

**Arnold Godfried Schwartz** *Appellant*

v.

**Her Majesty The Queen** *Respondent*

and

**The Attorney General of Canada** *Intervener*

INDEXED AS: R. v. SCHWARTZ

File No.: 18401.

1987: October 14; 1988: December 8.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Estey\*, McIntyre, Lamer, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR MANITOBA**

*Constitutional law — Charter of Rights — Presumption of innocence — Gun control — Reverse onus with respect to proof of registration certificate for restricted weapon — Whether reverse onus infringing presumption of innocence — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 11(d) — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 89(1)(a), (b), 106.7(1), (2).*

*Criminal law — Gun control — Registration certificate for restricted weapon — Owner of weapon required to prove possession of certificate — Whether reverse onus infringing presumption of innocence guaranteed by Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 11(d) — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 89(1)(a), (b), 106.7(1), (2).*

*Courts — Jurisdiction — Appeal from summary conviction appeal court — Jurisdiction of Court of Appeal.*

Appellant was convicted in Provincial Court on two counts of unlawful possession of a restricted weapon. The original owner had purchased the weapons in the United States, had registered them in Canada when he moved to Winnipeg, and had given the registration papers, which were in his name, to appellant when appellant bought the weapons. Appellant's application for a firearms acquisition certificate was refused by the Winnipeg Police. The police later searched appellant's home and confiscated the restricted weapons. The con-

**Arnold Godfried Schwartz** *Appellant*

c.

**Sa Majesté La Reine** *Intimée*

a et

**Le procureur général du Canada** *Intervenant*

RÉPERTORIÉ: R. c. SCHWARTZ

b N° du greffe: 18401.

1987: 14 octobre; 1988: 8 décembre.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, c Estey\*, McIntyre, Lamer, La Forest et L'Heureux-Dubé.

**EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA**

d Droit constitutionnel — Charte des droits — Présumption d'innocence — Contrôle des armes à feu — Inversion de la charge de la preuve de l'existence d'un certificat d'enregistrement pour une arme à autorisation restreinte — L'inversion de la charge de la preuve porte-t-elle atteinte à la présomption d'innocence? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d) — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 89(1)a), b), 106.7(1), (2).

f Droit criminel — Contrôle des armes à feu — Certificat d'enregistrement pour une arme à autorisation restreinte — Le propriétaire d'une arme est tenu de prouver qu'il est titulaire d'un certificat — L'inversion de la charge de la preuve porte-t-elle atteinte à la présomption d'innocence garantie par la Charte? — g Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d) — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 89(1)a), b), 106.7(1), (2).

h Tribunaux — Compétence — Appel contre une décision d'un tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité — Compétence de la Cour d'appel.

i En Cour provinciale l'appelant a été déclaré coupable relativement à deux chefs d'accusation de possession illicite d'une arme à autorisation restreinte. Le premier propriétaire des armes en question les avait achetées aux États-Unis, les avait fait enregistrer au Canada après avoir déménagé à Winnipeg et avait remis les papiers d'enregistrement, qui étaient à son nom, à l'appelant quand celui-ci s'est porté acquéreur des armes. L'appelant a présenté une demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu qui a été rejetée par la police de Winni-

\* Estey J. took no part in the judgment.

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

victions were quashed by the summary conviction appeal court but were restored by the Court of Appeal. The constitutional question before the Court dealt with whether s. 106.7(1) of the *Criminal Code* contravened s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Also at issue was whether the Court of Appeal erred in deciding the appeal on a question of fact or, in the alternative, on a question of mixed fact and law.

*Held* (Dickson C.J. and Lamer J. dissenting): The appeal should be dismissed. The constitutional question should be answered in the negative.

*Per McIntyre, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.:* A question of law involving the admissibility of evidence was raised here. To set aside an acquittal, the Crown must satisfy the Court that the result would not necessarily have been the same if the error made at trial had not occurred. The Crown met that test.

Parliament in enacting Part II.1 of the *Criminal Code* intended to prohibit the acquisition and use of weapons except as permitted by the strict controls it prescribed. Only a person possessing a restricted weapon for which he has no registration certificate can be convicted under s. 89(1). If a certificate of registration is not obtained, a criminal offence arises from the mere possession of the restricted firearm. Far from reversing any onus, s. 106.7 provides that a document purporting to be a valid registration certificate is evidence and proof of the statements contained therein and exempts an accused from prosecution.

Although the accused must establish that he falls within the exemption, there is no danger that he could be convicted under s. 89(1), despite the existence of a reasonable doubt as to guilt, because the production of the certificate resolves all doubts in favour of the accused and in the absence of the certificate no defence is possible once possession has been shown.

It was not necessary to consider s. 1 here. The impugned legislation, however, did meet the *Oakes* test. Firstly, its objective was sufficiently important to warrant overriding a constitutionally protected right. Secondly, the proportionality test was met. The provisions were rational, fair and not arbitrary; they impaired

peg. La police a par la suite perquisitionné au domicile de l'appelant et a confisqué les armes à autorisation restreinte. Les déclarations de culpabilité ont été annulées par le tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité, mais rétablies par la Cour d'appel. La question constitutionnelle dont la Cour a été saisie est de savoir si le par. 106.7(1) du *Code criminel* enfreint l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Également en litige est la question de savoir si la Cour d'appel a commis une erreur en tranchant l'appel sur une question de fait ou, subsidiairement, sur une question mixte de fait et de droit.

*Arrêt* (le juge en chef Dickson et le juge Lamer sont dissidents): Le pourvoi est rejeté. La question constitutionnelle reçoit une réponse négative.

*Les juges McIntyre, La Forest et L'Heureux-Dubé:* Une question de droit concernant l'admissibilité d'éléments de preuve a été soulevée en l'espèce. Pour faire annuler un acquittement, le ministère public doit convaincre la cour que le résultat n'aurait pas nécessairement été le même en l'absence de l'erreur commise au procès. Le ministère public a satisfait à cette exigence.

*Le législateur a adopté la partie II.1 du *Code criminel* avec l'intention d'interdire l'acquisition et l'usage d'armes, sauf dans la mesure où cela est permis par les règles strictes prescrites. Seule une personne ayant en sa possession une arme à autorisation restreinte pour laquelle elle n'a pas de certificat d'enregistrement peut être déclarée coupable en vertu du par. 89(1). Si on ne se procure pas un certificat d'enregistrement, la simple possession de l'arme à feu à autorisation restreinte constitue une infraction criminelle. L'article 106.7, loin de renverser la charge de la preuve, prévoit qu'un document donné comme étant un certificat d'enregistrement valide constitue une preuve et, à ce titre, établit la véracité des déclarations qui y sont contenues et protège l'accusé contre toute poursuite.*

*Bien que l'accusé doive établir qu'il relève de l'exemption, il n'y a aucun danger qu'il soit déclaré coupable en vertu du par. 89(1) malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à sa culpabilité, parce que la production du certificat dissipe tous les doutes en faveur de l'accusé et en l'absence d'un certificat, aucun moyen de défense ne peut être invoqué du moment que la possession a été démontrée.*

*Il n'est pas nécessaire d'examiner l'article premier en l'espèce. Toutefois la disposition législative attaquée satisfaisait au test de l'arrêt *Oakes*. Premièrement son objectif est suffisamment important pour justifier qu'il l'emporte sur un droit protégé par la Constitution. Deuxièmement, le critère de la proportionnalité a été*

the protected right as little as possible; and, the measures adopted were carefully tailored to balance the community interest and the interest of those wanting to legally possess weapons.

*Per Beetz J.*: Given the dates of pre-*Charter* trial and post-*Charter* summary conviction appeal, it was assumed without deciding that the *Charter* applied; the reasons of *McIntyre J.* were concurred in.

*Per Dickson C.J. (dissenting)*: Any burden on the accused that permits a conviction despite the presence of a reasonable doubt violates the presumption of innocence, regardless of the nature of the point the accused was required to prove. Otherwise, an accused, forced but unable to persuade the finder of fact of his or her innocence on a balance of probabilities, would be convicted of a criminal offence despite the existence of a reasonable doubt as to his or her guilt. The differences between defences which deny the existence of an essential element of an offence and defences that admit the existence of those elements do not affect the review of a provision under s. 11(d). When the facts give rise to the possibility of either type of defence, the Crown should be required to disprove them by proof of guilt beyond a reasonable doubt.

Lack of registration, whether or not it is an "essential element" of s. 89(1) of the *Code*, is essential to the verdict. Section 106.7(1) relieves the Crown of the onus of proof beyond a reasonable doubt and requires the person charged under s. 89(1) to "prove" possession of a registration certificate on a balance of probabilities. The accused, therefore, is required to raise a more than a reasonable doubt. An accused, unable to meet this persuasive burden, could be convicted of unlawful possession of a restricted weapon notwithstanding the potential existence of a reasonable doubt.

The presumption of innocence guaranteed by s. 11(d) of the *Charter* is not subject to statutory or common law exceptions and is infringed by any provision requiring that the accused bear a persuasive burden. In some instances, however, the accused may be required to point out some evidential basis to raise a defence which the Crown must then disprove beyond a reasonable doubt. Factors such as ease of proof and a rational connection

rempli. Les dispositions sont justes, rationnelles et non arbitraires, elles portent le moins possible atteinte au droit protégé et les mesures adoptées ont été soigneusement conçues de façon à équilibrer l'intérêt de la collectivité et celui de personnes qui désirent posséder légalement des armes à feu.

*Le juge Beetz*: Étant donné que le procès est antérieur à la *Charte* et que l'appel de la déclaration sommaire de culpabilité est postérieur à la *Charte*, il est pris pour *b* acquis, sans pour autant en décider, que la *Charte* s'applique et les motifs du juge *McIntyre* sont adoptés.

*Le juge en chef Dickson (dissident)*: Tout fardeau incombant à un accusé qui permet une déclaration de culpabilité malgré l'existence d'un doute raisonnable *c* porte atteinte à la présomption d'innocence, peu importe la nature du point que l'accusé est tenu de démontrer. Autrement un inculpé, forcé mais incapable de persuader le juge des faits de son innocence par la prépondérance des probabilités, sera reconnu coupable d'une infraction criminelle en dépit de l'existence d'un doute raisonnable quant à culpabilité. Les différences entre les moyens de défense qui nient l'existence d'un élément essentiel d'une infraction et ceux qui reconnaissent l'existence de ces éléments, ne sauraient influer sur *e* l'examen d'une disposition en vertu de l'al. 11d). Lorsque les faits permettent d'invoquer l'un ou l'autre genre de défense, le ministère public devrait être obligé de les réfuter par une preuve de culpabilité hors de tout doute raisonnable.

*f* Que le non-enregistrement constitue ou non un «élément essentiel» du par. 89(1) du *Code*, il est essentiel pour le verdict. Le paragraphe 106.7(1) enlève au ministère public la charge de la preuve hors de tout doute raisonnable et met à la charge de la personne inculpée *g* en vertu du par. 89(1) de «prouver» qu'elle détient un certificat d'enregistrement selon la prépondérance des probabilités. L'accusé est donc obligé de soulever plus qu'un doute raisonnable. Ainsi un accusé incapable de s'acquitter de ce fardeau de persuasion pourrait être *h* reconnu coupable de possession illicite d'une arme à autorisation restreinte malgré l'éventuelle existence d'un doute raisonnable.

*i* La présomption d'innocence, garantie par l'al. 11d) de la *Charte*, n'est pas sujette à des exceptions législatives ou découlant de la *common law* et toute disposition qui impose à l'accusé une charge de persuasion y porte atteinte. Dans certains cas, toutefois, l'accusé peut être tenu de souligner certains éléments de preuve pour pouvoir soulever une défense que le ministère public doit alors réfuter hors de tout doute raisonnable. Des facteurs comme la facilité de preuve et l'existence d'un lien rationnel touchent à la justification d'une violation et

go to the justification for an infringement and should be considered in the s. 1 analysis.

The *Code* contains a comprehensive 'gun control' legislative scheme intended to discourage the use of firearms. The objective behind Part II.1 in general and s. 106.7(1) in particular relates to concerns which are pressing and substantial in a free and democratic society. The proportionality test in *Oakes*, however, was not met. There was no rational connection between the provision and the objective. The proved fact (possession of a restricted weapon) did not prove the presumed fact (lack of a registration certificate). The presumption of innocence was not impaired "as little as possible" by the challenged provision. To authenticate the certificate, the accused must testify (and so choose between his constitutionally guaranteed rights not to testify or to be presumed innocent) or call the local registrar of firearms as a defence witness. The Crown can disprove the existence of a registration certificate with information from the local registrar of firearms as to whether or not a certificate has been issued and, as a backup, from the central registry of all registration certificates.

Section 106.7(1) is not completely invalid notwithstanding the invalidity of its application here. While the nature of the registration figured highly in the s. 1 analysis here, the justification for s. 106.7(1) in connection with other documents or permits in Part II.1 could likely involve different issues and a different s. 1 analysis.

*Per Lamer J. (dissenting):* The disposition and the reasons of the Chief Justice, except for the objective assigned to s. 106.7 under the s. 1 scrutiny, were concurred in.

Section 106.7(1) is neither particular nor essential to weapons legislation. It is a purely evidentiary section intended to relieve the prosecution of the inconvenience of securing a certificate from the appropriate authority attesting to the absence of any record establishing registration. The objective, when the cost of this convenience is expressed in terms of a restriction on an accused's rights, was not sufficiently important to warrant overriding an accused's rights under s. 11(d).

d doivent être examinés dans le cadre d'une analyse en vertu de l'article premier.

e Le *Code* contient un vaste programme législatif de «contrôle des armes à feu» destiné à dissuader les criminels de la société d'utiliser les armes à feu. L'objet de la partie II.1 en général et du par. 106.7(1) en particulier se rapporte à des préoccupations urgentes et réelles dans une société libre et démocratique. On n'a toutefois pas satisfait au critère de proportionnalité énoncé dans l'arrêt *Oakes*. Il n'y a pas de lien rationnel entre la disposition et l'objectif. Le fait prouvé, la possession d'une arme à autorisation restreinte, ne prouve pas le fait présumé, l'absence de certificat d'enregistrement. La disposition contestée ne porte pas «de moins possible» atteinte à la présomption d'innocence. Pour authentifier le certificat, l'accusé doit témoigner (et donc choisir entre les droits garantis par la Constitution de ne pas témoigner ou d'être présumé innocent) ou citer le registraire local des armes à feu à titre de témoin à décharge. Le ministère public peut établir l'inexistence d'un certificat d'enregistrement en produisant des renseignements fournis par le registraire local des armes à feu sur la délivrance d'un certificat et, au besoin, des renseignements provenant du registre central de tous les certificats d'enregistrement.

f Le paragraphe 106.7(1) n'est pas complètement invalide même s'il l'est en l'espèce. Quoique la nature de l'enregistrement ait joué un rôle primordial dans l'analyse en vertu de l'article premier, la justification du par. 106.7(1) dans le cas d'autres documents ou permis visés à la partie II.1 nécessiterait vraisemblablement un examen de questions différentes ainsi qu'une analyse différente en vertu de l'article premier.

g *Le juge Lamer (dissident):* Le dispositif et les motifs du Juge en chef sont adoptés, sauf pour ce qui est de l'objectif attribué au par. 106.7 dans le cadre de l'analyse en vertu de l'article premier.

i Le paragraphe 106.7(1) n'est ni particulier ni essentiel à la législation en matière d'armes. Il s'agit d'un paragraphe portant uniquement sur la preuve, qui est destiné à dégager la poursuite de l'obligation d'avoir à obtenir de l'administration compétente un certificat attestant l'absence de tout dossier établissant l'enregistrement. L'objectif, lorsque le coût de cette commodité administrative s'exprime en termes de restriction aux droits de l'accusé, ne revêt pas une importance suffisante pour justifier une atteinte aux droits reconnus à un accusé par l'al. 11d).

**Cases Cited**

By McIntyre J.

**Applied:** *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; **distinguished:** *R. v. Appleby*, [1972] S.C.R. 303; *R. v. Vailancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636; *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3; **referred to:** *R. v. Conrad* (1983), 8 C.C.C. (3d) 482; *R. v. Shelley*, [1981] 2 S.C.R. 196; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30; *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539; *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350; *R. v. Mannion*, [1986] 2 S.C.R. 272.

By Dickson C.J. (dissenting)

*R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, aff'g (1983), 145 D.L.R. (3d) 123; *R. v. Appleby*, [1972] S.C.R. 303; *Sunbeam Corporation (Canada) Ltd. v. The Queen*, [1969] S.C.R. 221; *Rose v. The Queen*, [1959] S.C.R. 441; *R. v. Ponsford* (1978), 41 C.C.C. (2d) 433; *R. v. Colbeck* (1978), 42 C.C.C. (2d) 117; *Vézeau v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 277; *R. v. Vailancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636; *R. v. Holmes*, [1988] 1 S.C.R. 914; *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3; *R. v. Edwards*, [1974] 2 All E.R. 1085; *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539; *Latour v. The King*, [1951] S.C.R. 19; *R. v. Proudlock*, [1979] 1 S.C.R. 525; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *McGuigan v. The Queen*, [1982] 1 S.C.R. 284; *R. v. Wilson* (1984), 17 C.C.C. (3d) 126; *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350.

By Lamer J. (dissenting)

*R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103.**Statutes and Regulations Cited**

*Canada Evidence Act*, R.S.C. 1970, c. E-10, ss. 29(2), 30.  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*; ss. 1, 11(c), (d).  
*Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 83(1), 84, 88(1), 89(1), (2), (3), 90, 91(1), 94(1), 95(3), 104(1), (12), 106.1(1), (3), (6), (7), (8), 106.2(1), (10), 106.4(3), 106.6(1), 106.7(1), (2), 241(1), (6), (7), 605(1)(a), 613(1)(a), 730, 755(1), 771(1), (2).  
*Criminal Code*, S.C. 1892, c. 29, s. 105.  
*Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23, s. 24(1).

**Authors Cited**

Canada. Solicitor General. *Evaluation of the Canadian Gun Control Legislation. First Progress Report*. Project team: Elizabeth Scarff, et al. Ottawa: Sollicitor General Canada, Research Division, 1981.

**Jurisprudence**

Citée par le juge McIntyre

**Arrêt appliqué:** *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; **distinction d'avec les arrêts:** *R. c. Appleby*, [1972] R.C.S. 303; *R. c. Vailancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3; **arrêts mentionnés:** *R. v. Conrad* (1983), 8 C.C.C. (3d) 482; *R. c. Shelley*, [1981] 2 R.C.S. 196; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30; *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350; *R. c. Mannion*, [1986] 2 R.C.S. 272.

Citée par le juge en chef Dickson (dissident)

*c* *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, conf. (1983), 145 D.L.R. (3d) 123; *R. c. Appleby*, [1972] R.C.S. 303; *Sunbeam Corporation (Canada) Ltd. v. The Queen*, [1969] R.C.S. 221; *Rose v. The Queen*, [1959] R.C.S. 441; *R. v. Ponsford* (1978), 41 C.C.C. (2d) 433; *R. v. Colbeck* (1978), 42 C.C.C. (2d) 117; *Vézeau c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 277; *R. c. Vailancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Holmes*, [1988] 1 R.C.S. 914; *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3; *R. v. Edwards*, [1974] 2 All E.R. 1085; *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539; *Latour v. The King*, [1951] R.C.S. 19; *R. c. Proudlock*, [1979] 1 R.C.S. 525; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *McGuigan c. La Reine*, [1982] 1 R.C.S. 284; *R. v. Wilson* (1984), 17 C.C.C. (3d) 126; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350.

f Citée par le juge Lamer (dissident)

*R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.**Lois et règlements cités**

*g* *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 11c), d). *Code criminel*, S.C. 1892, chap. 29, art. 105. *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 83(1), 84, 88(1), 89(1), (2), (3), 90, 91(1), 94(1), 95(3), 104(1), (12), 106.1(1), (3), (6), (7), (8), 106.2(1), (10), 106.4(3), 106.6(1), 106.7(1), (2), 241(1), (6), (7), 605(1)a), 613(1)a), 730, 755(1), 771(1), (2). *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, chap. I-23, art. 24(1). *Loi sur la preuve au Canada*, S.R.C. 1970, chap. E-10, art. 29(2), 30.

**Doctrine citée**

Canada. Solliciteur général. *L'évaluation des mesures législatives canadiennes relatives au contrôle des armes à feu: premier rapport provisoire*. Groupe de travail: Elizabeth Scarff, et al. Ottawa: Solliciteur général Canada, Division de la recherche, 1981.

- Cross, Sir Rupert. *The Golden Thread of the English Criminal Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 1976.
- Delisle, Ronald Joseph. *Evidence: Principles and Problems*. Toronto: Carswells, 1984.
- Ewart, J. Douglas, Michael Lomer and Jeff Casey. *Documentary Evidence in Canada*. Toronto: Carswells, 1984.
- Finley, David. "The Presumption of Innocence and Guilt: Why Carroll Should Prevail Over Oakes" (1984), 39 C.R. (3d) 115.
- Friedland, Martin L. *A Century of Criminal Justice*. Toronto: Carswells, 1984.
- Halsbury's Laws of England*, vol. 11, 4th ed. London: Butterworths, 1976.
- Hawley, Donna Lea. *Canadian Firearms Law*. Toronto: Butterworths, 1988.
- Mahoney, Richard. "The Presumption of Innocence: A New Era" (1988), 67 Can. Bar Rev. 1.
- Ratushny, Edward. "The Role of the Accused in the Criminal Process," in Gérald-A. Beaudoin and Walter Surma Tarnopolsky, eds., *The Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary*. Toronto: Carswells, 1982.
- Stuart, Donald. *Canadian Criminal Law*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1987.
- Wigmore, John Henry. *Wigmore on Evidence*, vol. 7, 3rd ed. Boston: Little, Brown & Co., 1940.
- Williams, Glanville Llewelyn. *The Proof of Guilt*, 3rd ed. London: Stevens & Sons, 1963.
- Cross, Sir Rupert. *The Golden Thread of the English Criminal Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 1976.
- Delisle, Ronald Joseph. *Evidence: Principles and Problems*. Toronto: Carswells, 1984.
- <sup>a</sup> Ewart, J. Douglas, Michael Lomer and Jeff Casey. *Documentary Evidence in Canada*. Toronto: Carswells, 1984.
- Finley, David. «The Presumption of Innocence and Guilt: Why Carroll Should Prevail Over Oakes» (1984), 39 C.R. (3d) 115.
- Friedland, Martin L. *A Century of Criminal Justice*. Toronto: Carswells, 1984.
- Halsbury's Laws of England*, vol. 11, 4th ed. London: Butterworths, 1976.
- <sup>c</sup> Hawley, Donna Lea. *Canadian Firearms Law*. Toronto: Butterworths, 1988.
- Mahoney, Richard. «The Presumption of Innocence: A New Era» (1988), 67 R. du B. can. 1.
- Ratushny, Edward. «Le rôle de l'accusé dans la poursuite criminelle,» dans Gérald-A. Beaudoin et Walter Surma Tarnopolsky, éd., *La Charte canadienne des droits et libertés*. Montréal: Wilson & Lafleur/Sorej, 1982.
- Stuart, Donald. *Canadian Criminal Law*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1987.
- <sup>e</sup> Wigmore, John Henry. *Wigmore on Evidence*, vol. 7, 3rd ed. Boston: Little, Brown & Co., 1940.
- Williams, Glanville Llewelyn. *The Proof of Guilt*, 3rd ed. London: Stevens & Sons, 1963.

APPEAL from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1983), 25 Man. R. (2d) 295 (on a rehearing following a preliminary judgment of that Court (1983), 25 Man. R. (2d) 164, 5 D.L.R. (4th) 524) allowing an appeal from a decision of Barkman Co. Ct. J. (1983), 22 Man. R. (2d) 46, allowing an appeal from conviction by Allen Prov. Ct. J. Appeal dismissed, Dickson C.J. and Lamer J. dissenting. The constitutional question should be answered in the negative.

*J. J. Gindin*, for the appellant.

*Bruce Miller*, for the respondent.

*Julius A. Isaac* and *Yvon Vanasse*, for the intervener the Attorney General of Canada.

The following are the reasons delivered by

THE CHIEF JUSTICE (dissenting)—Section 106.7(1) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c.

<sup>f</sup> POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1983), 25 Man. R. (2d) 295 (à la suite d'une nouvelle audience après un jugement préliminaire rendu par cette cour (1983), 25 Man. R. (2d) 164, 5 D.L.R. (4th) 524), qui a accueilli un appel d'une décision du juge Barkman de la Cour de comté (1983), 22 Man. R. (2d) 46, qui avait accueilli un appel d'un verdict de culpabilité prononcé par le juge Allen de la Cour provinciale. Pourvoi rejeté, le juge en chef Dickson et le juge <sup>g</sup> Lamer sont dissidents. La question constitutionnelle reçoit une réponse négative.

*J. J. Gindin*, pour l'appelant.

*Bruce Miller*, pour l'intimée.

*Julius A. Isaac* et *Yvon Vanasse*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

Version française des motifs rendus par

<sup>j</sup> LE JUGE EN CHEF (dissident)—Le paragraphe 106.7(1) du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap.

C-34, requires an accused charged with a firearms offence to prove that he or she held the necessary permit or certificate for the firearm. The constitutional validity of this section is the primary question in this case. A secondary question is raised as to the jurisdiction of a provincial court of appeal on an appeal from a summary conviction appeal court. At the outset, I would like to mention that this case has been argued throughout on the basis of s. 106.7(1). Section 730 of the *Code* has not been in issue.

## I

Facts

Arnold Godfried Schwartz was charged under s. 89(1) of the *Criminal Code* (i) that he did unlawfully have in his possession a restricted weapon, to wit: a .44 Magnum revolver for which he did not have a registration certificate issued to him; (ii) that he did unlawfully have in his possession a restricted weapon, to wit: a .38 Special revolver for which he did not have a registration certificate issued to him. The evidence disclosed that Schwartz had bought the two handguns in 1978 from one of his employees, Horst Schimiczek, who had acquired the .38 Special in Texas and the .44 Magnum in North Dakota. Schimiczek had moved to Winnipeg, duly registered the two weapons, and then sold the guns to Schwartz. He gave Schwartz the registration papers, in Schimiczek's name. Later, an application in Schwartz's name for a firearms acquisition certificate, the necessary first step to obtain a registration certificate, was received by the Firearms Section of the City of Winnipeg Police Department. At the time, the Firearms Section was under control of Staff Sergeant Gordon Pilcher, who reviewed the application and determined that a notice of intention to refuse a firearms acquisition certificate should be sent to Schwartz. A notice to this effect was delivered to Schwartz by double registered mail.

Approximately nine months after the notice was mailed, members of the Winnipeg Police Department executed a search of Schwartz's home, and

C-34, exige de la personne accusée d'une infraction relative aux armes à feu qu'elle prouve qu'elle est titulaire du permis ou du certificat requis pour l'arme. La constitutionnalité de ce paragraphe <sup>a</sup> constitue le principal point litigieux en l'espèce. La question secondaire qui se pose est celle de la compétence d'une cour d'appel provinciale saisie de l'appel d'un tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité. Je m'empresse d'ajouter que l'affaire a été plaidée devant toutes les cours sur le fondement du par. 106.7(1). L'article 730 du *Code* n'est pas en cause.

## c

## I

Les faits

Arnold Godfried Schwartz a été inculpé aux termes du par. 89(1) du *Code criminel* (i) de <sup>d</sup> possession illicite d'une arme à autorisation restreinte, savoir: un revolver .44 Magnum pour lequel il ne détenait pas de certificat d'enregistrement; (ii) de possession illicite d'une arme à autorisation restreinte, savoir: un revolver .38 Special pour lequel il ne détenait pas de certificat d'enregistrement. D'après la preuve, Schwartz a acheté les deux armes en 1978 à l'un de ses employés, Horst Schimiczek, qui avait acheté le .38 Special au Texas et le .44 Magnum dans le Dakota du Nord. Après son déménagement à Winnipeg, Schimiczek a dûment fait enregistrer les deux armes, puis les a vendues à Schwartz. Les papiers d'enregistrement étaient à son nom lorsqu'il les a remis à Schwartz. Par la suite, la Section des armes à feu de la police de Winnipeg a reçu une demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu au nom de Schwartz, ce qui constitue la première démarche obligatoire pour obtenir un certificat d'enregistrement. À l'époque, la Section des armes à feu était dirigée par le sergent d'état-major Gordon Pilcher, qui a examiné la demande et décidé d'envoyer un avis d'intention de refuser l'autorisation d'acquisition d'armes à feu à Schwartz. L'avis en ce sens a été envoyé à Schwartz par courrier recommandé avec accusé de réception.

Environ neuf mois après l'envoi postal de l'avis, des agents de la police de Winnipeg ont perquisi-

## j

located and confiscated a .44 Magnum and a .38 Special.

Schwartz proceeded to trial before Allen Prov. Ct. J. and was convicted on both charges. He was fined \$50 on each charge. On appeal, Barkman Co. Ct. J. allowed the appeal and quashed the convictions. The Crown then appealed to the Manitoba Court of Appeal (Hall J.A., Matas J.A. concurring, and Huband J.A. dissenting in part). The acquittals were set aside and convictions restored. Leave was granted by this Court to appeal the judgment of the Manitoba Court of Appeal.

## II

### Legislative and Constitutional Provisions

The relevant legislative and constitutional provisions follow:

#### *Criminal Code*

**89.** (1) Every one who has in his possession a restricted weapon for which he does not have a registration certificate

(a) is guilty of an indictable offence and is liable to imprisonment for five years; or

(b) is guilty of an offence punishable on summary conviction.

**106.7** (1) Where, in any proceedings under any of sections 83 to 106.5, any question arises as to whether a person is or was the holder of a firearms acquisition certificate, registration certificate or permit, the onus is on the accused to prove that that person is or was the holder of such firearms acquisition certificate, registration certificate or permit.

(2) In any proceedings under any of sections 83 to 106.5, a document purporting to be a firearms acquisition certificate, registration certificate or permit is evidence of the statements contained therein.

#### *Canadian Charter of Rights and Freedoms*

**1.** The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can

tionné au domicile de Schwartz et y ont trouvé et confisqué le .44 Magnum et le .38 Special.

Schwartz a subi son procès devant le juge Allen de la Cour provinciale et il a été reconnu coupable à l'égard des deux accusations. Il a été condamné à une amende de 50 \$ pour chacune. En appel, le juge de la Cour de comté Barkman a accueilli l'appel et a cassé les déclarations de culpabilité. Le ministère public a alors interjeté appel à la Cour d'appel du Manitoba (composée des juges Hall et Matas, qui ont rédigé des motifs concordants, et du juge Huband, dissident en partie). Les acquittements ont été infirmés et les déclarations de culpabilité rétablies. Cette Cour a autorisé le pourvoi contre l'arrêt de la Cour d'appel du Manitoba.

## II

### Dispositions législatives et constitutionnelles

Voici les dispositions législatives et constitutionnelles pertinentes:

#### *Code criminel*

**e** **89.** (1) Est coupable

a) d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de cinq ans, ou

b) d'une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité,

quiconque a en sa possession une arme à autorisation restreinte pour laquelle il ne détient pas de certificat d'enregistrement.

**g** **106.7** (1) Dans toute procédure engagée en vertu des articles 83 à 106.5, c'est à l'inculpé qu'il incombe de prouver que telle ou telle personne est ou était titulaire d'une autorisation d'acquisition d'armes à feu, d'un certificat d'enregistrement ou d'un permis lorsque cette question se pose.

**i** **(2)** Dans toute procédure engagée en vertu des articles 83 à 106.5, un document donné comme étant une autorisation d'acquisition d'armes à feu, un certificat d'enregistrement ou un permis fait preuve des déclarations qui y sont contenues.

#### *Charte canadienne des droits et libertés*

**j** **1.** La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit dans des limites

be demonstrably justified in a free and democratic society.

**11. Any person charged with an offence has the right**

(d) to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal;

**III**

Judgments of the Manitoba Courts

*Provincial Judges Court*

Allen Prov. Ct. J. found the appellant guilty on both counts. He stated, in part:

The fact is there comes a situation in each case where the evidence is so overwhelming and points clearly in one direction that one would have to speculate and resort to pure conjecture to have a reasonable doubt. I do not have a reasonable doubt.

Section 106.7(1) of the *Code*, imposing an onus on the accused, does not appear to have been raised in argument in support of the case for the Crown nor relied upon by Allen Prov. Ct. J. The constitutional validity of the section was not challenged before him.

*County Court of Winnipeg*

There were three major grounds of appeal before Barkman Co. Ct. J. [(1983), 22 Man. R. (2d) 46]. The first was that it was not proved beyond a reasonable doubt that the accused possessed the restricted weapons. The second was that some of the evidence concerning the lack of registration was hearsay and therefore inadmissible. The third ground was that the evidence concerning lack of registration could only be admitted if notice were given under s. 30 of the *Canada Evidence Act*, R.S.C. 1970, c. E-10.

Defence counsel objected to the admission of evidence of Sergeant Pilcher relating to information contained in a file compiled by staff members under his supervision. Counsel also objected to Sgt. Pilcher testifying about any documents that might have been placed in the file after he was

qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

**11. Tout inculpé a le droit:**

d) d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable;

**b**

**III**

Jugements et arrêt des tribunaux manitobains

*La Cour des juges provinciaux*

Le juge Allen a déclaré l'appelant coupable à l'égard des deux chefs. Il dit, notamment:

[TRADUCTION] Le fait est qu'il arrive un moment, dans chaque affaire, où la preuve devient tellement accablante, pointant clairement dans une seule direction, qu'il faudrait s'en remettre à des hypothèses et recourir à de pures conjectures pour avoir un doute raisonnable. Je n'entretiens aucun doute raisonnable.

e Le paragraphe 106.7(1) du *Code*, qui impose à l'inculpé la charge de la preuve, ne semble pas avoir été plaidé par le ministère public ni avoir été utilisé par le juge Allen. La constitutionnalité de l'article n'a pas été contestée devant lui.

**f**

*La Cour de comté de Winnipeg*

Le juge Barkman était saisi de trois principaux moyens d'appel [(1983), 22 Man. R. (2d) 46].

g Premièrement, il n'avait pas été prouvé hors de tout doute raisonnable que l'accusé était en possession des armes à autorisation restreinte. En second lieu, certaines des preuves concernant le non-enregistrement constituaient du oui-dire et étaient par conséquent inadmissibles. En troisième lieu, la preuve du non-enregistrement ne pouvait être admise que si un avis avait été donné conformément à l'art. 30 de la *Loi sur la preuve au Canada*, S.R.C. 1970, chap. E-10.

**i**

L'avocat de la défense s'est opposé à l'admission du témoignage du sergent Pilcher concernant les informations consignées au dossier compilé par le personnel sous ses ordres. L'avocat s'est également opposé au témoignage du sergent Pilcher concernant les documents qui auraient pu être placés

**j**

transferred out of the Firearms Section. Barkman Co. Ct. J. held that the trial judge erred by admitting the evidence of Sgt. Pilcher which did not relate specifically to things done by Pilcher himself; Sgt. Pilcher had gone on to other duties; such evidence was hearsay and could only be admitted after giving notice pursuant to s. 30 of the *Canada Evidence Act*.

Barkman Co. Ct. J. considered as properly admitted the evidence of Sgt. Pilcher to the effect that (1) he refused an application by the accused for a firearms acquisition certificate; (2) he wrote a refusal letter; (3) he searched the file of the city of Winnipeg Police regarding the accused in 1979 and did not find a registration certificate for a restricted weapon, and he had the file with him in court; (4) the address of the house of the accused was situated in the city of Winnipeg area for registration of firearms. According to the evidence, no one to whom a certificate had been refused could get a certificate during the five years following. The evidence of Sgt. Pilcher was the only evidence before the judge relating to the registration of the restricted weapons, except for the evidence of the previous owner, Mr. Schimiczek, who testified that he spoke to the accused about registration of the weapons in the early part of 1981 and the accused then told him that he had not yet registered them.

Barkman Co. Ct. J. further held [at p. 48] that Sgt. Pilcher could give evidence as to what he did and saw personally, but "his evidence as to what he saw is not evidence of the truth of the information contained in the documents which he saw in the file in question". He held that Allen Prov. Ct. J. had improperly admitted as an exhibit the application for a firearms acquisition certificate in Schwartz's name as it had not been identified by the person receiving it as having been submitted by Schwartz. He concluded [at p. 49] that the remaining evidence, together with the testimony of Schimiczek, "falls far short of proof beyond a reasonable doubt that the accused did not have

dans le dossier après son transfert de la Section des armes à feu. Le juge Barkman a conclu que le juge de première instance avait eu tort d'admettre le témoignage du sergent Pilcher quand il ne portait pas spécifiquement sur ce que Pilcher avait fait lui-même; le sergent Pilcher exerce depuis d'autres fonctions; ce témoignage constituait du oui-dire et ne pouvait être admis qu'après un avis, conformément à l'art. 30 de la *Loi sur la preuve au Canada*.

b

Le juge Barkman a considéré comme régulièrement admis le témoignage du sergent Pilcher sur les points suivants: (1) son refus opposé à la demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu présentée par l'accusé; (2) sa lettre de refus; (3) son examen infructueux du dossier de l'accusé constitué par la police de la ville de Winnipeg en 1979 qu'il a apporté avec lui au tribunal et dans lequel il n'a trouvé aucun certificat d'enregistrement d'une arme à autorisation restreinte; (4) l'adresse de la résidence de l'accusé, située dans le secteur d'enregistrement des armes à feu de la ville de Winnipeg. D'après la preuve, quiconque se voit refuser un certificat ne peut en obtenir un autre au cours des cinq années suivantes. Le témoignage du sergent Pilcher constitue la seule preuve dont le juge ait été saisi relativement à l'enregistrement des armes à autorisation restreinte, si l'on excepte le témoignage de l'ancien propriétaire, M. Schimiczek, qui a déclaré avoir parlé de l'enregistrement des armes au début de 1981 avec l'accusé qui lui avait dit qu'il ne les avait pas encore g enregistrées.

\*Le juge Barkman a en outre jugé [à la p. 48] que si le sergent Pilcher pouvait témoigner sur ce qu'il avait fait et vu personnellement, [TRADUCTION] «son témoignage sur ce qu'il avait vu ne faisait pas preuve de l'exactitude de l'information contenue dans les documents qu'il avait vus dans le dossier en question». Il a jugé que le juge Allen avait irrégulièrement admis, à titre de pièce à conviction, la demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu faite au nom de Schwartz, puisqu'elle n'avait pas été identifiée par celui qui l'avait reçue comme provenant de Schwartz. Il a conclu [à la p. 49] que le reste des preuves, joint au témoignage de M. Schimiczek, [TRADUCTION]

j

registration certificates issued to him for the restricted weapons . . .”

Counsel for the Crown, after arguing unsuccessfully against the exclusion of the so-called hearsay evidence, then contended that even if such evidence were not admissible, this would not affect the conviction of the appellant because s. 106.7(1) of the *Code* placed the onus on the accused to satisfy the Court that the weapons were properly registered. Counsel for Schwartz argued in response that s. 106.7(1) of the *Code* was either inapplicable to his client or unconstitutional by reason of s. 11(d) of the *Charter*. Barkman Co. Ct. J. held that s. 106.7(1) was not ambiguous and that it applied to the appellant. He then went on to consider the judgment of the Ontario Court of Appeal in *R. v. Oakes* (1983), 145 D.L.R. (3d) 123, aff'd [1986] 1 S.C.R. 103. Barkman Co. Ct. J. referred to the three factors mentioned by Martin J.A. in *Oakes*, underlined in the passage below, at pp. 50-51, to be taken into consideration in determining whether it is reasonable for Parliament to place the burden of proof on the accused in relation to an ingredient of the offences in question:

(a) the magnitude of the evil sought to be suppressed, it is to my mind a great evil that is sought to be suppressed by the requirement of registration of restricted weapons since registration will not be granted where a person has within the last five years (1) been convicted of an offence on indictment in which violence against another person was used, threatened or attempted; etc (see s. 194(3)(b)); (b) the difficulty of the prosecution making proof of the presumed fact. Since the advent of the computer and in accordance with the evidence of Sergeant Pilcher that records are maintained in Ottawa as to persons who are refused certificates or permits, it would not be difficult for the Crown to prove lack of registration; (c) the relative ease with which the accused may prove or disprove the presumed fact. The accused need only produce the registration certificate or permit to prove the registration (see s. 106.7(2)) in the circumstances of this case, but in other situations it may be more difficult. [Emphasis added.]

«est loin de prouver hors de tout doute raisonnable que l'accusé n'avait pas obtenu de certificat d'enregistrement pour les armes à autorisation restreinte . . .»

a Après s'être opposé en vain à l'exclusion de la preuve qualifiée de oui-dire, le substitut a soutenu que, même si cette preuve n'était pas admissible, cela ne devait pas influer sur la déclaration de culpabilité de l'appelant, puisque le par. 106.7(1) du *Code* met à la charge de l'accusé l'obligation de convaincre la cour que les armes ont été régulièrement enregistrées. L'avocat de Schwartz a répliqué que le par. 106.7(1) du *Code* était soit inapplicable à son client, soit inconstitutionnel, en raison de l'al. 11d) de la *Charte*. Le juge Barkman a jugé que le par. 106.7(1) n'était nullement ambigu et qu'il s'appliquait à l'appelant. Il a alors procédé à un examen de l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *R. v. Oakes* (1983), 145 D.L.R. (3d) 123 (conf. [1986] 1 R.C.S. 103). Il s'est référé aux trois facteurs que mentionne le juge Martin dans l'arrêt *Oakes*, soulignés dans le passage qui suit, aux pp. 50 et 51, dont il faut tenir compte pour décider s'il est raisonnable que le législateur impose à l'accusé la charge de la preuve relativement à un élément des infractions en cause:

f [TRADUCTION] a) l'ampleur du mal à réprimer: il s'agit, selon moi, d'un mal très grand que l'obligation d'enregistrement des armes à autorisation restreinte veut réprimer, puisque l'enregistrement ne sera pas accordé à la personne qui a, au cours des dernières cinq années, (1) été reconnue coupable d'une infraction punissable par voie de mise en accusation alors qu'il y a eu emploi, menace ou tentative d'emploi de la violence contre une autre personne; etc. (voir al. 194(3)b); b) la difficulté que peut éprouver la poursuite à établir le fait présumé: avec l'avènement de l'informatique et conformément au témoignage du sergent Pilcher, qu'il y a à Ottawa un fichier sur les personnes auxquelles sont refusés les certificats, les autorisations ou les permis, il ne serait guère difficile pour le ministère public de prouver le non-enregistrement; c) la facilité relative avec laquelle l'accusé pourra prouver l'existence ou l'inexistence du fait présumé: l'accusé n'a qu'à produire le certificat d'enregistrement, l'autorisation ou le permis pour prouver l'enregistrement (voir par. 106.7(2)) en l'espèce mais, dans d'autres cas, cela peut se révéler plus difficile. [Je souligne.]

Barkman Co. Ct. J. went on to point out that the circumstances of the case before him were such as to satisfy the threshold question of legitimacy of the reverse onus. However, this provision also applied to ss. 89(3), 91(1), and 94(1). Under these sections it could be very difficult for the accused to prove the fact of registration by another person. He held that (a) there was no rational connection between the proven fact (possession) and the presumed fact (lack of registration), and (b) in applying the reverse onus to all of ss. 83 to 106.5, it may be impossible for an accused to prove the fact of registration. Section 106.7(1) was therefore constitutionally invalid. He concluded that the trial judge erred by admitting hearsay evidence and that s. 106.7(1) did not apply because it offended s. 11(d) of the *Charter*. Barkman Co. Ct. J. allowed the appeal and quashed the conviction.

#### *Manitoba Court of Appeal*

The ground of appeal taken to the Manitoba Court of Appeal was in these terms:

THAT the learned County Court Judge erred in law in ruling Section 106.7(1) of the *Criminal Code of Canada* was unconstitutional in that the said section contravened the provisions of Section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

It would appear that before the Court of Appeal of Manitoba, counsel agreed to argue only the constitutional question. This was entirely appropriate as appeals to the Court of Appeal from a summary conviction appeal court are limited to questions of law. In a preliminary judgment by the Manitoba Court of Appeal ((1983), 25 Man. R. (2d) 164), Matas J.A. stated, at p. 166:

... the decision of Barkman, C.C.C.J., on the constitutional point is inextricably linked to the question of law arising out of the first question [the evidentiary question]. Implicit in the acquittal based on the constitutional question is the decision of the learned Chief County Court judge on the admissibility of evidence given at the trial by Sergeant Pilcher, the officer in charge of the firearms section and applications for firearms acquisitions and permits for restricted weapons in the City of Winnipeg. In my opinion, it is inappropriate for this court to consider constitutional questions in the context

Le juge Barkman a alors rappelé que les circonstances de l'espèce sont telles qu'elles satisfont au critère de base qui légitime l'inversion de la charge de la preuve. Toutefois, cette disposition s'applique aussi aux par. 89(3), 91(1) et 94(1). Dans ces cas-là, l'accusé éprouverait de sérieuses difficultés à prouver l'enregistrement par un tiers. Il a jugé que: a) il n'y a pas de lien rationnel entre le fait établi (la possession) et le fait présumé (le non-enregistrement); b) l'application de l'inversion de la charge de la preuve à l'ensemble des art. 83 à 106.5 peut rendre impossible pour un inculpé de prouver l'enregistrement. Le paragraphe 106.7(1) est donc inconstitutionnel. Il conclut que le juge de première instance a admis à tort la preuve par oui-dire et que le par. 106.7(1) ne s'applique pas, parce qu'il porte atteinte à l'al. 11d) de la *Charte*. Il fait droit à l'appel et annule la déclaration de culpabilité.

#### *La Cour d'appel du Manitoba*

Le moyen d'appel qu'on a fait valoir devant la Cour d'appel du Manitoba se lit comme suit:

[TRADUCTION] QUE le juge de la Cour de comté a commis une erreur de droit en jugeant le par. 106.7(1) du *Code criminel* du Canada inconstitutionnel parce que ce paragraphe enfreint les dispositions de l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Il semble que, devant la Cour d'appel du Manitoba, les avocats des parties ont convenu de ne débattre que de la question constitutionnelle. Ils ont eu tout à fait raison, puisque les appels interjetés à la Cour d'appel contre les jugements d'un tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité sont limités aux questions de droit. Cependant, dans un jugement interlocutoire de la Cour d'appel du Manitoba ((1983), 25 Man. R. (2d) 164), le juge Matas déclare à la p. 166:

[TRADUCTION] ... la décision du juge en chef Barkman de la Cour de comté sur le point constitutionnel est inextricablement liée à la question de droit soulevée par la première question [la présentation de la preuve]. Implicitement, derrière l'acquittement basé sur la question constitutionnelle, il y a la décision du juge en chef de la Cour de comté sur l'admissibilité au procès du témoignage du sergent Pilcher, l'agent responsable de la Section des armes à feu et des demandes d'autorisation d'acquisition d'armes à feu et de permis relatifs aux armes à autorisation restreinte pour la ville de Winni-

of a prosecution unless all the available material is properly before the court. In order to have a decision of this court, based on all the available material, I would grant leave to the Crown to argue the evidentiary point.

He therefore adjourned the disposition of the appeal pending re-hearing.

Upon the re-hearing, the Court of Appeal ((1983), 25 Man. R. (2d) 295), allowed the Crown's appeal (Huband J.A. dissenting in part). Hall J.A. held that Barkman Co. Ct. J. erred in law by ruling inadmissible certain evidence given by Sgt. Pilcher. He further held at p. 297 that "the evidence of Sergeant Pilcher and that of the witness Schimiczek is sufficient to support the implicit finding of the learned trial judge that no registration certificates had ever been issued to the accused for the restricted weapons and that therefore he was not the holder of such certificates . . ." Though he was of the view that it was unnecessary to decide the issue, Hall J.A. agreed with Huband J.A.'s conclusion, discussed below, that s. 106.7(1) was a reasonable limit on the presumption of innocence. Matas J.A. concurred with Hall J.A. on the evidentiary issue but expressed no opinion on the constitutional point.

Huband J.A., dissenting in part, disagreed with Hall J.A.'s conclusion on the evidence and therefore felt it incumbent to rule on the constitutionality of s. 106.7(1). In Huband J.A.'s view, there was an added reason to address the constitutional issue. The appeal to the Court of Appeal, pursuant to s. 771 of the *Code*, was on a question of law alone. He stated, at p. 299, that "The consideration of Staff Sergeant Pilcher's evidence involves the court in a question of sufficiency of evidence which . . . is a question of fact rather than law."

Relying on *R. v. Appleby*, [1972] S.C.R. 303, and refusing to follow the Ontario Court of Appeal's approach in *R. v. Oakes*, *supra*, Huband

peg. À mon avis, la cour ne saurait statuer sur des questions constitutionnelles dans le cadre d'une poursuite au criminel, à moins qu'elle ne dispose de l'ensemble des pièces existantes. Pour que la décision de cette cour soit fondée sur l'ensemble des pièces existantes, je suis d'avis d'autoriser le ministère public à débattre de la question de la présentation de la preuve.

Il a donc ajourné afin qu'il ne soit statué sur l'appel qu'après une nouvelle audience.

Après la nouvelle audience, la Cour d'appel ((1983), 25 Man. R. (2d) 295), a accueilli l'appel du ministère public (le juge Huband étant dissident en partie). Le juge Hall a conclu que le juge Barkman avait commis une erreur de droit en déclarant inadmissible une partie du témoignage du sergent Pilcher. Il a aussi déclaré à la p. 297 que [TRADUCTION] «le témoignage du sergent Pilcher et celui du témoin Schimiczek suffisent à étayer la constatation implicite du juge de première instance qu'aucun certificat d'enregistrement n'avait été délivré à l'accusé pour les armes à autorisation restreinte et que, donc, il n'était pas titulaire de ces certificats . . .» Tout en étant d'avis qu'il n'était pas nécessaire de statuer sur ce point, le juge Hall a souscrit à la conclusion du juge Huband analysée ci-dessus et selon laquelle le par. 106.7(1) constitue une restriction raisonnable apportée à la présomption d'innocence. Le juge Matas partage l'avis du juge Hall sur la question de la présentation de la preuve, mais n'exprime aucune opinion sur la question constitutionnelle.

Le juge Huband, dissident en partie, ne partageait pas la conclusion tirée de la preuve par le juge Hall et a donc considéré nécessaire de statuer sur la constitutionnalité du par. 106.7(1). À son avis, il y avait une raison supplémentaire de se prononcer sur la question constitutionnelle. L'appel à la Cour d'appel, fondé sur l'art. 771 du *Code*, portait sur une question de droit seulement. Il a donc dit, à la p. 299, que: [TRADUCTION] «L'examen du témoignage du sergent d'état-major Pilcher oblige la cour à statuer sur la question de suffisance de preuve qui [ . . . ] est une question de fait non de droit.»

Se fondant sur l'arrêt *R. c. Appleby*, [1972] R.C.S. 303, et refusant de suivre le point de vue de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *R. v.*

J.A. held that s. 106.7(1) does not contravene the presumption of innocence according to law. In the alternative, he was of the view that, although it is true that mere possession of a restricted weapon does not logically lead to an inference that the weapon is unregistered, "proof of registration is so easily provided by the accused himself that it becomes reasonable to require an accused to answer an onus upon him at that point". Huband J.A. therefore would have allowed the appeal relying on s. 106.7(1) of the *Code*.

It is difficult to find a common thread in any of the issues in any of the decisions of the Manitoba courts. The court of first instance found the accused guilty on the evidence presented, without recourse to s. 106.7(1) of the *Code*. On appeal, Barkman Co. Ct. J. held that the evidence of the lack of a registration certificate was inadequate in the absence of s. 106.7(1) and that that section was unconstitutional. He held that the ease of proof concerning possession of a permit was not difficult for the police but utterly impossible for an accused if one looked at all of the offences to which s. 106.7(1) applied. Moving to the Court of Appeal, the picture is less clear. Hall J.A. concluded that the Crown succeeded on the evidential point and although it was therefore unnecessary to consider s. 106.7(1), he would nonetheless have upheld it. Matas J.A. was content to leave the constitutional point to another day and resolved the case simply on the evidentiary point. Finally, Huband J.A., in dissent on this point, would appear to have shared the views of Barkman Co. Ct. J. on the evidentiary point. Although he would have resolved the evidentiary point in favour of the accused, he would uphold s. 106.7(1) and find the accused guilty.

#### IV

##### Issues

Before this Court, a constitutional question was stated as follows:

*Oakes*, précité, le juge Huband a conclu que le par. 106.7(1) n'enfreint pas la présomption d'innocence selon la loi. Subsidiairement, il est d'avis que, bien qu'il soit vrai que la simple possession d'une arme à autorisation restreinte ne conduise pas logiquement à déduire que l'arme n'est pas enregistrée, [TRADUCTION] «il est si facile à l'accusé de faire la preuve de l'enregistrement qu'il devient raisonnable d'exiger qu'il s'acquitte du fardeau qu'on lui impose alors». Le juge Huband aurait donc fait droit à l'appel sur le fondement du par. 106.7(1) du *Code*.

Il est difficile de trouver un fil conducteur dans chacun des points litigieux qui soit commun à toutes les décisions des tribunaux manitobains. Le tribunal de première instance a reconnu l'accusé coupable sur la foi des preuves administrées, sans avoir recours au par. 106.7(1) du *Code*. En appel, le juge Barkman de la Cour de comté a conclu que la preuve de l'absence d'un certificat d'enregistrement était insuffisante, à moins que le par. 106.7(1) ne s'appliquât; or ce paragraphe était inconstitutionnel. Il a jugé que la preuve de la possession d'un permis n'était pas difficile à faire pour la police, mais totalement impossible pour un accusé, si l'on tenait compte de l'ensemble des infractions auxquelles le par. 106.7(1) s'applique. Une fois en Cour d'appel, le tableau s'obscurcit. Le juge Hall conclut que le ministère public doit avoir gain de cause sur la question de la présentation de la preuve et que, bien qu'il ne soit donc pas nécessaire de tenir compte du par. 106.7(1), il en confirmerait néanmoins la validité. Le juge Matas se contente de ne pas se prononcer sur la question constitutionnelle pour l'instant et de résoudre l'affaire sur la seule base du fardeau de présentation. Enfin, le juge Huband, dissident sur ce point, semble partager les vues du juge Barkman sur la question du fardeau de présentation. Il aurait résolu cette question en faveur de l'accusé, mais il confirmerait la validité du par. 106.7(1) et déclarerait donc l'accusé coupable.

#### IV

##### Les questions en litige

La Cour est saisie de la question constitutionnelle suivante:

Is section 106.7(1) of the *Criminal Code* of Canada constitutionally invalid in that it contravenes the provisions of s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

The Attorney General of Canada and the Attorneys General of Alberta, British Columbia and Ontario served notices of intervention. All the provincial Attorneys General subsequently withdrew their interventions.

In addition to the constitutional question, the appellant submits that the Court of Appeal erred in deciding the appeal on a question of fact or, in the alternative, on a question of mixed fact and law. I propose first to address this latter issue, and then turn to the constitutional issue in this appeal. I note that although the trial in the Provincial Court occurred before the *Charter* came into force, no issue was raised as to whether s. 11(d) should apply, all subsequent proceedings having taken place after April 17, 1982.

## V

The Jurisdiction of the Court of Appeal

The appellant submits that the Court of Appeal erred in deciding the appeal on a question of fact or mixed fact and law, namely, the sufficiency of evidence. The respondent Crown submits, however, that the Court of Appeal was faced with a question involving the admissibility, not sufficiency, of evidence; the question before the Court of Appeal was a question of law; as a result that court had jurisdiction to hear the case.

The notice of appeal to the Court of Appeal filed by the Deputy Attorney General for Manitoba, reproduced above, alleged that Barkman Co. Ct. J. erred in law in holding s. 106.7(1) unconstitutional. In addition, the appeal was "upon any other point in law the evidence may disclose". The Crown appeal was pursuant to s. 771 of the *Code*, limiting the jurisdiction of the Court of Appeal to questions of law alone. As stated earlier, the Court of Appeal, *per* Matas J.A., granted leave to argue "the evidentiary point." It is in relation to the Court of Appeal's reasons given after the rehearing that the appellant alleges that the Court of

Le paragraphe 106.7(1) du *Code criminel* du Canada est-il inconstitutionnel parce qu'il enfreint les dispositions de l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

<sup>a</sup> Le procureur général du Canada et les procureurs généraux de l'Alberta, de la Colombie-Britannique et de l'Ontario ont signifié des avis d'intervention. Tous les procureurs généraux provinciaux se sont <sup>b</sup> par la suite désistés de leur intervention.

Outre la question constitutionnelle, l'appelant fait valoir que la Cour d'appel a commis une erreur en tranchant l'appel sur une question de fait ou, subsidiairement, sur une question mixte de fait et de droit. Je me propose d'étudier d'abord ce dernier point, puis d'en venir à la question constitutionnelle en cause. Je souligne que bien que le procès ait eu lieu en Cour provinciale avant l'entrée en vigueur de la *Charte*, on n'a pas soulevé la question de savoir si l'al. 11d) devrait s'appliquer puisque toutes les procédures subséquentes se sont déroulées après le 17 avril 1982.

## V

La compétence de la Cour d'appel

L'appelant fait valoir que la Cour d'appel a commis une erreur en tranchant l'appel sur une question de fait ou sur une question mixte de fait et de droit, savoir la suffisance de preuve. Le ministère public intimé soutient néanmoins que la Cour d'appel était saisie de la question de l'admissibilité de la preuve et non de sa suffisance; la <sup>c</sup> question dont la Cour d'appel était saisie était une question de droit; par conséquent, elle pouvait connaître de l'affaire.

<sup>d</sup> L'avis d'appel à la Cour d'appel produit par le sous-procureur général du Manitoba, et cité précédemment, allègue que le juge Barkman a commis une erreur de droit en jugeant le par. 106.7(1) inconstitutionnel. En outre, l'appel portait [TRADUCTION] «sur tout autre point de droit que la preuve pourrait indiquer». L'appel du ministère public était fondé sur l'art. 771 du *Code*, qui limite la compétence de la Cour d'appel aux questions de droit seulement. Comme il a été dit précédemment, la Cour d'appel, par l'entremise du juge Matas, a autorisé un débat sur [TRADUCTION] «la question de la présentation de la preuve». C'est au

Appeal decided the case on a question of fact or, in the alternative, mixed law and fact. Section 771(2) of the *Code* provides that "Sections 601 to 616 apply *mutatis mutandis* to an appeal under this section." It is well-settled that the question whether a trial verdict is unreasonable or cannot be supported by the evidence is not a "question of law" under s. 605(1)(a) of the *Code*. Sufficiency of proof is a question of fact reserved for the trial judge. See *Sunbeam Corporation (Canada) Ltd. v. The Queen*, [1969] S.C.R. 221, and *Rose v. The Queen*, [1959] S.C.R. 441.

It should be noted, however, that a summary conviction appeal court is not restricted to questions of law alone. Section 755(1) of the *Code* provides that in appeals from a summary conviction, "sections 610 to 616, with the exception of subsections 610(3) and 613(5), apply *mutatis mutandis*". Section 613(1)(a) permits a summary conviction appeal court to allow an appeal if the verdict is "unreasonable or cannot be supported by the evidence" or if the trial judge erred "on a question of law" (*R. v. Ponsford* (1978), 41 C.C.C. (2d) 433 (Alta. C.A.)) This is not to say that a summary conviction appeal court is entitled to retry the case (*R. v. Colbeck* (1978), 42 C.C.C. (2d) 117 (Ont. C.A.))

Counsel for the appellant refers to several passages of the reasons of the Court of Appeal in support of his submission that the court decided the appeal on a question of fact. Hall J.A., for example, stated the first of the two issues in the following terms:

(1) did the learned judge of appeal err in finding that the evidence fell short of providing beyond a reasonable doubt that the accused did not have registration certificates issued to him for the restricted weapons...?

Moreover, Hall J.A. stated that "the evidence of Sergeant Pilcher and that of the witness

regard des motifs de la Cour d'appel après la seconde audience que l'appelant soutient que cette dernière a statué sur une question de fait ou, subsidiairement, sur une question mixte de droit et de fait. Le paragraphe 771(2) du *Code* porte que «Les articles 601 à 616 s'appliquent, *mutatis mutandis*, à un appel prévu par le présent article.» Il est bien établi que la question de savoir si le verdict rendu à un procès est déraisonnable ou ne peut être justifié par la preuve n'est pas une «question de droit» au sens de l'al. 605(1)a) du *Code*. La suffisance de preuve est une question de fait, réservée au juge de première instance. Voir *Sunbeam Corporation (Canada) Ltd. v. The Queen*, [1969] R.C.S. 221, et *Rose v. The Queen*, [1959] R.C.S. 441.

Il faut rappeler, cependant, qu'un tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité n'est pas limité aux questions de droit seules. Le paragraphe 755(1) du *Code* prévoit que, dans le cas des appels formés contre une déclaration sommaire de culpabilité, «des articles 610 à 616, à l'exception des paragraphes 610(3) et 613(5), s'appliquent *mutatis mutandis*». L'alinéa 613(1)a) permet à un tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité d'accueillir un appel si le verdict est «déraisonnable ou ne peut pas s'appuyer sur la preuve» ou si le juge de première instance a commis une erreur «sur une question de droit» (*R. v. Ponsford* (1978), 41 C.C.C. (2d) 433 (C.A. Alb.)) Ceci ne veut pas dire qu'un tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité est autorisé à juger l'affaire de nouveau (*R. v. Colbeck* (1978), 42 C.C.C. (2d) 117 (C.A. Ont.))

L'avocat de l'appelant cite plusieurs passages des motifs de la Cour d'appel pour appuyer son argument selon lequel la cour a tranché l'appel sur une question de fait. Le juge Hall, par exemple, s'interroge sur la première des deux questions en litige dans les termes suivants:

[TRADUCTION] (1) le juge de la Cour d'appel a-t-il eu tort de conclure que les éléments de preuve ne parvenaient pas à prouver hors de tout doute raisonnable que l'accusé n'avait pas obtenu de certificat d'enregistrement pour les armes à autorisation restreinte...?

De plus, le juge Hall déclare: [TRADUCTION] «le témoignage du sergent Pilcher et celui du témoin

Schimiczek is sufficient to support the implicit finding of the learned trial judge that no registration certificates had ever been issued to the accused for the restricted weapons . . . ." Matas J.A. concurred with this part of Hall J.A.'s reasons, stating that "on the evidentiary issue the appeal of the Crown should be allowed and the conviction restored". The appellant also relies on Huband J.A.'s statement that "The consideration of Staff Sergeant Pilcher's evidence involves the court in a question of sufficiency of evidence which . . . is a question of fact rather than law".

It cannot be denied, however, that the examination of the sufficiency of evidence by Hall J.A. occurred in the context of his finding that Barkman Co. Ct. J. erred in law "by ruling inadmissible certain unspecified evidence of Sergeant Pilcher relating to information contained in a file compiled by staff members under his supervision on the ground that it did not relate specifically to things done by him and was therefore hearsay and could only be admitted under s. 30 of the *Canada Evidence Act*". The majority of the Court of Appeal was correct in assuming, and the Crown correct in submitting, that the absence of legal justification for admitting evidence at trial involves a question of law.

Assuming the Court of Appeal to be correct on its disposition of this question of law, however, the court in my view erred by proceeding to reverse the acquittal without relying on s. 106.7(1) of the *Code*. Although the appeal before Barkman Co. Ct. J. was not *de novo*, the combined effect of s. 771(1) and (2), s. 755(1), and s. 613(1)(a) is that for purposes of review, the findings of Barkman Co. Ct. J. are to be treated as if they were the findings of a judge at first instance. Before it can set aside the decision of the summary conviction appeal court acquitting the accused, the Court of Appeal must be satisfied that Barkman Co. Ct. J. would have convicted Schwartz but for his decision that the trial judge erred in the admission of hearsay evidence: *Vézeau v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 277.

Schimiczek suffisent à étayer la conclusion implicite du juge de première instance qu'aucun certificat d'enregistrement n'a jamais été délivré à l'accusé pour les armes à autorisation restreinte . . . »

a Le juge Matas souscrit à cette portion des motifs du juge Hall, en disant: [TRADUCTION] «sur la question de la présentation de la preuve, l'appel du ministère public devrait être accueilli et la déclaration de culpabilité rétablie». L'appelant s'appuie aussi sur la déclaration du juge Huband selon lequel: [TRADUCTION] «L'examen du témoignage du sergent d'état-major Pilcher amène la cour à statuer sur une question de suffisance de preuve qui [...] est une question de fait, non de droit».

On ne saurait nier, néanmoins, que le juge Hall a examiné la suffisance de la preuve vu qu'il concluait que le juge Barkman avait commis une erreur de droit [TRADUCTION] «en jugeant inadmissible une partie non spécifiée du témoignage du sergent Pilcher concernant les renseignements contenus dans un dossier compilé par le personnel sous ses ordres, parce que ce dossier ne portait pas précisément sur ce qu'il avait lui-même fait et constituait donc du ouï-dire, qui ne pouvait être admis qu'en vertu de l'art. 30 de la *Loi sur la preuve au Canada*». C'est à juste titre que la Cour d'appel, à la majorité, a présumé que l'absence de justification légale d'une admission de preuve au procès soulève une question de droit et c'est à juste titre que le ministère public l'a plaidé.

Si, par l'hypothèse, la décision de la Cour d'appel sur cette question de droit est bien fondée, la cour, à mon avis, a toutefois commis une erreur en infirmant l'acquittement sans se fonder sur le par. 106.7(1) du *Code*. Quoique l'appel dont le juge Barkman était saisi ne fût pas *de novo*, il résulte du jeu des par. 771(1) et (2), 755(1) et de l'al. 613(1)a que, pour les fins d'un appel, les conclusions du juge Barkman doivent être traitées comme s'il s'agissait des conclusions d'un juge de première instance. Avant qu'elle puisse écarter l'acquittement d'un accusé prononcé par le tribunal d'appel des déclarations sommaires, la Cour d'appel doit être convaincue que le juge Barkman aurait reconnu Schwartz coupable, n'eût été sa décision que le juge de première instance avait admis à tort la preuve par ouï-dire: *Vézeau c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 277.

Barkman Co. Ct. J. had before him the bulk of Sgt. Pilcher's evidence. His summary of the evidence which he admitted shows that the only major piece of evidence excluded was the application for a firearms acquisition certificate. Taken as a whole, the evidence is ambivalent whether a firearms acquisition certificate, and later on the registration certificate, might have been issued to the accused some time after 1979, when Sgt. Pilcher was no longer in charge of the file. To set aside the acquittals the jurisprudence of this Court requires that the Crown satisfy the Court that the verdict would not necessarily have been the same had the trial judge not erred with respect to the evidentiary issue. In my view, the Crown did not satisfy that onus and it cannot be said with any degree of certainty that Barkman Co. Ct. J. would have upheld the convictions but for his decision to exclude some of the evidence. Hall J.A. in my opinion therefore erred by entering a conviction without finding it necessary to resort to the "reverse onus" provision of s. 106.7(1). This Court must consider the application, and hence the constitutionality, of s. 106.7(1).

## VI

Constitutional Issues: Section 11(d) and the Presumption of Innocence

In *R. v. Oakes*, *supra*, *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636, *R. v. Holmes*, [1988] 1 S.C.R. 914, *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3, this Court had occasion to address in detail the scope of the s. 11(d) *Charter* right "to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal", and there is no need to review at length the principles contained in those cases. It suffices to say that *Oakes* stands for the proposition that "a provision which requires an accused to disprove on a balance of probabilities the evidence of a presumed fact, which is an important element of the offence in question, violates the presumption of innocence in s. 11(d)" (p. 132). Similarly in *Vaillancourt*, Lamer J. held, for the majority on this point, that the presumption of innocence

Le juge Barkman était saisi de l'ensemble des preuves fournies par le sergent Pilcher. Son résumé des éléments de preuve qu'il a admis montre que le seul élément majeur de preuve exclu est la demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu. Il est difficile de conclure des preuves considérées globalement qu'une autorisation d'acquisition d'armes à feu, puis un certificat d'enregistrement pourraient avoir été délivrés à l'accusé à un moment quelconque après 1979, alors que le sergent Pilcher n'était plus responsable du dossier. Pour infirmer des acquittements, la jurisprudence de cette Cour exige que le ministère public convainque la Cour que le verdict n'aurait pas nécessairement été à même si le juge du procès n'avait pas commis une erreur sur la question du fardeau de présentation. À mon avis, le ministère public ne s'est pas acquitté de cette charge et on ne peut pas dire avec assez de certitude que le juge Barkman aurait confirmé les déclarations de culpabilité n'eût été sa décision d'exclure certains éléments de preuve. J'estime donc que le juge Hall a eu tort de rétablir la déclaration de culpabilité sans juger nécessaire d'avoir recours à la disposition sur «l'inversion de la charge de la preuve» du par. 106.7(1). La Cour doit maintenant examiner l'application du par. 106.7(1) et donc sa constitutionnalité.

## f

## VI

Les questions constitutionnelles: l'alinéa 11d) et la présomption d'innocence

Dans les arrêts *R. c. Oakes*, précité, *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636, *R. c. Holmes*, [1988] 1 R.C.S. 914, et *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3, cette Cour a eu l'occasion d'examiner en détail la portée du droit conféré à l'inculpé par l'al. 11d) de la *Charte* «d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable»; et il n'est pas nécessaire de réexaminer longuement les principes dégagés par ces arrêts. Il suffit de dire que l'arrêt *Oakes* établit la règle «qu'une disposition qui oblige un accusé à démontrer selon la prépondérance des probabilités l'inexistence d'un fait présumé qui constitue un élément important de l'infraction en question, porte atteinte à la présomption d'innocence de l'al. 11d)» (à la

requires that the trier of fact be convinced of guilt beyond a reasonable doubt (at p. 655):

Any provision creating an offence which allows for the conviction of an accused notwithstanding the existence of a reasonable doubt on any essential element infringes ss. 7 and 11(d).

Clearly, this will occur where the provision requires the accused to disprove on a balance of probabilities an essential element of the offence by requiring that he raise more than just a reasonable doubt.

In *Holmes*, two members of the Court took the view that any burden on the accused that permitted a conviction despite the presence of a reasonable doubt violated the presumption of innocence, regardless of the nature of the point the accused was required to prove. In *Whyte*, this theme was repeated. In response to the argument that the presumption of innocence only requires the Crown to prove the essential elements of an offence, the Chief Justice said at p. 18:

The short answer to this argument is that the distinction between elements of the offence and other aspects of the charge is irrelevant to the s. 11(d) inquiry. The real concern is not whether the accused must disprove an element or prove an excuse, but that an accused may be convicted while a reasonable doubt exists. When the possibility exists, there is a breach of the presumption of innocence.

The exact characterization of a factor as an essential element, a collateral factor, an excuse, or a defence should not affect the analysis of the presumption of innocence. It is the final effect of a provision on the verdict that is decisive. If an accused is required to prove some fact on the balance of probabilities to avoid conviction, the provision violates the presumption of innocence because it permits a conviction in spite of a reasonable doubt in the mind of the trier of fact as to the guilt of the accused. The trial of an accused in a criminal matter cannot be divided neatly into stages, with the onus of proof on the accused at an intermediate stage and the ultimate onus on the Crown.

p. 132). De même, dans l'arrêt *Vaillancourt*, le juge Lamer dit, au nom de la majorité sur ce point, que la présomption d'innocence exige que le juge des faits soit convaincu hors de tout doute raisonnable qu'il y a culpabilité (à la p. 655).

Toute disposition créant une infraction qui permet de déclarer un accusé coupable malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à un élément essentiel porte atteinte à l'art. 7 et à l'al. 11d).

Manifestement, c'est le cas d'une disposition qui exige que l'accusé démontre, selon la prépondérance des probabilités, l'inexistence d'un élément essentiel de l'infraction en l'obligeant à soulever plus qu'un simple doute raisonnable.

Dans l'arrêt *Holmes*, deux membres de la Cour se sont dit d'avis que tout fardeau incomitant à un accusé qui permet une déclaration de culpabilité malgré l'existence d'un doute raisonnable porte atteinte à la présomption d'innocence, peu importe la nature du point que l'accusé était tenu de prouver. Ce thème a été repris dans l'arrêt *Whyte*. En réponse à l'argument selon lequel la présomption d'innocence exige seulement que le ministère public démontre les éléments essentiels d'une infraction, le Juge en chef a dit, à la p. 18:

La réponse simple à cet argument est que la distinction entre les éléments de l'infraction et d'autres aspects de l'accusation n'est pas pertinente quand l'examen se fonde sur l'al. 11d). La préoccupation véritable n'est pas de savoir si l'accusé doit réfuter un élément ou démontrer une excuse, mais qu'un accusé peut être déclaré coupable alors que subsiste un doute raisonnable. Lorsque cette possibilité existe, il y a violation de la présomption d'innocence.

La qualification exacte d'un facteur comme élément essentiel, facteur accessoire, excuse ou moyen de défense ne devrait pas avoir d'effet sur l'analyse de la présomption d'innocence. C'est l'effet final d'une disposition sur le verdict qui est décisif. Si une disposition oblige un accusé à démontrer certains faits suivant la prépondérance des probabilités pour éviter d'être déclaré coupable, elle viole la présomption d'innocence parce qu'elle permet une déclaration de culpabilité malgré l'existence d'un doute raisonnable dans l'esprit du juge des faits quant à la culpabilité de l'accusé. Un procès en matière criminelle ne peut être divisé en étapes bien définies de sorte que le fardeau de la preuve incombe à l'accusé à une étape intermédiaire et le fardeau ultime au ministère public.

(See also Donald Stuart, *Canadian Criminal Law* (2nd ed. 1987), at pp. 388-91; Richard Mahoney, "The Presumption of Innocence: A New Era" (1988), 67 *Can. Bar Rev.* 1, at pp. 4-13). To hold otherwise would result in the unacceptable situation that an accused, forced but unable to persuade the finder of fact of his or her innocence on a balance of probabilities, will be convicted of a criminal offence despite the existence of a reasonable doubt as to his or her guilt.

The cornerstone of our theory of criminal liability is that society should only sanction those people who are personally guilty of breaking the law. Only when guilt is established can society justly impose criminal penalties. This principle permeates the criminal law and is one of the basic premises of the presumption of innocence. It follows that the Crown is required to prove the guilt of the accused and bears this burden for all the issues raised by a charge. In this respect, a criminal prosecution is fundamentally different from a civil suit, which serves different ends and operates on different assumptions. Theories of proof in civil suits, under both common law and civil law, have been strongly influenced by Roman law, which requires the defendant to raise and prove exceptions to a suit. (See David Finley, "The Presumption of Innocence and Guilt" (1984), 39 C.R. (3d) 115.) Shifting the onus of proof is acceptable in civil actions, as the well-known maxim *res ipsa loquitur* shows.

(Voir également Donald Stuart, *Canadian Criminal Law* (2nd ed. 1987), aux pp. 388 à 391; Richard Mahoney, «The Presumption of Innocence: A New Era» (1988), 67 *R. du B. can.* 1, aux pp. 4 à 13). Prétendre le contraire créerait une situation inacceptable dans laquelle un inculpé, forcé mais incapable de persuader le juge de son innocence par la prépondérance des probabilités, sera reconnu coupable d'une infraction criminelle en dépit de l'existence d'un doute raisonnable sur sa culpabilité.

La pierre angulaire de notre théorie de la responsabilité criminelle est que la société ne sanctionne que ceux qui sont personnellement responsables d'avoir enfreint la loi. C'est seulement lorsque la culpabilité est établie que la société peut, à juste titre, infliger des sanctions pénales. Ce principe imprègne tout le droit criminel et constitue l'une des prémisses de base de la présomption d'innocence. Partant, le ministère public doit prouver la culpabilité de l'accusé, tâche qui lui incombe pour toutes les questions que soulève l'accusation. À cet égard, une poursuite criminelle est fondamentalement différente d'une action civile, qui sert des fins différentes et opère selon des postulats différents. Les théories de la preuve en matière civile, tant en *common law* qu'en droit civil, ont été fortement influencées par le droit romain, lequel oblige le défendeur à soulever et à prouver les exceptions à l'action. (Voir David Finley, «The Presumption of Innocence and Guilt» (1984), 39 C.R. (3d) 115.) L'inversion de la charge de la preuve est acceptable dans les actions civiles, comme le montre la maxime bien connue *res ipsa loquitur*.

Over the years, some evidentiary rules of private law have crept into the criminal law, notably reversals of the onus of proof. These influences from civil actions are now subject to review under the *Charter*, particularly the guarantee of the presumption of innocence. In the final result, if a rule of evidence results in the possibility of a conviction in spite of a reasonable doubt, the presumption of innocence is violated. The exact role that a rule of evidence plays in the prosecution does not matter. The Court in *Whyte* recognized that there are differences between defences which deny the exist-

Avec les années, certaines règles de présentation de la preuve du droit privé se sont glissées dans le droit criminel, notamment les inversions de la charge de la preuve. L'influence des actions civiles peut désormais être examinée en regard de la *Charte*, particulièrement la garantie de la présomption d'innocence. En fin de compte, on porte atteinte à la présomption d'innocence si une règle de preuve peut conduire éventuellement à une déclaration de culpabilité alors que subsiste un doute raisonnable. Le rôle exact que la règle de preuve joue au cours de la poursuite importe peu.

ence of an essential element of an offence and defences that admit the existence of those elements, but held that that difference does not affect the review of a provision under s. 11(d). Both types of defences assert innocence; both deny guilt. When the facts give rise to the possibility of either type of defence, the Crown should be required to disprove them. Laws governing criminal liability should not be analyzed in private law terms as rules and exceptions. All substantive issues raised in a criminal prosecution are related to the fundamental issue of guilt and innocence. They should all be decided by the same standard, proof of guilt beyond a reasonable doubt.

Viewed in this light, it matters little whether or not the lack of registration is an "essential element" of s. 89(1) of the *Code*. It is essential to the verdict. If the lack of registration is an essential element of the offence, then s. 106.7(1) relieves the Crown of the onus of proof of part of the offence charged. If a registration certificate is simply a defence to the charge, then the Crown is not required to disprove that defence beyond a reasonable doubt, which it is normally required to do. However the question of registration is characterized, s. 106.7(1) relieves the Crown of the onus of proof beyond a reasonable doubt. The section places the onus on a person charged under s. 89(1) to "prove" that he or she is or was the holder of a registration certificate. This Court in *R. v. Appleby, supra*, and again in *R. v. Whyte, supra*, held that statutory provisions requiring the accused to "prove" or "establish" some fact cannot be read as simply imposing an evidential burden on the accused. When a statute requires the accused to establish or prove something, the accused must do more than raise a reasonable doubt. The accused must establish the required fact on a balance of probabilities. Section 106.7(1) must therefore be understood as requiring an accused charged under s. 89(1) to establish on a balance of probabilities that he or she held a registration certificate for the restricted weapon. Thus, s. 106.7(1) embraces the

Dans l'arrêt *Whyte*, la Cour a reconnu qu'il y a des différences entre les défenses qui nient l'existence d'un élément essentiel de l'infraction et celles qui reconnaissent l'existence de ces éléments, mais elle a jugé que cette différence ne saurait influer sur l'examen d'une disposition aux termes de l'al. 11d). Les deux genres de défense protestent de l'innocence; toutes deux nient la culpabilité. Lorsque les faits permettent d'invoquer l'un ou l'autre genre de défense, le ministère public devrait être obligé de les réfuter. Les lois régissant la responsabilité criminelle ne devraient pas être analysées en termes de droit privé comme des règles assorties d'exceptions. Toutes les questions de fond soulevées au cours d'une poursuite au criminel sont liées à la question fondamentale de la culpabilité et de l'innocence. Elles doivent toutes être tranchées selon le même critère, la preuve de la culpabilité hors de tout doute raisonnable.

Dans cette optique, il importe guère que le non-enregistrement constitue ou non un «élément essentiel» du par. 89(1) du *Code*. Il est essentiel pour le verdict. Si le non-enregistrement constitue un élément essentiel de l'infraction, alors le par. 106.7(1) enlève au ministère public la charge de prouver cet élément de l'infraction imputée. Si un certificat d'enregistrement constitue simplement une défense à l'accusation, alors le ministère public n'a plus l'obligation de réfuter cette défense hors de tout doute raisonnable, ce qui serait normalement exigé de lui. Quelle que soit la façon dont on qualifie la question de l'enregistrement, le par. 106.7(1) enlève au ministère public la charge de la preuve hors de tout doute raisonnable. Le paragraphe met à la charge de la personne inculpée en vertu du par. 89(1) de «prouver» qu'elle est ou était titulaire d'un certificat d'enregistrement. Cette Cour, dans l'arrêt *R. c. Appleby*, précité, et aussi dans l'arrêt *R. c. Whyte*, précité, a jugé que des dispositions législatives obligeant l'accusé à «prouver» ou à «établir» un fait quelconque ne sauraient être interprétées comme n'imposant qu'une charge de présentation à l'accusé. Lorsqu'une loi oblige un accusé à établir ou à prouver quelque chose, l'accusé ne saurait se contenter de soulever un doute raisonnable. Il doit établir le fait en cause par prépondérance des probabilités. Il découle donc du par. 106.7(1) qu'une personne accusée en vertu du

possibility that an accused unable to meet this persuasive burden will be convicted of unlawful possession of a restricted weapon contrary to s. 89(1), despite the potential existence of a reasonable doubt that the possession was in fact lawful.

The Attorney General of Canada argues that the presumption of innocence entrenched by s. 11(d) of the *Charter* is subject to exceptions that the common law has always recognized. One of these exceptions, it is argued, is that the common law requires an accused to prove that he or she comes within a statutory exception or proviso, especially when licences or other privileges are involved. The Attorney General argues that s. 106.7(1) is nothing more than a statutory version of this common law rule and is therefore consistent with s. 11(d) of the *Charter*. The Attorney General of Canada referred the court to *R. v. Edwards*, [1974] 2 All E.R. 1085 (C.A. Cr. Div.), *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 43 C.R. (3d) 289 (Ont. C.A.), and *Halsbury's Laws of England*, vol. 11, 4th ed., para. 357, in support of this proposition.

It is worth noting that Professor Glanville Williams has some critical words for Parliaments and courts alike that are too quick to allow exceptions to the basic principle that the Crown bears the onus of proof:

When it is said that a defendant to a criminal charge is presumed to be innocent, what is really meant is that the burden of proving his guilt is upon the prosecution. This golden thread, as Lord Sankey expressed it, runs through the web of the English criminal law. Unhappily, Parliament regards the principle with indifference—one might almost say with contempt. The Statute Book contains many offences in which the burden of proving his innocence is cast on the accused. In addition, the courts have enunciated principles that have the effect of shifting the burden in particular classes of case.

The sad thing is that there has never been any reason of expediency for these departures from the cherished principle; it has been done through carelessness and lack

par. 89(1) doit établir par prépondérance des probabilités qu'elle était titulaire d'un certificat d'enregistrement pour l'arme à autorisation restreinte. Ainsi, le par. 106.7(1) inclut la possibilité qu'un a inculpé, incapable de s'acquitter de ce fardeau de persuasion, soit reconnu coupable de possession illicite d'une arme à autorisation restreinte aux termes du par. 89(1), malgré l'éventuelle existence d'un doute raisonnable que la possession était en b fait licite.

Le procureur général du Canada soutient que la présomption d'innocence encastrée à l'al. 11d) de la *Charte* connaît des exceptions que la *common law* a toujours reconnues. L'une de ces exceptions serait que la *common law* oblige un accusé à démontrer qu'il profite d'une exception ou d'une disposition législative, particulièrement lorsque des licences ou d'autres priviléges sont en cause. Le procureur général fait valoir que le par. 106.7(1) n'est rien d'autre qu'une codification de cette règle de *common law* et qu'il est donc conforme à l'al. 11d) de la *Charte*. Pour appuyer cet argument, le procureur général du Canada renvoie la cour aux arrêts *R. v. Edwards*, [1974] 2 All E.R. 1085 (C.A. Cr. Div.), *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 43 C.R. (3d) 289 (C.A. Ont.), et à *Halsbury's Laws of England*, vol. 11, 4th ed., par. 357.

Il convient de mentionner que le professeur Glanville Williams se montre assez critique des parlements ainsi que des tribunaux trop prompts à admettre des exceptions au principe de base que la charge de la preuve incombe au ministère public:

[TRADUCTION] Lorsqu'on dit que le défendeur à une accusation criminelle est présumé innocent, ce que l'on veut réellement dire c'est que la charge de prouver sa culpabilité incombe à la poursuite. Ce fil d'or, comme l'a appelé lord Sankey, est la trame du droit criminel anglais. Malheureusement, le Parlement n'a qu'indifférence pour le principe—que du mépris, pourrait-on presque dire. Les recueils de lois fourmillent d'infractions où la charge de prouver son innocence est imposée à l'accusé. En outre, les tribunaux ont énoncé des principes qui ont pour effet d'inverser la charge de la preuve dans certaines catégories de cas.

Ce qui est triste, c'est que ces entorses au principe sacré ne sont pas motivées par la commodité; on peut l'imputer à la négligence et à un manque de subtilité. Ce

of subtlety. What lies at the bottom of the various rules shifting the burden of proof is the idea that it is impossible for the prosecution to give wholly convincing evidence on certain issues from its own hand, and it is therefore for the accused to give evidence on them if he wishes to escape. This idea is perfectly defensible and needs to be expressed in legal rules, but it is not the same as the burden of proof.

(Glanville Williams, *The Proof of Guilt* (3rd ed. 1963), pp. 184-85). The author goes on to argue that it is consistent with the presumption of innocence to expect the accused to point out evidence that puts in play a particular defence, but it is neither necessary nor desirable that the accused be required to prove anything. If the evidence suggests a defence, the Crown must disprove it beyond a reasonable doubt. The onus of proof remains on the Crown throughout. Other commentators have made the same argument: Rupert Cross, *The Golden Thread of the English Criminal Law* (1976), at pp. 11-13; Mahoney, "The Presumption of Innocence", *supra*, at pp. 18-21; Stuart, *Canadian Criminal Law*, *supra*, at pp. 39-45.

This Court has long recognized that there is a distinction between the degree of evidence necessary to put an issue into play, requiring the trier of fact to consider it, and the degree necessary to convince beyond a reasonable doubt. In *Latour v. The King*, [1951] S.C.R. 19, Justice Fauteux for the Court distinguished between the requirement of establishing a case and of introducing evidence. He pointed out that the onus is on the Crown throughout to establish the case against the accused beyond a reasonable doubt, while the accused need do no more than raise a doubt. Fauteux J. noted that the accused is never required to establish a defence, but need only show that the evidence, including Crown evidence, indicates a defence may be available. The jury is then required to acquit if it finds affirmatively that the defence existed or if it is left in doubt on the point.

qui se cache derrière les diverses règles qui inversent la charge de la preuve, c'est l'idée qu'il est impossible pour la poursuite d'administrer elle-même une preuve entièrement convaincante sur certaines questions et qu'il incombe donc à l'accusé de fournir certains éléments de preuve à leur sujet s'il désire s'en sortir. L'idée est parfaitement défendable et doit recevoir son expression dans des règles de droit, mais il ne s'agit plus là de la charge de la preuve.

(Glanville Williams, *The Proof of Guilt* (3rd ed. 1963), aux pp. 184 et 185). L'auteur soutient ensuite que le fait de s'attendre à ce que l'accusé fasse ressortir un élément de preuve qui fait jouer une défense particulière est compatible avec la présomption d'innocence, mais il n'est ni nécessaire ni désirable d'exiger de l'accusé qu'il prouve quoi que ce soit. Si la preuve laisse voir un moyen de défense, le ministère public doit la réfuter hors de tout doute raisonnable. C'est toujours au ministère public qu'incombe la charge de la preuve. D'autres commentateurs ont repris le même argument: Rupert Cross, *The Golden Thread of the English Criminal Law* (1976), aux pp. 11 à 13; Mahoney, «The Presumption of Innocence», précité, aux pp. 18 à 21; Stuart, *Canadian Criminal Law*, précité, aux pp. 39 à 45.

Cette Cour a depuis longtemps reconnu qu'il existait une distinction entre le degré de preuve nécessaire pour qu'une question soit soulevée, de sorte que le juge des faits soit tenu de l'examiner, et le degré nécessaire pour convaincre hors de tout doute raisonnable. Dans l'arrêt *Latour v. The King*, [1951] R.C.S. 19, le juge Fauteux, parlant au nom de la Cour, a établi une distinction entre l'exigence de faire la preuve et de celle de présenter un élément de preuve. Il a souligné que tout au long de l'affaire, il incombe au ministère public de faire la preuve contre l'accusé hors de tout doute raisonnable alors que celui-ci n'a qu'à soulever un doute. Le juge Fauteux a fait remarquer que l'accusé n'est jamais tenu d'établir un moyen de défense, mais qu'il n'a qu'à démontrer que la preuve, y compris la preuve à charge, indique l'existence d'un moyen de défense. Le jury est alors tenu de rendre un verdict d'acquittement s'il conclut par l'affirmative à l'existence du moyen de défense ou s'il exprime un doute à ce sujet.

*Sunbeam Corporation (Canada) Ltd., supra*, provides another illustration of the principle. The Court was faced with the question whether the sufficiency of evidence could be a question of law; Justice Ritchie for the majority held that it could not. He recognized that the accused was never required to give evidence (at p. 228):

I do not think that any authority is needed for the proposition that, when the Crown has proved a *prima facie* case and no evidence is given on behalf of the accused, the jury *may* convict, but I know of no authority to the effect that the trier of fact is *required* to convict under such circumstances. [Emphasis in original.]

The Crown is always required to persuade the trier of fact beyond a reasonable doubt, and the accused can rely on the Crown's own evidence to put a defence in play. This principle was reaffirmed by Justice Pigeon for the majority in *R. v. Proudlock*, [1979] 1 S.C.R. 525, where he held that the phrase "in the absence of any evidence to the contrary" meant that the accused need only raise a reasonable doubt. Pigeon J. commented that in some cases the accused could do this by reference to the Crown's evidence while in other cases the accused would have to adduce evidence or run the risk of conviction.

Judges and academics have used a variety of terms to try to capture the distinction between the two types of burdens. The burden of establishing a case has been referred to as the "major burden," the "primary burden," the "legal burden" and the "persuasive burden." The burden of putting an issue in play has been called the "minor burden," the "secondary burden," the "evidential burden," the "burden of going forward," and the "burden of adducing evidence." While any combination of phrases has its advantages and drawbacks, I prefer to use the terms "persuasive burden" to refer to the requirement of proving a case or disproving defences, and "evidential burden" to mean the requirement of putting an issue into play by reference to evidence before the court. The party who

L'arrêt *Sunbeam Corporation (Canada) Ltd.*, précité, constitue une autre illustration du principe. La Cour devait répondre à la question de savoir si le caractère suffisant de la preuve pouvait être une question de droit; le juge Ritchie a conclu au nom de la majorité que ce n'était pas le cas. Il a reconnu que l'accusé n'était jamais tenu de témoigner (à la p. 228):

b [TRADUCTION] Je ne crois pas qu'on doive recourir à la jurisprudence pour dire que, lorsque le ministère public a présenté une preuve *prima facie* et qu'aucun élément de preuve n'est présenté pour le compte de l'accusé, le jury *peut* prononcer une déclaration de culpabilité, mais je ne connais aucune jurisprudence selon laquelle le juge des faits est *tenu* de prononcer une déclaration de culpabilité dans de telles circonstances. [Mis en italique dans l'original.]

Le ministère public est toujours tenu de persuader le juge des faits hors de tout doute raisonnable et l'accusé peut se fonder sur la propre preuve du ministère public pour faire jouer un moyen de défense. Ce principe a été réaffirmé par le juge Pigeon au nom de la majorité dans l'arrêt *R. c. Proudlock*, [1979] 1 R.C.S. 525, où il a conclu que l'expression «en l'absence de toute preuve contraire» signifiait que l'accusé n'avait qu'à soulever un doute raisonnable. Le juge Pigeon a fait observer que dans certains cas l'accusé pouvait y parvenir en mentionnant les éléments de preuve du ministère public alors que dans d'autres cas l'accusé aurait à présenter des éléments de preuve ou à courir le risque d'être déclaré coupable.

g Les juges et les auteurs ont utilisé un grand nombre d'expressions pour tenter de saisir la distinction qui existe entre les deux genres de charges. La charge de faire la preuve a été décrite comme la «charge principale», la «charge primaire», la «charge ultime» et la «charge de persuasion». La charge de soulever une question a été appelée la «charge secondaire» et la «charge de présentation». Bien que toute combinaison d'expressions comporte ses avantages et ses inconvénients, je préfère utiliser l'expression «charge de persuasion» pour viser l'exigence de faire la preuve ou de réfuter des moyens de défense et l'expression «charge de présentation» pour viser l'obligation de soulever une question par renvoi à un élément de preuve présenté à la cour. La partie à laquelle incombe la

has the persuasive burden is required to persuade the trier of fact, to convince the trier of fact that a certain set of facts existed. Failure to persuade means that the party loses. The party with an evidential burden is not required to convince the trier of fact of anything, only to point out evidence which suggests that certain facts existed. The phrase "onus of proof" should be restricted to the persuasive burden, since an issue can be put into play without being proven. The phrases "burden of going forward" and "burden of adducing evidence" should not be used, as they imply that the party is required to produce his or her own evidence on an issue. As we have seen, in a criminal case the accused can rely on evidence produced by the Crown to argue for a reasonable doubt.

It is important not to identify the evidential burden solely with the accused. The Crown has the evidential burden of leading evidence which, if believed, would prove each element of the offence charged. If the Crown does not even meet this evidential requirement, the case never goes to the trier of fact; the accused has a right to a directed verdict of acquittal.

In *Oakes, supra*, the Court examined and rejected the idea that the presumption of innocence guaranteed by s. 11(d) of the *Charter* is subject to statutory exceptions. To read the phrase "according to law" in s. 11(d) as permitting Parliament to alter the normal rule whenever it chose to do so by statute would be completely contrary to the concept of an entrenched constitutional right. *Oakes, Vaillancourt* and *Whyte* held that statutory persuasive burdens on the accused infringe the presumption of innocence. The common law is likewise required to conform to s. 11(d). A requirement that the accused bear a persuasive burden, whether in a statute or at common law, will infringe s. 11(d).

The *Edwards* case, *supra*, makes clear that the common law of England does in some cases place a persuasive burden of proof on the accused, but that

charge de persuasion est tenue de persuader le juge des faits, de le convaincre de l'existence d'un certain ensemble de faits. Le défaut de persuader signifie que la partie n'aura pas gain de cause. La partie à laquelle incombe la charge de présentation n'est pas tenue de convaincre le juge des faits de quoi que ce soit, elle n'a qu'à faire ressortir les éléments de preuve qui suggèrent l'existence de certains faits. L'expression «charge de la preuve» devrait être limitée à la charge de persuasion, étant donné qu'on peut soulever une question sans la prouver. L'expression «charge de présenter la preuve» ne devrait pas être utilisée car elle sous-entend que la partie est tenue de présenter ses éléments de preuve en ce qui a trait à une question. Comme nous l'avons vu, dans une affaire criminelle, l'accusé peut se fonder sur les éléments de preuve présentés par le ministère public pour soutenir qu'il existe un doute raisonnable.

Il est important de ne pas identifier la charge de présentation uniquement par rapport à l'accusé. Le ministère public a la charge de présenter des éléments de preuve qui, si on leur accorde foi, démontreraient chaque élément de l'infraction reprochée. Si le ministère public ne satisfait même pas à cette exigence en matière de présentation de la preuve, le juge des faits n'est même pas saisi de l'affaire; l'accusé a droit à un verdict imposé d'acquittement.

Dans l'arrêt *Oakes*, précité, la Cour a étudié et rejeté l'idée que la présomption d'innocence, garantie par l'al. 11d) de la *Charte*, serait sujette à des exceptions législatives. Considérer que l'expression «conformément à la loi» à l'al. 11d) autorise le législateur à modifier à son gré par voie législative la règle normale serait tout à fait contraire à la notion d'un droit constitutionnel enraciné. Les arrêts *Oakes*, *Vaillancourt* et *Whyte* ont conclu que les charges de persuasion que la loi impose à l'accusé enfreignent la présomption d'innocence. De même, la *common law* doit se conformer à l'al. 11d). Exiger qu'incombe à l'inculpé la charge de persuasion, que ce soit de par la loi ou en vertu de la *common law*, enfreindra l'al. 11d).

L'affaire *Edwards*, précitée, démontre clairement que la *common law* d'Angleterre impose effectivement à l'inculpé la charge de persuasion

case was decided in a system where both Parliament and the courts can make inroads on the presumption of innocence. It is of limited aid in interpreting the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. This Court has already rejected English authority that the presumption of innocence is subject to statutory exceptions; it is also necessary to reject English authority that the presumption of innocence is subject to common law exceptions.

Having said that, I would not wish to be understood to say that the Crown must lead evidence to anticipate each and every possible defence. One of the underlying ideas of the common law principle set out in *Edwards* is that it is not possible for the Crown to know in advance what defence the accused will raise. It is up to the accused to point out evidence, in either the Crown's case or in the defence evidence, if any, that will support a defence. Once the accused raises a defence the Crown must disprove it beyond a reasonable doubt.

The decision of the Ontario Court of Appeal in *R. v. Lee's Poultry Ltd., supra*, must now be read in the light of this Court's decisions in *Oakes*, *Vaillancourt*, and *Whyte*. In that case, a provincial statute required the accused to prove that it held the necessary permit. Brooke J.A. for the Ontario Court of Appeal followed *Edwards* and held that in some circumstances a statutory or common law reversal of the onus of proof will not violate s. 11(d). Brooke J.A. also relied on Martin J.A.'s decision in *R. v. Oakes*. He held that the provision in question did not create a presumption, but simply expressed in statutory form a well-recognized exception to general rules of pleading and proof. He was also influenced by the ease with which an accused could prove a licence existed and by the fact that it was rationally open to the accused to prove the existence of the licence. He therefore held that the provision did not breach s. 11(d).

It is necessary, however, to distinguish the analysis under s. 11(d) from that under s. 1. What is important under s. 11(d) is whether or not a

dans certains cas, mais cette affaire a été jugée dans un système où tant le Parlement que les tribunaux peuvent entamer la présomption d'innocence. Elle n'est guère utile quand il s'agit de l'interprétation de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Cette Cour a déjà rejeté la jurisprudence anglaise selon laquelle la présomption d'innocence est sujette à des exceptions législatives; il est nécessaire aussi de rejeter la jurisprudence anglaise qui veut que la présomption d'innocence soit sujette aux exceptions de la *common law*.

Ceci étant dit, je ne voudrais pas que l'on me fasse dire que le ministère public doit produire des preuves pour anticiper toutes les défenses possibles. Sous-jacente au principe de *common law* dégagé de l'arrêt *Edwards*, il y a notamment l'idée que le ministère public ne peut connaître à l'avance quelles défenses l'inculpé invoquera. C'est à l'inculpé de faire ressortir les éléments de preuve à charge ou à décharge appuyant une défense. Une fois que l'inculpé a avancé une défense, le ministère public doit la réfuter hors de tout doute raisonnable.

L'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *R. v. Lee's Poultry Ltd.*, précité, doit maintenant être interprété dans l'optique de nos arrêts *Oakes*, *Vaillancourt* et *Whyte*. Dans cette affaire, une loi provinciale forçait l'accusé à prouver qu'il était titulaire du permis nécessaire. Le juge Brooke, au nom de la Cour d'appel de l'Ontario, a suivi l'arrêt *Edwards* et a conclu que, dans certaines circonstances, l'inversion de la charge de la preuve, opérée par une loi ou par la *common law*, ne violait pas l'al. 11d). Le juge Brooke s'est aussi appuyé sur l'opinion du juge Martin dans l'arrêt *R. v. Oakes*. Il a conclu que la disposition en question ne créait pas une présomption, mais qu'elle codifiait simplement une exception bien connue aux règles générales relatives aux plaidoyers et à la preuve. Il a été aussi influencé par la facilité avec laquelle un accusé peut prouver l'existence du permis et le fait qu'il était rationnellement possible que l'accusé en prouve l'existence. Il a donc jugé que la disposition ne portait pas atteinte à l'al. 11d).

Il faut cependant distinguer l'analyse fondée sur l'al. 11d) de celle fondée sur l'article premier. Ce qui importe par rapport à l'al. 11d), c'est de

provision requires the accused to prove some fact, with a possibility of a conviction in spite of a reasonable doubt. Factors such as ease of proof and a rational connection go to the justification for an infringement and should be considered in the s. 1 analysis. *Lee's Poultry Ltd.* is therefore of little assistance on the meaning of s. 11(d).

To sum up, the *Charter's* guarantee of the presumption of innocence places the onus on the Crown throughout a case to prove guilt beyond a reasonable doubt. Section 11(d) is not qualified by exceptions, whether statutory or at common law, that place the onus of proof on the accused. While the Crown need not initially disprove every possible defence or exception, it does not necessarily follow that the accused must prove a defence. In some instances, the accused must point out some evidential basis to raise a defence which the Crown must then disprove beyond a reasonable doubt, but any provision which places a persuasive burden on the accused, with the possibility of a conviction despite a reasonable doubt, will infringe s. 11(d). Section 106.7(1) is such a provision.

déterminer si une disposition oblige ou non l'inculpé à prouver certains faits, avec la possibilité qu'une déclaration de culpabilité soit prononcée, bien qu'il subsiste un doute raisonnable. Des facteurs comme la facilité de preuve et le lien rationnel touchent à la justification d'une violation, aussi doivent-ils être examinés dans le cadre de l'analyse fondée sur l'article premier. L'arrêt *Lee's Poultry Ltd.* n'est donc guère utile pour interpréter l'al. 11d).

Pour résumer, la *Charte*, en garantissant la présomption d'innocence, met la preuve de la culpabilité hors de tout doute raisonnable à la charge du ministère public pendant tout le cours de l'affaire. L'alinéa 11d) ne souffre aucune exception d'origine législative ou découlant de la *common law*, qui imposerait la charge de la preuve à l'inculpé. Quoique le ministère public n'ait pas, au départ, à réfuter toutes les défenses ou exceptions possibles, il ne s'ensuit pas nécessairement que l'accusé ait à prouver une défense. Dans certains cas, l'accusé doit faire ressortir certains éléments de preuve pour soulever une défense que le ministère public doit alors réfuter hors de tout doute raisonnable, mais toute disposition qui impose à l'accusé une charge de persuasion entraînant la possibilité d'une déclaration de culpabilité alors que subsiste un doute raisonnable, enfreint l'al. 11d). Le paragraphe 106.7(1) tombe dans cette catégorie.

## VII

### Constitutional Issues: Section 1

The respondent and the Attorney General of Canada submit in the alternative that s. 106.7(1) is demonstrably justified under s. 1 as a reasonable limit in a free and democratic society. To decide this point, it is necessary to refer to the principles of s. 1 analysis set out in this Court's decision in *Oakes, supra*. Two criteria must be met. First, the objective must be "of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right or freedom." Second, the limit must be reasonable and demonstrably justified, which requires it to pass "a form of proportionality test" (*R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 352). This second criterion has three components. The measures must be carefully tail-

### g Les questions constitutionnelles: l'article premier

L'intimée et le procureur général du Canada font valoir subsidiairement que le par. 106.7(1) constitue une restriction raisonnable, aux termes de l'article premier, dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Pour trancher ce point, il est nécessaire de se reporter aux principes de l'analyse de l'article premier énoncés dans notre arrêt *Oakes, précité*. Deux critères doivent être respectés. En premier lieu, l'objectif doit être «suffisamment important [...] pour justifier la suppression d'un droit ou d'une liberté garantis par la Constitution.» En second lieu, la restriction doit être raisonnable et sa justification doit pouvoir se démontrer, ce qui exige l'adoption d'une sorte de critère de propor-

ored and rationally connected to the objective. They must impair the right in question as little as possible. Finally, there must be proportionality between the effects of the measure and the objective of the legislation (*Oakes, supra*, at p. 139).

Part II.1 of the *Code*, which contains s. 106.7(1), represents the latest attempt by Parliament to strike the proper balance between the interest of Canadian society in protecting its members from violent actions and the freedom of individuals to possess and use guns for legitimate purposes. It embodies wholly legitimate societal concerns for stricter regulation and control of guns and other offensive weapons. The Crown and Attorney General of Canada argue that s. 106.7(1) must be considered in the context of the statutory scheme respecting restricted weapons.

The policy of Part II.1 is to limit the ownership of dangerous weapons to those people who will use them in an honest, responsible fashion. Some types of weapons are prohibited altogether. The availability of other types of weapons, notably handguns, is restricted, while long-guns are subject to less strict control. To acquire any type of permitted firearm, a firearms acquisition certificate is required (s. 95(3)). An application for a firearms acquisition certificate will be rejected if the firearms officer has "notice of any matter that may render it desirable in the interest of the safety of the applicant or any other person that the applicant should not acquire a firearm" (s. 104(1)). To possess a restricted weapon, a registration certificate is required in addition to the firearms acquisition certificate. Registration certificates can only be issued to applicants over eighteen who need the restricted weapon to protect life, for use in their occupation, for use in target practice, or for part of a gun collection (s. 106.1(3)). A person who wishes to possess a restricted weapon must apply to the local registrar of firearms for a registration certificate (s. 106.1(1)). The local registrar must examine the weapon and check that the person is

tionnalité» (*R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, à la p. 352). Ce second critère comporte trois volets. Les dispositions prises doivent avoir été soigneusement adaptées à l'objectif et lui être rationnellement reliées. Elles doivent porter le moins possible atteinte au droit en cause. Enfin, il doit y avoir proportionnalité entre les effets de ces dispositions et l'objectif de la loi (*Oakes*, précité, à la p. 139).

La partie II.1 du *Code*, où l'on retrouve le par. 106.7(1), constitue la tentative la plus récente du Parlement d'équilibrer le droit pour la société canadienne de protéger ses membres contre les actes de violence et la liberté des individus de posséder et d'utiliser des armes à des fins légitimes. Elle traduit un souci social parfaitement légitime de réglementer et de contrôler plus strictement les armes à feu et autres armes offensives. Le ministère public et le procureur général du Canada soutiennent qu'il faut replacer le par. 106.7(1) dans le cadre d'un ensemble législatif concernant les armes à autorisation restreinte.

La partie II.1 a pour principe de restreindre la propriété des armes dangereuses à ceux qui en feront un usage honnête et responsable. Certains types d'armes sont totalement interdits. L'obtention d'autres types d'armes, notamment les armes de poing, est restreinte, alors que les armes d'épaule font l'objet d'un contrôle moins strict. Pour acquérir une arme autorisée de quelque type que ce soit, on doit obtenir une autorisation d'acquisition d'armes à feu (par. 95(3)). Une demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu sera rejetée si celui qui la délivre a «connaissance [d'un] fait susceptible de rendre souhaitable pour la sécurité du requérant, ou pour celle d'autrui, que celui-ci ne soit pas autorisé à acquérir des armes à feu» (par. 104(1)). Pour pouvoir posséder une arme à autorisation restreinte, on doit obtenir un certificat d'enregistrement en sus de l'autorisation d'acquisition d'armes à feu. Les certificats d'enregistrement ne sont délivrés qu'aux requérants âgés de plus de dix-huit ans qui ont besoin de l'arme à autorisation restreinte pour protéger des vies, pour leur travail ou occupation, pour le tir à la cible ou pour fins de collection (par. 106.1(3)). La personne qui désire posséder une arme à autorisation

eligible for a registration certificate. If the person is eligible, the local registrar forwards the application to the Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police (s. 106.1(3)). If the local registrar has notice of any matter suggesting that in the interests of safety it would not be advisable for the applicant to have a restricted weapon, the local registrar must inform the Commissioner (s. 106.1(6)). Upon receipt of the application from the local registrar, the Commissioner issues the registration certificate (s. 106.1(7)), unless the Commissioner has notice of any matter suggesting that in the interests of safety it is not desirable that the applicant have a restricted weapon (s. 106.4(3)). The registration certificate only entitles the owner to keep the weapon at his or her residence or place of business (s. 106.1(8)). A carrying permit is required to take the weapon off the premises mentioned in the certificate (ss. 89(2), 106.2(1)).

Part II.1 creates a number of offences with respect to the acquisition, possession and use of firearms. Section 83(1) provides that the use of a firearm during the commission of an indictable offence is itself an indictable offence. Section 84 prohibits the careless use of a firearm. Section 88(1) provides that every one who has a prohibited weapon in his or her possession commits an indictable offence. Section 89(1), under which the appellant was charged, prohibits the possession of an unregistered restricted weapon. There are numerous other offences relating to the sale, delivery or acquisition of firearms and other offensive weapons (ss. 91-97).

Part II.1 thus expresses a clear legislative intention to prohibit the acquisition, possession and use of all restricted weapons except under the authority of a firearms acquisition certificate and a registration certificate, or under statutory exemptions such as those mentioned in s. 90 with respect to peace officers and police officers. The *Code* thus contains, as noted in *McGuigan v. The Queen*,

restreinte doit faire une demande de certificat d'enregistrement au registraire local d'armes à feu (par. 106.1(1)). Le registraire local doit examiner l'arme et vérifier si la personne peut obtenir un certificat d'enregistrement. Si la personne est admissible, le registraire local envoie la demande au commissaire de la Gendarmerie royale du Canada. (par. 106.1(3)). Si le registraire local a connaissance de quelque cause indiquant que, dans l'intérêt de la sécurité, il ne serait pas souhaitable que le requérant ait une arme à autorisation restreinte, il doit en informer le commissaire (par. 106.1(6)). Sur réception de la demande envoyée par le registraire local, le commissaire délivre le certificat d'enregistrement (par. 106.1(7)), à moins qu'il n'ait connaissance de causes indiquant que, dans l'intérêt de la sécurité, il n'est pas souhaitable que le requérant ait une arme à autorisation restreinte (par. 106.4(3)). Le certificat d'enregistrement autorise le propriétaire à n'avoir l'arme qu'à son lieu de résidence ou à sa place d'affaires (par. 106.1(8)). Un permis de port d'arme est nécessaire pour sortir une arme de l'endroit visé sur le certificat. (par. 89(2), 106.2(1)).

La partie II.1 crée un certain nombre d'infractions relatives à l'acquisition, à la possession et à l'usage des armes à feu. Le paragraphe 83(1) porte que l'utilisation d'une arme à feu au cours de la perpétration d'un acte criminel constitue en soi un acte criminel. L'article 84 prohibe l'usage négligent d'une arme à feu. Le paragraphe 88(1) édicte que quiconque a en sa possession une arme prohibée commet un acte criminel. Le paragraphe 89(1), sur le fondement duquel l'appelant a été inculpé, prohibe la possession d'une arme à autorisation restreinte non enregistrée. Il existe plusieurs autres infractions liées à la vente, à la livraison ou à l'acquisition des armes à feu et de certaines autres armes offensives (art. 91 à 97).

La partie II.1 traduit ainsi une intention législative claire d'interdire l'acquisition, la possession et l'emploi de toutes les armes à autorisation restreinte, sauf en vertu d'une autorisation d'acquisition d'armes à feu et d'un certificat d'enregistrement, ou en vertu des exceptions que prévoit la loi, telles celles mentionnées à l'art. 90, dans le cas des agents de la paix et des agents de police. Ainsi le

[1982] 1 S.C.R. 284, "a comprehensive 'gun control' legislative scheme intended to discourage the use of firearms by the criminal element of our society". That the objective behind Part II.1 in general and s. 106.7(1) in particular "relate[s] to concerns which are pressing and substantial in a free and democratic society" is self-evident. The provisions satisfy the first stage of the approach to s. 1 set out in *Oakes*.

It may be wondered whether the specific objective of s. 106.7(1) is simply one of administrative convenience, which is rarely if ever an objective of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right. If so, that alone may be enough to decide the s. 1 analysis. Without deciding this point, I prefer to go on to the proportionality analysis, for two reasons. First, the objective of the section must be evaluated in the context of Part II.1, where it is located, and its place in the system of firearm regulation taken into account. Second, for reasons which I hope to make clear later on, the constitutionality of the application of s. 106.7(1) must be considered in relation to the particular offence in question. Because of the variety of offences created in Part II.1 the role played by s. 106.7(1) will vary with the offence. This in turn will affect the factors to be considered in deciding whether the application of the section can be upheld under s. 1. The determining factor may in some cases be found in the interplay between s. 106.7(1) and the offence provision. Consideration of the objective alone does not appear to take this interplay into account; the proportionality analysis is necessary to do so.

The next part of the *Oakes* inquiry is the proportionality between the provision and the infringement. In evaluating the proportionality of s. 106.7(1), it is important to remember how restrictive is the overall system of registering restricted weapons. There is one person in all of Canada who can issue registration certificates, and

*Code* contient, comme on l'a noté dans l'arrêt *McGuigan c. La Reine*, [1982] 1 R.C.S. 284, «un vaste programme législatif de «contrôle des armes à feu» destiné à dissuader les criminels de la société d'utiliser des armes à feu». Que l'objet de la partie II.1, en général, et du par. 106.7(1) en particulier, «se rapporte à des préoccupations urgentes et réelles dans une société libre et démocratique», c'est l'évidence. Les dispositions satisfont au premier volet de l'analyse en vertu de l'article premier énoncé dans l'arrêt *Oakes*.

On peut se demander si l'objectif précis du par. 106.7(1) constitue simplement un arrangement administratif, ce qui est rarement sinon jamais un objectif suffisamment important pour justifier qu'il l'emporte sur un droit garanti par la Constitution. Le cas échéant, cela seul peut suffire à juger l'analyse en vertu de l'article premier. Sans me prononcer sur ce point, je préfère passer à l'analyse de la proportionnalité, pour deux motifs. Premièrement, l'objectif de l'article doit être évalué dans le contexte de la partie II.1, où il se trouve, et il faut tenir compte de sa place dans le système de la réglementation des armes à feu. Deuxièmement, pour des motifs que je compte clarifier par la suite, il faut tenir compte de la constitutionnalité de l'application du par. 106.7(1) par rapport à l'infraction particulière en question. En raison du grand nombre d'infractions créées par la partie II.1, le rôle que joue le par. 106.7(1) changera selon l'infraction. Ceci aura alors un effet sur les facteurs dont il faut tenir compte pour décider si l'article peut être appliqué aux termes de l'article premier. Dans certains cas, le facteur déterminant peut se trouver dans la relation qui existe entre le par. 106.7(1) et la disposition qui crée l'infraction. L'examen de l'objectif pris de façon isolé ne paraît pas tenir compte de cette relation; l'analyse de la proportionnalité est nécessaire à cette fin.

Le volet suivant de l'analyse selon l'arrêt *Oakes* est la proportionnalité qu'il doit y avoir entre la disposition et l'atteinte aux droits. Pour évaluer la proportionnalité du par. 106.7(1), il est important de se rappeler à quel point le système global de l'enregistrement des armes à autorisation restreinte est restrictif. Dans tout le Canada une seule

that is the Commissioner of the R.C.M.P. (s. 106.1(7)). The Commissioner is required by statute to keep a registry of all registration certificates issued (s. 106.6(1)(a), and that centralized computer registry, the Canadian Police Information Centre Telex, is available for any police force to consult (Martin L. Friedland, "Gun Control in Canada: Politics and Impact," in *A Century of Criminal Justice* (1984), at pp. 120-21; *Evaluation of the Canadian Gun Control Legislation, First Progress Report* (1981), at pp. 83 and 91 (hereinafter *First Progress Report*)). Although the certificates are issued by the Commissioner, all of the preliminary screening is done by the local registrar of firearms, who investigates applicants to be certain they meet the requirements for possession of a restricted weapon and do not pose any threat to safety (Friedland, at pp. 120-21; *First Progress Report*, at pp. 91-93; Hawley, *Canadian Firearms Law* (1988), at pp. 23-37). The local registrar is almost always a member of the local police force with jurisdiction over the certain area, or occasionally a civilian employed by the police (*First Progress Report*, at pp. 76-77). Finally, a person can possess a restricted weapon at only one of two places: the person's residence, or his or her ordinary place of business (s. 106.1(8)). The local registrar has no authority to issue a registration certificate authorizing the owner to keep the weapon at any other place (*R. v. Wilson* (1984), 17 C.C.C. (3d) 126 (Alta. Q.B.)) It is an offence for the owner to keep the weapon at any place other than that listed on the registration certificate, or even to take it off the listed premises without a carrying permit (s. 89(2)).

The combination of the strict limits contained in the registration certificate and the local administration of the application system means that it "should not be at all difficult" for the Crown to prove that the accused does not have a registration certificate for the weapon. In any area, there will be one local registrar who has jurisdiction over the

personne peut délivrer des certificats d'enregistrement et c'est le commissaire de la G.R.C. (par. 106.1(7)). La loi oblige le commissaire à tenir un registre où doivent être notés tous les certificats d'enregistrement délivrés (al. 106.6(1)a)), et les services de police ont accès à ce registre central informatisé, le télex du Centre d'information de la police canadienne (Martin L. Friedland, «Gun Control in Canada: Politics and Impact,» in *A Century of Criminal Justice* (1984), aux pp. 120 et 121; *L'évaluation des mesures législatives canadiennes relatives au contrôle des armes à feu: premier rapport provisoire* (1981), aux pp. 83 et 91 (ci-après appelé *premier rapport provisoire*)). Bien que les certificats soient délivrés par le commissaire, tout le tri préliminaire est effectué par le registraire local d'armes à feu, qui fait enquête sur les requérants pour être certains qu'ils satisfont aux exigences en matière de possession d'une arme à autorisation restreinte et ne posent aucune menace à la sécurité (Friedland, aux pp. 120 et 121; *premier rapport provisoire*, aux pp. 91 à 93; Hawley, *Canadian Firearms Law* (1988), aux pp. 23 à 37). Le registraire local est presque toujours un membre du service de police local, qui a compétence dans une certaine région, ou, à l'occasion, un employé civil de la police (*premier rapport provisoire*, aux pp. 76 et 77). Enfin, une personne est autorisée à avoir une arme à autorisation restreinte en sa possession seulement à un des deux endroits suivants: sa résidence ou sa place d'affaires habituelle (par. 106.1(8)). Le registraire local n'a pas le pouvoir de délivrer un certificat d'enregistrement autorisant le propriétaire à garder l'arme à un autre endroit (*R. v. Wilson* (1984), 17 C.C.C. (3d) 126 (B.R. Alb.)) Commet une infraction le propriétaire qui garde une arme à un autre endroit que celui qui est inscrit sur le certificat d'enregistrement ou même lorsqu'il transporte hors des lieux inscrits sans un permis de port d'armes (par. 89(2)).

La combinaison des limites strictes contenues dans le certificat d'enregistrement et l'administration locale du système d'application fait en sorte qu'il «ne devrait pas être difficile» pour le ministère public de démontrer que l'accusé ne possède pas de certificat d'enregistrement pour l'arme. Dans toutes les régions, un registraire local est compé-

location of the accused's residence and normal place of business. (In some cases where an accused lives within one police jurisdiction and works in another, there will be two local registrars who could process the application.) If that local registrar has not received an application for a registration certificate, then no one else could have received one.

tent à l'égard du lieu de la résidence de l'accusé et de sa place d'affaires habituelle. (Dans certains cas lorsqu'un accusé habite dans une région qui relève de la compétence d'un service de police et travaille dans une autre, deux registraires locaux pourront traiter la demande.) Si ce registraire local n'a pas reçu de demande de certificat d'enregistrement, alors personne d'autre n'aurait pu en recevoir.

b

The first stage of the proportionality inquiry is whether there is a rational connection between the provision and the objective. In this case, the Attorney General of Canada argued strongly that there was a rational connection between the objective of the legislation and s. 106.7(1). In *Oakes*, this Court held that in the case of a statute which reversed the onus of proof, in order to satisfy this branch of s. 1 analysis, there must be a rational connection between the basic or proved fact and the presumed fact. Here, the proved fact, possession of a restricted weapon, in no way tends rationally to prove the presumed fact, that the accused does not have a registration certificate.

Le premier stade de l'analyse de la proportionnalité consiste à déterminer s'il y a un lien rationnel entre la disposition et l'objectif. En l'espèce, le procureur général du Canada a défendu avec véhémentement l'existence d'un lien rationnel entre l'objet de la loi et le par. 106.7(1). Dans l'arrêt *Oakes*, cette Cour a jugé que, dans le cas d'une loi qui inverse la charge de la preuve, il doit, pour satisfaire à ce volet de l'analyse de l'article premier, y avoir un lien rationnel entre le fait prouvé ou fondamental et le fait présumé. En l'espèce, le fait prouvé, la possession d'une arme à autorisation restreinte, ne tend d'aucune manière rationnelle à prouver le fait présumé, que l'accusé n'est pas titulaire d'un certificat d'enregistrement.

Even if a less stringent rational connection should be applied to offences prohibiting certain acts in the absence of a permit or licence, in my view the present appeal is governed by the principles set out in *R. v. Holmes, supra*. As in that case, I do not think that the provision here challenged impairs "as little as possible" the presumption of innocence (*R. v. Big M. Drug Mart Ltd., supra*, at p. 352, *Oakes, supra*, at p. 139). Presumably, the objective behind Part II.1 does not include convicting persons who are able to raise a reasonable doubt as to their guilt but are unable to establish their innocence on a balance of probabilities. The legislative objective behind Part II.1 can just as easily be met, in the absence of s. 106.7(1), by not requiring an accused to prove on a balance of probabilities that the firearm is or was duly registered. The most that should be necessary is that the accused be required to point to evidence suggesting that the weapon is or was registered. Since the fact of non-registration must be proven for a conviction under s. 89(1), the Crown must be able to provide the trier of fact with sufficient

Même si l'on devait être moins exigeant au chapitre du lien rationnel quand il s'agit d'infractions interdisant d'accomplir certains actes en l'absence d'un permis ou d'une licence, le pourvoi est à mon avis régi par les principes dégagés dans l'arrêt *R. c. Holmes*, précité. Comme dans cette affaire, je ne pense pas que la disposition contestée en l'espèce porte «de moins possible» atteinte à la présomption d'innocence (*R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352, *Oakes*, précité, à la p. 139). Présument, l'objectif sous-jacent de la partie II.1 n'est pas de faire déclarer coupable des personnes qui sont en mesure de soulever un doute raisonnable sur leur culpabilité, tout en étant incapables d'établir leur innocence par la prépondérance des probabilités. L'objectif législatif de la partie II.1 peut donc tout aussi facilement être atteint en l'absence du par. 106.7(1), en n'obligant pas un inculpé à prouver par la prépondérance des probabilités que l'arme à feu est ou a été dûment enregistrée. Tout au plus, il serait nécessaire que l'accusé soit tenu de faire valoir un élément de preuve indiquant que l'arme est ou a

f

g

h

i

j

evidence, be it oral or documentary, to justify concluding beyond a reasonable doubt that the firearm in fact is not or was not registered.

The Attorney General of Canada argued that even if s. 106.7(1) places the onus of proof on the accused contrary to s. 11(d), the weight of that burden is greatly reduced by the addition of s. 106.7(2), which I set out again for ease of reference:

**106.7 ...**

(2) In any proceedings under any of sections 83 to 106.5, a document purporting to be a firearms acquisition certificate, registration certificate or permit is evidence of the statements contained therein.

The Attorney General of Canada argues that this provision, when coupled with s. 24(1) of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23, provides a means for the accused to meet the burden of proof set out by s. 106.7(1) without any danger of self-incrimination.

One objection to reverse onus clauses is that they may force the accused into the witness box, sacrificing the right to remain silent to the requirement that he or she prove a fact on a balance of probabilities or risk conviction. The close links between the two rights were recognized before and after the enactment of the *Charter*, which now guarantees them both in s. 11(c) and (d). (See *R. v. Proudlock, supra*, at pp. 550-51; *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350, at pp. 356-58; Ratushny, "The Role of the Accused in the Criminal Process", in Beaudoin and Tarnopolsky, eds., *The Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary*, at pp. 358-59). Even if the reverse onus clause only relates to one issue, as is the case with s. 106.7(1), an accused who testifies to meet the onus on that point is open to cross-examination on the entire case. Had Parliament provided a way for the accused to enter evidence of the certificate without being required to testify, the arguments of

étaient enregistrée. Étant donné que le non-enregistrement doit être prouvé afin d'obtenir une déclaration de culpabilité aux termes du par. 89(1), le ministère public doit être en mesure de présenter

a au juge des faits une preuve suffisante, sous forme de témoignage ou de documents, pour justifier la conclusion hors de tout doute raisonnable que l'arme à feu, en fait, n'est pas ou n'était pas enregistrée.

b

Le procureur général du Canada a soutenu que, même si le par. 106.7(1) impose la charge de la preuve à l'accusé, en contravention de l'al. 11d), ce fardeau est largement réduit par l'ajout du par. 106.7(2), que je reproduis à nouveau pour la commodité:

**106.7 ...**

(2) Dans toute procédure engagée en vertu des articles 83 à 106.5, un document donné comme étant une autorisation d'acquisition d'armes à feu, un certificat d'enregistrement ou un permis fait preuve des déclarations qui y sont contenues.

c Le procureur général du Canada prétend que cette disposition associée au par. 24(1) de la *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, chap. I-23, fournit à l'accusé le moyen de s'acquitter de la charge de la preuve que lui impose le par. 106.7(1) sans courir le risque d'une auto-incrimination.

d Une objection aux dispositions d'inversion de la charge de la preuve est qu'elles peuvent forcer l'accusé à venir à la barre des témoins, à sacrifier son droit au silence à l'exigence qu'il prouve un fait par la prépondérance des probabilités ou risque d'être déclaré coupable. Les liens étroits qui existent entre les deux droits ont été reconnus avant et après l'adoption de la *Charte* qui les garantit maintenant aux al. 11c) et d). (Voir *R. c. Proudlock*, précité aux pp. 550 et 551; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350, aux pp. 356 à 358; Ratushny, «Le rôle de l'accusé dans la poursuite criminelle», dans Beaudoin et Tarnopolsky, éd., *La Charte canadienne des droits et libertés*, aux pp. 447 à 449). Même si la clause d'inversion de la charge de la preuve ne porte que sur un seul point, comme c'est le cas du par. 106.7(1), l'accusé qui témoigne pour s'acquitter de la charge qui lui incombe sur ce point peut alors être contre-interrogé sur toute l'affaire. Si le législateur avait prévu

the Attorney General of Canada would be more compelling. I am not, however, satisfied that Parliament has done so in s. 106.7(2).

My reason for concluding that Parliament has not so provided is based on the common law relating to the admission of documents into evidence and the interpretation of s. 106.7(2). Before any document can be admitted into evidence there are two obstacles it must pass. First, it must be authenticated in some way by the party who wishes to rely on it. This authentication requires testimony by some witness; a document cannot simply be placed on the bench in front of the judge. Second, if the document is to be admitted as evidence of the truth of the statements it contains, it must be shown to fall within one of the exceptions to the hearsay rule (*Delisle, Evidence: Principles and Problems*, at pp. 103-105; *Ewart, Documentary Evidence in Canada*, at pp. 12, 13, 33; *Wigmore on Evidence*, vol. 7, 3rd ed., paras. 2128-2135). These are two distinct issues and in my opinion s. 106.7(2) only addresses the latter. A registration certificate, once admitted, is evidence of the statements it contains, namely that the person it names had complied with the registration requirements for a restricted weapon. How does the document get admitted into evidence?

One of the hallmarks of the common law of evidence is that it relies on witnesses as the means by which evidence is produced in court. As a general rule, nothing can be admitted as evidence before the court unless it is vouched for *viva voce* by a witness. Even real evidence, which exists independently of any statement by any witness, cannot be considered by the court unless a witness identifies it and establishes its connection to the events under consideration. Unlike other legal systems, the common law does not usually provide for self-authenticating documentary evidence.

Parliament has provided several statutory exceptions to the hearsay rule for documents, but it less

un mécanisme permettant à l'accusé de produire la preuve du certificat sans être obligé de témoigner, les arguments du procureur général du Canada auraient eu nettement plus de poids. Toutefois, je a ne suis pas convaincu que le législateur l'a fait par le par. 106.7(2).

Mes motifs pour conclure que le législateur ne l'a pas fait sont fondés sur la *common law* relative b à l'admission de documents en preuve et sur l'interprétation du par. 106.7(2). Avant qu'un document puisse être admis en preuve, il doit franchir deux obstacles. Premièrement, la partie qui désire se fonder sur lui doit l'authentifier. Cette authentication exige la déposition d'un témoin; un document ne peut être simplement déposé à l'audience devant le juge. En second lieu, pour que le document soit admis comme faisant preuve de l'exactitude de son contenu, il faut démontrer qu'il relève d'une des exceptions à la règle du oui-dire (*Delisle, Evidence: Principles and Problems*, aux pp. 103 à 105; *Ewart, Documentary Evidence in Canada*, aux pp. 12, 13 et 33; *Wigmore on Evidence*, vol. 7, 3rd ed., par. 2128 à 2135). Il s'agit là de deux questions distinctes et, à mon avis, le par. 106.7(2) ne répond qu'à la dernière. Un certificat d'enregistrement, une fois admis, fait preuve de son contenu, savoir que le titulaire qui y est nommé s'est conformé aux formalités d'enregistrement de l'arme à autorisation restreinte. Comment fait-on admettre ce document comme élément de preuve?

g L'une des marques de la *common law* en matière de preuve est qu'elle a recours aux témoins pour faire produire des éléments de preuve devant le tribunal. En règle générale, rien ne peut être admis à titre d'élément de preuve devant le tribunal à moins d'être attesté de vive voix par un témoin. Même la preuve matérielle, qui existe indépendamment de toute déclaration d'un témoin, ne peut être prise en considération par le tribunal à moins qu'un témoin ne l'identifie et n'établisse son rapport avec les événements en cause. Contrairement à d'autres systèmes de droit, la *common law* n'envisage normalement pas la preuve par acte authentique.

j Le législateur a édicté plusieurs exceptions législatives à la règle du oui-dire dans le cas des

frequently makes exception to the requirement that a witness vouch for a document. For example, the *Canada Evidence Act* provides for the admission of financial and business records as evidence of the statements they contain, but it is still necessary for a witness to explain to the court how the records were made before the court can conclude that the documents can be admitted under the statutory provisions (see ss. 29(2) and 30(6)). Those explanations can be made by the witness by affidavit, but it is still necessary to have a witness. Exceptionally, s. 241 of the *Criminal Code* allows for certificates of analysis for breath and blood samples to be evidence of the facts alleged in them without proof of the authenticity of the document (s. 241(1)(e) to (i)), but the prosecution must give notice of the intention to use the certificates and the accused can require that the analyst attend at trial for cross-examination (s. 241(6) and (7)). There are also common law exceptions to this principle, but the certificate now in issue does not fall within them.

In light of the common law of evidence relating to documents, I do not think that s. 106.7(2) can be interpreted as anything more than a provision which allows a certificate to be evidence of the truth of the statements it contains, as an exception to the hearsay rule. It does not mean that a registration certificate is a self-authenticating document that can be received as evidence without a witness. The use of the word "purporting" may indicate that if the certificate is admitted and the Crown wishes to challenge its authenticity it must do so by proof beyond a reasonable doubt, but the word "purporting" by itself is not enough to make the document self-authenticating, contrary to the general common law approach to documentary evidence. Section 106.7(2) does not make it possible for the accused to put the certificate before the court without some witness identifying it.

There will always be one other person who can testify whether the accused had a registration certificate, and that is the local registrar of firearms

documents, mais il est moins fréquent qu'il fasse une exception dans le cas de l'obligation de faire attester le document par un témoin. Par exemple, la *Loi sur la preuve au Canada* prévoit l'admission des pièces ou registres financiers et d'affaires comme faisant preuve de leur contenu, mais il est toujours nécessaire qu'un témoin vienne expliquer au tribunal comment les pièces ou registres ont été établis, avant que le tribunal puisse conclure que les documents peuvent être admis en vertu de ces dispositions législatives (voir les par. 29(2) et 30(6)). Le témoin peut fournir ses explications par affidavit, mais il est toujours nécessaire d'avoir un témoin. Par exception, l'art. 241 du *Code criminel* permet que les certificats d'analyse de l'haleine et des échantillons de sang fassent preuve des faits qu'ils allèguent sans que la preuve de l'authenticité du document ne soit nécessaire (al. 241(1)e à i)), mais la poursuite doit donner un avis de son intention d'avoir recours au certificat et l'accusé peut exiger que l'analyste comparaisse au procès pour être contre-interrogé (par. 241(6) et (7)). La *common law* prévoit aussi des exceptions à ce principe, mais les certificats et les autorisations en cause ici n'en relèvent pas.

Compte tenu de la *common law* en matière de preuve des documents, je ne pense pas que le par. 106.7(2) puisse être interprété comme autre chose qu'une disposition permettant qu'un certificat fasse preuve de son contenu, à titre d'exception à la règle du oui-dire. Il ne signifie pas qu'un certificat d'enregistrement soit un document authentique, recevable à ce titre sans être produit par un témoin. L'emploi des termes «donné comme» peut indiquer que si le certificat est admis et que le ministère public désire en contester l'authenticité, il doit le faire par une preuve hors de tout doute raisonnable, mais les termes «donné comme», en eux-mêmes, ne suffisent pas à rendre ce document authentique, ce qui irait à l'encontre de l'approche générale de la *common law* en matière de preuve documentaire. Le paragraphe 106.7(2) ne permet pas à l'accusé de déposer le certificat devant la Cour sans qu'un témoin l'identifie.

Il y aura toujours une autre personne pour dire en témoignage si l'accusé avait un certificat d'enregistrement et c'est le registraire local des armes

who processed the application. The accused could avoid testifying by calling this person instead. As soon as this suggestion is made, it undermines the argument that it is more difficult for the Crown to lead evidence on the question of a registration certificate than it would be for the accused: the local registrar of firearms will likely be a police officer, probably a member of the same force that laid the charges.

Section 106.7(1) will either force the accused to testify, in effect requiring him or her to choose between the constitutionally guaranteed rights not to testify or to be presumed innocent, or will require the accused to call a police officer as a defence witness to testify about information contained in police files. In either case, it cannot be said that Parliament has impaired the presumption of innocence as little as possible.

It is true of course that it would be very easy for the accused in this case to testify whether or not he had a registration certificate, but in almost every case, the accused is one of the people best able to explain what happened. Yet it is a fundamental value in our society that we not force the accused to testify, even when the accused is the only person who can answer the question. When there are other witnesses available, as in the present situation, there is even less reason to expect the accused to explain events.

What is the consequence of a conclusion that s. 106.7(1) cannot be salvaged by s. 1 and that the Crown must disprove the existence of a registration certificate when that is in issue? The very comprehensiveness of the gun control scheme of Part II.1 suggests that the prosecution will be able to meet this requirement. A registration certificate for a restricted weapon is issued for a limited territory only. It will be a relatively easy matter for the Crown to determine if the person has a registration certificate, by enquiring with the local registrar for the area where the accused lives or has a place of business. The local registrar, almost always a police officer or employee of the police, will be able to say whether any application from the accused has ever been received; if not, it is

à feu qui a traité la demande. L'accusé pourrait éviter de témoigner en citant plutôt cette personne. Dès que cette suggestion est faite, on ébranle l'argument selon lequel il est plus difficile pour le ministère public de présenter des éléments de preuve sur la question du certificat d'enregistrement que pour l'accusé: le registraire local des armes à feu sera vraisemblablement un agent de police, probablement un membre du service de police qui a porté les accusations.

Le paragraphe 106.7(1) obligera l'accusé soit à témoigner, en fait en l'obligeant à choisir entre les droits garantis par la Constitution de ne pas témoigner ou d'être présumé innocent, soit à citer un agent de police à titre de témoin de la défense pour déposer sur des renseignements contenus dans des dossiers des forces policières. Dans les deux cas, on ne peut dire que le législateur a porté atteinte le moins possible à la présomption d'innocence.

Il va sans dire qu'il serait très facile pour l'accusé en l'espèce de témoigner pour dire s'il avait un certificat d'enregistrement, mais dans presque tous les cas, l'accusé est l'une des personnes les mieux placées pour expliquer ce qui est arrivé. En fait, c'est une valeur fondamentale de notre société que nous n'obligeons pas l'accusé à témoigner, même si c'est la seule personne qui peut répondre à la question. Lorsqu'il y a d'autres témoins, comme en l'espèce, il y a encore moins de raison de s'attendre à ce que l'accusé explique les événements.

Quelle est la conséquence de la conclusion que le par. 106.7(1) ne saurait être sauvegardé par l'article premier et que le ministère public doit réfuter l'existence d'un certificat d'enregistrement lorsque la question se pose? L'étendue même du régime de contrôle des armes à feu prévu à la partie II.1 permet de voir que la poursuite sera en mesure de satisfaire à cette exigence. Un certificat d'enregistrement d'une arme à autorisation restreinte n'est délivré que pour un territoire limité. Il sera relativement facile au ministère public d'établir si l'individu en cause détient un certificat d'enregistrement, en s'adressant au registraire local du lieu où l'accusé habite ou possède une place d'affaires. Le registraire local, qui est presque toujours un agent de police ou un employé de la police, sera en

reasonable to conclude the accused did not have a registration certificate, as no other official could have processed the application. As a back-up, there is also the central registry which the Commissioner is required by statute to maintain of all registration certificates issued, revoked, or refused (s. 106.6). This information is entered on the Canadian Police Information Centre Telex, a centralised computer data bank for the entire country. While it may be the case under some regulatory schemes that it is very difficult for the prosecution to find out whether or not an accused has a required permit or licence, that is not the case here. The police have access to the information, since they are almost invariably the persons responsible for the administration of the Part II.1 registry system, and in any event can consult the computer registry.

It is not unreasonable to require the Crown to consult information within the knowledge of the police and to be ready if necessary to produce that information in court. If the argument of convenience to the accused is to be available at all to justify the reversal of the onus of proof under s. 1, it can only be where it is very difficult for the Crown to meet that onus. If it is possible as a general matter for the Crown to meet the onus, then it should be required to do so, even if it would be easier for the accused to prove the matter. When the police actually have the records in question, or access to them, it is hard to argue that it is difficult for them to prove the absence of the necessary certificate. It is worth noting as well, that the *Canada Evidence Act*, s. 26(2), explicitly provides for proof by affidavit of an officer having charge of such records that a search has been made and that the officer has been unable to find the appropriate licence or document has been issued.

That this is not an impossible task is illustrated by the facts of this case: Allen Prov. Ct. J. convicted the appellant at trial without using s. 106.7(1).

mesure de dire s'il a reçu une demande de l'accusé; si ce n'est pas le cas, il est raisonnable de conclure que l'accusé n'avait pas de certificat d'enregistrement, car aucun autre fonctionnaire n'aurait pu traiter la demande. Comme ressource supplémentaire, il y a également le registre central que le commissaire est obligé de tenir en vertu de la loi où doivent être notés tous les certificats d'enregistrement délivrés, révoqués ou refusés (art. 106.6).  
*b* Cette information est incluse dans le Télex du Centre d'information de la police canadienne, une banque centralisée de données informatisées pour l'ensemble du pays. Certes, il se peut qu'aux termes de certains régimes de réglementation il soit fort difficile pour la poursuite d'établir si un accusé détient le permis ou la licence requise, mais ce n'est pas le cas en l'espèce. Les forces policières ont accès à cette information, puisqu'elles sont presque toujours responsables de l'administration du système d'enregistrement prévu par la partie II.1 et peuvent, de toute façon, consulter le registre informatisé.  
*d*

*e* Il n'est pas déraisonnable d'exiger du ministère public qu'il obtienne les informations qui sont à la disposition de la police et qu'il soit en mesure, si nécessaire, de produire cette information devant le tribunal. Si la commodité pour l'accusé doit servir d'argument pour justifier l'inversion de la charge de la preuve aux termes de l'article premier, ce ne peut être que lorsqu'il est très difficile pour le ministère public de faire cette preuve. S'il est possible, en règle générale, pour le ministère public de s'acquitter du fardeau de la preuve, il doit être requis de le faire, même si cela demeure plus facile pour l'accusé. Lorsque la police dispose effectivement des dossiers en question, ou y a accès, on ne peut guère soutenir qu'il lui est difficile de prouver l'absence du certificat nécessaire. Il convient de souligner aussi que le par. 26(2) de la *Loi sur la preuve au Canada* prévoit qu'un fonctionnaire ayant la garde de ces dossiers peut prouver par affidavit qu'on a effectué une recherche et que le fonctionnaire a été incapable de constater l'émission de la licence ou du document en question.  
*h*

*j* Que ce ne soit pas là une tâche impossible ressort des faits de l'espèce: le juge Allen de la Cour provinciale a reconnu l'appelant coupable au

The Crown led enough evidence at trial to persuade Allen Prov. Ct. J. beyond a reasonable doubt that the appellant did not have a registration certificate. It is true that Barkman Co. Ct. J. took a different view of the evidence, but that does not mean the Crown will never be able to prove its case. The Crown could have called Sgt. Pilcher's successor to establish that no certificate was issued after 1979. It could have applied under s. 30 of the *Canada Evidence Act* to enter the contents of the file as evidence. In this case, the Crown simply failed to establish proof beyond a reasonable doubt.

I would conclude that the application of s. 106.7(1) to a person charged with an offence under s. 89(1) is constitutionally invalid. This does not mean, however, that s. 106.7(1) is completely invalid. The section 1 analysis in this case has depended heavily on the nature of registration certificates, including the strict limitations on the area of possession of the restricted weapon and the highly localised administration of the registry system. The section 1 analysis of the presumption in connection with other Part II.1 offences, concerning different certificates or permits, may have a different outcome. For example, firearms acquisition certificates are valid throughout Canada (s. 104(12)). Carrying permits and transport permits allow the owner of a restricted weapon to possess it in different areas, possibly crossing from one police jurisdiction to another (s. 106.2(10)). The justification for s. 106.7(1) in connection with these documents will likely involve different issues and a different s. 1 analysis. Since this case does not involve these types of permits or certificates, I would limit the holding in this case to the conclusion that the application of s. 106.7(1) to a person charged with an offence under s. 89(1) cannot be justified under s. 1 of the *Charter*.

procès sans avoir recours au par. 106.7(1). Le ministère public a offert suffisamment de preuve au procès pour le persuader hors de tout doute raisonnable que l'appelant n'était pas titulaire d'un certificat d'enregistrement. Il est vrai que le juge Barkman de la Cour de comté a apprécié la preuve différemment, mais cela ne signifie pas que le ministère public ne sera jamais en mesure de faire la preuve. Le ministère public aurait pu citer le b successeur du sergent Pilcher pour établir qu'aucun certificat n'avait été délivré après 1979. Il aurait pu demander, sur le fondement de l'art. 30 de la *Loi sur la preuve au Canada*, la production du contenu du dossier à titre de preuve. En l'espèce, le ministère public n'a tout simplement pas réussi à faire une preuve hors de tout doute raisonnable.

d Je suis d'avis de conclure que l'application du par. 106.7(1) à une personne inculpée d'une infraction aux termes du par. 89(1) est inconstitutionnelle. Toutefois, cela n'entraîne pas l'invalidité totale du par. 106.7(1). L'analyse en vertu de e l'article premier en l'espèce s'appuie fortement sur la nature des certificats d'enregistrement, y compris les limites strictes à l'égard de la région où l'on peut posséder une arme à autorisation restreinte et sur l'administration hautement localisée f du système d'enregistrement. L'analyse de la présomption en vertu de l'article premier, de pair avec g d'autres infractions visées dans la partie II.1, concernant différents certificats ou permis, peut entraîner un résultat différent. Par exemple, les h autorisations d'acquisition d'armes à feu sont valides partout au Canada (par. 104(12)). Les permis de port d'armes et les permis de transport permettent au propriétaire d'une arme à autorisation restreinte d'en avoir la possession dans différents endroits, même d'une région qui relève de la compétence d'un service de police à une autre (par. 106.2(10)). La justification du par. 106.7(1) par rapport à ces documents soulèvera vraisemblablement i sur des questions différentes et entraînera une analyse différente en vertu de l'article premier. Étant donné que l'espèce ne vise pas ces genres de permis ou de certificats, je suis d'avis de limiter la décision à la conclusion que l'application du par. j 106.7(1) à une personne inculpée d'une infraction aux termes du par. 89(1) ne peut être justifiée aux termes de l'article premier de la *Charte*.

There is a final point. Parliament has provided in other cases for proof by way of documentary evidence, without the necessity for a witness in court. The certificate of a breathalyzer analyst, referred to earlier, is one such example. The *Canada Evidence Act* provides another way to prove matters by document. There does not seem to be any difficulty for Parliament to allow similar proof of the files of the local registrar, or possibly of the contents of the Commissioner's central registry.

## VIII

### Conclusion

In sum, it is my opinion that s. 106.7(1) of the *Criminal Code* violates s. 11(d) of the *Charter*. The application of s. 106.7(1) to a person charged under s. 89(1) cannot be justified under s. 1. I would therefore answer the constitutional question in the affirmative.

I would allow the appeal, set aside the judgment of the Court of Appeal of Manitoba and restore the verdict of acquittal on each of the two charges.

The following are the reasons delivered by

BEETZ J.—Given the dates of the pre-*Charter* trial and the post-*Charter* summary conviction appeal, I assume without deciding that the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* applies to this case, and I agree with Justice McIntyre.

The judgment of McIntyre, La Forest and L'Heureux-Dubé was delivered by

MINTYRE J.—I have read the reasons of the Chief Justice which have been prepared for delivery in this appeal. With deference, I am unable to agree with the result he has reached and with the reasons which have led to his conclusion. I will accordingly express my views on this appeal. The Chief Justice has set out the facts, outlined the dispositions made in the courts below and the essence of the reasons given by the judges in those courts.

Il y a une dernière considération. Le législateur a prévu dans d'autres cas une preuve documentaire sans qu'il soit nécessaire de faire comparaître un témoin. Le certificat d'un analyste d'alcootest, mentionné précédemment, en est un exemple. La *Loi sur la preuve au Canada* prévoit un autre type de preuve documentaire pour certaines questions. Il ne semble pas y avoir de difficultés à ce que le législateur permette une preuve semblable pour les registres du registraire local ou peut-être pour le contenu du registre central du commissaire.

## VIII

### c Conclusion

En somme, je suis d'avis que le par. 106.7(1) du *Code criminel* viole l'al. 11d) de la *Charte*. L'application du par. 106.7(1) à une personne inculpée en vertu du par. 89(1) ne peut être justifiée aux termes de l'article premier. Je suis donc d'avis de répondre à la question constitutionnelle par l'affirmative.

e Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmer l'arrêt de la Cour d'appel du Manitoba et de rétablir le verdict d'acquittement pour chacune des deux accusations.

f Version française des motifs rendus par

LE JUGE BEETZ—Étant donné que le procès est antérieur à la *Charte* et que l'appel de la déclaration sommaire de culpabilité est postérieur à la *Charte*, je prends pour acquis, sans pour autant en g décider, que la *Charte canadienne des droits et libertés* s'applique au présent pourvoi et je suis d'accord avec le juge McIntyre.

h Version française du jugement des juges McIntyre, La Forest et L'Heureux-Dubé rendu par

i LE JUGE MINTYRE—J'ai lu les motifs que le Juge en chef a rédigés en l'espèce. Avec égards, je ne puis souscrire ni à la conclusion à laquelle il en vient ni aux motifs qui l'y ont conduit. Je vais donc exprimer mon point de vue. Le Juge en chef a exposé les faits, résumé les décisions des tribunaux d'instance inférieure et présenté la substance des motifs des juges de ces tribunaux.

The issues raised in the appeal were stated by the appellant in these terms. He submitted that the majority of the Court of Appeal erred in deciding the appeal on a question of fact, or in the alternative, on a question of mixed law and fact; also, that the majority of the Court of Appeal erred in deciding that s. 106.7(1) of the *Criminal Code* of Canada is constitutionally valid and does not contravene the provisions of s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. As to the first ground, I agree with the Chief Justice that a question of law was raised in this appeal before the Court of Appeal. It involved a question of the admissibility of evidence which, as the Chief Justice said, is a clear question of law.

I would agree with the Chief Justice that in order to set aside an acquittal, in this case that recorded by Barkman Co. Ct. J. on the first appeal [(1983), 22 Man. R. (2d) 46] the Crown must satisfy the Court that the result would not necessarily have been the same if the error made at trial had not occurred. I do not accept, however, considering the evidence adduced and the nature of the evidence excluded, that the Crown failed to meet that test. This disagreement does not assume great significance here, however, because it is evident from the reasons of Barkman Co. Ct. J. that his acquittal of the appellant depended upon his finding that s. 106.7(1) of the *Criminal Code* offended s. 11(d) of the *Charter*. After stating that the evidence called by the Crown (the appellant gave no evidence) was insufficient to establish guilt, he said:

I am therefore of the opinion that the accused should not have been convicted unless the provisions of s. 106.7(1) are applicable.

Then, after considering the section and the provisions of s. 11(d) of the *Charter*, he concluded by saying:

I therefore find the learned provincial court judge erred in admitting hearsay evidence and I find that s. 106.7(1) does not apply because it offends s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

Les questions qui se posent dans ce pourvoi ont été formulées par l'appelant dans les termes suivants. Il a fait valoir que la majorité en Cour d'appel a commis une erreur en tranchant l'appel a sur une question de fait ou, subsidiairement, sur une question mixte de fait et de droit. Il a fait valoir en outre que la majorité en Cour d'appel a commis une erreur en jugeant que le par. 106.7(1) du *Code criminel* du Canada est constitutionnel et ne contrevient pas à l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. En ce qui a trait au premier moyen, je suis d'accord avec le Juge en chef pour dire qu'une question de droit a été soulevée devant la Cour d'appel en l'espèce. Il s'agissait d'une question d'admissibilité d'éléments de preuve ce qui, comme le dit le Juge en chef, est manifestement une question de droit.

Je suis d'accord avec le Juge en chef pour dire que, pour obtenir l'annulation d'un acquittement, en l'occurrence celui qu'a inscrit le juge Barkman de la Cour de comté à l'issue du premier appel [(1983), 22 Man. R. (2d) 46] le ministère public doit convaincre la Cour que le résultat n'aurait pas nécessairement été le même en l'absence de l'erreur commise au procès. Compte tenu de la preuve produite et de la nature de la preuve qui a été écartée, il me semble inacceptable de conclure que le ministère public n'a pas satisfait à ce critère. Ce désaccord ne revêt cependant pas une grande importance en l'espèce parce qu'il ressort des motifs du juge Barkman qu'il a acquitté l'appelant parce qu'il a conclu que le par. 106.7(1) du *Code criminel* enfreignait l'al. 11d) de la *Charte*. Ayant affirmé que la preuve à charge (l'appelant n'a pas témoigné) ne suffisait pas pour établir la culpabilité, le juge Barkman a dit:

[TRADUCTION] Je suis donc d'avis que l'accusé n'aurait dû être déclaré coupable que si le par. 106.7(1) s'applique.

Puis, après avoir examiné ce paragraphe et les dispositions de l'al. 11d) de la *Charte*, il a terminé en disant:

[TRADUCTION] Je conclus en conséquence que le savant juge de la Cour provinciale a commis une erreur en admettant une preuve par ouï-dire et je conclus que le par. 106.7(1) ne s'applique pas parce qu'il enfreint l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

He had already found that the appellant had possession of the weapons and his acquittal then depended on his finding that s. 106.7(1) was unconstitutional. In other words, he rejected the section on the basis that it reversed the onus of proof. The issue of the constitutionality of the section is therefore vital to a decision in this case.

I turn to the constitutional point. Section 89(1) and s. 106.7 of the *Criminal Code*, the sections with which we are primarily concerned in this appeal, form part of Part II.1 of the *Code* which deals with firearms and other offensive weapons. The *Code* has included provisions for the control, use and possession of firearms since the enactment of the 1892 *Criminal Code*, S.C. 1892, c. 29, s. 105. That section prohibited the possession of pistols and air guns at other than specific places and, as well, provided for exemptions from the operation of the section. Since that time, there have been successive amendments which without exception have strengthened the controls upon possession and use of firearms. The history of this process is summarized by Martin L. Friedland, *A Century of Criminal Justice* (1984), commencing at p. 125. He concludes, at p. 128, with what may be considered a sober warning:

Canada has been fortunate in having had a gradual development of control over firearms for the past 100 years. We have never had to face a situation as in the United States today, which appears to many observers to be almost out of control.

This is a consideration which may well be significant in any judicial approach to the construction of Part II.1 of the *Code*. It is evident that the strict control of handguns has been and remains an essential feature of the Canadian gun control laws.

It is clear that the overall intent of Parliament in enacting Part II.1 of the *Criminal Code* was to prohibit the acquisition and use of weapons save in accordance with the strict controls it prescribed. Section 89(1) under which the appellant was charged gives effect to this intention by providing that:

Le juge Barkman avait déjà conclu que l'appelant avait eu les armes en sa possession. Son verdict d'acquittement reposait donc sur sa conclusion que le par. 106.7(1) est inconstitutionnel. En d'autres termes, il a rejeté ce paragraphe pour le motif qu'il renversait la charge de la preuve. La question de la constitutionnalité du paragraphe est donc capitale pour le règlement du pourvoi.

- b* Abordons maintenant l'aspect constitutionnel. Le paragraphe 89(1) et l'art. 106.7 du *Code criminel*, qui sont les dispositions principalement en cause, se trouvent dans la partie II.1 du *Code*, qui traite des armes à feu et d'autres armes offensives.
- c* Depuis l'adoption du *Code criminel* de 1892, S.C. 1892, chap. 29, art. 105, le *Code* contient des dispositions portant sur le contrôle, l'usage et la possession d'armes à feu. L'article 105 interdisait le port de pistolets et de fusils à vent dans des lieux autres que ceux spécifiés et il prévoyait aussi des exemptions de son application. Il y a eu depuis des modifications successives qui, sans exception, ont rendu plus sévères les restrictions relatives à la possession et à l'usage d'armes à feu. Martin L. Friedland fait un bref historique de ce processus dans *A Century of Criminal Justice* (1984), à partir de la p. 125. À la page 128, il conclut en faisant ce qui peut être considéré comme une sérieuse mise en garde:

[TRADUCTION] Au Canada, par bonheur, le contrôle des armes à feu s'est développé graduellement au cours des cent dernières années. Nous n'avons jamais eu à faire face à une situation semblable à celle qui existe aujourd'hui aux États-Unis et qui, selon nombre d'observateurs, est devenue quasi-incontrôlable.

*d* C'est une considération qui peut bien s'avérer importante dans l'interprétation de la partie II.1 du *Code* par les tribunaux. Il est évident qu'un contrôle strict des armes de poing a été et demeure une caractéristique essentielle des lois canadiennes en matière de contrôle des armes à feu.

*e* Il est clair que le législateur a adopté la partie II.1 du *Code criminel* avec l'intention générale d'interdire toute acquisition et tout usage d'armes à feu qui n'étaient pas conformes aux contrôles stricts y prescrits. Le paragraphe 89(1), en vertu duquel l'appelant a été accusé, concrétise cette intention en prévoyant:

**89.** (1) Every one who has in his possession a restricted weapon for which he does not have a registration certificate

(a) is guilty of an indictable offence and is liable to imprisonment for five years; or

(b) is guilty of an offence punishable on summary conviction.

It is evident then that only one possessing a restricted weapon for which he has no registration certificate can be convicted under the section. If a certificate of registration is not obtained, a criminal offence arises from the mere possession of the restricted firearm. Section 89(1) does not apply to anyone who has a valid certificate which is a condition precedent to the lawful possession of the weapons.

The argument is made that s. 106.7(1) imposes a reverse onus of proof upon the accused in a prosecution under s. 89(1). Section 106.7(1) reads:

**106.7** (1) Where, in any proceedings under any of sections 83 to 106.5, any question arises as to whether a person is or was the holder of a firearms acquisition certificate, registration certificate or permit, the onus is on the accused to prove that that person is or was the holder of such firearms acquisition certificate, registration certificate or permit.

In pre-*Charter* cases the imposition of a reverse onus upon an accused was frequently recognized and accepted as an exception to the general rule requiring proof by the Crown of all elements of an offence beyond a reasonable doubt. It was settled, as well, that where the accused was required to discharge an onus relating to an element of a criminal offence, he had to do so according to the civil standard of proof, that is, he had to establish the matter on a balance of probabilities. A statement of the rule, as then accepted, is to be found in *R. v. Appleby*, [1972] S.C.R. 303. It must be recognized now, however, that a statutory provision which imposes a burden of proof or disproof of an element of an offence on an accused creates

**89.** (1) Est coupable

a) d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de cinq ans, ou

b) d'une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité,

quiconque a en sa possession une arme à autorisation restreinte pour laquelle il ne détient pas de certificat d'enregistrement.

Il est donc évident que seul celui qui a en sa possession une arme à autorisation restreinte pour laquelle il ne détient pas de certificat d'enregistrement peut être déclaré coupable en vertu de ce paragraphe. Si on ne se procure pas de certificat d'enregistrement, la simple possession de l'arme à autorisation restreinte constitue une infraction criminelle. Le paragraphe 89(1) ne vise pas ceux qui détiennent un certificat valide, ce qui est la condition à remplir pour que la possession des armes soit légale.

e On fait valoir que, dans le cas de poursuites engagées en vertu du par. 89(1), le par. 106.7(1) renverse la charge de la preuve en l'imposant à l'accusé. Le paragraphe 106.7(1) dit:

**106.7** (1) Dans toute procédure engagée en vertu des articles 83 à 106.5, c'est à l'inculpé qu'il incombe de prouver que telle ou telle personne est ou était titulaire d'une autorisation d'acquisition d'armes à feu, d'un certificat d'enregistrement ou d'un permis lorsque cette question se pose.

Dans la jurisprudence antérieure à la *Charte*, l'inversion de la charge de la preuve a été fréquemment reconnue et acceptée comme une exception à la règle générale exigeant que le ministère public prouve hors de tout doute raisonnable tous les éléments d'une infraction. De plus, il était bien établi que, lorsqu'il incombaît à l'accusé de faire la preuve à l'égard d'un élément d'une infraction criminelle, il devait le faire selon la norme applicable en matière civile, c'est-à-dire en produisant une preuve selon la prépondérance des probabilités. La règle admise à cette époque-là est énoncée dans l'arrêt *R. c. Appleby*, [1972] R.C.S. 303. Toutefois, force nous est de reconnaître qu'à l'heure actuelle une disposition législative qui impose à un

an impermissible reverse onus under the *Charter*: see *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636, at p. 655; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; and *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3. It has been held that any statutory provision which could have the effect of permitting a conviction, notwithstanding the existence of a reasonable doubt as to guilt, would contravene s. 11(d) of the *Charter* which guarantees the right to be presumed innocent until proven guilty according to law.

In my view, however, these principles cannot be of assistance to the appellant here. There is no reverse onus imposed upon the accused by s. 106.7(1), despite the words which are employed in the section. The holder of a registration certificate cannot be made subject to a conviction under s. 89(1). He is not required to prove or disprove any element of the offence or for that matter anything related to the offence. At most, he may be required to show by the production of the certificate that s. 89(1) does not apply to him and he is exempt from its provisions. Far from reversing any onus, s. 106.7 provides in subs. (2) that a document purporting to be a valid registration certificate is evidence and, therefore, *prima facie* proof of the statements contained therein and in the case at bar conclusive proof, as provided in s. 24(1) of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23, set out hereunder:

**24. (1)** Where an enactment provides that a document is evidence of a fact without anything in the context to indicate that the document is conclusive evidence, then, in any judicial proceedings, the document is admissible in evidence and the fact shall be deemed to be established in the absence of any evidence to the contrary.

As Hart J.A. stated in *R. v. Conrad* (1983), 8 C.C.C. (3d) 482 (N.S.C.A.), at p. 487, dealing with a charge under s. 87 of the *Criminal Code*:

The crime is to carry a weapon concealed, and all persons who do so are guilty of the offence. Certain persons are, however, exempted from this prohibition

accusé une obligation de prouver l'existence ou l'inexistence d'un élément d'une infraction crée une inversion de la charge de la preuve inadmissible aux termes de la *Charte*: voir *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636, à la p. 655; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; et *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3. Il a été établi qu'une disposition législative qui pourrait avoir pour effet de permettre un verdict de culpabilité en dépit de l'existence d'un doute raisonnable quant à la culpabilité, contreviendrait à l'al. 11d) de la *Charte*, qui garantit le droit d'être présumé innocent tant qu'on n'a pas été déclaré coupable conformément à la loi.

J'estime cependant que ces principes ne sont d'aucun secours à l'appelant en l'espèce. Malgré les termes qu'il emploie, le par. 106.7(1) n'impose pas la charge de la preuve à l'accusé. Le titulaire d'un certificat d'enregistrement ne peut être déclaré coupable aux termes du par. 89(1). Il n'a pas à prouver l'existence ou l'inexistence d'un élément de l'infraction ni même quoi que ce soit qui a trait à cette infraction. Tout au plus, il peut être tenu de démontrer par la production du certificat que le par. 89(1) ne s'applique pas à elle et qu'elle est exemptée à l'application de ses dispositions. L'article 106.7, loin de renverser la charge de la preuve, prévoit à son par. (2) qu'un document donné comme étant un certificat d'enregistrement valide est une preuve et, donc, constitue une preuve *prima facie* des déclarations qui y sont contenues et, en l'espèce, une preuve concluante au sens du par. 24(1) de la *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, chap. I-23, dont voici le texte:

**24. (1)** Quand un texte législatif déclare qu'un document constitue la preuve d'un fait sans qu'il y ait, dans le contexte, une indication que le document est une preuve concluante, ce dernier est recevable comme preuve dans toutes procédures judiciaires et le fait est alors réputé établi en l'absence de toute preuve contraire.

Comme l'affirme le juge Hart dans l'arrêt *R. v. Conrad* (1983), 8 C.C.C. (3d) 482 (C.A.N.-É.), à la p. 487, à propos d'une accusation portée en vertu de l'art. 87 du *Code criminel*:

[TRADUCTION] Le crime consiste à porter une arme dissimulée et quiconque le fait se rend coupable de l'infraction. Cette interdiction ne s'applique toutefois

provided they establish their right to exemption before the court. The requirement that they affirmatively establish their privilege of possessing and carrying a restricted weapon does not, in my opinion, interfere with or impede their right to be presumed innocent. The existence of their privilege is not a fact which must be negated [sic] by the Crown beyond a reasonable doubt in proving the offence charged. No presumption of guilt arises from the combination of ss. 87 and 106.7(1) of the *Criminal Code*. This is not a situation where a person is deemed to be guilty of an offence unless he establishes his innocence. He is in fact deemed to be not guilty of an offence under s. 87 if he holds a permit of exemption, but the burden is cast upon him to establish that he falls within the exemption given to him. [Emphasis added.]

Although the accused must establish that he falls within the exemption, there is no danger that he could be convicted under s. 89(1), despite the existence of a reasonable doubt as to guilt, because the production of the certificate resolves all doubts in favour of the accused and in the absence of the certificate no defence is possible once possession has been shown. In such a case, where the only relevant evidence is the certificate itself, it cannot be said that the accused could adduce evidence sufficient to raise doubt without at the same time establishing conclusively that the certificate had been issued. The theory behind any licensing system is that when an issue arises as to the possession of the licence, it is the accused who is in the best position to resolve the issue. Otherwise, the issuance of the certificate or licence would serve no useful purpose. Not only is it rationally open to the accused to prove he holds a licence (see *R. v. Shelley*, [1981] 2 S.C.R. 196, at p. 200, *per* Laskin C.J.), it is the expectation inherent in the system.

Therefore, in my view, s. 106.7(1) does not violate s. 11(d) of the *Charter*. On that basis, I would dismiss the appeal and uphold the conviction.

### Section 1 Analysis

In view of the conclusion that I have reached on the constitutional question, it is not necessary for

pas à certaines personnes si elles établissent devant le tribunal leur droit à l'exemption. À mon avis, l'exigence qui leur est imposée de démontrer qu'elles jouissent du privilège de posséder et de porter une arme à autorisation restreinte ne porte nullement atteinte à leur droit d'être présumées innocentes. L'existence de leur privilège n'est pas un fait dont le ministère public doit prouver la fausseté hors de tout doute raisonnable en établissant la perpétration de l'infraction reprochée. L'article 87 et le par. 106.7(1) du *Code criminel*, pris ensemble, ne font naître aucune présomption de culpabilité. Il ne s'agit pas d'une situation où une personne est réputée coupable d'une infraction, à moins qu'elle ne prouve son innocence. De fait, elle est réputée non coupable d'une infraction à l'art. 87 si elle détient un permis qui lui fait bénéficier d'une exemption. Il lui incombe toutefois d'établir qu'elle relève de l'exemption qui lui a été accordée. [Je souligne.]

Bien que l'accusé doive établir qu'il relève de l'exemption, il n'y a aucun danger qu'il soit déclaré coupable aux termes du par. 89(1), malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à sa culpabilité, parce que la production du certificat dissipe tous les doutes d'une manière qui est favorable à l'accusé et qu'à défaut du certificat il n'existe pas de moyen de défense dès que la possession a été démontrée. Dans ce cas, comme le seul élément de preuve pertinent est le certificat lui-même, on ne peut dire que l'accusé pourrait apporter une preuve suffisante pour soulever des doutes sans en même temps établir de façon concluante que le certificat a été délivré. La théorie sous-jacente à tout système de permis est que, lorsque la possession d'un permis est en question, c'est l'accusé qui est le mieux placé pour résoudre cette question. Autrement, la délivrance du certificat ou du permis ne servirait à rien. Non seulement l'accusé est raisonnablement en mesure de prouver qu'il détient un permis (voir *R. c. Shelley*, [1981] 2 R.C.S. 196, à la p. 200, motifs du juge en chef Laskin), mais c'est ce qu'on attend qu'il fasse.

J'estime en conséquence que le par. 106.7(1) ne viole pas l'al. 11d) de la *Charte*. Cela étant, je suis d'avis de rejeter le pourvoi et de confirmer la déclaration de culpabilité.

### L'analyse fondée sur l'article premier

Vu ma conclusion sur la question constitutionnelle, il n'est pas nécessaire que j'étudie l'applica-

me to consider the application of s. 1 of the *Charter*. However, since the question has been raised and argued, I will deal with s. 1 for the purposes of this discussion on the assumption that s. 106.7(1) does infringe the s. 11(d) right. In my view, s. 106.7(1) is clearly sustainable as a reasonable limit prescribed by law which can be demonstrably justified in a free and democratic society. The Chief Justice by reference to *R. v. Oakes, supra*, has set out the general approach to s. 1 which that case dictates. On the basis of the *Oakes* test, the impugned section is clearly sustainable. The purpose of Part II.1 and its component sections, including s. 89(1), most assuredly aims at an objective "of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right or freedom" (see *Oakes*, p. 138). The private possession of weapons and their frequent misuse has become a grave problem for the law enforcement authorities and a growing threat to the community. The rational control of the possession and use of firearms for the general social benefit is too important an objective to require a defence. Therefore, I agree with the Chief Justice in his conclusion that the provisions of Part II.1, in general, and s. 106.7(1), in particular, satisfy the first test, that is, that they serve an important social objective.

The second test in *Oakes* involves a consideration of proportionality. In my view, s. 106.7(1) meets that test as well. This Court has repeatedly observed that the proportionality test must be flexible to avoid a rigid confinement of the Court's consideration to fixed and unchanging standards. The Chief Justice has said in *Oakes*, at p. 139:

Although the nature of the proportionality test will vary depending on the circumstances, in each case courts will be required to balance the interests of society with those of individuals and groups.

tion de l'article premier de la *Charte*. Toutefois, comme la question a été soulevée et débattue, je vais pour les fins de la discussion me pencher sur l'article premier en tenant pour acquis que le par. 106.7(1) porte effectivement atteinte au droit garanti par l'al. 11d). Selon moi, le par. 106.7(1) est clairement justifiable en tant que restriction raisonnable prescrite par une règle de droit, restriction dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. En se référant à l'arrêt *R. c. Oakes*, précité, le Juge en chef a énoncé la façon générale d'aborder l'article premier commandée par cet arrêt-là. Si l'on applique le test formulé dans l'arrêt *Oakes*, l'article attaqué est clairement justifiable. La partie II.1 et les articles qui la composent, y compris le par. 89(1), visent très assurément un objectif «suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit ou d'une liberté garantis par la Constitution» (voir *Oakes*, à la p. 138). La possession d'armes par des particuliers et l'abus fréquent de ces armes sont devenus un problème grave pour les corps policiers et représentent une menace croissante pour la société. Contrôler rationnellement dans l'intérêt social général la possession et l'usage d'armes à feu constitue un objectif trop important pour qu'il soit nécessaire de le défendre. Je souscris en conséquence à la conclusion du Juge en chef que les dispositions de la partie II.1 en général et du par. 106.7(1) en particulier satisfont au premier critère, c'est-à-dire qu'elles servent un objectif social important.

g

Le second critère formulé dans l'arrêt *Oakes* est celui de la proportionnalité. À mon avis, le par. 106.7(1) y satisfait également. Cette Cour a fait remarquer à maintes reprises que le critère de proportionnalité doit être souple afin d'éviter que l'examen entrepris par la Cour ne soit rigidement limité à l'application de normes fixes et invariables. Le Juge en chef dit dans l'arrêt *Oakes*, à la p. 139:

Même si la nature du critère de proportionnalité pourra varier selon les circonstances, les tribunaux devront, dans chaque cas, soupeser les intérêts de la société et ceux de particuliers et de groupes.

A certain element of common sense must dictate: the Chief Justice observed in *Oakes*, at p. 138, that:

... there may be cases where certain elements of the s. 1 analysis are obvious or self-evident.

In *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, he stated at pp. 768-69:

The Court stated that the nature of the proportionality test would vary depending on the circumstances. Both in articulating the standard of proof and in describing the criteria comprising the proportionality requirement the Court has been careful to avoid rigid and inflexible standards.

Again, at pp. 781-82:

A "reasonable limit" is one which, having regard to the principles enunciated in *Oakes*, it was reasonable for the legislature to impose. The courts are not called upon to substitute judicial opinions for legislative ones as to the place at which to draw a precise line. [Emphasis added.]

*La Forest J.* (concurring in the result in *Edwards Books, supra*) made the following comment, at pp. 794-95:

Let me first underline what is mentioned in the Chief Justice's judgment, that in describing the criteria comprising the proportionality requirement, the Court has been careful to avoid rigid and inflexible standards. That seems to me to be essential. Given that the objective is of pressing and substantial concern, the Legislature must be allowed adequate scope to achieve that objective. It must be remembered that the business of government is a practical one. The Constitution must be applied on a realistic basis having regard to the nature of the particular area sought to be regulated and not on an abstract theoretical plane . . . .

By the foregoing, I do not mean to suggest that this Court should, as a general rule, defer to legislative judgments when those judgments trench upon rights considered fundamental in a free and democratic society. Quite the contrary, I would have thought the *Charter* established the opposite regime. On the other hand, having accepted the importance of the legislative objective, one must in the present context recognize that if the legislative goal is to be achieved, it will inevitably be achieved to the detriment of some. Moreover, attempts to protect the rights of one group will also inevitably impose burdens on the rights of other groups. There is

Le bon sens s'impose: le Juge en chef souligne dans l'arrêt *Oakes*, à la p. 138:

... qu'il peut arriver que certains éléments constitutifs d'une analyse en vertu de l'article premier soient manifestes ou évidents en soi.

Dans l'arrêt *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, aux pp. 768 et 769, il dit:

b La Cour a affirmé que la nature du critère de proportionnalité pourrait varier en fonction des circonstances. Tant dans son élaboration de la norme de preuve que dans sa description des critères qui comprennent l'exigence de proportionnalité, la Cour a pris soin d'éviter de fixer des normes strictes et rigides.

Aux pages 781 et 782, il ajoute:

Une «limite raisonnable» est une limite qui, compte tenu des principes énoncés dans l'arrêt *Oakes*, pouvait être raisonnablement imposée par le législateur. Les tribunaux ne sont pas appelés à substituer des opinions judiciaires à celles du législateur quant à l'endroit où tracer une ligne de démarcation. [Je souligne.]

e Le juge *La Forest* (souscrivant au dispositif dans l'affaire *Edwards Books*, précitée) fait les observations suivantes, aux pp. 794 et 795:

f Permettez-moi tout d'abord de souligner, comme le mentionne l'avis du Juge en chef, qu'en décrivant les critères circonscrivant l'exigence de proportionnalité, la Cour a pris soin d'éviter de fixer des normes strictes et rigides. Cela me paraît essentiel. Étant donné que l'objectif est de répondre à une préoccupation urgente et réelle, il faut accorder au législateur suffisamment de latitude pour lui permettre de l'atteindre. Il faut se rappeler que la tâche de gouverner revêt un caractère pratique. L'application de la Constitution doit se faire de manière réaliste en tenant compte de la nature du domaine particulier qu'on veut réglementer et ne pas être une affaire de théorie abstraite . . . .

i Par là, je ne veux pas laisser entendre que la Cour devrait, en règle générale, s'en remettre au bon jugement du législateur lorsque celui-ci porte atteinte à des droits considérés comme fondamentaux dans le cadre d'une société libre et démocratique. Bien au contraire, j'aurais pensé que la *Charte* établit le régime opposé. D'autre part, ayant reconnu l'importance de l'objectif du législateur en l'espèce, on se doit dans le présent contexte de reconnaître que, si l'objectif du législateur doit être atteint, il ne pourra l'être qu'au détriment de certains. En outre, toute tentative de protéger les droits d'un groupe grèvera inévitablement les droits d'autres

no perfect scenario in which the rights of all can be equally protected.

In seeking to achieve a goal that is demonstrably justified in a free and democratic society, therefore, a legislature must be given reasonable room to manoeuvre to meet these conflicting pressures. Of course, what is reasonable will vary with the context. Regard must be had to the nature of the interest infringed and to the legislative scheme sought to be implemented.

And, in *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30, the Chief Justice said, at pp. 73-74:

In *Oakes*, at p. 139, the Court referred to three considerations which are typically useful in assessing the proportionality of means to ends. First, the means chosen to achieve an important objective should be rational, fair and not arbitrary. Second, the legislative means should impair as little as possible the right or freedom under consideration. Third, the effects of the limitation upon the relevant right or freedom should not be out of proportion to the objective sought to be achieved.

In my view, the proportionality test in *Oakes* is easily satisfied in this case. Before going further, it will be helpful to state in simple terms just what is required of persons who wish to possess and use restricted weapons. They are required to register the weapons. Having done so, they are provided with a certificate which excludes them from the provisions of Part II.1 within the terms of their certificate. If a question arises as to the existence of a permit or certificate, they are required to produce it. That is the burden imposed upon a person lawfully in possession of a restricted weapon. In this way, the legislative purpose implicit in s. 89(1) of the *Criminal Code* is recognized and given effect. A condition precedent to the lawful possession of a restricted weapon is the obtaining of a valid registration certificate by the possessor. If the certificate is not held, a criminal offence has been committed by the mere fact of possession. Thus, a balance has been struck between the interest of the community in the control of possession and use of firearms and the interest of those who desire to possess and make lawful use of firearms. Considering then the first branch of the proportionality test, it is completely "rational, fair and not arbitrary" that where any question arises as to whether the proper certificate has been

groupes. Il n'y a pas de scénario parfait qui puisse permettre de protéger également les droits de tous.

Donc, en cherchant à atteindre un objectif dont il est démontré qu'il est justifié dans le cadre d'une société libre et démocratique, le législateur doit disposer d'une marge de manœuvre raisonnable pour répondre à ces pressions opposées. Bien entendu, ce qui est raisonnable variera avec le contexte. On doit tenir compte de la nature de l'intérêt brimé et du régime législatif qu'on veut implanter.

Et, dans l'arrêt *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30, le Juge en chef dit, à la p. 74:

Dans l'arrêt *Oakes*, à la p. 139, la Cour se réfère à trois facteurs particulièrement utiles à l'évaluation de la proportionnalité entre les moyens et les fins. En premier lieu, les moyens choisis pour atteindre un objectif important doivent être rationnels, justes et non arbitraires. En second lieu, les moyens législatifs doivent être de nature à porter le moins possible atteinte au droit ou à la liberté en cause. En troisième lieu, les effets de la restriction du droit ou de la liberté en cause ne doivent pas être disproportionnés par rapport à l'objectif recherché.

Selon moi, il est facile en l'espèce de satisfaire au critère de proportionnalité énoncé dans l'arrêt *Oakes*. Avant de poursuivre l'analyse, il est utile de préciser en termes simples ce que doivent faire les personnes qui désirent avoir des armes à autorisation restreinte en leur possession et les utiliser. Elles doivent les faire enregistrer, sur quoi on leur remet un certificat qui les exclut de l'application des dispositions de la partie II.1 selon les conditions de leur certificat. Si une question se pose quant à l'existence d'un permis ou d'un certificat, on requiert la production de ce permis ou certificat. Voilà la charge qui est imposée à une personne ayant légalement en sa possession une arme à autorisation restreinte. De cette manière, on reconnaît l'intention législative qui ressort implicitement du par. 89(1) du *Code criminel* et on y donne suite. L'obtention d'un certificat d'enregistrement valide est la condition que doit remplir le possesseur d'une arme à autorisation restreinte pour que la possession soit légale. Si elle ne détient pas de certificat, la personne en question commet une infraction criminelle du simple fait de la possession. Il s'ensuit qu'un équilibre a été établi entre l'intérêt qu'a la collectivité à ce que la possession et l'usage d'armes à feu soient contrôlés et l'intérêt de ceux qui désirent posséder des armes à feu et

issued the accused be expected to produce it. This is particularly true where, as here, the impugned legislative provisions provide to the lawful weapon holder an absolute defence or immunity from prosecution. It is, in my view, irrelevant that possession of a restricted weapon "in no way tends rationally to prove" any lack of registration certificate, for the possession of the weapon in the absence of the certificate is an offence complete in itself. In addition, as has been pointed out earlier, there is no possibility that a person could be convicted despite the existence of a reasonable doubt as to his guilt. This could not occur. In my view, therefore, it is totally unreasonable to require the Crown to prove the non-occurrence of an event (registration) for which the *Criminal Code* itself provides the only relevant evidence directly to the affected party. As Brooke J.A. said in *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539 (Ont. C.A.), at p. 544 regarding the comment by Dubin J.A. during the argument on that case:

"How could it be unfair to ask a person to produce his licence or evidence that he has one? Surely, it is the sensible thing to do".

Secondly, s. 106.7(1) should impair as little as possible the right to be presumed innocent. The Chief Justice objects to an obligation on an accused to produce a licence on the basis that it may force the accused into the witness box. Reference was made to a passage from pp. 184-85, Glanville Williams, *The Proof of Guilt* (3rd ed. 1963), in support of the argument against making exceptions to the principle that the Crown bear the onus of proof. The words which follow the excerpt referred to by the Chief Justice, however, cast light upon the question of requiring the accused to enter the witness box. The learned author continued his discussion, at p. 185, with the following:

s'en servir légalement. Donc, en ce qui concerne le premier volet du critère de proportionnalité, il est parfaitement «rationnel, juste et non arbitraire», que, lorsqu'on se demande si le certificat approprié a été délivré, on s'attende à ce que l'accusé produise ce certificat. Cela vaut particulièrement lorsque, comme en l'espèce, les dispositions législatives attaquées donnent à celui qui est légalement en possession d'une arme un moyen de défense absolu ou une immunité absolue contre des poursuites. À mon avis, le fait que la possession d'une arme à autorisation restreinte «ne tend d'aucune manière rationnelle à prouver» l'inexistence d'un certificat d'enregistrement n'est pas pertinent, car avoir l'arme en sa possession sans certificat constitue en soi une infraction complète. En outre, comme je l'ai déjà signalé, il est impossible qu'une personne soit déclarée coupable en dépit de l'existence d'un doute raisonnable quant à sa culpabilité. Cela ne pourrait pas arriver. J'estime en conséquence qu'il est tout à fait déraisonnable d'exiger que le ministère public prouve l'inexistence d'un événement (l'enregistrement), à l'égard duquel le *Code criminel* lui-même fournit directement à l'intéressé la seule preuve pertinente. Ainsi que l'a dit le juge Brooke de la Cour d'appel dans l'arrêt *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539 (C.A. Ont.), à la p. 544, concernant une observation faite par le juge Dubin au cours des débats dans cette affaire-là:

[TRADUCTION] Comment pourrait-il être injuste de demander à une personne de produire son permis ou de fournir une preuve qu'elle est titulaire d'un permis? N'est-ce pas la chose logique à faire?

En deuxième lieu, le par. 106.7(1) doit porter le moins possible atteinte au droit d'être présumé innocent. Le Juge en chef s'oppose à l'obligation imposée à l'accusé de produire un permis parce que cela peut le forcer à témoigner. Pour appuyer l'argument selon lequel il ne faut faire aucune exception au principe voulant que ce soit au ministère public qu'incombe la charge de la preuve, on s'est référé à un passage aux pp. 184 et 185 de Glanville Williams, *The Proof of Guilt* (3rd ed. 1963). Toutefois, ce qui suit l'extrait mentionné par le Juge en chef jette de la lumière sur la question de l'obligation de l'accusé de témoigner. En effet, l'auteur poursuit son analyse en disant, à la p. 185:

There is a clear if subtle difference between shifting the burden of proof, or risk of non-persuasion of the jury, and shifting the evidential burden, or burden of introducing evidence in proof of one's case. It is not a grave departure from traditional principles to shift the evidential burden, though such a shifting does take away from the accused the right to make a submission that there is no case to go to the jury on the issue in question, and it may in effect force him to go into the witness-box.

In any event, the risk of cross-examination upon going into the witness box would be relatively small, given that the only relevant issue to which it would ordinarily be addressed is as to whether a registration certificate had been properly acquired and, in any event, under s. 13 of the *Charter* and the judgments of this Court in *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350, and *R. v. Mannion*, [1986] 2 S.C.R. 272, which applied its provisions, the cross-examination could not be used against the accused in any other case and an accused would be exposed to no danger in that respect. Of more importance, however, is the fact that the concern is more academic than real because the mere existence of a valid certificate would ordinarily forestall any criminal proceedings. It becomes improbable, to say the least, that an accused will ever be forced to testify merely to produce his licence. In my view, the fact that an accused might be required to enter the witness box to tender his certificate would not be a matter of great significance and certainly not one which would justify a finding of unconstitutionality of s. 106.7(1). Therefore, in my view, Parliament has impaired very minimally the presumption of innocence by requiring an accused to show his licence as proof of lawful possession.

Finally, there is no doubt that the third test of proportionality, as between the limitation of the *Charter* right and the objectives sought to be achieved, is also amply demonstrated. It has been suggested that it "should not be at all difficult" for the Crown to prove a negative, namely, that no certificate had been issued. This, however, is to

[TRADUCTION] Il y a une différence claire, quoique subtile, entre le déplacement de la charge de la preuve ou du risque de ne pas convaincre le jury et le déplacement de la charge de présentation, c'est-à-dire la charge de produire une preuve à l'appui de ses allégations. Je ne crois pas qu'on commette une entorse grave aux principes traditionnels en déplaçant la charge de présentation, bien que ce déplacement enlève effectivement à l'accusé le droit de faire valoir qu'il n'y a aucune preuve à présenter au jury relativement à la question en cause, et qu'il puisse en fait forcer l'accusé à témoigner.

Quoi qu'il en soit, le risque d'avoir à subir un contre-interrogatoire du moment qu'on se présente à la barre des témoins serait relativement mince étant donné que la seule question pertinente qui serait ordinairement examinée, serait celle de savoir si on a dûment obtenu un certificat d'enregistrement. De toute façon, aux termes de l'art. 13 de la *Charte* et suivant les arrêts *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350, et *R. c. Mannion*, [1986] 2 R.C.S. 272, dans lesquels cette Cour a appliqué cette disposition, le contre-interrogatoire ne pourrait être réutilisé contre l'accusé dans le cadre d'autres procédures, de sorte qu'il ne se verrait exposé à aucun danger à cet égard. Ce qui importe davantage cependant est le fait que l'inquiétude est plus théorique que réelle, puisque la simple existence d'un certificat valide ferait normalement obstacle à des poursuites criminelles. Il est pour le moins improbable qu'un accusé soit jamais forcé de comparaître à la barre des témoins à seule fin de produire son permis. À mon avis, le fait qu'un accusé soit tenu de venir à la barre des témoins pour produire son certificat ne revêt pas une très grande importance et ne justifie certainement pas qu'on conclut à l'inconstitutionnalité du par. 106.7(1). Cela étant, j'estime qu'en exigeant qu'un accusé produise son permis comme preuve de possession légale, le législateur n'a porté atteinte que d'une façon très minime à la présomption d'innocence.

<sup>i</sup> Finalement, il ne fait pas de doute qu'on a amplement démontré que le troisième volet du critère de proportionnalité a été rempli, c'est-à-dire qu'il y a proportionnalité entre la restriction apportée au droit garanti par la *Charte* et les objectifs visés. On a dit qu'il «ne devrait pas être difficile» au ministère public de prouver un fait

deny the many problems of proof which the licensing system was itself designed to avoid. First is the problem of the number of registrars who could deal with the application for registration. The local registrar can issue a certificate based on the normal place of business even though the accused lives in another city or province. If an accused carries on several businesses in diverse areas or resides at varying locations, is it reasonable to expect that several local registrars be called to testify that after a search of their records they could find no certificate issued? I am unable to agree with the Chief Justice in his conclusion that:

If that local registrar had not received an application for a registration certificate, then no one else could have received one.

It is not necessarily an easy matter for the Crown to prove non-registration. The existence of a central computerized registry system offers no complete answer to the problems facing the Crown in meeting the burden the Chief Justice would impose. To authenticate the accuracy of a computer file could involve extensive evidentiary procedures and much would need to be proven in order to verify the completeness of the computer record and the absence of a certificate for an accused. This would be an inordinate burden on the Crown in criminal enforcement when Parliament itself adopted the reasonable alternative of providing the accused with a certificate which would establish his innocence by its mere production.

The measures adopted in Part II.1 of the *Criminal Code* are carefully tailored to effect a balance between the community interest and that of those who desire to possess weapons lawfully and they are clearly appropriate to the objectives sought. Only minimal interference is made with the right of the individual weapon possessor. His rights from a practical point of view are limited to the least extent possible. Even if there is merit in the suggestion that the Crown, using computers and

négatif, savoir qu'aucun certificat n'a été délivré. Toutefois, c'est là nier l'existence des nombreux problèmes de preuve que le système de permis est destiné à éviter. Il y a d'abord le problème du nombre de registraires qui pourraient traiter la demande d'enregistrement. Le registraire local peut délivrer un certificat en tenant compte du lieu d'affaires habituel, même si l'accusé vit dans une autre ville ou province. Si un accusé exploite plusieurs entreprises dans différentes régions ou qu'il a plusieurs résidences, est-il raisonnable de s'attendre que plusieurs registraires locaux soient cités pour témoigner que, d'après leurs registres, aucun certificat n'a été délivré? Je ne puis souscrire à la conclusion du Juge en chef que:

Si ce registraire local n'a pas reçu de demande de certificat d'enregistrement, alors personne d'autre n'aurait pu en recevoir.

Ce n'est pas nécessairement une chose facile pour le ministère public de prouver le non-enregistrement. L'existence d'un système central d'enregistrement informatisé ne résout pas complètement les problèmes auxquels le ministère public aura à faire face en s'acquittant de la charge que lui imposerait le Juge en chef. Authentifier l'exactitude d'un fichier informatique pourrait nécessiter le recours à des procédures complexes de présentation de la preuve et il faudrait produire de nombreux éléments de preuve pour vérifier si le registre informatisé est complet et s'il n'existe aucun certificat pour l'accusé. Ce serait là imposer au ministère public un fardeau excessif dans le domaine de l'application de lois pénales alors que le législateur lui-même a adopté la solution raisonnable qui consiste à munir l'accusé d'un certificat dont la simple production lui permet de s'innocenter.

Les mesures adoptées à la partie II.1 du *Code criminel* ont été soigneusement conçues de manière à équilibrer l'intérêt collectif et l'intérêt de ceux qui désirent posséder des armes légalement, et ces mesures sont manifestement appropriées aux objectifs visés. Il n'y a qu'une atteinte minime aux droits des particuliers qui possèdent des armes. Du point de vue pratique, leurs droits sont restreints le moins possible. Même à supposer qu'il soit vrai que le ministère public, en se servant d'ordinateurs

modern technology, could easily negate the fact of the existence of a permit, Parliament has made a reasonable choice in the matter and, in my view, it is not for the Court, in circumstances where the impugned statutory provision clearly involves, at most, minimal — or even trivial—interference with the right guaranteed in the *Charter*, to postulate some alternative which in its view would offer a better solution to the problem, for to do so is to enter the legislative field, so far at least not entirely removed from Parliament. I would therefore hold that any limits imposed by s. 106.7(1) of the *Criminal Code* are sustainable under s. 1 of the *Charter*.

A constitutional question was posed in these terms:

Is section 106.7(1) of the *Criminal Code* of Canada constitutionally invalid in that it contravenes the provisions of s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

I would answer the question in the negative, dismiss the appeal and restore the conviction.

The following are the reasons delivered by

LAMER J. (dissenting)—I agree with the Chief Justice in all regards except for the objective he assigns to s. 106.7(1) when under the s. 1 scrutiny he takes the section through the *Oakes* test. While I certainly do agree with him that “to discourage the use of firearms by the criminal element of our society” is an objective which “relate(s) to concerns which are pressing and substantial in a free and democratic society”, and that such an objective “satisfi[es] the first stage of the approach to s. 1 set out in *Oakes*”, I am, with respect, of the view that is the object the attainment of which is sought through making it an offence to possess unregistered restricted weapons, under s. 89(1) and the various other sections restricting or prohibiting possession or use of different types of weapons.

et de la technologie moderne, puisse facilement démontrer l'inexistence d'un permis, le législateur a fait un choix raisonnable à cet égard et, selon moi, il n'appartient pas à la Cour, dans des circonstances où, à l'évidence, la disposition législative attaquée constitue une atteinte tout au plus minime, voire insignifiante, au droit garanti par la *Charte*, de formuler une autre possibilité qui, à son avis, offrirait une meilleure solution au problème, car ce serait empiéter sur le domaine législatif, lequel, du moins jusqu'à présent, n'a pas été entièrement soustrait à la compétence du législateur. Je conclus en conséquence que toute restriction imposée par le par. 106.7(1) du *Code criminel* est justifiable en vertu de l'article premier de la *Charte*.

En l'espèce, la question constitutionnelle suivante a été posée:

Le paragraphe 106.7(1) du *Code criminel* du Canada est-il inconstitutionnel parce qu'il enfreint les dispositions de l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Je suis d'avis de donner une réponse négative à cette question, de rejeter le pourvoi et de rétablir la déclaration de culpabilité.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE LAMER (dissident)—Je souscris entièrement aux motifs du Juge en chef sauf en ce qui a trait à l'objectif qu'il attribue au par. 106.7(1) quand, aux fins de l'analyse en vertu de l'article premier, il lui applique le test de l'arrêt *Oakes*. Bien qu'assurément je convienne avec lui que «dissuader les criminels de la société d'utiliser des armes à feu» constitue un objectif qui «se rapporte à des préoccupations sociales, urgentes et réelles dans une société libre et démocratique» et qu'un tel objectif «satisfait au premier volet de l'analyse en vertu de l'article premier énoncé dans l'arrêt *Oakes*», avec égards, je suis d'avis que c'est plutôt le par. 89(1) et les divers autres articles restreignant ou interdisant la possession ou l'utilisation de différents types d'armes qui visent à atteindre cet objectif en créant l'infraction de possession d'une arme à autorisation restreinte non enregistrée.

Section 106.7(1) is not particular nor essential to weapons legislation. It is a purely evidentiary section which could be appended or directed to any number of laws requiring the licensing of persons or the registration of certain things, such as in this case guns, but also automobiles under provincial legislation, dogs under municipal by-laws, to name but a few. The objective of a section such as s. 106.7(1) is to relieve the prosecution of the inconvenience—a slight one in these days of computers and of instant communication facilities—of securing a certificate from the appropriate authority attesting to the absence of any record establishing registration. It is in no way part of the arsenal in the war against crime involving weapons. Its sole purpose is administrative convenience. When the cost of this convenience is the restriction of an accused's rights under s. 11(d) in the context of the prosecution of a *Criminal Code* offence, it is clearly not an objective of sufficient importance to warrant overriding such a right. This to me ends the s. 1 enquiry.

Before concluding, I should add that this is not to say that, in a setting where imprisonment is not available as a penalty and where conviction does not carry the stigma of a criminal record, administrative convenience could not prevail over the rights of the citizen. But this is not the case here.

Subject to these remarks, I concur in the reasons of the Chief Justice and in his disposition of this appeal.

*Appeal dismissed, DICKSON C.J. and LAMER J. dissenting. The constitutional question should be answered in the negative.*

*Solicitors for the appellant: Gindin, Soronow, Malamud & Gutkin, Winnipeg.*

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

*Solicitor for the intervenor the Attorney General of Canada: Frank Jacobucci, Ottawa.*

Le paragraphe 106.7(1) n'est ni spécifique ni essentiel à la législation en matière d'armes. Il s'agit purement d'un paragraphe sur la présentation de la preuve qui pourrait être annexé ou ajouté à un certain nombre de lois exigeant l'attribution de permis à des personnes ou l'enregistrement de certaines choses, comme en l'espèce, les armes à feu, mais également des automobiles aux termes de la législation provinciale, des chiens aux termes des règlements municipaux, pour n'en nommer que quelques-unes. L'objectif d'un paragraphe comme le par. 106.7(1) est de dégager la poursuite de l'inconvénient—qui est mince en cette époque de l'informatique et des communications instantanées—d'avoir à obtenir un certificat de l'administration concernée attestant l'absence de tout dossier établissant l'enregistrement. Ce paragraphe ne fait nullement partie de l'arsenal déployé dans la guerre contre les crimes commis avec des armes. Il n'a qu'un but de commodité administrative. Lorsque le coût de cette commodité est la restriction des droits d'un accusé que garantit l'al. 11(d) dans le contexte d'un procès pour une infraction prévue dans le *Code criminel*, il ne s'agit de toute évidence pas d'un objectif suffisamment important pour justifier une atteinte à un tel droit. À mon avis, cet argument met fin à l'enquête en vertu de l'article premier.

Avant de conclure, il convient d'ajouter que cela ne veut pas dire que, dans un cas où il n'y a pas de peine d'emprisonnement et où la déclaration de culpabilité n'entraîne pas les stigmates d'un casier judiciaire, la commodité administrative ne pourrait pas prévaloir sur les droits du citoyen. Toutefois, ce n'est pas le cas en l'espèce.

Sous réserve de ces remarques, je souscris aux motifs du Juge en chef et à sa décision dans le présent pourvoi.

*Pourvoi rejeté, le juge en chef DICKSON et le juge LAMER sont dissidents. La question constitutionnelle reçoit une réponse négative.*

*Procureurs de l'appelant: Gindin, Soronow, Malamud & Gutkin, Winnipeg.*

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

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: Frank Jacobucci, Ottawa.*