

The Wholesale Travel Group Inc. *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

and

The Attorney General for Ontario, the Attorney General of Quebec, the Attorney General for New Brunswick, the Attorney General of Manitoba, the Attorney General for Saskatchewan, the Attorney General for Alberta, Ellis-Don Limited and Rocco Morra *Intervenors*

and between

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

The Wholesale Travel Group Inc. *Respondent*

and

The Attorney General for Ontario, the Attorney General of Quebec, the Attorney General for New Brunswick, the Attorney General of Manitoba, the Attorney General for Saskatchewan, the Attorney General for Alberta, Ellis-Don Limited and Rocco Morra *Intervenors*

INDEXED AS: R. v. WHOLESALE TRAVEL GROUP INC.

File Nos.: 21779, 21786.

1991: February 18; 1991: October 24.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

The Wholesale Travel Group Inc. *Appelante*

c.

^a **Sa Majesté la Reine** *Intimée*

et

^b **Le procureur général de l'Ontario, le procureur général du Québec, le procureur général du Nouveau-Brunswick, le procureur général du Manitoba, le**
^c **procureur général de la Saskatchewan, le procureur général de l'Alberta, Ellis-Don Limited et Rocco Morra** *Intervenants*

^d et entre

Sa Majesté la Reine *Appelante*

c.

^e

The Wholesale Travel Group Inc. *Intimée*

^f et

Le procureur général de l'Ontario, le procureur général du Québec, le procureur général du Nouveau-Brunswick, le
^g **procureur général du Manitoba, le procureur général de la Saskatchewan, le procureur général de l'Alberta, Ellis-Don Limited et Rocco Morra** *Intervenants*

^h

RÉPERTORIÉ : R. c. WHOLESALE TRAVEL GROUP INC.

Nos du greffe: 21779, 21786.

ⁱ 1991: 18 février; 1991: 24 octobre.

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

^j

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental justice — Regulatory provisions — Strict liability — Corporation charged with misleading advertising under Competition Act — Conviction possible without fault on part of regulated party — Imprisonment possible penalty on breach of provisions — Whether ss. 36(1)(a) and 37.3(2) of Competition Act infringe s. 7 of Charter — If so, whether infringement justifiable under s. 1 of Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 7, 11(d) — Competition Act, R.S.C. 1970, c. C-23, ss. 36(1)(a), 37.3(2).

Constitutional law — Charter of Rights — Presumption of innocence — Reverse onus provisions — Corporation charged with misleading advertising under Competition Act — Statutory defences comprising defence of due diligence coupled with timely retraction — Statutory defences to be established by accused on balance of probabilities — Whether reverse onus infringes s. 11(d) of Charter — If so, whether infringement justifiable under s. 1 of Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 7, 11(d) — Competition Act, R.S.C. 1970, c. C-23, ss. 36(1)(a), 37.3(2).

Constitutional law — Charter of Rights — Corporations — Standing — Corporation charged with misleading advertising under Competition Act — Whether corporation has standing to challenge validly of federal legislation under ss. 7 and 11(d) of Charter — If so, whether a corporation entitled to benefit from a finding that federal legislation unconstitutional — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 7, 11(d) — Competition Act, R.S.C. 1970, c. C-23, ss. 36(1)(a), 37.3(2).

Wholesale Travel Group Inc. (a travel agency) was charged with false or misleading advertising, contrary to s. 36(1)(a) of the *Competition Act*. The advertisements referred to vacations at "wholesale prices" but the advertised "wholesale price" was not the price at which Wholesale Travel acquired its vacation packages. The Crown elected to proceed by way of summary conviction and the accused pleaded not guilty. At the outset of the trial, the accused brought a motion for a declaration that ss. 36(1)(a) and 37.3(2) of the *Competition Act* were inconsistent with ss. 7 and 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and were, therefore, of

Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice fondamentale — Dispositions de nature réglementaire — Responsabilité stricte — Personne morale accusée de publicité trompeuse en vertu de la Loi sur la concurrence — Déclaration de culpabilité possible en l'absence de faute de la partie assujettie à la réglementation — L'inobservation des dispositions peut entraîner une peine d'emprisonnement — Les articles 36(1)a) et 37.3(2) de la Loi sur la concurrence violent-ils l'art. 7 de la Charte? — Dans l'affirmative, la violation est-elle justifiée en vertu de l'article premier de la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 7, 11d) — Loi sur la concurrence, S.R.C. 1970, ch. C-23, art. 36(1)a), 37.3(2).

Droit constitutionnel — Charte des droits — Présomption d'innocence — Dispositions portant inversion de la charge de la preuve — Personne morale accusée de publicité trompeuse en vertu de la Loi sur la concurrence — Moyens de défense prévus par la loi comprenant la défense de diligence raisonnable assortie d'une rétractation obligatoire — Moyens de défense prévus par la loi devant être établis par l'accusé selon la prépondérance des probabilités — L'inversion de la charge de la preuve viole-t-elle l'art. 11d) de la Charte? — Dans l'affirmative, la violation est-elle justifiée en vertu de l'article premier de la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 7, 11d) — Loi sur la concurrence, S.R.C. 1970, ch. C-23, art. 36(1)a), 37.3(2).

Droit constitutionnel — Charte des droits — Personnes morales — Qualité pour agir — Personne morale accusée de publicité trompeuse en vertu de la Loi sur la concurrence — La personne morale a-t-elle qualité pour contester la validité de la loi fédérale en vertu des art. 7 et 11d) de la Charte? — Dans l'affirmative, la personne morale peut-elle bénéficier de la conclusion selon laquelle la loi fédérale est inconstitutionnelle? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 7, 11d) — Loi sur la concurrence, S.R.C. 1970, ch. C-23, art. 36(1)a), 37.3(2).

Wholesale Travel Group Inc. (une agence de voyages) a été accusée de publicité fautive ou trompeuse, infraction prévue à l'al. 36(1)a) de la *Loi sur la concurrence*. La publicité en cause parlait de «prix de gros», mais les prix offerts pour les forfaits voyages de Wholesale Travel n'étaient pas des «prix de gros». Le ministère public a choisi la procédure sommaire et les accusés ont plaidé non coupables. Au début du procès, les accusés ont présenté une requête en jugement déclaratoire portant que l'al. 36(1)a) et le par. 37.3(2) de la *Loi sur la concurrence* étaient incompatibles avec l'art. 7 et l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*

no force or effect. Section 36(1)(a) created the offence and s. 37.3(2) set forth a statutory defence. This defence, which was to be established by the accused (s. 37.3(2)), included essentially the common law defence of due diligence (s. 37.3(2)(a) and (b)) coupled with the requirement of a timely retraction (s. 37.3(2)(c) and (d)).

The trial judge held that ss. 36(1)(a) and 37.3(2) were inconsistent with ss. 7 and 11(d) and could not be upheld under s. 1 of the *Charter* and dismissed the charges. The Supreme Court of Ontario, on appeal, found impugned provisions constitutional and remitted the case to the Provincial Court. The Ontario Court of Appeal allowed the appeal in part. The majority held that s. 37.3(2)(c) and (d) of the *Competition Act* were severable from the rest of s. 37.3(2) and declared them to be of no force or effect. The majority further held that the words "he establishes that" in s. 37.3(2) were severable and declared them to be of no force or effect. Both Wholesale Travel and the Crown appealed.

The constitutional questions stated here queried: (1) whether s. 37.3(2) of the *Competition Act* in whole or in part violated ss. 7 or 11(d) of the *Charter*; (2) whether s. 36(1)(a), in and of itself or when read in combination with s. 37.3(2), violated ss. 7 or 11(d) of the *Charter*; and (3) if either were answered in the affirmative, whether the impugned provision was saved by s. 1 of the *Charter*? An issue not encompassed by the constitutional questions was whether a corporation had "standing" to challenge the constitutionality of these statutory provisions under the *Charter* and, if so, was a corporation entitled to benefit from a finding that the provisions violated a human being's constitutional rights.

Held: The appeal by Wholesale should be dismissed.

Held (Lamer C.J., La Forest, Sopinka and McLachlin JJ. dissenting in the result): The Crown's appeal should be allowed.

The issues are decided as follows:

1. It is not an infringement of s. 7 of the *Charter* to create an offence for which the *mens rea* component is negligence, so that a due diligence defence (s. 37.3(2)(a) and (b)) is available. Unanimous.

et, par conséquent, inopérants. L'alinéa 36(1)a crée l'infraction et le par. 37.3(2) prévoit une défense. Cette défense, que l'accusé doit établir (par. 37.3(2)), se compose essentiellement de la défense de diligence raisonnable en common law (al. 37.3(2)a) et b)) conjuguée à l'exigence d'une rétractation sans délai (al. 37.3(2)c) et d)).

Le juge du procès a décidé que l'al. 36(1)a et le par. 37.3(2) étaient incompatibles avec l'art. 7 et l'al. 11d) et ne pouvaient pas être maintenus sous le régime de l'article premier de la *Charte*, et il a rejeté les accusations. En appel, la Cour suprême de l'Ontario a conclu que les dispositions attaquées étaient constitutionnelles et a renvoyé l'affaire devant la Cour provinciale. La Cour d'appel de l'Ontario a fait droit à l'appel en partie. La majorité a décidé que les al. c) et d) pouvaient être retranchés du par. 37.3(2) de la *Loi sur la concurrence* et les a déclarés inopérants. La majorité a en outre conclu que les mots «elle prouve que» du par. 37.3(2) pouvaient être retranchés et elle a déclaré qu'ils étaient inopérants. Wholesale Travel et le ministère public ont tous deux interjeté appel.

Les questions constitutionnelles suivantes ont été formulées: (1) Le paragraphe 37.3(2) de la *Loi sur la concurrence* ou une partie de ce paragraphe, porte-t-il atteinte à l'art. 7 ou à l'al. 11d) de la *Charte*? (2) L'alinéa 36(1)a), pris isolément ou avec le par. 37.3(2), porte-t-il atteinte à l'art. 7 ou à l'al. 11d) de la *Charte*? (3) Si l'une ou l'autre des questions reçoit une réponse affirmative, peut-on justifier la disposition contestée en vertu de l'article premier de la *Charte*? Se posait également une question qui n'était pas visée par les questions constitutionnelles: Une personne morale a-t-elle «qualité» pour contester la constitutionnalité de ces dispositions législatives en se fondant sur la *Charte* et, le cas échéant, peut-elle bénéficier de la conclusion selon laquelle les dispositions portent atteinte aux droits constitutionnels d'une personne physique?

Arrêt: Le pourvoi de Wholesale est rejeté.

Arrêt (Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, Sopinka et McLachlin sont dissidents quant au résultat): Le pourvoi du ministère public est accueilli.

Les questions soulevées dans les pourvois reçoivent les réponses suivantes:

1. La création d'une infraction pour laquelle l'élément de *mens rea* est la négligence, qui est donc assortie d'une défense de diligence raisonnable (al. 37.3(2)a) et b)), ne porte pas atteinte à l'art. 7 de la *Charte*. Unanime.

2. The timely retraction provisions (s. 37.3(2)(c) and (d)) infringe s. 7, are not justified under s. 1, and are accordingly unconstitutional. Unanimous.

3. (a) On a majority reasoning by Lamer C.J. (and La Forest, Sopinka, Gonthier, McLachlin, Stevenson and Iacobucci JJ.), the reverse onus provision ("he establishes that" in s. 37.3(2)) infringes s. 11(d) of the *Charter*; L'Heureux-Dubé and Cory JJ. (dissenting on this issue) would find no infringement, and would in any event, have found an infringement justified under s. 1.

(b) *Per* Gonthier, Stevenson and Iacobucci JJ.: The provision is justified under s. 1 of the *Charter*.

(c) *Per* Lamer C.J. and La Forest, Sopinka and McLachlin JJ. (dissenting on this issue): The provision is not justified under s. 1 of the *Charter*.

(d) *Per* L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, Stevenson and Iacobucci JJ. (Lamer C.J. and La Forest, Sopinka and McLachlin JJ. dissenting in the result): The reverse onus provision is constitutional.

4. The matter is therefore remitted to trial on the bases that:

- (a) a negligence *mens rea* regulatory offence is constitutional;
- (b) the timely retraction provisions are unconstitutional; and
- (c) the reverse onus provision is constitutional.

I. Standing

Per Lamer C.J. and La Forest and Sopinka JJ.: Wholesale Travel has standing to challenge the constitutionality of the false/misleading advertising provisions under ss. 7 and 11(d) of the *Charter* and may benefit the finding that these provisions are unconstitutional. However, this is not to say that if the same provisions were enacted so as to apply exclusively to corporations, a corporation would be entitled to raise the *Charter* arguments which have been raised in the case at bar. Sections 36(1) and 37.3(2) of the *Competition Act* encompass both individual and corporate accused. If the

2. Les dispositions concernant la rétractation sans délai (al. 37.3(2)c) et d)) contreviennent à l'art. 7, ne sont pas justifiées en vertu de l'article premier et sont donc inconstitutionnelles. Unanime.

3. a) Selon une opinion majoritaire du juge en chef Lamer (avec l'appui des juges La Forest, Sopinka, Gonthier, McLachlin, Stevenson et Iacobucci), la disposition portant inversion de la charge de la preuve («elle prouve que», au par. 37.3(2)) contrevient à l'al. 11d) de la *Charte*; les juges L'Heureux-Dubé et Cory (dissidents sur ce point) concluent qu'elle n'y porte pas atteinte et que, de toute façon, une atteinte aurait été justifiée en vertu de l'article premier.

b) *Les* juges Gonthier, Stevenson et Iacobucci: La disposition est justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.

c) *Le* juge en chef Lamer et les juges La Forest, Sopinka et McLachlin (dissidents sur ce point): La disposition n'est pas justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.

d) *Les* juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, Stevenson et Iacobucci (le juge en chef Lamer et les juges La Forest, Sopinka et McLachlin sont dissidents quant au résultat): La disposition portant inversion de la charge de la preuve est constitutionnelle.

4. L'affaire est donc renvoyée à procès compte tenu des principes suivants:

- a) Une infraction réglementaire dont la *mens rea* est la négligence est constitutionnelle;
- b) Les dispositions relatives à la rétractation sans délai sont inconstitutionnelles;
- c) La disposition portant inversion de la charge de la preuve est constitutionnelle.

h I. Qualité pour agir

Le juge en chef Lamer et les juges La Forest et Sopinka: Wholesale Travel a qualité pour contester la constitutionnalité des dispositions relatives à la publicité fautive ou trompeuse en vertu de l'art. 7 et de l'al. 11d) de la *Charte* et peut bénéficier de la déclaration d'inconstitutionnalité de ces dispositions. Toutefois, cela ne signifie pas que si ces mêmes dispositions visaient uniquement les personnes morales, une personne morale aurait le droit de faire valoir les arguments fondés sur la *Charte* qui ont été avancés en l'espèce. Les paragraphes 36(1) et 37.3(2) de la *Loi sur la concurrence*

provisions violate an individual's *Charter* rights they must be struck down (to the extent of the inconsistency) and cannot apply to any accused, whether corporate or individual. If the provisions in question applied only to corporations, the *Charter* analysis would be very different.

Per Gonthier, Stevenson and Iacobucci JJ.: The conclusions of Lamer C.J. on standing were agreed with.

Per McLachlin J.: It was not necessary to consider the application of the *Charter* to a provision dealing with corporations only.

II. Sections 7 and 11(d) of the *Charter*

Per Lamer C.J. and Sopinka J.: Section 37.3(2)(c) and (d) infringes s. 7 of the *Charter* and the words "he establishes that" in s. 37.3(2) infringe the presumption of innocence in s. 11(d) of the *Charter*.

The offence of false/misleading advertising is punishable by imprisonment. The offence therefore must not be one of absolute liability and must command at least a fault requirement of negligence, in that at least a defence of due diligence must always be open to an accused.

While there are some offences for which the special stigma attaching to conviction is such that subjective *mens rea* is necessary in order to establish the moral blameworthiness which justifies the stigma and sentence, the offence of false/misleading advertising is not such an offence.

The issue here centred on the fault requirement constitutionally required where an accused faces possible imprisonment. An element of subjective *mens rea* is not always required by s. 7 of the *Charter*. Whether a fault requirement higher than this constitutional minimum of negligence ought to be adopted where an accused faces possible imprisonment or conviction of any offence under the *Criminal Code* is a question of public policy which must be determined by Parliament.

The inclusion of the word "and" after s. 37.3(2)(c) clearly indicates that all four components of s. 37.3(2) must be established for the accused to be acquitted. If a situation could arise where an accused would be unable to establish all four components of s. 37.3(2) but had

visent à la fois les personnes physiques et les personnes morales. Si les dispositions portent atteinte aux droits d'une personne physique garantis par la *Charte*, elles doivent être invalidées (dans la mesure de l'incompatibilité) et ne peuvent s'appliquer à aucun inculpé, personne morale ou physique. Si elles ne visaient que les personnes morales, l'analyse fondée sur la *Charte* serait très différente.

Les juges Gonthier, Stevenson et Iacobucci: Les juges souscrivent aux conclusions du juge en chef Lamer concernant la qualité pour agir.

Le juge McLachlin: Il n'était pas nécessaire de considérer l'application de la *Charte* à une disposition visant uniquement des personnes morales.

II. L'article 7 et l'al. 11d) de la *Charte*

Le juge en chef Lamer et le juge Sopinka: Les alinéas 37.3(2)c) et d) violent l'art. 7 de la *Charte* et les mots «elle prouve que» au par. 37.3(2) contreviennent à la présomption d'innocence prévue à l'al. 11d) de la *Charte*.

L'infraction de publicité fautive ou trompeuse est assortie d'une peine d'emprisonnement. Elle ne doit donc pas être une infraction de responsabilité absolue et elle commande à tout le moins une faute de négligence, c'est-à-dire que l'accusé doit au moins pouvoir invoquer la diligence raisonnable.

Il y a certaines infractions pour lesquelles les stigmates particuliers liés à la déclaration de culpabilité sont de telle nature qu'il faut une *mens rea* subjective pour établir la réprobation morale qui justifie les stigmates et la peine, mais l'infraction de publicité fautive ou trompeuse ne peut pas être classée dans cette catégorie.

La question en l'espèce se rapporte à l'exigence en matière de faute qui est requise sur le plan constitutionnel lorsque l'accusé risque l'emprisonnement. L'article 7 de la *Charte* n'exige pas toujours un élément de *mens rea* subjective. La question de savoir si une norme de faute plus sévère que l'élément minimum de négligence requis par la Constitution devrait être retenue dans les cas où l'accusé risque l'emprisonnement ou une déclaration de culpabilité à l'égard d'une infraction prévue au *Code criminel* est une question d'ordre public qu'il appartient au Parlement de trancher.

L'insertion du mot «et» après l'al. 37.3(2)c) indique clairement que, pour obtenir l'acquiescement, l'accusé doit établir les quatre éléments du par. 37.3(2). S'il peut arriver qu'un accusé soit incapable d'établir les quatre éléments du par. 37.3(2) bien qu'il ait tout de même fait

nonetheless been duly diligent (i.e., not negligent), the constitutionally required element of negligence is not fulfilled by the statutory defence contained in s. 37.3(2).

The additional requirement of “timely retraction” in paras. (c) and (d) means that the statutory defence is considerably more narrow than the common law defence of due diligence and could result in the conviction of an accused who was not negligent. The consequence of paras. (c) and (d) is to remove the constitutionally required fault level in the false/misleading advertising provisions and s. 7 of the *Charter* is therefore offended.

Whether this offence (or the Act generally) is better characterized as “criminal” or “regulatory” is not the issue. A person whose liberty has been restricted by way of imprisonment has lost no less liberty because he or she is being punished for the commission of a regulatory offence as opposed to a criminal offence. It is the fact that the state has resorted to the restriction of liberty through imprisonment for enforcement purposes which is determinative of the principles of fundamental justice. These principles do not take on a different meaning simply because the offence can be labelled as “regulatory”. A regulatory context may well influence the *Charter* analysis in particular cases but negligence nevertheless is the minimum level of fault which will accord with s. 7 of the *Charter* whenever a conviction gives rise to imprisonment.

The presumption of innocence is protected expressly by s. 11(d) and inferentially by s. 7 because this presumption is a principle of fundamental justice. Section 11(d) requires, where a person faces penal consequences, that the individual be proven guilty beyond a reasonable doubt, the state bear the burden of proof, and that the prosecution be carried out lawfully. Section 11(d) is offended if an accused may be convicted notwithstanding a reasonable doubt on an essential element of the offence. The real concern, therefore, is not that the accused must disprove an element or prove an excuse, but that an accused may be convicted while a reasonable doubt exists.

The words “he establishes that” in s. 37.3(2) require the accused to prove the two elements set out on a balance of probabilities and failure to so prove either element will result in conviction. The absence of due dili-

preuve de diligence raisonnable (c'est-à-dire qu'il n'ait pas été négligent), le moyen de défense énoncé au par. 37.3(2) ne répond pas à l'élément relatif à la négligence requis sur le plan constitutionnel.

L'élément supplémentaire de la «rétractation sans délai» aux al. c) et d), signifie que la défense prévue par la loi est beaucoup plus restreinte que la défense de diligence raisonnable reconnue par la common law et pourrait avoir pour effet la déclaration de culpabilité d'un accusé qui n'a pas été négligent. Les alinéas c) et d) ont pour effet d'écartier l'exigence constitutionnelle en matière de faute des dispositions relatives à la publicité fausse ou trompeuse et contreviennent donc à l'art. 7 de la *Charte*.

La question n'est pas de savoir si cette infraction (ou la Loi en général) doit être qualifiée de «pénale» ou de «réglementaire». La personne privée de sa liberté par l'emprisonnement n'est pas privée de moins de liberté parce qu'elle a été punie en raison de la perpétration d'une infraction réglementaire et non d'un crime. C'est le fait que l'État a infligé une peine privative de liberté, en l'occurrence l'emprisonnement, pour faire respecter la loi qui est décisif du point de vue des principes de justice fondamentale. Ces principes ne doivent pas être interprétés différemment du simple fait que l'infraction peut être qualifiée de «réglementaire». Le contexte réglementaire peut bien influencer l'analyse fondée sur la *Charte* dans certains cas mais la négligence est le degré minimum de faute qui est conforme à l'art. 7 de la *Charte* dans tous les cas où une déclaration de culpabilité peut entraîner l'emprisonnement.

La présomption d'innocence est expressément garantie par l'al. 11d) de la *Charte* et, par déduction, par l'art. 7 puisqu'il s'agit d'un principe de justice fondamentale. L'alinéa 11d) exige, lorsqu'une personne est exposée à des conséquences pénales, que la culpabilité soit établie hors de tout doute raisonnable, que ce soit à l'État qu'incombe la charge de la preuve et que les poursuites criminelles se déroulent d'une manière conforme à la loi. L'alinéa 11d) est violé quand un accusé peut être déclaré coupable malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à un élément essentiel de l'infraction. La préoccupation véritable n'est donc pas de savoir si l'accusé doit réfuter un élément ou démontrer une excuse, mais plutôt qu'un accusé peut être déclaré coupable alors que subsiste un doute raisonnable.

Les mots «elle prouve que» au par. 37.3(2) imposent à l'accusé la charge de prouver ces deux éléments selon la prépondérance des probabilités et s'il ne prouve pas l'un de ces éléments, il sera déclaré coupable. Le défaut

gence is necessary for conviction and yet an accused could be convicted under s. 37.3(2) notwithstanding a reasonable doubt as to whether or not the accused was duly diligent. The impugned words therefore infringe s. 11(d).

Since constitutional difficulties arise only from the operation of s. 37.3(2)(c) and (d) and from the words "he establishes that" in s. 37.3(2), s. 36(1)(a) raises no constitutional problem either by itself or in combination with the remainder of s. 37.3(2).

Per La Forest J.: Substantial agreement was expressed for the reasons of Lamer C.J. Nevertheless, there is a broad divide between true criminal law and regulatory offences. The possible imposition of a term of imprisonment necessitates much stricter requirements to conform with the principles of fundamental justice than mere monetary penalties. In the regulatory context here, a requirement that a reasonable doubt be raised by the accused that he or she exercised due diligence meets the requirements of fundamental justice under s. 7 of the *Charter*. A requirement that the accused prove such diligence on the balance of probabilities goes too far. The same holds true under s. 1 if the issue is approached in terms of s. 11(d).

The requirement of due diligence is sufficient for *Charter* purposes for regulatory offences and some criminal offences having a significant regulatory base. However, a lower level of *mens rea* than criminal negligence should not be accepted for most criminal cases.

Per McLachlin J.: The modified due diligence defence embodied in s. 37.3(2)(c) and (d) permits conviction in the absence of even the minimum fault of negligence and so infringes s. 7 of the *Charter*. The requirement of s. 37.3(2) that the accused establish due diligence on a balance of probabilities, through the inclusion of the phrase "he establishes that", permits conviction despite a reasonable doubt as to an essential element of the offence. Combined with the sanction of imprisonment, the application of this onus violates s. 11(d) of the *Charter*. When the offending provision in s. 37.3(2)(c) and (d) is removed, along with the phrase "he establishes that" in s. 37.3(2), the remaining provision at issue, s. 36(1)(a), does not infringe the *Charter*.

de diligence raisonnable est nécessaire pour qu'il soit déclaré coupable et pourtant, en vertu du par. 37.3(2), l'accusé pourrait être déclaré coupable malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à savoir s'il a fait preuve de diligence raisonnable. Ces mots contreviennent donc à l'al. 11d).

Comme les difficultés constitutionnelles ne se posent qu'au regard de l'application des al. 37.3(2)c) et d) et des mots «elle prouve que» au par. 37.3(2), l'al. 36(1)a), pris isolément ou avec le reste du par. 37.3(2), ne pose aucun problème constitutionnel.

Le juge La Forest: Le juge La Forest est largement d'accord avec les motifs rédigés par le juge en chef Lamer. Il existe cependant une différence assez marquée entre le droit criminel proprement dit et les infractions réglementaires. La possibilité d'une peine d'emprisonnement nécessite, pour que l'on se conforme aux principes de justice fondamentale, des exigences beaucoup plus strictes que dans le cas de simples peines pécuniaires. Dans le contexte réglementaire en cause, l'obligation pour l'accusé de soulever un doute raisonnable selon lequel il a agi avec une diligence raisonnable satisfait aux exigences de la justice fondamentale en vertu de l'art. 7 de la *Charte*, mais l'obligation pour l'accusé de prouver cette diligence suivant la prépondérance des probabilités va trop loin. Il en est de même en vertu de l'article premier de la *Charte* si on aborde la question sous l'angle de l'al. 11d).

L'exigence de la diligence raisonnable est suffisante aux fins de la *Charte* dans le cas des infractions réglementaires et de certaines infractions criminelles qui reposent de façon importante sur des aspects réglementaires. Toutefois, il ne faut pas accepter un degré de *mens rea* inférieur à la négligence criminelle pour la plupart des infractions criminelles.

Le juge McLachlin: La défense modifiée de diligence inscrite aux al. 37.3(2)c) et d) permet de déclarer une personne coupable même sans le degré minimal de faute de la négligence et contrevient donc à l'art. 7 de la *Charte*. L'exigence prévue au par. 37.3(2), par les mots «elle prouve que», imposant à l'accusé de prouver la diligence selon la prépondérance des probabilités permet de déclarer une personne coupable malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à un élément important de l'infraction. Combinée à une peine d'emprisonnement, l'attribution de cette charge de preuve à l'accusé viole l'al. 11d) de la *Charte*. Lorsque les dispositions en cause aux al. 37.3(2)c) et d) et les mots «elle prouve que» au par. 37.3(2) sont supprimés, la disposition restant en litige, l'al. 36(1)a), ne viole pas la *Charte*.

Per L'Heureux-Dubé and Cory JJ.: Strict liability offences, as exemplified in this case by the combination of s. 36(1)(a) and s. 37.3(2)(a) and (b) of the *Competition Act*, do not infringe either s. 7 or s. 11(d) of the *Charter*. Neither the absence of a *mens rea* requirement nor the imposition of an onus on the accused to establish due diligence on a balance of probabilities offends the *Charter* rights of those accused of regulatory offences.

The common law has long acknowledged a distinction between truly criminal conduct and conduct, otherwise lawful, which is prohibited in the public interest. Regulatory offences and crimes embody different concepts of fault. The *mens rea* requirement is not required in regulatory offences. Since regulatory offences are directed primarily not to conduct itself but to the consequences of conduct, conviction of a regulatory offence imports a significantly lesser degree of culpability than conviction of a true crime. The concept of fault in regulatory offences is based upon a reasonable care standard and, as such, does not imply moral blameworthiness in the same manner as criminal fault. Conviction for breach of a regulatory offence suggests nothing more than failure to meet a prescribed standard of care.

The *Competition Act* is regulatory in character. Here, the offence did not focus on dishonesty but rather on the harmful consequences of otherwise lawful conduct. Conviction would only suggest that the defendant has made a representation to the public which was in fact misleading and that the defendant was unable to establish the exercise of due diligence in preventing the error. This connotes a fault element of negligence rather than one involving moral turpitude.

The *Charter* is to be interpreted in light of the context in which the claim arises. The rights asserted by the appellant must be considered in light of the regulatory context, acknowledging that a *Charter* right may have different scope and implications in a regulatory context than in a truly criminal one. Under this contextual approach, constitutional standards developed in the criminal context cannot be applied automatically to regulatory offences. Rather, the content of the *Charter* right must be determined only after an examination of all relevant factors and in light of the essential differences between the two classes of prohibited activity. The appellant's claim must also be considered and weighed

Les juges L'Heureux-Dubé et Cory: Les infractions de responsabilité stricte, dont l'effet combiné des al. 36(1)a) et 37.3(2)a) et b) de la *Loi sur la concurrence* constitue un exemple en l'espèce, ne violent ni l'art. 7 ni l'al. 11d) de la *Charte*. Ni l'absence de l'exigence de la *mens rea* ni l'imposition à l'accusé de la charge de prouver, selon la prépondérance des probabilités, qu'il a été diligent ne contreviennent aux droits garantis par la *Charte* aux personnes accusées d'infractions réglementaires.

La common law fait depuis longtemps une distinction entre la conduite criminelle proprement dite et la conduite qui, bien que licite par ailleurs, est interdite dans l'intérêt du public. Les infractions réglementaires et les crimes expriment deux concepts de faute différents. L'exigence de la *mens rea* n'existe pas dans les infractions réglementaires. Étant donné que les infractions réglementaires ne visent pas principalement la conduite elle-même mais plutôt ses conséquences, la déclaration de culpabilité relative à une infraction réglementaire comporte un degré de culpabilité considérablement moins important qu'une déclaration de culpabilité relative à un crime proprement dit. Le concept de faute en matière d'infractions réglementaires repose sur une norme de diligence raisonnable et, comme tel, ne suppose pas la même réprobation morale que la faute criminelle. La déclaration de culpabilité pour une infraction réglementaire n'indique rien de plus que l'inobservation de la norme de diligence prescrite.

La *Loi sur la concurrence* est de nature réglementaire. En l'espèce, l'infraction ne repose pas sur la malhonnêteté, mais plutôt sur les conséquences préjudiciables d'une conduite par ailleurs légale. La déclaration de culpabilité du défendeur indiquerait simplement qu'il a donné au public des indications qui étaient en fait trompeuses et qu'il a été incapable de prouver qu'il avait fait preuve de diligence pour prévenir l'erreur. Cela dénote la négligence plutôt que la turpitude morale.

La *Charte* doit être interprétée en fonction du contexte dans lequel une revendication prend naissance. Il faut examiner les droits revendiqués par l'appelante en tenant compte du cadre réglementaire, tout en reconnaissant qu'un droit garanti par la *Charte* peut avoir, dans un cadre réglementaire, une portée et une incidence différentes que dans un contexte criminel proprement dit. Suivant cette méthode contextuelle, les normes constitutionnelles élaborées dans le contexte criminel ne peuvent être automatiquement appliquées aux infractions réglementaires. La portée du droit garanti par la *Charte* doit être déterminée seulement au moyen d'un examen de tous les éléments pertinents, et en fonction des diffé-

in light of the realities of a modern industrial society, where the regulation of innumerable activities is essential for the benefit of all. It is vital that the fundamentally important role of regulatory legislation in the protection of individuals and groups in Canadian society today be recognized and accepted.

The distinction between criminal and regulatory offences and their differential treatment for *Charter* purposes is in some ways explained by a "licensing argument" and by the vulnerability of those being protected by the regulatory measures. The regulated person chose to enter the regulated field and accordingly can be taken to have known of, in most cases, and to have accepted certain terms and conditions of entry. The nature of the conduct will largely determine if the licensing argument should apply. The procedural and substantive protections a person can reasonably expect may vary depending upon the activity that brings that person into contact with the state. The extent of *Charter* protection may differ depending upon whether the activity in question is regulatory or criminal in nature. Vulnerability is also a component in the contextual approach to *Charter* interpretation and should be considered whenever regulatory legislation is subject to *Charter* challenge.

The principles of fundamental justice referred to in s. 7 of the *Charter* prohibit the imposition of penal liability and punishment without proof of fault. The level of fault constitutionally required for every type of offence, however, has not been determined and will vary with the nature of the offence and the penalties available upon conviction. It has only been established that where imprisonment is available as a penalty, absolute liability cannot be imposed since it removes the fault element entirely and, in so doing, permits the punishment of the morally innocent.

Section 7 requires proof of *mens rea* in connection with true crimes. With respect to regulatory offences, however, proof of negligence satisfies the s. 7 fault requirement. Although the element of fault may not be removed completely, the demands of s. 7 will be met in the regulatory context where liability is imposed for

rences essentielles entre les deux catégories d'activités prohibées. La demande de l'appelante doit aussi être examinée et appréciée en fonction des réalités d'une société industrielle moderne où la réglementation d'innombrables activités est essentielle pour assurer le bien-être de tous. Il est crucial de reconnaître et d'accepter le rôle fondamentalement important des lois de nature réglementaire dans la protection des particuliers et des groupes dans la société canadienne moderne.

La distinction faite entre les infractions criminelles et les infractions réglementaires et leur traitement différent aux fins de la *Charte* s'expliquent d'une certaine façon par un argument fondé sur l'acceptation des conditions et par la vulnérabilité des personnes protégées par la réglementation. La personne assujettie à la réglementation a choisi de s'engager dans le domaine réglementé et on peut donc dire qu'elle connaissait, dans la plupart des cas, et qu'elle a accepté certaines conditions d'entrée. La nature de la conduite déterminera dans une large mesure si l'argument fondé sur l'acceptation des conditions devrait s'appliquer. La protection quant à la procédure et quant au fond à laquelle le citoyen peut raisonnablement s'attendre peut varier selon les activités qui le mettent en contact avec l'État. La protection offerte par la *Charte* peut varier selon que l'activité en cause est de nature réglementaire ou criminelle. La vulnérabilité est également un élément de la méthode contextuelle d'interprétation de la *Charte* et elle devrait être prise en considération chaque fois qu'une loi réglementaire fait l'objet d'une contestation fondée sur la *Charte*.

Les principes de justice fondamentale dont il est question à l'art. 7 de la *Charte* interdisent d'imputer une responsabilité pénale et d'infliger une peine en l'absence de la preuve d'une faute. Le degré de faute requis par la Constitution pour chaque catégorie d'infraction n'a toutefois pas été déterminé et il variera suivant la nature de l'infraction et les peines pouvant être infligées en cas de déclaration de culpabilité. On a seulement établi que lorsqu'une peine d'emprisonnement est prévue, on ne peut imputer de responsabilité absolue car celle-ci fait totalement disparaître l'élément de faute et, de ce fait, permet de punir celui qui est moralement innocent.

L'article 7 exige la preuve de la *mens rea* à l'égard des crimes proprement dits. Cependant, en ce qui concerne les infractions réglementaires, la preuve de la négligence satisfait à l'exigence en matière de faute posée par l'art. 7. Bien qu'il soit impossible d'écarter complètement l'élément de faute, les exigences de l'art. 7 sont remplies dans le contexte réglementaire lorsque la responsabilité est imputée relativement à une

conduct which breaches the standard of reasonable care required of those operating in the regulated field.

Mens rea and negligence are both fault elements which provide a basis for the imposition of liability. *Mens rea* focuses on the mental state of the accused and requires proof of a positive state of mind such as intent, recklessness or wilful blindness. Negligence, on the other hand, measures the conduct of the accused on the basis of an objective standard, irrespective of the accused's subjective mental state. Where negligence is the basis of liability, the question is not what the accused intended but rather whether the accused exercised reasonable care. The application of the contextual approach suggests that negligence is an acceptable basis of liability in the regulatory context which fully meets the fault requirement in s. 7 of the *Charter*. To place regulatory offences in a separate category from criminal offences, with a lower fault standard, does not violate the principles of fundamental justice under s. 7 by allowing the defendant to go to jail without having had the protection of proof of *mens rea* by the Crown which is available in criminal prosecutions.

Governments must have the ability to enforce a standard of reasonable care in activities affecting public welfare. The laudable objectives served by regulatory legislation should not be thwarted by the application of principles developed in another context. The tremendous importance of regulatory legislation in modern Canadian industrial society requires that courts be wary of interfering unduly with the regulatory role of government through the application of inflexible standards.

The government cannot adequately monitor every industry so as to be able to prove actual intent or *mens rea* in each case. It can, as a practical matter, do no more than to demonstrate that it has set reasonable standards to be met by persons in the regulated sphere, and to prove beyond a reasonable doubt that there has been a breach of those standards by the regulated defendant. The regulated person is taken to be aware of and to have accepted the imposition of a certain objective standard of conduct as a pre-condition engaging the regulated activity. It misses the mark to speak in terms of the "unfairness" of an attenuated fault requirement because

conduite qui viole la norme de diligence raisonnable requise des personnes qui exercent des activités dans le domaine réglementé.

a La *mens rea* et la négligence sont deux éléments de faute qui servent à imputer la responsabilité. La *mens rea* concerne l'état d'esprit de l'accusé et exige la preuve d'un état d'esprit positif tels l'intention, l'insouciance ou l'aveuglement volontaire. Par contre, la négligence mesure la conduite de l'accusé en fonction d'une norme objective, sans tenir compte de son état d'esprit subjectif. Lorsque la responsabilité est fondée sur la négligence, il ne faut pas se demander quelle était l'intention de l'accusé, mais plutôt s'il a fait preuve de diligence raisonnable. L'application de la méthode contextuelle donne à penser que la négligence constitue un critère acceptable de responsabilité dans le contexte réglementaire et respecte pleinement l'exigence de l'art. 7 de la *Charte* quant à la faute. Classer les infractions réglementaires dans une catégorie distincte des infractions criminelles avec un degré de faute moindre ne viole pas les principes de justice fondamentale prévus à l'art. 7 en permettant que le défendeur soit emprisonné sans qu'il ait pu bénéficier de la protection de la preuve de la *mens rea* par le ministère public offerte dans les poursuites pénales.

Les gouvernements doivent avoir la capacité de faire appliquer une norme de diligence raisonnable dans les activités qui ont une incidence sur le bien-être public. Les objectifs louables auxquels servent les lois de nature réglementaire ne devraient pas être contrecarrés par l'application de principes élaborés dans un autre contexte. L'importance énorme des lois de nature réglementaire dans la société industrielle moderne du Canada exige que les tribunaux se montrent prudents afin de ne pas intervenir indûment dans le rôle de réglementation du gouvernement en appliquant des normes inflexibles.

Il est impossible pour le gouvernement de surveiller chaque industrie afin de pouvoir prouver l'intention réelle ou la *mens rea* dans chaque cas. Il ne peut d'un point de vue pratique faire plus que démontrer qu'il a fixé des normes raisonnables qui doivent être respectées dans le domaine réglementé, et prouver hors de tout doute raisonnable que le défendeur assujéti à la réglementation a violé ces normes. La personne assujéti à la réglementation est censée savoir et avoir accepté que l'une des conditions préalables à l'autorisation d'exercer l'activité réglementée est le respect d'une certaine norme objective de conduite. On se trompe lorsqu'on parle de «l'iniquité» qui découle d'une exigence moindre en matière de faute parce que la personne assujéti

the standard of reasonable care has been accepted by the regulated actor upon entering the regulated sphere.

Strict liability offences accordingly do not violate s. 7 of the *Charter*. The requirements of s. 7 are met in the regulatory context by the imposition of liability based on a negligence standard.

The imposition of a reverse persuasive onus on the accused to establish due diligence on a balance of probabilities does not run counter to the presumption of innocence, notwithstanding the fact that the same reversal of onus would violate s. 11(d) in the criminal context. The section 11(d) standard which has been developed and applied in the criminal context should not be applied to regulatory offences. The importance of regulatory legislation and its enforcement strongly supports the use of a contextual approach in the interpretation of the s. 11(d) right as applied to regulatory offences. Quite simply, the enforcement of regulatory offences would be rendered virtually impossible if the Crown were required to prove negligence beyond a reasonable doubt. The means of proof of reasonable care will be peculiarly within the knowledge and ability of the regulated accused. Only the accused will be in a position to bring forward evidence relevant to the question of due diligence. There is a practical difference between requiring the accused to prove due diligence on a balance of probabilities and requiring only that the accused raise a reasonable doubt as to the exercise of due diligence. The presumption of innocence for a regulated accused is not meaningless because the Crown must still prove the *actus reus*. Fault is presumed from the bringing about of the proscribed result and the onus shifts to the defendant to establish reasonable care on a balance of probabilities.

The availability of imprisonment does not alter the conclusion that strict liability does not violate either ss. 7 or 11(d) of the *Charter*. The *Charter* does not guarantee an absolute right to liberty; rather, it guarantees the right not to be deprived of liberty except in accordance with the principles of fundamental justice. It is whether the principles of fundamental justice have been violated, not the availability of imprisonment, which is the determinative consideration. There is a difference or variation between what the principles of fundamental justice require in regard to true crimes and what they require in the regulatory context. Imprisonment is not

à la réglementation a accepté la norme de diligence raisonnable lorsqu'elle a décidé d'exercer des activités dans le domaine réglementé.

Les infractions de responsabilité stricte ne violent donc pas l'art. 7 de la *Charte*. Les exigences de l'art. 7 sont respectées dans le cadre réglementaire par l'imputation d'une responsabilité en fonction d'une norme de négligence.

L'inversion de la charge de persuasion obligeant l'accusé à prouver selon la prépondérance des probabilités qu'il a fait preuve de diligence ne va pas à l'encontre de la présomption d'innocence, bien que cette même inversion de la charge violerait l'al. 11d) dans le contexte criminel. La norme de l'al. 11d) qui a été élaborée et appliquée dans le contexte criminel ne devrait pas être appliquée aux infractions réglementaires. L'importance des lois de nature réglementaire et de leur application joue grandement en faveur de l'utilisation de la méthode contextuelle dans l'interprétation du droit garanti par l'al. 11d) en ce qui concerne les infractions réglementaires. Plus simplement, il deviendrait pratiquement impossible d'obtenir l'application des infractions réglementaires si le ministère public était tenu de prouver la négligence hors de tout doute raisonnable. C'est l'accusé assujéti à la réglementation qui connaît les moyens de prouver la diligence raisonnable et qui peut les utiliser. Seul l'accusé est en position de fournir des éléments de preuve pertinents relativement à la question de la diligence raisonnable. Il y a une différence entre le fait d'exiger que l'accusé prouve la diligence raisonnable selon la prépondérance des probabilités et celui d'exiger seulement qu'il soulève un doute raisonnable quant au fait qu'il s'est montré diligent. La présomption d'innocence n'est pas dénuée de sens pour un accusé assujéti à la réglementation parce que le ministère public doit encore prouver l'*actus reus*. La faute est présumée à compter du moment où se produit le résultat proscrié et il incombe alors au défendeur d'établir selon la prépondérance des probabilités qu'il a fait preuve de diligence.

La possibilité d'une peine d'emprisonnement ne modifie pas la conclusion que la responsabilité stricte ne viole ni l'art. 7 ni l'al. 11d) de la *Charte*. La *Charte* ne garantit pas un droit absolu à la liberté; elle garantit plutôt qu'il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale. La considération déterminante n'est pas l'existence d'une peine d'emprisonnement mais plutôt la question de savoir si les principes de justice fondamentale ont été violés. Il y a une différence entre les exigences des principes de justice fondamentale à l'égard des crimes proprement dits et leurs exigences dans le contexte régle-

unreasonable, given the danger that can accrue to the public from breaches of regulatory statutes, and can be challenged under s. 12 of the *Charter* if grossly disproportionate to the offence committed.

Section 37.3(2)(c) and (d) imposes an obligation on the accused to make a timely retraction as a precondition to relying on the defence of due diligence. Conviction therefore may be required in some circumstances where there is no fault on the part of the accused. Even where an accused can establish the absence of negligence in the making of misleading representations, paras. (c) and (d) nonetheless require conviction if the accused has failed to make a timely prompt correction or retraction. In these circumstances, the accused would be deprived of the defence of due diligence and the offence would be tantamount to absolute liability, and thereby violate s. 7.

Section 37.3(2)(a) and (b) put forward the common law defence of due diligence. They do not violate s. 7 of the *Charter* because of the removal of the *mens rea* requirement in strict liability offences. Where imprisonment is available as a penalty for breach of a statute, s. 7 of the *Charter* requires a proof of fault before liability can be imposed. Fault in the regulatory context should be imposed on the basis of negligence.

The imposition in strict liability offences of a reverse persuasive onus on the accused to establish due diligence is proper and permissible and does not constitute a violation of the s. 11(d) presumption of innocence. Section 37.3(2)(a) and (b) do not violate s. 11(d) of the *Charter*.

Per Gonthier, Stevenson and Iacobucci JJ.: Section 37.3(2)(c) and (d) infringe s. 7 of the *Charter*. The section 11(d) presumption of innocence has a different scope and meaning in relation to public welfare or regulatory offences as opposed to criminal offences.

The reverse onus on the accused to establish due diligence on a balance of probabilities (via the words "he establishes that" in s. 37.3(2)) infringes s. 11(d) (but is justified under s. 1 of the *Charter*).

III. Section 1 of the *Charter*

Per Gonthier, Stevenson and Iacobucci JJ.: Section 37.3(2)(c) and (d) is not justified under s. 1.

mentaire. L'emprisonnement n'est pas abusif, compte tenu du danger que les violations des lois de nature réglementaire peuvent représenter pour le public, et il peut être contesté en vertu de l'art. 12 de la *Charte* s'il constitue une peine exagérément disproportionnée par rapport à l'infraction commise.

Les alinéas 37.3(2)c) et d) ont pour effet d'obliger l'accusé à présenter sans délai une rétractation s'il veut invoquer la défense de diligence raisonnable. Une déclaration de culpabilité peut donc être requise dans certaines circonstances lorsque l'accusé n'a commis aucune faute. Même lorsque l'accusé peut prouver qu'il n'a pas commis de négligence en donnant des indications trompeuses, les al. c) et d) exigent néanmoins qu'il soit déclaré coupable s'il n'a pas fait rapidement une correction ou une rétractation. Dans ces circonstances, l'accusé serait privé de la défense fondée sur la diligence raisonnable et il s'agirait alors d'une infraction de responsabilité absolue qui violerait donc l'art. 7.

Les alinéas 37.3(2)a) et b) énoncent la défense de diligence raisonnable reconnue par la common law. Ils ne violent pas l'art. 7 en raison du retrait de l'exigence de la *mens rea* dans le cas des infractions de responsabilité stricte. Lorsqu'une loi prévoit une peine d'emprisonnement en cas d'infraction, l'art. 7 de la *Charte* exige la preuve de la faute pour imputer une responsabilité. Dans un contexte réglementaire, la faute doit être imputée en fonction de la négligence.

Il est justifié et permis, en matière d'infractions de responsabilité stricte, d'imposer à l'accusé une charge de persuasion inversée l'obligeant à prouver qu'il a fait preuve de diligence, et cela ne viole pas la présomption d'innocence prévue à l'al. 11d). Les alinéas 37.3(2)a) et b) ne violent pas l'al. 11d) de la *Charte*.

Les juges Gonthier, Stevenson et Iacobucci: Les alinéas 37.3(2)c) et d) violent l'art. 7 de la *Charte*. La portée et la signification de la présomption d'innocence prévue par l'al. 11d) varient selon qu'il s'agit d'une infraction réglementaire, ou contre le bien-être public, ou d'une infraction criminelle.

L'inversion de la charge obligeant l'accusé à prouver sa diligence selon la prépondérance des probabilités (par les mots «elle prouve que» au par. 37.3(2)) porte atteinte à l'al. 11d) (mais est justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*).

III. L'article premier de la *Charte*

Les juges Gonthier, Stevenson et Iacobucci: Les alinéas 37.3(2)c) et d) ne sont pas justifiés en vertu de l'article premier.

The reverse onus provision is justified under s. 1 of the *Charter*. The objective of convicting those guilty of false or misleading advertising and of avoiding loss of convictions because of evidentiary problems because the facts are in the hands of the accused warrants overriding the right guaranteed by s. 11(d) of the *Charter*. ^a

There is a rational connection between the desired objective and the means chosen to attain it. The alternative means by use of a mandatory presumption of negligence would not achieve the objective as effectively nor would it go a long way in achieving the objective. In practice it would be virtually impossible for the Crown to prove public welfare offences and would effectively prevent governments from seeking to implement public policy through prosecution. ^b

Given that those regulated choose to participate in these regulated activities, and accordingly have accepted the attendant responsibilities, and taking into account the fundamental importance of the legislative objective and the fact that the means chosen impair the right guaranteed by s. 11(d) as little as is reasonably possible, the effects of the reverse onus on the presumption of innocence are proportional to the objective. ^c

Per L'Heureux-Dubé and Cory JJ.: Sections 36(1)(a) and 37.3(2)(a) and (b) do not infringe either s. 7 or s. 11(d) of the *Charter* and would have been justified under s. 1 had there been a *Charter* infringement. ^d

Section 37.3(2)(c) and (d) violate s. 7 of the *Charter* and cannot be justified under s. 1 of the *Charter*. Assuming that there is a rational connection between the requirement of corrective advertising and the legislative objective of seeking to prevent the harm resulting from misleading representations, there is no proportionality between means and ends. The impugned provisions do not constitute a minimal impairment of the rights of the accused. Further, the availability of imprisonment as a sanction far outweighs the importance of the regulatory objective in correcting false advertising after the fact. ^e

Per Lamer C.J. and Sopinka J. (dissenting in the result): Section 37.3(2)(c) and (d) are not justified under s. 1. Section 37.3(2)(c) and (d) were enacted to prevent false/misleading advertisers from benefiting from advertising and to protect consumers from the detrimental effects of advertising. This is sufficiently important to warrant overriding constitutionally protected rights. The means chosen were rationally connected to this objec- ^f

L'inversion de la charge de la preuve est justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. L'objectif consistant à poursuivre les personnes qui font de la publicité fausse ou trompeuse et à éviter qu'ils échappent à une condamnation en raison de problèmes relatifs à la présentation de la preuve, parce que l'accusé est seul à connaître les faits, justifie la suppression d'un droit garanti par l'al. 11d) de la *Charte*.

Il y a un lien rationnel entre l'objectif recherché et le moyen choisi pour l'atteindre. La solution de rechange, par le recours à une présomption obligatoire de négligence, n'atteindrait pas l'objectif aussi efficacement, ni ne le réaliserait en grande partie. Une telle solution rendrait pratiquement impossible pour le ministère public de prouver les infractions contre le bien-être public et empêcherait effectivement les gouvernements de chercher à mettre en œuvre des politiques d'intérêt public en ayant recours à des poursuites.

Étant donné que ceux qui choisissent de participer à des activités réglementées ont de ce fait accepté les responsabilités qui en découlent, et compte tenu de l'importance fondamentale de l'objectif du législateur et du fait que le moyen choisi porte le moins possible atteinte au droit garanti par l'al. 11d), les effets de l'inversion de la charge sur la présomption d'innocence sont proportionnels à l'objectif. ^g

Les juges L'Heureux-Dubé et Cory: Les alinéas 36(1)a) et 37.3(2)a) et b) ne violent ni l'art. 7 ni l'al. 11d) de la *Charte* et auraient été sauvegardés par l'article premier s'il y avait eu violation de la *Charte*.

Les alinéas 37.3(2)c) et d) violent l'art. 7 et ne peuvent être justifiés par l'article premier de la *Charte*. Si l'on présume qu'il existe un lien rationnel entre l'exigence de faire publier une annonce corrigeant l'erreur et l'objectif de la loi qui consiste à empêcher le préjudice résultant des indications trompeuses, il n'y a aucune proportionnalité entre les fins et les moyens. Les dispositions contestées ne représentent pas une atteinte minimale aux droits de l'accusé. Par ailleurs, l'existence d'une peine d'emprisonnement l'emporte, et de loin, sur l'importance de l'objectif de la réglementation pour corriger la fausse publicité après le fait. ^h

Le juge en chef Lamer et le juge Sopinka (dissidents quant au résultat): Les alinéas 37.3(2)c) et d) ne sont pas justifiés en vertu de l'article premier. Les alinéas 37.3(2)c) et d) avaient pour objet d'empêcher les annonceurs qui font de la publicité fausse ou trompeuse d'en tirer profit et de protéger les consommateurs contre ses effets préjudiciables. Ces objectifs sont suffisamment importants pour justifier la suppression de droits garan- ⁱ

tive. The modified due diligence defence embodied in paras. (c) and (d), however, does not fall within the constitutionally acceptable range. These paragraphs may "catch" even those who have been duly diligent in preventing false advertising. Alternative means could achieve the objective of encouraging advertisers to undertake corrective advertising without convicting the innocent.

An absolute liability component to the offence of false advertising would perhaps be more effective in facilitating convictions than would the alternatives proposed. Parliament, however, could have retained the absolute liability component and, at the same time, infringed *Charter* rights to a much lesser extent, had it not combined this with the possibility of imprisonment.

The reverse onus provision is not justified under s. 1. The reverse onus provision was intended to facilitate the convictions of false/misleading advertisers. This is a "pressing and substantial objective". The means chosen are rationally connected to this objective. The provision, however, does not infringe constitutionally protected rights as little as is reasonably possible. Parliament could have employed alternative means which would have resulted in a lesser impairment.

Per McLachlin J.: The infringements caused by s. 37.3(2)(c) and (d) and the reverse onus provision cannot be justified under s. 1.

Cases Cited

By Cory J.

Considered: *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636; *R. v. City of Sault Ste. Marie*, [1978] 2 S.C.R. 1299; *Lambert v. California*, 355 U.S. 225 (1957); *United States v. International Minerals and Chemical Corp.*, 402 U.S. 558 (1971); *R. v. Logan*, [1990] 2 S.C.R. 731; **referred to:** *R. v. Holmes*, [1988] 1 S.C.R. 914; *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697; *Sherras v. De Rutzen*, [1895] 1 Q.B. 918; *R. v. Pierce Fisheries Ltd.*, [1971] S.C.R. 5; *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425; *General Motors of Canada Ltd. v. City National Leasing*, [1989] 1 S.C.R. 641; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Edmonton Jour-*

tis par la Constitution. Les moyens choisis avaient un lien rationnel avec cet objectif. Le moyen de défense modifié de la diligence raisonnable qu'énoncent les al. c) et d) ne rentre cependant pas dans la gamme acceptable du point de vue constitutionnel. Ces alinéas peuvent viser aussi les personnes qui ont fait preuve de diligence en essayant de prévenir la publicité fautive ou trompeuse. D'autres moyens permettraient, sans que des innocents soient déclarés coupables, de réaliser l'objectif d'encourager les annonceurs à faire une publicité corrective.

Si le recours à la responsabilité absolue relativement à l'infraction de publicité fautive facilite peut-être de façon plus efficace les déclarations de culpabilité que d'autres moyens, le législateur aurait pu néanmoins conserver la responsabilité absolue, tout en portant beaucoup moins atteinte aux droits garantis par la *Charte*, s'il n'avait pas conjugué cette responsabilité absolue avec la possibilité d'emprisonnement.

La disposition portant inversion de la preuve n'est pas justifiée en vertu de l'article premier. Cette disposition avait pour but de faciliter la condamnation des auteurs de publicité fautive ou trompeuse. Il s'agit d'un «objectif urgent et réel». Il y a un lien rationnel entre les moyens choisis et cet objectif. Cependant, la disposition ne porte pas aussi peu que possible atteinte aux droits garantis par la Constitution. Le législateur aurait pu recourir à d'autres moyens moins attentatoires.

Le juge McLachlin: La violation résultant des al. 37.3(2)c) et d) et la disposition portant inversion de la charge de la preuve ne peuvent être justifiées en vertu de l'article premier.

Jurisprudence

Citée par le juge Cory

Arrêts examinés: *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486; *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Ville de Sault Ste-Marie*, [1978] 2 R.C.S. 1299; *Lambert v. California*, 355 U.S. 225 (1957); *United States v. International Minerals and Chemical Corp.*, 402 U.S. 558 (1971); *R. c. Logan*, [1990] 2 R.C.S. 731; **arrêts mentionnés:** *R. c. Holmes*, [1988] 1 R.C.S. 914; *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *Sherras v. De Rutzen*, [1895] 1 Q.B. 918; *R. c. Pierce Fisheries Ltd.*, [1971] R.C.S. 5; *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425; *General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing*, [1989] 1 R.C.S. 641; *R. c. Big M Drug Mart*