued a line of questions regarding the respondent's ties with organized crime. The respondent acknowledged having been involved with others in criminality, but disputed participation in traditional organized crime, i.e. the "mafia". In its decision, the Board commented on the respondent's evasive answers regarding that involvement.

[45] On judicial review, the applications Judge found that the respondent was denied parole because of his involvement with traditional organized crime [2004 FC 1004, 257 F.T.R. 101]. He held that the Board and its Appeal Division had effectively found the respondent to be in fact, if not in law, a member of organized crime. This was a conclusion he considered could not be reached in the absence of a conviction for that offence under the *Criminal Code*. For this and other reasons, the decision of the Appeal Division was quashed and a new parole hearing was ordered to be held before a differently constituted Board.

au sujet de ces questions n'aurait pu être utilisé contre lui comme preuve dans un procès subséquent à l'égard des infractions en question ou d'autres infractions. Cependant, l'information selon laquelle ces accusations avaient été portées contre le demandeur ainsi que les circonstances s'y rapportant étaient pertinentes quant au mandat de la Commission de protéger l'intérêt public. À mon avis, la Commission n'a pas manqué à son devoir d'équité en interrogeant le demandeur à ce sujet.

L'arrêt Coscia tranche-t-il la présente affaire?

[44] L'arrêt *Coscia*, précité, découlait d'une décision par laquelle la Commission avait refusé à l'intimé sa libération conditionnelle conformément à l'article 102 [mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 27(F)] de la Loi. L'intimé avait déjà été en semi-liberté, mais cette libération conditionnelle avait été suspendue parce qu'il a été accusé de menaces de mort, accusation dont il a subséquemment été déclaré coupable. À l'audition de la demande de libération conditionnelle de l'intimé, la Commission l'a interrogé au sujet de ses liens avec le crime organisé. L'intimé a reconnu avoir participé avec d'autres personnes à des activités criminelles, mais a nié toute implication dans les activités du crime organisé traditionnel, c'est-à-dire la « mafia ». Dans sa décision, la Commission a commenté les réponses évasives que l'intimé avait données au sujet de ces liens.

[45] Lors du contrôle judiciaire, le juge des requêtes a conclu que l'intimé s'était vu refuser la libération conditionnelle en raison de son implication dans des activités du crime organisé traditionnel [2004 CF 1004]. Il a jugé que la Commission et sa Section d'appel avaient effectivement conclu que l'intimé était de fait, sinon en droit, membre du crime organisé. De l'avis du juge des requêtes, cette conclusion ne pouvait être tirée sans une déclaration de culpabilité pour cette infraction en vertu du *Code criminel*. Pour cette raison et d'autres motifs, la décision de la Section d'appel a été annulée et la tenue d'une nouvelle audience de libération conditionnelle devant une Commission composée de nouveaux membres a été ordonnée.

[46] The Attorney General of Canada appealed the decision on the grounds that the applications Judge applied the wrong standard of review and misconstrued the basis upon which early parole was denied by the Board. The majority in the Federal Court of Appeal agreed, at paragraph 28 of their reasons, that the Judge had applied the wrong standard of review and misconstrued the reasons invoked by the Board in support of this decision. However, the majority concluded, at paragraph 33 that “the Board committed a breach of procedural fairness by insisting on questions that had a double meaning, without appreciating or understanding the difficult position in which they put the respondent.”

[47] The applicant in this matter relies on three paragraphs in which the majority in *Coscia* elaborated upon its concerns with respect to the Board’s questioning of the respondent in that case (at paragraphs 34–36):

In this respect, it is no justification for the Board to say that it was not concerned with the respondent being a member of organized crime in the legal sense. Accepting that the Board had no such concerns, it remains that if one admits to being a member of or participating in a criminal organization, one is exposed both to a *Criminal Code* conviction and to being found to be a member of a criminal organization pursuant to the Directive. The Board had no power to grant immunity in this regard and did not purport to do so.

Assuming that the applicant was or is a member of a criminal organization, as the Board believed, and recognizing that he has never been so found, under the *Criminal Code* nor pursuant to the Directive, the Board’s line of questions placed him in the very difficult position of responding to the satisfaction of the Board without providing a recorded admission that he was or is a member of or a participant in a criminal organization. Both the respondent and his counsel attempted to draw this difficulty to the attention of the Board, but to no avail. The Board went on to find that the respondent’s evasiveness in answering these questions was attributable to his failure to assume responsibility for his criminal behaviour.

While it is open to the Board to inquire into the respondent’s relationships with (criminal) others who conspired with him to commit the offences of which he was convicted (and indeed to inquire into any ongoing relation with like-minded persons), it

[46] Le procureur général du Canada a interjeté appel de la décision aux motifs que le juge des requêtes avait appliqué la mauvaise norme de contrôle et mal interprété les raisons que la Commission avait invoquées pour refuser la libération anticipée. La majorité de la Cour d’appel fédérale a convenu, au paragraphe 28 de ses motifs, que le juge avait appliqué la mauvaise norme de contrôle et mal interprété les motifs que la Commission avait fournis à l’appui de sa décision. Cependant, elle a conclu, au paragraphe 33, que « la Commission avait manqué à l’équité procédurale en posant de façon insistante des questions à double sens, sans apprécier ou comprendre la position difficile dans laquelle elle plaçait l’intimé ».

[47] Le demandeur invoque en l’espèce trois paragraphes de l’arrêt *Coscia* où la majorité de la Cour d’appel fédérale a expliqué ses préoccupations au sujet de l’interrogatoire mené par la Commission dans cette affaire (aux paragraphes 34 à 36) :

À cet égard, la Commission ne peut pas se justifier en disant qu’elle ne cherchait pas à déterminer si l’intimé était membre du crime organisé au sens légal du terme. Même si la Commission n’avait pas une telle préoccupation, il reste qu’admettre être membre ou participant d’une organisation criminelle, c’est s’exposer à une condamnation en vertu du *Code criminel* et à être considéré membre d’une organisation criminelle suivant la Directive. La Commission n’était pas habilitée à accorder l’immunité à ce titre et elle ne prétendait pas le faire.

À supposer que le requérant était ou est membre d’une organisation criminelle, comme le croyait la Commission, et compte tenu du fait qu’il n’a jamais été reconnu comme tel, ni en vertu du *Code criminel* ni suivant la Directive, la série de questions de la Commission le plaçait dans une situation très difficile, soit celle de répondre à la satisfaction de la Commission sans faire un aveu enregistré selon lequel il était ou est membre d’une organisation criminelle ou un participant à une telle organisation. L’intimé et son avocat ont tous deux tenté sans succès de porter cette difficulté à l’attention de la Commission. La Commission a conclu que les réponses évasives de l’intimé à ces questions devaient être attribuées à la non-acceptation de sa responsabilité pour son comportement criminel.

Bien qu’il soit loisible à la Commission de se renseigner sur les relations de l’intimé avec d’autres personnes (criminalisées) qui ont comploté avec lui pour commettre des infractions pour lesquelles il a été condamné (et d’ailleurs de

should avoid the use of terms which, if acknowledged, can give rise to an admission that a criminal offence has been committed with respect to which no conviction has been obtained, or at least be mindful of the difficulty which its choice of words can pose. [Emphasis added.]

[48] From these and other portions of the reasons for judgment it is apparent that the Court of Appeal was concerned that the line of questioning placed the offender in some difficulty as the language used by the Board respecting organized crime was ambiguous. The Court of Appeal found that this difficulty was compounded by the Board when it went on to draw a negative inference from the respondent's denial of his involvement with the "mafia" and criminal others.

[49] The directive to which the Court of Appeal referred in these paragraphs is Commissioner's Directive No. 568-3 ["Identification and Management of Criminal Organizations"]. This Directive sets out the procedures for identifying an inmate as a member of a "criminal organization", defined as a group or association that is involved in ongoing illegal activities. In paragraph 20 of the version modified on July 11, 2008, it is stated that "[m]embership and association with a criminal organization shall be considered a significant risk factor when making any decision related to the offender." This is, as the respondent submits, a directive applicable to CSC and not to the Board.

[50] The applicant in this case had long been identified by the correctional authorities as an associate of persons who are or were members of criminal organizations. Indeed, the thrust of closing submissions by his lawyer at the Board hearing was to the effect that this factor should be discounted because those persons were all in jail. These associations have long had negative consequences for the applicant in his institutional career and have contributed to decisions affecting him by federal and provincial correctional officials regarding transfers and security levels. In any event, the applicant could not have been in any jeopardy of such a determination by reason of the questions put to him by the Board in 2009 because it had already been made many years before.

se renseigner sur la poursuite de quelque relation avec ce genre de personne), elle devrait éviter d'utiliser des termes qui, advenant une réponse affirmative, peuvent donner lieu à un aveu quant à la perpétration d'une infraction criminelle pour laquelle aucune condamnation n'a été obtenue, ou au moins être attentive à la difficulté posée par son choix de mots. [Non souligné dans l'original.]

[48] D'après ces extraits et d'autres parties des motifs du jugement, il est évident que la Cour d'appel craignait que la série de questions ne place le délinquant dans une situation difficile parce que les termes que la Commission a employés au sujet du crime organisé étaient ambigus. De l'avis de la Cour d'appel, la Commission a aggravé ce manquement lorsqu'elle a tiré une inférence négative du fait que l'intimé niait avoir des liens avec la « mafia » ou d'autres criminels.

[49] La directive que la Cour d'appel a mentionnée dans ces paragraphes est la Directive du commissaire numéro 568-3 [« Identification et gestion des organisations criminelles »]. Cette directive énonce la procédure à suivre pour identifier un détenu comme membre d'une « organisation criminelle », définie comme une association ou un groupe qui est continuellement impliqué dans des activités criminelles. Le paragraphe 20 de la version de la directive modifiée le 11 juillet 2008 prévoit ce qui suit : « L'appartenance ou l'association à une organisation criminelle doit être considérée comme un facteur de risque important lors de la prise de décision concernant un délinquant ». Comme le soutient l'intimé, il s'agit d'une directive qui s'applique au SCC, mais non à la Commission.

[50] Le demandeur en l'espèce est considéré depuis longtemps par les autorités correctionnelles comme un individu ayant des liens avec des personnes qui sont ou étaient membres d'organisations criminelles. D'ailleurs, au cours de sa plaidoirie finale à l'audience de la Commission, l'avocat du demandeur a soutenu essentiellement que ce facteur devrait être écarté, parce que toutes ces personnes sont maintenant en prison. Ces associations ont depuis longtemps des conséquences négatives sur le cheminement carcéral du demandeur et font partie des facteurs ayant incité des agents correctionnels fédéraux et provinciaux à prendre à son sujet des décisions liées à des transfèrements et aux niveaux de sécurité. En tout état de cause, le demandeur ne pouvait craindre une

[51] The applicant submits that he was not prepared to deal with such matters at the hearing. However, as noted, his affiliations had been entered into his institutional record on many prior occasions and he was well acquainted with the effect they have had on his life in jail. At the Board hearing he disputed involvement in organized crime but acknowledged closely associating with persons who are members of such groups and having bought and sold drugs with some of them. It is clear that the applicant thinks that this line of questioning was unfair as he does not see himself as being a member of these organizations. During the hearing, he had the opportunity to contest the reliability of the information to which the Board referred. The fact that the result of the Board's assessment of all of the information before it was unfavourable to him does not make the procedure unfair: *Lepage*, above, at paragraph 40.

[52] In these proceedings, the respondent has asked the Court to consider the applicable law with respect to self-incrimination as well as the Board's legislative powers and legal duties. The respondent argues that there is no unfairness for the Board to question an offender about other criminal behaviour that has not resulted in convictions.

[53] It does not appear from the reasons for judgment in *Coscia* that the protections afforded against self-incrimination by the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act, 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (the Charter) were cited by either party in their submissions to the Court of Appeal. They were in this case. These protections are set out in paragraph 11(c) and section 13 of the Charter.

décision de cette nature en raison des questions que la Commission lui a posées en 2009 parce que cette décision avait déjà été prise depuis longtemps.

[51] Le demandeur fait valoir qu'il n'était pas prêt à répondre à des questions de cette nature à l'audience. Cependant, tel qu'il est mentionné plus haut, ses affiliations avaient été préalablement consignées dans son dossier institutionnel à de nombreuses occasions et il était parfaitement au courant de l'effet qu'elles ont eu sur sa vie en prison. Au cours de l'audience tenue devant la Commission, le demandeur a nié son implication dans des activités du crime organisé, mais il a reconnu avoir des liens étroits avec des personnes qui sont membres de ces groupes et avoir acheté et vendu de la drogue à certains d'entre eux. Il est évident que le demandeur pense que cette série de questions était inéquitable parce qu'il ne se considère pas lui-même comme un membre de ces organisations. Au cours de l'audience, il a eu la possibilité de contester la fiabilité des renseignements que la Commission a mentionnés. L'évaluation défavorable de l'ensemble des renseignements par la Commission ne signifie pas que la procédure était inéquitable : arrêt *Lepage*, précité, au paragraphe 40.

[52] Dans la présente affaire, le défendeur a demandé à la Cour de tenir compte du droit applicable au sujet de l'auto-incrimination ainsi que des pouvoirs législatifs et des obligations juridiques de la Commission. De l'avis du défendeur, il n'est pas inéquitable de la part de la Commission d'interroger un délinquant au sujet d'autres comportements criminels qui n'ont pas donné lieu à des déclarations de culpabilité.

[53] Il n'appert pas des motifs du jugement rendu dans l'arrêt *Coscia* que l'une ou l'autre des parties a invoqué devant la Cour d'appel les protections accordées contre l'auto-incrimination par la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] (la Charte). Ces protections, qui ont été invoquées en l'espèce, sont énoncées à l'alinéa 11c) et à l'article 13 de la Charte.

[54] Paragraph 11(c) provides that any person charged with an offence has the right not to be compelled to be a witness in proceedings against that person in respect of the offence. Its application is limited to persons charged with public offences involving punitive sanctions, that is, criminal, quasi-criminal and regulatory offences: *Martineau v. M.N.R.*, 2004 SCC 81, [2004] 3 S.C.R. 737, at paragraphs 19 and 67. Proceedings of an administrative nature, such as those before the Board, are not penal in nature: *Martineau*, at paragraphs 22–23. In this case, the applicant could not have claimed the protection of paragraph 11(c) and refused to answer questions about his criminal activity which were not supported by a conviction: *Prasad*, above; *Giroux v. Canada (National Parole Board)* (1994), 89 F.T.R. 307 (F.C.T.D.); *Davis v. R.*, 1996 CanLII 8449 (B.C.S.C.). This is because, as Justice Donna McGillis discussed at paragraph 20 of *Giroux*, the applicant was not in any jeopardy with respect to potential criminal charges in the detention review before the Board.

[55] These proceedings are administrative in nature and, in conducting the review, the Board is required to consider any factor relevant to the determination of the likelihood of the commission of a serious drug offence. As in *Giroux*, the information respecting criminal offences alleged to have been committed by the applicant was a highly relevant factor to be considered by the Board regardless of whether he had been convicted of those offences: see also *Mooring*, *Prasad*, *Yussuf*, *Lepage*, *Antoine* and *Normand*, cited above.

[56] To the extent that an offender requires protection against the use of any potentially incriminating evidence he may provide during a Board hearing in subsequent criminal proceedings that protection is afforded by section 13 of the Charter. Section 13 compels the testimony of all witnesses, generally, except an accused charged

[54] L'alinéa 11c) énonce que tout inculpé a le droit de ne pas être contraint de témoigner contre lui-même dans toute poursuite intentée contre lui pour l'infraction qu'on lui reproche. L'application de cette disposition se limite aux infractions comportant des sanctions punitives, c'est-à-dire des sanctions criminelles, quasi criminelles et de nature réglementaire : *Martineau c. M.R.N.*, 2004 CSC 81, [2004] 3 R.C.S. 737, aux paragraphes 19 et 67. Les procédures de nature administrative, comme celles qui sont portées devant la Commission, ne sont pas des procédures pénales : arrêt *Martineau*, aux paragraphes 22 et 23. Dans la présente affaire, le demandeur n'aurait pu invoquer la protection de l'alinéa 11c) et refuser de répondre aux questions sur ses activités criminelles qui n'étaient pas appuyées par une déclaration de culpabilité : décision *Prasad*, précitée; *Giroux c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1994] A.C.F. n° 1750 (1^{re} inst.) (QL); *Davis v. R.*, 1996 CanLII 8449 (C. sup. C.-B.). En effet, comme la juge Donna McGillis l'a expliqué au paragraphe 20 de la décision *Giroux*, le demandeur n'était pas exposé au risque que des accusations criminelles soient portées contre lui lors de l'examen qui a eu lieu devant la Commission.

[55] Les procédures dont il est question en l'espèce sont des procédures de nature administrative et, lorsqu'elle procède à l'examen, la Commission doit tenir compte de tout facteur pertinent quant à la détermination du risque que l'intéressé commette une infraction grave en matière de drogue. Comme c'était le cas dans l'affaire *Giroux*, l'information concernant les infractions criminelles reprochées au demandeur constituait un facteur très pertinent dont la Commission devait tenir compte, indépendamment de la question de savoir s'il avait été déclaré coupable ou non des infractions en question : voir également les décisions *Mooring*, *Prasad*, *Yussuf*, *Lepage*, *Antoine* et *Normand*, précitées.

[56] Dans la mesure où le délinquant a besoin d'être protégé contre l'utilisation, lors de procédures criminelles subséquentes, des éléments de preuve incriminants qu'il peut fournir au cours d'une audience tenue devant la Commission, cette protection est accordée par l'article 13 de la Charte, qui énonce une règle générale de

before a criminal court. It provides the witness with “subsequent use immunity” at other proceedings. It states:

Self-incrimination

13. A witness who testifies in any proceedings has the right not to have any incriminating evidence so given used to incriminate that witness in any other proceedings, except in a prosecution for perjury or for the giving of contradictory evidence.

[57] It is well-settled that section 13 of the Charter prevents the use of any testimony obtained at an administrative hearing or other civil proceeding as evidence in subsequent penal proceedings against offenders, except for perjury or for giving contradictory evidence: *R. v. Carlson*, 1984 CanLII 528, 47 C.R. (3d) 46 (B.C.S.C.); *R. v. Tyhurst*, 1993 CanLII 814 (B.C.S.C.); *R. v. Sicurella* (1997), 120 C.C.C. (3d) 403, 14 C.R. (5th) 166 (Ont. C.J.), at paragraphs 47–49; *Donald v. Law Society of British Columbia*, 1983 CanLII 550, 2 D.L.R. (4th) 385 (B.C.C.A.); *Gillis v. Eagleson*, 1995 CanLII 7190, 23 O.R. (3d) 164 (Gen. Div.), at page 167; *Royal Trust Corp. of Canada v. Fisherman*, 2000 CanLII 22384, 49 O.R. (3d) 187 (Sup. Ct.). The applicant could not be prosecuted for perjury or for giving contradictory evidence as the information he provided was not under oath before a court.

[58] In addition to the express protection afforded by section 13, section 7 of the Charter has been held to provide witnesses with “derivative use immunity”. Derivative use immunity protects against the use of any evidence obtained as a result of compelled testimony. This is part of the right against self-incrimination: *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451; *British Columbia Securities Commission v. Branch*, [1995] 2 S.C.R. 3, at paragraph 7. While the applicant was not under oath at the hearing and was not before a court, the circumstances under which the hearing was conducted effectively compelled him to answer the Board’s questions. The information he provided was not volunteered and, in my view, could not be used by the authorities to uncover other

contraignabilité des témoins, sauf dans le cas d’une personne accusée devant une cour de juridiction criminelle. Il accorde au témoin une « immunité contre l’utilisation subséquente » de son témoignage dans d’autres procédures :

13. Chacun a droit à ce qu’aucun témoignage incriminant qu’il donne ne soit utilisé pour l’incriminer dans d’autres procédures, sauf lors de poursuites pour parjure ou pour témoignages contradictoires.

Témoignage incriminant

[57] Il est bien établi que l’article 13 de la Charte empêche l’utilisation d’un témoignage obtenu au cours d’une audience administrative ou d’une autre procédure civile comme élément de preuve dans des procédures pénales subséquentement engagées contre des délinquants, sauf lors de poursuites pour parjure ou pour témoignages contradictoires : *R. v. Carlson*, 1984 CanLII 528, 47 C.R. (3d) 46 (C. sup. C.-B.); *R. v. Tyhurst*, 1993 CanLII 814 (C. sup. C.-B.); *R. v. Sicurella* (1997), 120 C.C.C. (3d) 403, 14 C.R. (5th) 166 (C.J. Ont.), aux paragraphes 47 à 49; *Donald v. Law Society of British Columbia*, 1983 CanLII 550, 2 D.L.R. (4th) 385 (C.A. C.-B.); *Gillis v. Eagleson*, 1995 CanLII 7190, 23 O.R. (3d) 164 (Div. gén.), à la page 167; *Royal Trust Corp. of Canada v. Fisherman*, 2000 CanLII 22384, 49 O.R. (3d) 187 (C.S.). Le demandeur ne pourrait pas être poursuivi pour parjure ou pour témoignages contradictoires parce que les renseignements qu’il a fournis n’ont pas été donnés sous serment devant un tribunal judiciaire.

[58] En plus de la protection explicite accordée par l’article 13, il a également été décidé que l’article 7 de la Charte accorde aux témoins une « immunité contre l’utilisation de la preuve dérivée ». Cette immunité, qui offre une protection contre l’utilisation d’éléments de preuve obtenus par suite d’un témoignage donné sous la contrainte, fait partie du droit à la protection contre l’auto-incrimination : *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451; *British Columbia Securities Commission c. Branch*, [1995] 2 R.C.S. 3, au paragraphe 7. Même si le demandeur n’a pas témoigné sous serment à l’audience et ne se trouvait pas devant un tribunal judiciaire, les circonstances dans lesquelles l’audience s’est déroulée le contraignaient effectivement à répondre aux questions

inculpatory evidence to be used against him in a subsequent criminal proceeding.

[59] In other words, any admission that the applicant may have made in these proceedings about his involvement in criminal organizations could not have been used against him as evidence in any prosecution for the offence of participation in a criminal organization or any other substantive offence of which he may be suspected.

[60] The decision whether or not to charge the applicant with the offence of participation in a criminal organization rested with the police and Crown attorneys. They had that opportunity when the applicant was arrested in 2003 and chose not to exercise it for reasons that are unknown to this Court and are not, in any case, material. The enforcement authorities could not now revisit that decision on the basis of anything learned from the offender during his detention review hearing. As discussed above, they could not re-open the plea arrangements that were entered into between the Crown and the applicant, and approved by the Ontario Superior Court, that led to the withdrawal of charges at the time of his plea. No unfairness relating to possible jeopardy resulted from asking the offender about these matters in 2009.

[61] In reaching this conclusion, I am mindful that the principle of *stare decisis* dictates that a court is normally bound to follow any case decided by a court above it in the hierarchy. This is to ensure certainty, predictability and consistency in the law: *David Polowin Real Estate Ltd. v. Dominion of Canada General Insurance Co.*, 2005 CanLII 21093, 76 O.R. (3d) 161 (C.A.). However, *stare decisis* is no longer as rigid as it formerly was: *Lefebvre c. Québec (Commission des affaires*

de la Commission. Les renseignements qu'il a fournis n'ont pas été donnés volontairement et les autorités n'auraient pu, à mon sens, s'en servir pour découvrir d'autres éléments de preuve inculpatives afin de les utiliser contre lui dans une poursuite criminelle subséquente.

[59] En d'autres termes, aucune admission que le demandeur a pu faire dans le cadre de ces procédures au sujet de ses liens avec des organisations criminelles n'aurait pu être utilisée contre lui comme élément de preuve dans une poursuite relative à l'infraction de participation aux activités d'une organisation criminelle ou à une autre infraction matérielle dont il pourrait être soupçonné.

[60] Il appartenait à la police et aux procureurs de la Couronne de décider d'accuser ou non le demandeur de l'infraction de participation aux activités d'une organisation criminelle. Ils ont eu l'occasion de le faire lorsque le demandeur a été arrêté en 2003 et ont choisi de ne pas se prévaloir de cette possibilité, pour des raisons que la Cour fédérale ignore et qui, en tout état de cause, ne sont pas importantes. Les autorités chargées de l'application de la loi ne pourraient maintenant revenir sur cette décision en se fondant sur un renseignement obtenu du délinquant au cours de l'audience relative à l'examen de son cas en vue d'un éventuel maintien en incarcération. Tel qu'il est mentionné plus haut, elles n'auraient pu rouvrir l'entente sur le plaidoyer qui a été conclue entre le ministère public et le demandeur et approuvée par la Cour supérieure de l'Ontario et qui a mené au retrait des accusations lors du plaidoyer en question. Le fait de poser des questions au délinquant à ce sujet en 2009 ne comportait pas le moindre élément inéquitable lié à un risque auquel le demandeur aurait été ainsi exposé.

[61] Pour arriver à cette conclusion, je sais pertinemment que, selon le principe du *stare decisis*, les tribunaux sont normalement liés par les décisions des tribunaux de niveau supérieur dans la hiérarchie. Ce principe vise à assurer la certitude, la prévisibilité et la cohérence du droit : *David Polowin Real Estate Ltd. v. Dominion of Canada General Insurance Co.*, 2005 CanLII 21093, 76 O.R. (3d) 161 (C.A.). Cependant, il n'est plus aussi rigide qu'il l'était : *Lefebvre c. Québec (Commission*

sociales), 1991 CanLII 3040, [1991] R.J.Q. 1864 (C.A.). Inferior courts are not bound by propositions of law incorporated into the *ratio decidendi* of a higher court's decision which had merely been assumed to be correct without argument. This also applies to expressions of opinion that do not form part of the *ratio*: *Baker v. The Queen*, [1975] A.C. 774 (P.C.); *R. v. Henry*, 2005 SCC 76, [2005] 3 S.C.R. 609, at paragraph 57.

[62] In my view, the comments of the majority of the Federal Court of Appeal at paragraphs 34–36 of *Coscia* were not intended to set down a binding proposition of law but were rather offered as words of guidance to the Board to assist it to avoid entering into confusing ambiguity that would deny an applicant the right to a fair hearing. Those remarks were intended to be helpful but do not form part of the *ratio decidendi* of the decision. The *ratio* in *Coscia* turned on the particular facts of that case.

[63] The offender in *Coscia* was attempting to regain conditional release. In doing so, he denied the implication that he was in some way associated with traditional organized crime. The Board, in attempting to elicit answers from him about his criminal behaviour, did not allow him to explain the distinction he wished to make. At paragraph 35, the Court of Appeal notes that counsel attempted to draw the Board's attention to this without success. In the result, the majority found that the respondent was denied a fair hearing. In the instant case, the applicant was given several opportunities to deny any association with organized crime and explain his criminal history.

[64] There appears to have been no submissions to the Federal Court of Appeal in *Coscia* similar to those which have been presented to this Court with respect to the application of the protections against self-incrimination or discussion of the principles respecting plea negotiations and abuse of process that would prevent an offender being placed in jeopardy by reason of the Board's questions. Accordingly, I do not consider the

des affaires sociales), 1991 CanLII 3040, [1991] R.J.Q. 1864 (C.A.). Les tribunaux inférieurs ne sont pas liés par les propositions de droit qui sont intégrées dans la *ratio decidendi* de la décision d'un tribunal supérieur et dont le bien-fondé a simplement été présumé sans que la question n'ait été débattue. Cette règle s'applique également aux expressions d'opinion qui ne font pas partie de la *ratio decidendi* : *Baker v. The Queen*, [1975] A.C. 774 (P.C.); *R. c. Henry*, 2005 CSC 76, [2005] 3 R.C.S. 609, au paragraphe 57.

[62] À mon avis, les commentaires que la majorité de la Cour d'appel fédérale a formulés aux paragraphes 34 à 36 de l'arrêt *Coscia* ne visaient pas à établir une proposition de droit contraignante, mais plutôt à guider la Commission afin qu'elle évite de formuler des propos ambigus qui prêter à confusion et pourraient priver le demandeur de son droit à une audience équitable. Ces remarques visaient à être utiles, mais ne font pas partie de la *ratio decidendi* du jugement. La *ratio decidendi* de l'arrêt *Coscia* reposait sur les faits particuliers de cette affaire.

[63] Dans l'arrêt *Coscia*, le délinquant tentait d'obtenir à nouveau une mise en liberté sous condition. À cette fin, il a nié l'inférence selon laquelle il était lié d'une façon ou d'une autre au crime organisé traditionnel. Lorsqu'elle a tenté d'obtenir de lui des réponses au sujet de son comportement criminel, la Commission ne lui a pas permis d'expliquer la distinction qu'il souhaitait faire. Au paragraphe 35, la Cour d'appel souligne que l'avocat a tenté sans succès d'attirer l'attention de la Commission sur cette difficulté. En conséquence, la majorité a conclu que l'intimé s'était vu refuser le droit à une audience équitable. Dans la présente affaire, le demandeur a eu plusieurs occasions de nier tout lien avec le crime organisé et d'expliquer son passé criminel.

[64] Dans l'arrêt *Coscia*, il ne semble pas que la Cour d'appel fédérale ait été saisie d'arguments semblables à ceux qui ont été plaidés en l'espèce au sujet de l'application des protections contre l'auto-incrimination ou des principes concernant la négociation de plaider et l'abus de procédure qui empêcherait le délinquant d'être exposé à un risque en raison des questions de la Commission. En conséquence, je ne crois pas que les

views expressed in paragraphs 34–36 of *Coscia* to be dispositive of this case.

[65] I note that in *Allaire v. Canada (Attorney General)*, 2010 FC 132, 362 F.T.R. 17, my colleague Justice Michel Shore observed that *Coscia* placed the Board in a very difficult position with respect to the nature and scope of questioning available to it. Nonetheless, he considered himself bound by the cited passages. Having read my colleague's reasons closely, it does not appear that the considerations I have discussed above were argued before him. For that reason, judicial comity does not compel me to reach a similar conclusion. I agree, however, with his observations about the difficulties that would flow from a too rigid interpretation of *Coscia*. In this case, for example, it might have prevented the Board from inquiring into matters that go directly to the heart of the offender's criminal history and the risk he presents to society. That cannot have been the Court of Appeal's intention.

Was the decision to detain until warrant expiry reasonable?

[66] The applicant submits that the decision to order his continued detention is unreasonable because it was made without evidence. This assertion is based largely on a notation in the assessment for decision prepared by CSC officials which reads as follows:

There is no concrete information compelling the conclusion that the offender is planning to commit a serious drug offense before the expiration of the offender's sentence according to law.

[67] This statement appears at page 9 of a 10-page appraisal and analysis of detention criteria. The document goes on to say:

The subject's preventive security file continues to grow and contains a number of volumes. There is ongoing intelligence

opinions exprimées aux paragraphes 34 à 36 de l'arrêt *Coscia* scellent l'issue de la présente affaire.

[65] Je souligne que, dans la décision *Allaire c. Canada (Procureur général)*, 2010 CF 132, mon collègue le juge Michel Shore a reconnu la possibilité que l'arrêt *Coscia* mette la Commission dans une situation très délicate en ce qui concerne la nature et la portée des questions qu'elle peut poser. Néanmoins, il estimait être lié par les extraits cités. Une lecture attentive des motifs de mon collègue ne montre pas que les aspects que j'ai mentionnés plus haut ont été débattus devant lui. C'est pourquoi le principe de la courtoisie judiciaire ne m'oblige pas à parvenir à une conclusion similaire. Je suis toutefois d'accord avec les remarques qu'il a formulées au sujet des difficultés qu'entraînerait une interprétation trop rigide de l'arrêt *Coscia*. Ainsi, dans la présente affaire, cette interprétation aurait peut-être pu empêcher la Commission de poser des questions sur des sujets qui portent directement sur le passé criminel du délinquant et sur le risque qu'il représente pour la société. Telle ne pouvait être l'intention de la Cour d'appel.

La décision de maintenir le demandeur en incarcération jusqu'à l'expiration de son mandat était-elle raisonnable?

[66] Le demandeur soutient que la décision de le maintenir en incarcération n'était pas raisonnable parce qu'elle a été prise en l'absence de preuve. Cet argument repose en grande partie sur la note suivante qui figure dans l'évaluation en vue d'une décision préparée par des agents du SCC :

[TRADUCTION] Il n'y a aucun renseignement concret qui nous oblige à conclure que le délinquant a l'intention de commettre une infraction grave en matière de drogue avant l'expiration légale de sa peine.

[67] Cette remarque figure à la page 9 d'un document de 10 pages comportant une évaluation et une analyse des critères applicables en matière de détention et est suivie des commentaires suivants :

[TRADUCTION] Le dossier de sécurité préventive de l'intéressé continue de s'alourdir et comporte plusieurs volumes. Parmi

information implicating the subject in drug subculture activity, however, all of the information remains unsubstantiated to date.

However, as already stated, there is no evidence that Fernandez has severed his association with Traditional Organized Crime. As serious drug offending characterized Fernandez's TOC involvement in the past, there is every likelihood that it will continue to flavour his activity in the future.

[68] The conclusion reached in this document was that there were reasonable grounds to believe that the offender was likely to commit a serious drug offence before the expiration of his sentence. As I read the assessment as a whole, while CSC officials may have lacked concrete evidence of a plan to commit a crime, they were convinced that the applicant would return to the serious drug offending that had characterized his behaviour following previous releases. This was, in part, because of his continuing association with organized crime figures. That was relevant information for the Board to take into consideration.

[69] In argument, the respondent drew particular attention to the role illicit drugs played in the applicant's criminal history from 1978 to 2004, to the seriousness of his drug convictions, including: (i) possession for the purpose of trafficking (3 kg of cocaine), (ii) conspiracy to import 8 kg of hash oil into Canada, and (iii) conspiracy to import 1 000 kg of cocaine into Canada. His manslaughter conviction was related to drug trafficking. The respondent noted other relevant information such as: the applicant's acquittal in 1988 of charges of conspiracy to traffic in drugs; marijuana charges that were withdrawn in 2004; his reported indifference as to the consequences to others as a result of his criminal behaviour; the psychological evidence pointing to his "denial and minimization" of his conduct; and his criminal associations.

les renseignements secrets reçus régulièrement, certains relient l'intéressé à des activités liées au milieu de la drogue; cependant, l'ensemble des renseignements demeure sans fondement jusqu'à maintenant.

Toutefois, tel qu'il est mentionné plus haut, aucune donnée ne montre que Fernandez a rompu ses liens avec le crime organisé traditionnel. Étant donné que son implication à cet égard se caractérisait par des infractions graves en matière de drogue dans le passé, il y a tout lieu de croire qu'il continuera à se livrer à cette activité à l'avenir.

[68] Selon la conclusion tirée dans ce document, il y avait des motifs raisonnables de croire que le délinquant commettrait une infraction grave en matière de drogue avant l'expiration de sa peine. D'après ce que je comprends de l'ensemble de l'évaluation, même si les agents du SCC avaient en main peu de renseignements concrets faisant état d'une intention de commettre un crime, ils étaient convaincus que le demandeur continuerait à commettre des infractions graves en matière de drogue semblables à celles qu'il avait commises à la suite de ses mises en liberté précédentes. Cette conclusion découlait en partie du fait qu'il continuait à entretenir des liens avec des acteurs connus du crime organisé. Il s'agissait là d'un renseignement pertinent dont la Commission pouvait tenir compte.

[69] Au cours des plaidoiries, le défendeur a insisté sur le rôle que les drogues illicites ont joué dans le passé criminel du demandeur de 1978 à 2004 et sur la gravité des infractions en matière de drogue dont il a été déclaré coupable, notamment de i) possession de stupéfiants en vue d'en faire le trafic (3 kg de cocaïne), de ii) complot en vue d'importer 8 kg d'huile de cannabis au Canada et de iii) complot en vue d'importer 1 000 kg de cocaïne au Canada. L'infraction d'homicide involontaire coupable dont le demandeur a été déclaré coupable était liée au trafic de stupéfiants. Le défendeur a relevé d'autres renseignements pertinents, comme les liens que le demandeur entretenait avec le milieu criminel, le fait qu'il avait été acquitté, en 1988, d'accusations de complot en vue de faire le trafic de stupéfiants, que des accusations portant sur des infractions liées à la marijuana avaient été retirées en 2004, qu'il avait affiché de l'indifférence face aux conséquences que son comportement criminel pouvait entraîner pour autrui et que, d'après la preuve psychologique, il « niait et minimisait » sa conduite.

[70] Based on the evidence as a whole, and in light of the factors which the governing legislation requires to be taken into consideration, it cannot be said that the Board made an unreasonable finding in concluding that the applicant was likely to commit a serious drug offence prior to his warrant expiry date. The applicant's long history of criminality, much of which has involved trafficking in drugs, amply supported that conclusion.

[71] In the result, I am satisfied that the decision of the Appeal Division to uphold the Board's decision was reasonable and that the applicant was not denied procedural fairness by the manner in which he was questioned. This application will be dismissed. While the respondent has been entirely successful, I do not think it appropriate to award costs in a matter arising from a detention decision.

JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that this application is dismissed. No costs are awarded.

[70] Eu égard à l'ensemble de la preuve et aux facteurs qu'elle devait prendre en compte conformément aux dispositions législatives applicables, il n'y a pas lieu de dire que la Commission a tiré une conclusion déraisonnable en décidant que le demandeur risquait de commettre une infraction grave en matière de drogue avant la date d'expiration de son mandat de dépôt. Le long passé criminel du demandeur, dont une bonne partie concernait le trafic de stupéfiants, justifiait amplement cette conclusion.

[71] En conséquence, je suis d'avis que la décision par laquelle la Section d'appel a confirmé la décision de la Commission était raisonnable et que le demandeur n'a pas été privé de son droit à l'équité procédurale en raison de la façon dont il a été interrogé. La présente demande sera rejetée. Bien que le défendeur ait entièrement gain de cause, je ne crois pas qu'il soit opportun d'adjudger des dépens dans une affaire découlant d'une décision relative à la détention.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que la présente demande est rejetée. Aucuns dépens ne sont adjudgés.