

**CONTENTS****TABLE DES MATIÈRES**

---

Applications for leave to appeal filed	2535 - 2536	Demandes d'autorisation d'appels produites
Applications for leave submitted to Court since last issue	2537 - 2546	Demandes soumises à la Cour depuis la dernière parution
Oral hearing ordered	-	Audience ordonnée
Oral hearing on applications for leave	-	Audience sur les demandes d'autorisation d'autorisation
Judgments on applications for leave	2547 - 2554	Jugements rendus sur les demandes d'autorisation
Motions	2555 - 2559	Requêtes
Notices of appeal filed since last issue	2560	Avis d'appel produits depuis la dernière parution
Notices of intervention filed since last issue	-	Avis d'intervention produits depuis la dernière parution
Notices of discontinuance filed since last issue	-	Avis de désistement produits depuis la dernière parution
Appeals heard since last issue and disposition	2561 - 2563	Appels entendus depuis la dernière parution et résultat
Pronouncements of appeals reserved	2564 - 2568	Jugements rendus sur les appels en délibéré
Headnotes of recent judgments	2569 - 2617	Sommaires des arrêts récents
Weekly agenda	2618	Ordre du jour de la semaine
Summaries of the cases	-	Résumés des affaires
Cumulative Index - Leave	-	Index cumulatif - Autorisations
Cumulative Index - Appeals	-	Index cumulatif - Appels
Appeals inscribed - Session beginning	-	Pourvois inscrits - Session commençant le
Notices to the Profession and Press Release	-	Avis aux avocats et communiqué de presse
Schedule re Motions before the Court	2619	Calendrier des requêtes à la Cour
Requirements for filing a case	2620	Préalables en matière de production

**APPLICATIONS FOR LEAVE TO  
APPEAL FILED**

**DEMANDES D'AUTORISATION  
D'APPEL PRODUITES**

---

**Placer Dome Inc.**

Warren J.A. Mitchell  
Thorsteinssons

v. (23247)

**Her Majesty The Queen (F.C.A.)(B.C.)**

Terrance I. McAuley  
Dep. A.G. of Canada

FILING DATE 16.11.1992

---

**Canadian General Ins. Co.**

Garth MacDonald  
Hendin, Hendin, Casey & Lyon

v. (23182)

**132284 Canada Ltd., carrying on business under  
the firm name and style of Hanmax Investments  
(Ont.)**

Mark O. Charron  
Burke-Robertson

FILING DATE 12.11.1992

---

**Gabriel Tardi**

Gabriel Tardi

c. (23290)

**Caisse populaire d'Outremont et al. (Qué.)**

Jean-Pierre Bertrand  
McCarthy Tétraut

DATE DE PRODUCTION 9.11.1992

---

**Robert Perreault**

Jean Petit  
Boulianne, Leclerc & Petit

c. (23285)

**Sa Majesté La Reine (Crim.)(Qué.)**

Stella Gabino  
Subs. proc. gén.

DATE DE PRODUCTION 2.11.1992

---

**Her Majesty The Queen in right of the province  
of New Brunswick as represented by the Board  
of Management**

Richard C. Speight  
A.G. of N.B.

v. (23301)

**Ronald Bond (N.B.)**

Robert Breen  
Pink, Breen & Larkin

FILING DATE 13.11.1992

---

**Jean Bernier et al.**

Jean Bernier

c. (23266)

**Gilles A. Daoust (Qué.)**

Gilles A. Daoust

DATE DE PRODUCTION 30.10.1992

---

**Michael Kuz**

Jeffrey R. Manishen  
Ross & McBride

v. (23204)

**Her Majesty The Queen (Ont.)**

A.G. of Ontario

FILING DATE 10.11.1992

---

**Darryl Reginal Eyford**

J. Brian Jackson

v. (23295)

**The Attorney General of British Columbia  
(B.C.)**

FILING DATE 12.11.1992

---

**Grigori Zaharov**

Bruce Duncan  
Duncan, Fava, Schermbrucker

v. (23303)

**Her Majesty The Queen (Crim.)(Ont.)**

A.G. of Canada

FILING DATE 13.11.1992

---

**Her Majesty The Queen (Ont.)**

Min. of the A.G.

FILING DATE 13.11.1992

---

**Scott Ian MacKay**

Mel R. Hunt  
Hunt, Boan & Associates

v. (23294)

**Alain Robitaille**

Patrick D. Angly

v. (23292)

**Her Majesty The Queen (Crim.)(B.C.)**

R.C.C. Peck, Q.C.  
Peck & Tammen

FILING DATE 13.11.1992

---

**Her Majesty The Queen (Crim.)(B.C.)**

Elizabeth A. Bennett  
A.G. of B.C.

FILING DATE 13.11.1992

---

**Arden Anthony Marzetti**

Ogilvie & Co.

v. (23273)

**Wes Kirk**

Robert J. Carter, Q.C.  
Carter & Minden

v. (23293)

**Jacqueline Jeannine Marzetti (Alta.)**

FILING DATE 17.11.1992

---

**APPLICATIONS FOR LEAVE  
SUBMITTED TO COURT SINCE  
LAST ISSUE**

**REQUÊTES SOUMISES À LA COUR  
DEPUIS LA DERNIÈRE PARUTION**

---

NOVEMBER 16, 1992 / LE 16 NOVEMBRE 1992

**CORAM: THE CHIEF JUSTICE AND McLACHLIN AND IACOBUCCI JJ. /  
LE JUGE EN CHEF ET LES JUGES McLACHLIN ET IACOBUCCI**

**Larry Littlewolf**

**v. (23244)**

**Her Majesty the Queen (Crim.)(Alta.)**

**NATURE OF THE CASE**

Indians - Constitutional law - Criminal law - Offences - Applicant, a treaty Indian, charged with possession of and trafficking in wildlife contrary to the provisions of the *Wildlife Act*, R.S.A. 1980, c. W-9.1 - Does the Applicant have the right to hunt for wildlife for commercial purposes under provision of his treaty? - Extinction of treaty rights - *R. v. Horseman*, [1990] 1 S.C.R. 901 and *R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075.

**PROCEDURAL HISTORY**

March 11, 1992  
Provincial Court of Alberta  
(Fraser P.C.J.)

Acquittal of offences under the *Wildlife Act*

June 30, 1992  
Court of Queen's Bench  
(Bielby J.)

Summary conviction appeal allowed: convictions entered

August 25, 1992  
Court of Appeal of Alberta  
(Coté J.A.)

Application for leave to appeal denied

October 27, 1992  
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

---

**Her Majesty The Queen**

**v. (23197)**

**K. (M.) (Crim.)(Man.)**

**NATURE OF THE CASE**

Criminal law - Offence - Respondent convicted of assaulting one of his sons - Court of Appeal allowing appeal and ordering a stay of proceedings - Whether the Court of Appeal erred in law in interfering with the exercise of discretion of the Crown in the prosecution of this case - Whether the Court of Appeal erred in law in interfering with a policy decision of the Attorney General and Minister of Justice of Manitoba in establishing priorities for law enforcement and prosecutions in Manitoba - Whether the Court of Appeal erred in law in staying the proceedings based upon a misapprehension of the domestic violence policy in question - Whether the Court of Appeal erred in law in holding that s. 43 of the *Criminal Code* provides a complete defence to the assault committed by the Respondent.

**PROCEDURAL HISTORY**

November 29, 1992  
Provincial Court of Manitoba  
(Meyers P.C.J.)

Conviction: Assault

June 26, 1992  
Court of Appeal of Manitoba  
(O'Sullivan, Huband and Lyon JJ.A.)

Appeal allowed; Stay of proceedings ordered

October 8, 1992  
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

---

**Reinie Jobin, John Sawan, Paul Ominayak, Victor Scotty  
Brian Laboucan, Sullivan Laboucan, Norman Laboucan,  
Dwight Gladue, Walter Whitehead, Hector Whitehead,  
George Whitehead, John Letendre, Steve Noskey,  
Rodney Sinclair, Adolphus Wapoose, Gary Wapoose,  
Joe Laboucan, Dennis Noskey and Mark Laboucan**

**v. (23190)**

**Her Majesty the Queen**

**AND BETWEEN:**

**John Sawan, Paul Ominayak, Victor Scotty, Brian Laboucan,  
Sullivan Laboucan, Norman Laboucan, Dwight Gladue,  
Walter Whitehead, Hector Whitehead, George Whitehead,  
John Letendre, Steve Noskey, Rodney Sinclair, Adolphus Wapoose,  
Gary Wapoose, Joe Laboucan, Dennis Noskey,  
Mark Laboucan, Melvin Scotty and Jim Houle**

- and -

**Her Majesty the Queen (Crim.)(Alta.)**

**NATURE OF THE CASE**

Criminal law - *Canadian Charter of Rights and Freedoms* - Evidence - Appeal - Jurisdiction - Right to silence and privilege against self-incrimination - Issuance of a subpoena pursuant to the *Criminal Code* to compel a witness to attend and give evidence on behalf of the Crown at a trial of indictable criminal offences - Whether an accomplice can be compelled to give evidence before he has been tried on his indictment and whether a witness in the same circumstances who is merely a suspect be compelled to give evidence - Whether s. 5 of the *Canada Evidence Act* is inoperative as a result of s. 7 of the *Charter* - Right of Appeal to the Court of Appeal and to the Supreme Court of Canada from the decision of a chambers judge dismissing the application for an order to quash subpoenas - Is the decision of the Court of Appeal moot and, in any event, is there a right of appeal to the Court of Appeal? - In the event that there is no right to appeal to the Court of Appeal, then is there a right of appeal under s.40 of the *Supreme Court Act*, R.C.S. 1985, c. S-26, as amended?

**PROCEDURAL HISTORY**

July 30, 1991 Court of Queen's Bench (Berger J., in chambers)	Application for an order to quash subpoenas and to declare s. 5 of the <i>Canada Evidence Act</i> inoperative and of no force and effect dismissed
July 31, 1992 Court of Appeal of Alberta (Belzil and Hetherington JJ.A., and Marshall J.)	Appeal dismissed
September 30, 1992 Court of Queen's Bench (McFadyen J.)	Application for an order to quash renewed subpoenas dismissed
October 2, 1992 Supreme Court of Canada	Application for leave to appeal from the judgment of the Court of Appeal dated July 31, 1992, and in the alternative, to appeal directly from the judgment of Berger J. dated July 30, 1991 and for leave to extend the time for that appeal and, further in the alternative, for leave to appeal from the judgment of McFadyen J. dated September 30, 1992, filed

---

**Roy George Pollington**

**v. (23259)**

**Her Majesty the Queen (Crim.)(Ont.)**

**NATURE OF THE CASE**

Criminal law - Procedural law - Applicant's appeal from conviction for sexual assault allowed and new trial ordered - Applicant convicted after new trial - Whether District Court had jurisdiction to try matter - Effect of s. 686(1)(b)(iv) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46.

**PROCEDURAL HISTORY**

January 18, 1990  
District Court of Ontario  
(Smith D.C.J.)

Conviction: two counts of sexual assault

April 13, 1992  
Court of Appeal for Ontario  
(Finlayson, Carthy and Galligan JJ.A.)

Appeal dismissed

October 29, 1992  
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

---

**CORAM: LA FOREST, SOPINKA AND CORY JJ. /  
LES JUGES LA FOREST, SOPINKA ET CORY**

**John Clifford Turner**

**v. (23236)**

**Her Majesty the Queen (F.C.A.)(B.C.)**

**NATURE OF THE CASE**

Crown - Fraud - Evidence - Interpretation - Did the Federal Court of Appeal err in law in not considering the possibility of extrinsic fraud in the government documents presented as evidence before the trial judge? - Did the Federal Court of Appeal err in law in its interpretation of s. 12 (now s. 13) of the **Yukon Quartz Mining Act**, as to the intent of Parliament?

**PROCEDURAL HISTORY**

January 16, 1991 Federal Court of Canada (Trial Division) (Addy, D.J.)	Action dismissed
June 22, 1992 Federal Court of Canada (Appeal Division) (Mahoney, Marceau and Linden J.J.A.)	Appeal dismissed
October 20, 1992 Supreme Court of Canada	Application for leave to appeal filed

---

**John Clifford Turner**

v. (23237)

**Her Majesty the Queen, the Prime Minister of Canada,  
the Rt. Hon. Brian Mulroney, the Justice Minister of  
Canada, the Hon. Ramon Hnatyshyn, the Minister of Indian  
Affairs and Northern Development, the Hon. William McKnight,  
the Minister of the Department of Energy, Mines and Resources,  
Hon. Marcel Masse (F.C.A.)(B.C.)**

**NATURE OF THE CASE**

Procedural law - Canadian Charter of Rights and Freedom - Civil - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in striking out the Applicant's Statement of Claim - Whether the Federal Court of Appeal erred in stating that an action against Her Majesty based on allegations that Parliament has been induced to enact legislation by the tortious acts and omissions of Ministers of the Crown was not justiciable?

**PROCEDURAL HISTORY**

April 26, 1990 Federal Court of Canada (Trial Div.) (Colier J.)	Application to strike Applicant's claim allowed in part
June 22, 1992 Federal Court of Appeal (Mahoney, Marceau and Linden J.J.A.)	Appeal allowed - Statement of Claim was struck out and action dismissed
October 20, 1992 Supreme Court of Canada	Application for leave to appeal filed

---

**Paul Ellis Millar**

v. (23212)

**Laura Elaine Millar (Alta.)**

**NATURE OF THE CASE**

Family law - Custody - Divorce - Allegations of sexual abuse of the children of the marriage by the mother - Whether the Court of Appeal erred by failing to consider the best interests of the children when it reinstated the interim custody order pending the new trial - Whether the Court of Appeal erred by vacating a discretionary order.

**PROCEDURAL HISTORY**

August 2, 1988 Court of Queen's Bench of Alberta (Quigley J.)	Interim custody of the children awarded to the Respondent
August 9, 1990 Court of Queen's Bench of Alberta (Dixon J.)	Divorce judgment; custody of the children awarded to the Applicant
June 16, 1992 Court of Appeal for Alberta (Fraser, Kerans and Stratton JJ.A.)	Appeal allowed: trial decision set aside; new trial ordered; interim custody order reinstated
October 14, 1992 Supreme Court of Canada	Application for leave to appeal filed

---

**Anderdon Estates Limited, 637809 Ontario Inc.,  
and David Baird, carrying on business as the "Tuxedo Lounge"**

v. (23172)

**The Corporation of the City of Windsor (Ont.)**

**NATURE OF THE CASE**

Procedural law - Prerogative writs - Remedies - Municipal law - Respondent obtaining interlocutory injunction against Applicants' use of premises as an adult entertainment parlour - Respondent undertaking to pay damages if certain conditions met - Can a court exercise its discretion by using a "special circumstances" exemption to absolve a municipal corporation from honouring its undertaking?

**PROCEDURAL HISTORY**

January 13, 1986 Supreme Court of Ontario (Zalev L.J.)	Interlocutory injunction granted enjoining the Applicants' use of premises as adult entertainment parlour
February 14, 1989 Supreme Court of Ontario (Hollingworth J.)	Respondent's action allowed: Injunction made permanent and order that Respondent was not liable in damages
May 22, 1992 Court of Appeal for Ontario (Houlden, McKinlay and Abella JJ.A.)	Appeal dismissed
September 21, 1992 Supreme Court of Canada	Application for leave to appeal filed

---

**CORAM: L'HEUREUX-DUBÉ, SOPINKA AND GONTHIER JJ. /  
LES JUGES L'HEUREUX-DUBÉ, SOPINKA ET GONTHIER**

**Le Syndicat de l'Enseignement de Champlain,  
Joseph Kadoch, Louise Elbraz et Jacob Lahmi**

**c. (23188)**

**La Commission scolaire régionale de Chambly**

**et**

**Michel Bergevin, Jacqueline Hehlen et Yvan Turbide (Qué.)**

**NATURE DE LA CAUSE**

Droit du travail - Arbitrage - Convention collective - Relations de travail - Contrôle judiciaire - Brefs de prérogative - Compétence - Interprétation - Législation - *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., 1977, ch. C-12 - Liberté de religion - Discrimination par suite d'un effet préjudiciable - Mesures d'accommodement - Permission accordée aux enseignants, de religion juive, de s'absenter de leur travail pour la fête du Yom Kippour, mais sans traitement - Compétence du Tribunal d'arbitrage - Lorsqu'une convention collective réfère spécifiquement à une loi afin de déterminer le sens à donner aux obligations contenues dans la convention collective, doit-on considérer que les termes de cette loi font partie intégrante de la convention collective et que leur interprétation relève de la compétence exclusive de l'arbitre? - Si les arbitres mis en cause agissaient dans l'exercice de leur compétence exclusive, ont-ils donné une interprétation manifestement déraisonnable aux dispositions qu'ils devaient interpréter? - Si les arbitres mis en cause n'agissaient pas dans l'exercice de leur compétence exclusive, ont-ils commis une erreur de droit, en décidant que l'intimée a, dans les circonstances, exercé à l'encontre des enseignants demandeurs de la discrimination par effet préjudiciable, et ce aux termes de l'article 10 de la *Charte des droits et libertés de la personne du Québec*?

**HISTORIQUE PROCÉDURAL**

Le 20 mars 1987  
Tribunal d'arbitrage  
(Bergevin, président, Turbide,  
arbitre syndical et Hehlen,  
arbitre patronal [dissidente])

Décision: l'intimée est tenue de rémunérer les mis  
en cause pour la journée d'absence autorisée, sans  
traitement, lors de la fête religieuse du Yom Kippour

Le 26 mai 1987  
Cour supérieure du Québec  
(Steinberg J.C.S.)

Requête en évocation présentée par l'intimée rejetée

Le 2 juin 1992  
Cour d'appel du Québec  
(Brossard, Rousseau-Houle, [dissidente]  
J.J.C.A., et Chevalier J.C.A. [ad hoc])

Appel accueilli; Requête en évocation accueillie;  
Sentence arbitrale annulée

Le 1<sup>er</sup> octobre 1992  
Cour suprême du Canada

Demande d'autorisation d'appel déposée

---

**Canadian Broadcasting Corporation,  
a body politic and corporate  
continued under the *Broadcasting Act*,  
R.S.C. 1985, c. B-9.01**

v. (23142)

**The Canada Labour Relations Board,  
a board established pursuant to the  
*Canada Labour Code*, R.S.C. 1985, c. L-2  
and  
Alliance of Canadian Cinema, Television  
and Radio Artists, a trade union made  
within the meaning of the *Canada Labour Code*,  
bargaining agent for certain of the Applicant's employees (F.C.A.)**

### NATURE OF THE CASE

Labour law - Broadcasting - Labour relations - Judicial review - Jurisdiction - Unfair labour practices - Interpretation and application of s. 94 (1)(a) of the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1985, c. L-2 - Union president and spokesperson writing political and partisan article in union newsletter - Later asked to resign from the Respondent union in order to keep his radio host position with the Applicant - Whether the Court of Appeal erred in law in not holding that the Respondent Canada Labour Relations Board exceeded its jurisdiction.

### PROCEDURAL HISTORY

December 20, 1989  
Canada Labour Relations Board  
(Brault, Vice-Chairman)

Application alleging unfair labour practice under s.  
94(1)(a) of the *Canada Labour Code* allowed.

May 7, 1992  
Federal Court of Appeal  
(Pratte, Desjardins and Décary JJ.A.)

Application for judicial review dismissed

September 8, 1992  
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

---

**Abdulnabi Raissi**

**v. (23173)**

**The Minister of Employment and Immigration (F.C.A.)(Ont.)**

**NATURE OF THE CASE**

Administrative law - Immigration - Natural justice - Procedure at hearing - Right to counsel before an administrative tribunal such as the Immigration and Refugee Board, Convention Refugee Determination Division - Applicant advised of his right to counsel - Applicant elected to proceed without counsel - Whether the Applicant's waiver of his right to counsel was invalid, and as such, whether the Board erred in law in proceeding with the hearing.

**PROCEDURAL HISTORY**

June 5, 1989  
Immigration and Refugee Board, Convention  
Refugee Determination Division  
(Reford, Presiding Member, and Toth, Member)

Claim to Convention refugee status dismissed

May 27, 1992  
Federal Court of Appeal  
(Mahoney, MacGuigan and Linden JJ.A.)

Appeal dismissed

September 24, 1992  
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

---

**Guilio Defilippis**

**v. (23177)**

**568293 Ontario Limited and Re/Max West Realty Inc.  
and Joseph A. Gaudet Real Estate Inc.  
and Joseph A. Gaudet (Ont.)**

**NATURE OF THE CASE**

Commercial law - Contract - Agency - Obligation to pay vendor's commission to agent where breach of duty - Where principals have not suffered any damage as a result of breach of agent's duty, should they pay the agent's commission? - Should Applicant be required to pay to Respondent Gaudet its share of the commission?

**PROCEDURAL HISTORY**

May 31, 1991  
Supreme Court of Ontario  
(Boland J.)

Applicant ordered to pay damages including \$25,000 in punitive damages to the Respondent 568293 Ontario Limited

May 26, 1992  
Court of Appeal for Ontario  
(Catzman, Galligan and Arbour JJ.A.)

Appeal allowed in part: order regarding punitive damages set aside

September 23, 1992  
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

---

**JUDGMENTS ON APPLICATIONS  
FOR LEAVE**

**JUGEMENTS RENDUS SUR LES  
DEMANDES D'AUTORISATION**

---

**NOVEMBER 17, 1992 / LE 17 NOVEMBRE 1992**

**23201 GILLES BERNIER - c. - SA MAJESTÉ LA REINE** (Crim.) (Ont.)

CORAM: Le Juge en chef et les juges McLachlin et Iacobucci

La demande d'autorisation d'appel est rejetée.

The application for leave to appeal is dismissed.

**NATURE DE LA CAUSE**

Droit criminel - Procédure - Enquête préliminaire - Compétence - Tribunaux - Juge de paix - Irrégularités de procédure - Ajournement *sine die* - Allégation d'absence de consentement du demandeur - *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 485.

---

**NOVEMBER 18, 1992 / LE 18 NOVEMBRE 1992**

**21820 HER MAJESTY THE QUEEN - and - R.W.** (Ont.)

CORAM: La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci JJ.

The application for leave extending time is granted, but the applications for a rehearing, for the admission of other evidence, and for an oral hearing of this motion are denied.

La demande de prorogation de délai est accordée, mais la demande de nouvelle audition aux fins d'admettre d'autres éléments de preuve et la demande d'audience relative à la présente requête sont rejetées.

---

**NOVEMBER 19, 1992 / LE 19 NOVEMBRE 1992**

**23106 ALEXANDER VASEY BARKER - v. - HER MAJESTY THE QUEEN** (Crim.) (Sask.)

CORAM: The Chief Justice and McLachlin and Iacobucci JJ.

The application for leave to appeal is dismissed.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée.

**NATURE OF THE CASE**

Criminal law - Fraud - Evidence - Social welfare - Applicant failing to make full disclosure on application for social assistance - Whether the trial judge erred in his charge to the jury - Whether the Applicant was given a fair trial by an independent and impartial jury.

---

**23022 GOLDEN HORSE FARMS INC., ROBERT HANNES NELSON, DORIS MERRILL NELSON -  
HOUSEHOLD TRUST COMPANY** (B.C.)

CORAM: The Chief Justice and McLachlin and Iacobucci JJ.

The application for leave to appeal is dismissed with costs.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée avec dépens.

**NATURE OF THE CASE**

Property law - Mortgages - Evidence - Affidavits - Taxation of costs - Foreclosure proceedings brought by the Respondent Household Trust Company, to enforce a mortgage on residential property registered in the name of the Applicant, Golden Horse Farms - Order Nisi of Foreclosure - Finding of default on mortgage - Application to extend period of redemption denied - Order Absolute of Foreclosure - Alleged falsity in sworn affidavit - Applicant, Mr. Nelson, found to be a vexatious litigants.

---

**23102 BLUE GOLD DRILLING LIMITED, BLUE GOLD OIL & GAS LIMITED, AND BLUE GOLD DRILLING LIMITED AS THE GENERAL PARTNER OF BLUE GOLD OIL & GAS LIMITED PARTNERSHIP I, BLUE GOLD OIL & GAS LIMITED PARTNERSHIP II AND BLUE GOLD OIL & GAS LIMITED PARTNERSHIP III - v. - J. LEE B. MATCHETT AND W.W.S. RESOURCES LIMITED** (Alta.)

CORAM: The Chief Justice and McLachlin and Iacobucci JJ.

The application for leave to appeal is dismissed with costs.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée avec dépens.

**NATURE OF THE CASE**

Commercial law - Contracts - Damages - Measure of damages - Breach of fiduciary duty - Joint venture agreement for the exploration and development of oil and gas lands - Whether the Court of Appeal erred in reducing the Applicants' damage award at trial given that the Applicants' damages were the result of a breach of fiduciary duty by the Respondents - Whether the decision of the House of Lords in *Guinness plc v. Saunders et al.*, [1990] 1 All E.R. 653 should be followed in Canada.

---

**23129 RAMON VERE WINSOR - and - RITA TRYPHINA MARIE LANE WINSOR** (Ont.)

CORAM: La Forest, Sopinka and Cory JJ.

The application for leave to appeal is dismissed with costs.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée avec dépens.

**NATURE OF THE CASE**

Family law - Divorce - Maintenance - Separation agreement, later incorporated into divorce decree, providing for revision of support payments if there is a material change in circumstances - Is the cumulative effect of inflation over several years a material change in circumstances? - Applicability of *Pelech v. Pelech*, [1987] 1 S.C.R. 801.

**22992 PAUL SADLON - and - HER MAJESTY THE QUEEN** (Ont.)

CORAM: La Forest, Sopinka and Cory JJ.

The application for leave to appeal is dismissed with costs.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée avec dépens.

**NATURE OF THE CASE**

Criminal law - *Canadian Charter of Rights and Freedoms* - Offences - Right to counsel - Applicant convicted of failing to provide a breath sample, contrary to s. 254(2) of the *Criminal Code* - Whether the Court of Appeal for Ontario erred in law in failing to hold that pursuant to the amended provisions of s. 254(2) of the *Criminal Code*, there was no longer a limitation on the right to counsel pursuant to s. 10(b) of the *Charter* which was justified pursuant to s. 1 of the *Charter* - Whether the Court of Appeal erred in law in holding that the proportionality requirement in the application of any limitation on the right to counsel pursuant to s. 1 of the *Charter* could not vary according to circumstances where contact with counsel could be accommodated without adverse effect on the legislative objective of s. 254(2) of the *Criminal Code*.

---

**22553 ROGER DUFOUR c. LES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE** (Crim.) (Qué.)

CORAM: Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Iacobucci

La demande d'autorisation d'appel est rejetée.

The application for leave to appeal is dismissed.

**NATURE DE LA CAUSE**

Droit criminel - Extradition - Droit administratif - Législation - Interprétation - Interprétation des infractions - *Loi sur l'extradition*, L.R.C. 1985, c. E-23 - *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis d'Amérique* - Exigence de la double criminalité - La Cour d'appel a-t-elle erré en droit dans son interprétation de la notion de double criminalité et en estimant satisfaite cette exigence de la *Loi sur l'extradition* et du *Traité d'extradition* par les faits et accusations en l'espèce? La Cour d'appel a-t-elle erré en décidant que les infractions imputées au demandeur sont des crimes extraditables?

---

**23016 JACQUES VERRET c. LA CONFÉDÉRATION DES SYNDICATS NATIONAUX ET LA FÉDÉRATION  
DES AFFAIRES SOCIALES INC. (Qué.)**

CORAM: Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory

La demande d'autorisation d'appel est rejetée, avec dépens.

The application for leave to appeal is dismissed, with costs.

**NATURE DE LA CAUSE**

Droit du travail - Procédure - Procédure civile - Actions - Exception déclinatoire - Compétence - Arbitrage - Convention collective - Interprétation - Convention collective exigeant l'accord de l'employeur et du syndicat pour accorder la permanence à un salarié à l'essai - Refus du syndicat et renvoi du demandeur - Action visant à recouvrer des dommages-intérêts de l'employeur et du syndicat et à faire annuler les dispositions de la convention collective régissant le renvoi - La Cour d'appel a-t-elle erré en statuant que la Cour supérieure n'avait pas compétence pour se saisir de l'action contre les intimées? - La Cour supérieure est-elle compétente pour juger de sa propre compétence et décider si un recours est ou n'est pas de la compétence exclusive de l'arbitre?

---

**23018 JACQUES VERRET c. LE SYNDICAT DES TRAVAILLEUSES, TRAVAILLEURS DE LA CSN (Qué.)**

CORAM: Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory

La demande d'autorisation d'appel est rejetée, avec dépens.

The application for leave to appeal is dismissed, with costs.

**NATURE DE LA CAUSE**

Droit du travail - Procédure - Procédure civile - Actions - Exception déclinatoire - Compétence - Convention collective - Arbitrage - Législation - Interprétation - Convention collective exigeant l'accord de l'employeur et du syndicat pour accorder la permanence à un salarié à l'essai - Refus du syndicat et renvoi du demandeur - Action visant à recouvrer des dommages-intérêts de l'employeur et du syndicat et à faire annuler les dispositions de la convention collective régissant le renvoi - La Cour d'appel décide que la Cour supérieure n'a pas compétence pour se saisir de l'action contre le syndicat - Le recours établi en vertu des art. 47.2 et suivants du *Code du travail*, L.R.Q. 1977, ch. C-27, est-il un recours exclusif? - Si ce recours devait être exclusif, est-ce un recours qui peut être exercé pour rechercher une condamnation en dommages et intérêts contre le syndicat dont le demandeur est membre?

---

23050 ALEXANDER GRISACK v. HELEN GRISACK, MARY ZUBACH, ANNIE HALES, THOMAS GRISACK, TIMOTHY GRISACK, JANET MACLEOD, GEORGE GRISACK, CAROL PISKO, MICHAEL HUCULAK, TRACY DAWN HUCULAK, JOHN GRISACK and JOHN GRISACK, ADMINISTRATOR OF THE ESTATE OF MARY GRISACK, DECEASED (Alta.)

CORAM: L'Heureux-Dubé, Gonthier and Cory JJ.

The application for leave to appeal is dismissed, with costs.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée, avec dépens.

#### NATURE OF THE CASE

*Canadian Charter of Rights and Freedoms* - Procedural law - Property law - Does the law allow a court to dispossess an individual of right of possession or ownership without a trial? - Has there been a denial of fundamental justice?

---

22956 STANLEY HALTRECHT c. LA CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC et M<sup>e</sup> RAYMOND MERCIER, et L'HONORABLE PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC, et LE TRIBUNAL DES PROFESSIONS, M. LE JUGE JEAN FILION, J.C.P., M. LE JUGE GILLES FILION, J.C.P., M. LE JUGE PIERRE BRASSARD, J.C.P., LE COMITÉ DE DISCIPLINE DE LA CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, M<sup>e</sup> ABRAHAM FEINER, C.R., M<sup>e</sup> FRANÇOIS RAINVILLE ET M<sup>e</sup> MAURICE LAMOTHE (Qué.)

CORAM: Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory

La demande d'autorisation d'appel est rejetée avec dépens.

The application for leave to appeal is dismissed with costs.

#### NATURE DE LA CAUSE

*Charte canadienne des droits et libertés* - Droit constitutionnel - Droit administratif - Législation - Compétence - Brefs de prérogative - Contrôle judiciaire - Recours - Justice fondamentale - Rétroactivité - Clauses privatives - Contestation de la constitutionnalité des attributions du Comité de discipline de la Chambre des notaires du Québec - Contestation de la constitutionnalité du Tribunal des professions - La Cour d'appel du Québec a-t-elle implicitement statué (et ce faisant, a-t-elle erré en droit) que la *Loi modifiant le Code des professions et le Code du travail*, L.Q. 1982, ch. 16, avait une portée rétroactive valide au point que le législateur pouvait se permettre de décréter que le pouvoir de surveillance et de réforme de la Cour supérieure du Québec a toujours existé en regard de la juridiction exercée par le Tribunal des professions, alors que l'honorable Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Crevier c. P.g. Qué. et Aubry*, [1981] 2 R.C.S. 220, a précisément jugé que le législateur québécois avait inconstitutionnellement écarté ce pouvoir de surveillance et de réforme de la Cour supérieure du Québec par le jeu de clauses privatives?

**23094 LUC-LIN BOURQUE c. JACQUES HÉTU** (Qué.)

CORAM: Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory

La demande d'autorisation d'appel est rejetée, avec dépens.

The application for leave to appeal is dismissed, with costs.

**NATURE DE LA CAUSE**

*Code civil* - Responsabilité civile - Droit des professions - Dommages-intérêts - Procédure - Procédure civile - Actions - Moyen de non-recevabilité - Intérêt de l'intimé - La Cour d'appel a-t-elle erré en condamnant le demandeur, par voie de dommages, à satisfaire en fait à l'obligation de délivrance et de garantie du vendeur (1491 *C.c.B.C.*), sans que ce vendeur n'ait été recherché en exécution de ses obligations? - La Cour d'appel a-t-elle erré dans sa détermination du lien de causalité en faisant de la faute du notaire l'élément créateur du préjudice et en négligeant la véritable source du dommage, soit le défaut par le vendeur de livrer ce qu'il a déclaré vendre? - La Cour d'appel a-t-elle erré en ne faisant pas la distinction entre l'existence d'un droit d'action né et actuel contre le notaire et la détermination d'un préjudice certain pouvant être, au moment du jugement, relié par lien de causalité direct à la faute reprochée? - La Cour d'appel a-t-elle erré en laissant croire que le notaire condamné pouvait avoir un recours contre le vendeur?

---

**23120 JEAN-GUY SAVARD c. SA MAJESTÉ LA REINE** (Qué.)

CORAM: Les juges L'Heureux-Dubé, Sopinka et Gonthier

La requête pour proroger les délais est accordée et la demande d'autorisation d'appel est rejetée.

The request for extension of time is granted and the application for leave to appeal is dismissed.

**NATURE DE LA CAUSE**

Droit criminel - Procédure - Procédure préalable au procès - Tribunaux - Compétence - Législation - Interprétation - La libération d'un inculpé dans un dossier d'origine, alors que ce dernier, tout en ayant requis un transfert de son dossier en vertu de l'art. 479 du *Code criminel*, n'a pas plaidé coupable dans le district de renvoi, entraîne-t-elle une perte de juridiction sur la personne et sur l'infraction si l'inculpé est poursuivi en vertu d'une nouvelle dénonciation dans le district d'origine? - Cette nouvelle dénonciation requiert-elle le consentement écrit du Procureur général? - Art. 485 et 485.1 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46.

---

**23037 JAMES HARBOTTLE v. HER MAJESTY THE QUEEN** (Crim.) (Ont.)

CORAM: L'Heureux-Dubé, Sopinka and Gonthier JJ.

The application for leave to appeal is dismissed.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée.

**NATURE OF THE CASE**

Criminal law - Evidence - Pathologist taking photographs as part of his record of the injuries suffered by murder victim - Crown tendering certain photographs in evidence - Admissibility of photographs.

---

**22825 FREDERICK LLEWELYN MANN - v. - UNITED STATES OF AMERICA** (Crim.) (Ont.)

CORAM: The Chief Justice and McLachlin and Iacobucci JJ.

The application for leave to appeal is dismissed.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée.

**NATURE OF THE CASE**

*Canadian Charter of Rights and Freedoms* - Criminal law - Extradition - Evidence - Fraud - Prerogative writs - Offences - Rule of double criminality - *Extradition Act*, R.S.C. 1985, c. E-23 - Canada - U.S.A. Extradition Treaty - Did the Court of Appeal err in law in its interpretation of the "double criminality" rule? - Whether the Respondent needed to prove on the extradition application that any of the mailings and wire transmissions in counts 10, 113 to 52 had been effected - Whether the Court of Appeal erred in holding that the use of evidence given in Grand Jury proceedings did not deprive the Applicant of his right to remain in Canada pursuant to s. 6 of the *Charter* in a manner which was not demonstrably justified under s. 1 of the *Charter* - Did the use of such evidence in the committal of the Applicant for surrender deprive the Applicant of his right to life, liberty and security of the person in a manner that did not conform to the principles of fundamental justice?

---

## MOTIONS

## REQUÊTES

10.11.1992

Before / Devant: LA FOREST J.

**Motion to extend the time in which to serve and file a factum**

**Requête en prorogation du délai de signification et de production d'un mémoire**

Ontario Hydro et al.

With the consent of the parties.

v. (22355 / 22387)

Ontario Labour Relations Board et al. (Ont.)

**GRANTED / ACCORDÉE** Time extended to November 2, 1992 *nunc pro tunc*

---

10.11.1992

Before / Devant: LA FOREST J.

**Motion for a stay of execution**

**Requête en vue de surseoir à l'exécution**

Douglas John Maccooh

With the consent of the parties.

v. (22747)

Her Majesty The Queen (Alta.)

**GRANTED / ACCORDÉE**

---

10.11.1992

Before / Devant: THE REGISTRAR

**Motion to extend the time in which to serve and file the respondent's response**

**Requête en prorogation du délai de signification et de production de la réponse de l'intimée**

Canadian Broadcasting Corporation

With the consent of the parties.

v. (23142)

Canada Labour Relations Board et al. (F.C.A.)

**GRANTED / ACCORDÉE**

---

10.11.1992

Before / Devant: THE CHIEF JUSTICE LAMER

**Motion to state a constitutional question**

Allard Contractors Ltd.

v. (22829)

The Corporation of the District of Coquitlam and the Corporation of the District of Maple Ridge (B.C.)

**Requête pour énoncer une question constitutionnelle**

With the consent of the parties.

**GRANTED / ACCORDÉE**

Is s. 930(2) of the *Municipal Act*, R.S.B.C. 1979, c. 290 beyond the legislative competence of the Province to the extent that it authorizes variable fees?

Le paragraphe 930(2) de la *Municipal Act*, R.S.B.C. 1979, ch. 290, excède-t-il la compétence législative de la province dans la mesure où il autorise l'imposition de droits variables?

12.11.1992

Before / Devant: THE CHIEF JUSTICE LAMER

**Motion to state a constitutional question**

Robert Cunningham

v. (22451)

Her Majesty The Queen (Ont.)

**Requête pour énoncer une question constitutionnelle**

With the consent of the parties.

**GRANTED / ACCORDÉE**

1. Whether ss. 21.3 and 21.4 of the *Parole Act*, R.S.C., 1985, ch. P-2, succeeded by comparable provisions contained in ss. 129, 130 and 132 of the *Corrections and Conditional Release Act*, in so far as they apply to the Appellant, contravene section 7 of the *Constitution Act, 1982*.

1. Les articles 21.3 et 21.4 de la *Loi sur la libération conditionnelle*, L.R.C. (1985), ch. P-2, auxquels ont succédé des dispositions comparables contenues aux art. 129, 130 et 132 de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous caution*, contreviennent-ils à l'art. 7 de la *Loi constitutionnelle de 1982* dans la mesure où ils s'appliquent à l'appelant?

2. Whether the aforesaid provisions, if found to contravene section 7 of the *Constitution Act, 1982*, are saved by section 1 of the *Constitution Act, 1982*.

2. Si on conclut qu'elles contreviennent à l'art. 7 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, les dispositions susmentionnées sont-elles sauvegardées par l'article premier de la *Charte*?

---

12.11.1992

Before / Devant: THE CHIEF JUSTICE LAMER

**Motion to state a constitutional question**

Stephen William Osolin

v. (22826)

Her Majesty The Queen (B.C.)

---

**Requête pour énoncer une question constitutionnelle**

With the consent of the parties.

**GRANTED / ACCORDÉE**

1. If s. 265(4) of the *Criminal Code* imposes an "air of reality test" as a threshold to be met before the issue of mistaken belief is left to the jury, does the subsection limit the right to be presumed innocent as guaranteed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* or the right to a trial by jury as guaranteed by s. 11(f) of the *Charter*?

2. If s. 265(4) limits the rights guaranteed by ss. 11(d) and/or 11(f) of the *Charter*, are such limits prescribed by law and demonstrably justified in a free and democratic society?

1. Si le paragraphe 265(4) du *Code criminel* impose un «critère de la vraisemblance» comme condition préliminaire à remplir avant de soumettre la question de la croyance erronée au jury, ce paragraphe limite-t-il le droit d'être présumé innocent garanti par l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* ou le droit à un procès avec jury garanti par l'al. 11f) de la *Charte*?

2. Si le paragraphe 265(4) limite les droits garantis par les al. 11d) et 11f), ou l'un ou l'autre de ces droits, s'agit-il d'une limite prescrite par une règle de droit, dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique?

---

12.11.1992

Before / Devant: LA FOREST J.

**Motion for an order a) that this motion be recorded via audio/video camera; b) writ of prohibition suspending the application for leave to appeal; c) a further writ of prohibition**

Reverend Brother Walter A. Tucker et al.

v. (23221)

Her Majesty The Queen (Ont.)

**Requête en vue d'obtenir a) une ordonnance portant autorisation d'enregistrer cette requête par caméra audio-vidéo; b) un bref de prohibition pour suspendre la demande d'autorisation de pourvoi; et c) un autre bref de prohibition**

Reverend Brother Walter A. Tucker, Sister Jo-Anne Tucker and Reverend Brother Michael A.J. Baldasaro.

M. David Lepofsky, for the the A.G. of Ontario.

Robert Frater, for the A.G. of Canada.

**DISMISSED / REJETÉE**

16.11.1992

Before / Devant: THE REGISTRAR

**Motion to amend the style of cause**

Graham Haig et al.

v. (23223)

Her Majesty The Queen and Jean-Pierre Kingsley  
(Chief Electoral Officer) (F.C.A.)

**Requête pour modifier l'intitulé**

With the consent of the parties.

**GRANTED / ACCORDÉE**

17.11.1992

Before / Devant: L'HEUREUX-DUBÉ J.

**Motion to extend the time in which to serve and  
file the case on appeal and the appellant's factum**

Ross Valliant

v. (22416)

Air Canada (Ont.)

**Requête en prorogation du délai de signification  
et de production du dossier d'appel et du  
mémoire de l'appelant**

With the consent of the parties.

**GRANTED / ACCORDÉE** Time extended to November 20, 1992

---

**NOTICES OF APPEAL FILED SINCE  
LAST ISSUE**

**AVIS D'APPEL PRODUITS DEPUIS  
LA DERNIÈRE PARUTION**

---

17.11.1992

**David Roblin**

v. (23300)

**Her Majesty The Queen (Crim.)(Ont.)**

**AS OF RIGHT**

---

16.11.1992

**Robert Wilson Rowbotham**

v. (23302)

**Her Majesty The Queen (Crim.)(Ont.)**

**AS OF RIGHT**

---

**APPEALS HEARD SINCE LAST ISSUE  
AND DISPOSITION**

**APPELS ENTENDUS DEPUIS LA  
DERNIÈRE PARUTION ET  
RÉSULTAT**

---

12.11.1992

CORAM:La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

**Catherine Peter**

**v. (22258)**

**William Beblow (B.C.)**

G. William Wagner and R.C. Bernhardt, for the appellant.

Ms. Nuala J. Hillis and Ms. Jessie MacNeil, for the respondent.

**RESERVED / EN DÉLIBÉRÉ**

**Nature of the case:**

Family law - Division of property - Unjust enrichment - Common law relationship of twelve years - Trial judge transferring Respondent's residential home to Applicant as compensation for the Applicant's labour and services - Whether the criteria necessary to establish unjust enrichment have been proved - Whether the Court of Appeal erred in finding that there had been no unjust enrichment of the Respondent.

**Nature de la cause:**

Droit de la famille - Partage de biens - Enrichissement sans cause - Douze années d'union de fait - Le juge de première instance a ordonné à l'intimé de céder sa résidence à l'appelante à titre d'indemnité pour ses travaux et services - Les critères nécessaires à l'établissement de l'enrichissement sans cause ont-ils été prouvés? - La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur en concluant qu'il n'y avait pas eu d'enrichissement sans cause de l'intimé?

---

12.11.1992

CORAM:The Chief Justice Lamer and L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

**The Attorney General of Canada**

**v. (22295)**

**Public Service Alliance of Canada (F.C.A.)(Ont.)**

Eric A. Bowie, Q.C. and Harvey A. Newman, for the appellant.

Andrew J. Raven, for the respondent.

**RESERVED / EN DÉLIBÉRÉ**

**Nature of the case:**

Labour law - Arbitration - Jurisdiction - Collective agreement - Interpretation - Labour relations - Administrative law - Judicial review - Whether the Public Service Staff Relations Board has jurisdiction to entertain a reference under s. 99 of the *Public Service Staff Relations Act*, R.S.C. 1985, c. P-35, concerning the obligation of the employer, under the Work Force Adjustment Policy, not to contract out services if that would result in affected, surplus or laid-off employees - Whether the Federal Court of Appeal erred in holding that the employer's conduct was contrary to the Work Force Adjustment Policy.

**Nature de la cause:**

Droit du travail - Arbitrage - Compétence - Convention collective -Interprétation - Relations de travail - Droit administratif - Contrôle judiciaire - La Commission des relations de travail dans la fonction publique a-t-elle compétence pour entendre un renvoi, visé à l'art. 99 de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.R.C. (1985), ch. P-35, relatif à l'obligation imposée à l'employeur par la politique sur le réaménagement des effectifs de ne pas recourir à des entrepreneurs si cela touchait les employés, les rendait excédentaires ou entraînait leur mise en disponibilité? - Est-ce à tort que la Cour d'appel fédérale a statué que la conduite de l'employeur allait à l'encontre de la politique sur le réaménagement des effectifs?

---

13.11.1992

CORAM:Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin et Iacobucci

**Sa Majesté La Reine**

Serge Sévigny et Michel Ayotte, pour l'appelante.

**c. (22450)**

**C.N. (Crim.)(Qué.)**

Jean Petit, pour l'intimé.

LE JUGE L'HEUREUX-DUBÉ (oralement au nom de la Cour) -- Nous sommes prêts à rendre jugement séance tenante. Le juge Iacobucci prononcera le jugement.

L'HEUREUX-DUBÉ J. (orally for the Court) -- We are ready to hand down judgment forthwith. Mr. Justice Iacobucci will pronounce the judgment.

LE JUGE IACOBUCCI -- Nous sommes tous d'opinion que cet appel interjeté de plein droit devrait être accueilli et retenons en substance les motifs du juge Brossard de la Cour d'appel du Québec. Les erreurs de procédure intervenues dans la présente cause sont des irrégularités couvertes par le sous-paragraphe (iv) de l'article 686(1)(b) du *Code criminel*. Ainsi, l'appel est accueilli, le jugement de la Cour d'appel du Québec est infirmé, et le verdict de culpabilité prononcé par le juge de première instance est rétabli.

IACOBUCCI J. -- We are all of the opinion that this appeal brought as of right should be allowed and we substantially adopt the reasons of Brossard J.A. of the Quebec Court of Appeal. The procedural errors made in this case are irregularities covered by subparagraph (iv) of s. 686(1)(b) of the *Criminal Code*. Accordingly, the appeal is allowed, the judgment of the Quebec Court of Appeal is set aside, and the verdict of guilty entered by the trial judge is restored.

---

13.11.1992

CORAM:Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin et Iacobucci

**André Ronald Comeau**

Bruno J. Pateras et Sylvia Pateras, pour l'appelant.

**c. (22780)**

Pierre Sauvé, pour l'intimé.

**Sa Majesté La Reine (Crim.)(Qué.)**

LE JUGE L'HEUREUX-DUBÉ: (oralement au nom de la Cour)-- Nous sommes prêts à rendre jugement séance tenante. Le juge Cory prononcera le jugement.

L'HEUREUX-DUBÉ J. (orally for the Court) -- We are ready to hand down judgment forthwith. Mr. Justice Cory will pronounce the judgment.

LE JUGE CORY -- Nous sommes de façon substantielle en accord avec la majorité de la Cour d'appel. La question en litige la plus difficile est la première soulevée par l'appelant, à savoir celle concernant la validité des directives du juge du procès au jury au sujet de la preuve de complot.

CORY J. -- We are substantially in agreement with the majority of the Court of Appeal. The most difficult issue is the first one raised by the appellant, namely the one concerning the validity of the trial judge's charge to the jury regarding the evidence of conspiracy.

Nous sommes tous d'accord que ces directives étaient erronées. Cependant, cette erreur n'a causé aucun préjudice à l'appelant. La preuve essentielle du complot était directe et non pas du oui-dire, et elle a été donnée par le coconspirateur Bernard Ferro. Le juge du procès a adéquatement instruit le jury quant aux faiblesses et aux dangers inhérents de son témoignage. Le jury ne pouvait condamner l'appelant que s'il était convaincu hors de tout doute raisonnable de la preuve donnée par Ferro.

We all agree that this charge was erroneous. This error did not cause any prejudice to the appellant, however. The essential evidence of the conspiracy was direct, and not hearsay, and it was given by the co-conspirator Bernard Ferro. The trial judge adequately instructed the jury as to the weaknesses and dangers inherent in his testimony. The jury could have convicted the appellant only if it was satisfied beyond a reasonable doubt with the evidence given by Ferro.

Dans ces circonstances le verdict aurait nécessairement été le même, même si les directives du juge du procès au jury n'avaient pas été erronées.

In these circumstances the verdict would necessarily have been the same, even if the trial judge had not erred in his charge to the jury.

Cet appel, qui nous vient de plein droit, doit être rejeté.

This appeal, which comes to us as of right, should be dismissed.

---

**PRONOUNCEMENTS OF APPEALS  
RESERVED**

**JUGEMENTS RENDUS SUR LES  
APPELS EN DÉLIBÉRÉ**

**Reasons for judgment are available**

**Les motifs de jugement sont disponibles**

---

NOVEMBER 19, 1992 / LE 19 NOVEMBRE 1992

**21331 UNITED STATES OF AMERICA v. CHARLES McVEY, II, also known as CHARLES JULIUS McVEY**  
(Crim.) (B.C.)

CORAM: The Chief Justice, La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and McLachlin JJ.

The appeal is allowed, the decisions of the Court of Appeal and the judge on *habeas corpus* are set aside, and the order of committal is restored, Lamer C.J., and Sopinka and McLachlin JJ. dissenting.

Le pourvoi est accueilli, les décisions de la Cour d'appel et du juge qui a entendu la demande d'*habeas corpus* sont annulées, et l'ordonnance d'incarcération est rétablie, le juge en chef Lamer et les juges Sopinka et McLachlin sont dissidents.

---

**21751 UNITED STATES OF AMERICA v. CHARLES JULIUS McVEY** (Crim.) (B.C.)

CORAM: The Chief Justice, La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and McLachlin JJ.

The appeal is allowed, the decision of the Court of Appeal is reversed and the order of committal is restored, Lamer C.J., and Sopinka and McLachlin JJ. dissenting.

Le pourvoi est accueilli, la décision de la Cour d'appel est renversée et l'ordonnance d'incarcération est rétablie, le juge en chef Lamer et les juges Sopinka et McLachlin sont dissidents.

**22084 IN THE MATTER OF THE WINDING-UP ACT, R.S.C. 1970, C. W-10, AS AMENDED, AND IN THE MATTER OF THE WINDING-UP OF CANADIAN COMERCIAL BANK - BETWEEN - PRICE WATERHOUSE LIMITED, LIQUIDATOR OF CANADIAN COMMERCIAL BANK v. HER MAJESTY THE QUEEN IN RIGHT OF ALBERTA, ROYAL BANK OF CANADA, BANK OF MONTREAL, TORONTO-DOMINION BANK, BANK OF NOVA SCOTIA, CANADIAN IMPERIAL BANK OF COMMERCE AND NATIONAL BANK OF CANADA (Alta.)**

CORAM:La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin, Stevenson\* and Iacobucci JJ.

The appeal is dismissed, with costs here and in the courts below.

Le pourvoi est rejeté avec dépens dans toutes les cours.

**21845 BONIFACE ROBERT IDZIAK v. THE MINISTER OF JUSTICE, THE HONOURABLE KIM CAMPBELL AND THE SUPERINTENDENT OF THE SAULT STE. MARIE JAIL, JUDE LAKE (Crim.) (Ont.)**

CORAM:The Chief Justice and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

The appeal is dismissed.

L'appel est rejeté.

**22404 HER MAJESTY THE QUEEN - v. - MAXIMO MORALES - and - THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA, THE ATTORNEY GENERAL FOR ONTARIO, THE ATTORNEY GENERAL OF MANITOBA, THE ATTORNEY GENERAL FOR ALBERTA, L'ASSOCIATION DES AVOCATS DE LA DÉFENSE DE MONTRÉAL, THE CRIMINAL LAWYERS' ASSOCIATION (Crim.) (Qué.)**

CORAM:The Chief Justice and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, McLachlin and Iacobucci JJ.

The appeal is allowed and the matter is remitted to the Superior Court for a new bail review under s. 520 of the *Criminal Code*. The constitutional questions are answered as follows:

1. Does s. 515(10)(b) of the *Criminal Code*, which permits the preventive detention of an accused in the public interest or for the protection or safety of the public, limit ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: With respect to public safety, the answer is no. With respect to public interest, the words "in the public interest or" in s. 515(10)(b) limit s. 11(e). It is not necessary to answer with respect to s. 9. L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ. would answer no.

\*Stevenson J. took no part in the judgment.  
Le juge Stevenson n'a pas pris part au jugement.

2.If, and to the extent the answer to this question is affirmative *in whole or in part*, is s. 515(10)(b) of the *Criminal Code* a reasonable limit in a free and democratic society and justified under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer:No, but only to the extent that the words "in the public interest or" violate s. 11(e) and those words are declared of no force or effect. With respect to the provision remaining after severance of the words "in the public interest or", it is not necessary to answer this question. L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ. would find it unnecessary to answer the question.

3.Do ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of the *Criminal Code* limit ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer:With respect to ss. 7, 9 and 11(d) of the *Charter*, the answer is no. With respect to s. 11(e), the answer is yes, but only to the extent that the sections have reference to that part of s. 515(10)(b) which has been held to be of no force or effect. L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ. would answer no.

4.If the answer to this question is affirmative, are ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of the *Criminal Code* a reasonable limit in a free and democratic society and justified under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer:It is not necessary to answer this question.

Le pourvoi est accueilli et le tout est renvoyé à la Cour supérieure pour une nouvelle révision de l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520 du *Code criminel*. Les questions constitutionnelles reçoivent les réponses suivantes:

1.L'alinéa 515(10)(b) du *Code criminel*, qui permet la détention préventive d'un accusé dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, limite-t-il les art. 7, 9 et les al. 11(d) et 11(e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse:Pour ce qui est de la sécurité du public, la réponse est non. Quant à l'intérêt public, les mots "dans l'intérêt public ou" à l'al. 515(10)(b) limitent l'al. 11(e). Il n'est pas nécessaire de répondre en ce qui concerne l'art. 9. Les juges L'Heureux-Dubé et Gonthier répondraient par la négative.

2. Si la réponse à cette question est affirmative, *en tout ou en partie*, et dans cette mesure, l'al. 515(10)(b) du *Code criminel* est-il une limite raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique et justifié en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse:Non, mais seulement dans la mesure où les mots "dans l'intérêt public ou" violent l'al. 11(e) et sont déclarés inopérants. Quant au reste de la disposition amputée des mots "dans l'intérêt public ou", il n'est pas nécessaire de répondre à cette question. Les juges L'Heureux-Dubé et Gonthier jugent inutile de répondre à cette question.

3.Les alinéas 515(6)(a) et 515(6)(d) du *Code criminel* limitent-ils les art. 7, 9 et les al. 11(d) et 11(e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse:Quant aux art. 7 et 9 et à l'al. 11(d) de la *Charte*, la réponse est négative. Quant à l'al. 11(e), la réponse est affirmative, mais seulement dans la mesure où ces articles se rapportent à la partie de l'al. 515(10)(b) qui a été déclarée inopérante. Les juges L'Heureux-Dubé et Gonthier répondraient par la négative.

4.Si la réponse à cette question est affirmative, les al. 515(6)(a) et 515(6)(d) du *Code criminel* sont-ils une limite raisonnable dans le cadre d'une société libre et démocratique et justifiés en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse: Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

---

**22173 THE ATTORNEY GENERAL OF QUEBEC - v. - EDWIN PEARSON - and - THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA, THE ATTORNEY GENERAL FOR ONTARIO, THE ATTORNEY GENERAL FOR SASKATCHEWAN, THE CRIMINAL LAWYERS' ASSOCIATION** (Crim.) (Que.)

CORAM: The Chief Justice and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, McLachlin and Iacobucci JJ. \_\_\_\_\_

The appeal is allowed, La Forest and McLachlin JJ. dissenting. The application for *habeas corpus* is dismissed. The constitutional questions are answered as follows:

1. Does s. 515(6)(d) of the *Criminal Code* of Canada limit the rights guaranteed in ss. 7, 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: With respect to ss. 7, 9 and 11(d), the answer is no. With respect to s. 11(e), the answer is yes, but only to the extent that the section has reference to that part of s. 515(10)(b) which has been held by this Court in *R. v. Morales* (judgment rendered this day) to be of no force or effect. L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ. would answer no. La Forest and McLachlin JJ. would answer yes with respect to s. 11(e). La Forest J. would find it unnecessary to answer with respect to ss. 7, 9 and 11(d).

2. If so, is s. 515(6)(d) of the *Criminal Code* of Canada a reasonable limit prescribed by law that can be demonstrably justified in a free and democratic society, as required by s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: This question does not arise. La Forest and McLachlin JJ. would answer no.

Le pourvoi est accueilli, les juges La Forest et McLachlin sont dissidents. La demande d'*habeas corpus* est rejetée. Les questions constitutionnelles reçoivent les réponses suivantes:

1. L'alinéa 515(6)d) du *Code criminel* du Canada limite-t-il les droits garantis aux art. 7, 9 et aux al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse: Quant aux art. 7 et 9 et à l'al. 11d), la réponse est négative. Quant à l'al. 11e), la réponse est affirmative, mais seulement dans la mesure où cet alinéa se rapporte à la partie de l'al. 515(10)b) que notre Cour a déclaré inopérante dans l'arrêt *R. c. Morales* (rendu aujourd'hui). Les juges L'Heureux-Dubé et Gonthier répondraient par la négative. Les juges La Forest et McLachlin répondraient par l'affirmative quant à l'al. 11e). Le juge La Forest juge inutile de répondre quant aux art. 7, 9 et à l'al. 11d).

2. Dans l'affirmative, l'al. 515(6)d) du *Code criminel* du Canada est-il une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, tel que requis par l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse: Cette question ne se pose pas. Les juges La Forest et McLachlin répondraient par la négative.

---

**22508 THEODORE MELLENTHIN v. HER MAJESTY THE QUEEN** (Crim.) (Alta.)

CORAM:Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

The appeal is allowed, the order of the Court of Appeal directing a new trial set aside, and the acquittal of the appellant restored.

L'appel est accueilli, l'ordonnance de la Cour d'appel enjoignant de tenir un nouveau procès est annulée et l'acquittement de l'appelant est rétabli.

---

**21342/22301 THE REGIONAL MUNICIPALITY OF PEEL - v. - HER MAJESTY THE QUEEN IN RIGHT OF CANADA - and between - THE REGIONAL MUNICIPALITY OF PEEL - v. - HER MAJESTY THE QUEEN IN RIGHT OF ONTARIO (F.C.A.) (Ont.)**

CORAM:The Chief Justice and La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

The appeals are dismissed.

Les appels sont rejetés.

## HEADNOTES OF RECENT JUDGMENTS

## SOMMAIRES DE JUGEMENTS RÉCENTS

---

*United States of America v. Charles McVey, II a.k.a. Charles Julius McVey - and between - United States of America v. Charles Julius McVey* (Crim.) (B.C.) (21331/21751)

Judgment rendered November 19, 1992 / Jugement rendu le 19 novembre 1992

---

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and McLachlin JJ.

*Extradition -- Extradition hearing -- Whether "extradition crime" must be determined not only according to Canadian law but also according to law of requesting state -- Whether extradition judge must determine that the crime is listed according to the law of the requesting state -- Extradition Act, R.S.C. 1970, c. E-21, s. 18(1).*

The respondent was charged with conspiracy to export high-technology equipment to the U.S.S.R. and with having made false statements to the U.S. Department of Commerce and the U.S. Customs Service to effect such export (File No. 21331). He was also indicted for knowingly and intentionally devising and participating in a scheme to defraud a computer corporation of its right to the exclusive use of its property regarding the design and operation of one of its computers (File No. 21751). The U.S. began extradition proceedings in Canada pursuant to the Canada-U.S. Treaty (Can. T. S. 1976 No. 3). The extradition judge in each case ordered respondent committed for extradition. Applications were brought for *habeas corpus*, where respondent argued that the charges were not extraditable under American law. The application succeeded in the first case, and was upheld on appeal. In the second case, the chambers judge concluded that the offence was extraditable under American law, but the Court of Appeal overturned his decision. The respondent voluntarily returned to the United States but, because of the importance of the issue raised and because respondent could arguably return to Canada, the appellant still sought the Court's decision on these cases.

The principal issue in these appeals was whether the offence for which extradition is sought must be established, before the extradition judge, as being listed in the Treaty not only according to Canadian but also according to U.S. law. A subsidiary issue arises if "double listing" is required: whether the Court of Appeal erred with respect to one of the indictments (File No. 21751) in concluding that the offence charged against the respondent was not listed in the Treaty according to the law of the United States.

*Held* (Lamer C.J. and Sopinka and McLachlin JJ. dissenting): The appeals should be allowed.

*Per La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Cory JJ.*

### I

*United States of America v. Charles McVey II, also known as Charles Julius McVey*, File No. 21331

The Act and the Treaty jointly determine a scheme which governs this extradition proceeding. Under that scheme, the role of the extradition judge is limited, but important: he or she must determine whether a *prima facie* case exists that the conduct of the fugitive constitutes an "extradition crime" according to Canadian law. The Act and the Treaty do not assign to the judge the task of determining whether it also constitutes an extradition crime under foreign law. That is a matter for the American authorities, subject to being monitored by the Canadian executive in determining whether the requisition for surrender complies with the terms of the Treaty.

The principles and rules governing extradition must be found in the *Extradition Act* and treaties; abstract principles of extradition law do not have independent force. Our Act is modelled after the British statute, and as such the law and practice of that country is of persuasive value on the issue in this appeal.

In our Act, an "extradition crime" is any crime that, if committed in Canada, would be one of the crimes listed in the Act or relevant treaty. The Act does not require proof that the act charged is a crime under the foreign law; rather, s. 34 requires that the list of crimes be construed according to Canadian law. The crime as it is known in the foreign state is set forth in the information and warrant of arrest, and this leaves it up to the Canadian authorities, ordinarily the extradition judge, to identify the equivalent Canadian crime.

Section 15 of the Act recognizes the possibility that a treaty may restrict the term "extradition crime". But s. 15 only gives the extradition judge jurisdiction to receive evidence on the matter, which under s. 19(b) the judge must transmit to the Minister for consideration. It is not intended by the Act that the extradition judge monitor all the many and variegated conditions, qualifications and restrictions to which states, through their extradition treaties, have qualified their obligations to other states to surrender fugitive criminals. This could lead to endless delays in a procedure intended to be expeditious, and the courts should not reach out to bring within their jurisdictional ambit matters that the Act has not assigned to them. Barring statutory provision, the task of monitoring international treaty obligations is for the political authorities, a task performed by the Ministers and departments in the course of conducting their appropriate mandates. By statute this duty is assigned to the Minister of Justice.

Turning to the treaty at issue here, none of its terms is inconsistent with the Act's stipulations that the extradition judge should be concerned solely with Canadian law. Nothing in the Treaty requires proof of foreign law at the extradition hearing, and the isolated provisions that invoke the law of the requesting state are merely to assist the executive in its duty of ensuring that the requesting state has complied with the terms of the Treaty.

Although the function of the extradition hearing is a modest one, it is critical to the liberty of the individual. And there are other protections afforded the fugitive. The Treaty provides that the person surrendered shall only be detained and tried in the requesting country for the offence for which his or her surrender was made. The courts of both countries deal with the offence under their own law, the law in which they are versed, but each must ascertain whether under that law the facts support the charge. To require evidence of foreign law beyond the documents now supplied with the requisition could cripple the operation of extradition proceedings.

Canadian authorities on this issue have long been in a state of confusion, due in part to the early English practice of obtaining proof of foreign law in extradition hearings. It is now settled in England, however, that the extradition judge, absent statutory provision, is not concerned with foreign law at all. Consistent with the English authorities, recent cases in this Court also indicate that the sole question for the extradition judge is whether the conduct of the fugitive would, if committed here, constitute an extradition crime under Canadian law.

The provisions in this Treaty concerning the law of the requesting state, in particular Art. 2(1) requiring the crime to be punishable by at least a one year sentence under the law of both states, do not alter the role of the extradition judge. Article 2 does not deal with judicial hearings but with the duty of the executive to deliver the fugitive according to the provisions of the Treaty. Interpreting this provision as having some impact on the extradition hearing ignores the fact that treaties are contracts between sovereign states that, except to the extent that a treaty requires a change in the law of the land, are administered by the executive and its officials.

The evidence of American law in this case was not only irrelevant; it was also misplaced. The issue is not whether the crime charged is called forgery or not in either country, but whether the conduct charged can fairly be said to fall within the expressions "forgery" and "conspiracy" in the treaty. The crimes in the treaty are not to be interpreted according to the niceties of the applicable legislation in either country. Rather they are described in a comprehensive and generic sense: it is the essence of the offence that is important. If the American authorities proceeded on too broad a basis, the matter could be raised at the diplomatic level. However, it would lie ill in the mouth of Canada to say to the United States that the act charged in this case does not fall within the genus of forgery when in this country it falls within the definition of forgery under Canadian law.

## II

*United States of America v. Charles Julius McVey*, File No. 21751

For the reasons noted above, the extradition judge in this second case need not have concerned himself with the question of whether the extradition crime was listed in the treaty according to the law of the United States. Once the appellant established a *prima facie* case of an extradition crime according to the law of Canada, the extradition judge was

---

required to surrender the respondent under s. 18(1)(b) of the *Extradition Act*, read in conjunction with s. 2 (the definition of an "extradition crime") and s. 34. Given the protections available to the fugitive under the Act and the Treaty, there is no point to a review of foreign law by the extradition judge. It is not the business of that judge to assume responsibility for reviewing the decisions of the officials and judicial authorities in the foreign state.

*Per* Lamer C.J. and **Sopinka** and McLachlin JJ. (dissenting)

## I & II

*United States of America v. Charles McVey II, also known as Charles Julius McVey*, File No. 21331 and *United States of America v. Charles Julius McVey*, File No. 21751)

Under the Canada-U.S. Treaty as it stood when these proceedings were commenced, the extradition judge must be satisfied that the offence for which extradition is sought is listed in the Schedule to the Treaty according to the law of the United States and of Canada.

The concept of an "extradition crime" is central to the task of the extradition judge. Under s. 18(1)(b) of the Act, the judge shall issue a warrant for committal where the evidence justifies, under Canadian law, the committal of a fugitive accused of an "extradition crime" as if the crime had been committed in Canada. This same standard of proof is provided for in Art. 10 of the Treaty. The extradition judge must receive any evidence tendered to show that the crime of which the fugitive is accused is an offence of a political character or is, for any other reason, not an extradition crime.

The combination of Arts. 1 and 2 of the treaty requires that the fugitive be charged with an offence in the U.S. that is listed in the schedule. If the same conduct amounts to different offences in the two countries, they must both be listed. This conclusion is confirmed by the interaction of Arts. 2 and 12. A fugitive cannot be prosecuted for any offence other than an offence listed in the Schedule. Since a fugitive extradited to the United States will only be prosecuted for offences against U.S. law, the offence which forms the basis of the extradition request must therefore be an offence listed in the Treaty according to U.S. law. The same reasoning applies where no treaty is relied on.

Article 8 of the Treaty, which provides that the determination that extradition should or should not be granted shall be made in accordance with the law of the requested state, does not preclude reference to the law of the requesting state. Proceedings can be conducted in accordance with Canadian law even though there is an issue as to what the law of the United States is on a particular point. Such a situation is not unique to the law of extradition.

A double listing requirement is consistent with both Art. 8. and the introductory words of the Canada-United States Treaty. It ensures that Canada only extradites in situations where Canada could successfully request extradition if the same conduct had taken place here and the fugitive had fled to the United States.

Since an extradition crime here is one listed in the Schedule to the Treaty according to the laws of both Canada and the United States, the extradition judge must determine if this requirement has been met before issuing a warrant of committal under s. 18 of the Act. It is not for the requesting state to determine whether the act for which a fugitive is sought is a crime in the requesting state for which it may seek surrender under the treaty.

Although the extradition judge has a limited role, the concept of an "extradition crime" or a crime that falls within the appropriate treaty is central to his or her task. The extradition judge must determine that the double listing requirement is met. Section 15 of the Act requires the judge to receive evidence tendered to show that the crime of which the fugitive is accused is, for any reason, not an extradition crime.

Requiring determination of whether an offence is listed according to the requesting state's law would not unduly lengthen and unnecessarily complicate proceedings. Proof of foreign law is often a component of private law litigation and has not slowed such proceedings to a halt. Moreover in the majority of extradition cases, this issue will be

---

uncontentious and will be resolved on the basis of the text of the provision under which the fugitive was charged or convicted and accompanying affidavits.

The issue in File No. 21751 was not whether the injured corporation was a member of the public but whether an accused could be convicted in the United States of using the telephone in connection with a scheme to defraud the public when the scheme was aimed at one corporation. No evidence was led on that issue which was an essential precondition to the issuance of a warrant under s. 18. The extradition judge was therefore without jurisdiction to issue the warrant.

APPEAL (*United States of America v. Charles McVey II, also known as Charles Julius McVey*, File No. 21331) from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1988), 33 B.C.L.R. (2d) 28, 45 C.C.C. (3d) 413, [1989] 2 W.W.R. 673, dismissing an appeal from a judgment of Bouck J. (1988), 30 B.C.L.R. (2d) 197, granting an application for a writ of *habeas corpus* from an order of Dohm J. (1988), 4 W.C.B. (2d) 388, committing the accused for extradition. Appeal allowed, Lamer C.J. and Sopinka and McLachlin JJ. dissenting.

APPEAL (*United States of America v. Charles Julius McVey*, File No. 21751) from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1989), 40 B.C.L.R. (2d) 273, 52 C.C.C. (3d) 34, allowing an appeal from a judgment of Paris J. dismissing an application for a writ of *habeas corpus* with *certiorari* in aid from an order of Macdonell J. committing the accused for extradition. Appeal allowed, Lamer C.J. and Sopinka and McLachlin JJ. dissenting.

*S. David Frankel, Q.C., and Cheryl J. Tobias, for the appellants.*

*Robert S. Anderson and David Lunny, for the respondent.*

*Solicitor for the appellant: John C. Tait, Ottawa.*

*Solicitors for the respondent: Farris, Vauchan, Wills & Murphy, Vancouver.*

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et McLachlin.

*Extradition -- Audience d'extradition -- Le "crime donnant lieu à l'extradition" doit-il être établi non seulement selon le droit canadien mais aussi selon le droit du pays requérant? -- Le juge d'extradition doit-il déterminer que le crime est inscrit sur la liste du traité en vertu du droit du pays requérant? -- Loi sur l'extradition Act, S.R.C. 1970, ch. E-21, art. 18(1).*

L'intimé a été accusé de complot en vue d'exporter du matériel de haute technologie vers l'U.R.S.S. et d'avoir fait de fausses déclarations au Département du commerce et au service des douanes des États-Unis en vue d'effectuer une telle exportation (dossier n° 21331). Il a été accusé également d'avoir sciemment et intentionnellement, de concert avec d'autres personnes, combiné un projet en vue de frustrer une société d'ordinateur de son droit à l'usage exclusif de son bien concernant la conception et le fonctionnement d'un superordinateur (dossier n° 21751). Les États-Unis ont engagé des procédures d'extradition au Canada, en vertu du traité conclu par le Canada et les États-Unis (R.T. Can. 1976 n° 3). Dans les deux cas, le juge d'extradition a ordonné l'incarcération de l'intimé aux fins de l'extradition. L'intimé a présenté des demandes d'*habeas corpus*, soutenant que les infractions reprochées ne donnaient pas lieu à extradition en droit américain. Il a eu gain de cause dans le premier dossier et cette décision a été maintenue en appel. Dans le deuxième dossier, le juge en chambre a conclu que l'infraction pouvait donner lieu à extradition selon le droit américain, mais la Cour d'appel a infirmé sa décision. L'intimé est retourné volontairement aux États-Unis mais, en raison de l'importance de la question soulevée et parce que l'intimé pourrait revenir au Canada, l'appellant a demandé à la Cour de rendre sa décision dans ces affaires.

La question principale dans les deux pourvois est de savoir s'il faut établir devant le juge d'extradition que l'infraction pour laquelle l'extradition est demandée est une infraction inscrite sur la liste établie dans le traité, aussi bien en vertu du droit américain qu'en vertu du droit canadien. Si la «double inscription» était requise, se poserait la question

---

subsidaire de savoir si la Cour d'appel a commis une erreur relativement à l'un des actes d'accusation (dossier n° 21751) lorsqu'elle a conclu que l'infraction reprochée à l'intimé ne constituait pas en droit américain une infraction visée par le traité.

*Arrêt* (Le juge en chef Lamer et les juges Sopinka et McLachlin sont dissidents): Les pourvois sont accueillis.

Les juges **La Forest**, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory.

## I

*États-Unis d'Amérique c. Charles McVey II, alias Charles Julius McVey*, n° du greffe: 21331

La Loi et le traité créent ensemble le régime applicable aux présentes procédures d'extradition. Dans le cadre de ce régime, le rôle du juge d'extradition est limité, mais important: il lui incombe de déterminer s'il y a apparence suffisante que la conduite du fugitif constitue un "crime donnant lieu à l'extradition" en vertu du droit canadien. La Loi et le traité n'attribuent pas au juge le devoir de déterminer si elle constitue un crime donnant lieu à l'extradition en vertu du droit étranger. Il appartient aux autorités américaines de le faire, sous réserve de la surveillance exercée par le pouvoir exécutif canadien pour assurer que la demande d'extradition est conforme aux modalités du traité.

Les principes et règles applicables à l'extradition doivent tous figurer dans la *Loi sur l'extradition* et les traités; les principes abstraits du droit de l'extradition ne s'appliquent pas de façon indépendante. Notre loi suit le modèle de la loi britannique et, de ce fait, le droit et la pratique de ce pays ont une importance convaincante quant à la question en litige.

Selon notre loi, un "crime donnant lieu à l'extradition" est un crime qui, s'il était commis au Canada, constituerait un des crimes inscrits dans la Loi ou le traité pertinent. La Loi n'exige pas de preuve que l'acte reproché est un crime aux termes du droit étranger; l'art. 34 exige, au lieu de cela, que la liste de crimes soit interprétée selon le droit canadien. Le crime tel qu'il est connu dans l'État étranger est décrit dans la dénonciation et le mandat d'arrestation, et il revient donc aux autorités canadiennes, normalement au juge d'extradition, d'identifier le crime canadien équivalent.

L'article 15 de la Loi reconnaît la possibilité qu'un traité restreigne la portée de l'expression "crime donnant lieu à l'extradition". Mais l'article 15 autorise seulement le juge d'extradition à recevoir des témoignages qu'il doit transmettre, en vertu de l'al. 19b), au ministre de la Justice, pour examen. L'intention de la Loi n'est pas de confier au juge d'extradition la surveillance des nombreuses conditions, réserves et restrictions différentes dont les États, par l'intermédiaire des traités d'extradition, ont assorti leurs obligations à l'égard d'autres États de livrer des criminels fugitifs. Cela pourrait provoquer des retards interminables dans une procédure qui se veut expéditive, et les tribunaux ne devraient pas se déclarer compétents à l'égard de questions que la Loi ne leur a pas confiées. Sauf disposition législative, la surveillance des obligations découlant des traités internationaux est une tâche qui incombe aux autorités politiques et qui est exécutée par les ministres et les ministères dans le cadre de leurs mandats respectifs. La Loi attribue ce devoir au ministre de la Justice.

Pour ce qui concerne le traité en cause, aucun de ses termes n'est incompatible avec les dispositions de la Loi prévoyant que le juge d'extradition s'occupe uniquement du droit canadien. Rien dans le traité n'exige la preuve du droit étranger à l'audience d'extradition, et les dispositions isolées qui mentionnent le droit de l'État requérant ont simplement pour but d'aider l'exécutif dans son devoir de s'assurer que l'État requérant a respecté les modalités du traité.

Bien que le rôle de l'audience d'extradition soit modeste, elle a une importance cruciale en ce qui concerne la liberté de l'individu. Le fugitif bénéficie d'autres protections. Le traité prévoit que la personne livrée ne doit pas être détenue, jugée ou punie pour une infraction autre que celle pour laquelle l'extradition a été accordée. Les tribunaux des deux pays traitent l'infraction selon leur propre droit, celui qu'ils connaissent, mais chacun doit vérifier si aux termes de ce droit les faits appuient l'accusation. Exiger une preuve du droit étranger autre que les documents qui accompagnent maintenant la demande risque de nuire au fonctionnement des procédures d'extradition.

La jurisprudence canadienne sur la question est restée longtemps confuse en partie à cause de la pratique anglaise consistant à obtenir la preuve du droit étranger au cours des audiences d'extradition. Il est maintenant établi en Angleterre cependant que, sauf disposition législative le prévoyant, le juge d'extradition ne doit pas s'occuper du tout du droit étranger. De la même manière que dans la jurisprudence anglaise, les arrêts récents de notre Cour indiquent aussi que la seule question soumise au juge d'extradition est de savoir si la conduite du fugitif constituerait, si elle était survenue au Canada, un crime donnant lieu à l'extradition selon le droit canadien.

Les dispositions du traité concernant le droit du pays requérant, en particulier l'art. 2(1) exigeant que le crime soit punissable d'une peine d'emprisonnement de plus d'un an, en vertu des lois des deux pays, ne modifie pas le rôle du juge d'extradition. L'article 2 ne traite pas d'audiences judiciaires mais de l'obligation pour l'exécutif de livrer le fugitif selon les dispositions du traité. Interpréter cette disposition comme ayant une incidence sur l'audience d'extradition revient à ignorer totalement le fait que les traités sont des contrats entre des pays souverains dont l'application, sauf dans la mesure où le traité exige la modification de la loi du pays, est confiée à l'exécutif et à ses fonctionnaires.

La preuve du droit américain en l'espèce était non seulement sans pertinence, mais elle était en plus déplacée. La question n'est pas de savoir si le crime reproché est désigné ou non sous le nom de faux dans l'un ou l'autre pays, mais de savoir si on peut dire avec justesse que la conduite reprochée est visée par les expressions «faux» et «complot» dans le traité. Les crimes énumérés dans le traité ne doivent pas être interprétés selon les subtilités des lois applicables de l'un ou l'autre pays. Ils sont plutôt décrits d'une manière globale et générale: c'est l'essence de l'infraction qui importe. Si l'administration américaine se fondait sur une description trop large, la question pourrait être soulevée au niveau diplomatique. Toutefois, il serait mal venu pour le Canada de dire aux États-Unis que l'acte reproché en l'espèce n'est pas visé par le faux alors qu'il s'inscrit dans la définition de faux selon le droit canadien.

## II

*États-Unis d'Amérique c. Charles Julius McVey*, n° du greffe: 21751

Pour les motifs qui précèdent, il n'était pas nécessaire pour le juge d'extradition, dans cette deuxième affaire, de prendre en considération la question de savoir si le crime donnant lieu à l'extradition était inscrit dans le traité selon le droit américain. L'appelant ayant établi qu'à première vue, il y a eu perpétration d'un crime donnant lieu à l'extradition en droit canadien, le juge d'extradition était tenu de livrer l'intimé conformément à l'al. 18(1)*b*) de la *Loi sur l'extradition*, lu avec l'art. 2 (la définition de l'expression «crime donnant lieu à l'extradition») et avec l'art. 34. Vu les mesures de protection du fugitif prévues dans la Loi et le traité, il est inutile que le juge d'extradition procède à un examen du droit étranger. Il n'appartient pas à ce juge de prendre sur lui de contrôler les décisions des fonctionnaires et des autorités judiciaires de l'État étranger.

Le juge en chef Lamer et les juges **Sopinka** et McLachlin (dissidents):

## I & II

*États-Unis d'Amérique c. Charles McVey II, alias Charles Julius McVey*, n° du greffe: 21331, et *États-Unis d'Amérique c. Charles Julius McVey*, n° du greffe: 21751.

Suivant le traité entre le Canada et les États-Unis tel qu'il était rédigé lorsque la procédure en cause a été engagée, il fallait prouver au juge d'extradition que l'infraction à l'égard de laquelle l'extradition était demandée avait été inscrite sur la liste établie à l'annexe du traité aussi bien en vertu du droit américain qu'en vertu du droit canadien.

La notion de «crime donnant lieu à l'extradition» est un élément fondamental de la tâche du juge d'extradition. Aux termes de l'al. 18)*b*) de la Loi, le juge doit délivrer un mandat de dépôt dans le cas d'un fugitif accusé d'un «crime donnant lieu à l'extradition», lorsque les éléments de preuve justifieraient en droit canadien sa citation à procès si le crime avait été commis au Canada. La même norme de preuve est prévue à l'article 10 du traité. Le juge reçoit les témoignages

---

visant à établir que le crime dont le fugitif est accusé est une infraction à caractère politique ou, pour quelque autre raison, ne constitue pas un crime donnant lieu à l'extradition.

Pris ensemble, les art. 1 et 2 du traité exigent que le fugitif soit accusé d'une infraction selon le droit américain, inscrite à l'annexe. Si la même conduite constitue des infractions différentes dans les deux pays, elles doivent toutes les deux y figurer. L'interrelation des art. 2 et 12 du traité confirme cette conclusion. Un fugitif ne peut être poursuivi pour une infraction qui ne figure pas à l'annexe. Puisqu'un fugitif extradé aux États-Unis ne sera poursuivi que pour des infractions aux lois des États-Unis, force est de conclure que l'infraction fondant la demande d'extradition doit être une infraction inscrite sur la liste établie dans le traité en vertu du droit des États-Unis. Le même raisonnement s'applique dans le cas où aucun traité n'est invoqué.

L'article 8 du traité, aux termes duquel la décision d'accorder ou de refuser l'extradition doit être prise conformément à la loi de l'État requis, n'exclut pas toute référence à la loi de l'État requérant. Une procédure peut se dérouler en conformité avec le droit canadien même s'il se pose une question quant au droit américain sur un point déterminé. Ce genre de situations ne se présentent pas que dans le droit de l'extradition.

Une exigence de double inscription n'est pas incompatible avec l'art. 8 ni la déclaration liminaire du traité entre le Canada et les États-Unis. Elle permet de garantir que le Canada n'accordera l'extradition que dans les cas où il aurait pu lui-même obtenir l'extradition si la même conduite avait eu lieu ici et que le fugitif se fût enfui aux États-Unis.

Puisqu'un crime donnant lieu à l'extradition en est un qui, aussi bien en droit canadien qu'en droit américain, figure à l'annexe du traité, le juge d'extradition doit décider si cette exigence a été remplie avant de délivrer un mandat de dépôt en vertu de l'art. 18 de la Loi. Il n'appartient pas à l'État requérant de déterminer si l'acte pour lequel l'extradition du fugitif est demandée constitue dans cet État un crime pouvant fonder une demande d'extradition en vertu du traité.

Quoique le juge d'extradition ait un rôle limité, le concept de «crime donnant lieu à l'extradition» ou d'un crime qui relève du traité applicable en constitue un élément fondamental. Il incombe au juge d'extradition de déterminer si l'on a satisfait aux exigences de la double inscription. L'art. 15 de la Loi oblige le juge à recevoir les témoignages visant à établir que le crime dont le fugitif est accusé ne constitue pas, pour quelque raison, un crime donnant lieu à l'extradition.

Exiger qu'il soit déterminé que l'infraction figure sur la liste, selon le droit de l'État requérant, ne prolongerait pas indûment la procédure et ne la compliquerait pas inutilement. La preuve du droit étranger constitue souvent un élément des litiges de droit privé. Cette pratique n'a pourtant pas entraîné l'arrêt de telles instances. Par ailleurs, dans la plupart des affaires d'extradition, cette question ne suscitera aucune contestation et sera réglée sur le double fondement du texte de la disposition en vertu de laquelle le fugitif a été inculpé ou condamné et des affidavits produits à l'appui.

Dans le dossier n° 21751, la question n'était pas de savoir si la société lésée était membre du public, mais de savoir si un accusé pouvait être reconnu coupable aux États-Unis d'avoir fait usage du téléphone relativement à un projet de frauder le public alors que le projet ne visait qu'une société. On n'a présenté aucune preuve touchant cette condition préalable essentielle de la délivrance d'un mandat en vertu de l'art. 18. Cela étant, le juge d'extradition n'avait pas compétence pour délivrer le mandat.

POURVOI (*États-Unis d'Amérique c. Charles McVey II, alias Charles Julius McVey*, n° du greffe: 21331) contre un jugement de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1988), 33 B.C.L.R. (2d) 28, 45 C.C.C. (3d) 413, [1989] 2 W.W.R. 673, rejetant l'appel d'un jugement du juge Bouck (1988), 30 B.C.L.R. (2d) 197, qui avait accordé une demande d'*habeas corpus* contre une ordonnance du juge Dohm (1988), 4 W.C.B. (2d) 388, pour l'incarcération de l'accusé aux fins d'extradition. Pourvoi accueilli, le juge en chef Lamer et les juges Sopinka et McLachlin sont dissidents.

POURVOI (*États-Unis d'Amérique c. Charles Julius McVey*, n° du greffe: 21751) contre un jugement de la Cour d'appel de Colombie-Britannique (1989), 40 B.C.L.R. (2d) 273, 52 C.C.C. (3d) 34, accueillant l'appel d'un jugement du juge Paris qui avait rejeté une demande d'*habeas corpus* avec *certiorari* à l'appui contre une ordonnance du juge

Macdonell pour l'incarcération de l'accusé aux fins d'extradition. Pourvoi accueilli, le juge en chef Lamer et les juges Sopinka et McLachlin sont dissidents.

*S. David Frankel, c.r., et Cheryl J. Tobias, pour l'appelant.*

*Robert S. Anderson et David Lunny, pour l'intimé.*

*Procureur de l'appelant: John C. Tait, Ottawa.*

*Procureurs de l'intimé: Farris, Vauchan, Wills & Murphy, Vancouver.*

---

---

***Canadian Commercial Bank v. Her Majesty the Queen in Right of Alberta, et al*** (Alta.) (22084)

Judgment rendered November 19, 1992 / Jugement rendu le 19 novembre 1992

---

Présents: Les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin, Stevenson\*\* et Iacobucci.

*Banques et opérations bancaires -- Liquidation -- Banque aux prises avec une crise de solvabilité -- Aide financière d'urgence fournie par un groupe de soutien -- L'avance consentie participait-elle d'un prêt ou d'un investissement? -- Les participants avaient-ils égalité de rang avec les autres créanciers non garantis au moment de la liquidation?*

*Banques et opérations bancaires -- Liquidation -- Report des réclamations -- Principe de la subordination reconnue en equity -- Banque aux prises avec une crise de solvabilité -- Aide financière d'urgence fournie par un groupe de soutien -- Avance consentie participant d'un prêt -- La disposition de report contenue dans la Loi sur les sociétés en nom collectif s'applique-t-elle à ce prêt? -- Dans la négative, la réclamation devrait-elle être néanmoins reportée en vertu du principe de la subordination reconnue en equity? -- Loi sur les sociétés en nom collectif, L.R.O. 1990, ch. P.5, art. 3(3)d, 4.*

Au début de 1985, la Banque Commerciale du Canada («BCC») s'est trouvée aux prises avec une crise de solvabilité à la suite d'une grave détérioration de son portefeuille de prêts. Un groupe de soutien composé des gouvernements du Canada et de l'Alberta, de la Société d'assurance-dépôts du Canada et de six grandes banques canadiennes (les «participants») a ratifié une entente afin de fournir l'aide financière d'urgence demandée. En gros, ils ont convenu d'acheter à la BCC une participation indivise dans une part (la «part consortiale») d'un portefeuille d'éléments d'actif qu'elle détenait, la participation de chacun étant proportionnelle à sa contribution financière. Les parties ont aussi convenu que les participants recevraient de la BCC, au prorata de leurs participations respectives, les sommes récupérées sur la part consortiale des éléments d'actif du portefeuille ainsi que la moitié du revenu avant impôts de la BCC, ou subsidiairement, le montant total du revenu avant impôts de la BCC, plus les intérêts calculés selon le taux préférentiel, jusqu'à ce que l'avance consentie ait été remboursée. La BCC s'engageait à indemniser chaque participant de toute perte subie dans le cadre du programme de soutien, jusqu'à concurrence du montant qu'il lui avait versé. Il a été convenu qu'en cas d'insolvabilité ou de liquidation de la BCC, tout montant impayé [TRADUCTION] «constitue[rait] une dette de la BCC envers les membres du groupe de soutien». Enfin, les parties ont convenu que chaque participant recevrait de la BCC, au prorata de sa participation, des bons de souscription à des actions ordinaires de la BCC, quoique l'exercice de cette option fût assujéti à l'approbation des actionnaires ainsi qu'à l'approbation ministérielle et législative. Ces bons de souscription demeureraient valides pendant une période de dix ans à compter de la date à laquelle la BCC aurait remboursé au complet l'avance consentie. Malgré cet appui financier, la situation financière de la BCC a continué de se détériorer et la Cour du Banc de la Reine a ordonné sa liquidation. À la suite d'une demande par le liquidateur de conseils sur la validité et l'ordre des réclamations des participants, le juge en chambre a estimé que l'apport de fonds des participants constituait un investissement. Il a conclu qu'ils avaient droit au remboursement des sommes récupérées sur la part consortiale des éléments d'actif du portefeuille, mais qu'ils n'auraient droit, par ailleurs, au remboursement des avances consenties que lorsque tous les créanciers ordinaires auraient été remboursés intégralement. La Cour d'appel a infirmé la dernière partie de ce jugement. Elle a qualifié de prêt l'avance en question et a conclu que les participants avaient droit à l'égalité de rang avec les autres créanciers non garantis de la BCC pour ce qui est de toutes les avances qui avaient été consenties et qui n'avaient pas été remboursées sur la part consortiale des éléments d'actif du portefeuille. Le présent pourvoi vise à déterminer (1) si la Cour d'appel a eu raison de qualifier de prêt l'avance consentie à la BCC par les participants, et dans l'affirmative, (2) si la disposition de report contenue à l'art. 4 de la *Loi sur les sociétés en nom collectif* s'applique à ce prêt et (3), au cas où la *Loi sur les sociétés en nom collectif* ne s'appliquerait pas, si la réclamation par les intimés des sommes prêtées en vertu de l'entente de participation devrait être néanmoins reportée jusqu'au règlement des réclamations des autres créanciers non garantis de la BCC, conformément au principe de la subordination reconnue en *equity*.

---

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

---

*Arrêt:* Le pourvoi est rejeté.

Le texte des ententes et les circonstances qui ont entouré l'opération appuient manifestement la conclusion de la Cour d'appel que l'avance de 250 millions de dollars constituait essentiellement un prêt et non un investissement. Bien que l'opération ait comporté un aspect de financement par actions (les bons de souscription), cet aspect ne suffit pas à lui seul, dans les circonstances, à transformer en un investissement une avance qui constitue essentiellement un prêt. Le fait que le revenu avant impôts de la BCC constituait la principale source de remboursement de l'avance ne modifie en rien non plus cette qualification puisque le remboursement qui devait provenir de cette source était limité à l'avance consentie à la BCC. Ainsi, les intimés sont des créanciers de la BCC et, à ce titre, ils ont droit à l'égalité de rang avec les autres créanciers non garantis de la BCC relativement à la distribution de l'actif de cette dernière.

La Cour d'appel a eu raison de refuser de reporter le remboursement des créances des intimés jusqu'au règlement des autres créances ordinaires de la BCC. La disposition de report contenue à l'art. 4 de la *Loi sur les sociétés en nom collectif* de l'Ontario ne s'applique que si «les fonds ont été avancés sous forme de prêt suivant un contrat du genre mentionné à l'article 3». L'alinéa 3(3)a) ne renferme aucune mention d'un «contrat» et n'est donc pas visé par l'art. 4. L'alinéa 3(3)d) s'applique lorsque «le prêteur . . . recevra une quote-part des bénéfices provenant de l'entreprise». Le remboursement d'une créance fixe sur les bénéfices ne constitue pas en soi la réception d'une «quote-part des bénéfices» au sens de cette disposition. Un prêteur ne reçoit une quote-part des bénéfices que s'il a le droit de recevoir des versements imputables aux bénéfices à des fins autres que le remboursement du capital emprunté. En l'espèce, les participants avaient une créance fixe qui devait être remboursée en partie sur la part consortiale des éléments d'actif du portefeuille et en partie sur le revenu avant impôts de la BCC. Sauf en ce qui concerne les intérêts calculés selon le taux préférentiel qui seraient éventuellement versés, les paiements sur le revenu avant impôts devaient servir exclusivement à rembourser le prêt. Une fois le prêt remboursé au complet, tous les paiements sur le revenu avant impôts de la BCC devaient cesser. Les participants ne devaient donc pas recevoir une «quote-part des bénéfices» de la BCC au sens de l'al. 3(3)d) selon le plan de remboursement de l'avance. L'attribution prévue des bons de souscription, dans les circonstances fort éventuelles de l'espèce, ne modifie pas cette conclusion.

Les principes de la subordination reconnue en *equity* ne s'appliquent pas aux faits de l'espèce. En supposant que les tribunaux canadiens ont le pouvoir, en matière d'insolvabilité, de subordonner des créances par ailleurs valides à celles d'autres créanciers pour des motifs d'*equity* relatifs à la conduite même de ces créanciers entre eux, l'exercice de ce pouvoir n'est pas justifié en l'espèce. Les motifs et la preuve limitée soumis à notre Cour ne révèlent ni l'existence d'une conduite inéquitable de la part des participants ni l'existence d'un préjudice subi par les créanciers ordinaires de la BCC par suite de la mauvaise conduite alléguée.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (1990), 107 A.R. 199, 74 Alta. L.R. (2d) 69, 69 D.L.R. (4th) 1, qui a accueilli l'appel interjeté par les intimées contre un arrêt de la Cour du Banc de la Reine (1987), 83 A.R. 122, 56 Alta. L.R. (2d) 244, 46 D.L.R. (4th) 518, 67 C.B.R. (N.S.) 136. Pourvoi rejeté.

*Charles P. Russell*, pour le liquidateur.

*Earl A. Cherniak, c.r.*, et *Robert J. Morris*, pour l'ensemble des créanciers de l'actif de la Banque Commerciale du Canada.

*James Rout, c.r.*, pour l'intimée Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta.

*Colin L. Campbell, c.r.*, pour les intimées la Banque Royale du Canada, la Banque de Montréal, la Banque Toronto-Dominion, la Banque de Nouvelle-Écosse, la Banque Canadienne Impériale de Commerce et la Banque Nationale du Canada.

*Procureurs du liquidateur: Cruickshank, Karvellas, Layton & Connauton, Edmonton.*

---

*Procureurs de l'ensemble des créanciers de l'actif de la Banque Commerciale du Canada: Lerner & Associates, Toronto.*

*Procureur de l'intimée Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta: Le procureur général de l'Alberta, Edmonton.*

*Procureurs des intimées la Banque Royale du Canada, la Banque de Montréal, la Banque Toronto-Dominion, la Banque de Nouvelle-Écosse, la Banque Canadienne Impériale de Commerce et la Banque Nationale du Canada: McCarthy Tétrault, Toronto.*

Present: La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin, Stevenson<sup>\*\*\*</sup> and Iacobucci JJ.

*Banks and banking operations -- Winding-up -- Bank facing solvency crisis -- Support group providing emergency financial assistance -- Whether money advanced was in nature of a loan or of a capital investment -- Whether participants rank pari passu with other unsecured creditors on winding-up.*

*Banks and banking operations -- Winding-up -- Postponement of claims -- Doctrine of equitable subordination -- Bank facing solvency crisis -- Support group providing emergency financial assistance -- Money advanced being in nature of a loan -- Whether loan comes within postponement provision in Partnerships Act -- If not, whether claim should nonetheless be postponed under doctrine of equitable subordination -- Partnerships Act, R.S.O. 1990, c. P.5, ss. 3(3)(d), 4.*

In early 1985 Canadian Commercial Bank ("C.C.B.") faced a solvency crisis owing to a sharp deterioration in its loan portfolio. A support group consisting of the governments of Canada and of Alberta, the Canadian Deposit Insurance Corp. and six major Canadian banks (the "participants") entered into an arrangement to provide the emergency financial assistance requested. They essentially agreed to purchase from C.C.B. an undivided interest by way of participation in a portion (the "syndicated portion") of a portfolio of assets it held, the participation interest of each being proportionate to its own financial contribution. The parties also agreed that the participants would receive from C.C.B. on a proportionate basis the money recovered on the syndicated portion of the portfolio assets as well as 50 percent of C.C.B.'s pre-tax income, or alternatively 100 percent of C.C.B.'s pre-tax income plus interest at the prime rate, until such time as the money advanced had been repaid. C.C.B. undertook to indemnify each participant against any loss experienced under the support program up to the amount paid by them to C.C.B. It was agreed that, in the event of the insolvency or winding-up of C.C.B., any amount remaining unpaid "shall constitute indebtedness of C.C.B. to the members of the Support Group". Finally, the parties agreed that each participant would receive from C.C.B., on a proportionate basis, warrants to purchase common shares of C.C.B., although the exercise of this option was contingent on shareholder, regulatory and legislative approval. The warrants were to expire ten years after the date on which C.C.B. had repaid the full amount advanced. Despite this financial assistance, C.C.B.'s financial status continued to deteriorate and the Court of Queen's Bench ordered that it be wound up. On an application by the liquidator for advice on the validity and ranking of the participants' claims, the chambers judge considered the injection of funds by the participants to have been a capital investment. He held that they were entitled to repayment of sums recovered on the syndicated portion of the portfolio assets but otherwise not entitled to recovery of their advances until after all ordinary creditors were paid in full. The Court of Appeal reversed the latter part of this judgment. It characterized the advance as a loan and concluded that the participants were entitled to rank *pari passu* with C.C.B.'s other unsecured creditors for all monies advanced and not repaid from the syndicated portion of the portfolio assets. This appeal is to determine (1) whether the Court of Appeal was correct in characterizing the advance by the participants to C.C.B. as a loan; if so, (2) whether the loan comes within the postponement provision found in s. 4 of the Ontario *Partnerships Act*; and (3) if the *Partnerships Act* does not apply, whether the respondents' claim for the money loaned under the participation agreement should nonetheless be postponed to the claims of C.C.B.'s other unsecured creditors based on the doctrine of equitable subordination.

---

<sup>\*\*\*</sup> Stevenson J. took no part in the judgment.

---

*Held:* The appeal should be dismissed.

Both the wording of the agreements and the surrounding circumstances clearly support the Court of Appeal's conclusion that the \$250 million advance was in substance a loan and not a capital investment. Although the transaction did have an equity component (the warrants), this aspect alone does not in the circumstances of this case transform the essential nature of the advance from a loan to an investment. Nor does the fact that C.C.B.'s pre-tax income was the main source for repayment affect this characterization as the amount to be repaid from this source was limited to the sum advanced to C.C.B. Thus, the respondents are creditors of C.C.B. and, as such, are entitled to rank *pari passu* with the other unsecured creditors of C.C.B. in the distribution of C.C.B.'s assets.

The Court of Appeal properly declined to postpone the respondents' claims for the moneys not repaid until the claims of the other ordinary creditors of C.C.B. were satisfied. The postponement provision in s. 4 of the Ontario *Partnerships Act* applies only where "money has been advanced by way of loan upon such a contract as is mentioned in section 3". Section 3(3)(a) makes no reference to a "contract" and is thus beyond the scope of s. 4. Section 3(3)(d) applies where "the lender is to receive . . . a share of the profits arising from carrying on the business". Any fixed debt to be repaid out of profits does not in itself constitute a "share of the profits" within the meaning of this provision. A lender does not share in profits unless he or she is entitled to be paid amounts referable to profits other than in repayment of the principal amount of the loan. Here the participants had a fixed debt which would be repaid in part by the moneys received from the syndicated portion of the portfolio assets and in part by C.C.B.'s pre-tax income. With the exception of the contingent interest at prime rate, under no circumstance were the payments from the pre-tax income to be applied to anything but the repayment of the loan. Once the loan was fully repaid, all payments from C.C.B.'s pre-tax income were to stop. Accordingly, the participants were not to receive a "share of the profits" of C.C.B. within the meaning of s. 3(3)(d) by virtue of the repayment scheme for the advance. The contemplated granting of warrants under the highly contingent circumstances of this case does not alter this conclusion.

The principles of equitable subordination have no application to the facts of this case. Assuming that Canadian courts have the power in insolvency matters to subordinate otherwise valid claims to those of other creditors on equitable grounds relating to the conduct of these creditors *inter se*, the exercise of such a power is not justified in the present case. The reasons and limited evidence advanced before this Court disclose neither inequitable conduct on the part of the participants nor injury to the ordinary creditors of C.C.B. as a result of the alleged misconduct.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (1990), 107 A.R. 199, 74 Alta. L.R. (2d) 69, 69 D.L.R. (4th) 1, allowing the respondents' appeal from a judgment of the Court of Queen's Bench (1987), 83 A.R. 122, 56 Alta. L.R. (2d) 244, 46 D.L.R. (4th) 518, 67 C.B.R. (N.S.) 136. Appeal dismissed.

*Charles P. Russell*, for the Liquidator.

*Earl A. Cherniak, Q.C.*, and *Robert J. Morris*, for the general body of creditors of the estate of Canadian Commercial Bank.

*James Rout, Q.C.*, for the respondent Her Majesty the Queen in Right of Alberta.

*Colin L. Campbell, Q.C.*, for the respondents Royal Bank of Canada, Bank of Montreal, Toronto-Dominion Bank, Bank of Nova Scotia, Canadian Imperial Bank of Commerce and National Bank of Canada.

*Solicitors for the Liquidator: Cruickshank, Karvellas, Layton & Connaughton, Edmonton.*

*Solicitors for the general body of creditors of the estate of Canadian Commercial Bank: Lerner & Associates, Toronto.*

*Solicitor for the respondent Her Majesty The Queen in Right of Alberta: The Attorney General for Alberta, Edmonton.*

*Solicitors for the respondents Royal Bank of Canada, Bank of Montreal, Toronto-Dominion Bank, Bank of Nova Scotia, Canadian Imperial Bank of Commerce and National Bank of Canada: McCarthyTétrault, Toronto.*

---

---

***Boniface Robert Idziak v. The Minister of Justice, the Honourable Kim Campbell, et al*** (Crim.) (Ont.) (21845)  
Judgment rendered November 19, 1992 / Jugement rendu le 19 novembre 1992

---

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Cory,  
McLachlin and Iacobucci JJ.

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Fundamental justice -- Extradition -- Application to Minister to exercise discretion not to extradite -- Internal memorandum advising minister -- Minister not informing fugitive of memorandum -- Whether or not s. 7 right to fundamental justice infringed.*

*Prerogative writs -- Habeas corpus with certiorari in aid -- Fugitive committed for extradition -- Whether or not writ lies before actual process of extradition commences.*

The U.S. sought to extradite appellant to face charges in Michigan of participating in a conspiracy to obtain funds from investors through fraudulent representations regarding two Canadian corporations. Appellant was arrested on a warrant of apprehension in 1987 and a warrant for his committal was issued after the extradition hearing. The Supreme Court of Ontario allowed in part his application to quash the warrant of committal. The prosecution appealed and appellant cross-appealed on the remaining charges on which the warrant of committal was outstanding. Both the appeal and the cross-appeal were abandoned.

Appellant sought, under s. 25 of the *Extradition Act*, to have the Minister of Justice refuse to exercise the minister's discretionary authority to surrender him to the U.S. authorities. The minister, however, advised him that there were no grounds justifying a refusal to surrender him and signed the warrant of surrender.

Counsel for appellant then learned of an internal memorandum which the minister had reviewed before making his decision. Appellant requested but never received a copy. He then commenced these proceedings by applying to the Supreme Court of Ontario for a writ of *habeas corpus* with *certiorari* in aid to set aside the warrant of surrender on the ground that the minister had denied his rights to fundamental justice guaranteed by s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The application was dismissed as was the appeal to the Court of Appeal. This appeal is from the decision of the Court of Appeal.

At issue here are: (1) whether this Court has jurisdiction to hear the appeal, and (2) if so, whether the minister breached the principles of fundamental justice guaranteed by s. 7 of the *Charter* in reaching the decision not to refuse to surrender appellant. Leave to appeal had been restricted to the second issue.

*Held:* The appeal should be dismissed.

*Per* L'Heureux-Dubé, Cory and Iacobucci JJ.: When an unrestricted leave to appeal is granted, a respondent may advance any argument supporting the judgment below subject to the sole restriction that it does not require additional evidence to be adduced at trial. Leave to appeal here was granted on only one ground, however, and the Court thereby limited its own jurisdiction. While the grounds of appeal should not be expanded beyond the ground set out in the order, the Court nonetheless should always have the capacity to consider its own jurisdiction and should never be placed in a position requiring it to rule on a matter in which it did not have jurisdiction. An issue as to the Court's jurisdiction is the exception to the rule of limited jurisdiction.

Ontario's superior courts have always had jurisdiction to issue a writ of *habeas corpus*. The availability of *certiorari* in aid, recognized by the statute, simply ensures that the reviewing court will have access to the record of the proceedings concerning the detention of the applicant.

The rules dealing with *habeas corpus* should always be given a generous and flexible interpretation. An individual can properly invoke *habeas corpus* as a means of challenging increased or secondary detention even though success would not result in the release of the prisoner from a lawful primary detention. Here, the execution of the warrant

---

of surrender would result in appellant's transfer to the custody of the requesting state. This important and far reaching restriction on his residual liberty constitutes a form of secondary detention empowering the superior court to consider the application for the issuance of *habeas corpus*. To require appellant to wait until the Canadian authorities actually initiated the surrender phase by confining him for the purposes of transfer to the United States before applying for *habeas corpus* would place an unfair and intolerable burden upon him and would be contrary to the nature of the remedy *habeas corpus* is designed to provide. The time constraints alone would place the remedy beyond reach.

The provincial superior courts and the Federal Court share concurrent jurisdiction to hear all *habeas corpus* applications other than those specified in s. 17(6) of the *Federal Court Act*. The *Federal Court Act* does not remove the historic and long standing jurisdiction of provincial superior courts to hear an application for a writ of *habeas corpus*. To remove that jurisdiction from the superior courts would require clear and direct statutory language.

The appellant was not required to proceed in the Federal Court in spite of any concurrency of jurisdiction. Parliament did not provide a comprehensive statutory scheme of review, tailored to the extradition process.

This Court could appropriately consider appellant's allegation of a reasonable apprehension of bias based upon the statutory scheme. Ample notice was given because it was raised in both the application for leave to appeal and appellant's factum. Respondent was given the opportunity to file any additional evidence and has suffered no real prejudice by the loss of the opportunity to respond to this claim in the courts below.

The decision of the Minister to issue a warrant of surrender pursuant to s. 25 of the *Extradition Act* must be exercised in accordance with the "principles of fundamental justice". This phrase includes the right to be heard by an unbiased decision-maker. At the adjudicative end of the decision-making spectrum, the appropriate test is: could an informed bystander reasonably perceive bias on the part of the adjudicator? At the legislative end, the test is: has the decision-maker pre-judged the matter to such an extent that any representations to the contrary would be futile?

The extradition process has two distinct phases. The first encompasses the court proceedings which determine whether a factual and legal basis for extradition exists. It is judicial in its nature and warrants the application of the full panoply of procedural safeguards. If that process results in the issuance of a warrant of committal, then the second phase is activated. When the Minister of Justice exercises his or her discretion in determining whether to issue a warrant of surrender, no *lis* is in existence. The decision-making process is political in nature and is at the extreme legislative end of the *continuum* of administrative decision-making. The Minister must weigh the fugitive's representations against Canada's international treaty obligations. This is not a case of a single official's acting as both judge and prosecutor in the same case.

The minister acted fairly in considering the issuance of the writ of surrender. There was no evidence of improper influence on the part of anyone involved in prosecuting the extradition proceedings, no evidence of the minister's pre-judging the matter, and no evidence of the minister's having an impermissible bias against appellant.

Solicitor-client privilege protected the memorandum prepared by the minister's staff. It contained nothing that was not known to the appellant apart from the recommendation and was not evidence for use in an adversary proceeding. Failure to disclose did not constitute unfairness.

*Per Lamer C.J.* and McLachlin J.: Apart from the issue of grounding the confidentiality of the document on solicitor-client privilege, the reasons of Cory J. were concurred with. That issue was specifically left open.

*Per La Forest J.*: The reasons of Cory J. were agreed with. In considering the issue of surrender, the minister was engaged in making a policy decision rather in the nature of an act of clemency and was entitled to consider the views of her officials. She was dealing with a policy matter wholly within her discretion and there was no reason why she should be compelled to reveal these views. A decision as to whether the memorandum fell with the solicitor-client privilege was therefore unnecessary.

---

*Per Sopinka J.:* The reasons of Cory J. were agreed with, subject to the reservation expressed by Lamer C.J.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1990), 67 D.L.R. (4th) 639, 48 C.R.R. 187, dismissing an appeal from a judgment of Doherty J. (1989), 70 O.R. (2d) 498, 63 D.L.R. (4th) 267, 53 C.C.C. (3d) 464, 48 C.R.R. 179--made after ruling that *habeas corpus* lies: (1989), 53 C.C.C. (3d) 385, 48 C.R.R. 165--dismissing an application for *habeas corpus* from an order of Warren Dist. Ct. J. committing accused for extradition. Appeal dismissed.

*Henry S. Brown, Q.C.*, for the appellant.

*J. E. Thompson, Q.C.* and *D. D. Graham Reynolds*, for the respondents.

*Solicitors for the appellant: Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa.*

*Solicitors for the respondents: Attorney General of Canada, Ottawa.*

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Cory, McLachlin et Iacobucci.

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Justice fondamentale -- Extradition -- Demande au Ministre d'exercer son pouvoir discrétionnaire de refuser l'extradition -- Mémoire interne informant le Ministre -- Défaut du Ministre d'aviser le fugitif de l'existence du mémoire -- Y a-t-il eu violation du droit à la justice fondamentale garanti par l'art. 7?*

*Brefs de prérogative -- Habeas corpus avec certiorari auxiliaire -- Fugitif détenu pour fins d'extradition -- Un bref peut-il être délivré avant que le processus même d'extradition soit mis en branle?*

Les États-Unis ont demandé l'extradition de l'appelant afin qu'il réponde, au Michigan, à des accusations d'avoir participé à un complot en vue de soutirer des fonds à des investisseurs au moyen de fausses déclarations concernant deux sociétés canadiennes. L'appelant a été arrêté en 1987, conformément à un mandat d'arrestation, et un mandat de dépôt a été décerné contre lui après l'audience d'extradition. La Cour suprême de l'Ontario a accueilli en partie sa demande d'annulation du mandat de dépôt. Le ministère public a interjeté appel et l'appelant a interjeté un appel incident relativement aux autres accusations pour lesquelles le mandat de dépôt était toujours exécutoire. L'appel principal et l'appel incident ont tous deux été abandonnés.

L'appelant a, conformément à l'art. 25 de la *Loi sur l'extradition*, demandé au ministre de la Justice de refuser d'exercer son pouvoir discrétionnaire de le livrer aux autorités américaines. Toutefois, le ministre de la Justice l'a informé qu'il n'y avait aucun motif de refuser de l'extrader et il a signé le mandat d'extradition.

C'est à ce moment que l'avocat de l'appelant a appris l'existence d'un mémoire interne dont le Ministre avait pris connaissance avant de rendre sa décision. L'appelant n'a jamais reçu copie de ce document malgré la demande qui avait été faite en ce sens. Il a alors entamé les présentes procédures en demandant à la Cour suprême de l'Ontario de délivrer un bref d'*habeas corpus* avec *certiorari* auxiliaire annulant le mandat d'extradition pour le motif que le Ministre l'avait privé des droits à la justice fondamentale que lui garantit l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La demande a été rejetée ainsi que l'appel devant la Cour d'appel. Le présent pourvoi est formé contre la décision de la Cour d'appel.

En l'espèce, il s'agit de déterminer (1) si notre Cour a compétence pour entendre le pourvoi et (2), dans l'affirmative, si le Ministre a contrevenu aux principes de justice fondamentale garantis par l'art. 7 de la *Charte* en décidant d'extrader l'appelant. L'autorisation de pourvoi a été limitée à la seconde question.

*Arrêt:* Le pourvoi est rejeté.

---

*Les juges L'Heureux-Dubé, Cory et Iacobucci:* Lorsqu'une autorisation générale de pourvoi est accordée, l'intimé peut avancer tout argument qui justifierait la décision du tribunal d'instance inférieure, à la seule condition que cet argument ne nécessite pas la production d'éléments de preuve additionnels au procès. En l'espèce toutefois, l'autorisation de pourvoi a été limitée à un seul point et notre Cour a ainsi restreint sa propre compétence. Même s'il y a lieu de s'en tenir au moyen énoncé dans l'ordonnance, la Cour devrait toujours être en mesure d'examiner sa propre compétence et elle ne devrait jamais être placée dans une situation où elle devrait se prononcer sur une question sur laquelle elle n'a pas compétence. Une question quant à la compétence de notre Cour constitue l'exception à la règle de la compétence limitée.

Les cours supérieures de l'Ontario ont toujours eu compétence pour délivrer un bref d'*habeas corpus*. La possibilité d'obtenir un *certiorari* auxiliaire, reconnue par la Loi, assure simplement que le tribunal d'examen aura accès au dossier des procédures concernant la détention du requérant.

Les règles applicables au bref d'*habeas corpus* devraient toujours être interprétées d'une façon libérale et souple. Une personne peut recourir à l'*habeas corpus* pour contester une forme secondaire ou plus stricte de détention, même si, en obtenant gain de cause, cette personne ne serait pas pour autant libérée d'une détention primaire légitime. En l'espèce, si le mandat d'extradition était exécuté, l'appelant serait livré à la garde de l'État requérant. Cette atteinte fort importante à sa liberté résiduelle est une forme de détention secondaire qui habilite la cour supérieure à examiner la demande de bref d'*habeas corpus*. Interdire à l'appelant de demander la délivrance d'un bref d'*habeas corpus* avant que les autorités canadiennes n'aient mis en branle le processus même d'extradition en l'incarcérant aux fins de le livrer aux autorités américaines lui imposerait un fardeau injuste et intolérable et serait contraire à la nature du redressement que l'*habeas corpus* vise à fournir. À elles seules, les contraintes de temps rendraient le recours impossible.

Les cours supérieures provinciales et la Cour fédérale possèdent une compétence concurrente pour entendre toutes les demandes d'*habeas corpus* autres que celles visées au par. 17(6) de la *Loi sur la Cour fédérale*. La *Loi sur la Cour fédérale* ne retire pas aux cours supérieures provinciales la compétence qu'elles possèdent depuis longtemps pour entendre une demande de bref d'*habeas corpus*. Pour retirer cette compétence aux cours supérieures, il faudrait un langage législatif clair et direct.

En dépit de l'existence d'une compétence concurrente, l'appelant n'était pas forcé de s'adresser à la Cour fédérale. Le législateur n'a pas prescrit un mécanisme complet d'examen, adapté au processus d'extradition.

Notre Cour pouvait à bon droit examiner l'allégation de l'appelant selon laquelle le mécanisme légal suscite une crainte raisonnable de partialité. On a amplement été informé de cet argument puisqu'il a été avancé tant dans la demande d'autorisation de pourvoi que dans le mémoire de l'appelant. L'intimé a eu la possibilité de déposer tout autre élément de preuve et il n'a pas subi de préjudice réel découlant du fait qu'il n'a pas eu la possibilité de répondre à cette prétention devant les tribunaux d'instance inférieure.

Le Ministre doit agir conformément aux «principes de justice fondamentale» lorsqu'il décide de décerner un mandat d'extradition conformément à l'art. 25 de la *Loi sur l'extradition*. Cette expression comprend le droit d'être entendu par un décideur impartial. Le critère applicable aux organismes qui remplissent des fonctions juridictionnelles est le suivant: un observateur relativement bien renseigné pourrait-il raisonnablement percevoir de la partialité chez un décideur? À l'autre extrémité, c'est-à-dire dans le cas d'organismes à vocation législative, le critère consiste à se demander si l'affaire a été préjugée par le décideur au point de rendre vain tout argument contraire.

Le processus d'extradition comporte deux phases distinctes. La première est la phase au cours de laquelle un tribunal détermine si l'extradition est justifiée sur les plans factuel et juridique. Cette phase est judiciaire de par sa nature et justifie l'application de toute la gamme des garanties en matière de procédure. Si cette phase aboutit à la délivrance d'un mandat de dépôt, on passe à la deuxième phase. Lorsque le ministre de la Justice exerce son pouvoir discrétionnaire pour décider s'il y a lieu de décerner un mandat d'extradition, il n'y a pas de litige. Le processus décisionnel est de nature politique et il se situe à l'extrême limite législative du processus décisionnel administratif. Le Ministre doit sopeser les observations du fugitif par rapport aux obligations internationales du Canada qui découlent de traités qu'il a signés. Il ne

---

s'agit pas en l'espèce d'un cas où un seul fonctionnaire agit à la fois comme juge et comme poursuivant dans la même affaire.

Le Ministre a agi équitablement lorsqu'il a considéré s'il y avait lieu de décerner un mandat d'extradition. Il n'y avait aucune preuve qu'il y a eu influence abusive de la part de l'un des poursuivants dans les procédures d'extradition, que l'affaire a été de quelque manière préjugée par le Ministre et que le Ministre a fait preuve de partialité inacceptable contre l'appelant.

Le mémoire préparé par le personnel du Ministre était protégé par le secret professionnel de l'avocat. À l'exception de la recommandation, il ne renfermait aucun élément inconnu de l'appelant et il ne constituait pas un élément de preuve devant être utilisé dans une procédure accusatoire. L'omission de le divulguer ne constituait pas une injustice.

*Le juge en chef Lamer et le juge McLachlin:* Les motifs du juge Cory sont acceptés sauf pour ce qui est de fonder le caractère confidentiel du document sur le secret professionnel de l'avocat.

*Le juge La Forest:* Les motifs du juge Cory sont acceptés. En examinant la question de l'extradition, le Ministre prenait une décision d'intérêt public qui participait plutôt d'un acte de clémence et elle avait le droit de considérer les opinions de ses fonctionnaires. Elle examinait une question d'intérêt public relevant entièrement de son pouvoir discrétionnaire et il n'y avait aucune raison pour laquelle elle devrait être forcée de divulguer ces opinions. Il n'était donc pas nécessaire de décider si le mémoire relevait du secret professionnel de l'avocat.

*Le juge Sopinka:* L'opinion du juge Cory est acceptée sauf en ce qui concerne la réserve exprimée par le Juge en chef.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1990), 67 D.L.R. (4th) 639, 48 C.R.R. 187, qui a rejeté l'appel d'un jugement du juge Doherty (1989), 70 O.R. (2d) 498, 63 D.L.R. (4th) 267, 53 C.C.C. (3d) 464, 48 C.R.R. 179 -- rendu après qu'il eut été décidé qu'un *habeas corpus* peut être délivré: (1989), 53 C.C.C. (3d) 385, 48 C.R.R. 165 -- qui avait rejeté une demande d'*habeas corpus* contre une ordonnance d'incarcération de l'accusé pour fins d'extradition rendue par le juge Warren de la Cour de district. Pourvoi rejeté.

*Henry S. Brown, c.r.*, pour l'appelant.

*J. E. Thompson, c.r.* et *D. D. Graham Reynolds*, pour les intimés.

*Procureurs de l'appelant: Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa.*

*Procureurs des intimés: Procureur général du Canada, Ottawa.*

---

***Sa Majesté la Reine c. Maximo Morales*** (Crim.) (Qué.) (22404)

Jugement rendu le 19 novembre 1992 / Judgment rendered November 19, 1992

---

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, McLachlin et Iacobucci.

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Droit à la mise en liberté sous caution -- Inversion du fardeau de la preuve -- Ordonnance de détention -- Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code criminel de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès -- Les articles 515(6)a) et 515(6)d) violent-ils l'art. 11d) de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d).*

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Droit à la mise en liberté sous caution -- Justification de la détention sous garde -- Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public -- Les critères de l'intérêt public et de la sécurité du public prévus à l'art. 515(10)b) violent-ils l'art. 11d) de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Dans l'affirmative, cette violation peut-elle se justifier en vertu de l'article premier de la Charte? -- Imprécision -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(10)b).*

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Justice fondamentale -- Présomption d'innocence -- Droit à la mise en liberté sous caution -- Inversion du fardeau de la preuve -- Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public -- Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès -- Les articles 515(6)a), 515(6)d) et 515(10)b) violent-ils l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d), 515(10)b).*

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Présomption d'innocence -- Inversion du fardeau de la preuve -- Mise en liberté sous caution -- Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public -- Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès -- Les articles 515(6)a), 515(6)d) et 515(10)b) violent-ils l'art. 11d) de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d), 515(10)b).*

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Détention arbitraire -- Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public -- Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès -- Les articles 515(6)a), 515(6)d) et 515(10)b) violent-ils l'art. 9 de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d), 515(10)b).*

*Droit criminel -- Mise en liberté provisoire -- Ordonnance de détention -- Prévenu tenu dans les circonstances énoncées aux art. 515(6)a) et 515(6)d) du Code criminel de faire valoir l'absence de fondement de sa détention dans l'attente de son procès -- Les articles 515(6)a) et 515(6)d) violent-ils les art. 7, 9, 11d) ou 11e) de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)a), 515(6)d).*

*Droit criminel -- Mise en liberté provisoire -- Justification de la détention sous garde -- Détention du prévenu justifiée en vertu de l'art. 515(10)b) du Code criminel si nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public -- Les critères de l'intérêt public et de la sécurité du public prévus à l'art. 515(10)b) violent-ils les art. 7, 9, 11d) ou 11e) de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(10)b).*

Le prévenu a été inculpé d'infractions relatives aux stupéfiants en vertu des art. 4 et 5 de la *Loi sur les stupéfiants* et de l'al. 465(1)c) du *Code criminel*. Selon les allégations, il a participé à un important réseau d'importation de cocaïne au Canada. Au moment de son arrestation, il attendait son procès relativement à une agression armée, qui est un acte

criminel. La cour a refusé de mettre le prévenu en liberté et a ordonné sa détention en attendant son procès. En vertu des dispositions du *Code criminel* applicables à la mise en liberté sous caution, le prévenu est normalement mis en liberté sous caution mais il peut y avoir détention du prévenu avant le procès dans le cas où la «détention est nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, eu égard aux circonstances, y compris toute probabilité marquée que le prévenu, s'il est mis en liberté, commettra une infraction criminelle ou nuira à l'administration de la justice» (al. 515(10)b)). En vertu du par. 515(6), il appartient au prévenu de faire valoir l'absence de fondement de la détention s'il est inculpé d'un acte criminel «qui est présumé avoir été commis alors qu'il était en liberté après avoir été libéré à l'égard d'un autre acte criminel» (al. 515(6)a)) ou s'il est inculpé d'une infraction aux art. 4 ou 5 de la *Loi sur les stupéfiants* (al. 515(6)d). La demande de révision de l'ordonnance de détention présentée par le prévenu à un juge d'une cour supérieure conformément à l'art. 520 du *Code* a été accueillie et le prévenu a été mis en liberté, à certaines conditions. Le juge a conclu que la détention dans l'attente d'un procès n'est justifiée que lorsqu'il est établi que le prévenu ne se présentera pas à son procès ou, s'il est mis en liberté, qu'il représentera un danger pour la sécurité du public. Le ministère public a intenté le présent pourvoi. Il s'agit de déterminer si les al. 515(6)a) et d) et l'al. 515(10)b) du *Code criminel* violent les art. 7, 9, ou les al. 11d) ou 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, et dans l'affirmative, si cette violation se justifie en vertu de l'article premier de la *Charte*?

*Arrêt*: Le pourvoi est accueilli.

**Le Juge en chef Lamer** et les juges La Forest, Sopinka, McLachlin et Iacobucci: Pour les motifs énoncés dans l'arrêt *Pearson*, l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) est constitutionnel. L'alinéa 11d) de la *Charte* crée une règle de procédure et de preuve applicable au procès: le ministère public doit prouver la culpabilité hors de tout doute raisonnable. Il n'est pas applicable à l'enquête pour cautionnement, étape à laquelle la culpabilité ou l'innocence du prévenu n'est pas déterminée et où aucune peine n'est infligée. Par conséquent, l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) ne viole pas l'al. 11d). En ce qui concerne l'art. 7 de la *Charte*, il faudrait examiner la contestation du prévenu au regard de l'al. 11e) de la *Charte* parce qu'il offre une garantie très précise qui vise justement la plainte en question. La présomption d'innocence est un principe de justice fondamentale qui s'applique à toutes les étapes du processus pénal, mais les exigences qu'il comporte sur le plan de la procédure à l'étape de la mise en liberté sous caution sont remplies chaque fois que les exigences de l'al. 11e) le sont. Cette disposition crée un droit fondamental à une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable sauf s'il existe une «juste cause» justifiant le refus de l'accorder. Le refus de la mise en liberté sous caution repose sur une juste cause en vertu de l'al. 11e) si deux facteurs sont présents: la mise en liberté sous caution ne doit être refusée que dans certains cas bien précis; le refus doit être nécessaire pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution et on ne doit pas y recourir à des fins extérieures à ce système. L'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) satisfait à ces critères. Premièrement, la mise en liberté sous caution n'est refusée que s'il y a une «probabilité marquée» que le prévenu commettra une infraction criminelle ou nuira à l'administration de la justice et seulement si cette «probabilité marquée» compromet «la protection ou la sécurité du public». Au surplus, la détention n'est justifiée que si elle est «nécessaire» pour la sécurité du public. Deuxièmement, le système de mise en liberté sous caution ne fonctionne pas bien si un prévenu nuit à l'administration de la justice ou commet des crimes après avoir été mis en liberté sous caution. Certes il est impossible de faire des prédictions exactes au sujet de la récidive et de la dangerosité future, mais la prévisibilité exacte de la dangerosité future n'est pas une exigence constitutionnelle. Il suffit que le système de mise en liberté sous caution établisse la probabilité de la dangerosité. Les dispositions sur la mise en liberté sous caution du *Code* renferment également des garanties importantes sur le plan de la procédure contre l'inefficacité des prédictions sur la dangerosité. Enfin, en ce qui concerne l'art. 9 de la *Charte*, bien que l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) prévoie la «détention» de personnes au sens de l'art. 9 de la *Charte*, ces personnes ne sont pas détenues de façon «arbitraire». La détention prévue par l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(10)b) n'est pas régie par un pouvoir discrétionnaire non structuré. Cet élément établit un processus soumis à des normes fixes et il énonce des conditions précises pour la mise en liberté sous caution. Au surplus, le processus de mise en liberté sous caution est assujéti à des garanties très strictes sur le plan de la procédure. Il s'ensuit que l'élément «sécurité du public» de l'al. 515(6)b) ne viole pas l'art. 9.

Toutefois, l'élément «intérêt public» comme motif de détention avant le procès en vertu de l'al. 515(10)b) viole l'al. 11e) de la *Charte* parce qu'il autorise la détention dans des termes vagues et imprécis et autorise ainsi le refus de mise en liberté sous caution sans juste cause. Selon la définition que lui donnent présentement les tribunaux, le terme «intérêt

public» ne saurait orienter véritablement le débat judiciaire ni structurer le pouvoir discrétionnaire de quelque façon que ce soit. Il ne serait pas possible non plus de donner au terme «intérêt public» un sens constant ou établi. Ce terme donne aux tribunaux toute latitude pour conclure qu'une situation donnée peut justifier la détention avant le procès, mais il n'énonce pas de critères permettant de circonscrire ces situations. Aucune interprétation judiciaire du terme «intérêt public» ne pourrait faire en sorte que cette disposition donne des indications susceptibles d'éclairer le débat judiciaire. Une telle latitude va à l'encontre de la théorie de l'imprécision. Cette théorie s'applique à tous les types de textes législatifs et n'est pas limitée aux dispositions qui définissent une infraction ou interdisent une certaine conduite. Les principes de justice fondamentale ne permettent pas qu'une disposition autorisant l'incarcération laisse une large place à l'arbitraire. Laisser une large place à l'arbitraire ne devient pas acceptable simplement parce qu'il s'agit du pouvoir discrétionnaire des juges et des juges de paix plutôt que de celui des responsables de l'application de la loi.

La violation de l'al. 11e) n'est pas justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Même si le terme «intérêt public» n'est pas tellement imprécis qu'il ne constitue pas une limite prescrite «par une règle de droit», il ne peut pas être justifié selon le critère énoncé dans l'arrêt *Oakes*. Bien que les objectifs de prévention du crime et de prévention d'activités nuisibles à l'administration de la justice de la part de ceux qui sont mis en liberté sous caution soient suffisamment importants pour justifier la suppression d'un droit garanti par la Constitution, l'élément «intérêt public» de l'al. 515(10)b) ne satisfait pas au critère de la proportionnalité. Il n'y a pas de lien rationnel entre la mesure et les objectifs. La disposition est tellement imprécise qu'elle ne fournit aucun moyen de déterminer quels sont les prévenus les plus susceptibles de commettre des infractions ou de nuire à l'administration de la justice s'ils sont mis en liberté. Elle autorise donc la détention avant le procès dans bien des cas qui n'ont aucun rapport avec les objectifs de la mesure. En outre, la mesure ne porte pas atteinte le moins possible à des droits. À cause de son imprécision et de sa portée excessive, la notion d'intérêt public permet la détention avant le procès bien davantage qu'il n'est nécessaire pour atteindre les objectifs. Enfin, il n'y a pas de proportionnalité entre les effets de la mesure et ses objectifs. En autorisant le recours excessif à la détention préventive, les effets de la disposition restrictive dépassent de loin les objectifs de la mesure. L'élément «intérêt public» de l'al. 515(10)b) est en conséquence inconstitutionnel. Les mots fautifs, soit «dans l'intérêt public ou», peuvent être retranchés et doivent être invalidés conformément à l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Les critères de l'«intérêt public» et de la «sécurité du public» énoncés à l'al. 515(10)b) sont disjonctifs, et n'en retrancher qu'un n'irait pas à l'encontre d'un ensemble de dispositions indissociables envisagé par le législateur. Le reste de la disposition peut constituer un ensemble fonctionnel.

Pour les motifs exposés dans l'arrêt *Pearson*, dans la mesure où il oblige le prévenu à faire valoir l'absence de fondement de sa détention, l'al. 515(6)d) ne va pas à l'encontre des art. 7 et 9 et des al. 11d) et e) de la *Charte*.

Cette conclusion s'applique également à l'al. 515(6)a) du *Code*. Puisque l'al. 11d) de la *Charte* ne s'applique pas à l'étape de la mise en liberté sous caution, l'al. 515(6)a) ne viole pas l'al. 11d). En ce qui concerne l'art. 7 de la *Charte*, il convient d'analyser l'espèce au regard de l'al. 11e) plutôt que des dispositions plus générales de l'art. 7. Bien que l'al. 515(6)a) oblige le prévenu à faire valoir que sa détention n'est pas justifiée, le privant ainsi du droit fondamental garanti à l'al. 11e) de se voir mis en liberté sous caution sauf si le poursuivant fait valoir que la détention avant le procès est justifiée, il représente une cause juste de privation de mise en liberté sous caution. Premièrement, la mise en liberté sous caution ne doit être refusée que dans certains cas bien précis. L'alinéa 515(6)a) ne s'applique qu'aux actes criminels et prive de liberté sous caution seulement les personnes inculpées d'un acte criminel après avoir été mises en liberté sous caution à l'égard d'un autre acte criminel qui ne font pas valoir l'absence de fondement de la détention. Deuxièmement, le refus est nécessaire pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution. Les règles spéciales en matière de mise en liberté sous caution énoncées à l'al. 515(6)a) n'ont pas de fins qui sont extérieures au système de mise en liberté sous caution, mais elles ne font qu'établir un système efficace dans les situations où il y a des motifs raisonnables de croire que le système normal permet la poursuite de l'activité criminelle. En obligeant le prévenu à faire valoir que la mise en liberté sous caution est justifiée, l'al. 515(6)a) vise à faire en sorte que soit atteint l'objectif de répression de la criminalité. La portée de ces règles spéciales est donc soigneusement conçue pour mettre en place un système efficace de mise en liberté sous caution. En ce qui concerne l'art. 9 de la *Charte*, la détention prévue à l'al. 515(6)a) n'est pas «arbitraire». Comme l'alinéa 515(6)d), l'al. 515(6)a) établit un processus qui n'est pas discrétionnaire et qui est soumis à des normes fixes. L'alinéa 515(6)a) contient des critères hautement structurés et il

---

énonce des conditions précises pour la mise en liberté sous caution. En outre, le processus de mise en liberté sous caution est assujéti à des garanties très strictes sur le plan de la procédure et il est sujet à révision par une cour supérieure.

La Cour supérieure n'a pas commis d'erreur en décidant que la détention avant le procès n'est justifiée que lorsqu'il est établi que le prévenu ne se présentera pas à son procès ou, s'il est mis en liberté, qu'il représentera un danger pour la sécurité du public. Ces deux motifs sont les seuls énoncés au par. 515(10) qui résistent à l'examen fondé sur la *Charte*. Toutefois, la Cour supérieure a commis une erreur en refusant d'appliquer la procédure prévue aux al. 515(6a) et 515(6d), qui sont tous deux valides sur le plan constitutionnel. En conséquence, le tout doit être renvoyé à la Cour supérieure pour une nouvelle révision de l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520, au cours de laquelle doivent être appliqués les al. 515(6a) et 515(6d), ainsi que l'al. 515(10)b) amputé des mots «dans l'intérêt public ou».

*Les juges L'Heureux-Dubé et Gonthier*: Les motifs du juge en chef Lamer sont acceptés, sauf en ce qui concerne sa conclusion que le critère de l'intérêt public à l'al. 515(10)b) du *Code* est inconstitutionnel pour raison d'imprécision. L'intérêt public mentionné à l'al. 515(10)b) entre dans les limites de la juste cause visée à l'al. 11e) de la *Charte* et est destiné à être une particularisation de celle-ci. C'est donc de façon globale qu'il faut comprendre le sens d'intérêt public. L'évaluation et l'élaboration de l'«intérêt public» doivent également se faire en fonction du contexte particulier dans lequel il doit s'appliquer. Le seul fait qu'il existe un pouvoir discrétionnaire conféré par une disposition législative ne peut en soi servir de base à une évaluation constitutionnelle de cette disposition.

Le sens général du terme «intérêt public» renvoie à l'ensemble particulier de valeurs qui sont le mieux comprises sous l'aspect du bien collectif et se rapportent aux questions touchant le bien-être de la société. L'intérêt public est au centre de notre système juridique et inspire toutes les lois ainsi que l'administration de la justice. La large portée du concept de l'intérêt public est un aspect nécessaire d'une notion qui recouvre des considérations multiples et importantes qui permettent au droit de servir une gamme nécessairement vaste de fins publiques. Par ailleurs, la notion d'intérêt public est évoquée par les règles de droit qui régissent les décisions judiciaires visant à déterminer quand l'intérêt du public sera tout particulièrement pris en considération, les rapports que ces intérêts auront avec d'autres qui doivent être pris en considération et la mesure dans laquelle l'intérêt public doit être protégé par la loi.

Une demande de mise en liberté sous caution ne comporte pas de déclaration de culpabilité relativement au comportement passé. Elle vise plutôt la conduite future durant la période transitoire en attendant le procès. Ce qui est en cause, ce sont les motifs de détention. Le critère énoncé par la *Charte* est celui de la juste cause. Il comporte deux éléments: (1) une cause ou un motif et (2) une proportionnalité entre le motif et la privation de liberté qui rend la cause «juste». Le terme intérêt public, au sens du par. 515(10), doit être compris dans ce contexte et être examiné par rapport à deux éléments principaux: l'élément de nécessité, qui implique un lien de causalité entre l'intérêt public et la détention tel que la détention soit nécessaire et non simplement commode ou souhaitable et également un intérêt public d'une importance, d'un poids, d'une gravité tels qu'il l'emporte sur le droit de l'inculpé à sa liberté personnelle; et l'élément de l'importance de l'intérêt public, qui sert à qualifier l'autre élément, à savoir la teneur des considérations admissibles. Les considérations qu'il faut soupeser pour déterminer où est l'intérêt public sont celles qui sont conformes à la sauvegarde des valeurs fondamentales de la primauté du droit et de la *Charte*, qui incluent le maintien de l'ordre et de la sécurité et le respect des droits individuels et collectifs fondamentaux d'autrui. Il est également important que le critère de nécessité est susceptible d'englober des situations non prévues, ou imprévisibles, mais qui comportent sans aucun doute une juste cause au sens de l'al. 11 e) de la *Charte* pour refuser la mise en liberté sous caution. Le terme intérêt public, au sens du par. 515(10), permet donc la souplesse et n'est pas imprécis. La double exigence de l'intérêt public et de la nécessité de la détention qui suppose elle-même un intérêt public de nature sérieuse est significative, donne lieu à un débat juridique et, bien que de large portée, n'est pas imprécise mais fournit un cadre et une limite adéquats à l'exercice du pouvoir discrétionnaire des tribunaux et un moyen de contrôler cet exercice tout en permettant, par ailleurs, la souplesse requise pour une bonne administration de la justice et une application efficace de la primauté du droit. Il faut souligner que le processus de mise en liberté sous caution est assujéti à des garanties procédurales très astreignantes qui à la fois structurent et guident l'exercice du pouvoir discrétionnaire des tribunaux.

POURVOI contre un jugement de la Cour supérieure du Québec, qui avait ordonné la mise en liberté du prévenu à certaines conditions. Pourvoi accueilli.

*Pierre Sauvé*, pour l'appelante.

*Christian Desrosiers*, pour l'intimé.

*Bernard Laprade*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*J. A. Ramsay*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*Brian G. Wilford*, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

*Goran Tomljanovic*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

*Francis Brabant*, pour l'intervenante l'Association des avocats de la défense de Montréal.

*Bruce Duncan* et *Aimée Gauthier*, pour l'intervenante la Criminal Lawyers' Association.

*Procureur de l'appelante: Pierre Sauvé, Montréal.*

*Procureurs de l'intimé: Desrosiers, Provost, Taillefer, Groulx, Turcotte & Associés, Montréal.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: John C. Tait, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario: Le ministère du Procureur général, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba: Le procureur général du Manitoba, Winnipeg.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta: Le ministère du Procureur général, Edmonton.*

*Procureur de l'intervenante l'Association des avocats de la défense de Montréal: Francis Brabant, Montréal.*

*Procureurs de l'intervenante la Criminal Lawyers' Association: Duncan, Fava & Schermbrucker, Toronto.*

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, McLachlin and Iacobucci JJ.

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Right to bail -- Reverse onus provision -- Order of detention -- Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Criminal Code to show cause why detention pending trial not justified -- Whether ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) infringe s. 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(6)(a), 515(6)(d).*

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Right to bail -- Justification for detention in custody -- Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or safety of the public -- Whether criteria of public interest and public safety in s. 515(10)(b) infringe s. 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- If so, whether infringement justifiable under s. 1 of Charter -- Vagueness -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(10)(b).*

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Fundamental justice -- Presumption of innocence -- Right to bail -- Reverse onus provision -- Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or safety of the public -- Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Code to show cause why detention pending trial not justified -- Whether ss. 515(6)(a),*

---

*515(6)(d) and 515(10)(b) infringe s. 7 of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(a), 515(6)(d), 515(10)(b).*

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Presumption of innocence -- Reverse onus -- Bail -- Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or safety of the public -- Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Code to show cause why detention pending trial not justified -- Whether ss. 515(6)(a), 515(6)(d) and 515(10)(b) infringe s. 11(d) of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(a), 515(6)(d), 515(10)(b).*

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Arbitrary detention -- Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or safety of the public -- Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Code to show cause why detention pending trial not justified -- Whether ss. 515(6)(a), 515(6)(d) and 515(10)(b) infringe s. 9 of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(a), 515(6)(d), 515(10)(b).*

*Criminal law -- Judicial interim release -- Order of detention -- Accused required under circumstances set out in ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) of Criminal Code to show cause why detention pending trial not justified -- Whether ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) infringe ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(a), 515(6)(d).*

*Criminal law -- Judicial interim release -- Justification for detention in custody -- Detention of accused justified under s. 515(10)(b) of Criminal Code when necessary in the public interest or for the protection or safety of the public -- Whether criteria of public interest and public safety in s. 515(10)(b) infringe ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(10)(b).*

The accused was charged with narcotics offences under ss. 4 and 5 of the *Narcotic Control Act* and s. 465(1)(c) of the *Criminal Code*. He is alleged to have participated in a major network to import cocaine into Canada. At the time of his arrest, he was awaiting trial for assault with a weapon, an indictable offence. The accused was denied bail and was ordered detained in custody until trial. Under the bail provisions of the *Criminal Code*, an accused is normally granted bail but pre-trial detention is justified when the "detention is necessary in the public interest or for the protection or safety of the public, having regard to all the circumstances including any substantial likelihood that the accused will, if he is released from custody, commit a criminal offence or interfere with the administration of justice" (s. 515(10)(b)). Under s. 515(6), the onus is on the accused to show cause why the detention is not justified when he is charged with an indictable offence "that is alleged to have been committed while he was at large after being released in respect of another indictable offence" (s. 515(6)(a)), or charged with having committed a drug offence under s. 4 or 5 of the *Narcotic Control Act* (s. 515(6)(d)). The accused's application for a review of the detention order, made to a superior court judge pursuant to s. 520 of the *Code*, was granted and he was released subject to a number of conditions. The judge held that pre-trial detention is only justified where it is established that the accused will not appear for trial or would represent a danger to public safety if released. The Crown appealed to this Court. This appeal is to determine whether ss. 515(6)(a) and (d) and 515(10)(b) of the *Criminal Code* infringe ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*; and, if so, whether the infringement is justified under s. 1 of the *Charter*.

*Held:* The appeal should be allowed.

*Per Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, McLachlin and Iacobucci JJ.:* For the reasons given in *Pearson*, the "public safety" component of s. 515(10)(b) is constitutionally valid. Section 11(d) of the *Charter* creates a procedural and evidentiary rule which operates at the trial requiring the prosecution to prove the guilt of the accused beyond a reasonable doubt. It has no application at the bail stage, however, where guilt or innocence is not determined and where punishment is not imposed. The "public safety" component of s. 515(10)(b) therefore does not infringe s. 11(d). With respect to s. 7 of the *Charter*, the accused's challenge should be determined under s. 11(e) of the *Charter* because that section offers a highly specific guarantee which covers precisely his claim. The presumption of innocence is a principle of fundamental justice which applies at all stages of the criminal process, but its procedural requirements at the bail stage are satisfied

---

whenever the requirements of s. 11(e) are satisfied. This section creates a basic entitlement to be granted reasonable bail unless there is "just cause" to do otherwise. There is just cause to deny bail under s. 11(e) if two criteria are met: the denial of bail must occur only in a narrow set of circumstances, and the denial of bail must be necessary to promote the proper functioning of the bail system and must not be undertaken for any purpose extraneous to the bail system. The "public safety" component of s. 515(10)(b) meets these criteria. First, bail is denied only for those who pose a "substantial likelihood" of committing an offence or interfering with the administration of justice, and only where this "substantial likelihood" endangers "the protection or safety of the public". Moreover, detention is justified only when it is "necessary" for public safety. Second, the bail system does not function properly if an accused interferes with the administration of justice or commits crimes while on bail. While it is impossible to make exact predictions about recidivism and future dangerousness, exact predictability of future dangerousness is not constitutionally mandated. It is sufficient that the bail system establish a likelihood of dangerousness. The bail provisions of the *Code* also provide for substantial procedural safeguards against the inefficacy of predictions about dangerousness. Finally, with respect to s. 9 of the *Charter*, while the "public safety" component of s. 515(10)(b) provides for persons to be "detained" within the meaning of s. 9, those persons are not detained "arbitrarily". Detention under the "public safety" component of s. 515(10)(b) is not governed by unstructured discretion. The "public safety" component sets out a process with fixed standards and sets specific conditions for bail. Furthermore, the bail process is subject to very exacting procedural guarantees. It follows that the "public safety" component of s. 515(10)(b) does not violate s. 9.

The "public interest" component as a basis for pre-trial detention under s. 515(10)(b) violates s. 11(e) of the *Charter*, however, because it authorizes detention in terms which are vague and imprecise and thus authorizes a denial of bail without just cause. The term "public interest", as currently defined by the courts, is incapable of framing the legal debate in any meaningful manner or structuring discretion in any way. Nor would it be possible to give that term a constant or settled meaning. The term gives the courts unrestricted latitude to define any circumstances as sufficient to justify pre-trial detention but creates no criteria for defining these circumstances. No amount of judicial interpretation of the term "public interest" would be capable of rendering it a provision which gives any guidance for legal debate. Such unfettered discretion violates the doctrine of vagueness. This doctrine applies to all types of enactments and is not restricted to provisions which define an offence or prohibit certain conduct. The principles of fundamental justice preclude a standardless sweep in any provision which authorizes imprisonment. A standardless sweep does not become acceptable simply because it results from the discretion of judges and justices of the peace rather than the discretion of law enforcement officials.

The violation of s. 11(e) is not justified under s. 1 of the *Charter*. Even if the term "public interest" is not too vague to constitute a limit "prescribed by law", it cannot be justified under the *Oakes* test. While the objectives of preventing crime and preventing interference with the administration of justice by those who are on bail are of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right, the "public interest" component of s. 515(10)(b) does not meet the proportionality test. There is no rational connection between the measure and the objectives. The provision is so vague that it does not provide any means to determine which accused are most likely to commit offences or interfere with the administration of justice while on bail. It accordingly authorizes pre-trial detention in many cases which are not related to the objectives of the measure. Further, the measure does not impair rights as little as possible. The vague and overbroad concept of public interest permits far more pre-trial detention than is required to meet the objectives. Finally, there is no proportionality between the effects of the measure and its objectives. By authorizing excessive pre-trial detention, the effects of the limit far exceed the objectives of the measure. The "public interest" component of s. 515(10)(b) is thus unconstitutional. The offending words, specifically "in the public interest or", are severable and should be struck down pursuant to s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. The criteria of "public interest" and "public safety" in s. 515(10)(b) are disjunctive and to strike down the specific offending provision would not defeat the unitary scheme envisaged by Parliament. The balance of the provision can stand as a functioning whole.

In light of *Pearson*, s. 515(6)(d) of the *Code*, to the extent that it requires the accused to show cause why detention is not justified, does not violate ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of the *Charter*.

This conclusion is also applicable to s. 515(6)(a) of the *Code*. Since s. 11(d) of the *Charter* is not applicable at the bail stage, s. 515(6)(a) therefore does not infringe s. 11(d). With respect to s. 7 of the *Charter*, the accused's case

---

should be analysed under s. 11(e) rather than the more general provisions of s. 7. While s. 515(6)(a) requires the accused to demonstrate that detention is not justified, thereby denying the basic entitlement under s. 11(e) to be granted bail unless pre-trial detention is justified by the prosecution, s. 515(6)(a) provides just cause to deny bail. First, the denial of bail occurs only in a narrow set of circumstances. Section 515(6)(a) applies only to indictable offences and denies bail only when the persons who have been charged with an indictable offence while on bail for another indictable offence do not show cause why detention is not justified. Second, the denial of bail is necessary to promote the proper functioning of the bail system. The special bail rules in s. 515(6)(a) do not have any purpose extraneous to the bail system, but rather merely establish an effective bail system in circumstances where there are reasonable grounds to believe that the normal bail system is permitting continuing criminal behaviour. By requiring the accused to justify bail, s. 515(6)(a) seeks to ensure that the objective of stopping criminal behaviour will be achieved. The scope of these special rules is thus carefully tailored to achieve a properly functioning bail system. With respect to s. 9 of the *Charter*, s. 515(6)(a) does not provide for "arbitrary" detention. Like s. 515(6)(d), s. 515(6)(a) sets out a process which is not discretionary and which is subject to fixed standards. Section 515(6)(a) contains highly structured criteria and sets out specific conditions for bail. In addition, the bail process is subject to very exacting procedural guarantees and subject to review by a superior court.

The Superior Court did not err in holding that pre-trial detention is only justified where it is established that the accused will not appear for trial or would represent a danger to public safety if released. These two grounds are the only grounds specified in s. 515(10) which survive *Charter* challenge. However, the Superior Court did err in refusing to apply the procedure mandated by ss. 515(6)(a) and 515(6)(d), both of which are constitutionally valid. As a result, the matter must be remitted to the Superior Court for a new bail review under s. 520 in which ss. 515(6)(a) and 515(6)(d) are applied and s. 515(10)(b) is applied after severance of the words "in the public interest or".

*Per* L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ.: The reasons of Lamer C.J. were agreed with, except for his finding that the criterion of "public interest" in s. 515(10)(b) of the *Code* is unconstitutional on grounds of vagueness. Public interest, as referred to in s. 515(10)(b), falls within the purview of the concept of "just cause" in s. 11(e) of the *Charter* and is intended to be one particularization of just cause. It is thus in terms of the entire concept that the meaning of public interest must be understood. The evaluation and elaboration of a "public interest" criterion must also proceed with reference to the particular context in which it is to operate. The identification of a measure of discretion conferred by means of a legislative provision cannot alone provide the basis for a constitutional evaluation of that provision.

The general sense of the phrase "public interest" refers to the special set of values which are best understood from the point of view of the aggregate good and are of relevance to matters relating to the well-being of society. Public interest is at the heart of our legal system and inspires all legislation as well as the administration of justice. The breadth of the concept is a necessary aspect of a notion which accommodates a host of important considerations which permit the law to serve a necessarily wide variety of public goals. At the same time, the notion of public interest operates as a reference for the rules of law which bear upon legal determinations of when the interest of the public will be specially considered, the relationship which those interests will have to other interests which fall to be considered, and the extent to which the public interest is to be protected by the law.

A bail application does not involve a finding of guilt as to past conduct. It is rather concerned with governing future conduct during the interim period awaiting trial. What is at issue are the reasons for detention. The criterion set by the *Charter* is that of just cause. This implies (1) a cause or reason and (2) a proportionality between the reason and the deprivation of liberty that makes the cause "just". Public interest, as used in s. 515(10), must be understood in this context and considered in relation to two main elements: the element of necessity, which involves a causal link between the public interest and the detention such as to make the detention necessary and not merely convenient or desirable and which is also an element of importance, weight or seriousness of the public interest such as to outweigh the accused's right to personal liberty; and the element of seriousness of the public interest, which serves to qualify the other element, namely the content of the considerations that may be included within the public interest criterion. The considerations to be weighed in determining the public interest are those which are consistent with the safeguarding of the fundamental values of the rule of law and the *Charter*, including the maintenance of order and security and a respect for the fundamental individual and collective rights of others. Also important is the consideration that the criterion of necessity is capable of encompassing circumstances which have not been foreseen, or are unforeseeable, but which undoubtedly provide just cause for denying

bail within the meaning of s. 11(e) of the *Charter*. Public interest, as used in s. 515(10), thus provides for flexibility, not vagueness. Its dual requirements of public interest and necessity, which itself predicates a public interest of a serious nature, have meaning, give rise to legal debate and, though broad, are not vague but provide an adequate framework and limit for the exercise of judicial discretion and a means for controlling such exercise while at the same time allowing for the flexibility required for an effective administration of justice and implementation of the rule of law. It must be underlined that the bail process is subject to very exacting procedural guarantees which both structure and guide the exercise of judicial discretion.

APPEAL from a judgment of the Quebec Superior Court ordering the release of the accused under certain conditions. Appeal allowed.

*Pierre Sauvé*, for the appellant.

*Christian Desrosiers*, for the respondent.

*Bernard Laprade*, for the intervener the Attorney General of Canada.

*J. A. Ramsay*, for the intervener the Attorney General for Ontario.

*Brian G. Wilford*, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

*Goran Tomljanovic*, for the intervener the Attorney General for Alberta.

*Francis Brabant*, for the intervener the Association des avocats de la défense de Montréal.

*Bruce Duncan* and *Aimée Gauthier*, for the intervener the Criminal Lawyers' Association.

*Solicitor for the appellant: Pierre Sauvé, Montréal.*

*Solicitors for the respondent: Desrosiers, Provost, Taillefer, Groulx, Turcotte & Associés, Montréal.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: John C. Tait, Ottawa.*

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

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Manitoba: The Attorney General of Manitoba, Winnipeg.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Alberta: The Department of the Attorney General, Edmonton.*

*Solicitor for the intervener the Association des avocats de la défense de Montréal: Francis Brabant, Montréal.*

*Solicitors for the intervener the Criminal Lawyers' Association: Duncan, Fava & Schermbrucker, Toronto.*

---

***Le Procureur général du Québec c. Edwin Pearson*** (Crim.) (Qué.) (22173)

Jugement rendu le 19 novembre 1992 / Jugement rendu le 19 novembre 1992

---

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, McLachlin et Iacobucci.

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Réparation -- Habeas corpus -- Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants, dont la mise en liberté sous caution a été refusée -- Le prévenu conteste la constitutionnalité des dispositions relatives à la mise en liberté sous caution -- Peut-il avoir recours à l'habeas corpus? -- Charte canadienne des droits et libertés, art. 24(1) -- Loi constitutionnelle de 1982, art. 52 -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d, 520.*

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Droit à la mise en liberté sous caution -- Inversion du fardeau de la preuve -- Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants, dont la mise en liberté sous caution a été refusée -- Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans l'attente de son procès -- Cette disposition viole-t-elle l'al. 11e) de la Charte canadienne des droits et libertés? Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d, 515(10)b).*

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Justice fondamentale -- Présomption d'innocence -- Droit à la mise en liberté sous caution -- Inversion du fardeau de la preuve -- Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants, dont la mise en liberté sous caution a été refusée -- Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans l'attente de son procès -- Cette disposition viole-t-elle l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d).*

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Présomption d'innocence -- Inversion du fardeau de la preuve -- Mise en liberté sous caution -- Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants, dont la mise en liberté sous caution a été refusée -- Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans l'attente de son procès -- Cette disposition viole-t-elle l'art. 11d) de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6).*

*Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Détention arbitraire -- Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants, dont la mise en liberté sous caution a été refusée -- Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans l'attente de son procès -- Le prévenu a-t-il été détenu arbitrairement? -- Charte canadienne des droits et libertés, art. 9 -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d, 515(10)b).*

*Droit criminel -- Mise en liberté provisoire -- Ordonnance de détention -- Prévenu inculpé de trafic de stupéfiants, dont la mise en liberté sous caution a été refusée -- Disposition du Code criminel exigeant du prévenu qu'il fasse valoir l'absence de fondement de la détention dans l'attente de son procès -- Cette disposition viole-t-elle les art. 7, 9, 11d) ou 11e) de la Charte canadienne des droits et libertés? -- Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 515(6)d, 515(10)b).*

Le prévenu a été inculpé relativement à cinq chefs d'accusation de trafic de stupéfiants, infraction prévue à l'art. 4 de la *Loi sur les stupéfiants*, et il a été mis en détention jusqu'à son procès. À l'enquête préliminaire, le prévenu a été renvoyé à son procès et le juge a refusé la demande, présentée en vertu de l'al. 523(2)b) du *Code criminel*, de révision du refus de la mise en liberté sous caution. Le prévenu a alors présenté une demande d'*habeas corpus*, soutenant que l'al. 515(6)d) du *Code criminel* est inconstitutionnel et que, par conséquent, sa détention était illégale. Cette disposition prévoit que le juge ordonne la détention sous garde du prévenu inculpé d'une infraction aux art. 4 ou 5 de la *Loi sur les stupéfiants* jusqu'au procès à moins qu'il ne fasse valoir l'absence de fondement de cette mesure. Le juge de la Cour supérieure a rejeté la demande du prévenu parce qu'il existait un autre recours, soit la révision de l'ordonnance de détention en conformité avec l'art. 520 du *Code*. La Cour d'appel a fait droit à l'appel du prévenu, jugeant que l'*habeas corpus* était un recours approprié dans les circonstances et que l'al. 515(6)d) du *Code* viole l'art. 9 et les al. 11d) et 11e) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et n'est pas justifié aux termes de l'article premier. La cour n'a pas estimé utile d'analyser l'al. 515(6)d) au regard de l'art. 7 de la *Charte*.

---

*Arrêt:* (Les juges La Forest et McLachlin sont dissidents): Le pourvoi est accueilli et la demande d'*habeas corpus* est rejetée.

(1) *L'habeas corpus*

Dans les circonstances particulières de l'espèce, l'*habeas corpus* est un recours recevable contre un refus de mise en liberté sous caution. La demande du prévenu est un type particulier de demande de nature constitutionnelle. Il cherche (1) à faire déclarer que l'al. 515(6)d) du *Code criminel* contrevient à la *Charte* et que, par conséquent, il est inopérant en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, et (2) à obtenir une réparation en vertu du par. 24(1) de la *Charte*, savoir une nouvelle enquête pour cautionnement qui soit tenue selon des critères constitutionnellement valides. Quand le refus d'accorder une mise en liberté sous caution est contesté au moyen d'une demande fondée sur l'art. 52 combinée à une demande de réparation prévue au par. 24(1), l'*habeas corpus* est un recours approprié. Le tribunal peut trancher la demande fondée sur la Constitution sans entendre de preuve au sujet de la situation particulière du requérant. S'il fait droit à la demande, le tribunal peut ordonner la tenue d'une nouvelle enquête pour cautionnement. Dans ces circonstances, une demande d'*habeas corpus* ne saurait être rejetée simplement parce qu'il est possible d'exercer un autre recours. Les distinctions juridiques formalistes qui limitent le pouvoir des tribunaux de connaître de demandes fondées sur la *Charte* doivent être rejetées. Cependant, mises à part les circonstances extraordinaires de l'espèce, l'*habeas corpus* n'est pas un recours valable en cas de refus de mise en liberté sous caution. Aux termes du par. 24(1) de la *Charte*, les tribunaux ne devraient pas permettre que les demandes d'*habeas corpus* servent à contourner la procédure d'appel appropriée. En général, la contestation du refus de la mise en liberté sous caution doit être faite au moyen d'une demande de révision en conformité avec l'art. 520 du *Code*.

(2) *La validité de l'al. 515(6)d) du Code criminel*

**Le juge en chef Lamer** et les juges Sopinka et Iacobucci: L'alinéa 515(6)d) ne va pas à l'encontre des art. 7 et 9 et des al. 11d) et e) de la *Charte* dans la mesure où il oblige le prévenu à faire valoir l'absence de fondement de sa détention.

L'alinéa 11d) de la *Charte* crée une règle de procédure et de preuve applicable au procès: le ministère public doit prouver la culpabilité hors de tout doute raisonnable. Cet alinéa n'est pas applicable à l'étape de la mise en liberté sous caution, étape du processus pénal à laquelle la culpabilité ou l'innocence du prévenu n'est pas déterminée et où aucune peine n'est infligée. Toutefois, l'alinéa 11d) n'épuise pas le champ d'application de la présomption d'innocence en tant que principe de justice fondamentale en vertu de l'art. 7 de la *Charte*. La présomption consacré à l'art. 7 s'applique à toutes les étapes du processus pénal et ses exigences particulières varient selon le contexte dans lequel elle est appliquée. Toutefois, en l'espèce, il convient d'examiner la contestation fondée sur la *Charte* au regard de l'al. 11e) et non de l'art. 7. L'alinéa 11e) offre une «garantie très précise» qui vise justement la plainte de l'intimé. Le droit primordial d'être présumé innocent que garantit l'art. 7 à l'étape de la mise en liberté sous caution n'englobe pas d'autre règle de procédure que celles que comprend l'al. 11e).

L'alinéa 11e) crée un droit général qui garantit tant le droit d'obtenir une mise en liberté que le droit de voir cette mise en liberté assortie de conditions raisonnables. Le sens de «mise en liberté assortie d'un cautionnement» doit s'étendre à toutes les formes de mise en liberté provisoire. Bien que l'al. 515(6)d) oblige le prévenu à faire valoir l'absence de fondement de sa détention, le privant ainsi du droit fondamental garanti à l'al. 11e) de se voir mis en liberté sous caution sauf si le poursuivant fait valoir que la détention avant le procès est justifiée, il offre une «juste cause» de refuser la mise en liberté sous caution dans certaines circonstances et ne constitue donc pas une violation de l'al. 11e). Premièrement, la mise en liberté sous caution ne doit être refusée que dans certains cas bien précis. Deuxièmement, le refus doit s'imposer pour favoriser le bon fonctionnement du système de mise en liberté sous caution et on ne doit pas y recourir à des fins extérieures à ce système. L'alinéa 515(6)d) ne vise qu'un très petit nombre d'infractions qui se rapportent toutes à la distribution de stupéfiants et il ne prive d'une mise en liberté sous caution que les prévenus inculpés de telles infractions qui ne peuvent pas faire valoir l'absence de fondement de la détention eu égard aux motifs spécifiés aux al. 515(10)a) et b) du *Code*. Les règles spéciales de mise en liberté sous caution énoncées à l'al. 515(6)d) ne font qu'établir un système efficace au regard d'infractions déterminées pour lesquelles le système normal de mise en liberté sous caution permettrait la

---

poursuite d'une activité criminelle et un risque intolérable que le prévenu s'esquive. En raison de leurs particularités exceptionnelles, les infractions qui font l'objet de l'al. 515(6)d) sont généralement perpétrées dans un contexte très différent de celui de la plupart des autres crimes. Le trafic des stupéfiants est une activité systématique, pratiquée d'ordinaire dans un cadre commercial très sophistiqué et lucratif, ce qui pousse fortement le contrevenant à poursuivre son activité criminelle même après son arrestation et sa mise en liberté sous caution. Il y a également le danger marqué que le prévenu se soustraie à la justice. Les importateurs et les trafiquants de drogue ont accès à des sommes considérables et à des organisations sophistiquées qui peuvent les aider à fuir la justice. Les règles spéciales en matière de mise en liberté sous caution créées par l'al. 515(6)d) luttent contre les problèmes de récidive et de fuite avant le procès en obligeant le prévenu à montrer qu'ils ne se produiront pas. La portée de ces règles est donc soigneusement conçue pour mettre en place un système efficace de mise en liberté sous caution. L'alinéa 515(6)d) vise aussi les trafiquants «à la petite semaine», mais ceux-ci n'auront normalement aucune difficulté à faire valoir le bien-fondé de leur mise en liberté sous caution. L'alinéa 515(6)d) autorise un traitement différent selon la gravité de l'infraction. Par surcroît, le fardeau qu'il impose est raisonnable, en ce sens qu'il oblige le prévenu à fournir des renseignements qu'il est le plus apte à fournir.

Bien que l'alinéa 515(6)d) prévoie la «détention» de personnes au sens de l'art. 9, ces personnes ne sont pas détenues de façon «arbitraire». La détention en vertu de l'al. 515(6)d) ne découle pas de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire non structuré. Des conditions précises pour la mise en liberté sous caution y sont énoncées. Au surplus, le processus de mise en liberté sous caution est assujéti à des garanties très strictes sur le plan de la procédure et il est sujet à révision par une cour supérieure.

Normalement une ordonnance pour une autre enquête pour cautionnement aurait été rendue conformément au par. 686(8) du *Code criminel* et l'accusé aurait eu la possibilité de faire valoir l'absence de fondement de sa détention au regard des motifs énoncés au par. 515(10), y compris l'al. 515(10)b) modifié par l'arrêt *Morales* de notre Cour. Toutefois, comme l'accusé a déjà été jugé, déclaré coupable et condamné, cette ordonnance serait inopérante puisque la question de sa liberté est devenue théorique.

*Les juges L'Heureux-Dubé et Gonthier:* Les motifs du Juge en chef sont acceptés sous réserve des motifs du juge Gonthier dans l'arrêt *Morales*, dans lequel il conclut que le critère de l'intérêt public à l'al. 515(10)b) du *Code* n'est pas inconstitutionnel, et sous certaines réserves quant à la façon dont le Juge en chef traite la présomption d'innocence, en tant que valeur intégrale protégée par l'art. 7 de la *Charte*, dans le contexte des dispositions relatives à la mise en liberté sous caution du *Code*. L'analyse qui mène à la décision sur cette question doit comporter une étude et une pondération du droit de l'accusé à la mise en liberté assortie d'un cautionnement, d'une part, et des circonstances prévues au par. 515(10) qui peuvent justifier le refus de la mise en liberté sous caution, d'autre part. Le droit à la liberté n'est qu'un facteur quoique important à prendre en considération, mais d'autres peuvent avoir prépondérance sur lui.

*Le juge McLachlin (dissidente):* Les motifs du Juge en chef sont acceptés, sauf en ce qui concerne la conclusion à laquelle il arrive que l'al. 515(6)d) ne porte pas atteinte à l'al. 11e) de la *Charte*. L'alinéa 515(6)d) refuse la mise en liberté sous caution à toutes les personnes inculpées d'une infraction aux art. 4 ou 5 de la *Loi sur les stupéfiants* qui ne peuvent faire valoir l'absence de fondement de la détention. Cet alinéa n'établit pas de distinction entre le trafiquant de drogue commercial sur une grande échelle et le trafiquant de drogue «à la petite semaine», et sa vaste portée peut être utilisée pour refuser la mise en liberté sous caution à des personnes lorsqu'il n'y a aucune raison ou «juste cause» de la leur refuser. Le risque que l'accusé poursuive ses activités criminelles lorsqu'il attend son procès ou qu'il s'esquive et ne comparaisse pas au procès peut constituer une «juste cause» pour priver de liberté sous caution les personnes inculpées de trafic grave, sur une grande échelle ou de nature commerciale, mais ces motifs ne s'appliquent pas aux autres trafiquants. Lorsqu'une personne est privée de liberté sous caution sans juste cause, il y a violation de l'al. 11e) de la *Charte*. Le simple fait qu'il soit possible de refuser la mise en liberté sous caution «sans juste cause» suffit à faire annuler l'alinéa 515(6)d).

L'alinéa 515(6)d) du *Code* ne peut être justifié en vertu de l'article premier de la *Charte*. Bien que les objectifs législatifs d'empêcher que l'accusé récidive ou s'esquive soient suffisamment importants pour justifier la violation d'un droit constitutionnel, l'al. 515(6)d) va plus loin que ce qui est nécessaire pour les atteindre. Il n'y a aucune raison de conclure que les petits trafiquants et les trafiquants occasionnels constituent une menace particulière de récidive ou de fuite

---

avant leur procès. L'alinéa 515(6)d est en conséquence inopérant aux termes de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

**Le juge La Forest** (dissident): Pour les motifs donnés par le juge McLachlin, l'al. 515(6)d du *Code* viole l'al. 11e) de la *Charte* et n'est pas justifié en vertu de l'article premier. Il n'est pas nécessaire de traiter des autres dispositions de la *Charte*.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [1990] R.J.Q. 2438, 79 C.R. (3d) 90, 5 C.R.R. (2d) 164, 59 C.C.C. (3d) 406, qui a infirmé un jugement de la Cour supérieure, qui avait rejeté une demande de bref d'*habeas corpus*. Pourvoi accueilli, les juges La Forest et McLachlin sont dissidents.

*Robert Marchi*, pour l'appelant.

*Christian Desrosiers*, pour l'intimé.

*Jacques Malboeuf, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*J. A. Ramsay*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*John Thomson Irvine*, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

*Bruce Duncan et Aimée Gauthier*, pour l'intervenante la Criminal Lawyers' Association.

*Procureur de l'appelant: Robert Marchi, Montréal.*

*Procureurs de l'intimé: Desrosiers, Provost, Taillefer, Groulx, Turcotte & Associés, Montréal.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: John C. Tait, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario: Le ministère du Procureur général, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan: Darryl Bogdasavich, Regina.*

*Procureurs de la Canadian Lawyers' Association: Duncan, Fava & Schermbrucker, Toronto.*

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, McLachlin and Iacobucci JJ.

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Remedy -- Habeas corpus -- Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail -- Accused challenging constitutionality of bail provisions -- Whether habeas corpus available remedy -- Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 24(1) -- Constitution Act, 1982, s. 52 -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(d), 520.*

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Right to bail -- Reverse onus -- Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail -- Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified -- Whether provision infringes s. 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(d), 515(10)(b).*

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Fundamental justice -- Presumption of innocence -- Right to bail -- Reverse onus provision -- Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail -- Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified -- Whether provision infringes s. 7 of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(6)(d).*

---

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Presumption of innocence -- Reverse onus -- Bail -- Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail -- Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified -- Whether provision infringes s. 11(d) of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(6).*

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Arbitrary detention -- Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail -- Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified -- Whether accused arbitrarily detained -- Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 9 -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 515(6)(d).*

*Criminal law -- Judicial interim release -- Order of detention -- Accused charged with trafficking in narcotics and denied bail -- Criminal Code provision requiring accused to show cause why detention pending trial not justified -- Whether provision infringes ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of Canadian Charter of Rights and Freedoms -- Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 515(6)(d), 515(10)(b).*

The accused was charged with five counts of trafficking in narcotics, contrary to s. 4 of the *Narcotic Control Act*, and was ordered detained until trial. At the preliminary inquiry, the accused was committed to trial and the judge refused his application, under s. 523(2)(b) of the *Criminal Code*, to review the order denying bail. The accused then brought an application for *habeas corpus*, arguing that s. 515(6)(d) of the *Code* is unconstitutional, and that accordingly his detention was illegal. This section provides that an accused charged with having committed a drug offence under s. 4 or 5 of the *Narcotic Control Act* shall be detained in custody until trial unless he shows cause why his detention is not justified. The Superior Court judge dismissed the accused's application on the ground that there was an alternative remedy, namely a review of the bail order under s. 520 of the *Code*. The Court of Appeal allowed the accused's appeal, holding that *habeas corpus* was an available remedy in the circumstances and that s. 515(6)(d) of the *Code* violates ss. 9, 11(d) and 11(e) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and is not justified under s. 1. The court found it unnecessary to analyze s. 515(6)(d) under s. 7 of the *Charter*.

*Held* (La Forest and McLachlin JJ. dissenting): The appeal should be allowed and the application for *habeas corpus* dismissed.

(1) *Habeas Corpus*

In the narrow circumstances of this case, *habeas corpus* is available as a remedy against a denial of bail. The accused's claim is a special type of constitutional claim. He is seeking (1) a determination that s. 515(6)(d) of the *Code* violates the *Charter* and therefore is of no force and effect under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*; and (2) a remedy under s. 24(1) of the *Charter*, namely a new bail hearing in accordance with criteria for determining bail which are constitutionally valid. Where the refusal to grant bail is challenged in a s. 52 claim coupled with an application for a remedy under s. 24(1), *habeas corpus* is an adequate remedy. The constitutional claim can be determined without evidence about the applicant's specific circumstances. If the claim is successful, the court can then order a new bail hearing. In these circumstances, an application for *habeas corpus* must not fail merely because another remedy is also available. Technical legal distinctions which interfere with the court's ability to adjudicate *Charter* claims are to be rejected. Outside the narrow circumstances of this case, however, *habeas corpus* is not an appropriate remedy for a denial of bail. Under s. 24(1) of the *Charter*, courts should not allow *habeas corpus* applications to be used to circumvent the appropriate appeal process. In general, a challenge to a denial of bail should be brought by means of a review under s. 520 of the *Code*.

(2) *Validity of s. 515(6)(d) of the Criminal Code*

*Per Lamer C.J.* and Sopinka and Iacobucci JJ.: Section 515(6)(d) of the *Code*, to the extent that it requires the accused to show cause why detention is not justified, does not violate ss. 7, 9, 11(d) or 11(e) of the *Charter*.

---

Section 11(d) of the *Charter* creates a procedural and evidentiary rule which operates at the trial requiring the prosecution to prove the guilt of the accused beyond a reasonable doubt. This section has no application at the bail stage of the criminal process where guilt or innocence is not determined and where punishment is not imposed. But s. 11(d) does not exhaust the operation of the presumption of innocence as a principle of fundamental justice under s. 7 of the *Charter*. The presumption under s. 7 applies at all stages of the criminal process and its particular requirements will vary according to the context in which it comes to be applied. In this case, however, the *Charter* challenge falls to be determined according to s. 11(e) of the *Charter*, rather than under s. 7. Section 11(e) offers "a highly specific guarantee" which covers precisely the accused's complaint. The substantive right in s. 7 to be presumed innocent at the bail stage does not contain any procedural content beyond that contained in s.

Section 11(e) creates a broad right guaranteeing both the right to obtain bail and the right to have that bail set on reasonable terms. The meaning of "bail" in s. 11(e) includes all forms of judicial interim release. While s. 515(6)(d) requires the accused to demonstrate that detention is not justified, thereby denying the basic entitlement under s. 11(e) to be granted bail unless pre-trial detention is justified by the prosecution, it provides "just cause" to deny bail in certain circumstances and therefore does not violate s. 11(e). First, the denial of bail occurs only in a narrow set of circumstances. Second, it is necessary to promote the proper functioning of the bail system and is not undertaken for any purpose extraneous to the bail system. Section 515(6)(d) applies only to a very small number of offences, all of which involve the distribution of narcotics, and bail is denied only when the persons who are charged with these offences are unable to demonstrate that detention is not justified having regard to the specified grounds set out in s. 515(10)(a) and (b) of the *Code*. The special bail rules in s. 515(6)(d) merely establish an effective bail system for specific offences for which the normal bail system would allow continuing criminal behaviour and an intolerable risk of absconding. Because of their unique characteristics, the offences subject to s. 515(6)(d) are generally committed in a very different context than most other crimes. Trafficking in narcotics occurs systematically, usually within a highly sophisticated and lucrative commercial setting, creating huge incentives for an offender to continue criminal behaviour even after arrest and release on bail. There is also a marked danger that an accused charged with these offences will abscond rather than appear for trial. Drug importers and traffickers have access both to a large amount of funds and to organizations which can assist in a flight from justice. The special bail rules in s. 515(6)(d) combat the pre-trial recidivism and absconding problems by requiring the accused to demonstrate that they will not arise. The scope of these special rules is thus carefully tailored to achieve a properly functioning bail system. Section 515(6)(d) also applies to small or casual drug dealers, but they will normally have no difficulty justifying their release and obtaining bail. Section 515(6)(d) allows differential treatment based on the seriousness of the offence. Moreover, the onus which it imposes is reasonable in the sense that it requires the accused to provide information which he is most capable of providing.

While s. 515(6)(d) provides for persons to be "detained" within the meaning of s. 9, those persons are not detained "arbitrarily". Detention under s. 515(6)(d) is not governed by unstructured discretion. The section fixes specific conditions for bail. Furthermore, the bail process is subject to very exacting procedural guarantees and subject to review by a superior court.

Normally an order for a new bail hearing would have been issued under s. 686(8) of the *Code* and a reasonable opportunity given to the accused to show cause why his detention is not justified having regard to the grounds set out in s. 515(10), including s. 515(10)(b) as altered by this Court in *Morales*. There will be no such order in this case, however, since the accused has already been tried, convicted and sentenced. That order would be of no force or effect as the issue of the accused's liberty is moot.

*Per* L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ.: The reasons of Lamer C.J. were agreed with, subject to the reasons of Gonthier J. in *Morales* in which he concludes that the criterion of public interest in s. 515(10)(b) of the *Code* is not unconstitutional, and subject to some concerns about the manner in which the presumption of innocence, as an integral value protected by s. 7 of the *Charter*, is dealt with by the Chief Justice in relation to the bail provisions of the *Code*. The analysis leading to the decision as to bail entails a consideration and weighing of the accused's entitlement to bail or liberty interest on the one hand, and the circumstances provided for in s. 515(10) which may justify a denial of bail on the other. The liberty interest is only one albeit an important factor to be considered and may be outweighed by others.

---

*Per McLachlin J.* (dissenting): The reasons of Lamer C.J. were agreed with except for his conclusion that s. 515(6)(d) of the *Code* does not violate s. 11(e) of the *Charter*. Section 515(6)(d) denies bail to all persons charged with having committed an offence under s. 4 or 5 of the *Narcotic Control Act* who cannot show cause why their detention in custody is not justified. This section fails to distinguish between the large-scale commercial drug trafficker and small or casual traffickers and its wide scope can be used to deny bail to people when there is no reason or "just cause" for doing so. The risk that the accused will continue his criminal activity while a waiting trial or will abscond and not appear for trial may be "just cause" for denying bail to persons charged with serious, large-scale or commercial trafficking, but these reasons do not apply to other traffickers. Where bail is denied without just cause, s. 11(e) of the *Charter* is infringed. The mere possibility of denial of bail without "just cause" is enough to overturn s. 515(6)(d).

Section 515(6)(d) of the *Code* is not justifiable under s. 1 of the *Charter*. While the legislative objectives of avoiding repeat offences and absconding are of sufficient importance to warrant overriding a constitutional right, s. 515(6)(d) goes further than is necessary to achieve those objectives. There is no reason to conclude that small and casual traffickers pose any particular threat of repeating the offence or fleeing from their trial. Section 515(6)(d) is thus of no force and effect pursuant to s. 52 of the *Constitution Act, 1982*.

*Per La Forest J.* (dissenting): For the reasons given by McLachlin J., s. 515(6)(d) of the *Code* violates s. 11(e) of the *Charter* and is not justifiable under s. 1. It is unnecessary to deal with the other provisions of the *Charter*.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [1990] R.J.Q. 2438, 79 C.R. (3d) 90, 5 C.R.R. (2d) 164, 59 C.C.C. (3d) 406, setting aside a judgment of the Superior Court, dismissing an application for a writ of *habeas corpus*. Appeal allowed, La Forest and McLachlin JJ. dissenting.

*Robert Marchi*, for the appellant.

*Christian Desrosiers*, for the respondent.

*Jacques Malboeuf, Q.C.*, for the intervener the Attorney General of Canada.

*J. A. Ramsay*, for the intervener the Attorney General for Ontario.

*John Thomson Irvine*, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

*Bruce Duncan* and *Aimée Gauthier*, for the intervener the Criminal Lawyers' Association.

*Solicitor for the appellant: Robert Marchi, Montréal.*

*Solicitors for the respondent: Desrosiers, Provost, Taillefer, Groulx, Turcotte & Associés, Montréal.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: John C. Tait, Ottawa.*

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

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: Darryl Bogdasavich, Regina.*

*Solicitors for the Canadian Lawyers' Association: Duncan, Fava & Schermbrucker, Toronto.*

---

***Theodore Mellenthin v. Her Majesty the Queen*** (Crim.) (Alta.) (22508)  
Judgment rendered November 19, 1992 / Jugement rendu le 19 novembre 1992

---

Present: Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

*Constitutional law -- Charter of Rights -- Unreasonable search and seizure -- Motorist stopped in highway spot check program -- No cause for detention other than spot check program -- Motorist questioned and vehicle searched -- Whether motorist detained in the check stop -- Whether unreasonable search by the police -- If so, whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute -- Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 9, 24(2) -- Highway Traffic Act, R.S.A. 1980, c. H-7, s. 119.*

The police directed appellant's vehicle into a check stop set up as part of a program to check vehicles. One of the officers shone a flashlight in the interior of the appellant's vehicle. This was an appropriate action to ensure the safety of the officers conducting the check point. The flashlight inspection revealed an open gym bag on the front seat. The officer asked what was inside the bag, was told food and shown a paper bag with a plastic sandwich bag in it. When the officer noticed empty glass vials, of the type commonly used to store cannabis resin, he asked the appellant to get out of the car, searched the car and found vials of hash oil and some cannabis resin cigarettes. The appellant later gave an incriminating statement at the police detachment.

The trial judge on a *voir dire* excluded both the physical evidence of the drugs and the statement and acquitted the accused. The Court of Appeal overturned the acquittal and ordered a new trial. At issue here was (1) whether appellant was detained in the check stop, (2) whether there was an unreasonable search by the police, and (3) if so, whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute.

*Held:* The appeal should be allowed.

Appellant was detained and accordingly could reasonably be expected to feel compelled to respond to questions from the police. A person who is detained can still consent to answer police questions. However, that consent must be one that is informed and given at a time when the individual is fully aware of his or her rights. This was not the situation here. Appellant did not consent either to the questions pertaining to the gym bag or to the physical search.

A visual inspection of the interior of the vehicle would not in itself constitute a search. At night the inspection can only be carried out with the aid of a flashlight and is necessarily incidental to a check stop program carried out after dark.

The subsequent questions pertaining to the gym bag were improper. The officer had no suspicion that drugs or alcohol were in the vehicle or in appellant's possession when the questions were asked. Appellant's words, actions or manner of driving showed no sign of impairment. The primary aim of check stop programs, which result in the arbitrary detention of motorists, is to check for sobriety, licences, ownership, insurance and the mechanical fitness of cars. The police use of check stops should not be extended beyond these aims. Random stop programs must not be turned into a means of either conducting an unfounded general inquisition or an unreasonable search.

The production of the gym bag and its contents did not come with appellant's consent. An arbitrary detention occurred as soon as appellant was pulled over. It can reasonably be inferred that the appellant felt compelled to respond to questions put to him by the police officer. In those circumstances the Crown must adduce evidence that the person detained had indeed made an informed consent to the search based upon an awareness of his or her rights to refuse to respond to the questions or to consent to the search. There is no such evidence here. The appellant felt compelled to respond to the police questions and as a result the search was not consensual.

The police questions pertaining to the appellant's gym bag, the search of the bag and of the appellant's vehicle were all elements of a search. That search, because it was made without the requisite foundation of reasonable and probable grounds, was unreasonable and infringed s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

The trial judge acted reasonably in concluding that the evidence (the marijuana) would not have been discovered without the compelled testimony (the search) of the appellant. To search a person who is stopped at a check stop, without any reasonable or probable cause, goes far beyond the purpose and aim of those stops and constitutes a very serious *Charter* breach. The rights granted to police to conduct check stop programs or random stops of motorists should not be extended.

The unreasonable search carried out here is the very kind which the Court wished to make clear is unacceptable. A check stop does not and cannot constitute a general search warrant for searching every vehicle, driver and passenger that is pulled over. Unless there are reasonable and probable grounds for conducting the search, or drugs, alcohol or weapons are in plain view in the interior of the vehicle, the evidence flowing from such a search should not be admitted.

The fairness of the trial would be affected if check stops were accepted as a basis for warrantless searches and the evidence derived from them were automatically admitted. To admit evidence obtained in an unreasonable and unjustified search carried out while a motorist was detained in a check stop would adversely and unfairly affect the trial process and most surely bring the administration of justice into disrepute.

Even absent bad faith on the part of the police, the breach was serious. The search, conducted as an adjunct to the check stop, was not grounded on any suspicion, let alone a reasonable and probable cause. It is the attempt to extend the random stop programs to include a right to search without warrant or without reasonable grounds that constitutes the serious *Charter* violation.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (1991), 80 Alta. L.R. (2d) 193, 117 A.R. 165, [1991] 5 W.W.R. 519, 2 W.A.C. 165, setting aside acquittal by Conrad J. and ordering a new trial. Appeal allowed.

*Harry M. Van Harten*, for the appellant.

*M. David Gates* and *Wesley W. Smart*, for the respondent.

*Solicitors for the appellant: McCormick, Van Harten, Calgary.*

*Solicitor for the respondent: Department of Justice, Edmonton.*

Présents: Les juges Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin et Iacobucci.

*Droit constitutionnel -- Charte des droits - Fouilles et perquisitions abusives -- Automobiliste interpellé dans le cadre d'un programme de contrôle routier ponctuel -- Aucun motif de détention autre que l'application du programme de contrôle routier -- Interrogation de l'automobiliste et fouille du véhicule -- L'automobiliste a-t-il été détenu au point de contrôle? -- La police a-t-elle effectué une fouille abusive? -- Dans l'affirmative, l'utilisation de la preuve est-elle susceptible de déconsidérer l'administration de la justice? -- Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 9, 24(2) -- Highway Traffic Act, R.S.A. 1980, ch. H-7, art. 119.*

La police a dirigé le véhicule de l'appelant vers un point de contrôle établi dans le cadre d'un programme de vérification des véhicules. L'un des agents a éclairé l'intérieur du véhicule de l'appelant à l'aide d'une lampe de poche. Il s'agissait d'une mesure appropriée pour assurer la sécurité des agents affectés au point de contrôle. L'inspection au moyen de la lampe de poche a permis de voir un sac de sport ouvert sur la banquette avant. À l'agent qui demandait ce qu'il y avait à l'intérieur du sac, on a répondu qu'il contenait de la nourriture et on lui a montré un sac de papier à l'intérieur duquel se trouvait un sac à sandwich en plastique. Lorsque l'agent a remarqué la présence de fioles de verre vides, du genre de celles qui sont couramment utilisées pour garder de la résine de cannabis, il a demandé à l'appelant de sortir de l'automobile. Il a alors fouillé l'automobile et y a trouvé des fioles d'huile de haschisch et des cigarettes de résine de cannabis. Plus tard, au poste de police, l'appelant a fait une déclaration incriminante.

---

Après avoir tenu un voir-dire, le juge du procès a écarté la preuve matérielle des stupéfiants et la déclaration, et a acquitté l'accusé. La Cour d'appel a annulé le verdict d'acquittement et ordonné la tenue d'un nouveau procès. En l'espèce, il s'agit de savoir (1) si l'appelant a été détenu au point de contrôle, (2) si la police a effectué une fouille abusive, et (3) dans l'affirmative, si l'utilisation de la preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

*Arrêt:* Le pourvoi est accueilli.

L'appelant a été détenu et on pouvait donc raisonnablement s'attendre à ce qu'il se sente obligé de répondre aux questions de la police. Une personne détenue peut toujours consentir à répondre aux questions de la police. Toutefois, son consentement doit être éclairé et donné en parfaite connaissance de ses droits. Ce n'était pas le cas ici. L'appelant n'a pas consenti aux questions portant sur le sac de sport ou à la fouille physique.

Un examen visuel de l'intérieur du véhicule ne constituerait pas une fouille en soi. Le soir, l'examen ne peut se faire qu'à l'aide d'une lampe de poche et il fait nécessairement partie d'un programme de contrôle routier effectué après la tombée de la nuit.

Les questions subséquentes portant sur le sac de sport étaient déplacées. Au moment où il a posé les questions, l'agent ne soupçonnait pas que de la drogue ou de l'alcool se trouvait dans le véhicule ou en la possession de l'appelant. Les propos de ce dernier, ses actes et sa façon de conduire n'indiquaient pas un état de facultés affaiblies. Les programmes de contrôle routier, qui entraînent la détention arbitraire d'automobilistes, visent principalement à vérifier la sobriété des conducteurs, leur permis, leur certificat de propriété, leurs assurances et l'état mécanique de leur automobile. Dans son recours aux contrôles routiers, la police devrait s'en tenir à ces objectifs. Les programmes d'interpellation au hasard ne doivent pas permettre d'effectuer une enquête générale dénuée de tout fondement ou une fouille abusive.

L'appelant n'a pas consenti à présenter le sac de sport et son contenu. Une détention arbitraire a été imposée dès que l'appelant a rangé son véhicule sur le côté de la route. On peut raisonnablement déduire qu'il s'est senti obligé de répondre aux questions de l'agent de police. Dans ces circonstances, le ministère public doit prouver que la personne détenue a effectivement donné un consentement éclairé à la fouille tout en connaissant son droit de refuser de répondre aux questions ou de consentir à la fouille. En l'espèce, il n'y a aucune preuve en ce sens. Vu que l'appelant se sentait obligé de répondre aux questions de la police, la fouille n'était pas consensuelle.

Les questions de la police sur le sac de sport de l'appelant et la fouille de son sac et de son véhicule étaient tous des éléments d'une fouille. Étant donné qu'elle a été effectuée sans la justification requise des motifs raisonnables et probables, cette fouille était abusive et contraire à l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Le juge du procès a agi raisonnablement en concluant que la preuve (la marijuana) n'aurait pas été découverte sans le témoignage forcé (la fouille) de l'appelant. La fouille d'une personne interpellée à un point de contrôle, sans motif raisonnable ou probable, dépasse de loin l'objectif et le but des ces interpellations et constitue une violation très grave de la *Charte*. Les droits conférés à la police de mettre en oeuvre des programmes de contrôle routier ou d'interpellation au hasard d'automobilistes ne devraient pas être élargis.

La fouille abusive effectuée en l'espèce est exactement le genre de fouille qui, d'après ce que la Cour a voulu préciser, est inacceptable. Un contrôle routier ne constitue pas et ne saurait constituer un mandat de perquisition général permettant de fouiller les conducteurs à qui l'on demande de s'immobiliser, leur véhicule et les passagers. L'élément de preuve obtenu grâce à une telle fouille ne devrait être admis que s'il existe des motifs raisonnables et probables d'effectuer la fouille ou si de la drogue, de l'alcool ou des armes sont exposés à la vue de tous à l'intérieur du véhicule.

Si on acceptait les contrôles routiers comme justifiant des fouilles sans mandat et si la preuve qui en découle était automatiquement admise, l'équité du procès en souffrirait. L'utilisation d'éléments de preuve obtenus au cours d'une fouille abusive et injustifiée alors qu'un automobiliste était détenu à un point de contrôle nuirait injustement au procès et serait très certainement susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Même en l'absence de mauvaise foi de la part des policiers, la violation était grave. La fouille a été effectuée dans le cadre du contrôle routier et n'était fondée sur aucun soupçon, et encore moins sur un motif raisonnable et probable. C'est la tentative d'élargir les programmes d'interpellation au hasard de manière à inclure le droit de fouiller sans mandat ou sans motif raisonnable qui constitue la violation grave de la *Charte*.

**POURVOI** contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (1991), 80 Alta. L.R. (2d) 193, 117 A.R. 165, [1991] 5 W.W.R. 519, 2 W.A.C. 165, qui a annulé le verdict d'acquiescement prononcé par le juge Conrad et ordonné la tenue d'un nouveau procès. Pourvoi accueilli.

*Harry M. Van Harten*, pour l'appelant.

*M. David Gates* et *Wesley W. Smart*, pour l'intimée.

*Procureurs de l'appelant: McCormick, Van Harten, Calgary.*

*Procureur de l'intimée: Ministère de la Justice, Edmonton.*

---

---

***The Regional Municipality of Peel v. Her Majesty the Queen in Right of Canada - and between - The Regional Municipality of Peel v. Her Majesty the Queen in Right of Ontario*** (F.C.A.) (Ont.) (21342/22301)

Judgment rendered November 19, 1992 / Judgment rendu le 19 novembre 1992

---

Present: Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

*Restitution -- Municipality ordered by Provincial Court to financially support young offenders placed by the court in group homes -- Authority for ordering this support later found unconstitutional -- Municipality paying support but only reluctantly -- Municipality seeking restitution from federal government in Federal Court and from provincial government in Supreme Court of Ontario -- Whether or not municipality entitled to restitution -- Juvenile Delinquents Act, R.S.C. 1970, c. J-3, ss. 20(1), (2) -- Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 24(1) -- Constitution Act, 1982, s. 52(1).*

Between 1974 and 1982, the Family Court judges in the Peel District directed a number of juveniles be placed in group homes, pursuant to s. 20(1) of the *Juvenile Delinquents Act* (which provided for placement with an individual or an institution), rather than rely on placement by the Children's Aid Society. The judges ordered the municipality, pursuant to s. 20(2) (which authorizes a family court judge to order a municipality to contribute to the support of a juvenile) to pay the *per diem* rate that each group home charged for the care of the child. The municipality claimed the amount paid under these orders after deducting the *ex gratia* amounts paid to the municipality by the province for the years 1976-1982.

The municipality successfully challenged the jurisdiction of the Family Court judges to direct that the juveniles be placed in a group home on the ground that a "group home" is not an individual or institution to which a child may be committed under s. 20(1). The trial judge in that action found in *obiter*, that s. 20(2) was *intra vires* Parliament. The Court of Appeal affirmed the judgment in its entirety, and declared the orders invalid. The Supreme Court confirmed the appeal judgment but refrained from pronouncing upon the constitutional validity of s. 20(2).

After judgment was given at trial and before the appeals were heard, the municipality at the province's request agreed to continue paying the children's maintenance costs and to refrain from seeking immediate recovery from the group home pending negotiations as to an equitable cost sharing arrangement. The province agreed to contribute to 50% of the municipality's costs which would result from such orders in the future. The federal government was not included in any of the municipality's protests or the negotiations which followed soon after the judgment at trial. Pursuant to the Federal-Provincial *Young Offenders Agreement*, the province was entitled to claim from the federal government the full contribution the province made to the municipality retroactively to April, 1976.

The authority of the Family Court judges to place a juvenile in the custody of a named person at the group home, as opposed to the group home itself, was later confirmed in a parallel proceeding. On appeal, however, this Court struck down s. 20(2) so far as it purported to authorize the imposition of the financial cost of the disposition on a municipality.

The municipality commenced these proceedings for restitution from the provincial and federal governments. The Federal Court (Trial Division) (File No. 21342) ordered the federal government to reimburse the municipality. The Federal Court of Appeal, however, found that the appellant had not established that Parliament was legally obligated to pay for the juveniles subject to these orders and thus had not made out its claim in restitution. The proceedings against the province (File No. 22301) played out in a similar fashion. The Ontario Supreme Court ordered the province to reimburse the municipality but the Court of Appeal reversed that judgment because the municipality had failed to meet the elements of a claim in restitution.

The municipality appeals to this Court from both judgments. It seeks reimbursement of what it paid out pursuant to the invalid orders plus interest.

*Held:* The appeals should be dismissed.

*Per* La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, **McLachlin** and Iacobucci JJ.: No recovery lies for unjust enrichment without a benefit which has "enriched" the defendant and which can be restored to the donor in specie or by money. It is

---

immaterial, therefore, that the plaintiff suffered a loss if the defendant gained no benefit. The difficulty in this case, therefore, lies in establishing that the payments conferred a "benefit" on the federal and provincial governments which represent an unjust retention or enrichment.

Two types of benefit exist: a positive benefit upon the defendant (e.g., the payment of money) and a 'negative' benefit (in the sense that the defendant was spared an otherwise inevitable expense such as a legal expense). To be established in the class of payment made under compulsion of law, a benefit must be shown to have discharged the defendant's liability. The municipality cannot meet this test for this category, or indeed, for any of the traditional categories. Neither the federal nor provincial government was under a constitutional, statutory or legal obligation to care and provide for the care of these children.

An "incontrovertible benefit" is one that is demonstrably apparent and not subject to debate and conjecture. Where the benefit is not clear and manifest, it would be wrong to make the defendant pay, since he or she might well have preferred to decline the benefit if given the choice. Any relaxation on the traditional requirement of discharge of legal obligation which may be effected through the concept of "incontrovertible benefit" is limited to situations where it is clear on the facts (on a balance of probabilities) that had the plaintiff not paid, the defendant would have done so. Otherwise, the benefit is not incontrovertible.

The benefit must be more than a secondary collateral benefit. A plaintiff, were it otherwise, could recover twice -- once from the person who is the immediate beneficiary of the payment or benefit (the parents of the juveniles placed in group homes here), and again from the person who reaped an incidental benefit. It would also open the doors to claims against an undefined class of persons who, while not the recipients of the payment or work conferred by the plaintiff, indirectly benefit from it.

The municipality falls short of the law's mark. The benefit conferred is not incontrovertible because neither level of government was shown to have gained a demonstrable financial benefit or to have been saved an inevitable expense. Nor is it "unquestionable"; the federal and provincial governments were under no legal obligation and their contention that they were not benefited at all, or in any event to the value of the payments made, had sufficient merit to require, at the least, serious consideration. It was neither inevitable nor likely that, in the absence of a scheme which required payment by the municipality, the federal or provincial government would have made such payments. An entirely different scheme could have been adopted.

Admitting recovery here would extend the concept of benefit in the law of unjust enrichment far beyond the restoration of property, money, or services unfairly retained. Recovery could occur wherever a payment had been made under compulsion of law which has an incidental beneficial effect of a non-pecuniary nature.

Parliament was clearly aware of and relied upon the obligation of parents to support their children, expressly acknowledged in s. 16(1) of the (then) *Family Law Reform Act*, because s. 20(2) of the *Juvenile Delinquents Act* provided that the municipality could recover any expenditures ordered under s. 20(2) from the parent or parents responsible. The fact that the municipality's payments furthered Canada's general interest in the welfare of its citizens or its more particular interest in the effective administration of its scheme for the regulation of criminal conduct by minors is an insufficient "correlative link" upon which to found recovery even on the application of the broader 'incontrovertible benefit' doctrine. It falls short of proof of a "demonstrable financial benefit" or proof that the federal government was saved an "inevitable expense". The principle of freedom of choice is not a "spent force" in this instance - the municipality has not established that its payments covered an expense that the federal government "would have been put to in any event" nor did it proffer any evidence that the Canadian government "capitalized" in any direct fashion upon these payments. Federal government (financial) support of the juveniles' stay in the group homes in Peel was not "inevitable". Neither was this expense "necessary", given the host of dispositions available to judges under s. 20, and given the municipality's statutory authority to seek reimbursement from the children's parents. Parliament did not believe it had any obligation to provide financial support for the juveniles assigned to group homes; any obligation it had to the provinces in this regard was created by a voluntary federal-provincial agreement to which the appellant was not privy. Any benefit received by the Government of Canada from the municipality's payments was therefore incidental or indirect.

The same inability to establish an incontrovertible benefit bedevils the municipality's claim against the province. The fact that the appellant's payments necessarily furthered the province's general interest in the welfare of its citizens or its more specific interest in the protection and supervision of children residing within its boundaries is, for the reasons already outlined, not a sufficient basis upon which to found recovery even if the Court were to apply the 'incontrovertible benefit' doctrine. The appellant did not establish on a balance of probabilities that the province either received "a demonstrable financial benefit" or was spared an inevitable expense. The appellant has, at most, shown that its payments may have relieved the province of some obligation or debt that might have arisen.

The municipality is reduced in the final analysis to the contention that it should recover the payments which it made from the federal and provincial governments because this is what the dictates of justice and fairness require. Where the legal tests for recovery are clearly not met, however, recovery cannot be awarded on the basis of justice or fairness alone. A general adherence with accepted principle must be demonstrated as well. These principles must be sufficiently flexible to permit recovery where justice so requires having regard to the reasonable expectations of the parties in all the circumstances of the case as well as to public policy. Such flexibility is found in the three-part test for recovery enunciated by this Court in cases such as *Pettkus v. Becker*.

Justice, even if it, without more, were admitted as the basis of recovery, would not require recovery. Restitution, more narrowly than tort or contract, focuses on re-establishing equality as between two parties, as a response to a disruption of equilibrium. Injustice lies in one person's retaining something which he or she ought not to retain, requiring that the scales be righted. It also must take into account not only what is fair to the plaintiff but also what is fair to the defendant. It is not enough that the plaintiff has made a payment or rendered services which it was not obliged to make or render; it must also be shown that the defendant as a consequence is in possession of a benefit, and it is fair and just for the defendant to disgorge that benefit. Of equal importance, fairness must embrace not only the situation of the claimant, but the position of those from whom payment is claimed. It is far from clear that ordering payment to the municipality would be fair to the federal and provincial governments and the taxpayers who would ultimately foot the account.

**Per Lamer C.J.:** The municipality did not meet the test for benefit of both the federal and provincial governments under compulsion of law because it failed to demonstrate any obligation on the part of either the federal or the provincial governments to care for juvenile delinquents which was sufficient to satisfy the requirements of the applicable test.

Appellant was seeking to establish a type of *Charter* s. 24(1) remedy in a restitution claim made without reference to s. 52(1) of the *Constitution Act, 1982*, and after the fact of the declaration that the impugned provision was *ultra vires* Parliament. The two forms of relief, restitution and a remedy under s. 24(1) of the *Charter*, must not be confused. Section 24(1) only provides a remedy for individuals (whether real persons or artificial) whose rights under the *Charter* have been infringed. Even if Peel had brought a successful division of powers constitutional challenge to the legislation under s. 52(1), an individual remedy under s. 24(1) of the *Charter* will rarely be available in conjunction with an action under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. Ordinarily, where a provision is declared unconstitutional and immediately struck down pursuant to s. 52, that will be the end of the matter. No retroactive s. 24 remedy will be available. Peel's relief would have been limited to the declaration that the provision was unconstitutional and of no force or effect.

APPEAL (File No. 21342) from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1989] 2 F.C. 562, 55 D.L.R. (4th) 618, 89 N.R. 308, 41 M.P.L.R. 113, allowing an appeal from a judgment of Strayer J., [1987] 3 F.C. 103, 7 F.T.R. 213. Appeal dismissed.

APPEAL (File No. 22301) from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1990), 1 O.R. (3d) 97, 75 D.L.R. (4th) 523, 42 O.A.C. 356, 2 M.P.L.R. (2d) 121, allowing an appeal from a judgment of Montgomery J. (1988), 64 O.R. (2d) 298, 49 D.L.R. (4th) 759, 37 M.P.L.R. 314. Appeal dismissed.

*J. Edgar Sexton, Q.C.* and *David Stratas*, for the appellant.

*J. E. Thompson, Q.C. and Alan S. Davis, for the respondent Her Majesty The Queen in Right of Canada.*

*T. H. Wickett and Elaine Atkinson, for the respondent Her Majesty The Queen in Right of Ontario.*

*Solicitors for the appellant: Osler, Hoskin and Harcourt, Toronto.*

*Solicitor for the respondent Her Majesty The Queen in Right of Canada: Deputy Attorney General of Canada, Ottawa.*

*Solicitor for the respondent Her Majesty The Queen in Right of Ontario: Deputy Attorney General for Ontario, Toronto.*

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin et Iacobucci.

*Restitution -- Cour provinciale ordonnant à une municipalité de pourvoir à l'entretien des jeunes délinquants placés par la cour dans des foyers de groupe -- Dispositions autorisant une telle ordonnance jugées inconstitutionnelles par la suite -- Paiement à contrecœur par la municipalité -- Poursuites en restitution engagées par la municipalité contre le gouvernement fédéral en Cour fédérale et contre le gouvernement de l'Ontario en Cour suprême de l'Ontario -- La municipalité a-t-elle droit à la restitution? -- Loi sur les jeunes délinquants, S.R.C. 1970, ch. J-3, art. 20(1), (2) -- Charte canadienne des droits et libertés, art. 24(1) -- Loi constitutionnelle de 1982, art. 52(1).*

Entre 1974 et 1982, les juges du Tribunal de la famille du district de Peel ont ordonné que plusieurs jeunes soient placés dans des foyers de groupe conformément au par. 20(1) de la *Loi sur les jeunes délinquants* (qui prévoyait le placement chez un particulier ou dans un établissement), plutôt que de laisser à la Société d'aide à l'enfance le soin de voir au placement. S'appuyant sur le par. 20(2) (qui autorisait un juge d'un tribunal de la famille à ordonner à une municipalité de contribuer à assurer l'entretien d'un jeune), les juges ont ordonné à la municipalité de payer le taux journalier exigé par chaque foyer de groupe pour l'entretien de l'enfant. La municipalité a réclamé les sommes versées en exécution de ces ordonnances, déduction faite des paiements à titre gracieux effectués par la province à la municipalité pour les années 1976 à 1982.

Faisant valoir qu'un «foyer de groupe» n'est pas une personne ou un établissement auquel un enfant peut être confié en vertu du par. 20(1), la municipalité a contesté avec succès la compétence des juges du Tribunal de la famille d'ordonner que les jeunes soient placés dans un foyer de groupe. Dans cette action, le juge de première instance a conclu, dans une opinion incidente, que le par. 20(2) n'excédait pas la compétence du Parlement. La Cour d'appel a confirmé intégralement ce jugement et a déclaré invalides les ordonnances en question. La Cour suprême, a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel, mais s'est abstenue de statuer sur la constitutionnalité du par. 20(2).

Après que le jugement eut été rendu en première instance et avant l'audition des appels, la municipalité, à la demande de la province, a convenu de continuer à payer les frais d'entretien des enfants et de renoncer pour le moment à se faire rembourser par le foyer de groupe en attendant l'issue de négociations sur des modalités équitables de partage des frais. La province a accepté de participer pour 50 p. 100 aux frais qu'aurait à supporter la municipalité dans l'avenir par suite des ordonnances en question. Le gouvernement du Canada n'a pas été visé par les contestations de l'appelante et n'a pas participé aux négociations qui ont eu lieu peu après le jugement en première instance. Aux termes de l'Accord (fédéral-provincial) sur les jeunes délinquants, la province était en droit de réclamer au gouvernement fédéral, et ce, rétroactivement à avril 1976, le remboursement de la totalité des sommes qu'elle avait versées à la municipalité.

La compétence des juges du Tribunal de la famille de confier un jeune à la garde d'une personne nommée désignée au foyer de groupe plutôt que de le confier au foyer de groupe lui-même a par la suite été confirmée dans une instance parallèle. En appel, toutefois, notre Cour a déclaré le par. 20(2) invalide dans la mesure où il permettait de faire supporter à une municipalité les frais résultant de la décision.

---

La municipalité a poursuivi les gouvernements provincial et fédéral en restitution. La Cour fédérale (Division de première instance) (n° du greffe 21342) a ordonné au gouvernement fédéral de rembourser la municipalité. La Cour d'appel fédérale a toutefois conclu que l'appelante n'avait pas établi que le Parlement avait une obligation légale d'acquiescer les frais liés aux jeunes visés par de telles ordonnances et qu'elle n'avait pas en conséquence démontré le bien-fondé de sa demande de restitution. L'action intentée contre la province (n° du greffe 22301) a connu un sort analogue. La Cour suprême de l'Ontario a ordonné à la province de rembourser la municipalité, décision qu'a toutefois infirmée la Cour d'appel au motif que la municipalité n'avait pas prouvé l'existence des éléments devant fonder une demande de restitution.

La municipalité porte les deux arrêts en appel devant notre Cour et demande le remboursement des sommes qu'elle a versées en exécution des ordonnances invalides ainsi que le paiement des intérêts.

*Arrêt:* Les pourvois sont rejetés.

*Les juges La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin et Iacobucci:* En l'absence d'un avantage qui a «enrichi» le défendeur et qui peut être restitué en nature ou en argent à la personne qui le lui a conféré, aucun recouvrement sur le fondement de l'enrichissement sans cause n'est possible. Il n'est donc pas pertinent que le demandeur ait subi une perte si le défendeur n'a pas reçu d'avantage. La difficulté en l'espèce consiste en conséquence à prouver que les paiements ont conféré aux gouvernements fédéral et provincial un «avantage» qui représente un enrichissement sans cause ou une rétention injuste.

Il existe deux types d'avantages: l'avantage positif conféré au défendeur (p. ex., le paiement d'une somme d'argent) et l'avantage «négatif» (en ce sens qu'on épargne au défendeur une dépense, comme une dépense imposée par la loi, qui aurait autrement été inévitable). Pour qu'un avantage relève de la catégorie des paiements effectués par suite d'une contrainte résultant de la loi, on doit démontrer que cet avantage constituait l'acquiescement de l'obligation du défendeur. La municipalité ne peut satisfaire au critère dans le cas de cette catégorie ni même de quelque catégorie traditionnelle que ce soit. Ni le gouvernement fédéral ni le gouvernement provincial n'avaient d'obligation constitutionnelle, légale ou juridique de s'occuper de l'entretien de ces enfants.

Un «avantage incontestable» est un avantage qui est d'une évidence démontrable et qui n'admet ni discussion ni conjecture. Dans un cas où l'avantage n'est pas évident et manifeste, on aurait tort de faire payer le défendeur, puisqu'il aurait bien pu préférer refuser l'avantage s'il en avait eu le choix. Tout assouplissement que peut apporter à l'exigence traditionnelle de l'acquiescement d'une obligation légale l'application du concept de l'«avantage incontestable» n'a d'effet que dans les situations où il ressort nettement des faits (selon la prépondérance des probabilités) que, si le demandeur n'avait pas effectué le paiement, le défendeur l'aurait fait. Autrement, il ne s'agit pas d'un avantage incontestable.

Il ne suffit pas que l'avantage soit secondaire et accessoire. S'il en était autrement, un demandeur pourrait obtenir un double recouvrement -- d'abord, de la personne qui bénéficie immédiatement du paiement ou de l'avantage (soit, en l'espèce, les parents des jeunes placés dans des foyers de groupe) et ensuite, de la personne qui en a tiré un avantage incident. Ce serait également ouvrir la porte à des demandes contre une catégorie de personnes non définie, lesquelles, bien que ne recevant pas le paiement effectué par le demandeur ou l'avantage sous forme de travail conféré par lui, en bénéficient indirectement.

La municipalité demeure en deçà des exigences que pose la règle de droit. L'avantage conféré n'est pas incontestable parce qu'il n'a pas été démontré que l'un ou l'autre palier de gouvernement a reçu un avantage financier susceptible de démonstration ou qu'une dépense inévitable lui a été épargnée. Il ne s'agit pas non plus d'un avantage «indubitable»; les gouvernements fédéral et provincial n'avaient aucune obligation légale et leur argument selon lequel ils n'ont reçu aucun avantage ou selon lequel, en tout état de cause, l'avantage qu'ils ont pu recevoir ne correspondait pas à la valeur des paiements effectués, est suffisamment bien fondé pour qu'il mérite, à tout le moins, un examen sérieux. Il n'était ni inévitable ni vraisemblable qu'en l'absence d'un régime exigeant que la municipalité paie, les gouvernements fédéral ou provincial auraient effectué de tels versements. Ils auraient pu adopter un régime tout à fait différent.

---

Permettre le recouvrement en l'espèce élargirait la portée du concept de l'avantage dans le droit en matière d'enrichissement sans cause bien au-delà de la restitution de biens, d'argent ou de la valeur de services rendus lorsque ces avantages ont été injustement conservés. Il pourrait y avoir recouvrement chaque fois que s'effectue par suite d'une contrainte résultant d'une loi un paiement qui a un effet bénéfique accessoire de caractère non pécu niaire.

Le législateur fédéral connaissait bien l'obligation des parents de pourvoir à l'entretien de leurs enfants, expressément reconnue au par. 16(1) de la *Loi portant réforme du droit de la famille* en vigueur à l'époque, puisque le par. 20(2) de la *Loi sur les jeunes délinquants* prévoyait que la municipalité pouvait recouvrer des père et mère ou du père ou de la mère responsables toute dépense engagée en exécution d'une ordonnance visée au par. 20(2). De plus, il s'est fondé sur cette obligation. Le fait que les versements de la municipalité aient servi l'intérêt général du Canada en ce qui concerne le bien-être de ses citoyens ou son intérêt plus particulier dans l'administration efficace de son régime de réglementation de la conduite criminelle des mineurs ne constitue pas un «lien corrélatif» suffisant sur lequel fonder le recouvrement, même selon la doctrine de portée plus large de l'«avantage incontestable». En effet, cela n'établit toujours pas l'existence d'un «avantage financier susceptible de démonstration» ni ne prouve qu'une «dépense inévitable» a été épargnée au gouvernement fédéral. Le principe de liberté de choix «joue» encore en l'espèce: la municipalité n'a pas établi que ses versements ont payé une dépense que le gouvernement fédéral «aurait eu à engager de toute façon», pas plus qu'elle n'a produit d'éléments de preuve établissant que le gouvernement du Canada a directement «tiré profit» de ces versements. Il n'était pas «inévitabile» que le gouvernement fédéral soutiendrait (financièrement) le séjour des jeunes dans les foyers de groupe de la municipalité de Peel. En outre, il ne s'agissait pas de frais «nécessaires», compte tenu du grand nombre de mesures parmi lesquelles les juges pouvaient choisir aux termes de l'art. 20 et aussi de ce que la loi autorisait la municipalité à se faire rembourser par les parents des enfants. Le législateur ne se croyait nullement tenu d'accorder un soutien financier pour les jeunes placés dans des foyers de groupe. Toute obligation qu'il pouvait avoir envers les provinces à cet égard découlait d'un accord fédéral-provincial volontaire auquel l'appelante n'était pas partie. Tout avantage qu'a pu obtenir le gouvernement du Canada par suite des versements effectués par la municipalité a donc été accessoire ou indirect.

La réclamation de la municipalité contre la province souffre de la même incapacité d'établir l'existence d'un avantage incontestable. Pour les raisons déjà exposées, le fait que les versements de l'appelante servaient nécessairement l'intérêt général de la province dans le bien-être de ses citoyens ou son intérêt plus particulier dans la protection et la surveillance des enfants habitant sur son territoire ne constitue pas un fondement suffisant pour le recouvrement, même si la Cour devait appliquer la doctrine de l'«avantage incontestable». L'appelante n'a pas établi selon la prépondérance des probabilités soit que la province a reçu «un avantage financier susceptible de démonstration», soit qu'une dépense inévitable lui a été épargnée. L'appelante a démontré tout au plus que ses versements ont peut-être partiellement libéré la province d'une obligation ou d'une dette qui aurait peut-être pris naissance.

La municipalité est réduite en dernière analyse à faire valoir qu'elle devrait pouvoir recouvrer des gouvernements fédéral et provincial les versements qu'elle a faits parce que c'est là ce que commandent la justice et l'équité. Quand on n'a manifestement pas satisfait aux critères juridiques du recouvrement, toutefois, le recouvrement ne peut être accordé sur le seul fondement de la justice ou de l'équité. Il faut en outre démontrer une conformité générale avec les principes reçus. Ces principes doivent présenter suffisamment de souplesse pour permettre le recouvrement lorsque la justice l'exige eu égard aux attentes raisonnables des parties dans toutes les circonstances de l'affaire et compte tenu également de l'intérêt public. Cette souplesse se trouve dans le critère à trois volets relatif au recouvrement énoncé par notre Cour dans des arrêts comme *Pettkus c. Becker*.

Même si elle était admise comme fondement du recouvrement, la justice pure et simple ne nécessiterait pas qu'il y ait recouvrement. La restitution insiste davantage que le droit de la responsabilité délictuelle ou le droit des contrats sur le rétablissement de l'égalité entre deux parties à la suite d'une destruction d'équilibre. L'injustice vient de ce qu'une personne conserve quelque chose qu'elle ne devrait pas conserver, ce qui crée un déséquilibre à redresser. À cet égard, on doit tenir compte également de ce qui est équitable non seulement pour le demandeur, mais aussi pour le défendeur. Il ne suffit pas que le demandeur ait rendu des services ou fait un paiement auxquels il n'était pas tenu. Il faut en outre démontrer que le défendeur a reçu en conséquence un avantage et qu'il est juste et équitable qu'il rende cet avantage. Considération tout aussi importante: l'équité doit s'appliquer non seulement à la situation du demandeur, mais aussi à

---

celle des personnes par lesquelles ce dernier cherche à se faire rembourser. Il est loin d'être certain qu'il serait juste envers les gouvernements fédéral et provincial et envers les contribuables, qui auraient en dernière analyse à en supporter les frais, d'ordonner que la municipalité soit remboursée.

*Le juge en chef Lamer:* La municipalité n'a pas satisfait au critère d'un avantage conféré aux gouvernements fédéral et provincial par suite d'une contrainte résultant d'une loi parce qu'elle n'a pas démontré qu'il incombait à l'un ou à l'autre de ces gouvernements une obligation de prendre soin des jeunes délinquants qui suffise pour remplir les exigences du critère applicable.

L'appelante tente d'établir un type de réparation fondée sur le par. 24(1) de la *Charte* dans le cas d'une demande de restitution faite sans référence au par. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* et postérieurement à la déclaration que la disposition contestée excédait la compétence du Parlement. Il ne faut pas confondre les deux types de redressement que sont la restitution et la réparation fondée sur le par. 24(1) de la *Charte*. Le paragraphe 24(1) ne prévoit un redressement que pour les personnes, aussi bien physiques que morales, qui ont été victimes d'une atteinte aux droits qui leur sont garantis par la *Charte*. Même si Peel avait avec succès contesté la loi en cause en invoquant en vertu du par. 52(1) un argument relatif au partage des pouvoirs, il y aura rarement lieu à une réparation en vertu du par. 24(1) de la *Charte* en même temps qu'à une mesure prise en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Habituellement, si une disposition est déclarée inconstitutionnelle et immédiatement annulée en vertu de l'art. 52, l'affaire est close. Il n'y aura pas lieu à une réparation rétroactive en vertu de l'art. 24. Peel aurait obtenu comme seul redressement une déclaration portant que la disposition était inconstitutionnelle et, partant, inopérante.

POURVOI (n° du greffe 21342) contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1989] 2 C.F. 562, qui a accueilli un appel d'une décision du juge Strayer, [1987] 3 C.F. 103. Pourvoi rejeté.

POURVOI (n° du greffe 22301) contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1990), 1 O.R. (3d) 97, qui a accueilli un appel d'une décision du juge Montgomery (1988), 64 O.R. (2d) 298. Pourvoi rejeté.

*J. Edgar Sexton, c.r. et David Stratas, pour l'appelante.*

*J. E. Thompson, c.r. et Alan S. Davis, pour l'intimée Sa Majesté la Reine du chef du Canada.*

*T. H. Wickett et Elaine Atkinson, pour l'intimée Sa Majesté la Reine du chef de l'Ontario.*

*Procureurs de l'appelante: Osler, Hoskin and Harcourt, Toronto.*

*Procureur de l'intimée Sa Majesté la Reine du chef du Canada: Sous-procureur général du Canada, Ottawa.*

*Procureur de l'intimée Sa Majesté la Reine du chef de l'Ontario: Sous-procureur général de l'Ontario, Toronto.*

**WEEKLY AGENDA**

**ORDRE DU JOUR DE LA  
SEMAINE**

---

**AGENDA for the week beginning November 23, 1992.**

**ORDRE DU JOUR pour la semaine commençant le 23 novembre 1992.**

---

<u>Date of Hearing/</u>		<u>Case Number and Name/</u>
<u>Date d'audition</u>	<u>NO.</u>	<u>Numéro et nom de la cause</u>

The Court is not sitting this week

---

La Cour ne siège pas cette semaine

---

**NOTE:**

This agenda is subject to change. Hearing dates should be confirmed with Process Registry staff at (613) 996-8666.

Cet ordre du jour est sujet à modification. Les dates d'audience devraient être confirmées auprès du personnel du greffe au (613) 996-8666.

---

**SCHEDULE RE MOTIONS BEFORE  
THE COURT**

---

Pursuant to Rule 23.1 of the *Rules of the Supreme Court of Canada*, the following deadlines must be met before a motion before the Court can be heard:

**Motion day : December 7, 1992**

Service of motion : November 13, 1992

Filing of motion : November 19, 1992

Response : November 27, 1992

**BEFORE A JUDGE OR THE REGISTRAR:**

Pursuant to Rule 22 of the *Rules of the Supreme Court of Canada*, a motion before a judge or the Registrar must be filed not later than three clear days before the time of the hearing.

Please call (613) 996-8666 for further information.

---

**CALENDRIER DES REQUÊTES À LA  
COUR**

---

Conformément à l'article 23.1 des *Règles de la Cour suprême du Canada*, les délais suivants doivent être respectés pour qu'une requête soit entendue par la Cour:

**Audience du: 7 décembre 1992**

Signification: 13 novembre 1992

Dépôt: 19 novembre 1992

Réponse : 27 novembre 1992

**DEVANT UN JUGE OU LE REGISTRAIRE:**

Conformément à l'article 22 des *Règles de la Cour suprême du Canada*, une requête présentée devant un juge ou le registraire doit être déposée au moins trois jours francs avant la date d'audition.

Pour de plus amples renseignements, veuillez appeler au (613) 996-8666.

## REQUIREMENTS FOR FILING A CASE

## PRÉALABLES EN MATIÈRE DE PRODUCTION

---

The next session of the Supreme Court of Canada commences on October 5, 1992.

Pursuant to the *Supreme Court Act* and *Rules*, the following requirements for filing must be complied with before an appeal will be inscribed and set down for hearing:

**Case on appeal** must be filed within three months of the filing of the notice of appeal.

**Appellant's factum** must be filed within five months of the filing of the notice of appeal.\*

**Respondent's factum** must be filed within eight weeks of the date of service of the appellant's factum.

**Intervener's factum** must be filed within two weeks of the date of service of the respondent's factum.

The Registrar shall inscribe the appeal for hearing upon the filing of the respondent's factum or after the expiry of the time for filing the respondent's factum

The Registrar shall enter on a list all appeals inscribed for hearing at the October 1992 Session on August 11, 1992.

For appeals which fall under the provisions of the *Rules of the Supreme Court of Canada* prior to their amendment on June 19, 1991, please contact the Process Registry at (613) 996-8666 for information regarding the applicable time limits.

---

\*Please note change from information given in Bulletin of June 26, 1992.

La prochaine session de la Cour suprême du Canada débute le 5 octobre 1992.

Conformément à la *Loi sur la Cour suprême* et aux *Règles*, il faut se conformer aux exigences suivantes avant qu'un appel puisse être inscrit pour audition:

**Le dossier d'appel** doit être déposé dans les trois mois du dépôt de l'avis d'appel.

**Le mémoire de l'appellant** doit être déposé dans les cinq mois du dépôt de l'avis d'appel.\*

**Le mémoire de l'intimé** doit être déposé dans les huit semaines suivant la signification de celui de l'appellant.

**Le mémoire de l'intervenant** doit être déposé dans les deux semaines suivant la signification de celui de l'intimé.

Le registraire inscrit l'appel pour audition après le dépôt du mémoire de l'intimé ou à l'expiration du délai de signification du mémoire de l'intimé.

Le 11 août 1992, le registraire met au rôle de la session d'octobre 1992 tous les appels inscrits pour audition.

En ce qui concerne les délais applicables aux appels visés par les anciennes *Règles de la Cour suprême du Canada*, c'est-à-dire avant l'entrée en vigueur des modifications le 19 juin 1991, veuillez contacter le greffe au (613) 996 8666.

---

\*Veuillez prendre note de la modification apportée au Bulletin du 26 juin 1992.