

Vernon Roy Mazzei *Appellant*

v.

Director of Adult Forensic Psychiatric Services and Attorney General of British Columbia *Respondents*

and

British Columbia Review Board, Ontario Review Board, Quebec Review Board, Nova Scotia Review Board, New Brunswick Review Board, Manitoba Review Board, Prince Edward Island Review Board, Saskatchewan Review Board, Alberta Review Board, Newfoundland Review Board, Northwest Territories Review Board, Yukon Review Board, Nunavut Review Board, Attorney General of Ontario, Community Legal Assistance Society and Mental Health Legal Advocacy Coalition *Interveners*

INDEXED AS: MAZZEI v. BRITISH COLUMBIA (DIRECTOR OF ADULT FORENSIC PSYCHIATRIC SERVICES)

Neutral citation: 2006 SCC 7.

File No.: 30415.

2005: November 14; 2006: March 16.

Present: McLachlin C.J. and Major,* Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella and Charron JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR BRITISH COLUMBIA

Criminal law — Mental disorder — Dispositions by Review Board — Terms of dispositions — Criminal Code providing that Review Board may make

* Major J. took no part in the judgment.

Vernon Roy Mazzei *Appellant*

c.

Directeur des Adult Forensic Psychiatric Services et procureur général de la Colombie-Britannique *Intimés*

et

Commission d'examen de la Colombie-Britannique, Commission ontarienne d'examen, Commission québécoise d'examen, Commission d'examen de la Nouvelle-Écosse, Commission d'examen du Nouveau-Brunswick, Commission d'examen du Manitoba, Commission d'examen de l'Île-du-Prince-Édouard, Commission d'examen de la Saskatchewan, Commission d'examen de l'Alberta, Commission d'examen de Terre-Neuve, Commission d'examen des Territoires du Nord-Ouest, Commission d'examen du Yukon, procureur général de l'Ontario, Community Legal Assistance Society et Mental Health Legal Advocacy Coalition *Intervenants*

RÉPERTORIÉ : MAZZEI c. COLOMBIE-BRITANNIQUE (DIRECTEUR DES ADULT FORENSIC PSYCHIATRIC SERVICES)

Référence neutre : 2006 CSC 7.

N° du greffe : 30415.

2005 : 14 novembre; 2006 : 16 mars.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Major*, Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella et Charron.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE

Droit criminel — Troubles mentaux — Décisions de la commission d'examen — Modalités des décisions — Code criminel prévoyant que les commissions d'examen

* Le juge Major n'a pas pris part au jugement.

dispositions directing that accused found not criminally responsible be detained in custody in hospital subject to conditions — Scope of Board’s power — Whether Board has jurisdiction to make conditions binding on parties other than accused such as hospital authorities — If so, whether Board can impose conditions relating to medical treatment of accused — Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, s. 672.54.

In 1986, the accused, an aboriginal person, was found not guilty of several offences by reason of insanity. He was diagnosed as suffering from chronic paranoid schizophrenia, a serious antisocial behaviour, and organic brain damage. He was ordered to be held in strict custody. In 1992, pursuant to the new Part XX.1 of the *Criminal Code*, he was reclassified as “not criminally responsible” (“NCR”) and fell under the jurisdiction of the British Columbia Review Board. After several unsuccessful conditional discharges, he was placed at the Forensic Psychiatric Hospital. The accused expressed the wish to attend a First Nations rehabilitation centre for his drug and alcohol addiction. At the hearing of the Review Board on April 3, 2002, the Board felt that the accused’s treatment had reached an impasse and expressed concerns over the inadequate information provided by the accused’s case manager and treatment team, as well as the accused’s reluctance to cooperate with this treatment team. The Board ordered that the accused continue to be held in custody at the hospital. The disposition order required the Director of Adult Forensic Psychiatric Services, for the accused’s next hearing, to provide an independent evaluation of the accused’s diagnosis, treatment, and clinical progress; to provide an independent evaluation of his public safety risk in light of a new, refocused treatment plan; and, to undertake assertive efforts to enroll the accused in a culturally appropriate treatment program. The Director appealed to the Court of Appeal. It held that the Board did not have jurisdiction to make an order imposing medical treatment or to make conditions binding on anyone other than the accused. It struck the conditions imposed on the Director from the order.

Held: The appeal should be allowed.

Although the impugned order has been overtaken by subsequent orders and there is no longer a live

peuvent rendre des décisions portant que l’accusé non responsable criminellement soit détenu dans un hôpital sous réserve de modalités — Étendue du pouvoir de la commission — La commission a-t-elle le pouvoir de rendre des décisions liant des parties autres que l’accusé, notamment les autorités de l’hôpital? — Le cas échéant, la commission peut-elle imposer des modalités reliées au traitement médical de l’accusé? — Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 672.54.

En 1986, l’accusé, un Autochtone, a été déclaré non coupable de plusieurs infractions pour cause d’aliénation mentale. Selon le diagnostic, il souffrait de schizophrénie paranoïde chronique, un trouble grave de la personnalité qui le rendait antisocial, et d’une atteinte cérébrale organique. Le tribunal a ordonné sa détention sous garde rigoureuse. En 1992, conformément à la nouvelle partie XX.1 du *Code criminel*, il a été classé dans la catégorie des personnes « non responsables criminellement » (« NRC ») et il relève depuis de la compétence de la commission d’examen de la Colombie-Britannique. Après de nombreuses libérations conditionnelles infructueuses, il a été placé au Forensic Psychiatric Hospital. L’accusé a dit souhaiter aller dans un centre autochtone de traitement pour soigner sa dépendance aux drogues et à l’alcool. Lors d’une audition le 3 avril 2002, la commission d’examen a estimé que le traitement de l’accusé était arrivé dans une impasse et s’est dite préoccupée par l’insuffisance des renseignements fournis par le gestionnaire de cas et l’équipe médicale de l’accusé, ainsi que par la réticence de ce dernier à collaborer avec l’équipe médicale. La commission a ordonné que l’accusé soit maintenu en détention à l’hôpital. La décision de la commission enjoignait au directeur des Adult Forensic Psychiatric Services, en vue de la prochaine audition du cas de l’accusé, de fournir une évaluation indépendante concernant le diagnostic, le traitement et les progrès cliniques de l’accusé, de fournir relativement au risque qu’il représentait pour la sécurité du public une évaluation indépendante établie en fonction d’une nouvelle thérapeutique réorientée, et de déployer des efforts soutenus en vue de fournir à l’accusé la possibilité de participer à un programme thérapeutique adapté à sa culture. Le directeur a interjeté appel de cette ordonnance à la Cour d’appel, qui a conclu que la commission n’avait pas compétence pour rendre une décision imposant un traitement médical ou pour fixer des modalités liant une personne autre que l’accusé. La Cour d’appel a radié de l’ordonnance les conditions imposées au directeur.

Arrêt : Le pourvoi est accueilli.

Bien que l’ordonnance contestée de la commission ait été remplacée par des décisions subséquentes et qu’il

controversy between the parties, the issue of the powers of Review Boards remains unresolved and the Court has exercised its discretion to hear the appeal. The appropriate standard of review when considering the Review Board's jurisdiction to impose the conditions is "correctness". If the Board acted within its jurisdiction, and if its interpretation of s. 672.54 of the *Criminal Code* was correct, it must still be determined whether the conditions were "reasonable" (s. 672.78(1)(a)). [15-17]

Review Boards have the power and authority to make their orders and conditions binding on parties other than the accused, namely, the Director, hospital authorities and treatment teams. This is indicated by the ordinary meaning and grammatical sense of the words used in s. 672.54, the structure and wording of the French text, and the provisions in Part XX.1 dealing with the enforcement of orders and appeals. The legislative scheme and Parliament's intent also support this interpretation. The legislative scheme involves: (1) the creation of specialized Review Boards in each province and territory to oversee the management of NCR accused within the criminal justice system; and (2) the participation of provincial health authorities and facilities in delivering appropriate medical services where appropriate and necessary in order to facilitate the assessment and management of the threat to public safety posed by NCR accused and to improve their prospects for rehabilitation and community reintegration. In light of the Boards' mandate, Parliament could not have intended to charge these Boards with overseeing and implementing assessment and treatment without ensuring they could bind parties other than accused persons to their orders. [19-29]

The operational scheme of Part XX.1 and the way the courts have interpreted it reveal that Review Boards do not have the power to prescribe treatment. The authority to do so lies exclusively within the mandate of the provincial authority in charge of the hospital where the NCR accused is detained, pursuant to various provincial laws governing the provision of medical services to persons in the custody of a hospital facility. The role of Review Boards is merely to ensure that opportunities for medical treatment are provided. Granting Review Boards the power to impose treatment would interfere with the provincial legislative competence over health services. The composition of the Board and the expertise of its members support this interpretation of a Board's powers under s. 672.54. If a Board could prescribe treatment, the two members with no expertise in

n'existe plus de litige actuel entre les parties, la question des pouvoirs de la commission demeure entière et la Cour a exercé son pouvoir discrétionnaire d'entendre le pourvoi. Pour l'examen de la compétence de la commission pour imposer les conditions, la norme de contrôle applicable est celle de la « décision correcte ». Si la commission a agi dans le cadre de sa compétence, et si son interprétation de l'art. 672.54 du *Code criminel* est juste, il reste encore à déterminer si les conditions étaient « raisonnables » (al. 672.78(1)a)). [15-17]

Les commissions d'examen ont le pouvoir de rendre des décisions et de fixer des modalités qui lient des parties autres que l'accusé, notamment le directeur, les autorités de l'hôpital et les équipes médicales. C'est ce qu'indiquent le sens ordinaire et grammatical des mots employés à l'art. 672.54, la structure et la formulation du texte français de cette disposition ainsi que les dispositions de la partie XX.1 qui traitent de l'exécution des décisions et des appels. Le régime législatif et l'intention du législateur étayent également cette conclusion. Le régime législatif se caractérise par : (1) la création de commissions d'examen spécialisées dans chaque province et territoire pour surveiller la prise en charge de l'accusé NCR au sein du système de justice pénale; et (2) la participation des autorités provinciales de la santé et des établissements de santé provinciaux à la prestation des services médicaux appropriés, au besoin, afin de faciliter l'évaluation et la gestion du risque que représente l'accusé NCR pour la sécurité du public, et d'améliorer ses chances de réadaptation et de réinsertion dans la collectivité. Compte tenu du mandat des commissions, le législateur ne peut pas avoir voulu charger ces commissions de la surveillance et de l'application du régime d'évaluation et de traitement sans s'assurer qu'elles puissent rendre des décisions opposables à des parties autres que les accusés. [19-29]

La structure opérationnelle de la partie XX.1 et son interprétation par les tribunaux révèlent que les commissions d'examen n'ont pas le pouvoir de prescrire un traitement. Ce pouvoir appartient exclusivement à l'autorité provinciale responsable de l'hôpital où l'accusé NCR est détenu, conformément aux diverses lois provinciales régissant la prestation des services médicaux aux personnes détenues dans un établissement hospitalier. Les commissions d'examen doivent simplement s'assurer que l'on offre la possibilité de recevoir un traitement médical. En accordant aux commissions d'examen le pouvoir d'imposer un traitement, on empiéterait sur la compétence législative des provinces en matière de services de santé. La composition des commissions et l'expertise de leurs membres étayent cette interprétation des pouvoirs que l'art. 672.54

psychiatry could conceivably render a disposition over the objections of the third member who is required by the *Code* to be entitled to practise psychiatry. Granting Review Boards the power to prescribe treatment would also grant a similar power to courts despite their lack of relevant expertise, because a court hearing an appeal from a Board's order can make any disposition that the Board could have made. [30-38]

Although Review Boards do not have the power to prescribe treatment, they do have the power to make orders and attach conditions “regarding” or relative to the “supervision” of the medical treatment of an NCR accused. In order to fulfill their statutory role and mandate, i.e., making appropriate disposition orders aimed at protecting the public while safeguarding the liberty interests of the accused, they must have some supervisory power over the medical treatment of NCR accused persons. The scope of a Board's power to make, in a supervisory capacity, orders and conditions that are “related to” or “regarding” an accused's medical treatment arguably includes anything short of actually prescribing treatment. A Review Board must be able to form its own independent opinion of an accused's treatment, prospects for rehabilitation and reintegration, and risk to public safety, and this requires that it be entitled to order a re-evaluation of treatment approaches and an exploration of alternative treatments where necessary. The authority for this power is derived from the purpose of the legislative scheme, the mandate and expertise of Review Boards, and the wording of various sections of Part XX.1; it is also echoed in the jurisprudence. [39-47]

Properly interpreted, the second part of s. 672.55(1) is not a true exception to the prohibition against prescribing treatment, but represents an example of the Board's supervisory power over treatment decisions. Section 672.55(1) should have a narrow and limited application and scope. In essence, this power to make a condition “regarding” treatment under s. 672.55(1) is merely a reflection of the Board continuing to fulfill its mandate to provide “opportunities for treatment” in situations where the accused is in the community and no longer under the supervision of a provincial health authority. [50-55]

accorde aux commissions. Si une commission pouvait prescrire un traitement, les deux membres n'ayant aucune expertise en psychiatrie pourraient rendre une décision malgré les objections du troisième membre qui doit, aux termes du *Code*, être autorisé à exercer la psychiatrie. Accorder aux commissions d'examen le pouvoir d'imposer un traitement conférerait aussi un pouvoir similaire aux tribunaux même s'ils ne possèdent pas l'expertise pertinente, puisqu'une cour qui entend l'appel d'une décision d'une commission peut rendre toute décision que la commission aurait pu rendre. [30-38]

Même si les commissions d'examen n'ont pas le pouvoir de prescrire un traitement, elles ont en fait le pouvoir de rendre des décisions assorties de modalités « reliées » ou « relatives » à la « supervision » du traitement médical d'un accusé NRC. Afin de s'acquitter du rôle et du mandat que la loi leur a confiés, à savoir de rendre des décisions appropriées en vue de protéger le public tout en protégeant le droit à la liberté de l'accusé, elles doivent disposer d'un certain pouvoir leur permettant de superviser le traitement médical des accusés non responsables criminellement. On pourrait soutenir que l'étendue du pouvoir des commissions, dans leur fonction de supervision, de rendre des décisions et de fixer des modalités « reliées » ou « relatives » au traitement médical d'un accusé englobe tout sauf le fait même de prescrire le traitement. Une commission d'examen doit être en mesure de former sa propre opinion indépendante sur le traitement de l'accusé, sur ses chances de réadaptation et de réinsertion et sur le risque que celui-ci représente pour la sécurité du public, et elle doit pouvoir ordonner que l'on procède à une réévaluation des méthodes de traitement et à une exploration des solutions de rechange au besoin. Ce pouvoir découle de l'objet du régime législatif, du mandat et de l'expertise des commissions d'examen, de même que du libellé des diverses dispositions de la partie XX.1; il trouve aussi écho dans la jurisprudence. [39-47]

Interprétée correctement, la deuxième partie du par. 672.55(1) ne constitue pas une véritable exception à l'interdiction de prescrire un traitement mais n'est qu'un exemple du pouvoir de supervision dont dispose la commission à l'égard des décisions relatives au traitement. L'application et la portée du par. 672.55(1) devraient être restrictives et limitées. Pour l'essentiel, le pouvoir de fixer une condition « relative » à un traitement prévu au par. 672.55(1) est simplement une manifestation du mandat de la commission qui consiste à offrir la « possibilité de recevoir un traitement » lorsque l'accusé se trouve dans la collectivité et qu'il n'est plus sous la supervision d'une autorité provinciale en matière de santé. [50-55]

The conditions imposed on the Director should not have been struck from the Board's order. They constitute a valid exercise of the Board's powers and jurisdiction under s. 672.54. They fall squarely within its authority to question the accused's treatment plan, to explore new treatment possibilities, to supervise his rehabilitation and to assess his risk to public safety. The conditions do not interfere with the accused's treatment plan or the Director's discretionary authority. All three conditions were reasonable in that they were amply supported by the evidence at the Board's hearing, and they were justified by the impasse in the accused's treatment and the perceived lack of accurate and useful information concerning the accused at the hearing of April 3, 2002. [56-66]

Cases Cited

Referred to: *Winko v. British Columbia (Forensic Psychiatric Institute)*, [1999] 2 S.C.R. 625; *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342; *Penetanguishene Mental Health Centre v. Ontario (Attorney General)*, [2004] 1 S.C.R. 498, 2004 SCC 20; *Pinet v. St. Thomas Psychiatric Hospital*, [2004] 1 S.C.R. 528, 2004 SCC 21; *R. v. Owen*, [2003] 1 S.C.R. 779, 2003 SCC 33; *R. v. Swain*, [1991] 1 S.C.R. 933; *R. v. Demers*, [2004] 2 S.C.R. 489, 2004 SCC 46; *Manitoba (Attorney General) v. Wiebe*, [2005] 2 W.W.R. 707; *R. v. Lewis* (1999), 132 C.C.C. (3d) 163; *Beauchamp v. Penetanguishene Mental Health Centre (Administrator)* (1999), 138 C.C.C. (3d) 172; *Brockville Psychiatric Hospital v. McGillis* (1996), 2 C.R. (5th) 242.

Statutes and Regulations Cited

Constitution Act, 1867, ss. 91(27), 92(7).
Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, Part XX.1, ss. 672.1, 672.38(1), 672.39, 672.41(1), 672.42, 672.54, 672.55(1), 672.58, 672.59(1), 672.62, 672.72 to 672.78, 672.81, 672.9 to 672.94.
Forensic Psychiatry Act, R.S.B.C. 1996, c. 156.
Mental Health Act, R.S.B.C. 1996, c. 288, s. 30.

Authors Cited

Concise Oxford English Dictionary, 11th ed. Oxford: University Press, 2004, "direct".

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Ryan, Levine and Smith JJ.A.) (2004), 28 B.C.L.R. (4th) 69, 200 B.C.A.C. 79 (*sub nom. Mazzei, Re*), 327 W.A.C. 79, 15 Admin. L.R. (4th) 274, 185 C.C.C. (3d) 196, [2004] B.C.J. No. 831 (QL) (*sub nom. British Columbia (Attorney*

Les conditions imposées au directeur n'auraient pas dû être radiées de la décision de la commission. Elles constituent un exercice valide par la commission du pouvoir et de la compétence que lui accorde l'art. 672.54. Elles relèvent clairement de son pouvoir de remettre en question le programme thérapeutique de l'accusé, d'explorer de nouvelles avenues de traitement, de superviser sa réadaptation et d'évaluer le risque qu'il représente pour la sécurité du public. Les conditions n'empiètent pas sur le programme thérapeutique de l'accusé ou sur le pouvoir discrétionnaire du directeur. Les trois conditions étaient raisonnables en ce qu'elles étaient amplement étayées par la preuve dont disposait la commission à l'audition et qu'elles étaient justifiées par l'impasse que présentait le traitement de l'accusé et le manque apparent, à l'audience du 3 avril 2002, de renseignements exacts et utiles concernant l'accusé. [56-66]

Jurisprudence

Arrêts mentionnés : *Winko c. Colombie-Britannique (Forensic Psychiatric Institute)*, [1999] 2 R.C.S. 625; *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342; *Centre de santé mentale de Penetanguishene c. Ontario (Procureur général)*, [2004] 1 R.C.S. 498, 2004 CSC 20; *Pinet c. St. Thomas Psychiatric Hospital*, [2004] 1 R.C.S. 528, 2004 CSC 21; *R. c. Owen*, [2003] 1 R.C.S. 779, 2003 CSC 33; *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933; *R. c. Demers*, [2004] 2 R.C.S. 489, 2004 CSC 46; *Manitoba (Attorney General) c. Wiebe*, [2005] 2 W.W.R. 707; *R. c. Lewis* (1999), 132 C.C.C. (3d) 163; *Beauchamp c. Penetanguishene Mental Health Centre (Administrator)* (1999), 138 C.C.C. (3d) 172; *Brockville Psychiatric Hospital c. McGillis* (1996), 2 C.R. (5th) 242.

Lois et règlements cités

Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, partie XX.1, art. 672.1, 672.38(1), 672.39, 672.41(1), 672.42, 672.54, 672.55(1), 672.58, 672.59(1), 672.62, 672.72 à 672.78, 672.81, 672.9 à 672.94.
Forensic Psychiatry Act, R.S.B.C. 1996, ch. 156.
Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(27), 92(7).
Mental Health Act, R.S.B.C. 1996, ch. 288, art. 30.

Doctrine citée

Concise Oxford English Dictionary, 11th ed. Oxford: University Press, 2004, « direct ».

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (les juges Ryan, Levine et Smith) (2004), 28 B.C.L.R. (4th) 69, 200 B.C.A.C. 79 (*sub nom. Mazzei, Re*), 327 W.A.C. 79, 15 Admin. L.R. (4th) 274, 185 C.C.C. (3d) 196, [2004] B.C.J. No. 831 (QL) (*sub nom. British Columbia*

General) v. British Columbia (Adult Forensic Psychiatric Services)), 2004 BCCA 237, striking conditions from an order of the British Columbia Review Board. Appeal allowed.

Rod Holloway and Garth Barriere, for the appellant.

Angela R. Westmacott and Deborah K. Lovett, Q.C., for the respondent the Director of Adult Forensic Psychiatric Services.

George H. Copley, Q.C., and *Lyle B. Hillaby*, for the respondent the Attorney General of British Columbia.

Joseph J. Arvay, Q.C., and *Mark G. Underhill*, for the intervener the British Columbia Review Board.

Maureen D. Forestell and Joseph Wright, for the interveners the Ontario Review Board, the Quebec Review Board, the Nova Scotia Review Board, the New Brunswick Review Board, the Manitoba Review Board, the Prince Edward Island Review Board, the Saskatchewan Review Board, the Alberta Review Board, the Newfoundland Review Board, the Northwest Territories Review Board, the Yukon Review Board and the Nunavut Review Board.

Sara Blake and Heather Mackay, for the intervener the Attorney General of Ontario.

David W. Mossop, Q.C., for the intervener the Community Legal Assistance Society.

Anita Szigeti, for the intervener the Mental Health Legal Advocacy Coalition.

The judgment of the Court was delivered by

BASTARACHE J. —

1. Introduction

This appeal concerns the interpretation of Part XX.1 of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46,

(Attorney General) c. British Columbia (Adult Forensic Psychiatric Services)), 2004 BCCA 237, qui a radié des conditions d'une décision de la Commission d'examen de la Colombie-Britannique. Pourvoi accueilli.

Rod Holloway et Garth Barriere, pour l'appellant.

Angela R. Westmacott et Deborah K. Lovett, c.r., pour l'intimé le directeur des Adult Forensic Psychiatric Services.

George H. Copley, c.r., et *Lyle B. Hillaby*, pour l'intimé le procureur général de la Colombie-Britannique.

Joseph J. Arvay, c.r., et *Mark G. Underhill*, pour l'intervenante la Commission d'examen de la Colombie-Britannique.

Maureen D. Forestell et Joseph Wright, pour les intervenantes la Commission ontarienne d'examen, la Commission québécoise d'examen, la Commission d'examen de la Nouvelle-Écosse, la Commission d'examen du Nouveau-Brunswick, la Commission d'examen du Manitoba, la Commission d'examen de l'Île-du-Prince-Édouard, la Commission d'examen de la Saskatchewan, la Commission d'examen de l'Alberta, la Commission d'examen de Terre-Neuve, la Commission d'examen des Territoires du Nord-Ouest, la Commission d'examen du Yukon et la Commission d'examen du Nunavut.

Sara Blake et Heather Mackay, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

David W. Mossop, c.r., pour l'intervenante Community Legal Assistance Society.

Anita Szigeti, pour l'intervenante Mental Health Legal Advocacy Coalition.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE BASTARACHE —

1. Introduction

Le présent pourvoi porte sur l'interprétation de la partie XX.1 du *Code criminel*, L.R.C. 1985,

in particular s. 672.54, and a determination of the mandate of Review Boards and their authority to make orders affecting persons found “not criminally responsible on account of mental disorder” (“NCR”). The central question is the scope of the Boards’ power to make conditions binding on hospital authorities, and in particular, conditions related to the provision of medical treatment.

1.1 *Summary of the Facts*

2

In 1986, the appellant Vernon Mazzei (“Mazzei”) was found “not guilty by reason of insanity”, pursuant to the former *Criminal Code* scheme dealing with mentally ill offenders, on counts of theft, robbery, unlawful confinement, breaking and entering, and assault with a weapon. In accordance with the applicable legislative scheme, Mazzei was ordered to be held in strict custody at the Forensic Psychiatric Institute, a secure inpatient facility located in Port Coquitlam, B.C., “at the pleasure of the Lieutenant Governor in Council”. Mazzei was diagnosed by a number of psychiatrists; the consensus seems to be that he suffers from chronic paranoid schizophrenia, a serious antisocial personality disorder, and organic brain damage, all of which appear to have been exacerbated by long-term and chronic substance abuse. In 1992, pursuant to the new Part XX.1 of the *Criminal Code*, Mazzei was re-classified as “NCR” and fell under the jurisdiction of the British Columbia Review Board (“Board”). Mazzei’s numerous Board hearings resulted in several conditional discharges; all but one of these orders led to Mazzei being returned to strict hospital custody, either because of breaches of conditions of discharge, or because his unchanged mental condition, antisocial behaviour and substance abuse continued to give rise to a threat to public safety. On October 1, 2001, while under a conditional discharge, Mazzei pleaded guilty to theft under \$5,000; this was a breach of a previous Board order. On November 1, 2001, the Board ordered that Mazzei be placed at the Forensic Psychiatric Hospital (“Hospital”), but

ch. C-46, en particulier l’art. 672.54, et sur l’examen du mandat des commissions d’examen et de leur pouvoir de rendre des ordonnances touchant des personnes « non responsables criminellement pour cause de troubles mentaux ». Au cœur du présent pourvoi se pose la question de l’étendue du pouvoir des commissions de fixer des modalités liant les autorités hospitalières et, plus particulièrement, des modalités reliées à la prestation de traitements médicaux.

1.1 *Résumé des faits*

En 1986, l’appelant Vernon Mazzei (« M. Mazzei ») a été déclaré « non coupable pour cause d’aliénation mentale », selon l’ancien régime établi par le *Code criminel* à l’égard des contrevenants atteints de troubles mentaux, des accusations de vol, vol qualifié, séquestration, introduction par effraction et agression armée. Conformément au régime législatif applicable, le tribunal a ordonné que M. Mazzei soit tenu sous garde rigoureuse au Forensic Psychiatric Institute, un établissement protégé de soins hospitaliers situé à Port Coquitlam (C.-B.) « jusqu’à ce que le bon plaisir du lieutenant-gouverneur en conseil soit connu ». M. Mazzei a été examiné par de nombreux psychiatres; ces derniers semblent convenir qu’il souffre de schizophrénie paranoïde chronique, d’un trouble grave de la personnalité, rendue antisociale, et d’une atteinte cérébrale organique, le tout apparemment exacerbé par une consommation prolongée et chronique d’alcool ou de drogues. En 1992, conformément à la nouvelle partie XX.1 du *Code criminel*, M. Mazzei a de nouveau été classé dans la catégorie des personnes non responsables criminellement et il relève depuis de la compétence de la commission d’examen de la Colombie-Britannique (« commission »). À l’issue de certaines des nombreuses auditions relatives à M. Mazzei, la commission a ordonné sa libération conditionnelle; mais à chaque fois, sauf une, M. Mazzei a dû retourner à l’hôpital sous garde rigoureuse, soit parce qu’il avait contrevenu aux conditions de sa libération, soit parce que, en raison de son état mental inchangé, de son comportement antisocial et de sa toxicomanie, il continuait

stated that this order should be reviewed within six months.

1.2 *The Impugned Board Order*

At a new hearing on April 3, 2002, the Board heard evidence that, as an aboriginal person, Mazzei wished to attend a First Nations residential rehabilitation centre to receive culturally appropriate treatment for his drug and alcohol addictions. Mazzei's counsel urged the Board to take a new approach to his treatment, and to involve aboriginal resources and programs. However, the Board also heard evidence that Mazzei was "reluctant" to cooperate with his treatment team, and that he engaged in patterns of substance abuse and escape attempts (see Board's decision, at pp. 1-2). The Board expressed concern over the "late" and inadequate information provided by Mazzei's case manager and treatment team; his supervising psychiatrist's absence at the hearing; and his case manager's inability to answer many of the Board's questions (p. 2).

Ultimately, the Board ordered that Mazzei continue to be held in custody at the Hospital (until his next hearing, no later than four months), and imposed conditions allowing Mazzei limited community access and prohibiting the use of firearms, drugs and alcohol. However, the Board felt that Mazzei's medical treatment, clinical progress and reintegration prospects had reached a "troubling crossroads or impasse", and that Mazzei was "stuck in an untenable and unlikely-to-resolve situation" (p. 3). The Board indicated that Mazzei's current treatment plan "is meeting neither his nor

de représenter un risque pour la sécurité du public. Le 1^{er} octobre 2001, alors qu'il bénéficiait d'une libération conditionnelle, M. Mazzei a plaidé coupable à une accusation de vol de moins de 5 000 \$; il contrevenait ainsi à une ordonnance antérieure de la commission. Le 1^{er} novembre 2001, la commission a ordonné le placement de M. Mazzei au Forensic Psychiatric Hospital (« hôpital »), tout en précisant que cette ordonnance devait être réexaminée dans un délai de six mois.

1.2 *L'ordonnance contestée de la commission*

Lors d'une nouvelle audition, le 3 avril 2002, la commission a entendu des témoignages selon lesquels M. Mazzei souhaitait, en tant qu'Autochtone, aller dans un centre autochtone de traitement en établissement où il recevrait un traitement adapté à sa culture pour soigner sa dépendance aux drogues et à l'alcool. L'avocat de M. Mazzei a exhorté la commission à envisager le traitement de son client « sous un angle nouveau » et à faire appel aux ressources et programmes autochtones. Cependant, la commission a aussi entendu des témoignages selon lesquels M. Mazzei se montrait « réticent » à collaborer avec l'équipe médicale, qu'il était toxicomane et avait maintes fois tenté de fuir (voir décision de la commission, p. 1-2). La commission s'est dite préoccupée par le « retard » du gestionnaire de cas et de l'équipe médicale de M. Mazzei à lui fournir des renseignements et par l'insuffisance de ces derniers, par l'absence du psychiatre responsable de M. Mazzei à l'audition et par l'incapacité du gestionnaire de cas à répondre à plusieurs des questions de la commission (p. 2).

Finalement, la commission a ordonné que M. Mazzei soit maintenu en détention à l'hôpital (jusqu'à la prochaine audition, au plus tard dans quatre mois) et a imposé des conditions accordant à M. Mazzei un accès limité à la collectivité et lui interdisant d'utiliser des armes à feu et de consommer des drogues et de l'alcool. La commission a toutefois estimé que le traitement médical de M. Mazzei, ses progrès cliniques et ses possibilités de réinsertion étaient arrivés [TRADUCTION] « à la croisée des chemins ou dans une impasse inquiétante » et que M. Mazzei se trouvait [TRADUCTION] « coincé

3

4

the public's needs" (p. 4). Accordingly, the Board directed the respondent, the Director of Adult Forensic Psychiatric Services at the Hospital ("Director"), to reconsider Mazzei's current plan and explore new options. Specifically, the Board included the following three conditions in its disposition order, which are the subject of this appeal:

8. THAT for the accused's next hearing the Director undertake a comprehensive global review of Mr. Mazzei's diagnostic formulations, medications and programs with a view to developing an integrated treatment approach which considers the current treatment impasse and the accused's reluctance to become an active participant in his rehabilitation;
9. THAT for his next hearing the Board be provided with an independent assessment of the accused's risk to the public in consideration of the above refocused treatment plan;
10. THAT the Director undertake assertive efforts to enroll the accused in a culturally appropriate treatment program

1.3 *The Court of Appeal's Decision* ((2004), 28 B.C.L.R. (4th) 69, 2004 BCCA 237)

5

The Director appealed this order to the British Columbia Court of Appeal ("B.C.C.A.") pursuant to s. 672.72, which provides for appeals by any "party" to a hearing (defined in s. 672.1 to include the Board, the accused, the person in charge of the Hospital and the provincial Attorney General). The Director alleged that the Board lacked the jurisdiction to impose conditions 8, 9 and 10. The B.C.C.A. unanimously allowed the appeal. Ryan J.A., writing for the court, found that according to the statutory scheme and the intent of Parliament, the role of the Board is restricted to the management of the

dans une situation intenable et vraisemblablement sans issue » (p. 3). La commission a indiqué que le programme thérapeutique établi à l'intention de M. Mazzei [TRADUCTION] « ne répondait ni à ses besoins ni à ceux du public » (p. 4). Par conséquent, la commission a ordonné à l'intimé, le directeur des Adult Forensic Psychiatric Services de l'hôpital (« directeur »), de reconsidérer le programme établi à l'intention de M. Mazzei et d'explorer de nouvelles avenues. Plus particulièrement, la commission a assorti sa décision des trois conditions suivantes, lesquelles font l'objet du présent pourvoi :

[TRADUCTION]

8. QUE, en vue de la prochaine audition du cas de M. Mazzei, le directeur procède à un examen global exhaustif du diagnostic, de la médication et des programmes en vue d'élaborer une thérapeutique intégrée qui tienne compte de l'impasse thérapeutique actuelle et de la réticence de l'accusé à participer activement à sa réadaptation;
9. QUE soit fournie à la commission, en vue de la prochaine audition, une évaluation indépendante du risque que représente l'accusé pour le public établie en fonction de la thérapeutique réorientée dont il est question ci-dessus;
10. QUE le directeur déploie des efforts soutenus en vue de fournir à l'accusé la possibilité de participer à un programme thérapeutique adapté à sa culture

1.3 *La décision de la Cour d'appel* ((2004), 28 B.C.L.R. (4th) 69, 2004 BCCA 237)

Le directeur a interjeté appel de cette ordonnance à la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (« C.A.C.-B. »), conformément à l'art. 672.72, qui accorde un droit d'appel à toute « partie » aux procédures (définie à l'art. 672.1 comme incluant la commission, l'accusé, le responsable de l'hôpital et le procureur général de la province). Le directeur a allégué que la commission n'avait pas compétence pour imposer les conditions 8, 9 et 10. La C.A.C.-B., à l'unanimité, a accueilli l'appel. S'exprimant au nom de la cour, la juge Ryan a conclu que, en conformité avec le régime

NCR accused for the protection of the public, while the Director is responsible for the accused's medical treatment (para. 79). A Board cannot make an order imposing medical treatment without violating this division of roles and responsibilities. Ryan J.A. also stated that when making a disposition order under s. 672.54, a Review Board may only impose conditions which are reasonable and necessary, based on expert evidence. Ryan J.A. found that it is "implicit in the scheme" that hospital staff "would be the experts recommending and delivering the treatment"; as a result, an order requiring them to consider and deliver medical treatment to Mazzei "would be redundant" (para. 77). Furthermore, Ryan J.A. found that the jurisprudence indicates that the Board cannot make conditions binding on anyone other than the accused (para. 90). Ryan J.A. concluded that conditions 8, 9 and 10 constituted an excess of jurisdiction, and an "interference" in matters wholly within the Director's mandate; as such, they were struck from the order (para. 91). Mazzei now appeals this decision.

1.4 *Relevant Legislative Provisions*

The relevant legislative provisions are set out in the Appendix. Amendments to ss. 672.1 effective June 30, 2005 and to ss. 672.54 and 672.55 effective January 2, 2006 do not affect the interpretation of Part XX.1 of the *Code* for the purposes of this appeal.

1.5 *Summary of the Disposition of This Appeal*

For the reasons that follow, I conclude that Mazzei's appeal should be allowed. Review Boards have the power to bind hospital authorities and to impose binding conditions regarding or supervising (but not prescribing or imposing) medical treatment for an NCR accused. In this case,

législatif et l'intention du législateur, le rôle de la commission se limite à la prise en charge de l'accusé non responsable criminellement en vue de la protection du public, alors que le directeur est responsable du traitement médical de l'accusé (par. 79). Une commission ne peut rendre une décision imposant un traitement médical sans porter atteinte à ce partage des rôles et des responsabilités. La juge Ryan a aussi affirmé que, lorsqu'elle rend une décision en vertu de l'art. 672.54, la commission d'examen ne peut l'assortir que des modalités qu'elle estime raisonnables et nécessaires, à la lumière du témoignage d'experts. La juge Ryan a conclu que [TRADUCTION] « l'économie de la loi suppose » que le personnel de l'hôpital [TRADUCTION] « serait le mieux placé pour recommander et administrer le traitement »; ainsi, une ordonnance enjoignant au personnel de l'hôpital de déterminer et d'administrer à M. Mazzei un traitement médical « serait redondante » (par. 77). En outre, la juge Ryan a statué que selon la jurisprudence, la commission ne peut fixer des modalités liant une personne autre que l'accusé (par. 90). Elle a conclu que les conditions 8, 9 et 10 constituaient un excès de compétence et un [TRADUCTION] « empiétement » sur un domaine relevant entièrement des attributions du directeur; pour cette raison, elles ont été radiées de l'ordonnance (par. 91). M. Mazzei se pourvoit maintenant de cette décision.

1.4 *Dispositions législatives pertinentes*

Les dispositions législatives pertinentes figurent à l'annexe. Pour les besoins de ce pourvoi, l'interprétation de la partie XXI du *Code* n'est pas touchée par les modifications apportées à l'art. 672.1 entrées en vigueur le 30 juin 2005, et celles apportées aux art. 672.54 et 672.55 entrées en vigueur le 2 janvier 2006.

1.5 *Résumé du dispositif du présent pourvoi*

Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi de M. Mazzei. Les commissions d'examen ont le pouvoir de lier les autorités hospitalières et de fixer des modalités contraignantes qui concernent (mais qui ne prescrivent ni n'imposent) le traitement médical d'un accusé non responsable

conditions 8, 9 and 10 were well within the Board's supervisory powers. These conditions are clearly linked to the Board's mandate to assess and manage Mazzei's threat to public safety, and were part of an appropriate disposition order aimed at protecting society while minimizing restrictions on his liberty.

2. Issues and Submissions of the Parties

2.1 *Issues on Appeal*

8 The issues at the heart of this appeal are: (1) whether a Review Board has the authority to make conditions binding on hospital authorities such as the Director, and if so, whether this may include conditions related to medical treatment; and (2), if this is the case, whether the three conditions imposed by the Board in this instance were consistent with that power.

2.2 *Positions of the Parties and Intervenors*

9 The appellant Mazzei argues that Review Boards have the power to make conditions binding on hospital authorities, and specifically to prescribe or impose medical treatment. This power is derived from the Director's status as a participant in the Review Board disposition process and in fostering the rehabilitation and community reintegration of an accused. The extent of this power, especially with respect to medical treatment, is revealed by a contextual and purposive examination of the legislation. Pursuant to this Court's analysis in *Winko v. British Columbia (Forensic Psychiatric Institute)*, [1999] 2 S.C.R. 625, the purpose of s. 672.54 is to create a mechanism by which Review Boards assess and manage the risk to public safety represented by certain NCR accused persons, and craft appropriate disposition orders which protect society and facilitate the medical treatment of the accused, while restricting their liberty as little as possible.

criminellement ou ont pour objet la supervision de ce traitement. En l'espèce, les conditions 8, 9 et 10 entraient tout à fait dans le cadre des pouvoirs de supervision de la commission. Ces conditions sont clairement liées au mandat de la commission d'évaluer et de gérer le risque que représente M. Mazzei pour la sécurité du public, et elles faisaient partie d'une décision appropriée pour la protection du public tout en réduisant au minimum les privations de liberté de l'accusé.

2. Questions en litige et prétentions des parties

2.1 *Questions en litige*

Au cœur du présent pourvoi se posent les questions suivantes : (1) une commission d'examen a-t-elle le pouvoir de fixer des modalités liant les autorités hospitalières, notamment le directeur, et, dans l'affirmative, peut-elle fixer des modalités relatives à un traitement médical? (2) Si tel est le cas, les trois conditions imposées par la commission en l'espèce étaient-elles conformes à ce pouvoir?

2.2 *Positions des parties et des intervenants*

L'appellant M. Mazzei soutient que les commissions d'examen ont le pouvoir de fixer des modalités liant les autorités hospitalières et, plus particulièrement, de prescrire ou d'imposer un traitement médical. Ce pouvoir découle du fait que le directeur participe au processus décisionnel de la commission d'examen et favorise la réadaptation d'un accusé et sa réinsertion dans la collectivité. L'étendue de ce pouvoir, en particulier en ce qui a trait au traitement médical, ressort de l'examen contextuel et téléologique de la législation. Conformément à l'analyse de cette Cour dans *Winko c. Colombie-Britannique (Forensic Psychiatric Institute)*, [1999] 2 R.C.S. 625, l'objet de l'art. 672.54 est de créer un mécanisme par lequel les commissions d'examen évaluent et gèrent le risque que représentent pour la sécurité du public certains accusés non responsables criminellement et rendent des décisions appropriées qui protègent la société et facilitent le traitement médical de l'accusé tout en restreignant le moins possible sa liberté.

The respondent Director and the respondent Attorney General of British Columbia argue that the Director is not subject to the Board's supervision but is instead governed by provincial statutes such as the *Mental Health Act*, R.S.B.C. 1996, c. 288, and the *Forensic Psychiatry Act*, R.S.B.C. 1996, c. 156. The Director argues that the Board has no power over the medical services provided to an NCR accused. The respondents argue that the Board's function is only meant to provide the accused with due process and fairness; its power is simply to obtain information to assess the risk posed by the accused, and make an appropriate disposition. That order must be concerned solely with managing the accused's safety risk; it cannot interfere with the doctor-patient relationship established between the hospital and the accused. Conditions in an order bind the accused and no one else, since they can only touch on issues of security, hospital privileges and/or community access, and cannot address medical treatment issues.

The intervener British Columbia Board argues that it has a statutory duty to ensure that an NCR accused is provided with appropriate treatment opportunities; this includes the need to question current approaches and explore new options. As a result, the Board must have the power to bind persons other than the accused. Ultimately, while the Board may not make conditions imposing treatment (outside of limited and narrow exceptions), it must have the power to scrutinize the current treatment plan and require the Director to explore alternative approaches. These arguments are echoed in the submissions from the interveners comprised of Boards in other provinces and territories.

The intervener Attorney General of Ontario ("Ontario") focuses on the differences in provincial treatment schemes, applicable laws concerning medical services and consent to treatment, and the quantity and availability of

Le directeur et le procureur général de la Colombie-Britannique, intimés, font valoir que le directeur n'est pas assujéti à la supervision de la commission, mais qu'il est plutôt régi par les lois provinciales telles que la *Mental Health Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 288, et la *Forensic Psychiatry Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 156. Le directeur soutient que la commission n'a aucun pouvoir sur les services médicaux prodigués à un accusé non responsable criminellement. Les intimés prétendent que le rôle de la commission est seulement de s'assurer que l'accusé bénéficie de l'application régulière de la loi et d'un traitement équitable; elle a simplement le pouvoir de recueillir les renseignements dont elle a besoin pour évaluer le risque que représente l'accusé et rendre une décision appropriée. Cette décision doit porter exclusivement sur la gestion du risque que représente l'accusé; elle ne peut empiéter sur la relation médecin-patient établie entre l'hôpital et l'accusé. Les modalités assortissant une ordonnance ne lient que l'accusé et personne d'autre, car elles ne peuvent porter que sur la sécurité, les privilèges relatifs à l'hôpital et l'accès à la collectivité, et elles ne peuvent toucher aux questions de traitement médical.

La commission d'examen de la Colombie-Britannique intervenante soutient que la loi l'oblige à s'assurer qu'un accusé non responsable criminellement bénéficie de la possibilité de recevoir un traitement approprié; cela suppose qu'elle doit remettre en question les méthodes établies et explorer de nouvelles avenues. Par conséquent, la commission doit avoir le pouvoir de lier d'autres personnes que l'accusé. En définitive, bien que la commission ne puisse fixer des modalités prescrivant un traitement (sauf certaines exceptions limitées et restreintes), elle doit avoir le pouvoir d'examiner en détail le programme de traitement établi et d'obliger le directeur à explorer d'autres méthodes. Ces arguments sont repris dans les observations des commissions d'examen des autres provinces et territoires, intervenantes.

Le procureur général de l'Ontario (« l'Ontario ») intervenant met l'accent sur les différences qui caractérisent les plans de traitement provinciaux, les lois applicables en matière de services médicaux et de consentement au traitement, et la quantité des

10

11

12

resources. Ontario also argues that while a Board has the authority to make conditions binding on hospital authorities, it does not have the power to enforce them. While the Board has no authority to prescribe treatment, it must craft dispositions which provide opportunities for treatment. The Board has the authority to gather existing information in order to assess an accused's safety risk, but it cannot require the production of "new" information.

13 The intervener Community Legal Assistance Society ("CLAS"), which often represents accused persons at Board hearings, submits that the interpretation of s. 672.54 must be based on common sense and pragmatism. CLAS advocates a results-oriented approach where the court identifies the "appropriate outcome" based on concepts seen as "obviously true" by the community. A common-sense and practical interpretation of s. 672.54 requires hospital authorities to be bound by orders which engage the requisite support and services. CLAS submits that the Board may issue binding conditions on the Director to treat Mazzei, if the order is the "least onerous and least restrictive" possible.

14 Finally, the intervener Mental Health Legal Advocacy Coalition ("MHLAC"), a "consumer advocacy" organization, many of whose members have been subject to Review Board orders, focusses on the self-identified needs of NCR accused and their participation in their own treatment. MHLAC argues that Review Boards must have the power to make conditions concerning medical treatment binding on hospital authorities, to the extent that the accused consents or requests this of the Board, and if the treatment is reasonable and necessary. Ultimately, MHLAC argues that in order to achieve a patient-centred mental health system, the Board must play a supervisory role with respect to treatment, and must therefore have the power to make binding treatment orders.

ressources et leur disponibilité. L'Ontario soutient aussi que, bien que la commission ait le pouvoir de fixer des modalités liant les autorités hospitalières, elle n'a pas le pouvoir de les faire exécuter. Même si la commission ne peut pas prescrire un traitement, elle doit rendre des décisions qui offrent des possibilités de traitement. La commission a le pouvoir de recueillir des renseignements existants afin d'évaluer le risque que représente un accusé pour la sécurité, mais elle ne peut exiger la production de « nouveaux » renseignements.

La Community Legal Assistance Society (« CLAS ») intervenante, qui représente souvent des accusés aux audiences de la commission, soutient que l'interprétation de l'art. 672.54 doit être fondée sur le sens commun et le pragmatisme. La CLAS préconise une méthode axée sur les résultats où le tribunal indique le « résultat qui s'impose » en fonction de concepts que la collectivité considère comme « manifestement véritables ». Une interprétation logique et pratique de l'art. 672.54 exige que la direction de l'hôpital soit liée par les décisions qui font appel au soutien et aux services nécessaires. La CLAS soutient que la commission peut fixer des modalités obligeant le directeur à traiter M. Mazzei si la décision est « la moins sévère et la moins privative de liberté » possible.

Enfin, la Mental Health Legal Advocacy Coalition (« MHLAC ») intervenante, un organisme de « défense des consommateurs » dont plusieurs membres ont fait l'objet de décisions de la commission d'examen, insiste pour sa part sur les besoins que les accusés non responsables criminellement ont eux-mêmes identifiés et sur la participation de ces derniers à leur traitement. La MHLAC soutient que les commissions d'examen doivent être habilitées à fixer des modalités relatives à un traitement médical qui lient les autorités hospitalières dans la mesure où l'accusé y consent ou en fait la demande à la commission, et où le traitement est raisonnable et nécessaire. Finalement, la MHLAC fait valoir que, pour arriver à mettre en place un système de santé mentale axé sur le patient, la commission doit jouer un rôle de supervision en matière de traitement et doit donc avoir le pouvoir de rendre des ordonnances de traitement qui sont contraignantes.

3. Preliminary Considerations

3.1 Mootness

It should be noted at the outset that this appeal is in fact moot, as the impugned order of the Board has been overtaken by subsequent orders; there is no “live controversy” between the parties (see *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342, at pp. 353-54). However, all parties agree (as they did before the B.C.C.A., and as did the B.C.C.A. itself) that because the impugned order is “capable of repetition, yet evasive of review” (B.C.C.A., at para. 3), the appeal should still be heard. The issue here (the Board’s powers) remains unresolved and is likely to come before the courts again. Yet it is “evasive of review” in terms of requiring a “live” dispute between parties in an adversarial context; this is because new orders are continuously crafted, and as is the case here, a controversial order may be quickly overtaken by subsequent orders. This Court should therefore exercise its discretion (as per *Borowski*) to hear this appeal.

3.2 Standard of Review

The appropriate standard of review when considering the Board’s decision that it had the jurisdiction to impose conditions 8, 9 and 10 is that of “correctness”. Under s. 672.78(1)(b), a court of appeal may allow an appeal from a disposition order if that order is based on a “wrong decision on a question of law”. Here, the Director appealed the Board’s order because of an alleged excess of jurisdiction concerning its ability to issue binding orders relating to Mazzei’s treatment. Because this is a “question of law” arising from the interpretation of s. 672.54, the standard of review is undeniably that of “correctness”, in accordance with the wording of s. 672.78(1)(b). That is, the Board must be correct in interpreting its powers under s. 672.54, because it cannot make a “wrong” decision in that regard. This was the standard adopted

3. Considérations préliminaires

3.1 Caractère théorique

Il faut signaler au départ que le présent pourvoi est en fait théorique puisque l’ordonnance contestée de la commission a été remplacée par des décisions subséquentes; il n’existe aucun « litige actuel » entre les parties (voir *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342, p. 353-354). Cependant, toutes les parties conviennent (comme elles l’ont fait devant la C.A.C.-B., et comme cette dernière l’a fait elle-même) que, parce que l’ordonnance contestée est [TRADUCTION] « susceptible à la fois de se répéter et de ne jamais être soumise aux tribunaux » (C.A.C.-B., par. 3), le pourvoi devrait quand même être entendu. La question en l’espèce (les pouvoirs de la commission) demeure entière et les tribunaux pourraient de nouveau en être saisis. Pourtant, elle échappe à l’examen judiciaire, compte tenu de l’exigence du litige « actuel » entre les parties dans un contexte contradictoire; il en est ainsi parce que de nouvelles ordonnances sont continuellement formulées et que, comme en l’espèce, une ordonnance contestée peut rapidement être remplacée par des décisions subséquentes. Cette Cour devrait donc exercer son pouvoir discrétionnaire (comme dans l’arrêt *Borowski*) et entendre le présent pourvoi.

3.2 Norme de contrôle

Pour l’examen de la décision de la commission affirmant que celle-ci avait compétence pour imposer les conditions 8, 9 et 10, la norme de contrôle applicable est celle de la « décision correcte ». Selon l’al. 672.78(1)(b), une cour d’appel peut accueillir l’appel interjeté à l’égard d’une décision si elle est d’avis qu’il s’agit « d’une erreur de droit ». En l’espèce, le directeur a interjeté appel de la décision de la commission parce que cette dernière aurait outrepassé sa compétence en ce qui concerne son pouvoir de rendre des décisions contraignantes relatives au traitement de M. Mazzei. Parce qu’il s’agit d’une « question de droit » découlant de l’interprétation de l’art. 672.54, la norme de contrôle est indéniablement celle de la « décision correcte », conformément au libellé de l’al. 672.78(1)(b). Ceci signifie que la commission doit interpréter

15

16

by the B.C.C.A. at paras. 27-28. It is also implicitly echoed in this Court's jurisprudence: see *Penetanguishene Mental Health Centre v. Ontario (Attorney General)*, [2004] 1 S.C.R. 498, 2004 SCC 20 ("*Penetanguishene*"), and *Pinet v. St. Thomas Psychiatric Hospital*, [2004] 1 S.C.R. 528, 2004 SCC 21, at paras. 24-29.

correctement les pouvoirs que lui confère l'art. 672.54, parce qu'elle ne peut pas faire d'« erreur » à cet égard. C'est la norme qu'a adoptée la C.A.C.-B. aux par. 27 et 28. Cette norme est aussi reprise implicitement dans la jurisprudence de notre Cour : voir *Centre de santé mentale de Penetanguishene c. Ontario (Procureur général)*, [2004] 1 R.C.S. 498, 2004 CSC 20 (« *Penetanguishene* »), et *Pinet c. St. Thomas Psychiatric Hospital*, [2004] 1 R.C.S. 528, 2004 CSC 21, par. 24-29.

17

If the Board acted within its jurisdiction, and if its interpretation of s. 672.54 was correct, it must still be determined whether conditions 8, 9 and 10 were "reasonable". This is mandated by s. 672.78(1)(a), which states that a court of appeal may allow an appeal from a Board disposition order if that order "is unreasonable or cannot be supported by the evidence", which corresponds to the administrative law standard of review of "reasonableness *simpliciter*". This was confirmed in *R. v. Owen*, [2003] 1 S.C.R. 779, 2003 SCC 33, at para. 33: "the Court of Appeal should ask itself whether the Board's risk assessment and disposition order was unreasonable in the sense of not being supported by reasons that can bear even a somewhat probing examination If the Board's decision is such that it could reasonably be the subject of disagreement among Board members properly informed of the facts and instructed on the applicable law, the court should in general decline to intervene". It should be noted that the (un)reasonableness of conditions 8, 9 and 10 in the present case was only an alternative ground of appeal by the Director at the B.C.C.A. (and it is only briefly discussed in the Director's factum before this Court). It was not explicitly raised as an issue in this appeal by the appellant Mazzei; furthermore, it is clearly a moot issue. Nevertheless, this Court should still address the reasonableness issue in order to provide guidance to courts and Review Boards in the future.

Si la commission a agi dans le cadre de sa compétence, et si son interprétation de l'art. 672.54 est juste, il reste encore à déterminer si les conditions 8, 9 et 10 étaient « raisonnables ». C'est ce que prescrit l'al. 672.78(1)a), qui énonce que la cour d'appel peut accueillir l'appel interjeté à l'égard d'une décision de la commission si elle est d'avis que la décision « est déraisonnable ou ne peut pas s'appuyer sur la preuve », ce qui correspond à la norme de contrôle de la « décision raisonnable *simpliciter* » applicable en droit administratif. C'est ce qu'a confirmé l'arrêt *R. c. Owen*, [2003] 1 R.C.S. 779, 2003 CSC 33, par. 33 : « la Cour d'appel devrait se demander si l'évaluation du risque et l'ordonnance de la Commission étaient déraisonnables en ce sens qu'elles n'étaient étayées par aucun motif capable de résister à un examen assez poussé [. . .] En règle générale, la cour devrait s'abstenir d'intervenir si la décision de la Commission est telle que les membres de la Commission ayant une bonne connaissance des faits et une perception juste du droit applicable pourraient raisonnablement se trouver en désaccord ». Il convient de signaler que devant la C.A.C.-B., le directeur n'a invoqué le caractère (dé)raisonnable des conditions 8, 9 et 10 en l'espèce qu'à titre de moyen d'appel subsidiaire (et ce moyen n'est abordé que brièvement dans le mémoire que le directeur a soumis à la Cour). L'appellant M. Mazzei ne l'a pas non plus invoqué explicitement dans le présent pourvoi; qui plus est, il s'agit manifestement d'une question théorique. La Cour devrait néanmoins examiner la question du caractère raisonnable afin de fournir aux tribunaux et aux commissions d'examen des indications pour l'avenir.

4. Analysis: The Interpretation of the Legislation4.1 *The Power to Bind Persons Other Than the NCR Accused*

In my view, Review Boards generally have the jurisdiction to make orders and conditions binding on persons other than the accused. In this particular case, the issue under appeal at the B.C.C.A. was more specifically whether the Director can be bound by Board orders and conditions, and that is the issue before this Court; in my view, this question should be answered in the affirmative. The Director, and the treatment team and hospital administration by implication, are bound by Board orders and conditions. This stems from the wording of s. 672.54, the legislative scheme, Parliament's intent and the relevant case law.

4.1.1 The Wording of Section 672.54

Under s. 672.54, a Review Board (or a court) must craft an appropriate disposition order for persons found "NCR". The threshold determination is whether the accused represents a "significant threat to the safety of the public". If there is no threat, the NCR accused must be "discharged absolutely" (s. 672.54(a)). If there is a threat, the Board must order that the accused be "discharged subject to such conditions as the court or Review Board considers appropriate" (s. 672.54(b)) or "detained in custody in a hospital, subject to such conditions as the court or Review Board considers appropriate" (s. 672.54(c)). Ultimately, the order made must be "the least onerous and least restrictive to the accused", taking into consideration the need to protect the public from dangerous persons, the accused's mental condition, his reintegration into society and his "other needs".

A consideration of the ordinary meaning and grammatical sense of the words used in s. 672.54 supports the notion that Review Boards have the power to issue orders which could be binding on persons other than the accused. When the Board

4. Analyse : l'interprétation de la loi4.1 *Le pouvoir de lier des personnes autres que l'accusé non responsable criminellement*

À mon avis, les commissions d'examen ont généralement le pouvoir de rendre des décisions assorties de conditions qui lient des personnes autres que l'accusé. En l'espèce, la question soulevée en appel devant la C.A.C.-B. était plus précisément celle de savoir si le directeur pouvait être lié par les décisions et les modalités de la commission, et c'est la question que cette Cour est appelée à trancher. Selon moi, cette question doit recevoir une réponse affirmative. Le directeur et, implicitement, l'équipe médicale et l'administration hospitalière, sont liés par les décisions et les modalités de la commission. Cela découle du libellé de l'art. 672.54, du régime législatif, de l'intention du législateur et de la jurisprudence pertinente.

4.1.1 Le libellé de l'art. 672.54

Selon l'art. 672.54, une commission d'examen (ou un tribunal) doit formuler une décision appropriée à l'égard de la personne jugée « non responsable criminellement ». Elle doit d'abord déterminer si l'accusé représente un « risque important pour la sécurité du public ». S'il n'existe aucun risque, la décision doit porter « libération inconditionnelle » (al. 672.54a) de l'accusé non responsable criminellement; s'il existe un risque, la commission doit rendre une décision portant « libération de l'accusé sous réserve des modalités que le tribunal ou la commission juge indiquées » (al. 672.54b) ou, « détention de l'accusé dans un hôpital sous réserve des modalités que le tribunal ou la commission juge indiquées » (al. 672.54c). Finalement, la décision doit être « la moins sévère et la moins privative de liberté », compte tenu de la nécessité de protéger le public face aux personnes dangereuses, de l'état mental de l'accusé et de ses « besoins », notamment de la nécessité de sa réinsertion sociale.

Un examen du sens ordinaire et grammatical des mots employés à l'art. 672.54 étaye l'idée que les commissions d'examen ont le pouvoir de rendre des décisions qui pourraient lier des personnes autres que l'accusé. Lorsque la commission ordonne autre

18

19

20

orders anything other than an absolute discharge, it either directs that the NCR accused “be discharged subject to such conditions . . .” or that the NCR accused “be detained in custody in a hospital, subject to such conditions . . .”. It is the actual disposition (the conditional discharge or the hospital detention) which is “subject to” appropriate conditions — not the accused himself. The wording does not suggest, explicitly or implicitly, that the conditions refer to the accused’s conduct and obligations. If Parliament had intended to ensure that conditions in disposition orders could only target and bind the accused, the statutory language would have been much more explicit. For example, the text could have indicated that the accused be discharged or detained “and be subject to such conditions . . .” (emphasis added). This wording would clearly indicate that it is the accused, and only the accused, who is targeted by the conditions imposed. The absence of such wording leaves the target of the Board’s conditions open and indeterminate, such that orders and conditions may also bind other persons such as hospital authorities like the Director, depending on the circumstances.

21

This conclusion is reinforced by the French text of s. 672.54, which is worded and structured in a slightly different manner. While the English version indicates that the Board shall “direct” that the accused be discharged or detained subject to certain conditions (thus emphasizing the verb), the French text emphasizes the noun “*décision*” when it addresses the conditions in a disposition order. In the French text, the Board shall make “*une décision portant libération de l’accusé sous réserve des modalités*”, or “*une décision portant détention de l’accusé dans un hôpital sous réserve des modalités*”. The French version indicates that it is the decision itself which is “subject to” appropriate conditions, rather than the accused himself. As with the English text, if the accused were the sole target of the conditions, the French text would have employed words indicating that the *accused* would be “*sujet à*” or “*soumis à*” certain conditions.

chose qu’une libération inconditionnelle, elle rend soit une décision « portant libération de l’accusé sous réserve des modalités . . . », soit une décision « portant détention de l’accusé dans un hôpital sous réserve des modalités . . . ». C’est la décision proprement dite (la libération conditionnelle ou la détention dans un hôpital) qui est rendue « sous réserve » des modalités jugées indiquées — non pas l’accusé lui-même. Le libellé ne laisse pas entendre, explicitement ou implicitement, que les modalités visent la conduite et les obligations de l’accusé. Si le législateur avait voulu s’assurer que les modalités établies dans les décisions ne pourraient viser et lier que l’accusé, le libellé de la loi aurait été beaucoup plus explicite. Par exemple, le texte aurait pu indiquer que l’accusé doit être libéré ou détenu « et être assujetti aux modalités . . . » (je souligne). Ceci indiquerait clairement que c’est l’accusé, et seulement l’accusé, qui est visé par les modalités imposées. En l’absence d’un tel libellé, l’objet des modalités fixées par la commission reste ouvert et indéterminé, de sorte que les ordonnances et leurs modalités peuvent également, selon les circonstances, lier d’autres personnes, telles que les autorités de l’hôpital et son directeur.

Cette conclusion est renforcée par la version française de l’art. 672.54, laquelle est libellée et structurée de manière légèrement différente. Alors que la version anglaise indique que la commission doit « ordonner (*direct*) » que l’accusé soit libéré ou détenu sous réserve de certaines modalités (mettant ainsi l’accent sur le verbe), le texte français met l’accent sur le substantif « *décision* » lorsqu’il est question des modalités assortissant une décision. Dans le texte français, la commission doit rendre « une décision portant libération de l’accusé sous réserve des modalités », ou « une décision portant détention de l’accusé dans un hôpital sous réserve des modalités ». La version française indique que c’est la décision elle-même qui est visée par l’expression « sous réserve » des modalités jugées indiquées, plutôt que l’accusé lui-même. À l’instar du texte anglais, si l’accusé était seul visé par les modalités, le texte français aurait employé des termes indiquant que l’*accusé* serait « *sujet à* » ou « *soumis à* » certaines conditions.

Finally, it should be noted that the text of s. 672.54 indicates that a Review Board “shall . . . direct that the accused be [discharged conditionally or detained in a hospital]”; this also supports the notion that Review Board orders and conditions are intended to bind other parties besides the NCR accused, including hospital authorities like the Director. By specifying that Review Boards are mandated to “direct” what happens to an NCR accused, rather than merely “ordering” a conditional discharge or hospital detention, the wording of s. 672.54 suggests that Parliament intended that Review Boards should supervise the process of implementing a disposition order or condition. The verb “to direct” is synonymous with controlling, supervising or governing the actions of others, including ordering them to carry out a decision: see *Concise Oxford English Dictionary* (11th ed. 2004), p. 406, “direct”. This would imply that Review Boards have the power to bind others to their orders and conditions.

4.1.2 The Legislative Scheme

Second, the legislative scheme as a whole also supports the conclusion that s. 672.54 grants Review Boards the authority to make orders and conditions binding on hospital authorities such as the Director. Whenever a Review Board or a court renders a decision under Part XX.1, the legislative scheme presupposes that hospital staff involved in the implementation of that decision or order shall abide by its terms. It would be illogical, as noted by the appellant and some of the interveners, for the Board to order the hospital detention of an accused without the ability to bind the person in charge of the hospital, and the treatment team and administrative staff involved in implementing this detention. If Boards are mandated to “make or review dispositions concerning any [NCR] accused” pursuant to ss. 672.38(1), with the specific mandate to make orders under s. 672.54 and to review such orders under s. 672.81,

Enfin, signalons que selon le texte de l’art. 672.54, une commission d’examen « rend [. . .] une décision portant [libération conditionnelle ou détention de l’accusé dans un hôpital] »; cette formulation vient également appuyer l’idée que les ordonnances rendues par une commission d’examen et les modalités qui les assortissent sont censées lier des parties autres que l’accusé non responsable criminellement, notamment les autorités de l’hôpital comme le directeur. En précisant que les commissions d’examen ont pour mandat de « rendre une décision portant » sur le sort réservé à un accusé non responsable criminellement, plutôt que de simplement « ordonner » une libération conditionnelle ou une détention dans un hôpital, le libellé de l’art. 672.54 laisse entendre que le législateur a voulu que les commissions d’examen puissent superviser le processus de mise en œuvre de la décision ou de la modalité. Le verbe « *to direct* » est synonyme de contrôler, superviser ou régir les actions d’autrui, y compris ordonner à autrui d’appliquer une décision : voir *Concise Oxford English Dictionary* (11^e éd. 2004), p. 406, « *direct* ». Cela signifie que les commissions d’examen ont le pouvoir rendre des décisions et de fixer des modalités qui lient d’autres personnes.

4.1.2 Le régime législatif

Deuxièmement, l’ensemble du régime législatif étaye également la conclusion selon laquelle l’art. 672.54 accorde aux commissions d’examen le pouvoir de rendre des décisions et de fixer des modalités qui lient les autorités hospitalières, notamment le directeur. Chaque fois qu’une commission d’examen ou un tribunal rend une décision fondée sur la partie XX.1, le régime législatif presuppose que le personnel hospitalier appelé à appliquer cette décision ou cette ordonnance doit en respecter les modalités. Il serait illogique, ainsi que l’ont signalé l’appelant et certains intervenants, que la commission ordonne la détention à l’hôpital d’un accusé sans qu’elle ait le pouvoir de lier le responsable de l’hôpital, de même que l’équipe médicale et le personnel administratif participant à la mise en œuvre de cette détention. Si les commissions ont pour mandat de « rendre ou de réviser des décisions concernant les accusés [non responsables

they cannot do so without the power to bind all hospital authorities involved.

24

As well, the provisions of the legislative scheme concerning the enforcement of orders and conditions issued by a Board do not support the respondents' view that a Board cannot make orders binding on anyone other than the accused. The respondents point out that the enforcement provisions of Part XX.1 (ss. 672.9 to 672.94) only contemplate consequences for the accused upon a breach of a disposition order or condition. However, this ignores the reality that the accused is under no obligation to abide by the terms and conditions of a Board's order other than his or her general submission to the State's criminal law power; as a result, specific enforcement provisions are required to ensure the NCR accused's compliance. In contrast, other parties involved (hospital authorities, for example) are already bound by provincial statutes to assume custody of the accused and provide treatment in accordance with the duties set out in those statutes, such as the British Columbia *Mental Health Act* and *Forensic Psychiatry Act*. The legislative scheme in Part XX.1 assumes that hospital authorities such as the Director are expected to comply, and will comply, with Board orders and conditions as a result of these specific statutory obligations. Because there is no such compulsion with respect to the accused, Part XX.1 provides a specific enforcement mechanism for ensuring the compliance and cooperation of the NCR accused regarding the implementation of Board orders.

25

Finally, the provisions in Part XX.1 dealing with appeals (ss. 672.72 to 672.78) implicitly support the conclusion that the Director must be bound by Board orders and conditions. As "parties" to the proceedings under s. 672.1, both the Director and the NCR accused are bound by a Board's

criminellement] », conformément au par. 672.38(1), et pour mandat spécifique de rendre des décisions, en vertu de l'art. 672.54, et de les réviser selon l'art. 672.81, elles ne peuvent le faire sans disposer du pouvoir de lier toutes les autorités hospitalières concernées.

De même, les dispositions du régime législatif qui portent sur l'exécution des décisions prononcées par une commission et de leurs modalités n'étaient pas l'opinion des intimés selon laquelle une commission ne peut rendre de décisions liant des personnes autres que l'accusé. Les intimés signalent que les dispositions relatives à l'exécution prévues à la partie XX.1 (art. 672.9 à 672.94) ne traitent que des conséquences qui attendent l'accusé qui ne respecte pas une décision ou une modalité. Cet argument ne tient toutefois pas compte du fait que l'accusé n'est pas tenu de respecter les modalités d'une décision de la commission, si ce n'est qu'il doit se soumettre en général au pouvoir qu'exerce l'État en droit criminel; pour cette raison, des dispositions d'exécution expresses sont nécessaires pour obliger l'accusé non responsable criminellement à les respecter. Par contre, d'autres parties intéressées (les autorités de l'hôpital, par exemple) sont déjà tenues par les lois provinciales d'assumer la garde de l'accusé et de lui offrir un traitement, conformément aux obligations que leur imposent ces lois, notamment la *Mental Health Act* et la *Forensic Psychiatry Act* de la Colombie-Britannique. Le régime législatif établi dans la partie XX.1 suppose qu'en raison de ces obligations légales expresses, les autorités hospitalières, notamment le directeur, doivent respecter, et respecteront, les décisions de la commission et leurs modalités. Comme l'accusé non responsable criminellement n'est pas assujéti à ces obligations, la partie XX.1 prévoit un mécanisme d'exécution particulier pour l'obliger à respecter les ordonnances de la commission et à collaborer à leur mise en œuvre.

Enfin, les dispositions de la partie XX.1 portant sur les appels (art. 672.72 à 672.78) appuient implicitement la conclusion selon laquelle le directeur doit être lié par les décisions de la commission et leurs modalités. Étant « parties » aux procédures en vertu de l'art. 672.1, le directeur et l'accusé non

disposition order and the conditions found therein. Either party may appeal that disposition order in whole or in part, on a question of law, fact, or mixed law and fact (see s. 672.72(1)). A provincial court of appeal then has the discretion to allow the appeal if the disposition order (or a part thereof) is “unreasonable or cannot be supported by the evidence”, is based on “a wrong decision on a question of law”, or gives rise to “a miscarriage of justice” (s. 672.78(1)). The Director’s ability to appeal dispositions in whole or in part assumes and confirms the intention of Parliament that the Director be bound by those dispositions. Thus, because of their status as “parties” to Board proceedings, and because of their wide rights of appeal, hospital authorities such as the Director must comply with Board orders and conditions.

4.1.3 Legislative Intent and Jurisprudential Development

Finally, Parliament’s intent in enacting Part XX.1 and in setting out specific powers and a precise mandate for Review Boards also supports an interpretation of s. 672.54 which provides Review Boards with a wide latitude to make their orders and conditions binding on other parties such as hospital authorities. This legislative intent has been extensively discerned and developed in the jurisprudence dealing with Part XX.1. The amendments in Part XX.1 were designed to respond to and overcome the problems and concerns identified by this Court in *R. v. Swain*, [1991] 1 S.C.R. 933, with respect to the former legislative scheme’s lack of procedural protections and assurances of dignity and fairness for mentally ill offenders. The former scheme was found to be, in pith and substance, legislation aimed at “the protection of society from dangerous people who have engaged in conduct proscribed by the *Criminal Code* through the prevention of such acts in the future” (*Swain*, at p. 998). The medical treatment of mentally ill offenders, according to this analysis, “may be incidentally involved in the process” but it is “not the dominant objective of the legislation” (*ibid.*). Medical treatment was therefore

responsable criminellement sont tous deux liés par une décision de la commission et par les modalités qui l’assortissent. Chaque partie peut interjeter appel de cette décision, en tout ou en partie, pour toute question de droit, de fait ou mixte de droit et de fait (voir le par. 672.72(1)). Une cour d’appel provinciale peut alors, à sa discrétion, accueillir l’appel si elle est d’avis que la décision (ou une partie de celle-ci) « est déraisonnable ou ne peut pas s’appuyer sur la preuve », repose sur « une erreur de droit » ou qu’elle donne lieu à une « erreur judiciaire » (par. 672.78(1)). Le pouvoir dont dispose le directeur d’interjeter appel des décisions, en tout ou en partie, suppose et confirme que le législateur voulait que le directeur soit lié par ces décisions. Ainsi, parce qu’elles sont « parties » aux procédures de la commission, et parce qu’elles disposent de vastes droits d’appel, les autorités de l’hôpital, notamment le directeur, doivent respecter les décisions de la commission et leurs modalités.

4.1.3 L’intention du législateur et l’évolution de la jurisprudence

Enfin, l’intention du législateur dans l’adoption de la partie XX.1 et dans la formulation des pouvoirs spécifiques et du mandat précis des commissions d’examen milite également en faveur d’une interprétation de l’art. 672.54 qui assure aux commissions d’examen une grande latitude leur permettant de rendre des décisions et de fixer des modalités qui lient d’autres parties, telles que les autorités de l’hôpital. La jurisprudence portant sur la partie XX.1 a considérablement distingué et élaboré cette intention législative. Les modifications apportées par la partie XX.1 étaient censées répondre et remédier aux problèmes et aux préoccupations que cette Cour a dégagés dans *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933, en ce qui concerne l’absence, dans l’ancien régime législatif, de garanties procédurales et de l’assurance que les contrevenants atteints de troubles mentaux soient traités avec dignité et équité. Cette Cour a jugé que l’ancien régime législatif visait à assurer, de par son le caractère véritable, « la protection de la société contre les individus dangereux qui ont eu un comportement prohibé par le *Code criminel* et ce, par le biais de la prévention de tels actes dans l’avenir » (*Swain*, p. 998).

part of the old scheme, but it was “not prescribed by the impugned provisions; rather, it constitutes the means to achieving their end, the protection of society” (*Swain*, at p. 1005). The problem with the former scheme was not its purpose or the way in which it incorporated a peripheral or ancillary concern for the medical treatment of mentally ill offenders; the problem lay in the lack of protections for procedural fairness and for ensuring the dignity and liberty interests of the NCR accused.

Selon cette analyse, le traitement médical des contrevenants atteints de troubles mentaux « n’est pas l’objectif dominant des dispositions législatives », même si ce « processus peut certes comporter accessoirement une phase de traitement » (*ibid.*). Le traitement médical était donc un élément de l’ancien régime, mais il n’était « pas prescrit par les dispositions contestées; il ne constitue que le moyen d’atteindre les fins visées, soit la protection de la société » (*Swain*, p. 1005). Le problème de l’ancien régime n’était ni son objet ni la façon dont il s’intéressait, incidemment ou accessoirement, au traitement médical des contrevenants atteints de troubles mentaux; le problème résidait plutôt dans l’absence de garanties assurant l’équité procédurale et le respect des droits à la dignité et à la liberté de l’accusé non responsable criminellement.

27

As revealed and developed in the jurisprudence dealing with Part XX.1, the new legislative scheme retains the former’s overall purpose and its emphasis on the medical treatment of the NCR accused as merely an effect or an incident of Parliament’s primary objective of protecting the public and managing an accused’s safety risk, pursuant to its criminal law power. The new element added in Part XX.1 is an assurance of procedural fairness and dignity for the NCR accused, and a commitment to ensure that the NCR accused’s liberty interests are to be infringed as minimally as possible. Writing for the majority in *Winko*, McLachlin J. (as she then was) affirmed that the dual purpose of Part XX.1 is: (1) “protect[ion of] the public”, and (2) “fair treatment” of the accused (see, for example, at paras. 20, 21 and 44). This was repeated in *Penetanguishene*, at paras. 19, 30 and 69, in *Pinet*, at paras. 1 and 19, as well as in *R. v. Demers*, [2004] 2 S.C.R. 489, 2004 SCC 46, at para. 18.

Comme la jurisprudence portant sur la partie XX.1 l’a révélé et expliqué, le nouveau régime législatif conserve l’objectif global de l’ancien régime, l’accent mis sur le traitement médical de l’accusé non responsable criminellement étant simplement un effet ou un élément accessoire de l’objectif principal que poursuit le législateur conformément à sa compétence en droit criminel, à savoir la protection du public et la gestion du risque pour la sécurité que peut représenter un accusé. Le nouvel élément ajouté à la partie XX.1 est une garantie protégeant l’équité procédurale et la dignité de l’accusé non responsable criminellement, ainsi qu’un engagement de veiller à ce que le droit à la liberté de l’accusé non responsable criminellement soit restreint le moins possible. Au nom de la majorité dans *Winko*, la juge McLachlin (maintenant Juge en chef) a confirmé les deux objectifs de la partie XX.1 : (1) « la protection du public » et (2) « de traiter équitablement » l’accusé (voir, par exemple, les par. 20, 21 et 44). Cette conclusion a été reprise dans *Penetanguishene*, par. 19, 30 et 69, dans *Pinet*, par. 1 et 19, ainsi que dans *R. c. Demers*, [2004] 2 R.C.S. 489, 2004 CSC 46, par. 18.

28

It should be noted that the notion of “fair treatment” is intended to convey an assurance of procedural fairness, rather than a concern for “medical” treatment. The appellant in this case has perhaps erroneously equated McLachlin J.’s

Il convient de souligner que la notion de « traiter équitablement » l’accusé se veut l’expression d’une garantie d’équité procédurale, et non d’un souci d’offrir un traitement « médical ». L’appelant a peut-être en l’espèce assimilé

concern in *Winko* (at paras. 20, 21 and 30) for “fair treatment”, in the sense of “due process”, with a concern for providing fair “medical” treatment (see paras. 16, 27 and 39-42). As discussed below, this confusion may have led to the mistaken belief that Review Boards are mandated to actively participate in the provision of medical services for NCR accused persons. Although both concepts are occasionally used concurrently (see paras. 42-43), in general they are to remain separate. Nonetheless, medical treatment does play an important role in Part XX.1. This is because the “twin goals” of protection of the public and fairness to the accused are made possible by an individualized “assessment-treatment” model (see *Winko*, at paras. 16 and 41-44). NCR accused persons are assessed according to their level of risk or threat to public safety; they are then placed or managed accordingly, the measures taken being designed to impinge on their liberty interests as little as possible. This management of the accused may or may not include medical treatment with a view to reducing the level of risk and facilitating rehabilitation and community reintegration; this will usually be the case for hospital detention orders under s. 672.54(c). Thus, while the “fair treatment” of the accused (i.e., ensuring that the accused is managed with dignity and in a procedurally fair manner) is one of the primary goals of Part XX.1, the provision of “opportunities [for] appropriate [medical] treatment” (see *Winko*, at paras. 39 and 43) is one of the tools used to achieve this goal. As McLachlin J. stated in *Winko* (at para. 44), s. 672.54 “seeks to further the aims of Part XX.1 . . . through the assessment-treatment model” (emphasis added).

Turning to the mechanism employed to further these goals, the legislative scheme involves: (1) the creation of specialized Review Boards in each province and territory to oversee the

erronément la préoccupation exprimée par la juge McLachlin dans *Winko* (par. 20, 21 et 30) au sujet du « traitement équitable », au sens de « l'application régulière de la loi », à l'objectif d'offrir un traitement « médical » approprié (voir par. 16, 27 et 39-42). Comme nous le verrons plus loin, cette confusion a peut-être amené à croire erronément que les commissions d'examen sont tenues de participer activement à la prestation de services médicaux aux accusés non responsables criminellement. Bien que les deux concepts soient parfois employés concurremment (voir par. 42-43), ils doivent généralement demeurer distincts. Néanmoins, le traitement médical joue un rôle important dans la partie XX.1. Il en est ainsi parce que le « double objectif » de protection du public et de traitement équitable de l'accusé peut être atteint grâce à un modèle « d'évaluation et de traitement » individualisé (voir *Winko*, par. 16 et 41-44). Les accusés non responsables criminellement sont évalués en fonction du niveau de risque qu'ils représentent pour la sécurité du public; ils sont alors placés ou traités en conséquence, et les mesures qui sont adoptées visent à entraver le moins possible leur droit à la liberté. Cette prise en charge de l'accusé peut ou non comporter un traitement médical destiné à réduire le niveau de risque qu'il représente et à favoriser sa réadaptation et sa réinsertion dans la collectivité; ce sera habituellement le cas des ordonnances de détention à l'hôpital fondées sur l'al. 672.54(c). Ainsi, alors que le « traitement équitable » de l'accusé (c.-à-d. la garantie que l'accusé soit traité avec dignité et selon les règles d'équité procédurale) est l'un des objectifs principaux de la partie XX.1, lui offrir des « occasions de recevoir un traitement [médical] approprié » (voir *Winko*, par. 39 et 43) est l'un des moyens employés pour atteindre cet objectif. Comme l'a dit la juge McLachlin dans *Winko* (par. 44), l'art. 672.54 « vise explicitement la réalisation de l'objectif de la partie XX.1 [. . .] grâce au modèle d'évaluation et de traitement établi » (je souligne).

En ce qui concerne le mécanisme utilisé pour réaliser ces objectifs, le régime législatif se caractérise par : (1) la création de commissions d'examen spécialisées dans chaque province et territoire

management of the NCR accused within the criminal justice system; and (2) the participation of provincial health authorities and facilities in delivering appropriate medical services where appropriate and necessary in order to facilitate the assessment and management of the threat posed by NCR accused persons to public safety, and to improve their prospects for rehabilitation and community reintegration. In order to fulfill their statutory mandate to oversee the assessment and “fair treatment” (in the “due process” sense) of NCR accused persons, Review Boards must have the authority and power to make their orders and conditions binding on the accused as well as on other parties involved, such as the person in charge of the hospital where the accused will be detained, managed and medically treated. Parliament could not have intended to create a statutory body charged with overseeing and implementing the “assessment-treatment” model without ensuring that it would have the power to compel others to abide by its orders and conditions; otherwise, the purpose of the legislation would be frustrated. These principles have been repeated and confirmed in this Court’s post-*Winko* jurisprudence on Part XX.1: see *Penetanguishene*, *Pinet*, *Demers* and *Owen*.

4.2 *The Scope of the Power to Make Orders Related to Treatment*

30

Having established that the wording, scheme and legislative intent of Part XX.1 (and s. 672.54 in particular) clearly indicate that Review Boards have the power and authority to make their orders and conditions binding on other parties, including hospital authorities, it is now necessary to delineate the precise scope of this power in the context of the provision of medical services to an NCR accused. A consideration of the operational scheme of Part XX.1 as a whole, and its interpretation in the jurisprudence, reveals that Review Boards have the power to make orders and attach conditions “regarding” or “supervising” the medical treatment of an NCR accused, and that such conditions are binding on hospital authorities; however, Review

pour surveiller la prise en charge de l’accusé non responsable criminellement au sein du système de justice pénale; et (2) la participation des autorités provinciales de la santé et des établissements de santé provinciaux à la prestation des services médicaux appropriés, au besoin, afin de faciliter l’évaluation et la gestion du risque que représente l’accusé non responsable criminellement pour la sécurité du public, et d’améliorer ses chances de réadaptation et de réinsertion dans la collectivité. Pour s’acquitter du mandat que leur confie la loi de surveiller l’évaluation et le « traitement équitable » (au sens de « l’application régulière de la loi ») des accusés non responsables criminellement, les commissions d’examen doivent disposer du pouvoir de rendre des décisions et de fixer des modalités qui lient les accusés ainsi que les autres parties intéressées, telles que le responsable de l’hôpital où l’accusé sera détenu, pris en charge et traité. Le législateur ne peut pas avoir voulu créer un organisme chargé de la surveillance et de l’application du modèle « d’évaluation et de traitement » sans s’assurer que ce dernier aurait le pouvoir de contraindre d’autres personnes à se soumettre à ses décisions et modalités; s’il en était autrement, l’objet de la loi serait contrarié. Ces principes ont été repris et confirmés par notre Cour dans la jurisprudence sur la partie XX.1 postérieure à *Winko* : voir *Penetanguishene*, *Pinet*, *Demers* et *Owen*.

4.2 *L’étendue du pouvoir de rendre des décisions reliées au traitement*

Ayant établi que le libellé de la partie XX.1 (et en particulier de l’art. 672.54), son régime et l’intention législative qui s’en dégage démontrent clairement que les commissions d’examen ont le pouvoir de rendre des décisions et de fixer des modalités qui lient d’autres parties, y compris les autorités de l’hôpital, il est maintenant nécessaire de délimiter l’étendue exacte de ce pouvoir dans le contexte de la prestation de services médicaux à un accusé non responsable criminellement. Un examen de la structure opérationnelle de la partie XX.1 dans son ensemble et de l’interprétation qui en a été faite dans la jurisprudence révèle que les commissions d’examen disposent du pouvoir de rendre des décisions et de les assortir des modalités

Boards do not have the power to actually prescribe such treatment or require that it be provided by hospital staff.

4.2.1 No Power to “Prescribe” Treatment

Despite the fact that Review Boards have the authority to make their orders and conditions binding on hospital authorities, this power does not extend so far as to permit Boards to actually prescribe or impose medical treatment for an NCR accused. Such authority lies exclusively within the mandate of the provincial authority in charge of the hospital where the NCR accused is detained, pursuant to various provincial laws governing the provision of medical services to persons in the custody of a hospital facility. It would be an inappropriate interference with provincial legislative authority (and with hospitals’ treatment plans and practices) for Review Boards to require hospital authorities to administer particular courses of medical treatment for the benefit of an NCR accused.

As indicated above, despite Mazzei’s arguments to the contrary, the fact that “fair treatment” of the accused is one of the “twin goals” of Part XX.1 does not imply that the primary purpose of the legislation is to ensure that all NCR accused are to be provided with medical treatment or that Review Boards are mandated to actively participate in the provision of medical services. To reiterate, the primary purpose of the legislative scheme is to protect the public while minimizing any restrictions on the NCR accused’s liberty interests; as such, the expression “fair treatment” coined in *Winko* refers only to an assurance of dignity and procedural fairness when assessing and managing the safety risk posed by NCR accused persons. The provision of medical services in this context is merely a logical and inevitable (but ancillary and incidental) effect of Part XX.1’s focus on public safety and

« concernant » le traitement médical d’un accusé non responsable criminellement ou visant la « supervision » de ce traitement, et que ces modalités lient les autorités de l’hôpital; toutefois, les commissions d’examen n’ont pas le pouvoir de prescrire un traitement ou d’exiger qu’il soit dispensé par le personnel de l’hôpital.

4.2.1 Aucun pouvoir de « prescrire » un traitement

Même si les commissions d’examen ont le pouvoir de rendre des décisions et de fixer des modalités qui lient les autorités de l’hôpital, ce pouvoir n’est pas si large qu’il permette de prescrire ou d’imposer un traitement médical à un accusé non responsable criminellement. Ce pouvoir appartient exclusivement à l’autorité provinciale responsable de l’hôpital où l’accusé non responsable criminellement est détenu, conformément aux diverses lois provinciales régissant la prestation des services médicaux aux personnes détenues dans un établissement hospitalier. Il serait inapproprié que les commissions d’examen empiètent sur le pouvoir législatif provincial (et sur les programmes et procédures de traitement des hôpitaux) en exigeant des autorités de l’hôpital qu’elles administrent certains traitements médicaux dans l’intérêt d’un accusé non responsable criminellement.

Tel qu’il a été mentionné précédemment, malgré les arguments contraires de M. Mazzei, le fait que le « traitement équitable » de l’accusé soit l’un des « deux objectifs » de la partie XX.1 ne signifie pas que la loi a pour objet principal de veiller à ce que tous les accusés non responsables criminellement reçoivent un traitement médical ou d’obliger les commissions d’examen à participer activement à la prestation de services médicaux. Rappelons que l’objectif principal du régime législatif est de protéger le public tout en restreignant le moins possible le droit à la liberté de l’accusé non responsable criminellement; en soi, l’expression « traitement équitable » apparue dans *Winko* ne désigne que la garantie d’une protection de la dignité et de l’équité procédurale lors de l’évaluation et de la gestion du risque pour le public que représente l’accusé non responsable criminellement. La prestation de

31

32

community reintegration. The provision of medical services under Part XX.1 is therefore to be engaged *only* in order to help achieve the goals of public safety and maximization of liberty interests (except, of course, for other medical services performed by hospital staff pursuant to the hospital's responsibilities for the health of its patients, with respect to other illnesses or conditions not directly related to or part of the mental illness or condition of the NCR accused which has led to his or her "NCR" designation). The medical treatment of the NCR accused can only occur with a view to reducing the accused's level of threat to public safety and creating a situation where it is no longer significant, thereby permitting reintegration into society. According to McLachlin J. in *Winko* (at paras. 39-40), medical treatment "is necessary to stabilize the mental condition of a dangerous NCR accused and reduce the threat to public safety created by that condition. . . . Public safety will only be ensured by stabilizing the mental condition of dangerous NCR accused."

services médicaux dans ce contexte est simplement un effet logique et inévitable (mais accessoire et secondaire) de l'importance qu'accorde la partie XX.1 à la protection du public et à la réinsertion dans la collectivité. La prestation de services médicaux visés à la partie XX.1 n'est donc autorisée *que* si elle sert les objectifs de protection du public et de maximisation du droit à la liberté (sous réserve, bien sûr, des autres services médicaux offerts par le personnel hospitalier conformément à l'obligation qui incombe à l'hôpital concernant la santé de ses patients pour traiter d'autres maladies ou affections qui n'ont aucun rapport direct ou aucun lien avec la maladie mentale à l'origine de la déclaration de non-responsabilité criminelle de l'accusé). Le traitement médical de l'accusé non responsable criminellement ne peut avoir pour objet que de réduire le niveau de risque que celui-ci représente pour la sécurité du public et de créer un contexte où ce risque n'est plus important, permettant ainsi sa réinsertion sociale. Selon la juge McLachlin dans *Winko* (par. 39-40), des soins « s'imposent pour stabiliser l'état mental d'un accusé non responsable criminellement qui est dangereux et pour diminuer le risque que celui-ci représente pour la sécurité du public en raison de son état. [. . .] La sécurité du public ne peut être assurée qu'en stabilisant l'état mental de l'accusé non responsable criminellement qui est dangereux. »

33

Thus, the role of Review Boards is merely to ensure that *opportunities* for medical treatment are provided to an NCR accused, where necessary and appropriate, with a view to reducing the level of risk (see *Winko*, at para. 41). Providing opportunities for effective medical treatment furthers the objective of public safety by attempting to reduce the safety risk posed by the NCR accused; it also furthers the objective of safeguarding the accused's liberty interests by working towards community reintegration and the cessation of most if not all restrictions on the accused's liberty. The provision of opportunities for medical treatment is therefore consistent with (and incidental to) the primary purposes of the legislation, without overriding or supplanting those aims.

Ainsi, les commissions d'examen doivent simplement s'assurer que l'on offre à un accusé non responsable criminellement la *possibilité* de recevoir un traitement médical, au besoin, afin de réduire le niveau de risque qu'il représente (voir *Winko*, par. 41). Offrir à l'accusé non responsable criminellement la possibilité de recevoir un traitement médical efficace sert l'objectif de protection du public du fait que l'on tente de réduire le risque qu'il représente pour la sécurité; l'objectif de protection du droit à la liberté de l'accusé est également favorisé par les efforts faits en vue de sa réinsertion sociale et de l'abandon de la plupart, sinon de toutes les restrictions au droit à la liberté de l'accusé. Offrir à l'accusé la possibilité de recevoir un traitement médical est donc conforme (et accessoire) aux objectifs principaux de la loi, sans écarter ou supplanter ces objectifs.

Review Boards cannot exceed this authority by actually *imposing* a particular course of treatment, or by *requiring* hospital authorities to administer that treatment. Such an exercise would constitute interference with the authority and responsibility of hospital authorities to provide medical services to persons in their custody according to *their* view of what is appropriate and effective. Legislative authority to enact laws governing the administration of medical services and treatment for all persons in a hospital facility (including NCR accused persons) rests with the provinces under s. 92(7) of the *Constitution Act, 1867*, not with Parliament. Prevention of crime and protection against dangerous persons through its s. 91(27) criminal law power is the only possible reason or rationale for Parliament's involvement in the medical treatment of NCR accused persons. Indeed, an NCR accused who is discharged absolutely under s. 672.54(a) may require psychiatric treatment, but no such treatment may be ordered by a Review Board. Section 672.54 has no application if such a person does not present a significant threat to public safety; that person is no longer justifiably subject to the criminal law power of the State, and any medical treatment to deal with his or her mental condition must be ordered pursuant to some other legislative authority. It is logical that such authority could only be found in areas of provincial legislative competence over health services.

This legislative division of powers is mirrored in the practical realities of the statutory scheme which assigns different roles and responsibilities to Review Boards and to provincial hospital authorities. Review Boards are mandated under s. 672.38(1) to “make or review dispositions” concerning NCR accused persons. Their dispositions must reflect the twin goals of public protection and fair treatment of the NCR accused; they must also be consistent with the “assessment-treatment” model created by Part XX.1,

Les commissions d'examen ne peuvent outrepasser ce pouvoir en *imposant* un traitement particulier ou en *exigeant* des autorités de l'hôpital qu'elles administrent ce traitement. Agir ainsi reviendrait à empiéter sur le pouvoir et la responsabilité des autorités de l'hôpital d'offrir des services médicaux aux personnes dont elles ont la garde selon ce qu'*elles* estiment approprié et efficace. La compétence législative nécessaire pour adopter des lois régissant l'administration des services et traitements médicaux à l'ensemble des personnes hospitalisées (y compris les accusés non responsables criminellement) appartient aux provinces en vertu du par. 92(7) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, non au législateur fédéral. Seules la prévention du crime et la protection contre les personnes dangereuses qui relèvent de sa compétence en droit criminel en vertu du par. 91(27) peuvent justifier ou expliquer la participation du législateur fédéral au traitement médical des accusés. D'ailleurs, un accusé non responsable criminellement qui bénéficie d'une libération inconditionnelle en vertu de l'al. 672.54(a) peut avoir besoin d'un traitement psychiatrique, mais un tel traitement ne peut être imposé par une commission d'examen. L'article 672.54 ne s'applique pas si une telle personne ne représente pas un risque important pour la sécurité du public; plus rien ne justifie que cette personne soit assujettie à la compétence en droit criminel de l'État, et tout traitement médical lié à son état mental doit faire l'objet d'une ordonnance relevant d'un autre pouvoir législatif. Logiquement, ce pouvoir ne peut relever que des domaines de compétence provinciale qui concernent les services de santé.

Ce partage législatif des compétences se reflète dans la réalité pratique du régime législatif qui attribue différentes fonctions et responsabilités aux commissions d'examen et aux autorités hospitalières provinciales. Selon le par. 672.38(1), les commissions d'examen sont chargées de « rendre ou de réviser des décisions » concernant les accusés non responsables criminellement. Leurs décisions doivent tenir compte du double objectif de protection du public et de traitement équitable des accusés non responsables

which focuses on assessing and managing risks to public safety by providing opportunities for effective and appropriate treatment. In contrast, the hospitals where NCR accused persons are detained are defined as places “for the custody, treatment or assessment of an accused”, pursuant to s. 672.1. Thus, the competing statutory definitions and mandates of Review Boards and hospital authorities reflect a certain division of labour and authority. This is reinforced by the absence of any global definition of “treatment” in Part XX.1; what constitutes medical treatment should be governed by provincial law, given that it is provincial hospital authorities who will determine and deliver medical services. For example, under s. 30 of the British Columbia *Mental Health Act*, an NCR accused detained in a provincial mental health facility or hospital “must receive care and treatment appropriate to the condition of the person as authorized by the director”. Parliament thus intended to leave specific treatment decisions to provincial health authorities, while Review Boards would remain responsible for crafting dispositions which ensure that treatment *opportunities* are provided to the NCR accused. Review Boards were therefore not intended to exercise any powers which could potentially interfere with hospitals’ discretion concerning the provision of medical services.

criminellement; elles doivent également respecter le modèle « d’évaluation et de traitement » instauré par la partie XX.1, lequel met l’accent sur l’évaluation et la gestion des risques pour la sécurité du public en offrant la possibilité d’un traitement efficace et approprié. Par contre, les hôpitaux où sont détenus les accusés non responsables criminellement sont définis à l’art. 672.1 comme des lieux désignés « en vue de la garde, du traitement ou de l’évaluation d’un accusé ». Ainsi, les définitions opposées que donne la loi des commissions d’examen et des autorités hospitalières, de même que les mandats concurrents qu’elle leur confie, reflètent un certain partage des tâches et des pouvoirs. Cette conclusion est renforcée par l’absence d’une définition générale du terme « traitement » à la partie XX.1; le droit provincial devrait indiquer en quoi consiste un traitement médical puisque ce sont les autorités hospitalières provinciales qui déterminent et administreront les services médicaux. Par exemple, selon l’art. 30 de la *Mental Health Act* de la Colombie-Britannique, un accusé non responsable criminellement qui est détenu dans un établissement psychiatrique ou un hôpital provincial [TRADUCTION] « doit recevoir les soins et les traitements adaptés à son état que le directeur autorise ». Le législateur a donc voulu laisser aux autorités provinciales de la santé les décisions relatives aux traitements spécifiques, alors que les commissions d’examen sont chargées de rendre des décisions qui garantissent à l’accusé non responsable criminellement qu’on lui offrira des *possibilités* de traitement. Les commissions d’examen ne sont donc pas censées exercer des pouvoirs qui pourraient éventuellement empiéter sur le pouvoir discrétionnaire des hôpitaux en matière de prestation de services médicaux.

36

The notion that Review Boards lack the jurisdiction to actually require that medical services or treatment be provided by hospital staff has been discussed and confirmed in the jurisprudence. For example, in *Manitoba (Attorney General) v. Wiebe*, [2005] 2 W.W.R. 707, the Manitoba Court of Appeal agreed with the B.C.C.A.’s decision in the present appeal, concluding that “it is no business of a court or the Board in fulfilling its

L’idée que les commissions d’examen n’aient pas la compétence nécessaire pour exiger que des services ou traitements médicaux soient dispensés par le personnel hospitalier a été examinée et confirmée dans la jurisprudence. Par exemple, dans *Manitoba (Attorney General) c. Wiebe*, [2005] 2 W.W.R. 707, la Cour d’appel du Manitoba a souscrit à la décision de la C.A.C.-B. en l’espèce, concluant que [TRADUCTION] « dans

mandate under sec. 672.54 of the *Code* to prescribe a specific course of medical treatment” (para. 32). The Manitoba Court of Appeal appeared to agree with the arguments of the Manitoba Review Board in that case that “issues relating to the care and treatment of the mentally ill are matters of provincial jurisdiction” and that “it is not Parliament’s responsibility to treat detainees but rather that of the provinces” (para. 28).

The composition and expertise of Board members also supports the conclusion that Review Boards cannot make orders or conditions specifically prescribing medical treatment for an NCR accused. The membership of the Board must include at least one member entitled to practise psychiatry, and if there is only one such member, it must also include at least one other member who has training in mental health issues and is entitled to practise medicine or psychology (s. 672.39). While this would appear to suggest a certain level of expertise with respect to medical treatment issues, this expertise cannot justify an interpretation of s. 672.54 whereby Review Boards can make orders actually prescribing treatment. The fact that at least one or two members may have some expertise or training in psychiatric and/or psychological issues does not enable the Board to “step into the shoes” of the accused’s physician or treatment team. This is clear, considering that a quorum of the Board for purposes of making a disposition order under s. 672.54 consists of three members, only one of whom must be entitled to practise psychiatry (s. 672.41(1)), and that any Board order is decided by “a majority of the members present” (s. 672.42). Thus, if a Board were authorized to make an order actually prescribing medical treatment for an NCR accused, it could conceivably do so pursuant to a majority vote of two Board members who do not have any psychiatric training or expertise, and over the objections of a psychiatrist; it is therefore hard to see how the Board’s expertise in matters of

l’accomplissement du mandat que leur confie l’art. 672.54 du *Code*, il n’appartient pas au tribunal ou à la commission de prescrire un traitement médical particulier » (par. 32). La Cour d’appel du Manitoba a semblé souscrire aux arguments de la commission d’examen du Manitoba dans cette affaire, à savoir que la [TRADUCTION] « question des soins et des traitements dispensés aux personnes atteintes de troubles mentaux est de compétence provinciale » et que « la responsabilité de soigner les détenus n’incombe pas au Parlement mais plutôt aux provinces » (par. 28).

La composition des commissions d’examen et l’expertise de leurs membres étayent aussi la conclusion selon laquelle les commissions d’examen ne peuvent rendre des décisions ou fixer des modalités prescrivant expressément un traitement médical à un accusé non responsable criminellement. La commission doit être composée d’au moins une personne autorisée à exercer la psychiatrie et, s’il n’y a qu’un seul psychiatre, d’au moins une personne dont la formation relève de la santé mentale et qui est autorisée à exercer la médecine ou la profession de psychologue (art. 672.39). Bien que cette disposition semble laisser croire que les questions de traitements médicaux seront abordées avec un certain niveau d’expertise, cette expertise ne saurait justifier une interprétation de l’art. 672.54 conférant aux commissions d’examen le pouvoir de rendre des ordonnances prescrivant un traitement. Le fait qu’au moins un ou deux membres puissent posséder une certaine expertise ou une formation en psychiatrie ou en psychologie n’autorise pas la commission à « se substituer » au médecin ou à l’équipe médicale qui traite l’accusé. Cela est bien évident, compte tenu que le quorum de la commission, pour rendre une décision fondée sur l’art. 672.54, est constitué de trois membres, dont un seul doit être autorisé à exercer la psychiatrie (par. 672.41(1)), et que les décisions d’une commission d’examen se prennent à « la majorité des membres de la commission qui sont présents » (art. 672.42). Ainsi, si une commission était autorisée à rendre une décision prescrivant un

psychiatric treatment would justify its ability to make binding orders actually prescribing medical treatment in such circumstances.

traitement médical à un accusé non responsable criminellement, elle pourrait sans doute le faire par le vote majoritaire de deux membres de la commission n'ayant aucune formation ou expertise en psychiatrie et ce, malgré les objections d'un psychiatre; il est donc difficile de voir comment, dans de telles circonstances, l'expertise de la commission en matière de traitement psychiatrique justifierait son pouvoir de rendre des décisions contraignantes prescrivant un traitement médical.

38

These observations are consistent with the granting of broad powers to reviewing courts following an appeal from a Board order. Under s. 672.78(3)(a), a provincial court of appeal is entitled to “make any disposition under section 672.54 or any placement decision that the Review Board could have made” if it allows the appeal. If the appellant’s position is accepted (i.e., that Boards have the ability to prescribe treatment), it is arguable that a court of appeal could also prescribe medical treatment under s. 672.78(3)(a) if the original Board order failed to do so. Appellate judges, however, need not have any expertise, training or experience in medical or psychiatric issues whatsoever. It is difficult to conceive that Parliament would have intended Review Boards to have the jurisdiction and authority to issue binding treatment orders and conditions, since this would also enable reviewing courts to do the same, without having the relevant and necessary expertise.

Ces observations sont compatibles avec l'attribution de vastes pouvoirs aux cours de révision saisies d'un appel d'une décision de la commission. Selon l'al. 672.78(3)a, la cour d'appel provinciale peut, si elle accueille l'appel, « rendre la décision en vertu de l'article 672.54 ou l'ordonnance de placement que la commission d'examen aurait pu rendre ». Si la thèse de l'appellant est retenue (c.-à-d. que les commissions ont le pouvoir de prescrire un traitement), on peut donc soutenir qu'une cour d'appel pourrait aussi prescrire un traitement médical en vertu de l'al. 672.78(3)a si la décision initiale de la commission est muette à cet égard. Les juges d'appel n'ont toutefois besoin d'aucune expertise, formation ou expérience quelconque en médecine ou en psychiatrie. Il est difficile de concevoir que le législateur ait voulu conférer aux commissions d'examen la compétence et le pouvoir de rendre des ordonnances de traitement contraignantes et de fixer des modalités de traitement puisque, de ce fait, il autoriserait aussi les tribunaux de révision à faire de même, sans posséder l'expertise pertinente et nécessaire.

4.2.2 The Power to Supervise Medical Treatment

4.2.2 Le pouvoir de superviser un traitement médical

39

Although Review Boards may not actually prescribe or impose a particular course of medical treatment for an NCR accused, they still possess the authority to make orders and conditions in a “supervisory” role or capacity with respect to the NCR accused’s medical treatment and clinical progress. Review Boards are in effect

Même si les commissions d'examen ne peuvent ni prescrire ni imposer un traitement médical particulier à un accusé non responsable criminellement, elles ont quand même le pouvoir de rendre des décisions et de fixer des modalités qui leur permettent de « superviser » le traitement médical et les progrès cliniques de l'accusé non

empowered to make orders and conditions “related to” or “regarding” an NCR accused’s medical treatment (or the supervision of such treatment) while in the custody of a provincial hospital; Review Boards also have the power, as discussed above, to make such orders and conditions binding on all parties involved, including hospital authorities. In essence, conditions “regarding” medical treatment or its supervision are those conditions that Review Boards may impose to ensure that the NCR accused is provided with opportunities for appropriate and effective medical treatment, in order to help reduce the risk to public safety and to facilitate rehabilitation and community reintegration. The scope of this power would arguably include anything short of actually prescribing that treatment be carried out by hospital authorities. It would therefore include the power to require hospital authorities and staff to question and reconsider past or current treatment plans or diagnoses, and explore alternatives which might be more effective and appropriate. The authority for this power is derived from the purpose of the legislative scheme, the mandate and expertise of Review Boards, and the wording of various sections of Part XX.1; it is also echoed in the jurisprudence.

First, it is clear that the overall purpose of Part XX.1 supports the notion that Review Boards should have the power to make orders and conditions regarding an NCR accused’s medical treatment, or to supervise that treatment. Given that Part XX.1 is at least partly aimed at providing opportunities for appropriate medical/psychiatric treatment to the NCR accused, as part of the overall goals of protecting the public while safeguarding the liberty interests of the accused, Review Boards must have the power to impose conditions which relate to those opportunities and to the provision and supervision of medical services. If Review Boards did

responsable criminellement. Les commissions d’examen sont en fait habilitées à rendre des ordonnances et à fixer des modalités « reliées » ou « relatives » au traitement médical d’un accusé non responsable criminellement (ou à la supervision de ce traitement) pendant qu’il est détenu dans un hôpital provincial; les commissions d’examen ont aussi le pouvoir, comme nous l’avons vu, de rendre des décisions et de fixer des modalités liant toutes les parties intéressées, y compris les autorités hospitalières. Essentiellement, les modalités « relatives » à un traitement médical ou à sa supervision sont celles que les commissions d’examen peuvent imposer pour s’assurer qu’un accusé non responsable criminellement ait la possibilité de recevoir un traitement médical approprié et efficace, de façon à réduire le risque qu’il représente pour la sécurité du public et à faciliter sa réadaptation et sa réinsertion sociale. On pourrait soutenir que l’étendue de ce pouvoir englobe tout sauf le fait même de prescrire que le traitement soit administré par les autorités de l’hôpital. Il permettrait par conséquent d’exiger des autorités de l’hôpital et de leur personnel qu’ils remettent en question et réexaminent les programmes de traitement ou les diagnostics antérieurs ou actuels, et qu’ils explorent d’autres programmes de traitement qui pourraient se révéler plus efficaces et mieux adaptés. Ce pouvoir découle de l’objet du régime législatif, du mandat et de l’expertise des commissions d’examen, de même que du libellé des diverses dispositions de la partie XX.1; il trouve aussi écho dans la jurisprudence.

Premièrement, il est évident que l’objectif général de la partie XX.1 étaye l’idée que les commissions d’examen devraient disposer du pouvoir de rendre des décisions et de fixer des modalités relatives au traitement médical d’un accusé non responsable criminellement, ou du pouvoir de superviser ce traitement. Étant donné que la partie XX.1 a pour but, du moins en partie, d’offrir à l’accusé non responsable criminellement la possibilité de recevoir un traitement médical ou psychiatrique approprié dans le cadre de ses objectifs généraux qui sont de protéger le public tout en protégeant le droit à la liberté de l’accusé, les commissions d’examen doivent

not have this power, then the legislative goal of providing opportunities for medical treatment, where appropriate, would be frustrated.

41

Second, if Review Boards are to fulfill their statutory role and mandate in terms of making appropriate disposition orders aimed at protecting the public while safeguarding the liberty interests of the accused, they must have some supervisory power over the medical treatment of NCR accused persons who are detained in hospitals. By the very definition of a verdict of “not criminally responsible on account of mental disorder”, the accused’s mental condition is effectively the reason why the accused is now subject to Part XX.1, and in most cases it is the very reason why the accused represents a threat to public safety and why the accused’s liberty interests have been curtailed in accordance with that risk. It is therefore logical that a Board, in achieving the goals of public protection and fairness to the NCR accused, should have the power to supervise the medical treatment provided to the accused, since a major aim of that treatment is to reduce the accused’s safety risk and to provide the NCR with the maximum liberty possible.

42

In fulfilling its statutory mandate and role under Part XX.1, it is necessary and essential for a Review Board to form its own independent opinion of an accused’s treatment plan and clinical progress, and ultimately of the accused’s risk to public safety and prospects for rehabilitation and reintegration. In so doing, a Board must be entitled to order a re-evaluation of current or past treatment approaches, and an exploration of alternatives where necessary — i.e., where no progress has been made or is likely to be made. Such supervisory powers are an inherent part of a Board’s mandate; if there is a treatment “impasse”, then a Board’s function could not be properly carried out unless it were able to impose conditions to deal with this lack of progress and to seek out more effective treatment opportunities.

disposer du pouvoir d’imposer des modalités relatives à cette possibilité, ainsi qu’à la prestation et à la supervision des services médicaux. Si les commissions d’examen n’avaient pas ce pouvoir, l’objectif législatif d’offrir la possibilité de recevoir un traitement médical, au besoin, serait alors contrecarré.

Deuxièmement, si l’on veut que les commissions d’examen s’acquittent du rôle et du mandat que la loi leur a confiés, à savoir de rendre des décisions appropriées en vue de protéger le public tout en protégeant le droit à la liberté de l’accusé, elles doivent disposer d’un certain pouvoir leur permettant de superviser le traitement médical des accusés non responsables criminellement qui sont détenus dans les hôpitaux. De par la définition même d’un verdict de « non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux », c’est en fait à cause de son état mental que l’accusé est maintenant assujéti à la partie XX.1, et dans la plupart des cas, c’est la raison même pour laquelle l’accusé représente un risque pour la sécurité du public et pour laquelle son droit à la liberté a été restreint en fonction de ce risque. Il est donc logique qu’une commission dispose, pour réaliser les objectifs de protection du public et d’équité envers l’accusé non responsable criminellement, du pouvoir de superviser le traitement médical offert à l’accusé, puisque ce traitement vise principalement à réduire le risque que représente l’accusé non responsable criminellement pour la sécurité et à assurer à ce dernier la plus grande liberté possible.

Lorsqu’elle s’acquitte du mandat et du rôle que la loi lui confie en vertu de la partie XX.1, il est nécessaire et essentiel qu’une commission d’examen forme sa propre opinion indépendante sur le programme de traitement et les progrès cliniques de l’accusé et, en fin de compte, sur le risque que celui-ci représente pour la sécurité du public et sur ses chances de réadaptation et de réinsertion. Ce faisant, une commission doit pouvoir ordonner que l’on procède à une réévaluation des méthodes de traitement, actuelles ou antérieures, et à une exploration des solutions de rechange au besoin, — c.-à-d., lorsqu’aucun progrès n’a été ou ne sera vraisemblablement réalisé. De tels pouvoirs de supervision font partie intégrante du mandat confié à la commission; en cas d’« impasse »

The role of a Board is to assess the risk to public safety posed by certain NCR accused persons, to provide opportunities for appropriate and effective medical treatment with a view to controlling and reducing that risk, to work towards the ultimate goal of rehabilitation and reintegration, and to safeguard the liberty interests of the accused in this process. These goals simply cannot be accomplished without accurate, independent, and up-to-date information on an accused's mental condition, treatment plan, clinical progress, and prospects for rehabilitation. This justifies a Board's power to supervise the medical treatment provided thus far, and to suggest or explore alternative approaches where necessary. Review Boards may therefore validly require hospital staff to re-examine a diagnosis or a treatment plan, and to consider alternatives which might be more effective or appropriate, — thus requiring hospital authorities to justify their position regarding any “treatment impasse”.

The composition of Review Boards and the expertise of their members also supports the notion that Boards enjoy a supervisory power over medical treatment. As previously discussed, the composition of a Board ensures that there is a certain degree of expertise and experience amongst members with respect to psychiatric issues, especially in the context of a Board's central risk assessment function. Parliament clearly intended Review Boards to have some expertise in assessing and managing the safety risks posed by some NCR accused persons. While this expertise and experience cannot justify actually prescribing medical treatment, it can help justify a Board's supervisory power over treatment issues and the power to make orders and conditions “regarding” treatment; it is also consistent with the “wide latitude” and

thérapeutique, la commission ne pourrait s'acquitter convenablement de sa tâche à moins de pouvoir imposer des modalités visant à remédier à cette absence de progrès et de pouvoir chercher des possibilités de traitement plus efficace. Le rôle d'une commission est d'évaluer le risque que représentent certains accusés non responsables criminellement pour la sécurité du public, de leur offrir la possibilité de recevoir un traitement médical approprié et efficace afin de gérer et de réduire ce risque, de travailler à l'atteinte de l'objectif ultime de réadaptation et de réinsertion, et de protéger le droit à la liberté des accusés dans le cadre de ce processus. Il est tout simplement impossible d'atteindre ces objectifs sans disposer de renseignements exacts, indépendants et à jour concernant l'état mental d'un accusé, son programme de traitement, ses progrès cliniques et ses chances de réadaptation. D'où le pouvoir permettant à une commission de superviser le traitement médical jusque-là administré, et de proposer ou d'explorer d'autres méthodes, au besoin. Les commissions d'examen peuvent donc valablement obliger le personnel hospitalier à reconsidérer un diagnostic ou un programme de traitement, et à envisager des solutions de rechange qui pourraient se révéler plus efficaces ou mieux adaptées, obligeant ainsi les autorités de l'hôpital à justifier leur position devant une « impasse thérapeutique ».

La composition des commissions d'examen et l'expertise de leurs membres étayent également l'idée que les commissions jouissent d'un pouvoir de supervision à l'égard d'un traitement médical. Comme je l'ai mentionné précédemment, la commission est composée de manière à assurer que ses membres possèdent de l'expertise et de l'expérience en psychiatrie, surtout dans le cadre de sa tâche principale d'évaluation du risque. Le législateur a manifestement voulu que les commissions d'examen aient une certaine expertise dans l'évaluation et la gestion des risques pour la sécurité que représentent certains accusés non responsables criminellement. Si cette expertise et cette expérience ne sauraient justifier la prescription d'un traitement médical, elles peuvent aider à justifier le pouvoir de supervision dont dispose une commission

discretion accorded to a Board in the exercise of its functions (see *Winko*, at para. 27).

44

Finally, the conclusion that a Board can make orders or conditions “regarding” treatment is supported by the jurisprudence. For example, while the Manitoba Court of Appeal in *Wiebe* found that Review Boards do not have the power to prescribe medical services to be provided by hospital staff, it still accepted that Boards may validly make conditions regarding the supervision of the medical services actually provided (or not provided) to an NCR accused. In *Wiebe*, the treatment plan proposed to the Manitoba Review Board was effectively “for ‘no treatment,’ and nothing else” (para. 31), because the physician treating the NCR accused essentially believed that the accused’s mental condition was not capable of treatment. The Court of Appeal found that in such cases, a Board could make conditions which question a given treatment plan, consistent with its supervisory jurisdiction, in order to ensure that the accused is not improperly denied opportunities for appropriate medical treatment. The Court of Appeal also summarized and appeared to endorse the Manitoba Board’s argument that there is “a distinction between the Board considering treatment — as it relates to the mental condition of the detainee or conditions proposed to be attached under sec. 672.54 — and ordering specific treatment”, and that the Board could accomplish the former, but not the latter (para. 30 (emphasis added)). The Court of Appeal in *Wiebe* ultimately sent the matter back to the Board, requiring it to consider not only the views of the accused’s current physician, but also the views and proposals to be submitted by other experts.

en matière de traitement, et son pouvoir de rendre des décisions et de fixer des modalités « relatives » au traitement; elles sont aussi compatibles avec la « grande latitude » et le pouvoir discrétionnaire conférés à une commission dans l’exercice de ses fonctions (voir *Winko*, par. 27).

Enfin, la conclusion selon laquelle une commission peut rendre des décisions ou fixer des modalités « relatives » à un traitement trouve appui dans la jurisprudence. Par exemple, bien que la Cour d’appel du Manitoba ait conclu dans *Wiebe* que les commissions d’examen n’ont pas le pouvoir de prescrire des services médicaux que fournirait le personnel d’un hôpital, elle a tout de même reconnu qu’elles pouvaient valablement fixer des modalités relatives à la supervision des services médicaux offerts (ou non offerts) à un accusé non responsable criminellement. Dans *Wiebe*, le programme de traitement soumis à la commission d’examen du Manitoba proposait dans les faits qu’il ne soit offert [TRADUCTION] « “aucun traitement” ni rien d’autre » (par. 31), parce que le médecin traitant l’accusé non responsable criminellement croyait essentiellement qu’aucun traitement ne pouvait améliorer l’état mental de son patient. La Cour d’appel a jugé qu’en pareils cas, une commission pouvait, conformément à son pouvoir de supervision, fixer des modalités qui remettaient en question un programme de traitement donné afin de s’assurer que l’accusé ne soit pas indûment privé de la possibilité de recevoir un traitement médical approprié. La Cour d’appel a aussi résumé l’argument de la commission du Manitoba, et a semblé y souscrire, selon lequel il existe [TRADUCTION] « une différence entre le fait pour la commission d’envisager un traitement — dans la mesure où il concerne l’état mental du détenu ou les modalités qu’elle se propose de fixer en vertu de l’art. 672.54 — et le fait d’ordonner un traitement particulier », et que c’est une chose que la commission peut faire dans le premier cas, mais pas dans le second (par. 30 (je souligne)). Dans *Wiebe*, la Cour d’appel a finalement renvoyé l’affaire devant la commission, l’enjoignant de tenir compte non seulement de l’opinion du médecin qui traitait alors l’accusé, mais également de l’avis et des propositions devant être formulées par d’autres experts.

The appellant Mazzei has pointed to a number of other cases in the jurisprudence to support the notion that the Board may impose conditions related to the questioning and supervision of medical treatment, and may make such orders binding on hospital authorities: see *R. v. Lewis* (1999), 132 C.C.C. (3d) 163 (P.E.I.S.C., App. Div.); *Beauchamp v. Penetanguishene Mental Health Centre (Administrator)* (1999), 138 C.C.C. (3d) 172 (Ont. C.A.); *Brockville Psychiatric Hospital v. McGillis* (1996), 2 C.R. (5th) 242 (Ont. C.A.), *Pinet and Penetanguishene*. The Director and the Attorney General of British Columbia argue that these cases do not support Mazzei's position, since the conditions imposed by Review Boards in those cases were only concerned with the level of security for the detention of an NCR accused and with the liberty interests of the accused — not with treatment issues.

In my opinion, this is not a full answer to the claim that the jurisprudence in fact supports the notion that Review Boards can make binding orders related to the supervision of medical treatment. I am of the view that the same result would and should have been reached in the cases cited by Mazzei if the impugned conditions had dealt specifically with the supervision of medical treatment. If it is accepted that the overall purpose and intent of the legislative scheme authorizes Review Boards to make orders and impose conditions concerning the level of security for the detention of the accused and restrictions on the accused's liberty, and that such orders and conditions would be binding on hospital authorities, then orders and conditions related to (but not specifically prescribing) medical treatment would also be valid and binding on hospital authorities. This is because such treatment would be aimed at the overall purpose of the legislation (that is, protection of the public and maximization of liberty interests). Thus, the jurisprudence submitted by Mazzei tends to support the claim that Boards are empowered to make binding orders scrutinizing or supervising medical treatment.

L'appellant M. Mazzei a signalé un certain nombre d'autres décisions au soutien de son point de vue selon lequel la commission peut imposer des conditions liées à la remise en question et à la supervision d'un traitement médical et rendre des décisions qui lient les autorités de l'hôpital : voir *R. c. Lewis* (1999), 132 C.C.C. (3d) 163 (C.S.Î.-P.-É., Div. app.); *Beauchamp c. Penetanguishene Mental Health Centre (Administrator)* (1999), 138 C.C.C. (3d) 172 (C.A. Ont.); *Brockville Psychiatric Hospital c. McGillis* (1996), 2 C.R. (5th) 242 (C.A. Ont.), *Pinet et Penetanguishene*. Le directeur et le procureur général de la Colombie-Britannique soutiennent que ces décisions n'appuient pas la position de M. Mazzei puisque les conditions imposées par les commissions d'examen dans ces affaires ne concernaient que le niveau de sécurité applicable à la détention d'un accusé non responsable criminellement et le droit à la liberté de l'accusé — non pas les questions de traitement.

À mon avis, cet argument ne réfute pas entièrement l'allégation selon laquelle la jurisprudence étaye en fait l'idée que les commissions d'examen peuvent rendre des décisions contraignantes reliées à la supervision d'un traitement médical. J'estime que le même résultat aurait dû et devrait être atteint dans les décisions citées par M. Mazzei si les conditions contestées avaient expressément porté sur la supervision d'un traitement médical. S'il est admis que l'objectif général du régime législatif autorise les commissions d'examen à rendre des décisions et à imposer des modalités qui touchent le niveau de sécurité applicable à la détention de l'accusé et les restrictions imposées à sa liberté, et que ces décisions et modalités lient les autorités de l'hôpital, alors les décisions et modalités relatives à un traitement médical (sans le prescrire expressément) seraient aussi valides et opposables aux autorités de l'hôpital. Il en est ainsi parce que ce traitement s'inscrirait dans l'objectif global de la loi (à savoir la protection du public et la maximisation du droit à la liberté). Donc, la jurisprudence citée par M. Mazzei tend à appuyer l'allégation selon laquelle les commissions sont habilitées à rendre des décisions contraignantes examinant en profondeur un traitement médical ou visant la supervision de ce traitement.

47

The B.C.C.A. itself in the present case appeared to endorse the notion of a distinction between the (invalid) power to prescribe treatment, and the (valid) power to *supervise* the provision of medical services and ensure that opportunities for effective and appropriate treatment are available, even though it ultimately concluded that the conditions imposed by the Board in this case fell within the former category. The B.C.C.A. confirmed that Part XX.1 “does not give the Board the authority to diagnose and treat an NCR accused or to interfere in his or her treatment plan”; but it went on to state that the legislation “gives the Board the power . . . to question the treatment the accused is receiving” (para. 89 (emphasis added)). Thus, the B.C.C.A. may have formulated the correct test for articulating the scope of the Board’s authority, but as discussed below, I would respectfully find that it applied this test incorrectly with respect to conditions 8, 9 and 10.

4.2.3 The Role and Scope of Section 672.55(1)

48

There is one final issue which must be addressed before proceeding to an application of these principles to the facts of this case. This final issue concerns the proper interpretation of s. 672.55(1), which reads as follows:

672.55 (1) No disposition made under section 672.54 shall direct that any psychiatric or other treatment of the accused be carried out or that the accused submit to such treatment except that the disposition may include a condition regarding psychiatric or other treatment where the accused has consented to the condition and the court or Review Board considers the condition to be reasonable and necessary in the interests of the accused.

49

In their submissions, the parties and interveners have put forward competing interpretations of s. 672.55(1) in order to either support or refute the claim that Review Boards can order or prescribe treatment. The Director and the Attorney General of British Columbia generally argue that this provision prevents Review Boards from exercising

La C.A.C.-B. elle-même a semblé souscrire en l’espèce à l’idée qu’il existe une différence entre le pouvoir (invalide) de prescrire un traitement, et celui (valide) de *superviser* la prestation de services médicaux et de s’assurer que la possibilité de recevoir un traitement efficace et approprié soit offerte, même si, en définitive, elle a conclu que les conditions imposées par la commission en l’espèce s’inscrivaient dans la première catégorie. La C.A.C.-B. a confirmé que la partie XX.1 [TRADUCTION] « ne confère pas à la commission le pouvoir de diagnostiquer et de traiter un accusé non responsable criminellement ou d’intervenir dans son programme de traitement »; mais elle a ajouté que la loi [TRADUCTION] « confère à la commission le pouvoir [. . .] de remettre en question le traitement que l’accusé reçoit » (par. 89 (je souligne)). Ainsi, il se peut que la C.A.C.-B. ait bien formulé le critère applicable pour établir la portée du pouvoir de la commission, mais comme je l’ai expliqué précédemment, j’estime avec égards qu’elle a mal appliqué ce critère en ce qui a trait aux conditions 8, 9 et 10.

4.2.3 Le rôle et la portée du par. 672.55(1)

Une dernière question doit être abordée avant de passer à l’application de ces principes aux faits de l’espèce. Cette ultime question concerne l’interprétation correcte du par. 672.55(1), lequel est ainsi rédigé :

672.55 (1) La décision visée à l’article 672.54 ne peut prescrire de traitement, notamment un traitement psychiatrique, pour l’accusé ou ordonner que celui-ci s’y soumette; elle peut toutefois comporter une condition relative à un traitement que le tribunal ou la commission d’examen estime raisonnable et nécessaire aux intérêts de l’accusé et à laquelle celui-ci consent.

Dans leurs observations, les parties et les intervenants ont présenté des interprétations contradictoires du par. 672.55(1) en vue d’étayer ou de réfuter la prétention selon laquelle les commissions d’examen peuvent ordonner ou prescrire un traitement. Le directeur et le procureur général de la Colombie-Britannique prétendent de façon générale que cette

such a power, preferring a narrow interpretation of the section. They argue that under s. 672.55(1), if a treatment team recommends a certain treatment which the Board considers reasonable and necessary, and if the accused consents, then this treatment could be added as a condition to the disposition order. However, because this condition would merely be a way of helping the hospital staff to carry out its duties in treating the accused, it would not be “binding” on the Director, and would be subject to his or her discretionary authority. Mazzei also adopts a narrow interpretation of s. 672.55(1), but argues that it can have a wide application. Counsel for the appellant provided a hypothetical example. In deciding to move the accused from a situation of hospital detention to a conditional discharge order in the community, a Review Board could, for example, include a condition requiring the accused to continue taking his medication. This would be a valid condition as a result of s. 672.55(1), so long as the accused consented to the condition and so long as the Board considered it reasonable and necessary. Counsel for the appellant seemed to suggest that this would amount to a commitment on the part of the accused to continue a particular course of treatment (which was started in the hospital) while under conditional release in the community (given that he would no longer be subject to the hospital’s jurisdiction and authority). This commitment would be given in consideration for the increase in liberty contemplated by the Board, rather than as an actual “prescription” for “treatment” ordered by the Board. As such, Mazzei does not argue that s. 672.55(1) justifies the reading in of a power to prescribe treatment within s. 672.54, but is instead a “stand alone section” with a specific purpose and application. The intervener Board favours a wider interpretation of s. 672.55(1), but a narrow application. In his oral submissions, counsel for the Board argued that this provision actually allows the Board to prescribe or order medical treatment for an NCR accused if the three preconditions (consent, necessity, and reasonableness) are met, as an exception to the general prohibition against ordering or prescribing treatment. However, counsel for the Board submitted that this power should only be used very rarely, if at all, and the Board’s experience in

disposition interdit aux commissions d’examen d’exercer ce pouvoir, préconisant ainsi une interprétation restrictive de ce paragraphe. Ils soutiennent qu’en vertu du par. 672.55(1), si une équipe médicale recommande un certain traitement que la commission estime raisonnable et nécessaire, et si l’accusé y consent, il serait alors possible d’assortir la décision d’une condition relative à ce traitement. Toutefois, comme cette condition constituerait simplement une façon d’aider le personnel de l’hôpital à s’acquitter de son obligation de soigner l’accusé, elle ne « lierait » pas le directeur et serait soumise à son pouvoir discrétionnaire. M. Mazzei interprète aussi le par. 672.55(1) de manière restrictive, mais soutient que la portée de cette disposition peut être grande. L’avocat de l’appelant a donné un exemple hypothétique. En décidant de faire passer l’accusé d’une situation où il est détenu à l’hôpital à une autre où il est en liberté conditionnelle dans la collectivité, une commission d’examen pourrait, par exemple, assortir sa décision d’une condition imposant à l’accusé de continuer à prendre ses médicaments. Cette condition serait valide, vu le par. 672.55(1), pourvu que l’accusé y ait consenti et que la commission l’ait jugée raisonnable et nécessaire. L’avocat de l’appelant semble suggérer qu’on pourrait assimiler cela à un engagement de la part de l’accusé à poursuivre un traitement particulier (commencé à l’hôpital) pendant qu’il est en liberté conditionnelle dans la collectivité (étant donné qu’il ne serait plus sous la responsabilité de l’hôpital). Cet engagement équivaudrait à une contrepartie donnée pour l’accroissement de liberté envisagé par la commission, et non à une « prescription » de « traitement » par la commission. Ainsi, M. Mazzei ne prétend pas que le par. 672.55(1) justifie d’inclure, par interprétation large, un pouvoir de prescrire un traitement à l’art. 672.54, mais plutôt que le par. 672.55(1) constitue une « disposition autonome » ayant son propre objet et sa propre application. La commission intervenante est en faveur d’une interprétation plus large du par. 672.55(1), mais préconise une application restrictive. Dans ses observations orales, l’avocat de la commission a soutenu que cette disposition permet véritablement à la commission de prescrire ou d’ordonner un traitement médical à un accusé non responsable

practice has confirmed that it invokes s. 672.55(1) very infrequently.

criminellement si les trois conditions préalables (le consentement, la nécessité et le caractère raisonnable) sont respectées, par exception à l'interdiction générale de prescrire un traitement. Or, l'avocat de la commission a fait valoir que ce pouvoir ne devrait être que très rarement utilisé, voire jamais, et que l'expérience a confirmé que la commission n'invoque le par. 672.55(1) que très rarement.

50

The question is therefore whether the second part of s. 672.55(1) (“except that”) constitutes a true exception to the general prohibition against prescribing treatment in the first part of the provision. If it does, then it can be said that Review Boards do have the power to order or prescribe treatment for an NCR accused where the three preconditions are satisfied (consent, necessity and reasonableness); if not, then Boards can never go so far as to order treatment, though they may exercise “supervisory” powers over treatment decisions, as discussed above. In my view, the second part of s. 672.55(1) is not a true exception to the prohibition against ordering treatment, and merely represents an example or manifestation of the Board’s supervisory power over treatment.

Il s’agit donc de déterminer si la deuxième partie du par. 672.55(1) (« elle peut toutefois ») constitue une véritable exception à l’interdiction générale de prescrire un traitement prévue dans la première partie de la disposition. Dans l’affirmative, on peut alors dire que les commissions d’examen ont le pouvoir d’ordonner ou de prescrire un traitement à un accusé non responsable criminellement si les trois conditions préalables (le consentement, la nécessité et le caractère raisonnable) sont respectées; dans le cas contraire, il n’est pas permis aux commissions de prescrire un traitement, bien qu’elles puissent exercer un pouvoir de « supervision » à l’égard des décisions relatives à un traitement, ainsi que nous l’avons vu. À mon avis, la deuxième partie du par. 672.55(1) ne constitue pas une véritable exception à l’interdiction de prescrire un traitement et n’est qu’un exemple ou une manifestation du pouvoir de supervision dont dispose la commission à l’égard d’un traitement.

51

The wording of the provision indirectly supports and is consistent with the two main conclusions discussed above — namely, that Review Boards do not have the power to specifically order or prescribe treatment, but that they may exercise supervisory powers over treatment decisions. The first part of s. 672.55(1) reinforces the general prohibition: “No disposition . . . shall direct that any psychiatric or other treatment of the accused be carried out or that the accused submit to such treatment . . .”. The second part of the provision introduces a new idea: “. . . except that the disposition may include a condition regarding . . . treatment where the accused has consented to the condition and the court or Review Board considers the condition to be reasonable and necessary in the interests of the accused”. If this second part was meant to act as a true exception to the general prohibition in

En plus d’être conforme aux deux principales conclusions susmentionnées, le libellé de la disposition les appuie indirectement — à savoir que les commissions d’examen n’ont pas le pouvoir d’ordonner ou de prescrire expressément un traitement, mais qu’elles peuvent exercer des pouvoirs de supervision à l’égard des décisions relatives à un traitement. La première partie du par. 672.55(1) renforce l’interdiction générale : « La décision visée à l’article 672.54 ne peut prescrire de traitement, notamment un traitement psychiatrique, pour l’accusé ou ordonner que celui-ci s’y soumette . . . ». La deuxième partie de la disposition introduit une nouvelle idée : « . . . elle peut toutefois comporter une condition relative à un traitement que le tribunal ou la commission d’examen estime raisonnable et nécessaire aux intérêts de l’accusé et à laquelle celui-ci consent ». Si l’on avait voulu faire de cette

the first part, the wording would have been much clearer. For example, Parliament could have used one of the following versions:

No disposition made under section 672.54 shall direct that any psychiatric or other treatment of the accused be carried out or that the accused submit to such treatment, unless the accused has consented to the condition and the court or Review Board considers the condition to be reasonable and necessary in the interests of the accused. [Emphasis added.]

OR

No disposition made under section 672.54 shall direct that any psychiatric or other treatment of the accused be carried out or that the accused submit to such treatment except that the disposition may include such a condition where the accused has consented to the condition and the court or Review Board considers the condition to be reasonable and necessary in the interests of the accused. [Emphasis added.]

Either of these alternatives would have clearly indicated that Parliament wished to establish a specific exception to the general prohibition against ordering or prescribing treatment, so long as the elements of consent, necessity and reasonableness are present.

Instead, however, Parliament has deliberately adopted distinct wording in the second part of s. 672.55(1). Whereas the first part of the provision prohibits a disposition *order* from “direct[ing]” that treatment “be carried out” or that the accused “submit” to treatment, the second part specifies that a disposition order may “include” a “condition regarding . . . treatment”. In my view, the language in the first part clearly prohibits direct action by the Board to order or prescribe treatment, while the second part refers to treatment in a more indirect manner, and is more consistent with or reflective of the Board’s supervisory power over treatment decisions, as discussed above. If Parliament did not intend a “condition regarding . . . treatment” to be somehow distinct from an order directing that treatment be carried out or that the accused submit to treatment, the actual wording of s. 672.55(1) would in effect be unnecessarily awkward and redundant,

seconde partie une véritable exception à l’interdiction générale prévue dans la première partie, on aurait employé un libellé beaucoup plus précis. Le législateur aurait pu, par exemple, utiliser l’une ou l’autre des formulations suivantes :

La décision visée à l’article 672.54 ne peut prescrire de traitement, notamment un traitement psychiatrique, pour l’accusé ou ordonner que celui-ci s’y soumette, à moins que le tribunal ou la commission d’examen estime que cette condition est raisonnable et nécessaire aux intérêts de l’accusé et que l’accusé y consente. [Je souligne.]

OU

La décision visée à l’article 672.54 ne peut prescrire de traitement, notamment un traitement psychiatrique, pour l’accusé ou ordonner que celui-ci s’y soumette; elle peut toutefois comporter une condition prescrivant un traitement si le tribunal ou la commission de révision estime qu’elle est raisonnable et nécessaire aux intérêts de l’accusé et que ce dernier y consent. [Je souligne.]

L’une ou l’autre de ces deux formulations auraient indiqué clairement que le législateur voulait établir une exception précise à l’interdiction générale de prescrire un traitement, pour autant que les éléments de consentement, de nécessité et de caractère raisonnable soient présents.

Or, le législateur a plutôt adopté délibérément une formulation différente dans la deuxième partie du par. 672.55(1). Alors que la première partie de la disposition prévoit qu’une *décision* ne peut « prescrire » de traitement à un accusé ou ordonner que celui-ci s’y « soumette », la deuxième partie précise que la décision peut « comporter » une « condition relative à un traitement ». À mon avis, le libellé de la première partie interdit clairement à la commission d’ordonner ou de prescrire directement un traitement, alors que la seconde partie se rapporte au traitement d’une manière plus indirecte, et elle est plus conforme ou correspond davantage au pouvoir de supervision de la commission à l’égard des décisions relatives à un traitement, comme nous l’avons vu. Si le législateur ne voulait pas que la « condition relative à un traitement » soit quelque peu différente de la décision prescrivant un traitement ou ordonnant que l’accusé se soumette à un traitement,

especially where much clearer and simpler formulations exist, as noted above. In my view, the precise wording selected by Parliament is significant and relevant, and the interpretation of s. 672.55(1) should reflect that specific legislative distinction.

alors le texte actuel du par. 672.55(1) serait effectivement inutilement maladroit et redondant, surtout qu'il existe des formulations beaucoup plus claires et plus simples, comme nous l'avons vu précédemment. À mon avis, le libellé précis pour lequel a opté le législateur est révélateur et pertinent, et cette distinction législative particulière devrait se refléter dans l'interprétation du par. 672.55(1).

53

This interpretation is reinforced by referring to the French text of s. 672.55(1), which refers to a Board or court being able to include “*une condition relative à un traitement*”, clearly implying a more indirect level of intervention (i.e., supervision over treatment decisions, not actual prescription of treatment). As well, where Parliament has intended for treatment to be specifically imposed or prescribed in respect of an accused, it has used different wording and a different operational scheme. For example, s. 672.58 deals with the power of a court (but not a Review Board) to: “on application by the prosecutor, by order, direct that treatment of the accused be carried out for a specified period not exceeding sixty days . . . [or] that the accused submit to that treatment by the person or at the hospital specified” for an accused person found “unfit to stand trial”. It is noteworthy that such an order can only be made for the purpose of rendering the accused fit to stand trial (s. 672.59(1)), and that it must be undertaken with the consent of the person responsible for administering the treatment (s. 672.62(1)), and if necessary, without the consent of the accused (s. 672.62(2)). In the absence of such explicit statutory language and operational structure, the second part of s. 672.55(1) cannot be seen as providing a true “exception” to the general prohibition found in the first part of the section. Furthermore, while the prohibition in the first part of s. 672.55(1) clearly contemplates medical treatment in the form of drugs or therapies recommended, approved, delivered and supervised by hospital staff, the second part of s. 672.55(1) arguably refers to a “commitment” by the accused himself to *continue* a certain course of treatment, while in the community, which was undertaken or recommended while still under hospital detention, as suggested in the hypothetical illustration provided by counsel for the appellant. This commitment to

Cette interprétation est renforcée par le recours à la version française du par. 672.55(1) selon laquelle une commission ou un tribunal peut inclure « une condition relative à un traitement », ce qui suppose clairement un niveau d'intervention plus indirect (c.-à-d. une supervision des décisions relatives à un traitement, non pas une véritable prescription de traitement). Aussi, lorsque le législateur a voulu qu'un traitement soit expressément imposé ou prescrit à un accusé, il a employé un libellé différent et une structure opérationnelle différente. Par exemple, l'art. 672.58 traite ainsi du pouvoir d'un tribunal (mais non d'une commission d'examen) qui peut : « sur demande du poursuivant, rendre une décision prévoyant le traitement de l'accusé pour une période maximale de soixante jours, [. . .] lui enjoignant de s'y soumettre et de se présenter à la personne ou à l'hôpital indiqué » dans le cas où l'accusé a été déclaré « inapt[e] à subir son procès ». Il convient de noter qu'une décision de cette nature ne peut être rendue qu'afin de rendre l'accusé apte à subir son procès (par. 672.59(1)), et qu'elle doit être rendue avec le consentement de la personne chargée du traitement (par. 672.62(1)), et au besoin, sans le consentement de l'accusé (par. 672.62(2)). Sans ce libellé et cette structure opérationnelle explicites, la deuxième partie du par. 672.55(1) ne peut être considérée comme créant une véritable « exception » à l'interdiction générale prévue dans la première partie de la disposition. De plus, même si cette interdiction dans la première partie du par. 672.55(1) vise clairement le traitement médical sous forme de médicaments ou de thérapies dont la recommandation, l'approbation, l'administration et la supervision relèvent du personnel hospitalier, on peut prétendre, comme le propose l'avocat de l'appellant dans son exemple hypothétique, que la deuxième partie du par. 672.55(1) vise l'« engagement » personnel de

continue a certain course of treatment, as a condition to be fulfilled in order to achieve an increase in liberty (by moving from hospital detention to conditional discharge in the community, for example), is not equivalent in nature or in scope to prescribing or ordering that medical treatment be provided by health professionals, which is specifically prohibited by the first part of s. 672.55(1). The second part of the section refers to “treatment” only in the sense of the accused’s own commitment to continue a certain course of treatment in the community, when he or she is no longer subject to the hospital’s jurisdiction or authority.

Thus, a condition “regarding” treatment in the context of s. 672.55(1) does not constitute an exercise of power by Boards to require a hospital authority to provide certain medical services or to require the accused to submit to treatment, which are explicitly prohibited; it therefore cannot support the notion that Boards have the authority to order or prescribe treatment in respect of an NCR accused under s. 672.54. This interpretation of s. 672.55(1) is consistent with the distinction established earlier between “prescribing” treatment and “supervising” treatment decisions; by allowing Boards to include a condition “regarding” treatment where the accused consents and where the Board considers it to be reasonable and necessary, the second part of s. 672.55(1) in effect constitutes one example or manifestation of the Board’s supervisory powers under s. 672.54. Those supervisory powers are not solely grounded in or dependent upon s. 672.55(1); as explained above, they derive from a consideration of the Board’s role and mandate, the structure and wording of the legislative scheme as a whole, the legislative purpose, and Parliament’s intent as interpreted and developed in the jurisprudence.

l’accusé à *continuer*, pendant qu’il est dans la collectivité, un traitement particulier entrepris ou recommandé alors qu’il était toujours détenu à l’hôpital. Cet engagement à poursuivre un traitement particulier, s’agissant pour l’accusé d’une condition à respecter pour accéder à une plus grande liberté (en passant d’une détention à l’hôpital à une libération conditionnelle dans la collectivité, par exemple) n’équivaut pas, de par sa nature ou sa portée, à une prescription ou à une ordonnance portant qu’un traitement médical soit administré par des professionnels de la santé, ce qu’interdit expressément la première partie du par. 672.55(1). La deuxième partie de la disposition ne concerne le « traitement » que sur le plan de l’engagement personnel de l’accusé à poursuivre un traitement particulier dans la collectivité, alors qu’il n’est plus sous la responsabilité de l’hôpital.

Ainsi, une condition « relative » à un traitement dans le contexte du par. 672.55(1) ne constitue pas l’exercice, par la commission, du pouvoir d’exiger d’une autorité hospitalière qu’elle offre certains services médicaux, ou d’exiger de l’accusé qu’il se soumette à un traitement, ce qui est expressément interdit; cette disposition ne permet donc pas d’étayer l’idée que la commission a le pouvoir d’ordonner ou de prescrire un traitement à un accusé non responsable criminellement en vertu de l’art. 672.54. Cette interprétation du par. 672.55(1) est compatible avec la distinction établie précédemment entre la « prescription » d’un traitement et la « supervision » des décisions relatives à un traitement; en permettant à la commission d’inclure une condition « relative » à un traitement, si l’accusé y consent et si la commission l’estime raisonnable et nécessaire, la seconde partie du par. 672.55(1) constitue effectivement un exemple ou une manifestation des pouvoirs de supervision dont dispose la commission en vertu de l’art. 672.54. Ces pouvoirs de supervision ne sont pas exclusivement fondés sur le par. 672.55(1) et n’en dépendent pas non plus; comme je l’ai expliqué ci-dessus, ils découlent d’un examen du rôle et du mandat de la commission, de la structure et du libellé du régime législatif dans son ensemble, de l’objectif législatif et de l’intention du législateur telle qu’interprétée et développée par la jurisprudence.

55

Furthermore, in my view, s. 672.55(1) should have a very narrow and limited application and scope, as argued by the Board. Review Boards will likely resort to this power to include conditions “regarding” treatment only rarely and in specific situations, where for example the Board is contemplating a significant decrease in the restraints on an accused’s liberty which is effectively conditional upon him or her committing to continue a particular course of treatment (which was already undertaken or approved by the hospital treatment team while the accused was subject to a hospital detention order) while in the community. The purpose of requiring such a commitment is to ensure that the accused’s threat to public safety is appropriately managed while in the community, given that he is no longer under the hospital’s supervision. This means that the power to include a condition “regarding” treatment under s. 672.55(1) does not eliminate, reduce or ignore any discretionary authority of the Director or other relevant hospital authority. In the example provided by counsel for the appellant, the Board could validly order Mazzei to continue taking his medication (if he consents, and if it is reasonable and necessary), but it is implicit that such medication would already have been recommended, approved and/or implemented by the Director during the accused’s hospital detention. That is, the Board would merely be ordering Mazzei to continue a course of treatment already approved by the relevant hospital authority; the Board would not be able to itself decide on a new course of treatment or prescribe therapy which had not been part of Mazzei’s treatment plan during his hospital detention. Thus, the discretionary authority of the Director has not been undermined, but is rather confirmed and respected. In essence then, the limited power to make a condition “regarding” treatment under s. 672.55(1) is merely a reflection of the Board continuing to fulfill its mandate to provide “opportunities for treatment” in situations where the accused is in the community and no longer under the supervision of a provincial health authority. One might ask why Parliament would have chosen to adopt s. 672.55(1) if supervisory powers were already provided for. In my view, this provision was meant to specify that

J’estime en outre que l’application et la portée du par. 672.55(1) devraient être très restrictives et limitées, comme l’a soutenu la commission. Il est probable que les commissions d’examen ne recourront à ce pouvoir d’inclure des conditions « relatives » à un traitement que rarement et dans des situations précises — lorsque par exemple la commission envisage d’assouplir de façon importante les privations de liberté de l’accusé à la condition qu’il s’engage en fait à poursuivre un traitement particulier (déjà entrepris ou approuvé par l’équipe médicale de l’hôpital alors qu’il était visé par une ordonnance de détention à l’hôpital) pendant qu’il est dans la collectivité. Cette condition relative à l’engagement vise à assurer une gestion adéquate du risque que représente l’accusé pour la sécurité du public pendant qu’il est dans la collectivité, étant donné qu’il n’est plus sous la supervision de l’hôpital. Cela signifie que le pouvoir d’inclure une condition « relative » à un traitement conféré par le par. 672.55(1) n’a pas pour effet d’écarter, de réduire ou de passer sous silence le pouvoir discrétionnaire dont dispose le directeur ou toute autre autorité hospitalière compétente. Dans l’exemple donné par l’avocat de l’appelant, la commission pourrait valablement ordonner à M. Mazzei de continuer à prendre ses médicaments (s’il y consent et si cette mesure est raisonnable et nécessaire), mais il est implicite que cette médication aurait déjà été recommandée, approuvée ou prescrite par le directeur pendant que l’accusé était détenu à l’hôpital. Cela signifie que la commission aurait simplement ordonné à M. Mazzei de continuer un traitement déjà approuvé par l’autorité hospitalière compétente; la commission n’aurait pas pu elle-même décider d’un nouveau traitement ou prescrire une thérapie qui n’aurait pas fait partie du programme de traitement établi à l’égard de M. Mazzei au cours de sa détention à l’hôpital. Ainsi, le pouvoir discrétionnaire du directeur n’a pas été écarté, mais plutôt confirmé et respecté. Pour l’essentiel donc, le pouvoir limité de fixer une condition « relative » à un traitement prévu au par. 672.55(1) est simplement une manifestation du mandat de la commission qui consiste à offrir la « possibilité de recevoir un traitement » lorsque l’accusé se trouve dans la collectivité et qu’il n’est plus sous la supervision d’une

supervisory powers continue even where treatment plans are at issue, but that they must not override the powers and responsibilities of the Director to prescribe treatment as such.

5. Application to the Facts

In this case, the Board's disposition order required the Director to: (1) provide an independent evaluation of Mazzei's diagnosis, treatment, and clinical progress; (2) provide an independent evaluation of Mazzei's public safety risk in light of a new "refocussed" treatment plan; and (3) undertake assertive efforts to enroll Mazzei in a culturally appropriate treatment program. In light of the legislative scheme and the Board's mandate discussed above, how should these conditions be characterized? As valid requests for information under the Board's supervisory powers, or as an invalid interference with the Director's treatment decisions? I am of the view that all three conditions constitute valid exercises of the Board's power to request information for the assessment and management of Mazzei's safety risk, and its power to supervise his treatment, including the scrutiny of past approaches and the exploration of alternatives. Furthermore, all three conditions were "reasonable" given the circumstances of this case and the evidence before the Board at Mazzei's hearing.

5.1 *Jurisdiction to Impose the Conditions*

5.1.1 Condition 8: Reassessment of the Current Treatment Plan

Condition 8 in the April 3, 2002 order required the Director to "undertake a comprehensive . . .

autorité provinciale en matière de santé. On peut se demander pourquoi le législateur aurait choisi d'adopter le par. 672.55(1) s'il avait déjà prévu des pouvoirs de supervision. À mon avis, cette disposition devait préciser que les pouvoirs de supervision continuent d'exister même lorsque les programmes de traitement sont contestés, mais qu'ils ne doivent pas primer sur les pouvoirs et les responsabilités du directeur de prescrire un traitement en tant que tel.

5. Application aux faits

En l'espèce, la décision de la commission enjoignait au directeur de : (1) fournir une évaluation indépendante concernant le diagnostic, le traitement et les progrès cliniques de M. Mazzei; (2) fournir une évaluation indépendante du risque que représente M. Mazzei pour la sécurité du public établie en fonction d'une nouvelle thérapeutique réorientée; et (3) déployer des efforts soutenus en vue de fournir à M. Mazzei la possibilité de participer à un programme thérapeutique adapté à sa culture. Compte tenu du régime législatif et du mandat de la commission dont il a été question précédemment, faudrait-il qualifier ces conditions de demandes de renseignements valides relevant des pouvoirs de supervision de la commission, ou d'un empiètement invalide sur les décisions du directeur en matière de traitement? Je suis d'avis que les trois conditions constituent un exercice valide du pouvoir de la commission de demander des renseignements en vue de l'évaluation et de la gestion du risque que représente M. Mazzei pour la sécurité, ainsi que de son pouvoir de superviser son traitement, qui inclut celui d'examiner les méthodes antérieures et d'explorer d'autres avenues. De plus, les trois conditions étaient « raisonnables » étant donné les circonstances de l'espèce et la preuve soumise à la commission lors de l'audition relative à M. Mazzei.

5.1 *Compétence pour imposer les conditions*

5.1.1 Condition 8 : réévaluation du programme thérapeutique établi

La condition 8 assortissant l'ordonnance du 3 avril 2002 enjoignait au directeur de

review” of Mazzei’s diagnosis and current treatment, so as to develop “an integrated . . . approach which considers the current treatment impasse and the accused’s reluctance to become an active participant in his rehabilitation”. This condition falls squarely within the Board’s authority to “question the treatment the accused is receiving”, as acknowledged by the B.C.C.A. (at para. 89), and to require the Director to reconsider the current treatment plan and to explore alternative approaches which may be more appropriate or effective for Mazzei. There is nothing in this condition which prescribes treatment or which interferes with the medical services approved and implemented by the Director and hospital staff; nor does this condition interfere with the Director’s ultimate discretion and authority with respect to the specific treatment provided to Mazzei; it merely requires the Director to reconsider the approach taken thus far and to explore other options given the apparent failure of the current approach. It does, however, represent a clear and acceptable limit on the Director’s ability to act as the sole judge of the efficacy of a treatment approach, and as a valid exercise of the Board’s supervisory powers over the provision of opportunities for appropriate medical treatment.

58

This condition is also consistent with the Board’s statutory mandate to make an appropriate disposition order which achieves the twin goals of Part XX.1: protection of the public and safeguarding Mazzei’s liberty interests. In fulfilling this mandate, the Board is required to gather accurate information in order to assess Mazzei’s risk to public safety. This is reflected in the factors enumerated in s. 672.54, such as the need to consider “the mental condition of the accused”. Requiring the Director to undertake a review of past and current treatment approaches, and the reasons for the apparent “impasse”, is consistent with this scheme. It is a supervisory power which is incidental and necessary to the Board’s mandate to obtain all necessary information it requires in order to arrive at an

[TRANSDUCTION] « procéder à un examen [. . .] exhaustif », du diagnostic et du traitement de M. Mazzei, en vue d’élaborer [TRANSDUCTION] « une thérapeutique intégrée qui tienne compte de l’impasse thérapeutique actuelle et de la réticence de l’accusé à participer activement à sa réadaptation ». Cette condition relève clairement du pouvoir de la commission de [TRANSDUCTION] « remettre en question le traitement que l’accusé reçoit », ainsi que l’a reconnu la C.A.C.-B. (par. 89), et d’obliger le directeur à reconsidérer le programme de traitement établi et à explorer d’autres méthodes qui pourraient se révéler plus efficaces et mieux adaptées pour M. Mazzei. Rien dans cette condition ne prescrit un traitement ou n’empiète sur les services médicaux approuvés et mis en œuvre par le directeur et le personnel hospitalier; cette condition n’empiète pas non plus sur le pouvoir discrétionnaire ultime dont jouit le directeur à l’égard du traitement particulier offert à M. Mazzei. Elle oblige simplement le directeur à reconsidérer l’approche jusqu’alors adoptée et à explorer d’autres solutions compte tenu de l’échec apparent de la méthode établie. Elle représente cependant une limite claire et acceptable au pouvoir du directeur de juger seul de l’efficacité d’une méthode de traitement et constitue un exercice valide par la commission de ses pouvoirs de supervision quant à la possibilité d’offrir un traitement médical approprié.

Cette condition est aussi conforme au mandat légal de la commission de rendre une décision appropriée qui respecte le double objectif de la partie XX.1 : la protection du public et la protection du droit à la liberté de M. Mazzei. Dans l’exécution de ce mandat, la commission est tenue de recueillir des renseignements exacts afin d’évaluer le risque que représente M. Mazzei pour la sécurité du public. Cette obligation se reflète dans les facteurs énumérés à l’art. 672.54, tels que la nécessité de tenir compte de « l’état mental de l’accusé ». Obliger le directeur à procéder à un examen des méthodes de traitement actuelles et antérieures, ainsi que des motifs de l’« impasse » apparente, est conforme à ce régime. Il s’agit d’un pouvoir de supervision qui est accessoire et nécessaire au

accurate assessment of an accused's risk to public safety and prospects for community reintegration. Forming its own opinion on the appropriateness or efficacy of a particular treatment plan is a necessary component of this power.

5.1.2 Condition 9: Independent Risk Assessment

Condition 9 required the Director to provide an "independent assessment" of Mazzei's risk to the public "in consideration of the above refocused treatment plan", to be used at Mazzei's next hearing. One possible objection to this condition is that it implies that the Director must actually submit a new "refocused" treatment plan in light of the Board's dissatisfaction with the current approach as indicated in condition 8; this would arguably move condition 9 closer to the kind of invalid condition actually prescribing treatment. However, this condition must also be interpreted in light of the Board's statutory mandate and the need to gather relevant information in order to craft an appropriate disposition. Independent advice would be justified in light of the aforementioned treatment impasse. The Board must be entitled to demand new independent information to be provided where there is a significant difference of opinion between the accused and the treatment team with respect to the current approach, and an apparent breakdown in communication and trust. Thus, in ordering an independent assessment of Mazzei's threat to public safety, in light of the failure of past treatment approaches and the prospect of new alternative options, the Board was clearly exercising a valid power to supervise the progress of Mazzei's rehabilitation.

mandat de la commission d'obtenir tous les renseignements pertinents dont elle a besoin pour parvenir à une évaluation exacte du risque que représente un accusé pour la sécurité du public et de ses chances de réinsertion sociale. Former sa propre opinion sur l'opportunité et l'efficacité d'un programme de traitement particulier est une composante nécessaire de ce pouvoir.

5.1.2 Condition 9 : évaluation indépendante du risque

La condition 9 enjoignait au directeur de fournir une [TRADUCTION] « évaluation indépendante » du risque que représente M. Mazzei pour le public [TRADUCTION] « établie en fonction de la thérapie réorientée dont il est question ci-dessus », en vue de la prochaine audition relative à M. Mazzei. Une des objections qui pourraient être soulevées relativement à cette condition est qu'elle suppose que le directeur doit présenter une nouvelle thérapie « réorientée » compte tenu de l'insatisfaction de la commission en regard de la méthode établie, comme l'indique la condition 8. On pourrait ainsi dire que la condition 9 s'apparente davantage au type de condition invalide prescrivant effectivement un traitement. Or, cette condition doit également être interprétée en fonction du mandat légal de la commission et de la nécessité de recueillir tous les renseignements pertinents dont celle-ci a besoin pour rendre une décision appropriée. Il serait justifié qu'elle obtienne un avis indépendant compte tenu de l'impasse thérapeutique susmentionnée. La commission doit avoir le droit d'exiger qu'on lui fournisse de nouveaux renseignements indépendants lorsqu'il existe une importante divergence d'opinions opposant l'accusé et l'équipe médicale quant à la méthode adoptée, notamment quand elle est en présence d'un manque flagrant de communication et de confiance. Ainsi, en ordonnant une évaluation indépendante du risque que représente M. Mazzei pour la sécurité du public, étant donné l'échec des méthodes thérapeutiques antérieures et la perspective de nouvelles solutions de rechange, la commission exerçait de toute évidence un pouvoir de supervision valide sur les progrès réalisés par M. Mazzei dans sa réadaptation.

60

There is nothing in this condition which exceeds the Board's jurisdiction to make binding orders and impose conditions "regarding" treatment. The condition here is merely designed to require the Director to assist the Board in acquiring and analyzing the relevant information required for an appropriate and accurate assessment of Mazzei's threat to public safety, especially in light of the new "integrated treatment approach" envisioned by condition 8 which would presumably help reduce this risk by managing and treating Mazzei's mental condition more effectively and appropriately.

5.1.3 Condition 10: Culturally Appropriate Treatment

61

Condition 10 required the Director to "undertake assertive efforts to enroll the accused in a culturally appropriate treatment program". This condition is perhaps the most controversial in that it comes closest to "prescribing" treatment. However, upon closer inspection, condition 10 is still clearly within the Board's jurisdictional authority, since it is more in the nature of an order requiring the Director to explore new possibilities and consider their effectiveness. The Director is being asked to seriously investigate the possibility of enrolling Mazzei in a culturally appropriate treatment program; in this context, "undertak[ing] assertive efforts" would arguably include making inquiries with those who administer the program in question, consulting with the person in charge of the program, performing an assessment of the likelihood of eligibility and enrolment, etc. Condition 10 is therefore consistent with the Director's obligation to provide accurate and relevant information to the Board, and to investigate and provide opportunities for appropriate medical treatment. The wording of the condition merely requires the Director to "undertake assertive efforts" (emphasis added) to enroll Mazzei in a culturally appropriate treatment program; it falls short of specifically prescribing such enrollment. The Director is merely

Rien dans cette condition n'outrepassa la compétence de la commission de rendre des ordonnances contraignantes et d'imposer des modalités « relatives » à un traitement. Cette condition vise simplement à exiger du directeur qu'il aide la commission à obtenir et à analyser les renseignements pertinents dont celle-ci a besoin pour procéder à une évaluation juste et exacte du risque que représente M. Mazzei pour la sécurité du public, notamment à la lumière du nouveau [TRADUCTION] « programme thérapeutique intégré » envisagé par la condition 8, lequel pourrait contribuer à réduire ce risque grâce à la prise en charge de M. Mazzei et à un traitement plus efficace et mieux adapté de son état mental.

5.1.3 Condition 10 : traitement adapté à la culture

La condition 10 exigeait du directeur qu'il [TRADUCTION] « déploie des efforts soutenus en vue de fournir à l'accusé la possibilité de participer à un programme thérapeutique adapté à sa culture ». Cette condition est peut-être la plus controversée en ce qu'elle se rapproche le plus du fait de « prescrire » un traitement. Cependant, un examen plus approfondi révèle que la condition 10 relève clairement de la compétence de la commission puisqu'elle s'apparente davantage à une ordonnance enjoignant au directeur d'explorer de nouvelles avenues et d'en examiner l'efficacité. On demande au directeur d'examiner sérieusement la possibilité d'obtenir la participation de M. Mazzei à un programme thérapeutique adapté à sa culture; dans ce contexte, on peut soutenir que les termes « déploie des efforts soutenus » comportent l'obligation de s'informer auprès des personnes qui administrent le programme en question, de consulter les personnes responsables du programme, d'évaluer les probabilités d'admissibilité et de participation, etc. La condition 10 est donc compatible avec l'obligation qu'a le directeur de fournir des renseignements exacts et pertinents à la commission, d'étudier et d'offrir des possibilités de traitement médical adapté. Le libellé de la condition requiert simplement du directeur qu'il « déploie des efforts soutenus » (je souligne) en vue de fournir à M. Mazzei

asked to obtain more information on appropriate programs and on Mazzei's eligibility.

In my view, condition 10 does not interfere with Mazzei's treatment plan in any way, nor with the treatment team's and the Director's discretionary authority with respect to Mazzei's treatment. All parties appear to have agreed that a culturally appropriate treatment program would likely be beneficial to Mazzei; the only dispute was over who should bear the responsibility for exploring this option. Requiring the Director to seriously investigate culturally appropriate treatment does not remove or undermine the Director's discretionary authority over Mazzei's clinical progress. All the Director is being asked to do is to undertake "assertive efforts". If the Director can demonstrate that such efforts were undertaken, but ultimately feels that Mazzei does not belong in such a program or would not benefit from it, or that a more appropriate treatment course already exists within the Hospital, then the Board will have to be satisfied with this position (unless, of course, the Board considers that position unreasonable, according to the circumstances and according to the evidence before it, as per its supervisory powers over treatment decisions, discussed above). So long as the Director complies with the Board's order, and demonstrates that culturally appropriate treatment has been explored and that efforts were made to consider Mazzei's enrolment, then the Board would not be able to go further in asserting its powers. The Director would still retain a discretionary authority over Mazzei's treatment and clinical progress, subject to the Board's supervision when necessary, but nonetheless free from actual interference by the Board.

It is clear that the Board would not have been able to prescribe such a treatment program or require the Director to *actually* enroll Mazzei in

la possibilité de participer à un programme thérapeutique adapté à sa culture; il est loin de prescrire expressément une telle participation. On demande simplement au directeur d'obtenir de plus amples renseignements sur les programmes adaptés et sur l'admissibilité de M. Mazzei.

À mon avis, la condition 10 n'empiète aucunement sur le programme thérapeutique de M. Mazzei, ni sur le pouvoir discrétionnaire dont disposent l'équipe médicale et le directeur à cet égard. Toutes les parties semblent avoir convenu qu'un programme thérapeutique adapté au plan culturel serait vraisemblablement bénéfique pour M. Mazzei; le seul sujet de discordance était la personne qui devrait se charger d'approfondir cette solution. Le fait d'exiger du directeur qu'il examine sérieusement la possibilité d'un traitement adapté au plan culturel n'a pas pour effet de lui enlever ou de compromettre le pouvoir discrétionnaire dont il dispose sur les progrès cliniques de M. Mazzei. Tout ce qu'on demande au directeur, c'est qu'il déploie des « efforts soutenus ». Si le directeur peut démontrer que de tels efforts ont été déployés, mais qu'il estime en définitive que ce programme ne convient pas à M. Mazzei ou ne lui serait pas bénéfique, ou qu'un traitement mieux adapté est déjà offert à l'hôpital, la commission devra alors accepter cette opinion (à moins, bien sûr, qu'elle la juge déraisonnable, selon les circonstances et la preuve qui lui est soumise, conformément au pouvoir de supervision susmentionné dont elle dispose à l'égard des décisions relatives à un traitement). Dans la mesure où le directeur respecte la décision de la commission et démontre qu'il a étudié la possibilité d'offrir un traitement adapté au plan culturel et qu'il a tenté d'obtenir la participation de M. Mazzei, la commission ne pourrait pas aller plus loin dans l'exercice de son pouvoir. Le directeur conserverait quand même son pouvoir discrétionnaire à l'égard du traitement et des progrès cliniques de M. Mazzei, lesquels seraient soumis, au besoin, à la supervision de la commission, tout en étant cependant à l'abri de son ingérence.

Il est évident que la commission n'aurait pas pu prescrire un tel programme thérapeutique ni exiger du directeur qu'il obtienne *de fait* la

such a program, even with the consent of Mazzei himself under s. 672.55(1), as suggested by the appellant and by some of the interveners. Such a condition would likely represent an excess of the Board's jurisdiction; as discussed above, conditions "regarding" treatment under s. 672.55(1) are meant to have a much more limited and narrow application, and the application of s. 672.55(1) here would not be appropriate, nor would it be necessary.

5.2 *The Reasonableness of the Conditions*

64 Having decided that the Board was correct in interpreting its powers under s. 672.54, and that conditions 8, 9 and 10 were consistent with those powers, it must still be determined whether these three conditions were in fact "reasonable", given the circumstances and the evidence before the Board at Mazzei's hearing. In my view, all three conditions were reasonable in that they were amply supported and justified by the facts, the circumstances, and the available evidence at the Board hearing.

65 In particular, all three conditions were motivated and justified by the circumstances of Mazzei's situation and his hearing before the Board; the conditions effectively respond to the alleged "treatment impasse" which the Board felt had been reached with respect to Mazzei's situation. The Board's decision to seek out a global review (in condition 8) was primarily motivated by its frustration with the lack of progress made in respect of Mazzei's treatment plan and rehabilitation efforts, regardless of who bore the blame for this impasse. It was also a direct response to the perceived lack of information on Mazzei's mental condition, and to the inability of his case manager to answer the Board's questions with respect to medical issues (see Board's decision, at p. 2). Likewise, the new risk assessment contemplated in condition 9 was motivated by the apparent impasse in Mazzei's clinical progress, and by the Board's frustration with the lack of accurate and useful information available to it at the hearing, as evidenced by the late reports filed by the

participation de M. Mazzei à ce programme, même avec le consentement de M. Mazzei lui-même aux termes du par. 672.55(1), comme l'ont proposé l'appelant et certains des intervenants. Pareille condition constituerait vraisemblablement un excès de compétence de la part de la commission; comme nous l'avons vu, les conditions « relatives » à un traitement visées par le par. 672.55(1) doivent être d'application beaucoup plus limitée et restrictive, et l'application du par. 672.55(1) en l'espèce ne serait ni appropriée, ni nécessaire.

5.2 *Le caractère raisonnable des conditions*

Après avoir décidé que la commission a correctement interprété les pouvoirs que lui confère l'art. 672.54, et que les conditions 8, 9 et 10 étaient conformes à ces pouvoirs, il reste encore à déterminer si ces trois conditions étaient en fait « raisonnables » étant donné les circonstances et la preuve soumise à la commission lors de l'audition relative à M. Mazzei. À mon avis, les trois conditions étaient raisonnables en ce qu'elles étaient amplement étayées et justifiées par les faits, les circonstances et la preuve dont disposait la commission à l'audition.

En particulier, les trois conditions étaient motivées et justifiées par les circonstances que constituaient la situation de M. Mazzei et l'audition de son cas devant la commission; les conditions dénouaient en fait l'« impasse thérapeutique » dans laquelle semblait se trouver, selon la commission, le cas de M. Mazzei. La décision de la commission de chercher à obtenir un examen global (à la condition 8) était principalement motivée par sa frustration, étant donné que le programme thérapeutique et les efforts de réadaptation de M. Mazzei n'avaient pas porté fruit, quel que soit le responsable de cette impasse. Elle constituait également une réponse directe au manque apparent de renseignements sur l'état mental de M. Mazzei et à l'incapacité du gestionnaire de cas à répondre aux questions de la commission sur certains aspects médicaux (voir décision de la commission, p. 2). De même, la nouvelle évaluation du risque envisagée à la condition 9 était motivée par l'impasse apparente dans laquelle se trouvait M. Mazzei

treatment team and the absence of Mazzei's supervising psychiatrist at the hearing (see Board's decision, at p. 2). This frustration was compounded by the significant difference of opinion between the Director and Mazzei on who should bear the blame for the stalled clinical progress. In addition, the decision to explore a First Nations residential rehabilitation program in condition 10 also reflects the Board's duty to provide "opportunities for appropriate treatment" (see *Winko*, at para. 43 (emphasis added)), and its obligation to consider the "other needs" of the accused when crafting a disposition order under s. 672.54. Such "other needs" would arguably include the need for treatment which is culturally appropriate and responsive to an accused's aboriginal culture and heritage.

Therefore, not only was the Board correct in its interpretation of its powers and jurisdiction under s. 672.54, but the actual conditions it imposed were consistent with those powers and were reasonable given the circumstances of Mazzei's treatment impasse, and the evidence (or lack thereof) available to the Board at the hearing.

6. Conclusion and Disposition

Based on this analysis, Mazzei's appeal should be allowed; the B.C.C.A. erred in striking the three impugned conditions from the Board's April 3, 2002 order. Review Boards have the power to make conditions regarding the provision and supervision of medical treatment, and to make such conditions binding on other parties such as hospital authorities. This power is justified by the statutory role and mandate of Review Boards; yet it is a limited mandate, since Review Boards cannot go so far as to actually prescribe or impose medical treatment, or require hospital authorities to deliver that treatment. However, conditions 8, 9 and 10 in the

relativement à ses progrès cliniques et par la frustration de la commission devant le manque de renseignements exacts et pertinents dont elle disposait à l'audition, comme en témoignent les derniers rapports déposés par l'équipe médicale et l'absence du psychiatre supervisant M. Mazzei à l'audition (voir décision de la commission, p. 2). Cette frustration était exacerbée par l'importante divergence d'opinions qui opposait le directeur et M. Mazzei sur la question de savoir à qui attribuer la responsabilité pour l'arrêt des progrès cliniques. En outre, la décision d'étudier la possibilité d'appliquer un programme autochtone de réadaptation en établissement à la condition 10 reflète également l'obligation de la commission d'offrir la « possibilité de recevoir un traitement approprié » (voir *Winko*, par. 43 (je souligne)) et son obligation de tenir compte des « besoins » de l'accusé lorsqu'elle élabore une décision fondée sur l'art. 672.54. Parmi ces « besoins » pourrait figurer la nécessité de recevoir un traitement qui soit adapté au plan culturel et qui tienne compte de la culture et du patrimoine autochtones de l'accusé.

Par conséquent, non seulement la commission a correctement interprété les pouvoirs et la compétence que lui confère l'art. 672.54, mais les modalités qu'elle a imposées étaient conformes à ces pouvoirs et étaient raisonnables compte tenu de l'impasse thérapeutique dans laquelle se trouvait M. Mazzei et de la preuve (ou de l'absence de preuve) dont disposait la commission lors de l'audition.

6. Conclusion et dispositif

Compte tenu de la présente analyse, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi de M. Mazzei; la C.A.C.-B. a eu tort de retrancher les trois conditions contestées de l'ordonnance rendue par la commission le 3 avril 2002. Les commissions d'examen ont le pouvoir de fixer des modalités relatives à la prestation et à la supervision d'un traitement médical et de rendre ces conditions opposables aux autres parties, telles que les autorités de l'hôpital. Ce pouvoir est justifié par le rôle et le mandat que la loi attribue aux commissions d'examen; il s'agit tout de même d'un mandat limité, puisque les commissions d'examen ne peuvent aller jusqu'à prescrire ou imposer un

66

67

present case do not exceed these limits, as they constitute valid exercises of the Board's supervisory role in providing opportunities for appropriate medical treatment, and in fulfilling the goals of Part XX.1 — protecting the public and safeguarding the liberty interests of the accused. As well, all three conditions were reasonable and supported by the evidence available to the Board at Mazzei's April 3, 2002 hearing. Because the three conditions were overtaken by subsequent Board orders, the central issue in this appeal is moot, and there is therefore no practical remedy for the appellant. No costs were sought by the parties, and no costs award should be made.

APPENDIX

Relevant Statutory Provisions

Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46

672.1 . . .

“hospital” means a place in a province that is designated by the Minister of Health for the province for the custody, treatment or assessment of an accused in respect of whom an assessment order, a disposition or a placement decision is made.

. . . .

“party”, in relation to proceedings of a court or Review Board to make or review a disposition, means

- (a) the accused,
- (b) the person in charge of the hospital where the accused is detained or is to attend pursuant to an assessment order or a disposition,
- (c) an Attorney General designated by the court or Review Board under subsection 672.5(3),
- (d) any interested person designated by the court or Review Board under subsection 672.5(4), or

traitement médical ou à exiger des autorités hospitalières qu'elles administrent ce traitement. En l'espèce, les conditions 8, 9 et 10 ne dépassent pas ces limites puisqu'elles constituent un exercice valide par la commission de son pouvoir de supervision pour ce qui est de fournir la possibilité de recevoir un traitement médical et de réaliser les objectifs de la partie XX.1 — protéger le public et protéger le droit à la liberté de l'accusé. Aussi, les trois conditions étaient raisonnables et étayées par la preuve dont disposait la commission lors de l'audition relative à M. Mazzei, le 3 avril 2002. Comme les trois conditions ont été remplacées par des décisions subséquentes de la commission, la question centrale du présent pourvoi est théorique et par conséquent, l'appelant n'obtient aucun redressement pratique. Les parties n'ont pas demandé les dépens et il n'y a pas lieu de les accorder.

ANNEXE

Dispositions législatives pertinentes

Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46

672.1 . . .

« hôpital » Lieu d'une province désigné par le ministre de la santé de la province en vue de la garde, du traitement ou de l'évaluation d'un accusé visé par une décision ou une ordonnance d'évaluation ou de placement.

. . . .

« parties » Les parties au processus de détermination ou de révision de la décision qui doit être prise par un tribunal ou une commission d'examen, c'est-à-dire :

- a) l'accusé;
- b) le responsable de l'hôpital où l'accusé est détenu ou doit se présenter en conformité avec une ordonnance d'évaluation ou une décision;
- c) un procureur général désigné par le tribunal ou la commission d'examen en vertu du paragraphe 672.5(3);
- d) toute autre personne intéressée qui est désignée par le tribunal ou la commission d'examen, en vertu du paragraphe 672.5(4);

(e) where the disposition is to be made by a court, the prosecutor of the charge against the accused;

e) le poursuivant responsable de l'accusation portée contre l'accusé lorsque la décision doit être rendue par un tribunal.

672.54 Where a court or Review Board makes a disposition pursuant to subsection 672.45(2) or section 672.47, it shall, taking into consideration the need to protect the public from dangerous persons, the mental condition of the accused, the reintegration of the accused into society and the other needs of the accused, make one of the following dispositions that is the least onerous and least restrictive to the accused:

(a) where a verdict of not criminally responsible on account of mental disorder has been rendered in respect of the accused and, in the opinion of the court or Review Board, the accused is not a significant threat to the safety of the public, by order, direct that the accused be discharged absolutely;

(b) by order, direct that the accused be discharged subject to such conditions as the court or Review Board considers appropriate; or

(c) by order, direct that the accused be detained in custody in a hospital, subject to such conditions as the court or Review Board considers appropriate.

672.55 (1) No disposition made under section 672.54 shall direct that any psychiatric or other treatment of the accused be carried out or that the accused submit to such treatment except that the disposition may include a condition regarding psychiatric or other treatment where the accused has consented to the condition and the court or Review Board considers the condition to be reasonable and necessary in the interests of the accused.

672.54 Pour l'application du paragraphe 672.45(2) ou de l'article 672.47, le tribunal ou la commission d'examen rend la décision la moins sévère et la moins privative de liberté parmi celles qui suivent, compte tenu de la nécessité de protéger le public face aux personnes dangereuses, de l'état mental de l'accusé et de ses besoins, notamment de la nécessité de sa réinsertion sociale :

a) lorsqu'un verdict de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux a été rendu à l'égard de l'accusé, une décision portant libération inconditionnelle de celui-ci si le tribunal ou la commission est d'avis qu'il ne représente pas un risque important pour la sécurité du public;

b) une décision portant libération de l'accusé sous réserve des modalités que le tribunal ou la commission juge indiquées;

c) une décision portant détention de l'accusé dans un hôpital sous réserve des modalités que le tribunal ou la commission juge indiquées.

672.55 (1) La décision visée à l'article 672.54 ne peut prescrire de traitement, notamment un traitement psychiatrique, pour l'accusé ou ordonner que celui-ci s'y soumette; elle peut toutefois comporter une condition relative à un traitement que le tribunal ou la commission d'examen estime raisonnable et nécessaire aux intérêts de l'accusé et à laquelle celui-ci consent.

672.58 Where a verdict of unfit to stand trial is rendered and the court has not made a disposition under section 672.54 in respect of an accused, the court may, on application by the prosecutor, by order, direct that treatment of the accused be carried out for a specified period not exceeding sixty days, subject to such conditions as the court considers appropriate and, where the accused is not detained in custody, direct that the accused submit to that treatment by the person or at the hospital specified.

672.59 (1) No disposition may be made under section 672.58 unless the court is satisfied, on the basis of

672.58 Dans le cas où un verdict d'inaptitude à subir son procès a été rendu à l'égard de l'accusé et à la condition que le tribunal n'ait rendu aucune décision à son égard en vertu de l'article 672.54, le tribunal peut, sur demande du poursuivant, rendre une décision prévoyant le traitement de l'accusé pour une période maximale de soixante jours, sous réserve des modalités que le tribunal fixe et, si celui-ci n'est pas détenu, lui enjoignant de s'y soumettre et de se présenter à la personne ou à l'hôpital indiqué.

672.59 (1) Aucune décision ne peut être rendue en vertu de l'article 672.58 à moins que le tribunal ne soit

the testimony of a medical practitioner, that a specific treatment should be administered to the accused for the purpose of making the accused fit to stand trial.

672.62 (1) No court shall make a disposition under section 672.58 without the consent of

- (a) the person in charge of the hospital where the accused is to be treated; or
- (b) the person to whom responsibility for the treatment of the accused is assigned by the court.

(2) The court may direct that treatment of an accused be carried out pursuant to a disposition made under section 672.58 without the consent of the accused or a person who, according to the laws of the province where the disposition is made, is authorized to consent for the accused.

672.72 (1) Any party may appeal against a disposition made by a court or a Review Board, or a placement decision made by a Review Board, to the court of appeal of the province where the disposition or placement decision was made on any ground of appeal that raises a question of law or fact alone or of mixed law and fact.

672.78 (1) The court of appeal may allow an appeal against a disposition or placement decision and set aside an order made by the court or Review Board, where the court of appeal is of the opinion that

- (a) it is unreasonable or cannot be supported by the evidence;
- (b) it is based on a wrong decision on a question of law; or
- (c) there was a miscarriage of justice.

(2) The court of appeal may dismiss an appeal against a disposition or placement decision where the court is of the opinion

- (a) that paragraphs (1)(a), (b) and (c) do not apply; or
- (b) that paragraph (1)(b) may apply, but the court finds that no substantial wrong or miscarriage of justice has occurred.

convaincu, à la lumière du témoignage d'un médecin, qu'un traitement particulier devrait être donné à l'accusé afin de le rendre apte à subir son procès.

672.62 (1) Le tribunal ne peut rendre une décision en vertu de l'article 672.58 sans le consentement du responsable de l'hôpital où l'accusé doit subir le traitement, ou de la personne que le tribunal charge de ce traitement.

(2) Le tribunal peut ordonner le traitement de l'accusé en conformité avec une décision rendue en vertu de l'article 672.58 sans le consentement de celui-ci ou de la personne qui, selon le droit de la province où la décision est rendue, est autorisée à donner ce consentement au nom de l'accusé.

672.72 (1) Toute partie aux procédures peut interjeter appel à la cour d'appel de la province où elles sont rendues d'une décision d'un tribunal ou d'une commission d'examen, ou d'une ordonnance de placement rendue par cette dernière pour tout motif de droit, de fait ou mixte de droit et de fait.

672.78 (1) La cour d'appel peut accueillir l'appel interjeté à l'égard d'une décision ou d'une ordonnance de placement et annuler toute ordonnance rendue par le tribunal ou la commission d'examen si elle est d'avis que, selon le cas :

- a) la décision ou l'ordonnance est déraisonnable ou ne peut pas s'appuyer sur la preuve;
- b) il s'agit d'une erreur de droit;
- c) il y a eu erreur judiciaire.

(2) La cour d'appel peut rejeter l'appel, dans l'un ou l'autre des cas suivants :

- a) les alinéas (1)a), b) et c) ne s'appliquent pas;
- b) l'alinéa (1)b) peut s'appliquer, mais elle est d'avis qu'aucun tort important ou aucune erreur judiciaire ne s'est produit.

(3) Where the court of appeal allows an appeal against a disposition or placement decision, it may

- (a) make any disposition under section 672.54 or any placement decision that the Review Board could have made;
- (b) refer the matter back to the court or Review Board for re-hearing, in whole or in part, in accordance with any directions that the court of appeal considers appropriate; or
- (c) make any other order that justice requires.

Appeal allowed.

Solicitor for the appellant: Legal Services Society of British Columbia, Vancouver.

Solicitors for the respondent the Director of Adult Forensic Psychiatric Services: Lovett Westmacott, Victoria.

Solicitor for the respondent the Attorney General of British Columbia: Attorney General of British Columbia, Victoria.

Solicitors for the intervener the British Columbia Review Board: Arvay Finlay, Vancouver.

Solicitors for the interveners the Ontario Review Board, the Quebec Review Board, the Nova Scotia Review Board, the New Brunswick Review Board, the Manitoba Review Board, the Prince Edward Island Review Board, the Saskatchewan Review Board, the Alberta Review Board, the Newfoundland Review Board, the Northwest Territories Review Board, the Yukon Review Board and the Nunavut Review Board: Cavalluzzo Hayes Shilton McIntyre & Cornish, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Community Legal Assistance Society: Community Legal Assistance Society, Vancouver.

(3) La cour d'appel, si elle accueille l'appel, peut :

- a) rendre la décision en vertu de l'article 672.54 ou l'ordonnance de placement que la commission d'examen aurait pu rendre;
- b) renvoyer l'affaire au tribunal ou à la commission d'examen pour une nouvelle audition, complète ou partielle, en conformité avec les instructions qu'elle lui donne;
- c) rendre toute autre ordonnance que la justice exige.

Pourvoi accueilli.

Procureur de l'appelant : Legal Services Society of British Columbia, Vancouver.

Procureurs de l'intimé le directeur des Adult Forensic Psychiatric Services : Lovett Westmacott, Victoria.

Procureur de l'intimé le procureur général de la Colombie-Britannique : Procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.

Procureurs de l'intervenante la Commission d'examen de la Colombie-Britannique : Arvay Finlay, Vancouver.

Procureurs des intervenantes la Commission ontarienne d'examen, la Commission québécoise d'examen, la Commission d'examen de la Nouvelle-Écosse, la Commission d'examen du Nouveau-Brunswick, la Commission d'examen du Manitoba, la Commission d'examen de l'Île-du-Prince-Édouard, la Commission d'examen de la Saskatchewan, la Commission d'examen de l'Alberta, la Commission d'examen de Terre-Neuve, la Commission d'examen des Territoires du Nord-Ouest, la Commission d'examen du Yukon et la Commission d'examen du Nunavut : Cavalluzzo Hayes Shilton McIntyre & Cornish, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intervenante Community Legal Assistance Society : Community Legal Assistance Society, Vancouver.

*Solicitors for the intervener the Mental Health
Legal Advocacy Coalition: Hiltz Szigeti, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante Mental Health
Legal Advocacy Coalition : Hiltz Szigeti,
Toronto.*