

Thomas Patrick Lyons *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

and

The Attorney General of Canada, the Attorney General for Ontario and the Attorney General of British Columbia *Interveners*

INDEXED AS: R. V. LYONS

File No.: 19125.

1987: January 28, 29; 1987: October 15.

Present: Dickson C.J. and Estey, McIntyre, Lamer, Wilson, Le Dain and La Forest JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR NOVA SCOTIA

Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental justice — Dangerous offender — Procedure for finding "dangerous offender" — Application for finding of "dangerous offender" made after guilty plea entered for threshold offences — Whether or not breach of right not to be deprived of liberty except in accordance with principles of fundamental justice — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7 — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, Part XXI.

Constitutional law — Charter of Rights — Arbitrary detention — Dangerous offender — Sentence of indeterminate detention — Whether or not indeterminate sentence breach of freedom from arbitrary detention — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 9 — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, Part XXI.

Constitutional law — Charter of Rights — Proceedings in criminal matter — Dangerous offender — Finding of "dangerous offender" sentencing matter to be made by judge — Dangerous offender status entailing indeterminate sentence — Whether or not breach of right to trial by jury where maximum punishment more than five years' imprisonment — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 11(f) — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, Part XXI.

Thomas Patrick Lyons *Appellant*

c.

Sa Majesté La Reine *Intimée*

a

et

Le procureur général du Canada, le procureur général de l'Ontario et le procureur général de la Colombie-Britannique *Intervenants*

b

RÉPERTORIÉ: R. C. LYONS

N° du greffe: 19125.

c

1987: 28, 29 janvier; 1987: 15 octobre.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Estey, McIntyre, Lamer, Wilson, Le Dain et La Forest.

d

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA NOUVELLE-ÉCOSSE

Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice fondamentale — Délinquant dangereux — Procédure à suivre pour obtenir qu'une personne soit déclarée «délinquant dangereux» — Demande visant à faire déclarer qu'une personne est un «délinquant dangereux» faite après l'inscription d'un plaidoyer de culpabilité relativement aux infractions en question — Y a-t-il une violation du droit à ce qu'il ne soit porté atteinte à la liberté qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 7 — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, partie XXI.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Détention arbitraire — Délinquant dangereux — Peine de détention pour une période indéterminée — L'imposition d'une peine d'une durée indéterminée porte-t-elle atteinte au droit à la protection contre la détention arbitraire? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 9 — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, partie XXI.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Procédures en matière criminelle — Délinquant dangereux — Déclaration qu'une personne est un «délinquant dangereux» relève de la détermination de la peine et doit se faire par le juge — Imposition d'une peine d'une durée indéterminée due au statut de délinquant dangereux — Y a-t-il atteinte au droit de bénéficier d'un procès avec jury lorsque la peine maximale prévue est un emprisonnement de plus de cinq ans? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 11f) — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, partie XXI.

Constitutional law — Charter of Rights — Cruel and unusual punishment — Dangerous offender — Indeterminate detention on finding of "dangerous offender" — Whether or not indeterminate sentence cruel and unusual punishment — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 12 — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, Part XXI.

Criminal law — Sentencing — Dangerous offender — Procedure for finding "dangerous offender" — Finding of "dangerous offender" entailing sentence of indeterminate detention — Application for finding of "dangerous offender" made after 16-year-old entering guilty plea — Whether or not ss. 7, 9, 11 and/or 12 of Charter breached — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 9, 11, 12 — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, Part XXI.

Appellant elected trial by a judge without a jury and pleaded guilty to breaking and entering a dwelling house, using a weapon or imitation thereof in committing a sexual assault, using a firearm while committing an indictable offence, and stealing property worth in excess of \$200. These offences were alleged to have been committed approximately one month after the appellant's sixteenth birthday. The judge requested a pre-sentence report and adjourned the matter of sentence.

Defence counsel was first informed of the fact that the Crown might bring a dangerous offender application under Part XXI of the *Code* just before the sentence hearing. The hearing was adjourned to allow the Crown to consider the matter and an application was later made. The trial judge, at the subsequent sentence hearing, found appellant to be a dangerous offender and sentenced him to a period of indeterminate detention. The Court of Appeal upheld that decision.

This Court considered two constitutional questions: (1) whether or not the provisions of Part XXI of the *Criminal Code*, in whole or in part, infringe or deny the rights guaranteed by ss. 7, 9, 11 and/or 12 of the *Charter*, and if so, (2) whether or not Part XXI, in whole or in part, is justified under s. 1 of the *Charter*.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Peine cruelle et inusitée — Délinquant dangereux — Imposition d'une peine de détention pour une période indéterminée lorsqu'une personne est déclarée «délinquant dangereux» — La détention pour une période indéterminée constitue-t-elle une peine cruelle et inusitée? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 12 — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, partie XXI.

Droit criminel — Détermination de la peine — Délinquant dangereux — Procédure à suivre pour obtenir qu'une personne soit déclarée «délinquant dangereux» — Imposition d'une peine de détention pour une période indéterminée suite à une déclaration qu'une personne est un «délinquant dangereux» — Demande visant à faire déclarer qu'une personne âgée de 16 ans est un «délinquant dangereux» présentée après qu'elle eut inscrit un plaidoyer de culpabilité — Y a-t-il eu violation des art. 7, 9, 11 et 12 de la Charte ou de l'un ou l'autre de ces articles? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 7, 9, 11, 12 — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, partie XXI.

L'appelant a choisi d'être jugé par un juge sans jury et a plaidé coupable aux accusations de s'être introduit par effraction dans une maison d'habitation, d'avoir utilisé une arme ou une imitation d'arme en commettant une agression sexuelle, d'avoir utilisé une arme à feu lors de la perpétration d'un acte criminel et d'avoir volé des biens dont la valeur dépassait 200 \$. Ces infractions auraient été commises environ un mois après le seizième anniversaire de naissance de l'appelant. Le juge a demandé le dépôt d'un rapport présentiel et a renvoyé à plus tard le prononcé de la sentence.

C'est juste avant l'audience relative à la sentence que l'avocat de la défense a été informé pour la première fois de la possibilité que le ministère public présente en vertu de la partie XXI du *Code* une demande visant à faire déclarer que l'appelant était un délinquant dangereux. L'audience a été ajournée pour permettre au ministère public d'étudier la question et, par la suite, une demande a été présentée. Lors de l'audience relative à la sentence, tenue ultérieurement, le juge du procès a conclu que l'appelant était un délinquant dangereux et l'a condamné à une peine de détention pour une période indéterminée. Sa décision a été confirmée par la Cour d'appel.

Cette Cour a examiné deux questions constitutionnelles: (1) Les dispositions de la partie XXI du *Code criminel* portent-elles atteinte en totalité ou en partie aux droits garantis par les art. 7, 9, 11 et 12 de la *Charte*, ou par l'un ou l'autre de ces articles? Et dans l'affirmative (2) la partie XXI est-elle justifiée, en totalité ou en partie, compte tenu de l'article premier de la *Charte*?

The appellant also argued that his rights under s. 7 of the *Charter* were violated by the Crown's failure to give him notice, before his election of a mode of trial and the entry of his plea, that it intended to bring, or contemplated bringing, a "dangerous offender" application.

Held (Lamer and Wilson JJ. dissenting in part): The appeal should be dismissed.

Per Dickson C.J. and Estey, McIntyre, Le Dain and La Forest JJ.: Part XXI does not violate the principles of fundamental justice. It does not authorize a sentence for crimes for which an accused is not being tried. The sentence of indeterminate detention that can be imposed under s. 688 is "in lieu of any other sentence that might be imposed for the offence for which the offender has been convicted". The individual, on a finding of guilty, is being sentenced for the "serious personal injury offence" for which he was convicted, albeit in a different way than would ordinarily be done. He is not being punished for what he might do. The punishment flows from the actual commission of a specific offence.

Part XXI does not deprive a person of his liberty in contravention of the principles of fundamental justice and thereby violate s. 7 of the *Charter*. Fundamental justice has not been infringed by Parliament's identifying those offenders who, in the interests of protecting the public, ought to be sentenced according to considerations not entirely based on a "just deserts" rationale. Such a sentence serves both a punitive and preventative role and its purpose, the protection of society, underlies the criminal law in general and sentencing in particular. The respective importance of prevention, deterrence, retribution and rehabilitation will vary in a rational system of sentencing according to the crime and the circumstances of the offender. Part XXI merely enables the court to accommodate its sentence to the common sense reality that the present condition of the offender is such that he or she is not inhibited by normal standards of behavioural restraint so that future violent acts can quite confidently be expected of that person.

In determining whether Part XXI violates fundamental justice the effects of the legislation must also be subjected to scrutiny. However, whether the "treatment meted out" to the offender and how the means of accomplishing it violate constitutional precepts are better discussed under ss. 9 and 12 of the *Charter*

L'appelant a soutenu également que la poursuite a porté atteinte aux droits que lui reconnaît l'art. 7 de la *Charte*, en omettant de le prévenir, avant son choix du mode de procès et avant l'inscription de son plaidoyer, qu'elle avait l'intention ou qu'elle envisageait de présenter une demande visant à le faire déclarer «délinquant dangereux».

Arrêt (les juges Lamer et Wilson sont dissidents en partie): Le pourvoi est rejeté.

Le juge en chef Dickson et les juges Estey, McIntyre, Le Dain et La Forest: La partie XXI ne viole pas les principes de justice fondamentale. Elle ne permet pas de condamner un accusé pour des crimes pour lesquels il n'est pas jugé. La peine de détention pour une période indéterminée qui peut être imposée à un délinquant en vertu de l'art. 688 lui est infligée «au lieu de toute autre peine qui pourrait être infligée pour l'infraction dont il vient d'être déclaré coupable». Du moment qu'il est reconnu coupable, l'individu en question se voit condamné, quoique d'une manière inhabituelle, pour les «séances graves à la personne» dont il a été reconnu coupable. Il n'est pas puni pour ce qu'il pourrait faire. La peine découle de la perpétration d'un crime précis.

La partie XXI ne prive pas une personne de sa liberté contrairement aux principes de justice fondamentale et ne viole donc pas l'art. 7 de la *Charte*. Ne constitue pas un manquement à la justice fondamentale le fait que le législateur identifie les délinquants dont la peine devrait, dans l'intérêt de la protection du public, être établie en fonction de facteurs qui ne sont pas entièrement fondés sur le principe du «châtiment mérité». Une telle peine remplit une fonction à la fois punitive et préventive et son objet, savoir la protection de la société, sous-tend le droit criminel en général et la détermination des peines en particulier. Dans un système rationnel de détermination des peines, l'importance respective de la prévention, de la dissuasion, du châtiment et de la réinsertion sociale variera selon la nature du crime et la situation du délinquant. La partie XXI ne fait que permettre à la cour d'adapter la peine à la réalité bien évidente que la situation actuelle du délinquant est telle que sa conduite n'est pas soumise aux contraintes normales, de sorte qu'on peut s'attendre avec un grand degré de certitude que cette personne commette des actes de violence dans l'avenir.

En déterminant si la partie XXI viole la justice fondamentale, il faut également examiner les effets des dispositions législatives en cause. Toutefois, la question de savoir si le «traitement accordé» au délinquant et la manière dont on l'administre vont à l'encontre de certains préceptes constitutionnels, est une question qu'il

because of their focus on specific aspects of the principles of fundamental justice.

An indeterminate sentence under Part XXI does not amount to cruel and unusual punishment in violation of s. 12 of the *Charter*. The legislative objectives of Part XXI are of sufficient importance to warrant limiting the rights and freedoms of dangerous offenders and the legislative classification of the target group of offenders meets the highest standard of rationality and proportionality that society can reasonably expect of Parliament. Preventive detention is not cruel and unusual treatment in the case of dangerous offenders, for the group to whom the legislation applies has been functionally defined so as to ensure that persons within the group evince the characteristics that render such detention necessary.

Since, however, an enlightened inquiry under s. 12 must concern itself, first and foremost, with the way in which the effects of punishment are likely to be experienced, the parole process assumes great significance in assessing the constitutionality of a Part XXI sentence, for the availability of parole can truly accommodate and tailor the sentence to fit each offender's circumstances. If the sentence imposed under Part XXI were indeterminate, *simpliciter*, it would on occasion certainly result in sentences grossly disproportionate and hence violate s. 12. It is not necessary, however, for the parole process to be restricted to considering matters solely concerned with the prisoner's "dangerousness" for that would result in a lesser requirement for the dangerous offender than for other convicts.

The imprisonment resulting from the successful invocation of Part XXI cannot be considered arbitrary detention under s. 9 of the *Charter*. The incarceration is statutorily authorized, and applies only to a narrowly defined class of dangerous offenders so identified in accordance with specific conditions. Moreover, the criteria in Part XXI are anything but arbitrary in relation to the objectives sought to be attained.

The lack of uniformity in the treatment of dangerous persons that arises by virtue of the prosecutorial discretion to make an application under Part XXI does not constitute unconstitutional arbitrariness. On the con-

vient mieux d'examiner dans le contexte des art. 9 et 12 de la *Charte* étant donné que ces dispositions portent sur des aspects précis des principes de justice fondamentale.

a La détention pour une période indéterminée, imposée en vertu de la partie XXI ne constitue pas une peine cruelle et inusitée contraire à l'art. 12 de la *Charte*. Les objets législatifs de la partie XXI sont suffisamment importants pour justifier la restriction des droits et libertés des délinquants dangereux et la classification législative du groupe cible de délinquants satisfait à la norme de rationalité et de proportionnalité la plus élevée à laquelle la société peut raisonnablement s'attendre de la part du législateur. La détention préventive ne constitue pas un traitement cruel et inusité dans le cas des délinquants dangereux, car le groupe auquel les dispositions législatives s'appliquent a été spécifiquement défini de manière à assurer que les personnes comprises dans ce groupe manifestent les caractéristiques qui rendent nécessaire cette détention.

d Toutefois, puisqu'une enquête éclairée menée en vertu de l'art. 12 doit porter d'abord et avant tout sur la façon dont se feront probablement sentir les effets du châtiement, le processus de libération conditionnelle revêt une grande importance pour ce qui est d'apprécier la constitutionnalité d'une peine imposée en vertu de la partie XXI, car la possibilité d'accorder la libération conditionnelle permet vraiment d'adapter la peine à la situation de chaque délinquant. Si la peine imposée sous le régime de la partie XXI était pour une période indéterminée, purement et simplement, il en résulterait certainement à l'occasion des peines exagérément disproportionnées et elle contreviendrait ainsi à l'art. 12. Toutefois, il n'est pas nécessaire que le processus de la libération conditionnelle soit limité à une étude de questions touchant uniquement la «dangerosité» du détenu, car ce serait là poser dans le cas du délinquant dangereux une exigence moins lourde que celle imposée dans le cas d'autres détenus.

h L'emprisonnement qui s'ensuit lorsqu'une demande fondée sur la partie XXI est accueillie ne peut être considéré comme une détention arbitraire au sens de l'art. 9 de la *Charte*. L'incarcération est autorisée par la loi et ne s'applique qu'à une catégorie restreinte de délinquants dangereux désignés comme tels conformément à certaines conditions précises. De surcroît, les critères énoncés à la partie XXI sont loin d'être arbitraires compte tenu des objectifs visés.

j Le manque d'uniformité dans le traitement réservé aux personnes dangereuses, qui résulte du pouvoir discrétionnaire qu'a la poursuite de faire une demande fondée sur la partie XXI, ne présente pas un caractère

trary, an absence of such discretion would in many cases render arbitrary the law's application, for the Crown would be required to proceed under Part XXI on the barest *prima facie* case.

Section 11(f) of the *Charter* does not require that a Crown application under Part XXI to declare the offender a dangerous offender be determined at a trial by jury. Such an application does not fall within the scope of s. 11(f) of the *Charter* for it is not equivalent to "charging" the offender with "an offence". The process designating an offender dangerous is simply part of the sentencing process.

Nor does s. 7 of the *Charter* mandate a jury determination of the issue. Section 7 guarantees an accused a fair hearing but not the most favourable procedures imaginable. The procedure at a Part XXI application is not unfair if it denies an offender the right to a jury's determination of his or her dangerousness. While the requirements of fundamental justice, at a minimum, embrace the requirements of procedural fairness, these vary according to the context in which they are invoked. Certain procedural protections, therefore, might be constitutionally mandated in one context but not in another.

A jury determination is not mandated here. The offender has already been found guilty of an offence in a trial where he had the option of invoking his right to a jury. The subsequent procedure does not affect his liberty to the same extent as the initial determination of guilt or innocence. The legal classification of the proceeding as part of the sentencing process does not necessarily determine the scope of the procedural protection. It is not insignificant, however, that the judge at such a hearing retains a discretion to impose the designation or indeterminate sentence, or both. It is noteworthy, too, that Part XXI provides considerable procedural protection to the offender.

A "likelihood" of specified future conduct occurring is the finding of fact required to be established, not that it will occur. An individual can be found to constitute a threat to society without requiring an ability to predict the future. It is not illogical for a court to assert that it

arbitraire inconstitutionnel. Au contraire, c'est l'absence d'un tel pouvoir discrétionnaire qui, bien souvent, rendrait arbitraire l'application de la loi, étant donné que le ministère public se verrait dans l'obligation de procéder en vertu de la partie XXI dès lors qu'il y avait une preuve, si faible fût-elle, suffisante à première vue.

L'alinéa 11f) de la *Charte* n'exige pas qu'une demande présentée par le ministère public, en vertu de la partie XXI, en vue de faire déclarer un délinquant dangereux soit tranchée par un jury au procès. Une telle demande ne relève pas de l'al. 11f) parce que cela ne revient pas à «inculper» ce délinquant d'une infraction». La procédure par laquelle un délinquant est qualifié de dangereux fait simplement partie du processus de détermination de la peine.

L'article 7 de la *Charte* n'exige pas non plus que ce soit un jury qui tranche la question. L'article 7 garantit à l'accusé le droit à un procès équitable, mais il ne lui donne pas le droit de bénéficier des procédures les plus avantageuses que l'on puisse imaginer. La procédure suivie dans le cas d'une demande fondée sur la partie XXI n'est pas inéquitable dans la mesure où elle ne garantit pas à un délinquant le droit à ce que ce soit un jury qui détermine s'il est dangereux. Même si les exigences de la justice fondamentale englobent tout au moins l'équité en matière de procédure, elles varient selon le contexte dans lequel on les invoque. Par conséquent, certaines garanties en matière de procédure pourraient être requises par la Constitution dans une situation donnée et ne pas l'être dans une autre.

En l'espèce, rien n'exige une décision par un jury. Le délinquant a déjà été reconnu coupable d'une infraction à l'issue d'un procès dans le cadre duquel il aurait pu choisir d'invoquer son droit à un jury. La procédure subséquente est moins lourde de conséquences pour sa liberté que ne l'est la détermination initiale de culpabilité ou d'innocence. La classification juridique de ces procédures comme composante du processus de détermination de la peine ne détermine pas nécessairement l'étendue de la protection sur le plan de la procédure. Il n'est toutefois pas sans importance que le juge qui préside une telle audience conserve un pouvoir discrétionnaire de qualifier le délinquant de dangereux ou de lui imposer une peine d'une durée indéterminée, ou les deux à la fois. Il vaut également la peine de souligner que la partie XXI offre au délinquant une protection non négligeable sur le plan de la procédure.

La «probabilité» qu'une certaine conduite se manifeste dans l'avenir est précisément le fait qui doit être établi, et non qu'elle se produira. On peut conclure qu'une personne constitue un danger pour la société sans pour autant exiger la capacité de prévoir l'avenir. Il n'est pas

is satisfied beyond a reasonable doubt that the test of dangerousness has been met, that there exists a certain potential for harm. Appellant, in asserting that proof of a likelihood beyond a reasonable doubt still amounts merely to proof of a likelihood, is challenging not the standard of proof but the fact that certain persons found to be "dangerous" will, in fact, act dangerously.

The psychiatric evidence is admissible. Judges at Part XXI hearings do not assume that psychiatrists can accurately predict the future; however, psychiatric evidence is clearly relevant to the issue whether a person is likely to behave in a certain way and, indeed, is probably relatively superior in this regard to the evidence of other clinicians and lay persons.

Per Lamer J. (dissenting in part): A person against whom a Part XXI application is brought is one "charged with an offence" under s. 11 of the *Charter* and entitled to that section's particular guarantees. A person is "charged with an offence" under s. 11 when a formal allegation is made against him which, if true, would give a judge jurisdiction to impose a criminal or penal sanction. Section 11(f) guarantees anyone in jeopardy of being sentenced to imprisonment for five years or more as a result of a determination of guilt the right to have that determination made by a jury. To say that an application under Part XXI is not a charge of an offence violates the spirit of the *Charter* and leaves without that protection those put in one of the most serious jeopardies the law has created.

Part XXI is very different from sentencing provisions. A conviction gives the judge jurisdiction to impose a determinate sentence as set out in the provision creating the offence. It is the finding of dangerousness, however, and not the conviction for the personal injury offence, that gives the judge jurisdiction to impose an indeterminate sentence. It is thus a separate offence.

The offender against whom an application under Part XXI is brought has the right to be presumed not dangerous until the Crown proves otherwise beyond a reasonable doubt and he is entitled to the guarantees set out in s. 11, including the benefit of a jury's determination of dangerousness. Section 689(2) of the *Code*, in that it provides that a Part XXI application shall be heard and determined by the court without a jury, clearly restricts this right and must be declared inoperative.

du tout illogique qu'un tribunal affirme sa conviction hors de tout doute raisonnable qu'on a satisfait au critère de la dangerosité et qu'il existe une certaine possibilité de préjudice. Lorsque l'appelant soutient que la preuve d'une probabilité hors de tout doute raisonnable ne constitue tout de même qu'une simple preuve d'une probabilité, il met en doute non pas la norme de preuve, mais le fait que certaines personnes jugées «dangereuses» le seront en réalité.

La preuve psychiatrique est admissible. Un juge qui préside une audience tenue en vertu de la partie XXI ne présume pas que les psychiatres peuvent prédire exactement l'avenir; il reste néanmoins que la preuve psychiatrique se rapporte clairement à la question de savoir s'il est vraisemblable qu'une personne se comportera d'une certaine manière et cette preuve est même probablement relativement supérieure à cet égard aux témoignages d'autres cliniciens et de profanes.

Le juge Lamer (dissident en partie): Une personne visée par une demande fondée sur la partie XXI est un «inculpé» au sens de l'art. 11 de la *Charte* et a le droit de bénéficier des garanties particulières de cet article. Une personne est un «inculpé» au sens de l'art. 11 lorsqu'elle fait l'objet d'une allégation formelle qui, si elle est véridique, donnera à un juge compétence pour imposer une sanction criminelle ou pénale. L'alinéa 11f) garantit à quiconque risque de se voir imposer une peine d'emprisonnement d'au moins cinq ans par suite d'un verdict de culpabilité, le droit à ce que ce verdict soit rendu par un jury. Affirmer qu'une demande fondée sur la partie XXI ne constitue pas une inculpation va à l'encontre de l'esprit de la *Charte* et prive de cette protection les personnes exposées à l'un des plus graves périls qu'ait créé notre droit.

La partie XXI est fort différente des dispositions en matière de sentence. Une déclaration de culpabilité autorise le juge à imposer la peine d'une durée déterminée prévue par la disposition créant l'infraction. C'est toutefois de la conclusion à la dangerosité et non pas de la déclaration de culpabilité de sévices à la personne que découle la compétence du juge pour imposer une peine d'une durée indéterminée. Il s'agit donc d'une infraction distincte.

Le délinquant visé par une demande fondée sur la partie XXI jouit du droit d'être présumé non dangereux jusqu'à ce que le ministère public ait prouvé le contraire hors de tout doute raisonnable et il a le droit de bénéficier des garanties énoncées à l'art. 11, y compris le droit à ce que ce soit un jury qui détermine s'il est dangereux. Le paragraphe 689(2) du *Code*, dans la mesure où il dispose qu'une demande faite en vertu de la partie XXI doit être entendue et décidée par la cour en l'absence du jury, apporte manifestement une restriction à ce droit et doit être déclaré inopérant.

The section could not be saved by s. 1 of the *Charter*, because no attempt was made to justify the failure to provide a jury under Part XXI.

Per Wilson J. (dissenting in part): It is a principle of fundamental justice under s. 7 of the *Charter* that an accused know the full extent of his jeopardy before pleading guilty to a criminal offence for which a term of imprisonment may be imposed. An accused, in deciding whether to plead guilty or not guilty, is foremost concerned with the worst that can happen if convicted. The accused is entitled to the protection of s. 7 if he probably would not have pleaded guilty, had he known at the time of his plea that the Crown would be seeking an order of preventive indeterminate detention. Knowledge of such an order cannot be attributed by virtue of the presence of Part XXI in the *Code*.

Appellant can either challenge his conviction or challenge the order under Part XXI without attacking his conviction. An accused need not attack his conviction for the court to be able to grant him a s. 24(1) remedy in relation to the order of preventive detention.

The reasons and conclusions of La Forest J. were adopted with respect to ss. 9 and 12 of the *Charter*.

Cases Cited

By La Forest J.

Considered: *Re Moore and the Queen* (1984), 10 C.C.C. (3d) 306; *Brusch v. The Queen*, [1953] 1 S.C.R. 373; *Specht v. Patterson*, 386 U.S. 605 (1967); *U.S. v. Maroney*, 355 F.2d 302 (1966); **referred to:** *Hatchwell v. The Queen*, [1976] 1 S.C.R. 39; *R. v. Rahey*, [1987] 1 S.C.R. 588; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *R. v. Hill* (1974), 15 C.C.C. (2d) 145; *R. v. Kempton* (1980), 53 C.C.C. (2d) 176; *R. v. Crosby* (1982), 1 C.C.C. (3d) 233; *R. v. Hodgson* (1967), 52 Cr. App. R. 113; *U.S. v. Davis*, 710 F.2d 104 (3rd Cir. 1983); *U.S. v. Stewart*, 531 F.2d 326 (6th Cir. 1975), *certiorari* denied 426 U.S. 922; *U.S. v. Neary*, 552 F.2d 1184 (7th Cir. 1977), *certiorari* denied 434 U.S. 864; *U.S. v. Cox*, 719 F.2d 285 (8th Cir. 1983), *certiorari* denied 466 U.S. 929; *Spencer v. Texas*, 385 U.S. 552 (1967); *Rummel v.*

La disposition ne saurait être sauvegardée par l'article premier de la *Charte* car aucune tentative n'a été faite de justifier l'omission à la partie XXI de prescrire la présence d'un jury.

Le juge Wilson (dissidente en partie): Un des principes de justice fondamentale visés à l'art. 7 de la *Charte* exige qu'un accusé connaisse toute l'ampleur du péril auquel il est exposé avant de plaider coupable à une accusation d'infraction criminelle pouvant entraîner une peine d'emprisonnement. En décidant de l'opportunité de plaider coupable ou non coupable, l'accusé est préoccupé surtout par ce qui peut lui arriver de pire s'il est déclaré coupable. L'accusé a droit à la protection offerte par l'art. 7 dans l'hypothèse où il n'aurait probablement pas plaidé coupable s'il avait su, au moment de son plaidoyer, que le ministère public allait demander une ordonnance de détention préventive pour une période indéterminée. La simple présence de la partie XXI dans le *Code* ne permet pas d'imputer à l'accusé la connaissance qu'il courait le risque d'être l'objet d'une telle ordonnance.

L'appelant peut soit contester la déclaration de culpabilité, soit attaquer l'ordonnance rendue en vertu de la partie XXI sans contester la déclaration de culpabilité. Il n'est pas nécessaire qu'un accusé conteste sa déclaration de culpabilité pour que la cour puisse lui accorder relativement à l'ordonnance de détention préventive une réparation en vertu du par. 24(1).

En ce qui concerne les art. 9 et 12 de la *Charte*, les motifs et les conclusions du juge La Forest ont été adoptés.

g Jurisprudence

Citée par le juge La Forest

Arrêts examinés: *Re Moore and the Queen* (1984), 10 C.C.C. (3d) 306; *Brusch v. The Queen*, [1953] 1 R.C.S. 373; *Specht v. Patterson*, 386 U.S. 605 (1967); *U.S. v. Maroney*, 355 F.2d 302 (1966); **arrêts mentionnés:** *Hatchwell c. La Reine*, [1976] 1 R.C.S. 39; *R. c. Rahey*, [1987] 1 R.C.S. 588; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486; *R. v. Hill* (1974), 15 C.C.C. (2d) 145; *R. v. Kempton* (1980), 53 C.C.C. (2d) 176; *R. v. Crosby* (1982), 1 C.C.C. (3d) 233; *R. v. Hodgson* (1967), 52 Cr. App. R. 113; *U.S. v. Davis*, 710 F.2d 104 (3rd Cir. 1983); *U.S. v. Stewart*, 531 F.2d 326 (6th Cir. 1975), *certiorari* refusé 426 U.S. 922; *U.S. v. Neary*, 552 F.2d 1184 (7th Cir. 1977), *certiorari* refusé 434 U.S. 864; *U.S. v. Cox*, 719 F.2d 285 (8th Cir. 1983), *certiorari* refusé 466 U.S. 929; *Spencer v. Texas*, 385 U.S. 552

Estelle, 445 U.S. 263 (1980); *Solem v. Helm*, 463 U.S. 277 (1983); *R. v. Langevin* (1984), 11 C.C.C. (3d) 336; *Ex Parte Matticks* (1973), 15 C.C.C. (2d) 213 n, sub nom. *Pearson v. Lecorre*, [1973] S.C.R. vi; *R. v. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 S.C.R. 1045; *R. v. Konechny* (1983), 38 C.R. (3d) 69; *Mitchell v. Attorney General of Ontario* (1983), 35 C.R. (3d) 225; *R. v. Hunter*, [1921] 1 K.B. 555; *Wilband v. The Queen*, [1967] S.C.R. 14; *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500; *Palko v. Connecticut*, 302 U.S. 319 (1937); *Duncan v. Louisiana*, 391 U.S. 145 (1968); *U.S. v. Inendino*, 463 F.Supp. 252 (1978 N. D. Ill.), aff'd 604 F.2d 458 (7th Cir. 1979), *certiorari* denied, 444 U.S. 932 (1979); *U.S. v. Schell*, 692 F.2d 672 (1982); *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177; *R. v. Knight* (1975), 27 C.C.C. (2d) 343; *People v. Henderson*, 107 Cal.App.3d 475 (1980); *People v. Murtishaw*, 175 Cal.Rptr. 738 (1981); *Oyler v. Boles*, 368 U.S. 448 (1982); *R. v. Vandale* (1984), 13 W.C.B. 173; *Lamoureux v. R.* (1984), 40 C.R. (3d) 369; *Antoine v. R.* (1984), 40 C.R. (3d) 375.

By Lamer J. (dissenting in part)

Brusch v. The Queen, [1953] 1 S.C.R. 373; *Wilband v. The Queen*, [1967] S.C.R. 14; *R. v. Simon (No. 2)* (1982), 69 C.C.C. (2d) 478; *R. v. Langevin* (1984), 11 C.C.C. (3d) 336; *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613; *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500; *R. v. Jackson* (1981), 61 C.C.C. (2d) 540; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III, s. 2(b).
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 7, 9, 11, 11(d), (e), (f), 12, 24(1).
Criminal Code Amendment Act, S.C. 1947, c. 55, s. 18.
Criminal Code Amendment Act, S.C. 1948, c. 39, s. 43.
Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, Part XXI, ss. 83(1)(a), 246.2(a), 294(a), 306(1)(b), 687, 688(a), (b), 689(1)(a), (b), 689(2), 690, 690(2), (3), 691, 692, 694(1), 695.1(1), (2).
Criminal Justice Act 1967, 1967, c. 80 (U.K.)
Narcotic Control Act, R.S.C. 1970, c. N-1, s. 5(2).
Parole Act, R.S.C. 1970, c. P-2, s. 10(1)(a).
Prevention of Crime Act, 1908, 8 Edw. 7, c. 59, ss. 10-16 (U.K.)
United States Code, Title 18, s. 3575 (repealed, effective November 1, 1986, s. 235 Pub.L. 98-473).
United States of America Constitution, Sixth Amendment, Fourteenth Amendment.

(1967); *Rummel v. Estelle*, 445 U.S. 263 (1980); *Solem v. Helm*, 463 U.S. 277 (1983); *R. v. Langevin* (1984), 11 C.C.C. (3d) 336; *Ex Parte Matticks* (1973), 15 C.C.C. (2d) 213 n, sub nom. *Pearson v. Lecorre*, [1973] R.C.S. vi; *R. c. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 R.C.S. 1045; *R. v. Konechny* (1983), 38 C.R. (3d) 69; *Mitchell v. Attorney General of Ontario* (1983), 35 C.R. (3d) 225; *R. v. Hunter*, [1921] 1 K.B. 555; *Wilband v. The Queen*, [1967] R.C.S. 14; *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500; *Palko v. Connecticut*, 302 U.S. 319 (1937); *Duncan v. Louisiana*, 391 U.S. 145 (1968); *U.S. v. Inendino*, 463 F.Supp. 252 (1978 N. D. Ill.), conf. 604 F.2d 458 (7th Cir. 1979), *certiorari* refusé, 444 U.S. 932 (1979); *U.S. v. Schell*, 692 F.2d 672 (1982); *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; *R. v. Knight* (1975), 27 C.C.C. (2d) 343; *People v. Henderson*, 107 Cal.App.3d 475 (1980); *People v. Murtishaw*, 175 Cal.Rptr. 738 (1981); *Oyler v. Boles*, 368 U.S. 448 (1982); *R. v. Vandale* (1984), 13 W.C.B. 173; *Lamoureux v. R.* (1984), 40 C.R. (3d) 369; *Antoine v. R.* (1984), 40 C.R. (3d) 375.

d Citée par le juge Lamer (dissident en partie)

Brusch v. The Queen, [1953] 1 R.C.S. 373; *Wilband v. The Queen*, [1967] R.C.S. 14; *R. v. Simon (No. 2)* (1982), 69 C.C.C. (2d) 478; *R. v. Langevin* (1984), 11 C.C.C. (3d) 336; *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613; *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500; *R. v. Jackson* (1981), 61 C.C.C. (2d) 540; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

f Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 7, 9, 11, 11(d), (e), (f), 12, 24(1).
Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, partie XXI, art. 83(1)(a), 246.2(a), 294(a), 306(1)(b), 687, 688(a), (b), 689(1)(a), (b), 689(2), 690, 690(2), (3), 691, 692, 694(1), 695.1(1), (2).
Constitution des États-Unis d'Amérique, Sixième amendement, Quatorzième amendement.
Criminal Justice Act 1967, 1967, chap. 80 (R.-U.)
Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, app. III, art. 2(b).
Loi modifiant le Code criminel, S.C. 1947, chap. 55, art. 18.
Loi modifiant le Code criminel, S.C. 1948, chap. 39, art. 43.
Loi sur la libération conditionnelle de détenus, S.R.C. 1970, chap. P-2, art. 10(1)(a).
Loi sur les stupéfiants, S.R.C. 1970, chap. N-1, art. 5(2).
Prevention of Crime Act, 1908, 8 Edw. 7, chap. 59, art. 10 à 16 (R.-U.)
United States Code, titre 18, art. 3575 (abrogé à partir du 1^{er} novembre 1986, art. 235 Pub.L. 98-473).

Authors Cited

Canada. Committee on Corrections. *Report of the Canadian Committee on Corrections: Toward Unity: Criminal Justice and Corrections*. (Ouimet Report). Ottawa: Queen's Printer, 1969.

Canada. Law Reform Commission. Working Paper No. 15. *Criminal Procedure—Control of the Process*. Ottawa: Law Reform Commission, 1975.

Canada. Royal Commission to Investigate the Penal System of Canada. *Report of the Royal Commission to Investigate the Penal System of Canada*. (Archambault Commission). Ottawa: King's Printer, 1938.

Floud, Jean and Warren Young. *Dangerousness and Criminal Justice*. London: Heinemann, 1981.

Fox, Sir Leonard Wray. *The Modern English Prison*. London: G. Routledge & Sons, 1934.

Grant, Isabel. "Dangerous Offenders" (1985), 9 *Dal. L.J.* 347.

Menzies, Robert J., Christopher D. Webster and Diana S. Sepejak. "The Dimensions of Dangerousness" (1985), 9 *Law and Human Behaviour* 1:49.

Morris, Norval. "The Habitual Criminal" (1967), 13 *McGill L.J.* 534.

Thomas, D. A. *Principles of Sentencing*, 2nd ed. London: Heinemann, 1979.

United Kingdom. Committee on Mentally Abnormal Offenders. *Report of the Committee on Mentally Abnormal Offenders*. (Butler Commission). Cmnd. 6244. London: H.M.S.O., 1975.

APPEAL from a judgment of the Nova Scotia Court of Appeal (1984), 15 C.C.C. (3d) 129, 65 N.S.R. (2d) 29, 147 A.P.R. 29, dismissing an appeal from sentence pronounced by O Hearn Co. Ct. J. (1984), 62 N.S.R. (2d) 383, 136 A.P.R. 383. Appeal dismissed, Lamer and Wilson JJ. dissenting in part.

Duncan R. Beveridge and Barbara Beach, for the appellant.

Dana Giovannetti and Robert E. Lutes, for the respondent.

Ivan Whitehall, Q.C., and *James Bissell*, for the interveners the Attorney General of Canada.

Ian MacDonnell, for the interveners the Attorney General for Ontario.

Joseph Arvay, for the interveners the Attorney General of British Columbia.

Doctrine citée

Canada. Comité de la réforme pénale. *Rapport du Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle: Justice pénale: un lien à forger*. (Rapport Ouimet). Ottawa: Imprimerie de la Reine, 1969.

Canada. Commission de réforme du droit. Document de travail n° 15. *Procédure pénale—les poursuites pénales: responsabilité politique ou judiciaire*. Ottawa: Commission de réforme du droit, 1975.

Canada. Commission royale d'enquête sur le système pénal du Canada. *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le système pénal du Canada*. (Commission Archambault). Ottawa: Imprimerie du Roi, 1938.

Floud, Jean and Warren Young. *Dangerousness and Criminal Justice*. London: Heinemann, 1981.

Fox, Sir Leonard Wray. *The Modern English Prison*. London: G. Routledge & Sons, 1934.

Grant, Isabel. «Dangerous Offenders» (1985), 9 *Dal. L.J.* 347.

Menzies, Robert J., Christopher D. Webster and Diana S. Sepejak. «The Dimensions of Dangerousness» (1985), 9 *Law and Human Behaviour* 1:49.

Morris, Norval. «The Habitual Criminal» (1967), 13 *McGill L.J.* 534.

Thomas, D. A. *Principles of Sentencing*, 2nd ed. London: Heinemann, 1979.

United Kingdom. Committee on Mentally Abnormal Offenders. *Report of the Committee on Mentally Abnormal Offenders*. (Butler Commission). Cmnd. 6244. London: H.M.S.O., 1975.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse (1984), 15 C.C.C. (3d) 129, 65 N.S.R. (2d) 29, 147 A.P.R. 29, qui a rejeté un appel de la sentence prononcée par le juge O Hearn de la Cour de comté (1984), 62 N.S.R. (2d) 383, 136 A.P.R. 383. Pourvoi rejeté, les juges Lamer et Wilson sont dissidents en partie.

Duncan R. Beveridge et Barbara Beach, pour l'appellant.

Dana Giovannetti et Robert E. Lutes, pour l'intimée.

Ivan Whitehall, c.r., et *James Bissell*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

Ian MacDonnell, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Joseph Arvay, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

The judgment of Dickson C.J. and Estey, McIntyre, Le Dain and La Forest JJ. was delivered by

LA FOREST J.—The broad issues raised in this appeal are whether the dangerous offenders provisions of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, Part XXI, ss. 687-695, contravene the rights guaranteed by the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* to “liberty” and “not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice” (s. 7), “not to be arbitrarily detained or imprisoned” (s. 9), “to the benefit of trial by jury” (s. 11), and “not to be subjected to any cruel and unusual treatment or punishment” (s. 12), and if so whether they can be justified under s. 1 of the *Charter* as being “such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society”.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Estey, McIntyre, Le Dain et La Forest rendu par

a LE JUGE LA FOREST—Les questions générales soulevées en l'espèce sont de savoir si les dispositions du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, partie XXI, art. 687 à 695, relatives aux délinquants dangereux violent certains droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*, savoir le droit à la «liberté», auquel «il ne peut être porté atteinte [. . .] qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale» (art. 7), le droit «à la protection contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires» (art. 9), le droit «de bénéficier d'un procès avec jury» (art. 11), et le droit «à la protection contre tous traitements ou peines cruels et inusités» (art. 12) et, dans l'affirmative, si ces dispositions peuvent se justifier en vertu de l'article premier de la *Charte* en tant que restrictions apportées «par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique».

Facts and Procedural History

On September 23, 1983, the appellant, Thomas Patrick Lyons, was arraigned on an information containing four charges: unlawfully breaking and entering a dwelling house contrary to s. 306(1)(b) of the *Criminal Code*; unlawfully using a weapon or imitation thereof in committing a sexual assault, contrary to s. 246.2(a) of the *Code*; unlawfully using a firearm while committing an indictable offence, contrary to s. 83(1)(a) of the *Code*; and unlawfully stealing property of a total value exceeding \$200, contrary to s. 294(a) of the *Code*. These offences were alleged to have been committed approximately one month after the appellant's sixteenth birthday.

The appellant elected trial by a judge without a jury on all four charges and waived his right to a preliminary inquiry. He subsequently entered pleas of guilty to all counts in the indictment. O Hearn Co. Ct. J. of the County Court Judge's Criminal Court for District No. 1, Nova Scotia, requested a

Historique des faits et des procédures

Le 23 septembre 1983, l'appellant, Thomas Patrick Lyons, a été traduit en justice pour répondre à quatre accusations portées dans une dénonciation. On l'inculpait de s'être introduit par effraction dans une maison d'habitation, contrairement à l'al. 306(1)(b) du *Code criminel*; d'avoir utilisé une arme ou une imitation d'arme en commettant une agression sexuelle, contrairement à l'al. 246.2a) du *Code*; d'avoir utilisé une arme à feu lors de la perpétration d'un acte criminel, contrairement à l'al. 83(1)(a) du *Code*; et d'avoir volé des biens dont la valeur totale dépassait 200 \$, contrairement à l'al. 294a) du *Code*. Ces infractions auraient été commises environ un mois après le seizième anniversaire de naissance de l'appellant.

L'appellant a choisi d'être jugé par un juge sans jury relativement aux quatre accusations et a renoncé à son droit à une enquête préliminaire. Il a par la suite plaidé coupable à chacun des chefs énoncés dans l'acte d'accusation. Le juge O Hearn de la Cour de comté (juridiction criminelle) du

pre-sentence report and adjourned the matter of sentence.

Just before the sentence hearing on November 4, 1983, defence counsel was informed, for the first time, that the Crown might bring a dangerous offender application under Part XXI of the *Code*. At the commencement of the hearing, the Crown requested and was granted an adjournment to permit it to consider bringing such an application. The application was subsequently made. On November 8, 1983, consent to the application was obtained from the Deputy Attorney General of Nova Scotia, as required by s. 689(1)(a) of the *Code*.

At the commencement of the hearing of the application on December 14, 1983, an agreed upon statement of facts was read into the record. Evidence, including expert psychiatric testimony, was tendered on behalf of both the Crown and the appellant.

Though O Hearn Co. Ct. J. had at the outset warned the Crown attorney that he would have an "uphill fight" owing to the age of the appellant, the judge in the end found, on the basis of medical and other evidence presented to him, that it had been established beyond a reasonable doubt that the appellant qualified as a dangerous offender under the provisions of the *Code*. In his view, it had been shown that the appellant had a "sociopathic personality" and had so little conscience that it did not govern his actions. He concluded that it could be said with "a high degree of confidence" that it was "very likely" that the appellant would constitute a danger to the psychological or physical health and lives of others owing to "his in-built, perhaps congenital indifference to the consequences to others, his lack of affect, his lack of feeling for others". He belonged, the judge stated, to a class of people who, though mentally able to understand the law and to conform their conduct to its dictates, are so irresponsible to the law that they must be dealt with by extraordinary measures.

district n° 1 de la Nouvelle-Écosse a demandé que soit déposé un rapport présentiel et a renvoyé à plus tard le prononcé de la sentence.

Juste avant l'audience relative à la sentence, le 4 novembre 1983, l'avocat de la défense a été informé pour la première fois que le ministère public pourrait présenter en vertu de la partie XXI du *Code* une demande visant à faire déclarer que l'appellant était un délinquant dangereux. Au début de l'audience, le ministère public a sollicité et s'est vu accorder un ajournement afin d'envisager la possibilité de présenter une telle demande. Par la suite, la demande a été présentée. Le 8 novembre 1983, on a obtenu, conformément à l'exigence posée par l'al. 689(1)a) du *Code*, le consentement du sous-procureur général de la Nouvelle-Écosse à cette demande.

Le 14 décembre 1983, à l'ouverture de l'audience relative à la demande, un exposé conjoint des faits a été versé au dossier. Le ministère public et l'appellant ont tous les deux produit des éléments de preuve, y compris des témoignages de psychiatres.

Quoique le juge O Hearn ait dès le départ prévenu l'avocat de la poursuite qu'il aurait [TRADUCTION] «fort à faire» en raison de l'âge de l'appellant, il a fini par conclure, en se fondant sur les éléments de preuve médicale et autres qui lui avaient été soumis, qu'on avait établi hors de tout doute raisonnable que l'appellant était un délinquant dangereux au sens où l'entendent les dispositions pertinentes du *Code*. À son avis, il avait été démontré que l'appellant avait une [TRADUCTION] «personnalité sociopathique» et que sa conscience était si peu développée qu'elle ne régissait pas ses actes. Selon le juge O Hearn, on pouvait affirmer avec [TRADUCTION] «un haut degré de certitude» qu'il était [TRADUCTION] «fort probable» que l'appellant représenterait un danger pour la santé psychologique ou physique et pour la vie d'autrui à cause de [TRADUCTION] «son indifférence foncière, peut-être congénitale, quant aux conséquences de ses actes pour autrui, de son manque d'affectivité, de son insensibilité envers ses semblables». Il appartenait, a dit le juge, à une catégorie de personnes qui, bien que possédant la capacité mentale de comprendre la loi et de s'y conformer, sont tellement dépourvues de respect à son égard qu'elles doivent faire l'objet de mesures extraordinaires.

O Hearn Co. Ct. J. also considered and rejected the appellant's contentions that Part XXI of the *Code* was constitutionally invalid as offending against the guarantees embodied in ss. 7, 9 and 12 of the *Charter*, and proceeded to sentence the appellant to an indeterminate period of detention in a penitentiary.

The appellant's appeal to the Nova Scotia Supreme Court, Appeal Division, was unanimously dismissed for reasons given by Macdonald J.A. On January 31, 1985, leave to appeal to this Court was granted.

The following constitutional questions were stated by the Court on March 26, 1985:

1. Whether the provisions of Part XXI of the *Criminal Code* of Canada, dealing with an application for finding, and sentencing, an individual as a dangerous offender, in whole or in part, infringe or deny the rights guaranteed by ss. 7, 9, 11 and/or 12 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

2. If so, then are the provisions of Part XXI of the *Criminal Code*, in whole or in part, justified on the basis of s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and therefore not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

The appellant also argued that his rights under s. 7 of the *Charter* were violated by the Crown's failure to give him notice, before his election of a mode of trial and the entry of his plea, that it intended to bring, or contemplated bringing, a "dangerous offender" application under Part XXI of the *Code*.

The Attorneys General of Canada, Ontario, British Columbia and Saskatchewan intervened in support of the constitutional validity of Part XXI. [Saskatchewan withdrew January 29, 1987.]

Le juge O Hearn a également examiné et écarté l'argument de l'appellant selon lequel la partie XXI du *Code* est inconstitutionnelle pour le motif qu'elle viole les garanties données par les art. 7, 9 et 12 de la *Charte*. Il a ensuite condamné l'appellant à une peine de détention dans un pénitencier pour une période indéterminée.

L'appel interjeté par l'appellant devant la Division d'appel de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse a été rejeté à l'unanimité pour les motifs exposés par le juge Macdonald. Le 31 janvier 1985, l'autorisation de pourvoi devant cette Cour a été accordée.

Les questions constitutionnelles suivantes ont été formulées par la Cour le 26 mars 1985:

1. Les dispositions de la partie XXI du *Code criminel* du Canada portant sur une demande visant à faire déclarer qu'une personne est un délinquant dangereux et sur l'imposition d'une peine à la personne ayant fait l'objet d'une telle déclaration, portent-elles atteinte en totalité ou en partie aux droits garantis par les art. 7, 9, 11 et 12, ou l'un ou l'autre de ces articles, de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

2. Dans l'affirmative, les dispositions de la partie XXI du *Code criminel* sont-elles alors justifiées, en totalité ou en partie, compte tenu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

L'appellant a soutenu également que la poursuite a porté atteinte aux droits que lui reconnaît l'art. 7 de la *Charte*, en omettant de le prévenir, avant son choix du mode de procès et avant l'inscription de son plaidoyer, qu'elle avait l'intention ou qu'elle envisageait de présenter en vertu de la partie XXI du *Code* une demande visant à le faire déclarer «délinquant dangereux».

Les procureurs généraux du Canada, de l'Ontario, de la Colombie-Britannique et de la Saskatchewan sont intervenus pour plaider en faveur de la constitutionnalité de la partie XXI. [La Saskatchewan s'est désistée le 29 janvier 1987.]

History and Analysis of Part XXI

Part XXI of the *Criminal Code* establishes a scheme for the designation of certain offenders as "dangerous offenders" and for sentencing such persons to a penitentiary for an indeterminate period. It is the product of frequently amended legislation that has existed in Canada, in one form or another, since 1947. It has its genesis in the *Prevention of Crime Act, 1908*, 8 Edw. 7, c. 59, ss. 10-16 (U.K.), under which a person convicted of a crime was subject to a "further sentence" of not less than five or more than ten years as preventive detention if he or she was found to be an habitual criminal. During the debates in Parliament on that Act, its author, Lord Gladstone, "made it clear that it was intended to deal not with the generality of 'habituals' but only with that more limited body of 'professional criminals' or 'persistent dangerous criminals' engaged in the more serious forms of crime" (Fox, *The Modern English Prison* (London 1934), at p. 168).

The 1938 Royal Commission established to investigate the penal system of Canada, the Archambault Commission, in its report at p. 220 identified the initial purpose of the British legislation as the reformation of professional or persistently dangerous criminals, but observed that this did not occur in the British practice. It observed, at p. 218, that:

Notwithstanding the best methods of punishment and reformation that may be adopted, there will always remain a residue of the criminal class which is of incurable criminal tendencies and which will be unaffected by reformatory efforts. These become hardened criminals for whom "iron bars" and "prison walls" have no terrors, and in whom no hope or desire for reformation, if it ever existed, remains.

It thus recommended that legislation be enacted to identify this residual class of criminals and to provide for their indeterminate detention in a special prison. The purpose of such detention was conceived of as "neither punitive nor reformatory

Historique et analyse de la partie XXI

La partie XXI du *Code criminel* crée un régime permettant de qualifier certains délinquants de «dangereux» et de les condamner à une peine de détention dans un pénitencier pour une période indéterminée. Il s'agit là de l'aboutissement de dispositions législatives, souvent modifiées, qui ont existé au Canada sous une forme ou une autre depuis 1947. La partie XXI tire son origine des art. 10 à 16 de la *Prevention of Crime Act, 1908*, 8 Edw. 7, chap. 59 (R.-U.), aux termes desquels une personne déclarée coupable d'un crime était passible d'une [TRADUCTION] «peine supplémentaire» de détention préventive pour une durée de cinq ans au moins et de dix ans au plus si on jugeait qu'elle était un repris de justice. Au cours des débats parlementaires sur cette loi, son auteur, lord Gladstone, [TRADUCTION] «précisa qu'elle visait non pas la généralité des «délinquants d'habitude», mais uniquement la catégorie plus restreinte des «criminels professionnels» ou des «criminels obstinés et dangereux» qui commettent des crimes graves» (Fox, *The Modern English Prison* (London 1934), à la p. 168).

La Commission royale de 1938 (la Commission Archambault) constituée pour faire enquête sur le système pénal du Canada, souligne dans son rapport à la p. 230 que la loi britannique visait au départ à ramener dans le droit chemin les criminels professionnels ou les récidivistes dangereux, mais que l'expérience britannique révélait que ce n'était pas ce qui se passait dans la pratique. La Commission fait remarquer, à la p. 228:

En dépit des meilleures méthodes de châtement et de réforme que l'on puisse adopter, il restera toujours une certaine proportion de criminels, dont la tendance au mal est incorrigible et que les efforts de relèvement ne changeront pas. Ces gens-là deviennent des criminels endurcis, pour qui les «barreaux de fer» et les «murs des prisons» ne sont plus un objet de terreur et chez qui ne demeure aucun espoir ni désir d'amendement, si toutefois ils les ont jamais éprouvés.

Elle a donc recommandé l'adoption d'une loi permettant d'identifier les criminels en question et prévoyant leur détention pendant une période indéterminée dans une prison spéciale. Cette détention devait avoir pour but non «pas de punir ni de

but primarily segregation from society” (at p. 223).

It was against this backdrop that legislation dealing with habitual criminals was first introduced in Canada in 1947. Section 18 of the *Criminal Code Amendment Act*, S.C. 1947, c. 55, permitted the preventive detention “for the protection of the public” of “habitual criminals”, defined essentially as persons having a record of three previous indictable offences and who are persistently leading a criminal life (s. 575c). Additional amendments (S.C. 1948, c. 39, s. 43) provided for the sentencing in the same manner of “criminal sexual psychopaths”, defined as persons “who by a course of misconduct in sexual matters [have] evidenced a lack of power to control [their] sexual impulses and who as a result [are] likely to attack or otherwise inflict injury, loss, pain or other evil on any person” (s. 1054A(8)).

The *Report of the Canadian Committee on Corrections* (the Ouimet Report, 1969) critically examined these laws and recommended their repeal for being at once too inclusive, by applying to non-dangerous offenders (e.g., property offenders), and too exclusive, by requiring a recidivist history as a precondition of their application. However, the Commission also recognized the desirability, in policy terms, of such legislation. In the opening words of the Report’s discussion of the subject, it stated at p. 241:

It appears to the Committee that the protection of the public from unlawful violence, or from unlawful conduct which represents a serious threat to the physical safety of citizens, is one of the most urgent problems of the criminal law.

The Commission thus recommended that the extant legislation be replaced by better tailored “dangerous offender” legislation. Its concerns were reflected in the decision of this Court in *Hatchwell v. The Queen*, [1976] 1 S.C.R. 39, where the present Chief Justice stated, at p. 43:

réformer les détenus mais avant tout de les isoler de la société» (aux pp. 233 et 234).

C’est dans ce contexte que la première loi concernant les repris de justice fut adoptée au Canada en 1947. L’article 18 de la *Loi modifiant le Code criminel*, S.C. 1947, chap. 55, autorisait «pour la protection du public» la détention préventive des «repris de justice» qui étaient définis essentiellement comme étant les personnes qui avaient déjà été reconnues coupables de trois actes criminels et qui menaient continûment une vie criminelle (al. 575c). D’autres modifications (S.C. 1948, chap. 39, art. 43) prévoyaient le même genre de peine pour le cas d’un délinquant «atteint de psychopathie sexuelle criminelle», qui était défini comme un individu «qui, d’après son inconduite en matière sexuelle, a manifesté une impuissance à maîtriser ses impulsions sexuelles et qui, en conséquence, est susceptible d’attenter ou d’infliger autrement une blessure, une perte, une douleur ou un autre mal à toute personne» (par. 1054A(8)).

Le *Rapport du Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle* (le rapport Ouimet, 1969) a soumis les lois susmentionnées à un examen critique et a recommandé leur abrogation en raison de leur portée à la fois trop large, en ce sens qu’elles s’appliquaient à des délinquants non dangereux (par exemple, les auteurs d’infractions contre la propriété), et trop restreinte, en ce sens qu’elles imposaient la récidive comme condition préalable de leur application. Toutefois, le Comité a reconnu aussi que, du point de vue de la politique générale, il était souhaitable d’avoir de telles lois. En effet, le rapport commence ainsi son analyse du sujet, à la p. 257:

Le Comité estime que la défense sociale contre la violence illégale, ou contre une conduite illégale qui représente une grave menace pour la sécurité physique des citoyens, est l’un des problèmes les plus urgents du droit pénal.

Le Comité a proposé en conséquence que les textes en vigueur à l’époque soient remplacés par des dispositions mieux adaptées relativement aux «délinquants dangereux». Cette Cour a exprimé le même genre de préoccupations dans l’arrêt *Hatchwell c. La Reine*, [1976] 1 R.C.S. 39, où l’actuel Juge en chef affirme, à la p. 43: