

**John David Lucas and Johanna Erna
Lucas** *Appellants*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

and

**The Attorney General of Canada, the
Attorney General for Ontario, the Attorney
General of Manitoba and the Canadian
Civil Liberties Association** *Interveners*

INDEXED AS: R. v. LUCAS

File No.: 25177.

1997: October 15; 1998: April 2.

Present: Lamer C.J. and L'Heureux-Dubé, Sopinka,*
Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci, Major and
Bastarache JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
SASKATCHEWAN

*Constitutional law — Charter of Rights — Freedom
of expression — Accused convicted of defamatory libel
— Whether defamatory libel provisions in Criminal
Code infringe right to freedom of expression — If so,
whether infringement justifiable — Canadian Charter of
Rights and Freedoms, ss. 1, 2(b) — Criminal Code,
R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 298, 299, 300.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Funda-
mental justice — Vagueness — Accused convicted of
defamatory libel — Whether defamatory libel provisions
in Criminal Code so vague that they violate principles
of fundamental justice — Canadian Charter of Rights
and Freedoms, s. 7 — Criminal Code, R.S.C., 1985, c.
C-46, ss. 298, 299, 300.*

*Criminal law — Defamatory libel — Mens rea —
Offence of defamatory libel requiring knowledge of fal-
sity and intention to defame — Trial judge erroneously
holding that mens rea requirement satisfied by proof that
accused should have known that statements were false*

* Sopinka J. took no part in the judgment.

**John David Lucas et Johanna Erna
Lucas** *Appellants*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

et

**Le procureur général du Canada, le
procureur général de l'Ontario, le
procureur général du Manitoba et
l'Association canadienne des libertés
civiles** *Intervenants*

RÉPERTORIÉ: R. c. LUCAS

N° du greffe: 25177.

1997: 15 octobre; 1998: 2 avril.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges L'Heureux-
Dubé, Sopinka*, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci,
Major et Bastarache.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
SASKATCHEWAN

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté
d'expression — Accusés déclarés coupables de libelle
diffamatoire — Les dispositions du Code criminel rela-
tives au libelle diffamatoire portent-elles atteinte au
droit à la liberté d'expression? — Dans l'affirmative,
cette atteinte est-elle justifiable? — Charte canadienne
des droits et libertés, art. 1, 2b) — Code criminel,
L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 298, 299, 300.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice
fondamentale — Imprécision — Accusés déclarés cou-
pables de libelle diffamatoire — Les dispositions du
Code criminel relatives au libelle diffamatoire sont-elles
imprécises au point de violer les principes de justice
fondamentale? — Charte canadienne des droits et
libertés, art. 7 — Code criminel, L.R.C. (1985),
ch. C-46, art. 298, 299, 300.*

*Droit criminel — Libelle diffamatoire — Mens rea —
Infraction de libelle diffamatoire requérant la connais-
sance de la fausseté et l'intention de diffamer — Juge du
procès commettant une erreur en concluant que l'on a
satisfait à l'exigence de mens rea par la preuve que les*

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

— *Whether there is sufficient evidence that accused had subjective knowledge of falsity of defamatory statements to uphold their convictions.*

A police officer investigated allegations of sexual abuse made by three children. As a result of the investigation, criminal charges were laid against a number of individuals, but many of the charges were subsequently withdrawn or stayed. During the course of his investigation, the officer had been informed that one of the children had sexually assaulted his sisters on numerous occasions and that the people who ran the special care foster home where the children had been placed were unable to stop him. However, as a result of his reliance upon the opinion of the children's therapist, the officer kept them together in the same home. The appellant Mr. L was active in a prisoners' rights group. Four of the individuals whose charges had been stayed provided him with all of the information and documentation they possessed regarding the charges. On the basis of these documents, the appellants apparently understood that one of the children had raped, sodomized and tortured one of his sisters and repeatedly participated in sexual activities with the other sister. They concluded that the officer had knowledge of what was transpiring and that he had a duty to intervene. As a result, the appellants and a small group of others picketed outside the provincial court and the police headquarters where the officer worked. Mrs. L was carrying a sign prepared by her husband which read on one side: "Did [the officer] just allow or help with the rape/sodomy of an 8 year old?" and on the other side: "If you admit it [officer] then you might get help with your touching problem." She was arrested and charged with defamatory libel under ss. 300 and 301 of the *Criminal Code*. The following day, Mr. L again picketed in front of the provincial court and police headquarters. This time, he carried a sign with a similar statement. He was subsequently arrested and also charged under ss. 300 and 301. At trial, the appellants argued that their freedom of expression as guaranteed by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* had been infringed. The trial judge agreed but concluded that s. 300 was saved by s. 1 of the *Charter*. He found both of the appellants guilty of defamatory libel under s. 300 and held that they should have known that the

accusés auraient dû savoir que les déclarations étaient fausses — Y a-t-il une preuve suffisante que les accusés avaient une connaissance subjective de la fausseté des déclarations diffamatoires pour que leurs déclarations de culpabilité soient confirmées?

Un policier a enquêté sur des allégations d'agression sexuelle émanant de trois enfants. À la suite de l'enquête, des accusations criminelles ont été portées contre plusieurs personnes, mais bon nombre de ces accusations ont subséquemment été retirées ou ont fait l'objet d'un arrêt de procédures. Au cours de son enquête, le policier avait été informé que l'un des enfants avait agressé sexuellement ses sœurs à maintes reprises et que les gens qui dirigeaient le foyer d'accueil offrant des soins spéciaux, où les enfants avaient été placés, étaient incapables de l'arrêter. Cependant, parce qu'il se fiait à l'opinion de la thérapeute des enfants, le policier les a laissés ensemble dans le même foyer. L'appellant M. L était membre actif d'un groupe de défense des droits des détenus. Quatre des personnes visées par un arrêt des procédures lui ont fourni toute l'information et toute la documentation qu'elles possédaient au sujet des accusations. Sur la foi de ces documents, les appelants ont apparemment compris que l'un des enfants avait violé, sodomisé et torturé l'une de ses sœurs et qu'il s'était livré, à maintes reprises, à des activités sexuelles avec son autre sœur. Ils ont conclu que le policier savait ce qui se passait et qu'il avait le devoir d'intervenir. En conséquence, les appelants et un petit groupe d'autres personnes ont piqueté à l'extérieur de la cour provinciale et du quartier général de la police, où travaillait le policier. Madame L portait une affiche préparée par son mari, sur laquelle on pouvait lire d'un côté: «Le [policier] a-t-il seulement permis qu'une enfant de 8 ans soit victime de viol ou de sodomie ou y a-t-il contribué?»; et de l'autre côté: «Si tu reconnais cela, [le policier], tu pourras alors peut-être obtenir de l'aide pour ton problème d'attouchement.» Elle a été arrêtée et accusée de libelle diffamatoire en vertu des art. 300 et 301 du *Code criminel*. Le lendemain, M. L piquetait encore devant la cour provinciale et le quartier général de la police. Cette fois, il portait une affiche sur laquelle était inscrite une déclaration similaire. Il a subséquemment été arrêté et accusé en vertu des art. 300 et 301. Au procès, les appelants ont fait valoir qu'il y avait eu violation de leur liberté d'expression garantie par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le juge du procès leur a donné raison, mais a conclu que l'art. 300 était sauvegardé par l'article premier de la *Charte*. Il a déclaré les deux appelants coupables de libelle diffamatoire au sens de l'art. 300 et a statué qu'ils auraient dû savoir que les déclarations inscrites sur leurs affiches étaient fausses.

statements on their placards were false. The Court of Appeal upheld the convictions.

Held (McLachlin and Major JJ. dissenting on Mrs. L's appeal): The appeals should be dismissed.

Per Lamer C.J. and Gonthier, Cory, Iacobucci and Bastarache JJ.: The defamatory libel provisions in ss. 298, 299 and 300 of the *Code* are not so vague that they infringe s. 7 of the *Charter*. The wording of the sections makes it abundantly clear what kind of conduct is the subject of legal restrictions. Section 298 specifies the types of published matter which are targeted, while s. 299 restricts liability to specific modes of publication. As well, ss. 298 to 300 give a sufficient indication as to how prosecutorial decisions must be reached. Nor are the impugned sections too vague to constitute a limit prescribed by law within the meaning of s. 1 of the *Charter*.

While, as properly conceded by the Crown, ss. 298, 299 and 300 of the *Code* contravene the guarantee of freedom of expression provided by s. 2(b) of the *Charter* since the very purpose of these sections is to prohibit a particular type of expression, subject to the severance of part of s. 299(c) they can be upheld as a justifiable limit under s. 1 of the *Charter*.

The objective of the impugned provisions, which is the protection of the reputation of individuals, is a pressing and substantial one in our society. The protection of an individual's reputation from wilful and false attack recognizes both the innate dignity of the individual and the integral link between reputation and the fruitful participation of an individual in Canadian society. As well, the measures adopted are rationally connected to the objective in question.

With respect to minimal impairment, it is particularly important at this stage to bear in mind the negligible value of defamatory expression, which significantly reduces the burden on the Crown to demonstrate that the provision is minimally impairing. While on its face s. 300 requires but one form of *mens rea*, namely knowledge of falsity, and there is no express requirement that an accused have an intention to defame, a historical review of the application of *mens rea* in the context of defamatory libel and the application of traditional principles of statutory interpretation lead inevitably to the conclusion that such an intention is required and that s. 300 should be read accordingly. The

La Cour d'appel a confirmé les déclarations de culpabilité.

Arrêt (les juges McLachlin et Major sont dissidents quant au pourvoi de M^{me} L): Les pourvois sont rejetés.

Le juge en chef Lamer et les juges Gonthier, Cory, Iacobucci et Bastarache: Les dispositions en matière de libelle diffamatoire des art. 298, 299 et 300 du *Code* ne sont pas imprécises au point de violer l'art. 7 de la *Charte*. Le texte de ces articles précise très clairement quel genre de conduite est assujéti à des restrictions légales. L'article 298 énonce les types de matière publiée qui sont ciblés, alors que l'art. 299 limite la responsabilité à certains modes de publication. De même, les art. 298 à 300 donnent suffisamment d'indication quant à la manière dont les décisions de la poursuite doivent être prises. Les articles contestés ne sont pas non plus trop imprécis pour constituer une restriction prescrite par une règle de droit au sens de l'article premier de la *Charte*.

Même si, comme le ministère public l'a reconnu à juste titre, les art. 298, 299 et 300 du *Code* contreviennent à la garantie de liberté d'expression contenue à l'al. 2b) de la *Charte*, étant donné que l'objet même de ces articles est d'interdire une forme particulière d'expression, leur validité peut, sous réserve de la suppression d'une partie de l'al. 299c), être confirmée pour le motif qu'ils constituent une restriction justifiable au sens de l'article premier de la *Charte*.

L'objectif des dispositions contestées, soit la protection de la réputation des personnes, est un objectif urgent et réel dans notre société. La protection de la réputation d'une personne contre les attaques mensongères délibérées reconnaît à la fois la dignité innée de la personne et le rapport intégral qui existe entre la réputation d'une personne et sa participation utile à la société canadienne. De même, les mesures adoptées ont un lien rationnel avec l'objectif en question.

En ce qui concerne la question de l'atteinte minimale, il est particulièrement important, à ce stade, de garder à l'esprit la valeur négligeable de l'expression diffamatoire, ce qui réduit sensiblement l'obligation du ministère public de démontrer que la disposition en cause ne porte qu'une atteinte minimale. Bien qu'à première vue l'art. 300 n'exige qu'une seule forme de *mens rea*, soit la connaissance de la fausseté, et qu'il n'y ait aucune exigence expresse que l'accusé ait l'intention de diffamer, l'historique de l'application de la *mens rea* dans le contexte du libelle diffamatoire et l'application des principes traditionnels d'interprétation des lois amènent inévitablement à conclure qu'une telle intention est requise

Crown can thus only make out the offence of defamatory libel if it proves beyond a reasonable doubt that the accused intended to defame the victim. This requirement places a sufficiently onerous burden on the Crown to make the *mens rea* aspect of the provision minimally intrusive. The defamatory libel provisions in the *Code* are not overbroad as a result of the civil remedy in libel which also protects the reputation of individuals. The harm addressed by s. 300 is so grave and serious that the imposition of a criminal sanction is not excessive but rather an appropriate response. However, s. 299(c) of the *Code* provides that a defamatory libel is published when the defamatory statement is shown or delivered "with intent that it should be read or seen by the person whom it defames". This portion of the defamatory libel scheme is too broad. Clearly, the fundamental element of libel is publication to a person other than the one defamed. Section 299(c) is so contrary to this principle that it cannot be justified. The phrase "by the person whom it defames or" should therefore be severed from s. 299(c) so that it reads "A person publishes a libel when he . . . shows or delivers it, or causes it to be shown or delivered, with intent that it should be read or seen by any other person". Obviously, the phrase "any other person" will not pertain to the situation where only the person defamed is shown the defamatory libel.

When freedom of expression is at issue, it is logical that the nature of the violation should be taken into consideration in determining whether an appropriate balance has been struck between the deleterious effects of the impugned legislative provisions on the infringed right and the salutary goals of that legislation. The further a particular form of expression departs from the values underlying freedom of expression, the lower will be the level of constitutional protection afforded to it. Defamatory libel is so far removed from the core values of freedom of expression that it merits but scant protection. The laudable objective of the defamatory libel provisions and their salutary effects on the protection of reputation far outweigh any negative impact on freedom of expression.

The placards displayed by the appellants fall within those parts of ss. 298 and 299 which are constitutionally valid: that is to say they were publicly displayed and objectively likely to injure a person's reputation. While the trial judge erred when he held that the *mens rea* requirement for s. 300 was satisfied by proof that the appellants should have known that the statements they

et que l'art. 300 devrait être interprété en conséquence. Le ministère public ne peut donc établir l'existence d'une infraction de libelle diffamatoire que s'il prouve hors de tout doute raisonnable que l'accusé avait l'intention de diffamer la victime. Cette condition impose au ministère public une charge de preuve suffisamment lourde pour faire de l'aspect *mens rea* de l'infraction une atteinte minimale. Les dispositions du *Code* relatives au libelle diffamatoire ne sont pas trop générales en raison du recours civil qui protège aussi la réputation des personnes contre le libelle. Le préjudice visé par l'art. 300 est si grave que l'imposition de sanctions criminelles n'est pas excessive, mais constitue plutôt une réponse appropriée. Cependant, l'al. 299c) du *Code* prévoit qu'un libelle diffamatoire est publié lorsqu'il est montré ou délivré «dans l'intention qu'il soit lu ou vu par la personne qu'il diffame». Cette partie du régime de libelle diffamatoire est trop générale. Il est clair que l'élément fondamental du libelle est la publication destinée à une personne autre que la personne diffamée. L'alinéa 299c) contrevient tellement à ce principe qu'il ne saurait être justifié. Les mots «par la personne qu'il diffame ou» devraient donc être retranchés de l'al. 299c) de manière à pouvoir lire: «Une personne publie un libelle lorsque, selon le cas [...] elle le montre ou le délivre, ou le fait montrer ou délivrer, dans l'intention qu'il soit lu ou vu par toute autre personne». Il est évident que les mots «toute autre personne» ne s'appliquent pas lorsque le libelle diffamatoire est montré uniquement à la personne diffamée.

Lorsque la liberté d'expression est en cause, il est logique de prendre en considération la nature de la violation pour déterminer si un équilibre approprié a été établi entre les effets préjudiciables des dispositions législatives contestées sur le droit violé et leurs objectifs bénéfiques. Plus une forme d'expression particulière s'éloigne des valeurs qui sous-tendent la liberté d'expression, moins elle bénéficiera de la protection de la Constitution. Le libelle diffamatoire s'écarte tellement des valeurs centrales de la liberté d'expression qu'il ne mérite qu'une faible protection. L'objectif louable des dispositions concernant le libelle diffamatoire et leurs effets bénéfiques sur la protection de la réputation l'emportent largement sur toute incidence négative sur la liberté d'expression.

Les affiches des appellants relèvent des passages constitutionnellement valides des art. 298 et 299: c'est-à-dire qu'elles ont été montrées en public et qu'elles étaient objectivement de nature à nuire à la réputation d'une personne. Bien que le juge du procès ait commis une erreur en concluant que l'on avait satisfait à l'exigence de *mens rea* relative à l'art. 300 en établissant que les

published were false, there is ample evidence that the appellants had the requisite knowledge of falsity to uphold their conviction under s. 300.

Per L'Heureux-Dubé J.: Subject to agreement with McLachlin J.'s analysis under s. 1 of the *Charter*, Cory J.'s analysis and conclusions were concurred with.

Per Major J. (dissenting in part): Cory J.'s reasons are agreed with except with respect to the disposition of Mrs. L's appeal. It has long been established that an appellate court should exercise caution in upholding a conviction where, as here, the trial judge erred in applying an objective *mens rea* test when the *Criminal Code* required a subjective standard. There was no direct evidence that Mrs. L had subjective knowledge that the message portrayed on the placard she carried was false. If the trial judge had found that her knowledge was in fact based solely on the reports obtained by her husband, it might have been possible to infer that she had subjective knowledge of falsity. However, no such finding of fact was made. It is possible that Mrs. L's knowledge might have derived at least in part from what she was told by Mr. L, and she may therefore have believed that the message was true even though in fact it was not. In the absence of findings of fact by the trial judge related to subjective knowledge, there is insufficient evidence before this Court to prove beyond a reasonable doubt that Mrs. L knew that the messages on the placard she carried were false. Accordingly, her conviction must be set aside and, in light of the Crown's statement that in the circumstances the Crown would not proceed with a new trial, an acquittal directed.

Per McLachlin J. (dissenting in part): Cory J.'s reasons are agreed with except with respect to how the value of the expression at issue figures in the s. 1 analysis and with respect to the disposition of Mrs. L's appeal, which should be allowed for the reasons given by Major J. The content of the expression and its value fall for consideration only at the final stage of the proportionality analysis. To allow the perceived low value of the expression to lower the bar of justification from the outset is to run the risk that a judge's subjective conclusion that the expression at issue is of little worth may undermine the intellectual rigour of the *Oakes* test.

appelants auraient dû savoir que les déclarations qu'ils publiaient étaient fausses, la preuve montre amplement que ces derniers avaient la connaissance de la fausseté qui est requise pour confirmer leur déclaration de culpabilité fondée sur l'art. 300.

Le juge L'Heureux-Dubé: Sous réserve d'un accord avec l'analyse à laquelle le juge McLachlin a procédé en vertu de l'article premier de la *Charte*, l'analyse et les conclusions du juge Cory sont acceptées.

Le juge Major (dissident en partie): Il y a accord avec les motifs du juge Cory, sauf en ce qui concerne la façon dont le pourvoi de M^{me} L est tranché. Il est établi depuis longtemps qu'une cour d'appel doit agir avec prudence lorsqu'elle confirme une déclaration de culpabilité dans une situation où, comme en l'espèce, le juge du procès a commis une erreur en appliquant un critère de *mens rea* objectif alors que le *Code criminel* exige l'application d'un critère subjectif. Il n'y avait aucune preuve directe que M^{me} L avait une connaissance subjective de la fausseté du message inscrit sur l'affiche qu'elle portait. Si le juge du procès avait conclu que la connaissance qu'avait M^{me} L était, en réalité, fondée uniquement sur les rapports obtenus par son mari, il aurait peut-être été possible de déduire qu'elle avait une connaissance subjective de la fausseté des messages. Cependant, le juge du procès n'a tiré aucune conclusion de fait en ce sens. Il est possible que la connaissance qu'avait M^{me} L ait découlé, du moins en partie, de ce que lui avait dit M. L, et elle peut donc avoir cru que le message était vrai même si, en réalité, il ne l'était pas. Étant donné que le juge du procès n'a tiré aucune conclusion de fait relativement à la connaissance subjective, la Cour ne dispose d'aucune preuve suffisante pour établir hors de tout doute raisonnable que M^{me} L savait que les messages inscrits sur l'affiche qu'elle portait étaient faux. Sa déclaration de culpabilité doit donc être annulée et, vu que le ministère public a déclaré que, dans les circonstances, il n'entamerait pas un nouveau procès, l'acquittement doit être ordonné.

Le juge McLachlin (dissidente en partie): Il y a accord avec les motifs du juge Cory, sauf pour ce qui est de la place de la valeur de l'expression en cause dans l'analyse fondée sur l'article premier, et de la façon de trancher le pourvoi de M^{me} L, qui devrait être accueilli pour les raisons exposées par le juge Major. Le contenu de l'expression et sa valeur n'entrent en ligne de compte qu'à l'étape finale de l'examen de la proportionnalité. Si on permet que la faible valeur apparente de l'expression abaisse le seuil de justification dès le début, on court le risque que la rigueur intellectuelle du critère de l'arrêt *Oakes* soit minée par la conclusion subjective d'un juge

Justice is better served if the Crown is required to demonstrate a pressing and substantial objective, rational connection and minimal impairment independent of the perception that the content of the expressive activity is offensive or without value. At the third and final stage of the proportionality analysis the judge is required to consider both the benefits and the detriments of limiting the expression in issue. Legislative limits on expression that falls far from the core values underlying s. 2(b) of the *Charter* are easier to justify, not because the standard of justification is lowered, but rather because the beneficial effects of the limitation more easily outweigh any negative effects flowing from the limitation. In this case the objective of the impugned provisions, which is to protect reputation against deliberate attack using statements that are known to be false, passes the first stage of the s. 1 analysis. The limit on expression is also rationally connected to this pressing and substantial objective and meets the minimal impairment test. Finally, the balancing process envisaged by the last step of the *Oakes* test leads inexorably to the conclusion that the benefits gained from the limitation on expression outweigh by far any detriment. This conclusion rests not on the low value of the expression (although this figures in the analysis), but on the fact that the benefits of limiting the right exceed any benefits that might flow from leaving it untrammelled.

Cases Cited

By Cory J.

Referred to: *R. v. R. (D.)*, [1996] 2 S.C.R. 291; *Gleaves v. Deakin*, [1979] 2 All E.R. 497; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *R. v. Stevens* (1995), 96 C.C.C. (3d) 238, aff'g (1993), 82 C.C.C. (3d) 97; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697; *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731; *Libman v. Quebec (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 569; *R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Canadian Broadcasting Corp. v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 3 S.C.R. 480; *R. v. Holbrook* (1878), 4 Q.B.D. 42; *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357; *R. v. Wigglesworth*, [1987] 2 S.C.R. 541; *Skoke-Graham v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 106; *R. v. Kelly*, [1992] 2 S.C.R. 170; *RJR-MacDonald Inc. v.*

que l'expression en cause a peu de valeur. La justice est mieux servie si le ministère public doit démontrer l'existence d'un objectif urgent et réel, d'un lien rationnel et d'une atteinte minimale, indépendamment de la perception selon laquelle le contenu de l'activité expressive est offensant ou sans valeur. À la troisième et dernière étape de l'examen de la proportionnalité, le juge doit tenir compte à la fois des avantages et des inconvénients que comporte la restriction de l'expression en cause. Les restrictions législatives imposées à l'expression qui s'écarte beaucoup des valeurs centrales de l'al. 2b) de la *Charte* sont plus faciles à justifier non pas parce que la norme de justification est moins élevée, mais plutôt parce que les effets bénéfiques de la restriction l'emportent plus aisément sur les effets négatifs qui peuvent en découler. En l'espèce, l'objectif des dispositions contestées, à savoir la protection de la réputation des gens contre toute attaque délibérée d'une personne qui fait des déclarations qu'elle sait être fausses, satisfait au premier volet de l'analyse fondée sur l'article premier. La restriction imposée à l'expression a aussi un lien rationnel avec cet objectif urgent et réel et satisfait au critère de l'atteinte minimale. Enfin, le processus de pondération envisagé par le dernier volet du critère de l'arrêt *Oakes* mène inexorablement à la conclusion que les avantages tirés de la restriction de l'expression l'emportent de beaucoup sur tout inconvénient qui peut en découler. Cette conclusion repose non pas sur la faible valeur de l'expression (quoique cela compte dans l'analyse), mais sur le fait que les avantages de la restriction du droit excèdent tout avantage susceptible de découler du fait de ne pas le restreindre.

Jurisprudence

Citée par le juge Cory

Arrêts mentionnés: *R. c. R. (D.)*, [1996] 2 R.C.S. 291; *Gleaves c. Deakin*, [1979] 2 All E.R. 497; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *R. c. Stevens* (1995), 96 C.C.C. (3d) 238, conf. (1993), 82 C.C.C. (3d) 97; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731; *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569; *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 480; *R. c. Holbrook* (1878), 4 Q.B.D. 42; *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357; *R. c. Wigglesworth*, [1987] 2 R.C.S. 541; *Skoke-Graham c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 106; *R. c. Kelly*, [1992] 2 R.C.S. 170;

Canada (Attorney General), [1995] 3 S.C.R. 199; *R. v. Laba*, [1994] 3 S.C.R. 965; *R. v. Lord Abingdon* (1794), 1 Esp. 226, 170 E.R. 337; *R. v. Burdett* (1820), 4 B. & Ald. 95, 106 E.R. 873; *Sweet v. Parsley*, [1970] A.C. 132; *R. v. Sault Ste. Marie (City)*, [1978] 2 S.C.R. 1299; *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *Canada (Attorney General) v. Canada (Commission of Inquiry on the Blood System)*, [1997] 3 S.C.R. 440; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679; *United States of America v. Cotroni*, [1989] 1 S.C.R. 1469; *Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130; *R. v. Jorgensen*, [1995] 4 S.C.R. 55.

By McLachlin J. (dissenting in part)

R. v. Oakes, [1986] 1 S.C.R. 103; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326; *Canadian Broadcasting Corp. v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 3 S.C.R. 480.

Statutes and Regulations Cited

Act respecting the Crime of Libel, S.C. 1874, c. 38.
Act to amend the Law respecting defamatory Words and Libel (U.K.), 6 & 7 Vict., c. 96 [Lord Campbell's Act].
American Convention on Human Rights, O.A.S.T.S. No. 36, at 1, art. 13.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(b), 7.
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 46, 71, 182(b), 264 [rep. c. 27 (1st Supp.), s. 37; ad. 1993, c. 45, s. 2], 264.1, 298, 299, 300, 301, 323, 708.
Criminal Code, S.C. 1892, c. 29.
European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 213 U.N.T.S. 221, art. 10.
International Covenant on Civil and Political Rights, Can. T.S. 1976 No. 47, art. 17.
Universal Declaration of Human Rights, G.A. Res. 217 A (III), U.N. Doc. A/810, at 71 (1948), art. 12.

Authors Cited

Australian Capital Territory. Community Law Reform Committee. *Defamation Report*. Canberra: The Committee, 1995.
 Cameron, Jamie. "The Past, Present, and Future of Expressive Freedom Under the Charter" (1997), 35 *Osgoode Hall L.J.* 1.

RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général), [1995] 3 R.C.S. 199; *R. c. Laba*, [1994] 3 R.C.S. 965; *R. c. Lord Abingdon* (1794), 1 Esp. 226, 170 E.R. 337; *R. c. Burdett* (1820), 4 B. & Ald. 95, 106 E.R. 873; *Sweet c. Parsley*, [1970] A.C. 132; *R. c. Sault Ste-Marie (Ville)*, [1978] 2 R.C.S. 1299; *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *Canada (Procureur général) c. Canada (Commission d'enquête sur le système d'approvisionnement en sang au Canada)*, [1997] 3 R.C.S. 440; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679; *États-Unis d'Amérique c. Cotroni*, [1989] 1 R.C.S. 1469; *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130; *R. c. Jorgensen*, [1995] 4 R.C.S. 55.

Citée par le juge McLachlin (dissidente en partie)

R. c. Oakes, [1986] 1 R.C.S. 103; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326; *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 480.

Lois et règlements cités

Act to amend the Law respecting defamatory Words and Libel (R.-U.), 6 & 7 Vict., ch. 96 [Lord Campbell's Act].
Acte concernant le crime de libelle, S.C. 1874, ch. 38.
Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2(b), 7.
Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 46, 71, 182(b), 264 [abr. ch. 27 (1^{er} suppl.), art. 37; aj. 1993, ch. 45, art. 2], 264.1, 298, 299, 300, 301, 323, 708.
Code criminel, S.C. 1892, ch. 29.
Convention américaine relative aux droits de l'homme, O.A.S.T.S. n° 36, à la p. 1, art. 13.
Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 213 R.T.N.U. 221, art. 10.
Déclaration universelle des droits de l'homme, A.G. Rés. 217 A (III), Doc. A/810 N.U., à la p. 71 (1948), art. 12.
Pacte international relatif aux droits civils et politiques, R.T. Can. 1976 n° 47, art. 17.

Doctrine citée

Australian Capital Territory. Community Law Reform Committee. *Defamation Report*. Canberra: The Committee, 1995.
 Cameron, Jamie. «The Past, Present, and Future of Expressive Freedom Under the Charter» (1997), 35 *Osgoode Hall L.J.* 1.

Carter-Ruck on Libel and Slander, 5th ed. By Peter F. Carter-Ruck and Harvey N.A. Starte. London: Butterworths, 1997.

Gatley on Libel and Slander, 9th ed. By Patrick Milmo and W.V.H. Rogers. London: Sweet & Maxwell, 1998.

Ireland. Law Reform Commission. *Consultation Paper on the Crime of Libel*. Dublin: The Commission, 1991.

Nouveau Petit Robert. Paris: Le Robert, 1996, "outrage", "outrager".

Stephen, Sir James Fitzjames. *A History of the Criminal Law of England*, vol. 2. London: Macmillan, 1883.

Williams, Glanville. *Criminal Law: The General Part*, 2nd ed. London: Stevens & Sons, 1961.

APPEALS from a judgment of the Saskatchewan Court of Appeal (1996), 137 Sask. R. 312, 107 W.A.C. 312, 104 C.C.C. (3d) 550, [1996] S.J. No. 55 (QL), affirming the decisions of the Court of Queen's Bench ruling on constitutional issues (1995), 129 Sask. R. 53, 31 C.R.R. (2d) 92, [1995] S.J. No. 62 (QL), and convicting the appellants on charges of defamatory libel, [1995] S.J. No. 336 (QL). Appeal of John Lucas dismissed, McLachlin and Major JJ. dissenting.

Clayton C. Ruby and John Norris, for the appellants.

Graeme G. Mitchell, for the respondent.

Robert Frater, for the intervener the Attorney General of Canada.

M. David Lepofsky, for the intervener the Attorney General for Ontario.

Shawn Greenberg, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

John B. Laskin and Sarah L. MacKenzie, for the intervener the Canadian Civil Liberties Association.

The judgment of Lamer C.J. and Gonthier, Cory, Iacobucci and Bastarache JJ. was delivered by

Carter-Ruck on Libel and Slander, 5th ed. By Peter F. Carter-Ruck and Harvey N.A. Starte. London: Butterworths, 1997.

Gatley on Libel and Slander, 9th ed. By Patrick Milmo and W.V.H. Rogers. London: Sweet & Maxwell, 1998.

Ireland. Law Reform Commission. *Consultation Paper on the Crime of Libel*. Dublin: The Commission, 1991.

Nouveau Petit Robert. Paris: Le Robert, 1996, «outrage», «outrager».

Stephen, Sir James Fitzjames. *A History of the Criminal Law of England*, vol. 2. London: Macmillan, 1883.

Williams, Glanville. *Criminal Law: The General Part*, 2nd ed. London: Stevens & Sons, 1961.

POURVOIS contre un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan (1996), 137 Sask. R. 312, 107 W.A.C. 312, 104 C.C.C. (3d) 550, [1996] S.J. No. 55 (QL), qui a confirmé les décisions dans lesquelles la Cour du Banc de la Reine avait statué sur des questions constitutionnelles (1995), 129 Sask. R. 53, 31 C.R.R. (2d) 92, [1995] S.J. No. 62 (QL), et déclaré les appelants coupables relativement à des accusations de libelle diffamatoire, [1995] S.J. No. 336 (QL). Pourvoi de John Lucas rejeté. Pourvoi de Johanna Lucas rejeté, les juges McLachlin et Major sont dissidents.

Clayton C. Ruby et John Norris, pour les appelants.

Graeme G. Mitchell, pour l'intimée.

Robert Frater, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

M. David Lepofsky, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Shawn Greenberg, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

John B. Laskin et Sarah L. MacKenzie, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

Version française du jugement du juge en chef Lamer et des juges Gonthier, Cory, Iacobucci et Bastarache rendu par

CORY J. — Sections 298, 299 and 300 of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, impose criminal sanctions for the deliberate publication of defamatory lies which the publisher knows to be false. It must be determined whether these provisions infringe the right to freedom of expression guaranteed by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and if so, whether the violation can be justified under s. 1 of the *Charter*. It must, as well, be decided whether ss. 298, 299 and 300 are so vague that they violate the principles of fundamental justice entrenched in s. 7 of the *Charter*. If the sections are found to be constitutionally valid, then the nature of the requisite *mens rea* must be considered.

Factual Background

A police officer investigated allegations of sexual abuse made by three children, Michael R. and his twin sisters Michelle R. and Kathleen R. The children alleged that they had been sexually abused by their birth parents, their foster parents (Mr. and Mrs. K.), and several members of their foster parents' family. The children initially disclosed the abuse to their therapist, Mrs. Bunko-Ruys, and to Mr. and Mrs. T., who ran a special care foster home where the children had been placed after they were moved out of the home of Mr. and Mrs. K.

As a result of the investigation, criminal charges were laid against 16 people including the children's natural parents, their foster parents (Mr. and Mrs. K.) and members of the K.s' extended family. With the exception of Peter K., the father of the complainants' foster father, who pled guilty to charges of sexual assault, all of the charges against the K. family were either withdrawn or stayed. The children's natural parents were convicted but on appeal a new trial was ordered. See *R. v. R. (D.)*, [1996] 2 S.C.R. 291.

During the course of his investigation, the police officer was informed by Mr. and Mrs. T. that the children had been openly displaying inappropriate sexual behaviour. He was told that they were sexu-

LE JUGE CORY — Les articles 298, 299 et 300 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, prescrivent des sanctions pour toute personne qui publie délibérément des mensonges diffamatoires qu'elle sait être faux. Il faut déterminer si ces dispositions portent atteinte au droit à la liberté d'expression garanti par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, dans l'affirmative, si cette atteinte peut être justifiée au sens de l'article premier de la *Charte*. Il faut également décider si les art. 298, 299 et 300 sont imprécis au point de violer les principes de justice fondamentale consacrés à l'art. 7 de la *Charte*. Si ces articles sont jugés constitutionnellement valides, il faudra alors examiner la nature de la *mens rea* requise.

Les faits

Un policier a enquêté sur des allégations d'agression sexuelle émanant de trois enfants, Michael R. et ses deux sœurs jumelles, Michelle R. et Kathleen R. Ces enfants prétendaient avoir été agressés sexuellement par leurs parents naturels, leurs parents de famille d'accueil (M. et M^{me} K.) et plusieurs membres de cette famille d'accueil. Les enfants ont d'abord parlé de ces agressions à leur thérapeute, M^{me} Bunko-Ruys, et à M. et M^{me} T., qui dirigeaient un foyer d'accueil offrant des soins spéciaux où les enfants avaient été placés après avoir été retirés de la maison de M. et M^{me} K.

À la suite de l'enquête, des accusations criminelles ont été portées contre 16 personnes, dont les parents naturels des enfants, leurs parents de famille d'accueil (M. et M^{me} K.) et des membres de la famille élargie des K. À l'exception de Peter K., le père du père de famille d'accueil des plaignants, qui a plaidé coupable relativement aux accusations d'agression sexuelle, toutes les accusations portées contre la famille K. ont été retirées ou ont fait l'objet d'un arrêt de procédures. Les parents naturels des enfants ont été déclarés coupables, mais un nouveau procès a été ordonné en appel. Voir *R. c. R. (D.)*, [1996] 2 R.C.S. 291.

Au cours de son enquête, le policier a été informé par M. et M^{me} T. que les enfants affichaient un comportement sexuel anormal évident. On lui a dit que les enfants se livraient à des acti-

1

2

3

4

ally active with each other and that the family dog had been subjected to sexual acts. Moreover, the police officer had been informed that Michael had sexually assaulted his sisters on numerous occasions and that Mr. and Mrs. T., despite their efforts, were unable to stop him. The acts of sexual abuse were also recounted to the officer during the course of his interviews with the three children. However, as a result of his reliance upon the opinion of the children's therapist, the officer kept them together in the same special care foster home. This, it was believed, would make the children easier to treat.

⁵ Mr. Lucas was active in a Saskatoon prisoners' rights group. He was contacted by four of the individuals whose charges had been stayed. They were seeking advice as to how to cope with the impact that these allegations were having on their lives even though the charges had been stayed. The individuals maintained that they were innocent and agreed to provide John Lucas with all of the information and documentation they possessed regarding the charges. This consisted of transcripts, reports prepared by the children's therapist and notes prepared by Mrs. T. which described, in vivid detail, the sexual activities of the three children.

⁶ On the basis of these documents, the appellants apparently understood that Michael had raped, sodomized and tortured his sister Kathy and repeatedly participated in sexual activities with his other sister, Michelle. They concluded that the officer had knowledge of what was transpiring and that as a police officer, he had a duty to intervene. Consequently, they could not understand why he had not done so. Several complaints were made to the Police Commission, the Premier's office and the office of the Attorney General, but the appellants did not obtain their desired response.

⁷ As a result, on September 20, 1993, the appellants and a small group of others picketed outside the Provincial Court of Saskatchewan and the police headquarters where the officer worked. Mrs. Lucas was carrying a sign prepared by Mr. Lucas

vités sexuelles entre eux et que le chien de la famille avait fait l'objet d'actes sexuels. De plus, le policier avait été informé que Michael avait agressé sexuellement ses sœurs à maintes reprises et que, malgré leurs efforts, M. et M^{me} T. étaient incapables de l'arrêter. Les trois enfants ont également décrit les actes d'agression sexuelle au policier quand il les a interrogés. Cependant, parce qu'il se fiait à l'opinion de la thérapeute des enfants, le policier les a laissés ensemble dans le même foyer d'accueil offrant des soins spéciaux. Cela, croyait-on, faciliterait le traitement des enfants.

Monsieur Lucas était membre actif d'un groupe de défense des droits des détenus à Saskatoon. Quatre des personnes visées par un arrêt des procédures ont communiqué avec lui. Elles cherchaient à obtenir des conseils sur la façon de venir à bout de l'incidence que ces accusations avaient sur leur vie, même après un arrêt des procédures. Elles ont maintenu qu'elles étaient innocentes et ont consenti à fournir à John Lucas toute l'information et toute la documentation qu'elles possédaient au sujet des accusations, à savoir des transcriptions, des rapports de la thérapeute des enfants et des notes préparées par M^{me} T., qui décrivaient de façon très détaillée les activités sexuelles des trois enfants.

Sur la foi de ces documents, les appelants ont apparemment compris que Michael avait violé, sodomisé et torturé sa sœur Kathy et qu'il s'était livré, à maintes reprises, à des activités sexuelles avec son autre sœur, Michelle. Ils ont conclu que le policier savait ce qui se passait et qu'en sa qualité de policier il avait le devoir d'intervenir. Ils étaient donc incapables de comprendre pourquoi il ne l'avait pas fait. Plusieurs plaintes ont été adressées à la Commission de police, au bureau du Premier ministre de la province et au bureau du Procureur général, sans que les appelants n'obtiennent la réponse souhaitée.

En conséquence, le 20 septembre 1993, les appelants et un petit groupe d'autres personnes ont piqueté à l'extérieur de la Cour provinciale de la Saskatchewan et du quartier général de la police, où travaillait le policier. Madame Lucas portait une

which read on one side: “Did [the police officer] just allow or help with the rape/sodomy of an 8 year old?” and on the other side: “If you admit it [officer] then you might get help with your touching problem.” Mrs. Lucas was arrested and charged with defamatory libel under ss. 300 and 301 of the *Code*. Mr. Lucas was warned that if he continued to carry signs naming individuals, he too would be charged.

The following day, Mr. Lucas again picketed in front of the Provincial Court and police headquarters. This time, he carried a sign which, on one side, read: “Did [the police officer] help/or take part in the rape & sodomy of an 8 year old. The T[] papers prove [the officer] allowed his witness to rape”; and on the other side: “The T[] papers prove [the officer] allowed the false arrest & detention of Mrs. Lucas, with a falsified information”. Mr. Lucas was subsequently arrested and charged under ss. 300 and 301 of the *Code*.

At trial, the appellants argued that their freedom of expression as guaranteed by s. 2(b) of the *Charter* had been infringed. The trial judge agreed but concluded that s. 300 was saved by s. 1 of the *Charter*. He found both of the appellants guilty of defamatory libel under s. 300 and held that the appellants should have known that the statements on their placards were false. Mr. Lucas was sentenced to imprisonment for two years less a day, and Mrs. Lucas was sentenced to imprisonment for 22 months. The appellants appealed to the Court of Appeal. Their appeals against conviction were dismissed, but their appeals against sentence were allowed, and the sentences were reduced to 18 months and 12 months respectively.

affiche préparée par M. Lucas, sur laquelle on pouvait lire d’un côté: [TRADUCTION] «Le [policier] a-t-il seulement permis qu’une enfant de 8 ans soit victime de viol ou de sodomie ou y a-t-il contribué?»; et de l’autre côté: [TRADUCTION] «Si tu reconnais cela, [le policier], tu pourras alors peut-être obtenir de l’aide pour ton problème d’attouchement.» Madame Lucas a été arrêtée et accusée de libelle diffamatoire en vertu des art. 300 et 301 du *Code*. Monsieur Lucas a été prévenu que, s’il continuait à porter des affiches nommant des personnes, il ferait lui aussi l’objet d’accusations.

Le lendemain, M. Lucas piquetait encore devant la Cour provinciale et le quartier général de la police. Cette fois, il portait une affiche sur laquelle on pouvait lire d’un côté: [TRADUCTION] «Le [policier] a-t-il contribué ou participé au viol et à la sodomie dont a été victime une enfant de 8 ans? Les documents de T[] prouvent que [le policier] a permis à son témoin de commettre un viol»; et de l’autre côté: [TRADUCTION] «Les documents de T[] prouvent que [le policier] a permis que M^{me} Lucas soit arrêtée et détenue illégalement, sur la foi de renseignements falsifiés». Monsieur Lucas a subseqüemment été arrêté et accusé en vertu des art. 300 et 301 du *Code*.

Au procès, les appelants ont fait valoir qu’il y avait eu violation de leur liberté d’expression garantie par l’al. 2b) de la *Charte*. Le juge du procès leur a donné raison, mais a conclu que l’art. 300 était sauvegardé par l’article premier de la *Charte*. Il a déclaré les deux appelants coupables de libelle diffamatoire au sens de l’art. 300 et a statué qu’ils auraient dû savoir que les déclarations inscrites sur leurs affiches étaient fausses. Monsieur Lucas a été condamné à deux ans d’emprisonnement moins un jour, et M^{me} Lucas, à 22 mois d’emprisonnement. Les appelants ont interjeté appel devant la Cour d’appel. Leurs appels contre les déclarations de culpabilité ont été rejetés, mais leurs appels contre les sentences ont été accueillis, et les sentences ont été réduites à 18 mois et à 12 mois respectivement.

8

9

Relevant Statutory Provisions

¹⁰ The relevant legislative and *Charter* provisions are as follows:

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

298. (1) A defamatory libel is matter published, without lawful justification or excuse, that is likely to injure the reputation of any person by exposing him to hatred, contempt or ridicule, or that is designed to insult the person of or concerning whom it is published.

(2) A defamatory libel may be expressed directly or by insinuation or irony

(a) in words legibly marked on any substance; or

(b) by any object signifying a defamatory libel otherwise than by words.

299. A person publishes a libel when he

(a) exhibits it in public;

(b) causes it to be read or seen; or

(c) shows or delivers it, or causes it to be shown or delivered, with intent that it should be read or seen by the person whom it defames or by any other person.

300. Every one who publishes a defamatory libel that he knows is false is guilty of an indictable offence and liable to imprisonment for a term not exceeding five years.

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 be demonstrably justified in a free and democratic society.

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

. . . .

(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication;

. . . .

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof

Les dispositions législatives pertinentes

Les dispositions pertinentes du *Code* et de la *Charte* sont les suivantes:

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

298. (1) Un libelle diffamatoire consiste en une matière publiée sans justification ni excuse légitime et de nature à nuire à la réputation de quelqu'un en l'exposant à la haine, au mépris ou au ridicule, ou destinée à outrager la personne contre qui elle est publiée.

(2) Un libelle diffamatoire peut être exprimé directement ou par insinuation ou ironie:

a) soit en mots lisiblement marqués sur une substance quelconque;

b) soit au moyen d'un objet signifiant un libelle diffamatoire autrement que par des mots.

299. Une personne publie un libelle lorsque, selon le cas:

a) elle l'exhibe en public;

b) elle le fait lire ou voir;

c) elle le montre ou le délivre, ou le fait montrer ou délivrer, dans l'intention qu'il soit lu ou vu par la personne qu'il diffame ou par toute autre personne.

300. Est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de cinq ans quiconque publie un libelle diffamatoire qu'il sait être faux.

Charte canadienne des droits et libertés

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

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

. . . .

b) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication;

. . . .

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit

except in accordance with the principles of fundamental justice.

Judgments Below

Saskatchewan Court of Queen's Bench (1995), 129 Sask. R. 53

(i) The *Voir Dire* on the Constitutionality of ss. 298 to 300 of the *Code*

During the course of their trial, the appellants applied for an order that ss. 300 and 301 of the *Code* were unconstitutional. Hrabinsky J. noted at the outset the difference between the two sections, namely that pursuant to s. 300 there was a duty to demonstrate that the person charged knew that the published defamatory libel was false, whereas falsity was not a required element under s. 301. Consequently, a person could be found guilty of publishing a defamatory libel under s. 301 even if the statements made were found to be true. It was argued by the appellants, and conceded by the respondent, that ss. 298 and 299, which set out the definitions of defamatory libel, were overly broad and encompass a broad range of trivial or innocuous material. Hrabinsky J. agreed with this submission but observed that in *Gleaves v. Deakin*, [1979] 2 All E.R. 497 (H.L.), it had been held that criminal sanctions for defamatory libel should still be available for serious libels.

He noted that the respondent conceded that the purpose and effect of ss. 300 and 301 was to render a form of "expression" a criminal offence because of its content. As a result he concluded that in light of the decision in *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, there was necessarily an infringement of s. 2(b) of the *Charter*. He then considered whether this infringement could be justified under s. 1 of the *Charter*.

Hrabinsky J. adopted a contextual approach and recognized that freedom of expression cannot be absolute, and that unrestricted freedom of expression may interfere with legitimate interests in privacy and reputation. He observed that in determin-

qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

Les juridictions inférieures

Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan (1995), 129 Sask. R. 53

(i) Le voir-dire sur la constitutionnalité des art. 298 à 300 du *Code*

Pendant leur procès, les appelants ont sollicité une ordonnance déclarant inconstitutionnels les art. 300 et 301 du *Code*. Le juge Hrabinsky a souligné, au départ, la différence entre ces deux articles, à savoir que, en vertu de l'art. 300, il fallait démontrer que l'accusé savait que le libelle diffamatoire publié était faux, alors que la fausseté n'était pas un élément requis à l'art. 301. Par conséquent, une personne pouvait être déclarée coupable de publication d'un libelle diffamatoire en vertu de l'art. 301 même si les déclarations faites étaient jugées véridiques. Les appelants ont allégué, et l'intimée a admis, que les art. 298 et 299, qui définissent le libelle diffamatoire, étaient trop généraux et visaient un large éventail de matières sans importance et inoffensives. Le juge Hrabinsky a accepté cet argument, mais il a fait remarquer que, dans *Gleaves c. Deakin*, [1979] 2 All E.R. 497 (H.L.), il avait été statué que les sanctions criminelles applicables au libelle diffamatoire devraient toujours pouvoir être imposées pour les libelles graves.

Il a noté que l'intimée reconnaissait que les art. 300 et 301 avaient pour but et pour effet de criminaliser une forme d'«expression» en raison de son contenu. Il a donc statué que, compte tenu de l'arrêt *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, il y avait nécessairement violation de l'al. 2b) de la *Charte*. Il s'est demandé si cette violation pouvait être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Le juge Hrabinsky a adopté une méthode contextuelle et a reconnu que la liberté d'expression ne peut pas être absolue, et qu'une liberté d'expression illimitée peut porter atteinte aux droits légitimes en matière de vie privée et de réputation.

11

12

13

ing whether s. 300 could be justified as a reasonable limit prescribed by law in a free and democratic society, he had to consider all expression that was potentially restricted.

14 Starting with what he identified as the “threshold test”, Hrabinsky J. set out to determine whether s. 300 constituted a “limit prescribed by law”. Relying on *Irwin Toy, supra*, he held that s. 300 provided a sensible construction and “an intelligible standard according to which the judiciary must do its work” (p. 59). He further held that s. 298 defined defamatory libel in a manner that provided an intelligible standard of conduct. He concluded that ss. 298, 299 and 300 constitute a limit prescribed by law.

15 Hrabinsky J. found that the objective of s. 300 is the protection of individuals from false defamatory attacks on their privacy and reputation. This was held to be a pressing and substantial objective. A person’s reputation is a fundamental value which involves respect for the dignity and worth of all persons, and defamatory remarks may cause psychological harm.

16 Hrabinsky J. stated that a balance must be struck between the value of freedom of expression and the value of reputation. The prohibition of the publication of false defamatory libel is rationally connected to the objective of protecting privacy and reputation. Sections 298, 299 and 300 minimally impair the s. 2(b) right. The fact that the Crown must prove the *mens rea* elements of the offence, including knowledge of falsity, reaffirmed his conclusion that the objective of s. 300 impairs freedom of expression as little as possible. Hrabinsky J. noted that defamatory expression is far removed from the core of s. 2(b) values. The limitation imposed on freedom of expression by s. 300 is negligible, and so it does not outweigh the importance of the legislative objective. He con-

Il a fait observer que, pour déterminer si l’art. 300 pouvait être justifié comme constituant une restriction raisonnable prescrite par une règle de droit dans le cadre d’une société libre et démocratique, il devait prendre en considération toute expression qui pouvait être restreinte.

Commençant par ce qu’il a appelé le [TRADUCTION] «critère préliminaire», le juge Hrabinsky a entrepris de déterminer si l’art. 300 constituait une restriction prescrite «par une règle de droit». S’appuyant sur *Irwin Toy*, précité, il a conclu que l’art. 300 était formulé raisonnablement et établissait «une norme intelligible sur laquelle le pouvoir judiciaire doit se fonder pour exécuter ses fonctions» (p. 59). Il a en outre statué que l’art. 298 définissait le libelle diffamatoire d’une manière qui fixait une norme de conduite intelligible. Il a conclu que les art. 298, 299 et 300 constituent une restriction prescrite par une règle de droit.

Le juge Hrabinsky a décidé que l’art. 300 a pour objectif de protéger la vie privée et la réputation des personnes contre les attaques diffamatoires mensongères. Il s’agissait, selon lui, d’un objectif urgent et réel. La réputation d’une personne est une valeur fondamentale qui implique le respect de la dignité et de la valeur de tous et chacun, et des commentaires diffamatoires peuvent causer un préjudice psychologique.

Le juge Hrabinsky a affirmé qu’il faut établir un équilibre entre les valeurs que représentent la liberté d’expression et la réputation. L’interdiction de publier un faux libelle diffamatoire a un lien rationnel avec l’objectif de protection de la vie privée et de la réputation. Les articles 298, 299 et 300 portent une atteinte minimale au droit garanti à l’al. 2b). Le fait que le ministère public doive faire la preuve des éléments de la *mens rea* de l’infraction, dont la connaissance de la fausseté, confirmait sa conclusion que l’objectif de l’art. 300 porte atteinte le moins possible à la liberté d’expression. Le juge Hrabinsky a fait remarquer que l’expression diffamatoire est loin d’être au cœur des valeurs consacrées à l’al. 2b). La restriction imposée à la liberté d’expression par l’art. 300 est négligeable et ne l’emporte donc pas sur l’importance de l’objectif législatif. Il a statué qu’il y avait lieu

cluded that s. 300 should be upheld under s. 1 of the *Charter*.

With respect to s. 301 of the *Criminal Code*, Hrabinsky J. found that unlike s. 300, there was no obligation on the Crown to prove knowledge of falsity. As a result, the limitation imposed on s. 2(b) by s. 301 did not meet the minimal impairment criteria of the s. 1 test, nor was there proportionality between the effects of the limiting legislation and the objective. As a result he found s. 301 to be unconstitutional and no appeal has been taken from this finding.

(ii) Merits of the Case

Hrabinsky J. noted that s. 300 of the *Code* requires the Crown to demonstrate that the person charged knew that the published defamatory libel was false. In this case, Mr. Lucas had testified that he believed that the publications were true while Mrs. Lucas did not testify at all. Despite his earlier reference to the need to apply a subjective test Hrabinsky J. applied an objective test and held that the messages on the placards were false and the appellants ought to have known them to be so. As a result, both Mr. and Mrs. Lucas were convicted of defamatory libel by insinuation, and were sentenced to imprisonment for two years less a day and 22 months, respectively.

Saskatchewan Court of Appeal (1996), 137 Sask. R. 312

There were two issues before the Court of Appeal which must be considered: first, the constitutionality of s. 300, and second, whether the respondent proved all the elements of the offence beyond a reasonable doubt.

The Court held that the constitutional issue was resolved by the decision of the Manitoba Court of Appeal in *R. v. Stevens* (1995), 96 C.C.C. (3d) 238, which found s. 300 of the *Criminal Code* to be

de confirmer la validité de l'art. 300 en vertu de l'article premier de la *Charte*.

En ce qui a trait à l'art. 301 du *Code criminel*, le juge Hrabinsky a décidé que, à la différence de l'art. 300, le ministère public n'était nullement tenu d'établir la connaissance de la fausseté. Par conséquent, la restriction imposée à l'al. 2b) par l'art. 301 ne satisfaisait pas au volet «atteinte minimale» du critère de l'article premier, et il n'y avait pas non plus de proportionnalité entre les effets de la mesure législative restrictive et l'objectif en cause. Il a donc conclu que l'art. 301 est inconstitutionnel et cette conclusion n'a pas été portée en appel.

(ii) Le fond de l'affaire

Le juge Hrabinsky a souligné que l'art. 300 du *Code* exige que le ministère public démontre que la personne accusée savait que le libelle diffamatoire publié était faux. En l'espèce, M. Lucas a témoigné qu'il croyait que ce qui était publié était véridique, alors que M^{me} Lucas n'a pas témoigné du tout. En dépit de sa mention précédente de la nécessité d'appliquer un critère subjectif, le juge Hrabinsky a appliqué un critère objectif et a conclu que les messages sur les affiches étaient faux et que les appelants auraient dû le savoir. Par conséquent, M. et M^{me} Lucas ont tous les deux été déclarés coupables de libelle diffamatoire par insinuation et ont été condamnés à deux ans d'emprisonnement moins un jour et à 22 mois d'emprisonnement, respectivement.

Cour d'appel de la Saskatchewan (1996), 137 Sask. R. 312

La Cour d'appel a été saisie de deux questions qui doivent être examinées: premièrement, la question de la constitutionnalité de l'art. 300, et deuxièmement, celle de savoir si l'intimée a fait la preuve hors de tout doute raisonnable de tous les éléments de l'infraction.

La cour a conclu que la question de la constitutionnalité était réglée par l'arrêt de la Cour d'appel du Manitoba *R. c. Stevens* (1995), 96 C.C.C. (3d) 238, où il a été statué que l'art. 300 du *Code crimi-*

17

18

19

20

constitutionally valid. Thus, the first ground of appeal was dismissed.

21 As for the second ground, the Court held that the burden was on the respondent to prove the publication of a false defamatory statement and that the appellants intended to publish the defamatory libel knowing it to be false with the intention to defame. The Court was of the view that the respondent had proved all the essential elements of the offence beyond a reasonable doubt with respect to both appellants. Therefore, this ground of appeal was also dismissed.

Issues

- 22
1. Do ss. 298, 299 or 300 of the *Code*, separately or in combination, violate s. 2(b) of the *Charter*?
 2. Do ss. 298, 299 or 300 of the *Code*, separately or in combination, violate s. 7 of the *Charter*?
 3. Can ss. 298, 299 and 300 of the *Code* be upheld under s. 1 of the *Charter*?
 4. Is there sufficient evidence that the appellants had subjective knowledge of the falsity of the defamatory statements they displayed to uphold their convictions despite the trial judge's erroneous application of an objective test?

Analysis

23 This is not the first case in which the defamatory libel provisions of the *Code* have come under attack. In *Stevens, supra*, the Manitoba Court of Appeal concluded that s. 300 and its defining provisions, although violative of s. 2(b), were justified under s. 1 of the *Charter*. Although I do not entirely agree with the reasoning of the majority in *Stevens*, the judgment of Twaddle J.A. includes an extensive review of the history of the defamatory libel provisions and a thorough and very helpful analysis of proportionality.

nel est constitutionnellement valide. Le premier moyen d'appel a donc été rejeté.

Quant au deuxième moyen, la cour a conclu qu'il incombait à l'intimée de prouver qu'il y avait eu publication d'une fausse déclaration diffamatoire et que les appelants avaient voulu publier, dans l'intention de diffamer, le libelle diffamatoire qu'ils savaient être faux. La cour était d'avis que l'intimée avait fait la preuve hors de tout doute raisonnable de tous les éléments essentiels de l'infraction relativement aux deux appelants. Par conséquent, ce moyen d'appel a aussi été rejeté.

Les questions en litige

1. Les articles 298, 299 et 300 du *Code* violent-ils, séparément ou conjointement, l'al. 2b) de la *Charte*?
2. Les articles 298, 299 et 300 du *Code* violent-ils, séparément ou conjointement, l'art. 7 de la *Charte*?
3. La validité des art. 298, 299 et 300 du *Code* peut-elle être confirmée en vertu de l'article premier de la *Charte*?
4. Y a-t-il une preuve suffisante que les appelants avaient une connaissance subjective de la fausseté des déclarations diffamatoires qu'ils ont affichées, pour que leurs déclarations de culpabilité soient confirmées malgré l'application erronée d'un critère objectif par le juge du procès?

Analyse

Ce n'est pas la première fois que les dispositions du *Code* relatives au libelle diffamatoire sont contestées. Dans l'arrêt *Stevens*, précité, la Cour d'appel du Manitoba a conclu que l'art. 300 et ses dispositions définitionnelles étaient justifiés au sens de l'article premier de la *Charte*, même s'ils violaient l'al. 2b). Bien que je ne sois pas entièrement d'accord avec le raisonnement des juges majoritaires dans cet arrêt, les motifs du juge Twaddle comportent un examen complet de l'histoire des dispositions en matière de libelle diffamatoire et une analyse poussée et fort utile de la question de la proportionnalité.

Do ss. 298, 299, or 300 of the Code, Separately or in Combination, Violate s. 2(b) of the Charter?

Decisions of this Court have stressed the vital and fundamental importance of freedom of expression in our democratic society. Indeed, in *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326, at p. 1336, it was noted that “a democracy cannot exist without that freedom to express new ideas and to put forward opinions about the functioning of public institutions”. This right must be accorded vigilant protection in order to ensure that it is only restricted in clearly appropriate circumstances.

The respondent very properly conceded that ss. 298, 299 and 300 of the *Code* contravene the guarantee of freedom of expression provided by s. 2(b) of the *Charter* since the very purpose of these sections is to prohibit a particular type of expression. Counsel for the Attorney General of Ontario argued forcefully that defamatory libel is not worthy of constitutional protection. This submission cannot be accepted. It runs contrary to the long line of decisions, beginning with *Irwin Toy*, *supra*, which have held that freedom of expression should be given a broad and purposive interpretation. This Court has consistently held that all expression is protected, regardless of its content, unless the form in which the expression is manifested is such that it excludes protection (as, for example, a violent act). As Dickson C.J. wrote in *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, at p. 729:

Apart from rare cases where expression is communicated in a physically violent form, the Court thus viewed the fundamental nature of the freedom of expression as ensuring that “if the activity conveys or attempts to convey a meaning, it has expressive content and *prima facie* falls within the scope of the guarantee” (p. 969). In other words, the term “expression” as used in s. 2(b) of the *Charter* embraces all content of expression irrespective of the particular meaning or message sought to be conveyed.

Les articles 298, 299 et 300 du Code violent-ils, séparément ou conjointement, l'al. 2b) de la Charte?

Notre Cour a souligné, dans certains de ses arrêts, l'importance fondamentale et primordiale de la liberté d'expression dans notre société démocratique. En fait, dans *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326, à la p. 1336, la Cour fait observer qu'«il ne peut y avoir de démocratie sans la liberté d'exprimer de nouvelles idées et des opinions sur le fonctionnement des institutions publiques». Ce droit doit être soigneusement protégé afin d'assurer qu'il ne puisse être restreint que lorsqu'il est clairement opportun de le faire.

L'intimée a reconnu, à très juste titre, que les art. 298, 299 et 300 du *Code* contreviennent à la garantie de liberté d'expression contenue à l'al. 2b) de la *Charte*, étant donné que l'objet même de ces articles est d'interdire une forme particulière d'expression. Le substitut du procureur général de l'Ontario a soutenu avec vigueur que le libelle diffamatoire ne mérite pas la protection de la Constitution. Cet argument ne saurait être retenu. Il va à l'encontre d'un long courant de jurisprudence qui remonte à l'arrêt *Irwin Toy*, précité, où il a été statué que la liberté d'expression doit recevoir une interprétation large et fondée sur l'objet visé. Notre Cour a constamment statué que toute expression est protégée, quel qu'en soit le contenu, à moins que la forme qu'elle revêt ne soit de nature à exclure la protection (comme, par exemple, un acte violent). Comme le juge en chef Dickson l'a écrit dans *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, à la p. 729:

Donc, sauf pour les rares cas où l'expression revêt la forme de la violence physique, la Cour a estimé qu'il découle de la nature fondamentale de la liberté d'expression que «si l'activité transmet ou tente de transmettre une signification, elle a un contenu expressif et relève à première vue du champ de la garantie» (p. 969). En d'autres termes, le mot «expression» à l'al. 2b) de la *Charte* vise tout contenu de l'expression, sans égard aux sens ou message particulier que l'on cherche à transmettre.

24

25

26 Further, in *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731, it was held that even deliberate lies and falsehoods are protected by s. 2(b) of the *Charter*. At p. 753 McLachlin J. stated:

In determining whether a communication falls under s. 2(b), this Court has consistently refused to take into account the content of the communication, adhering to the precept that it is often the unpopular statement which is most in need of protection under the guarantee of free speech. . . .

In the dissenting reasons as well, at p. 802, it was stressed that s. 2(b) should be broadly interpreted:

. . . constitutional protection under s. 2(b) must therefore be extended to the deliberate publication of statements known to be false which convey meaning in a non-violent form. Freedom of expression is so important to democracy in Canada that even those statements on the extreme periphery of the protected right must be brought within the protective ambit of s. 2(b).

27 Most recently this liberal approach to s. 2(b) was reaffirmed in *Libman v. Quebec (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 569, at para. 31:

Unless the expression is communicated in a manner that excludes the protection, such as violence, the Court recognizes that any activity or communication that conveys or attempts to convey meaning is covered by the guarantee of s. 2(b) of the Canadian *Charter*.

28 These sections of the *Code* seek to restrict a limited type of expression which comes within the ambit of protected expression. They constitute a limit on freedom of expression within the meaning of s. 2(b) of the *Charter*. Before determining whether the sections can be justified under s. 1 of the *Charter*, it will be helpful to now consider whether the impugned sections contravene s. 7 of the *Charter*.

En outre, dans l'arrêt *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731, il a été statué que même les faussetés et les mensonges délibérés sont protégés par l'al. 2b) de la *Charte*. Le juge McLachlin affirme, à la p. 753:

Pour déterminer si une communication est visée par l'al. 2b), notre Cour a régulièrement refusé de prendre en considération le contenu de la communication, adoptant le précepte selon lequel c'est souvent la déclaration impopulaire qui a le plus besoin d'être protégée en vertu de la garantie de la liberté d'expression . . .

De même, dans les motifs dissidents, à la p. 802, il est souligné que l'al. 2b) devrait recevoir une interprétation large:

. . . la protection constitutionnelle accordée par l'al. 2b) doit donc être étendue à la publication délibérée de déclarations que l'auteur sait être fausses et qui transmettent une signification sous une forme non violente. La liberté d'expression est si importante pour la démocratie au Canada qu'on doit faire entrer dans le champ d'application de l'al. 2b) même les déclarations à la limite extrême du droit protégé.

Cette façon libérale d'aborder l'al. 2b) a été confirmée dernièrement dans l'arrêt *Libman c. Québec (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 569, au par. 31:

À moins que l'expression ne soit communiquée d'une manière qui exclut la protection, telle la violence, la Cour reconnaît que toute activité ou communication qui transmet ou tente de transmettre un message est comprise dans la garantie de l'al. 2b) de la *Charte* canadienne.

Ces articles du *Code* visent à restreindre un certain type d'expression auquel s'applique la protection. Ils constituent une restriction de la liberté d'expression au sens de l'al. 2b) de la *Charte*. Avant de déterminer si ces articles peuvent être justifiés au sens de l'article premier de la *Charte*, il sera utile d'examiner maintenant si les articles contestés contreviennent à l'art. 7 de la *Charte*.

Do ss. 298, 299 or 300 of the Code, Separately or in Combination, Violate s. 7 of the Charter?

The appellants contended that the defamatory libel provisions are so vague that they infringe s. 7 of the *Charter*. I cannot accept this submission. There are two principles applicable in considering vagueness. First, a law is vague if it does not provide “an intelligible standard according to which the judiciary must do its work” (*Irwin Toy, supra*, at p. 983). Secondly, “[a] vague provision does not provide an adequate basis for legal debate, that is for reaching a conclusion as to its meaning by reasoned analysis applying legal criteria. It does not sufficiently delineate any area of risk, and thus can provide neither fair notice to the citizen nor a limitation of enforcement discretion” (*R. v. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 S.C.R. 606, at p. 639, emphasis added). On the issue of notice, Gonthier J. writing for the Court in *Nova Scotia Pharmaceutical*, stated at pp. 634-35:

The substantive aspect of fair notice is therefore a subjective understanding that the law touches upon some conduct, based on the substratum of values underlying the legal enactment and on the role that the legal enactment plays in the life of the society.

... fair notice to the citizen comprises a substantive aspect, that is an understanding that certain conduct is the subject of legal restrictions.

The wording of ss. 298 to 300 makes it abundantly clear what kind of conduct is the subject of legal restrictions. Section 298 specifies the types of published matter which are targeted, while s. 299 restricts liability to specific modes of publication.

The requirement of a limitation on the prosecutorial discretion which can properly be exercised in enforcement was also discussed in *Nova Scotia Pharmaceutical*, at p. 642:

Les articles 298, 299 et 300 du Code violent-ils, séparément ou conjointement, l’art. 7 de la Charte?

Les appelants ont fait valoir que les dispositions en matière de libelle diffamatoire sont si imprécises qu’elles violent l’art. 7 de la *Charte*. Je ne puis retenir cet argument. Deux principes s’appliquent pour déterminer s’il y a imprécision. Premièrement, une règle de droit est imprécise si elle ne formule pas «une norme intelligible sur laquelle le pouvoir judiciaire doit se fonder pour exécuter ses fonctions» (*Irwin Toy*, précité, à la p. 983). Deuxièmement, «[u]ne disposition imprécise ne constitue pas un fondement adéquat pour un débat judiciaire, c’est-à-dire pour trancher quant à sa signification à la suite d’une analyse raisonnée appliquant des critères juridiques. Elle ne délimite pas suffisamment une sphère de risque et ne peut donc fournir ni d’avertissement raisonnable aux citoyens ni de limitation du pouvoir discrétionnaire dans l’application de la loi» (*R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606, à la p. 639, je souligne). Au sujet de l’avertissement, le juge Gonthier affirme, au nom de la Cour, dans *Nova Scotia Pharmaceutical*, aux pp. 634 et 635:

Du point de vue du fond, l’avertissement raisonnable réside donc dans la conscience subjective de l’illégalité d’une conduite, fondée sur les valeurs qui forment le substrat du texte d’incrimination et sur le rôle que joue le texte d’incrimination dans la vie de la société.

... l’avertissement raisonnable donné aux citoyens porte aussi sur le fond, c’est-à-dire la conscience qu’une certaine conduite est assujettie à des restrictions légales.

Le texte des art. 298 à 300 précise très clairement quel genre de conduite est assujetti à des restrictions légales. L’article 298 énonce les types de matière publiée qui sont ciblés, alors que l’art. 299 limite la responsabilité à certains modes de publication.

L’exigence d’une restriction imposée au pouvoir discrétionnaire de la poursuite qui peut être exercé régulièrement pour appliquer la loi a aussi été examinée dans *Nova Scotia Pharmaceutical*, à la p. 642:

What becomes more problematic is . . . terms failing to give direction as to how to exercise this discretion, so that this exercise may be controlled. Once more, an unpermissibly vague law . . . will not give a sufficient indication as to how decisions must be reached, such as factors to be considered or determinative elements.

A charge of defamatory libel requires, as an element of the offence, physical publication of the allegedly defamatory matter. Section 299 requires that the matter alleged to be libellous be published in one of three specific manners. Further, the Crown must prove that the matter in question was objectively defamatory — that it was “likely to injure the reputation of any person by exposing him to hatred, contempt or ridicule”, or that it was “designed to insult the person of or concerning whom it is published” (s. 298(1)). It must also prove both that the accused knew the defamatory libel was false and that there was intent to defame. There is no doubt that, with these requirements, ss. 298 to 300 “give a sufficient indication as to how [prosecutorial] decisions must be reached”. In my view the sections do not infringe s. 7 of the *Charter*. It is now appropriate to consider whether they can be justified pursuant to s. 1 of the *Charter*.

Can ss. 298, 299 and 300 of the Code Be Upheld Under s. 1 of the Charter?

³¹ Whether the infringement of a *Charter* right or freedom can be justified under s. 1 will become apparent from an analysis based upon the test suggested by Dickson C.J. in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103. It requires a review of three issues:

(i) is the limit on the right prescribed by law;

Ce qui fait plus problème, ce [...] sont [...] des termes qui ne donnent pas, quant au mode d'exercice de ce pouvoir [discréctionnaire], d'indication permettant de le contrôler. Encore une fois, une loi d'une imprécision inacceptable [...] ne donne pas suffisamment d'indication quant à la manière dont les décisions doivent être prises, tels les facteurs dont il faut tenir compte ou les éléments déterminants.

Une accusation de libelle diffamatoire requiert, comme élément de l'infraction, la publication matérielle de la matière que l'on prétend diffamatoire. L'article 299 exige que la matière que l'on prétend diffamatoire soit publiée de l'une ou l'autre de trois manières précises. En outre, le ministère public doit prouver que la matière en question était objectivement diffamatoire — c'est-à-dire qu'elle était «de nature à nuire à la réputation de quelqu'un en l'exposant à la haine, au mépris ou au ridicule», ou qu'elle était «destinée à outrager la personne contre qui elle [était] publiée» (par. 298(1)). Il doit aussi prouver que l'accusé savait que le libelle diffamatoire était faux et qu'il y avait intention de diffamer. Il ne fait aucun doute qu'avec ces exigences les art. 298 à 300 «donne[nt] [...] suffisamment d'indication quant à la manière dont les décisions [de la poursuite] doivent être prises». Selon moi, ces articles ne violent pas l'art. 7 de la *Charte*. Il convient maintenant d'examiner s'ils peuvent être justifiés en vertu de l'article premier de la *Charte*.

La validité des art. 298, 299 et 300 du Code peut-elle être confirmée en vertu de l'article premier de la Charte?

La réponse à la question de savoir si une atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte* peut être justifiée au sens de l'article premier ressortira d'une analyse fondée sur le critère proposé par le juge en chef Dickson dans *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103. Trois éléments doivent être examinés:

(i) La restriction est-elle prescrite par une règle de droit?

(ii) is the objective for which the legislation was enacted sufficiently pressing and important to override a *Charter* freedom; and

(iii) is there a proportionality between the effects of the measures which are responsible for limiting the *Charter* freedom and the objective which has been identified as of “sufficient importance”.

The third question requires the consideration of a number of factors. First, is there a rational connection between the objective of the legislation and the means chosen to achieve it? Second, do the means chosen minimally impair the right protected by the *Charter*? Finally, do the deleterious effects of the restriction outweigh its salutary effects?

Context

This Court has stressed the importance of a contextual approach in determining the appropriate balance between individual rights and state interests under s. 1. See *Edmonton Journal*, *supra*, at pp. 1355-56. It follows that when freedom of expression is at issue, the nature of the s. 2(b) violation must be considered in determining whether the restriction can be “demonstrably justified in a free and democratic society”. This was emphasized in *Keegstra*, *supra*, at pp. 759-60, and will be considered at greater length in the proportionality discussion.

Quite simply, the level of protection to which expression may be entitled will vary with the nature of the expression. The further that expression is from the core values of this right the greater will be the ability to justify the state’s restrictive action. This approach was approved by La Forest J. in *Canadian Broadcasting Corp. v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 3 S.C.R. 480.

(ii) L’objectif visé par l’adoption de la mesure législative est-il suffisamment urgent et important pour justifier la suppression d’une liberté garantie par la *Charte*?

(iii) Y a-t-il proportionnalité entre les effets des mesures qui restreignent la liberté garantie par la *Charte* et l’objectif décrit comme étant «suffisamment important»?

La troisième question requiert l’examen d’un certain nombre de facteurs. Premièrement, y a-t-il un lien rationnel entre l’objectif de la mesure législative et les moyens choisis pour l’atteindre? Deuxièmement, les moyens choisis portent-ils une atteinte minimale au droit garanti par la *Charte*? Enfin, les effets préjudiciables de la restriction l’emportent-ils sur ses effets bénéfiques?

Contexte

Notre Cour a insisté sur l’importance de recourir à une méthode contextuelle pour établir l’équilibre approprié entre les droits individuels et les intérêts de l’État en vertu de l’article premier. Voir *Edmonton Journal*, précité, aux pp. 1355 et 1356. Il s’ensuit que, lorsque la liberté d’expression est en cause, il faut considérer la nature de la violation de l’al. 2b) pour déterminer si «la justification [de la restriction peut] se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique». Cela a été souligné dans *Keegstra*, précité, aux pp. 759 et 760, et sera examiné plus en profondeur dans l’analyse de la proportionnalité.

Tout simplement, la protection dont pourra bénéficier l’expression variera selon sa nature. Plus l’expression s’éloignera des valeurs centrales de ce droit, plus la capacité de justifier l’action restrictive de l’État sera grande. Ce point de vue a été approuvé par le juge La Forest dans l’arrêt *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 480.

32

33

34

Prescribed by Law

35 The appellants submitted that ss. 298, 299 and 300 of the *Code* are too vague to constitute a limit prescribed by law. I cannot agree.

36 While the sections in question may not be perfectly drafted it must be remembered that words and phrases cannot always be measured with scientific precision. This concept was ably captured by Gonthier J. in *Nova Scotia Pharmaceutical Society, supra*, at p. 639:

Language is not the exact tool some may think it is. It cannot be argued that an enactment can and must provide enough guidance to predict the legal consequences of any given course of conduct in advance. All it can do is enunciate some boundaries, which create an area of risk. But it is inherent to our legal system that some conduct will fall along the boundaries of the area of risk; no definite prediction can then be made.

37 It follows that merely because ss. 298 to 300 may be subjected to various shading of interpretation does not mean they are unacceptably vague.

38 In considering this issue, the trial judge found that the definition of defamatory libel in s. 298 is set out in words of common usage capable of interpretation. In his view the section provides “an intelligible standard according to which the judiciary must do its work”, pursuant to the test laid out in *Irwin Toy, supra*. He found that it defines defamatory libel in a manner that provides an intelligible standard of conduct. In my view, the trial judge applied the proper tests and arrived at the correct result.

39 Any imprecision that may exist in these sections is properly addressed under the proportionality test. As Gonthier J. noted in *Nova Scotia Pharmaceutical*, at p. 627, “[t]he Court will be reluctant to find a disposition so vague as not to qualify as

Prescrite par une règle de droit

Les appelants soutiennent que les art. 298, 299 et 300 du *Code* sont trop imprécis pour constituer une restriction prescrite par une règle de droit. Je ne suis pas d'accord.

Même s'il se peut que les articles en question ne soient pas parfaits sur le plan de la rédaction, il faut se rappeler que les mots et groupes de mots ne peuvent pas toujours être évalués avec une précision scientifique. Cette notion est habilement exposée par le juge Gonthier, dans *Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité, à la p. 639:

Le langage n'est pas l'instrument exact que d'aucuns pensent qu'il est. On ne peut pas soutenir qu'un texte de loi peut et doit fournir suffisamment d'indications pour qu'il soit possible de prédire les conséquences juridiques d'une conduite donnée. Tout ce qu'il peut faire, c'est énoncer certaines limites, qui tracent le contour d'une sphère de risque. Mais c'est une caractéristique inhérente de notre système juridique que certains actes seront aux limites de la ligne de démarcation de la sphère de risque; il est alors impossible de prédire avec certitude.

Il s'ensuit que ce n'est pas parce que leur interprétation peut donner lieu à des nuances différentes que les art. 298 à 300 sont d'une imprécision inacceptable.

En examinant ce point, le juge du procès a conclu que la définition de libelle diffamatoire, à l'art. 298, est formulée en termes d'usage courant qui peuvent faire l'objet d'une interprétation. Selon lui, l'article fournit «une norme intelligible sur laquelle le pouvoir judiciaire doit se fonder pour exécuter ses fonctions», selon le critère établi dans *Irwin Toy*, précité. Il a statué qu'il définit le libelle diffamatoire d'une manière fixant une norme de conduite intelligible. Selon moi, le juge du procès a appliqué les bons critères et est parvenu au bon résultat.

Le critère de proportionnalité permet de remédier correctement à toute imprécision que ces articles peuvent receler. Comme le juge Gonthier l'a fait remarquer dans *Nova Scotia Pharmaceutical*, à la p. 627, «[l]a Cour hésitera à décider

‘law’ under s. 1 *in limine*, and will rather consider the scope of the disposition under the ‘minimal impairment’ test”.

Is the Objective Pressing and Substantial?

The Objective of the Offence of Defamatory Libel

Once it is established that the offence constitutes a limit prescribed by law, it is necessary to determine whether that limit is a justifiable one in a free and democratic society. In order to do so it is first necessary to identify the aim or objective of the challenged sections at the time they were enacted. In *Zundel, supra*, at p. 761, it was emphasized that the application and interpretation of objectives may vary over time. However, a court must look to the intention of Parliament when the section was enacted, and cannot assign objectives according to the perceived reality of the challenged section.

The provisions pertaining to defamatory libel date back to the earliest versions of the *Code*, which codified the existing English law. The law in England had existed for several centuries. A brief historical inquiry is therefore necessary to discover the objective of those laws and the intention of the Canadian Parliament in adopting them.

This analysis was undertaken in some detail by the Manitoba Court of Appeal in *Stevens, supra*, especially in the reasons of Twaddle J.A. at pp. 286-94. He found that while the offence was originally enacted as a means of preventing duels fought in defence of the honour of defamed parties, and thus preventing breaches of the public peace, this initial purpose had long since been eclipsed by another objective: that of protecting personal reputation.

This conclusion was based in large part on the fact that the “modern” Canadian offence of defamatory libel is derived from a law first adopted by

qu’une disposition est imprécise au point de ne pas constituer une “règle de droit” au sens de l’article premier *in limine* et examinera plutôt la portée de la disposition sous l’éclairage du critère de l’“atteinte minimale”».

L’objectif est-il urgent et réel?

L’objectif de l’infraction de libelle diffamatoire

Dès qu’il est établi que l’infraction constitue une restriction prescrite par une règle de droit, il faut déterminer si cette restriction est justifiable dans le cadre d’une société libre et démocratique. Pour ce faire, il faut d’abord déterminer le but ou l’objectif des articles contestés au moment de leur adoption. Dans l’arrêt *Zundel*, précité, à la p. 761, il a été souligné que l’application et l’interprétation d’objectifs peuvent varier avec le temps. Toutefois, une cour doit vérifier quelle était l’intention du législateur au moment de l’adoption de l’article, et ne peut attribuer des objectifs en fonction de la façon dont cet article est maintenant perçu.

Les dispositions relatives au libelle diffamatoire remontent aux premières versions du *Code*, qui ont codifié la règle de droit anglaise alors en vigueur. Cette règle de droit existait depuis plusieurs siècles. Il faut donc faire un bref historique de ces dispositions afin de découvrir leur objectif et l’intention que le législateur canadien avait en les adoptant.

Cette analyse a été effectuée de façon assez détaillée par la Cour d’appel du Manitoba dans *Stevens*, précité, et plus particulièrement dans les motifs du juge Twaddle, aux pp. 286 à 294. Ce dernier a conclu que, bien que l’infraction ait d’abord visé à éviter des duels auxquels des parties diffamées se livraient pour défendre leur honneur, et ainsi, à éviter des violations de la paix publique, cet objectif initial avait depuis longtemps été supplanté par un autre objectif: la protection de la réputation personnelle.

Cette conclusion reposait en grande partie sur le fait qu’au Canada l’infraction «moderne» de libelle diffamatoire découle d’une loi adoptée pour

40

41

42

43

Parliament in 1874 (*An Act respecting the Crime of Libel*, S.C. 1874, c. 38), which was merely an adoption of the law of England as it existed at the time of Confederation. By that time, the original English offence of defamatory libel had been supplanted by an 1843 statute often referred to as *Lord Campbell's Act*. Its preamble asserted that the purpose of the Act was "For the better Protection of private Character". The comments of Lord Campbell himself, quoted at p. 105 of the report of the select House of Lords committee which formulated the recommendations that were ultimately reflected in *Lord Campbell's Act*, are revealing:

On Principle, I think that Defamation is a crime like Theft or Battery of the Person; It is doing an Injury to a Member of Society, who is entitled to the Protection of the Law, and the Person who perpetrates that Injury ought to be punished as an Example to others to prevent a repetition of the Offence.

44 Significantly this preamble was reproduced verbatim in the 1874 Canadian legislation. In addition the careful review undertaken by Twaddle J.A. of parliamentary debates concerning the enactment of this legislation revealed that the specific intention of Parliament was to adopt the objective of the English law, namely the protection of reputation (*Stevens, supra*, at pp. 291-92).

45 It is clear that by the time of the enactment of *Lord Campbell's Act*, the prevention of breaches of the peace was no longer the objective underlying the offence of defamatory libel. As Twaddle J.A. acknowledged, there remained a persistent judicial tendency throughout the 19th century to advert to the breach-of-peace requirement (see e.g. *R. v. Holbrook* (1878), 4 Q.B.D. 42). However, in light of all the circumstances surrounding the enactment of the statute, this could not have been the intention of the British Parliament at the time. The history of the law is indeed relatively clear. This was as well the view put forward by the House of Lords in *Gleaves, supra*.

46 Apart from the historical evidence supporting the position that the protection of reputation was

la première fois par le législateur en 1874 (*Acte concernant le crime de libelle*, S.C. 1874, ch. 38), qui ne faisait que reprendre la loi anglaise en vigueur à l'époque de la Confédération. L'infraction originale anglaise de libelle diffamatoire avait alors été remplacée par une loi de 1843 souvent désignée sous le nom de *Lord Campbell's Act*. Son préambule précisait que la Loi visait à «protéger plus efficacement la réputation des personnes». Les commentaires de lord Campbell lui-même, cités à la p. 105 du rapport du comité spécial de la Chambre des lords formulant les recommandations qui se sont reflétées en fin de compte dans la *Lord Campbell's Act*, sont révélateurs:

[TRADUCTION] En principe, je pense que la diffamation est un crime au même titre que le vol ou les voies de fait contre une personne; elle cause un préjudice à un membre de la société qui a droit à la protection de la loi, et l'auteur de ce préjudice devrait être puni de manière à servir d'exemple à autrui afin d'empêcher la répétition de cette infraction.

Il est significatif que ce préambule ait été reproduit mot à mot dans la loi canadienne de 1874. Par ailleurs, l'examen attentif que le juge Twaddle a effectué des débats parlementaires qui ont entouré l'adoption de cette loi a révélé que le législateur avait l'intention précise d'adopter l'objectif de la loi anglaise, soit la protection de la réputation (*Stevens, précité*, aux pp. 291 et 292).

Il est clair que, à l'époque de l'adoption de la *Lord Campbell's Act*, la prévention des violations de la paix n'était plus l'objectif sous-jacent de l'infraction de libelle diffamatoire. Comme le juge Twaddle l'a reconnu, les tribunaux ont constamment eu tendance, au cours du XIX^e siècle, à se référer à l'exigence relative à la violation de la paix (voir, par exemple, *R. c. Holbrook* (1878), 4 Q.B.D. 42). Toutefois, à la lumière de toutes les circonstances ayant entouré l'adoption de la loi en cause, ce ne pouvait pas avoir été l'intention du législateur britannique à l'époque. L'historique de cette loi est, en fait, relativement clair. C'est aussi l'avis que la Chambre des lords a exprimé dans *Gleaves, précité*.

Outre la preuve historique à l'appui du point de vue que la protection de la réputation était le prin-

the principal goal of the crime of defamatory libel, there is also convincing evidence of the original legislative purpose in the *Code* itself. The current s. 300 describes substantially the same offence as that of aggravated defamatory libel included in the first *Criminal Code*, S.C. 1892, c. 29. Then, as now, it was included under the heading “Offences Against the Person and Reputation”. Indeed, the inclusion of “reputation” in the original heading could only have referred to defamatory libel, as it was the only offence of that nature contained in that part of the first *Code*.

Headings in a statute can properly be taken into account in determining the intentions of Parliament (*Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357, at p. 377; *R. v. Wigglesworth*, [1987] 2 S.C.R. 541). Indeed they have been used in interpreting *Criminal Code* provisions (*Skoke-Graham v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 106, at pp. 119-21; *R. v. Kelly*, [1992] 2 S.C.R. 170, at p. 189). The placement of s. 300 in this part of the *Code* can be contrasted with the “spreading false news” provision, which, as noted in *Zundel, supra*, at p. 763, was placed under the heading “Nuisances”. Finally, the fact that there is a specific provision to prevent duelling (s. 71) under Part II “Offences Against Public Order” confirms that Parliament’s primary aim in enacting s. 300 was the protection of reputation rather than that of preventing breaches of the peace.

The Importance of the Objective of Protecting Reputation

Is the goal of the protection of reputation a pressing and substantial objective in our society? I believe it is. The protection of an individual’s reputation from wilful and false attack recognizes both the innate dignity of the individual and the integral link between reputation and the fruitful participation of an individual in Canadian society. Preventing damage to reputation as a result of criminal libel is a legitimate goal of the criminal law.

principal objectif de la création de l’infraction de libelle diffamatoire, le *Code* lui-même renferme d’autres éléments de preuve convaincants de cette intention initiale du législateur. L’article 300 actuel décrit essentiellement la même infraction que celle de libelle diffamatoire grave qui figurait dans le premier *Code criminel*, S.C. 1892, ch. 29. À l’époque, comme aujourd’hui, cette disposition figurait sous la rubrique «Crimes contre la personne et la réputation». En fait, l’inclusion du mot «réputation» dans la rubrique originale ne pouvait renvoyer qu’au libelle diffamatoire, étant donné que c’était la seule infraction de cette nature que contenait cette partie du premier *Code*.

Les rubriques d’une loi peuvent, à bon droit, être prises en considération pour déterminer les intentions du législateur (*Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357, à la p. 377; *R. c. Wigglesworth*, [1987] 2 R.C.S. 541). En réalité, on y a eu recours pour interpréter des dispositions du *Code criminel* (*Skoke-Graham c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 106, aux pp. 119 à 121; *R. c. Kelly*, [1992] 2 R.C.S. 170, à la p. 189). Le fait que l’art. 300 se trouve dans cette partie du *Code* peut être mis en contraste avec la disposition concernant la «diffusion de fausses nouvelles» qui, comme on l’a fait remarquer dans *Zundel*, précité, à la p. 763, se trouve sous la rubrique «Nuisances». Finalement, le fait qu’il existe, sous la rubrique «Infractions contre l’ordre public», une disposition précise interdisant les duels (art. 71) confirme que l’objectif premier que le législateur poursuivait en adoptant l’art. 300 était de protéger la réputation plutôt que d’empêcher les violations de la paix.

L’importance de l’objectif de protection de la réputation

La protection de la réputation est-elle un objectif urgent et réel dans notre société? Je crois que oui. La protection de la réputation d’une personne contre les attaques mensongères délibérées reconnaît à la fois la dignité innée de la personne et le rapport intégral qui existe entre la réputation d’une personne et sa participation utile à la société canadienne. La prévention du préjudice qui serait causé à la réputation par le libelle diffamatoire est un but légitime du droit criminel.

47

48

49 In *Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130, it was emphasized that it is of fundamental importance in our democratic society to protect the good reputation of individuals. On behalf of a unanimous court it was observed at p. 1175:

Although much has very properly been said and written about the importance of freedom of expression, little has been written of the importance of reputation. Yet, to most people, their good reputation is to be cherished above all. A good reputation is closely related to the innate worthiness and dignity of the individual. It is an attribute that must, just as much as freedom of expression, be protected by society's laws. . . .

Democracy has always recognized and cherished the fundamental importance of an individual. That importance must, in turn, be based upon the good repute of a person. . . . A democratic society, therefore, has an interest in ensuring that its members can enjoy and protect their good reputation so long as it is merited.

50 That a number of international conventions, ratified by Canada, contain explicit limitations of freedom of expression in order to protect the rights and reputations of individuals, further supports the conclusion that this constitutes a pressing and substantial objective. For example the *International Covenant on Civil and Political Rights*, 19 December 1966, Can. T.S. 1976 No. 47, art. 17 provides that everyone has the right to the protection of the law against attacks on his or her honour and reputation. Similarly, the *Universal Declaration of Human Rights*, G.A. Res. 217 A (III), U.N. Doc. A/810, at 71 (1948), art. 12 states that "[n]o one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks." Other conventions, including the *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, 4 November 1950, 213 U.N.T.S. 221, art. 10, and the *American Convention on Human Rights*, O.A.S.T.S. No. 36, at 1, art. 13, provide expressly that freedom of expression is subject to laws necessary for the protection of the reputation of individuals. The existence of these provisions reflects a consensus within the international community

Dans *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130, la Cour a souligné l'importance fondamentale pour notre société démocratique de protéger la bonne réputation des gens. On fait observer, au nom de la Cour à l'unanimité, à la p. 1175:

Bien que de nombreux commentaires judiciaires aient été formulés sur l'importance de la liberté d'expression, on ne peut en dire autant de la réputation. Pourtant, la plupart des gens tiennent plus que tout à leur bonne réputation, qui se rattache étroitement à la valeur et à la dignité innées de la personne. Elle est un attribut qui doit, au même titre que la liberté d'expression, être protégé par les lois de la société. . . .

Les démocraties ont toujours reconnu et révééré l'importance fondamentale de la personne. Cette importance doit, à son tour, reposer sur la bonne réputation. [. . .] Une société démocratique a donc intérêt à s'assurer que ses membres puissent jouir d'une bonne réputation et la protéger aussi longtemps qu'ils en sont dignes.

Le fait qu'un certain nombre de conventions internationales, ratifiées par le Canada, imposent des restrictions explicites à la liberté d'expression afin de protéger les droits et la réputation des gens étaye davantage la conclusion qu'il s'agit d'un objectif urgent et réel. Par exemple, l'art. 17 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, R.T. Can. 1976 n° 47, prévoit que chacun a droit à la protection de la loi contre les atteintes à son honneur et à sa réputation. De même, l'art. 12 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, A.G. Rés. 217 A (III), Doc. A/810 N.U., à la p. 71 (1948), affirme que «[n]ul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes à son honneur et à sa réputation. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.» D'autres conventions, dont la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221, art. 10, et la *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, O.A.S.T.S. n° 36, à la p. 1, art. 13, prévoient expressément que la liberté d'expression est assujettie aux lois nécessaires à la protection de la réputation des personnes. L'existence de ces dispo-

that the protection of reputation is an objective sufficiently important to warrant placing some restrictions upon freedom of expression.

Finally, it is significant that many other free and democratic societies have criminal libel laws, including Australia, Belgium, Denmark, France, The Netherlands, Norway, Sweden and Switzerland: *Carter-Ruck on Libel and Slander* (5th ed. 1997), chs. 27 and 29-33. Clearly, the protection of reputation is widely recognized as an important legislative endeavour.

Proportionality

Rational Connection

In *Oakes*, *supra*, at p. 139, Dickson C.J. defined the rational connection requirement of the s. 1 analysis as ensuring that the measures adopted are “carefully designed to achieve the objective in question. They must not be arbitrary, unfair or based on irrational considerations”.

As Iacobucci J. aptly observed in *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at p. 352, “[r]ational connection is to be established, upon a civil standard, through reason, logic or simply common sense”. A common sense approach to the analysis of s. 300 and its defining provisions reveals that a rational connection does indeed exist. In order to protect individuals from wilful and false attacks on their reputations, Parliament has chosen to enact a law which prohibits the publication of injurious or insulting statements concerning another individual which are known to be false. The provision specifically addresses a targeted mischief.

I agree with Twaddle J.A.’s conclusion in *Stevens*, *supra*, that the offence of defamatory libel was carefully designed. He stated at pp. 295-96:

sitions révèle qu’il y a un consensus au sein de la communauté internationale sur le fait que la protection de la réputation est un objectif suffisamment important pour justifier l’imposition de certaines restrictions à la liberté d’expression.

51
Finalement, il est significatif que de nombreuses autres sociétés libres et démocratiques aient des lois criminelles relatives à la diffamation, notamment l’Australie, la Belgique, le Danemark, la France, les Pays-Bas, la Norvège, la Suède et la Suisse: *Carter-Ruck on Libel and Slander* (5^e éd. 1997), ch. 27 et 29 à 33. Il est clair que la protection de la réputation est largement reconnue comme une entreprise législative importante.

Proportionnalité

Le lien rationnel

52
Dans l’arrêt *Oakes*, précité, à la p. 139, le juge en chef Dickson a décrit l’exigence de lien rationnel, dans l’analyse fondée sur l’article premier, comme assurant que les mesures adoptées soient «soigneusement conçues pour atteindre l’objectif en question. Elles ne doivent être ni arbitraires, ni inéquitables, ni fondées sur des considérations irrationnelles».

53
Comme le juge Iacobucci l’a pertinemment fait observer dans *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, à la p. 352, «[l]e lien rationnel doit être établi, selon la norme de preuve en matière civile, par la raison, la logique ou le simple bon sens». Une analyse, fondée sur le bon sens, de l’art. 300 et de ses dispositions définitionnelles révèle qu’il existe bel et bien un lien rationnel. Pour protéger les gens contre les attaques mensongères délibérées à leur réputation, le législateur a choisi d’adopter une loi qui interdit de publier des déclarations préjudiciables ou outrageantes au sujet d’une autre personne, que l’on sait être fausses. La disposition vise expressément un méfait bien précis.

54
Je suis d’accord avec la conclusion tirée par le juge Twaddle dans *Stevens*, précité, selon laquelle l’infraction de libelle diffamatoire a été soigneusement conçue. Il affirme, aux pp. 295 et 296:

I cannot think of a more rational way to protect the reputation of individuals from wilful and false attack than the creation of the aggravated offence crafted by the committee. It is narrowly defined and catches only the most odious offenders. Yet it does offer substantial protection by deterring those very offenders from committing their outrageous offences. The impugned measure is thus rationally connected to its objective.

[TRADUCTION] Je ne puis imaginer un moyen plus rationnel de protéger la réputation d'une personne contre toute attaque mensongère délibérée que la création de l'infraction grave conçue par le comité. Elle est définie étroitement et ne vise que les contrevenants les plus odieux. Elle offre pourtant une protection importante en dissuadant précisément ces contrevenants de commettre leurs infractions scandaleuses. La mesure contestée a donc un lien rationnel avec son objectif.

55 The appellants argued that the provisions cannot be an effective way of achieving the objective. They contended that this was apparent from the fact that criminal prosecutions for defamation are rare in comparison to civil suits. However, it has been held that “[t]he paucity of prosecutions does not necessarily reflect on the seriousness of the problem”, rather it “might be affected by a number of factors such as the priority which is given to enforcement by the police and the Crown” (*R. v. Laba*, [1994] 3 S.C.R. 965, at p. 1007 (emphasis added)). There are numerous provisions in the *Code* which are rarely invoked, such as theft from oyster beds provided for in s. 323 or high treason in s. 46. Yet, the infrequency of prosecutions under these provisions does not render them unconstitutional or ineffective. I agree that the small number of prosecutions under s. 300 may well be due to its effectiveness in deterring the publication of defamatory libel (*Stevens, supra*, at p. 310).

Les appelants ont allégué que les dispositions ne peuvent pas être un moyen efficace de réaliser l'objectif visé. Ils ont soutenu que cela ressortait du fait que les poursuites criminelles pour diffamation sont rares comparativement aux poursuites civiles. Toutefois, il a été statué que «[l]e nombre peu élevé [de poursuites intentées] ne témoigne pas nécessairement de la gravité du problème», mais qu'«[u]n certain nombre de facteurs peuvent influencer [sur celui-ci], comme la priorité que les policiers et le ministère public accordent à l'application de la disposition» (*R. c. Laba*, [1994] 3 R.C.S. 965, à la p. 1007 (je souligne)). De nombreuses dispositions du *Code* sont rarement invoquées, comme celles relatives au vol dans une huître défini à l'art. 323, ou à la haute trahison prévue à l'art. 46. Pourtant, la rareté des poursuites fondées sur ces dispositions ne les rend pas inconstitutionnelles ou inefficaces. Je suis d'accord pour dire que le petit nombre de poursuites fondées sur l'art. 300 peut bien résulter de son efficacité pour ce qui est de dissuader les gens de publier des libelles diffamatoires (*Stevens*, précité, à la p. 310).

56 In my view s. 300 is rationally connected to the legislative objective of protecting the reputation of individuals.

À mon avis, l'art. 300 a un lien rationnel avec l'objectif législatif de protection de la réputation des personnes.

Minimal Impairment

L'atteinte minimale

57 The minimal impairment analysis requires a determination as to whether ss. 298-300 of the *Code* limit freedom of expression as little as possible (*Oakes, supra*). It is particularly important at this stage to bear in mind the negligible value of defamatory expression. This significantly reduces the burden on the respondent to demonstrate that the provision is minimally impairing.

Pour décider s'il y a atteinte minimale, il faut déterminer si les art. 298 à 300 du *Code* restreignent le moins possible la liberté d'expression (*Oakes*, précité). À ce stade, il est particulièrement important de garder à l'esprit la valeur négligeable de l'expression diffamatoire. Cela réduit sensiblement l'obligation de l'intimé de démontrer que la disposition ne porte qu'une atteinte minimale.

Mens Rea Requirement

On its face, s. 300 requires but one form of *mens rea*, namely knowledge of falsity. There is no express requirement that an accused have an intention to defame. The appellants forcefully contend that such a deficiency would not minimally impair freedom of expression, and may indeed constitute a separate unjustifiable s. 7 infringement, because it would unreasonably extend the offence to apply to persons honestly believing the words they used are not defamatory and to those repeating another's defamatory words in order to inform the public. However, a historical review of the application of *mens rea* in the context of defamatory libel and the application of traditional principles of statutory interpretation lead inevitably to the conclusion that such an intention is indeed required and that s. 300 should be read accordingly.

Early English cases dealing with defamatory libel clearly stated that there is a requirement that an intention to defame must be demonstrated. A thorough review of these cases was undertaken by Judge Giesbrecht of the Manitoba Provincial Court in *R. v. Stevens* (1993), 82 C.C.C. (3d) 97, at pp. 134 *et seq.*, and by Twaddle J.A., on appeal. In *R. v. Lord Abingdon* (1794), 1 Esp. 226, 170 E.R. 337, at p. 228, Lord Kenyon, Chief Justice of the King's Bench, in dealing with an issue of defamatory libel was reported as saying:

That in order to constitute a libel, the mind must be in fault, and shew a malicious intention to defame, for, if published inadvertently, it would not be a libel; but where a libellous publication appeared unexplained by any evidence, the jury should judge from the overt act, and where the publication contained a charge slanderous in its nature, should from thence infer that the intention was malicious.

Twaddle J.A. noted that the second part of Lord Kenyon's remarks could explain why many English cases never expressly dealt with intention to defame. He observed that "[t]he presumption that a person intends the natural consequences of his or her actions was seen as a legal one"

L'exigence de *mens rea*

À première vue, l'art. 300 n'exige qu'une seule forme de *mens rea*, soit la connaissance de la fausseté. Il n'y a aucune exigence expresse que l'accusé ait l'intention de diffamer. Les appelants font valoir énergiquement qu'un tel défaut ne porterait pas atteinte le moins possible à la liberté d'expression et qu'il pourrait en fait constituer une autre atteinte injustifiable à l'art. 7, du fait qu'il étendrait déraisonnablement l'application de l'infraction aux personnes qui croient sincèrement que les propos qu'elles ont tenus ne sont pas diffamatoires et à celles qui répètent les propos diffamatoires d'autrui dans le but d'informer le public. Cependant, l'historique de l'application de la *mens rea* dans le contexte du libelle diffamatoire et l'application des principes traditionnels d'interprétation des lois amènent inévitablement à conclure qu'une telle intention est vraiment requise et que l'art. 300 devrait être interprété en conséquence.

Dans l'ancienne jurisprudence anglaise qui porte sur le libelle diffamatoire, on affirme clairement qu'il faut démontrer l'existence de l'intention de diffamer. Un examen approfondi de cette jurisprudence a été effectué par le juge Giesbrecht de la Cour provinciale du Manitoba, dans *R. c. Stevens* (1993), 82 C.C.C. (3d) 97, aux pp. 134 *et suiv.*, et par le juge Twaddle, en appel. Dans *R. c. Lord Abingdon* (1794), 1 Esp. 226, 170 E.R. 337, à la p. 228, lord Kenyon, juge en chef du Banc du Roi, aurait affirmé au sujet d'une question de libelle diffamatoire:

[TRADUCTION] Pour qu'il y ait libelle, l'esprit doit être fautif et révéler une intention malicieuse de diffamer, parce que, s'il y avait publication par inadvertance, il n'y aurait pas libelle; mais lorsqu'aucune preuve ne vient expliquer la publication d'un libelle, le jury devrait juger d'après l'acte manifeste et, lorsque la publication contenait une attaque de nature diffamatoire, il devrait en déduire que l'intention était malicieuse.

Le juge Twaddle a souligné que la deuxième partie des commentaires de lord Kenyon pouvait expliquer pourquoi maintes décisions anglaises n'ont jamais traité expressément de l'intention de diffamer. Il a fait observer que [TRADUCTION] «[I]a présomption qu'une personne veut les consé-

58

59

60

(*Stevens, supra*, at p. 300) and that it was not until 1967 that this presumption was “relegated to an inference of fact which a jury might, but need not, make”. It follows therefore that a person proved to have published defamatory material was presumed to have intended to defame.

⁶¹ Other English cases have held that there was a necessity to prove that there was an intention to defame (see e.g. *Holbrook, supra*, at p. 50, and *R. v. Burdett* (1820), 4 B. & Ald. 95, 106 E.R. 873, at p. 126).

⁶² It is apparent that by the end of the 19th century in England proof of intention to defame was a necessary ingredient of criminal libel (although, this was often presumed from the defamatory nature of the publication). This view is supported by English authors. For instance, Sir James Stephen in *A History of the Criminal Law of England*, vol. 2 (1883), at pp. 358-59, wrote:

The effect of the Libel Act [Fox’s] and of the discussions which led to it, was thus to embody in the definition of the crime of seditious libel the existence of some kind of bad intention on the part of the offender. . . . [T]he Libel Act does not say whether the averments as to the specific intentions of the defendant in such cases are or are not material. It no doubt, however, assumes them to be so, and the law has ever since been administered upon the supposition that they are.

Similarly, Glanville Williams in *Criminal Law: The General Part* (2nd ed. 1961) states at p. 67, § 29 that:

Libel requires *mens rea* at least in the sense that the defendant (or, as we shall see, his servant) must have intended to defame, or been reckless as to the defamatory meaning of his words.

⁶³ In Canada, there is relatively little authority dealing with the *mens rea* requirement of the offence of defamatory libel. However, I find the

quences naturelles de ses actes était considérée comme une présomption légale» (*Stevens, précité*, à la p. 300), et que ce n’est qu’à compter de 1967 que cette présomption a été [TRADUCTION] «reléguée au rang de conclusion de fait qu’un jury pourrait tirer sans être tenu de le faire». Il s’ensuit donc que, du moment qu’il était prouvé qu’une personne avait publié une matière diffamatoire, cette personne était présumée avoir eu l’intention de diffamer.

Dans d’autres décisions anglaises, il a été statué qu’il était nécessaire d’établir l’intention de diffamer (voir, par exemple, *Holbrook, précité*, à la p. 50, et *R. c. Burdett* (1820), 4 B. & Ald. 95, 106 E.R. 873, à la p. 126).

Il appert que, à la fin du XIX^e siècle en Angleterre, la preuve de l’intention de diffamer était un élément essentiel de la diffamation criminelle (même si on en présumait souvent l’existence d’après la nature diffamatoire de la publication). Ce point de vue est étayé par des auteurs anglais. Par exemple, sir James Stephen, dans *A History of the Criminal Law of England*, vol. 2 (1883), aux pp. 358 et 359, écrit:

[TRADUCTION] Le Libel Act [Fox’s] et les discussions qui y ont abouti devait donc intégrer à la définition du crime de libelle séditieux l’existence d’une sorte de mauvaise intention chez le contrevenant. [. . .] [L]e Libel Act ne précise pas si les affirmations concernant les intentions particulières du défendeur en pareils cas sont pertinentes. Cependant, il ne fait aucun doute qu’il présume qu’elles le sont et l’application de la loi a toujours, depuis lors, été fondée sur la supposition qu’elles le sont.

De même, Glanville Williams, dans *Criminal Law: The General Part* (2^e éd. 1961), affirme, à la p. 67, § 29, que:

[TRADUCTION] Le libelle exige la *mens rea* au moins en ce sens que le défendeur (ou, comme nous le verrons, son préposé) doit avoir eu l’intention de diffamer, ou s’être montré indifférent quant au sens diffamatoire de ses propos.

Au Canada, il y a relativement peu de jurisprudence concernant la *mens rea* requise pour l’infraction de libelle diffamatoire. Cependant, je

historical approach to *mens rea* taken in England persuasive. It is also helpful to consider principles of interpretation.

Sound guidance and an excellent point of commencement are provided by Lord Reid in *Sweet v. Parsley*, [1970] A.C. 132 (H.L.), at page 148:

Sometimes the words of the section which creates a particular offence make it clear that *mens rea* is required in one form or another. Such cases are quite frequent. But in a very large number of cases there is no clear indication either way. In such cases there has for centuries been a presumption that Parliament did not intend to make criminals of persons who were in no way blameworthy in what they did. That means that whenever a section is silent as to *mens rea* there is a presumption that, in order to give effect to the will of Parliament, we must read in words appropriate to require *mens rea*.

Canadian courts have held that, in the absence of an express legislative provision, it should be presumed that proof of subjective *mens rea* is a requirement of criminal offences (*R. v. Sault Ste. Marie (City)*, [1978] 2 S.C.R. 1299 *per* Dickson J. (as he then was); *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636). That principle is applicable in this case. The goal of minimally impairing free expression cannot be achieved without imposing a *mens rea* requirement of an intention to defame.

As Twaddle J.A. pointed out in *Stevens, supra*, at p. 303, it is appropriate to read a criminal statute so that it conforms with *Charter* principles:

Now, not only jurisdictional concerns would dictate reading a *mens rea* requirement into a criminal statute; *Charter* concerns would also do so. Thus, in *Metropolitan Stores (MTS) Ltd. v. Manitoba Food & Commercial Workers, Local 832* (1987), 38 D.L.R. (4th) 321 at p. 331, [1987] 1 S.C.R. 110, 87 C.L.L.C. ¶14,015, Beetz J., delivering the judgment of the court, said:

Still another meaning of the “presumption of constitutionality” is the rule of construction under which an impugned statute ought to be construed, whenever

trouve convaincante l’analyse historique de la *mens rea* à laquelle on a procédé en Angleterre. Il est aussi utile de prendre en considération les principes d’interprétation.

Lord Reid, dans *Sweet c. Parsley*, [1970] A.C. 132 (H.L.), à la p. 148, fournit des conseils judiciaires et un excellent point de départ:

[TRADUCTION] Parfois, les mots de l’article créant une infraction particulière précisent clairement que la *mens rea* sous une forme ou sous une autre est nécessaire. Il est très fréquent qu’il en soit ainsi. Mais dans un très grand nombre de cas, il n’y a aucune indication précise dans un sens ou dans l’autre. Dans ces cas, on présume, depuis des siècles, que le législateur n’avait pas l’intention de qualifier de criminels des personnes qui ne pouvaient en aucune façon être blâmées pour ce qu’elles avaient fait. Cela signifie que, chaque fois qu’un article est muet quant à la *mens rea*, il y a présomption que, pour accomplir la volonté du législateur, nous devons lui donner une interprétation large exigeant la *mens rea*.

Les tribunaux canadiens ont statué qu’en l’absence d’une disposition législative expresse il y a lieu de présumer que la preuve de la *mens rea* subjective est un élément nécessaire d’une infraction criminelle (*R. c. Sault Ste-Marie (Ville)*, [1978] 2 R.C.S. 1299, le juge Dickson (plus tard Juge en chef); *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636). Ce principe est applicable en l’espèce. L’objectif de l’atteinte minimale à la liberté d’expression ne peut être réalisé sans l’imposition d’une exigence de *mens rea* consistant en l’intention de diffamer.

Comme le juge Twaddle l’a indiqué dans *Stevens*, précité, à la p. 303, il convient d’interpréter une loi criminelle de manière à ce qu’elle soit conforme aux principes de la *Charte*:

[TRADUCTION] Maintenant, ce n’est pas seulement pour des raisons de compétence qu’il faudrait interpréter une loi criminelle comme exigeant la *mens rea*; des préoccupations liées à la *Charte* le dicteraient aussi. Ainsi, dans *Metropolitan Stores (MTS) Ltd. c. Manitoba Food & Commercial Workers, Local 832* (1987), 38 D.L.R. (4th) 321, à la p. 331, [1987] 1 R.C.S. 110, 87 C.L.L.C. ¶14,015, le juge Beetz, prononçant l’arrêt de la Cour, a dit:

Dans un autre sens, la «présomption de constitutionnalité» est la règle d’interprétation selon laquelle une loi contestée doit, autant que possible, être inter-

possible, in such a way as to make it conform to the Constitution.

prétée de manière qu'elle soit conforme à la Constitution.

⁶⁶ Similarly, in *Nova Scotia Pharmaceutical, supra*, at p. 660, it was held that where two possible interpretations of a provision are possible, it is the one that embodies the *Charter* values that should be adopted. It follows that the Crown must prove that the accused intended to defame.

De même, dans *Nova Scotia Pharmaceutical*, précité, à la p. 660, il a été statué que, lorsqu'il y a deux interprétations possibles d'une disposition, il y a lieu d'adopter celle qui incorpore les valeurs de la *Charte*. Il s'ensuit que le ministère public doit établir que l'accusé avait l'intention de diffamer.

⁶⁷ It would be contrary to constitutional principles to interpret s. 300 as requiring anything less than a subjective intent to defame. That proof of intent to defame is required by the section is also readily ascertainable from the historical treatment of similar provisions.

Il serait contraire aux principes constitutionnels d'interpréter l'art. 300 comme exigeant moins qu'une intention subjective de diffamer. D'après la manière dont des dispositions semblables ont été traitées dans le passé, il est également facile de constater que cet article exige la preuve de l'intention de diffamer.

⁶⁸ Accordingly, the Crown can only make out the offence of defamatory libel if it proves beyond a reasonable doubt that the accused intended to defame the victim. This requirement places a sufficiently onerous burden on the Crown to make the *mens rea* aspect of the provision minimally intrusive.

Par conséquent, le ministère public ne peut établir l'existence d'une infraction de libelle diffamatoire que s'il prouve hors de tout doute raisonnable que l'accusé avait l'intention de diffamer la victime. Cette condition impose au ministère public une charge de preuve suffisamment lourde pour faire de l'aspect *mens rea* de l'infraction une atteinte minimale.

The Criminal/Civil Law Dichotomy

La dichotomie droit criminel/droit civil

⁶⁹ The next issue raised by the appellants which is related to minimal impairment is whether the defamatory libel provisions in the *Code* are overbroad as a result of the civil remedy in libel which also protects the reputation of individuals. The appellants argued that the protection of reputation can be adequately achieved through the use of civil law with the result that the use of the punitive criminal sanctions is not minimally impairing. I cannot agree with this submission.

La question suivante que les appelants soulèvent au sujet de l'atteinte minimale est de savoir si les dispositions du *Code* relatives au libelle diffamatoire sont trop générales en raison du recours civil qui protège aussi la réputation des personnes contre le libelle. Les appelants font valoir que la protection de la réputation peut adéquatement être réalisée grâce au droit civil, de sorte que le recours aux sanctions criminelles punitives ne constitue pas une atteinte minimale. Je ne puis retenir cet argument.

⁷⁰ The continued existence of parallel but distinct civil and criminal laws concerning defamatory libel reflects the view of Parliament that while victims of such wrongs may well deserve to be compensated, perpetrators who wilfully and knowingly publish lies deserve to be punished for their grievous misconduct. Criminal law and civil law serve different purposes. It is true they share certain

L'existence continue de lois civiles et de lois criminelles parallèles mais distinctes concernant le libelle diffamatoire reflète le point de vue du législateur selon lequel, tandis que les victimes de telles fautes peuvent bien mériter d'être indemnisées, les contrevenants qui publient délibérément et sciemment des mensonges méritent d'être punis pour leur inconduite grave. Le droit criminel et le droit

deterrent aspects. Yet the principal object of criminal law is the recognition of society's abhorrence of a criminal act and the punishment of criminal behaviour. Civil law has as its main goal compensation through awards of damages for injuries suffered by an individual at the hands of another. Further, although many criminal offences make victims of individuals, criminal law treats all crimes as offences against society. It is the state that prosecutes the offender in a public forum. The interests of the state are paramount while the interests of victims are peripheral. On the other hand, the civil process envisions the victim herself seeking vindication and compensation by confronting the individual who wronged her.

It has been held that it is appropriate for different branches of the law to recognize different kinds and degrees of harm flowing from the same wrong. In *Wigglesworth, supra*, at pp. 566-67, Wilson J., writing for the majority, adopted the following passage from the reasons of the Court of Appeal:

A single act may have more than one aspect, and it may give rise to more than one legal consequence. . . . For example a doctor who sexually assaults a patient will be liable, at one and the same time, to a criminal conviction at the behest of the state; to a judgment for damages, at the instance of the patient, and to an order of discipline on the motion of the governing council of his profession.

The existence of criminal sanctions for acts which are also considered tortious often ensures that those who commit acts which society has deemed egregious are properly punished. The criminal negligence provisions, for instance, constitute an important deterrent of negligent behaviour and uphold appropriate community standards with respect to activities such as driving. In cases of criminal negligence, no one would argue that because an individual can seek monetary compensation for the damages occasioned by a negligent person there should be no corresponding public expression of society's profound disapproval of

civil servant des fins différentes. Il est vrai qu'ils ont en commun certains aspects dissuasifs. Cependant, le droit criminel a principalement pour objet de reconnaître l'aversion de la société pour les actes criminels et de punir les comportements criminels. Le droit civil vise principalement l'indemnisation, au moyen de dommages-intérêts, du préjudice causé à une personne par une autre personne. En outre, bien que les victimes de nombreuses infractions criminelles soient des personnes, le droit criminel traite tous les crimes comme des infractions contre la société. C'est l'État qui intente une action publique contre le contrevenant. Les intérêts de l'État sont prépondérants, alors que ceux de la victime sont secondaires. Par contre, le processus civil voit la victime chercher elle-même à faire valoir ses droits et à obtenir une indemnisation en affrontant la personne qui lui a causé du tort.

Il a été statué qu'il convient que différents domaines du droit reconnaissent différents types et degrés de préjudice découlant de la même faute. Dans l'arrêt *Wigglesworth*, précité, aux pp. 566 et 567, le juge Wilson a adopté, au nom de la Cour à la majorité, le passage suivant des motifs de la Cour d'appel:

[TRADUCTION] Il est possible qu'un acte unique comporte plus d'un aspect et entraîne plus d'une conséquence juridique. [...] Ainsi, un médecin qui commet une agression sexuelle contre un patient sera passible à la fois d'une condamnation au criminel à l'instigation de l'État, d'une poursuite en dommages-intérêts sur les instances du patient, et d'une sanction disciplinaire à la demande du conseil d'administration de sa profession.

L'existence de sanctions criminelles pour des actes qui sont aussi considérés comme des délits civils garantit souvent que les auteurs d'actes jugés odieux par la société seront convenablement punis. Les dispositions en matière de négligence criminelle, par exemple, ont un effet important pour ce qui est de dissuader d'adopter un comportement négligent et maintiennent des normes sociales appropriées relativement à des activités comme la conduite automobile. Dans les cas de négligence criminelle, personne n'alléguerait que, parce que quelqu'un peut réclamer des dommages-intérêts pour le préjudice résultant de la négligence d'au-

71

72

egregiously negligent conduct. This can as well be said of acts of assault, sexual assault, fraud, trespass, and indeed murder or manslaughter, all of which may give rise to criminal and civil proceedings.

trui, il ne devrait y avoir aucune expression publique correspondante de la profonde désapprobation sociale d'une conduite grossièrement négligente. On peut en dire autant des voies de fait, des agressions sexuelles, de la fraude, de l'intrusion et, en réalité, du meurtre ou de l'homicide involontaire coupable: tous ces actes peuvent donner lieu à des procédures criminelles et à des procédures civiles.

73

I believe the same is also true of defamatory libel. Although it is important to recognize the right of the person defamed to sue for monetary damages it is equally if not more important that society discourage the intentional publication of lies calculated to expose another individual to hatred and contempt. The harm addressed by s. 300 is so grave and serious that the imposition of a criminal sanction is not excessive but rather an appropriate response. Defamatory libel can cause long-lasting or permanent injuries to the victim. The victim may be forever demeaned and diminished in the eyes of her community. The conduct which injures reputation by criminal libel is just as blameworthy as other conduct readily accepted as criminal, such as a deliberate assault or causing damage to property. Moreover, the offence requires an intent to defame and knowledge of the falsity of the publication. This state of mind is just as culpable and morally blameworthy as that of the perpetrator of many other offences. The harm that acts of criminal libel can cause is so grievous and the object of the section to protect the reputation of individuals is so meritorious that the criminal offence is of such importance that the offence should be maintained.

Je crois qu'il en va de même pour le libelle diffamatoire. Bien qu'il soit important de reconnaître à la personne diffamée le droit d'intenter une action en dommages-intérêts, il est tout aussi important, sinon plus, que la société dissuade les gens de publier intentionnellement des mensonges destinés à exposer quelqu'un à la haine et au mépris. Le préjudice visé par l'art. 300 est si grave que l'imposition de sanctions criminelles n'est pas excessive, mais constitue plutôt une réponse appropriée. Le libelle diffamatoire peut causer à la victime des préjudices durables ou permanents. La victime peut à jamais être avilie et diminuée aux yeux de sa collectivité. Les actes de diffamation criminelle qui nuisent à la réputation sont tout aussi répréhensibles que les autres actes aisément reconnus comme étant criminels, tels que les voies de fait délibérées ou les dommages causés aux biens. En outre, l'infraction exige l'intention de diffamer et la connaissance de la fausseté de ce qui est publié. Cet état d'esprit est tout aussi coupable et moralement répréhensible que celui de l'auteur de bien d'autres infractions. Le préjudice que peuvent causer les actes de diffamation criminelle est si odieux et l'objectif de l'article, qui est de protéger la réputation des gens, est si louable que l'infraction criminelle est d'une importance telle qu'elle devrait être maintenue.

74

The other reason for the existence of both a criminal and a civil remedy for defamation lies in a recognition of the problems and weaknesses that exist in civil proceedings in our present society. Civil proceedings can be prohibitively expensive for many Canadians. Even if a victim can afford to bring an action before the civil courts, a civil action will have little, if any, deterrent effect on impecunious defendants. Those whose work

L'autre raison de l'existence à la fois d'un recours civil et d'un recours criminel est la reconnaissance des problèmes et des faiblesses des procédures civiles dans notre société actuelle. Les procédures civiles peuvent comporter des coûts prohibitifs pour bien des Canadiens. Même si une victime peut se permettre d'intenter une action devant les tribunaux civils, son action ne pourra avoir que peu d'effet dissuasif sur les défendeurs

makes them especially vulnerable to criminal libel, like social workers, police officers or nurses, require the protection which only the criminal law can provide. When they are victimized by someone with no means of satisfying a civil judgment, a criminal recourse may be their only means of vindication and the only solution that offers a first step on the road to restoring their good reputation in the community.

This reality has been recognized as an important justification for retaining the criminal offence of defamation by the Australian Capital Territory Community Law Reform Committee (in its *Defamation Report* (1995)):

... a number of subterfuges have been used to avoid civil liability for defamatory conduct. Ultimately, a criminal sanction is the only real sanction against someone who has made themselves an uneconomic civil target or who defames a person or body that cannot be expected to take a civil action.

Similarly, the English Commission concluded that there is a need for the criminal offence of defamatory libel:

... there are instances where defamatory publications may cause very serious damage to a person's life which it is in the public interest to prevent or, where the matter has already been published, to punish. Provided that the terms of any new offence are not such as to inhibit genuine freedom of speech and conform to the general principles of the criminal law, we consider that, not only can there be no objection in principle, but that such an offence is needed.

(Quoted in Law Reform Commission (Ireland), *Consultation Paper on the Crime of Libel* (1991), at p. 145.)

It is true that Canadian Law Reform Commissions have reached a different conclusion on the utility of the criminal defamation provisions. However, for the reasons noted earlier I cannot accept their position that the civil law adequately protects the reputation of individuals from defamatory

impécunieux. Les gens qui, en raison de leur métier, sont particulièrement exposés à la diffamation criminelle, tels les travailleurs sociaux, les policiers ou les infirmiers, ont besoin de la protection que seul le droit criminel peut leur assurer. Lorsqu'ils sont victimes d'une personne qui n'a pas les moyens de verser des dommages-intérêts accordés par un tribunal civil, le recours criminel peut être leur seul moyen de faire valoir leurs droits et de commencer à rétablir leur réputation dans la collectivité.

Dans son *Defamation Report* (1995), le Community Law Reform Committee du Territoire de la capitale de l'Australie a reconnu ce fait comme une raison importante de conserver l'infraction criminelle de diffamation:

[TRADUCTION] ... on a eu recours à un certain nombre de subterfuges pour échapper à la responsabilité civile résultant d'une conduite diffamatoire. Finalement, la sanction criminelle est la seule véritable sanction contre la personne qui a fait d'elle une cible insolvable au civil ou qui diffame une autre personne ou un organisme dont on ne peut pas s'attendre qu'ils intenteront des procédures civiles.

De même, la Commission anglaise a conclu à la nécessité de l'existence d'une infraction criminelle de libelle diffamatoire:

[TRADUCTION] ... il y a des cas où les publications diffamatoires peuvent causer un préjudice très grave à la vie d'une personne, ce qu'il est dans l'intérêt public d'empêcher ou, si la matière a déjà été publiée, de punir. Pourvu que toute nouvelle infraction ne soit pas rédigée de manière à porter atteinte à la véritable liberté d'expression et qu'elle soit conforme aux principes généraux du droit criminel, nous sommes d'avis que, non seulement il ne saurait y avoir d'opposition de principe, mais que l'existence de cette infraction est nécessaire.

(Cité dans Law Reform Commission (Irlande), *Consultation Paper on the Crime of Libel* (1991), à la p. 145.)

Il est vrai que les commissions canadiennes de réforme du droit ont tiré des conclusions différentes quant à l'utilité de dispositions criminelles en matière de diffamation. Toutefois, pour les raisons déjà exposées, je ne puis accepter leur point de vue selon lequel le droit civil protège adéquate-

75

76

attacks. Further, to accept the position that because offensive conduct can be pursued through private litigation it cannot be prosecuted criminally would seriously undermine Parliament's authority to determine what conduct amounts to a public wrong. As far as defamation is concerned, civil and criminal processes can effectively co-exist. The criminal offence is not overbroad or ineffectual simply because a civil remedy exists.

Impugned Phrases and Terminology

77 The appellants argued that certain terms and phrases in ss. 298, 299 and 300 cast too wide a net to meet the minimal impairment standards required by s. 1 of the *Charter*.

(1) Section 298 — “designed to insult”

78 Section 298 defines those modes of expression which can be characterized as defamatory libel. Included in that definition is a “matter published . . . that is designed to insult the person of or concerning whom it is published”. The appellants argued that this phrase encompasses a broad range of expression, much of which would cause no real harm to the reputation of the person insulted. As the appellants point out, not even the civil law of libel punishes mere insults.

79 I agree that the provision would be overly intrusive if it were to be construed so that mere insults should constitute a criminal offence. However, the provision must be read in the context of the purpose of the section to protect the reputation of individuals. As well it must, as a criminal statute, be interpreted so as to give the accused the greatest protection possible.

80 In order to interpret the words “designed to insult” appearing in s. 298, the French version of the section must be considered. This was the

ment la réputation des personnes contre les attaques diffamatoires. En outre, accepter le point de vue selon lequel la conduite fautive qui peut faire l'objet de poursuites civiles ne saurait faire l'objet de poursuites criminelles minerait sérieusement le pouvoir du législateur de déterminer quelle conduite constitue un tort public. En ce qui concerne la diffamation, les procédures civiles et criminelles peuvent effectivement coexister. L'infraction criminelle n'est pas sans effet ou trop générale simplement parce qu'un recours civil existe.

Mots et groupes de mots contestés

Les appelants ont allégué que certains mots et groupes de mots de la version anglaise des art. 298, 299 et 300 donnent à ces dispositions une trop grande portée pour que les normes d'atteinte minimale prescrites par l'article premier de la *Charte* soit respectées.

(1) Article 298 — «*designed to insult*»

L'article 298 définit les modes d'expression qui peuvent être qualifiés de libelle diffamatoire. Cette définition comprend notamment, en anglais, les mots «*matter published [. . .] that is designed to insult the person of or concerning whom it is published*». Les appelants font valoir que ces mots visent toute une gamme d'expressions, dont bon nombre ne causeraient aucun préjudice réel à la réputation de la personne insultée. Comme les appelants l'indiquent, même le droit civil concernant le libelle ne punit pas les simples insultes.

Je suis d'accord pour dire que la disposition serait trop attentatoire si elle devait être interprétée de façon à ce que même les simples insultes constituent une infraction criminelle. Cependant, la disposition doit être interprétée dans le contexte de l'objectif de l'article, qui est de protéger la réputation des personnes. De même, cette disposition doit, à titre de mesure législative criminelle, être interprétée de manière à accorder à l'accusé la plus grande protection possible.

Pour interpréter les mots «*designed to insult*» à l'art. 298, il faut prendre en considération la version française de l'article. C'est la méthode que le

approach carefully adopted by Lamer J. (as he then was) in *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265, at p. 287. There the French version of s. 24(2) of the *Charter* was utilized to determine the appropriate threshold for the exclusion of evidence. Although the English version mandates exclusion where the admission of evidence “would bring the administration of justice into disrepute”, he found that the French text used a lower threshold through the words “*est susceptible de déconsidérer l’administration de la justice*”. In order to give proper effect to the purpose of s. 24(2) to protect the accused’s right to a fair trial, Lamer J. read s. 24(2) in accordance with the less onerous French text and concluded that the exclusion of evidence was required whenever the admission could bring the administration of justice into disrepute.

In this case, the language used in the French text indicates a higher threshold with respect to defamatory insults. The French version of the *Code* provides as a definition of defamatory libel a published matter which is “*destinée à outrager*”. The use of the word “*outrager*” rather than the literal translation of “insult” suggests a grave insult is necessary and that anything less will not be sufficient to trigger the defamatory libel provisions. According to *Le Nouveau Petit Robert* (1996), “*outrager*” means “[o]ffenser gravement par un outrage (actes ou paroles)”; “*outrage*” is defined as “[o]ffense ou injure extrêmement grave (de parole ou de fait)”. The stronger meaning of the term “*outrage*” is clear when one notes the other places in the French version of the *Code* where it is used. For instance, the offence of contempt of court in s. 708 is referred to as “*outrage au tribunal*” in the French version. “*Outrage*” is also used in s. 182(b) (“*outrage . . . envers un cadavre*”) which prohibits the offering of any indignity to human remains.

When s. 298 is read in the context of the aim of the section and the French text is taken into account it becomes apparent that the phrase “or that is designed to insult the person” should be

juge Lamer (maintenant Juge en chef) a soigneusement adoptée dans *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, à la p. 287. Dans cet arrêt, la version française du par. 24(2) de la *Charte* a été utilisée pour déterminer le seuil d’exclusion d’éléments de preuve. Bien que la version anglaise prescrive l’exclusion lorsque l’utilisation de la preuve «*would bring the administration of justice into disrepute*», il a conclu que la version française fixait un seuil plus bas par l’utilisation des mots «*est susceptible de déconsidérer l’administration de la justice*». Pour mettre à exécution de manière appropriée l’objectif du par. 24(2), qui est de protéger le droit de l’accusé à un procès équitable, le juge Lamer a interprété ce paragraphe conformément au texte français moins exigeant et a conclu qu’il était nécessaire d’écarter des éléments de preuve dans tous les cas où leur utilisation pourrait déconsidérer l’administration de la justice.

En l’espèce, les mots du texte français indiquent un seuil plus élevé en ce qui concerne les insultes diffamatoires. La version française du *Code* définit le libelle diffamatoire comme étant une matière publiée qui est «*destinée à outrager*». L’utilisation du mot «*outrager*» plutôt que la traduction littérale du mot «*insult*» porte à croire qu’une insulte grave est requise et que rien de moins ne suffira pour déclencher l’application des dispositions relatives au libelle diffamatoire. Selon *Le Nouveau Petit Robert* (1996), «*outrager*» signifie «[o]ffenser gravement par un outrage (actes ou paroles)»; «*outrage*» est défini comme étant une «[o]ffense ou injure extrêmement grave (de parole ou de fait)». Il est clair que le mot «*outrage*» a un sens plus fort, si on regarde les autres endroits où il est utilisé dans la version française du *Code*. Par exemple, l’infraction de «*contempt of court*», à l’art. 708, est rendue en français par «*outrage au tribunal*». Le mot «*outrage*» apparaît aussi à l’al. 182(b) («*outrage [. . .] envers un cadavre*»), qui interdit tout acte d’indignité envers des restes humains.

Lorsque l’art. 298 est interprété dans le contexte du but qu’il vise et que la version française est prise en considération, il appert que les mots «*or that is designed to insult the person*» devraient être

81

82

read as requiring proof of a grave insult. Thus, the inclusion of insults in the definition of defamatory libel is minimally impairing.

(2) Section 298 — “is likely to injure”

83 The appellants argued that the requirement in s. 298 that the published defamatory matter need only be “likely to injure the reputation of any person” is not constitutionally valid since proof of harm is generally required in criminal law, particularly in the area of free expression. I disagree. To require proof of actual injury would be contrary to Dickson C.J.’s holding in *Keegstra*, *supra*. He carefully considered the issue and found that the criminal law could properly be used to prevent the risk of serious harm. At p. 776, he wrote:

It is well accepted that Parliament can use the criminal law to prevent the risk of serious harms, a leading example being the drinking and driving provisions in the *Criminal Code*.

(3) Section 299 — “by the person whom it defames”

84 Section 299(c) of the *Code* makes it an offence to publish a defamatory libel when the defamatory statement is shown or delivered “with intent that it should be read or seen by the person whom it defames. . .”. Although it is perhaps not essential to the decision, it would appear that s. 299(c) cannot meet constitutional requirements. I agree with the appellants that this portion of the defamatory libel scheme is too broad. It does little to advance the objective of protecting reputation since a person’s reputation will not be damaged if the defamatory statement is published to that individual alone. It was recently held in *Canada (Attorney General) v. Canada (Commission of Inquiry on the Blood System)*, [1997] 3 S.C.R. 440, at para. 56, that derogatory statements communicated only to the party described cannot injure reputation. These statements may well be cruel and inflict injury but their inclusion in the provision is not logically

interprétés comme requérant la preuve d’une insulte grave. Ainsi, la présence du mot «*insult*» dans la version anglaise de la définition du libelle diffamatoire constitue une atteinte minimale.

(2) Article 298 — «de nature à nuire»

Les appelants ont soutenu que l’exigence de l’art. 298 que la matière diffamatoire publiée n’ait qu’à être «de nature à nuire à la réputation de quelqu’un» n’est pas constitutionnellement valide étant donné que la preuve de l’existence d’un préjudice est généralement requise en droit criminel, particulièrement dans le domaine de la liberté d’expression. Je ne suis pas d’accord. Exiger la preuve d’un préjudice réel irait à l’encontre de ce que le juge en chef Dickson a décidé dans l’arrêt *Keegstra*, précité. Celui-ci a examiné attentivement la question et a conclu que le droit criminel pouvait être utilisé à bon droit pour prévenir le risque de préjudice grave. À la page 776, il a écrit:

Il est généralement reconnu que le Parlement peut se servir du droit criminel pour prévenir le risque de préjudices graves, l’un des principaux exemples étant les dispositions du *Code criminel* relatives à l’ivresse au volant.

(3) Article 299 — «par la personne qu’il diffame»

L’alinéa 299c) du *Code* prévoit que commet une infraction la personne qui publie un libelle diffamatoire lorsqu’elle le montre ou le délivre «dans l’intention qu’il soit lu ou vu par la personne qu’il diffame. . .». Bien que cela ne soit peut-être pas essentiel pour trancher la présente affaire, il semblerait que l’al. 299c) ne peut satisfaire aux exigences de la Constitution. Je conviens avec les appelants que cette partie du régime de libelle diffamatoire est trop générale. Elle favorise peu la réalisation de l’objectif de protection de la réputation, étant donné que la réputation d’une personne ne sera pas entachée si la déclaration diffamatoire n’est montrée qu’à cette personne seulement. Il a récemment été statué dans *Canada (Procureur général) c. Canada (Commission d’enquête sur le système d’approvisionnement en sang au Canada)*, [1997] 3 R.C.S. 440, au par. 56, que des déclarations désobligeantes communiquées seulement à la

related to the aim of protecting the reputation of individuals.

In my view, the common law of libel is helpful not only in determining the meaning of the impugned sections for constitutional purposes but it is of equal assistance in establishing the invalidity of other portions of the section. Sections 298, 299 and 300 of the *Code* appear under the heading “Defamatory Libel”. This is a sound indication that common law concepts and principles of libel will be useful in interpreting these sections. The basic definition of libel according to *Gatley on Libel and Slander* (9th ed. 1998), at p. 6, is the publication to a third person of words or matter containing an untrue imputation against the reputation of another. This principle has been adopted and applied for centuries. Clearly, the fundamental element of libel is publication to a person other than the one defamed. Section 299(c) is so contrary to this principle that it cannot be justified.

The phrase “by the person whom it defames or” should therefore be severed from s. 299(c) so that it reads “A person publishes a libel when he . . . shows or delivers it, or causes it to be shown or delivered, with intent that it should be read or seen by any other person”. Obviously, the phrase “any other person” will not pertain to the situation where only the person defamed is shown the defamatory libel.

This is not a situation in which “to sever the offending portion would actually be more intrusive to the legislative purpose than the alternate course of striking down provisions which are not themselves offensive but which are closely connected with those that are” (*Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679, at p. 697). What remains provides a clearer definition that complies both with the purpose of the section and with the minimal impairment requirement of s. 1. Moreover, the severance of the unconstitutional phrase will not leave the defamed individual without the protection of the

partie concernée ne peuvent nuire à la réputation. Ces déclarations peuvent bien être cruelles et causer un préjudice, mais leur inclusion dans la disposition n’est pas logiquement liée au but de protéger la réputation des personnes.

Selon moi, la common law en matière de libelle est utile non seulement pour déterminer le sens des articles contestés à des fins constitutionnelles, mais encore pour établir l’invalidité d’autres parties de l’article. Les articles 298, 299 et 300 du *Code* apparaissent sous la rubrique «Libelle diffamatoire». C’est là une bonne indication que les concepts et principes de common law en matière de libelle seront utiles pour interpréter ces articles. La définition de base du libelle, selon *Gatley on Libel and Slander* (9^e éd. 1998), à la p. 6, est la publication destinée à un tiers de mots ou d’une matière contenant une fausse accusation contre la réputation d’une autre personne. C’est le principe qui a été adopté et qui est appliqué depuis des siècles. Il est clair que l’élément fondamental du libelle est la publication destinée à une personne autre que la personne diffamée. L’alinéa 299(c) contrevient tellement à ce principe qu’il ne saurait être justifié.

Les mots «par la personne qu’il diffame ou» devraient donc être retranchés de l’al. 299(c) de manière à pouvoir lire: «Une personne publie un libelle lorsque, selon le cas [. . .] elle le montre ou le délivre, ou le fait montrer ou délivrer, dans l’intention qu’il soit lu ou vu par toute autre personne». Il est évident que les mots «toute autre personne» ne s’appliqueront pas lorsque le libelle diffamatoire est montré uniquement à la personne diffamée.

Il ne s’agit pas d’un cas où «la dissociation de la partie fautive sera plus attentatoire à l’objectif législatif que l’annulation possible des dispositions qui ne sont pas fautives, mais qui sont étroitement liées à celles qui le sont» (*Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, à la p. 697). Ce qui reste constitue une définition plus claire qui est conforme tant à l’objectif de l’article qu’à l’exigence d’atteinte minimale de l’article premier. En outre, la dissociation ou suppression du groupe de mots inconstitutionnel n’aura pas pour effet de priver la personne diffamée de la protection du droit crimi-

85

86

87

criminal law, be it by existing or other properly framed offences. For example a statement made only to the defamed person may constitute criminal harassment (s. 264), or uttering a threat (s. 264.1). It is significant that the Attorney General of Canada agreed that the words “by the person whom it defames or” should be severed.

Deleterious Effects

88 It is at this stage that the analysis can be undertaken to determine whether an appropriate balance has been struck between the deleterious effects of the impugned legislative provisions on the infringed right and the salutary goals of that legislation. When freedom of expression is at issue, it is logical that the nature of the violation should be taken into consideration in the delicate balancing process. The importance of this consideration was expressed in *Keegstra, supra*, at p. 760:

... the interpretation of s. 2(b) under *Irwin Toy, supra*, gives protection to a very wide range of expression. Content is irrelevant to this interpretation, the result of a high value being placed upon freedom of expression in the abstract. This approach to s. 2(b) often operates to leave unexamined the extent to which the expression at stake in a particular case promotes freedom of expression principles. In my opinion, however, the s. 1 analysis of a limit upon s. 2(b) cannot ignore the nature of the expressive activity which the state seeks to restrict. While we must guard carefully against judging expression according to its popularity, it is equally destructive of free expression values, as well as the other values which underlie a free and democratic society, to treat all expression as equally crucial to those principles at the core of s. 2(b). [Emphasis in original.]

89 In *Stevens, supra*, at p. 285, Twaddle J.A. aptly noted that based on the decision of La Forest J. in *United States of America v. Cotroni*, [1989] 1 S.C.R. 1469:

The more worthy [the] activity, the more difficult it is to justify a limit on it. On the other hand, a limit on activity which is harmful to another and far removed from the

nel, que ce soit en vertu d'infractions existantes ou d'autres infractions correctement définies. Par exemple, une déclaration faite seulement à la personne diffamée peut constituer du harcèlement criminel (art. 264) ou de la profération de menaces (art. 264.1). Il est révélateur que le procureur général du Canada ait convenu que les mots «par la personne qu'il diffame ou» devraient être retranchés.

Effets préjudiciables

C'est à ce stade que l'on peut entreprendre de déterminer si un équilibre approprié a été établi entre les effets préjudiciables des dispositions législatives contestées sur le droit violé et leurs objectifs bénéfiques. Lorsque la liberté d'expression est en cause, il est logique de prendre en considération la nature de la violation dans ce processus de pondération délicat. L'importance de tenir compte de ce facteur est exprimée dans l'arrêt *Keegstra*, précité, à la p. 760:

... l'arrêt *Irwin Toy*, précité, donne à l'al. 2b) une interprétation qui protège une très large gamme d'expressions. Le contenu est en règle générale sans pertinence aux fins de cette interprétation, en raison de la grande importance accordée dans l'abstrait à la liberté d'expression. Cette façon d'interpréter l'al. 2b) a souvent pour conséquence qu'on ne se posera pas la question de savoir dans quelle mesure l'expression en cause dans une instance particulière sert à promouvoir les principes sous-tendant la liberté d'expression. À mon avis, toutefois, l'analyse en vertu de l'article premier d'une restriction imposée à l'al. 2b) doit tenir compte de la nature de l'activité expressive que l'État cherche à restreindre. Si nous devons veiller à ne pas juger l'expression en fonction de sa popularité, il est tout aussi néfaste pour les valeurs inhérentes à la liberté d'expression, et pour les autres valeurs sous-jacentes à une société libre et démocratique, de considérer que toutes les sortes d'expressions revêtent la même importance au regard des principes qui sont au cœur de l'al. 2b). [Souligné dans l'original.]

Dans l'arrêt *Stevens*, précité, à la p. 285, le juge Twaddle a souligné avec justesse que, compte tenu des motifs du juge La Forest dans *États-Unis d'Amérique c. Cotroni*, [1989] 1 R.C.S. 1469:

[TRADUCTION] Plus [l']activité est louable, plus il est difficile de justifier qu'elle soit restreinte. Par contre, une restriction imposée à une activité qui est préjudiciable à

values embodied in the freedom of expression can more readily be justified.

In *New Brunswick, supra*, at p. 513, the core values of freedom of expression were held to include the search for political, artistic and scientific truth, the protection of individual autonomy and self-development, and the promotion of public participation in the democratic process. It was decided that the further a particular form of expression departs from these underlying values, the lower will be the level of constitutional protection afforded to it. It was put this way at pp. 512-13:

... the level of constitutional protection to which expression will be entitled varies with the nature of the expression. More specifically, the protection afforded freedom of expression is related to the relationship between the expression and the fundamental values this Court has identified as being the “core” values underlying s. 2(b). . . . This Court has subjected state action that jeopardizes these “core” values to a “searching degree of scrutiny”. Where, on the other hand, the expression in question lies far from the “centre core of the spirit” of s. 2(b), state action restricting such expression is less difficult to justify.

This was one of the aspects specifically considered by the majority in *Keegstra, supra*, where it was held that s. 319(2) of the *Code* dealing with hate propaganda was justifiable under s. 1. In addressing the value to be given to a communication intended to promote hatred against identifiable groups, Dickson C.J. stated, at p. 765:

[G]iven the unparalleled vigour with which hate propaganda repudiates and undermines democratic values, and in particular its condemnation of the view that all citizens need be treated with equal respect and dignity so as to make participation in the political process meaningful, I am unable to see the protection of such expression as integral to the democratic ideal so central to the s. 2(b) rationale. Together with my comments as to the tenuous link between communications covered by s. 319(2) and other values at the core of the free expression guarantee, this conclusion leads me to disagree with the opinion of McLachlin J. that the expression at stake in this appeal mandates the most solicitous degree

autrui et qui s'écarte beaucoup des valeurs consacrées dans la liberté d'expression est plus facilement justifiable.

Dans l'arrêt *Nouveau-Brunswick*, précité, à la p. 513, il a été statué que les valeurs qui sont au cœur de la liberté d'expression comprennent la recherche de la vérité dans les affaires politiques et dans les entreprises scientifiques et artistiques, la protection de l'autonomie et de l'épanouissement personnels et la promotion de la participation du public au processus démocratique. Il a été décidé que plus une forme d'expression particulière s'éloigne de ces valeurs sous-jacentes, moins elle bénéficiera de la protection de la Constitution. Il est dit, à la p. 513:

... le degré de protection constitutionnelle dont bénéficie une activité d'expression varie selon la nature de cette activité. Plus précisément, la protection accordée à la liberté d'expression dépend du lien entre l'expression et les valeurs fondamentales que notre Cour a identifiées comme étant les valeurs sous-jacentes au «cœur» de l'al. 2b). [. . .] Notre Cour a fait «un examen rigoureux» des mesures étatiques qui menacent ces valeurs «fondamentales». En revanche, lorsque l'activité d'expression en question s'écarte beaucoup de l'«esprit même» de l'al. 2b), les mesures étatiques restreignant cette expression sont moins difficiles à justifier.

C'était un des aspects qui ont été spécifiquement examinés par les juges majoritaires dans *Keegstra*, précité qui ont conclu que le par. 319(2) du *Code*, qui traite de la propagande haineuse, était justifiable en vertu de l'article premier. Au sujet de la valeur à accorder à une communication destinée à fomenter la haine contre des groupes identifiables, le juge en chef Dickson affirme, à la p. 765:

Compte tenu [. . .] de l'énergie inégalée avec laquelle la propagande haineuse répudie et mine les valeurs démocratiques, et conteste notamment l'idée que le respect égal et la dignité égale pour tous les citoyens sont requis pour assurer une participation réelle au processus politique, je ne puis voir la protection de cette expression comme faisant partie intégrante de l'idéal démocratique qui forme un élément tellement fondamental de la raison d'être de l'al. 2b). Cette conclusion, ainsi que mes observations concernant la faiblesse du lien entre les communications relevant du par. 319(2) et les autres valeurs constituant l'essence de la garantie de la liberté d'expression, m'amènent à exprimer mon désaccord

90

91

of constitutional protection. In my view, hate propaganda should not be accorded the greatest of weight in the s. 1 analysis.

avec l'opinion du juge McLachlin selon laquelle l'expression en cause dans le présent pourvoi commande la plus grande protection constitutionnelle. À mon avis, la propagande haineuse ne devrait pas peser très lourd dans l'analyse fondée sur l'article premier.

92 In *Hill supra*, a similar conclusion was reached with respect to defamatory statements. At p. 1174, it was said that:

Dans l'arrêt *Hill*, précité, la Cour a tiré une conclusion similaire au sujet des déclarations diffamatoires. À la page 1174, on affirme que:

... defamatory statements are very tenuously related to the core values which underlie s. 2(b). They are inimical to the search for truth. False and injurious statements cannot enhance self-development. Nor can it ever be said that they lead to healthy participation in the affairs of the community. Indeed, they are detrimental to the advancement of these values and harmful to the interests of a free and democratic society.

... les déclarations diffamatoires ont un lien très ténu avec les valeurs profondes qui sous-tendent l'al. 2b). Elles s'opposent à toute recherche de la vérité. Les déclarations fausses et injurieuses ne peuvent contribuer à l'épanouissement personnel, et on ne peut pas dire qu'elles encouragent la saine participation aux affaires de la collectivité. En fait, elles nuisent à l'épanouissement de ces valeurs et aux intérêts d'une société libre et démocratique.

93 Most certainly defamatory libel is far from and indeed inimical to the core values of freedom of expression. It would trivialize and demean the magnificent panoply of rights guaranteed by the *Charter* if a significant value was attached to the deliberate recounting of defamatory lies that are likely to expose a person to hatred, ridicule or contempt.

Il n'y a aucun doute que le libelle diffamatoire s'écarte beaucoup des valeurs qui sont au cœur de la liberté d'expression et qu'il leur est même contraire. La magnifique panoplie de droits garantis par la *Charte* serait banalisée et dépréciée si l'on accordait une valeur significative à la propagation délibérée de mensonges diffamatoires susceptibles d'exposer une personne à la haine, au ridicule ou au mépris.

94 It is thus clear that defamatory libel is so far removed from the core values of freedom of expression that it merits but scant protection. This low degree of protection can also be supported by the meritorious objective of the impugned sections. They are designed to protect the reputation of the individual. This is the attribute which is most highly sought after, prized and cherished by most individuals. The enjoyment of a good reputation in the community is to be valued beyond riches.

Il est donc clair que le libelle diffamatoire s'écarte tellement des valeurs centrales de la liberté d'expression qu'il ne mérite qu'une faible protection. Cette faible protection peut également se justifier par l'objectif louable des articles contestés. Ceux-ci sont conçus pour protéger la réputation des gens. Il s'agit de la qualité que la plupart des gens recherchent, valorisent et prisent le plus. Une bonne réputation dans la société a une valeur inestimable.

95 These two factors, the low or minimal degree of protection to be accorded defamatory lies and the meritorious object of the challenged sections, combine to facilitate the justification of the infringement of s. 2(b) of the *Charter*. In his reasons in the *Stevens* case Twaddle J.A. aptly put it in this way, at p. 299:

Ces deux facteurs, la protection faible ou minimale qui doit être accordée aux mensonges diffamatoires et l'objectif louable des articles contestés, ont pour effet conjoint de faciliter la justification de la violation de l'al. 2b) de la *Charte*. Comme le juge Twaddle le dit si bien dans les motifs qu'il a exposés dans l'affaire *Stevens*, à la p. 299:

Not only is it easier to justify impairment of a Charter right or freedom where the impairment only affects a low-valued exercise of the right or freedom, but it is also easier to do so where the objective of the impugned law has itself a high value. Thus, a ban on the publication of a report on court proceedings is easier to justify where the purpose is to enable an accused to obtain a fair trial than it would be if the ban was intended as a form of censorship. In this case, the value of a person's reputation is very high indeed. Shakespeare put its value in these terms: "Who steals my purse steals trash . . . But he that filches from me my good name . . . makes me poor indeed" (*Othello*, III (iii), 157-61, Iago).

In my view, the laudable objective of the defamatory libel provisions and their salutary effects on the protection of reputation far outweigh any negative impact on freedom of expression.

Subject to the reading out of "by the person whom it defames or" in s. 299(c), I find that ss. 298 to 300 can be upheld as a justifiable limit on freedom of expression. The next question which must be addressed is whether Mr. and Mrs. Lucas were properly convicted.

Is There Sufficient Evidence That the Appellants Had Subjective Knowledge of the Falsity of the Defamatory Statements They Displayed to Uphold Their Convictions Despite the Trial Judge's Erroneous Application of an Objective Test?

The placards displayed by Mr. and Mrs. Lucas fall within those parts of ss. 298 and 299 which are constitutionally valid: that is to say they were publicly displayed and objectively likely to injure a person's reputation.

The respondent conceded that the trial judge erred when he held that the *mens rea* requirement for s. 300 was satisfied by proof that the appellants should have known that the statements they published were false. In order to sustain a conviction under s. 300 of the *Code*, the Crown must prove

[TRADUCTION] Non seulement est-il plus facile de justifier une atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la Charte lorsque cette atteinte touche seulement un exercice peu prisé de ce droit ou de cette liberté, mais encore il est aussi plus facile de le faire lorsque l'objectif de la loi contestée a lui-même une grande valeur. Ainsi, une interdiction de publier le compte rendu de procédures judiciaires est-il plus facile à justifier lorsque l'objectif poursuivi est de permettre à un accusé de subir un procès équitable que si l'interdiction n'était destinée qu'à être une forme de censure. Dans la présente affaire, la valeur de la réputation d'une personne est assurément très élevée. Shakespeare décrit ainsi cette valeur: «Qui vole ma bourse vole une bagatelle [. . .] Mais, qui me fait perdre mon nom [. . .] fait de moi, à coup sûr, un pauvre homme» (*Othello*, III (iii), 157-61, Iago).

À mon avis, l'objectif louable des dispositions concernant le libelle diffamatoire et leurs effets bénéfiques sur la protection de la réputation l'emportent largement sur toute incidence négative sur la liberté d'expression. 96

À la condition de supprimer les mots «par la personne qu'il diffame ou» à l'al. 299c), je conclus que la validité des art. 298 à 300 peut être confirmée pour le motif qu'ils constituent une restriction justifiable de la liberté d'expression. Il faut ensuite se demander si M. et M^{me} Lucas ont été déclarés coupables à juste titre. 97

Y a-t-il une preuve suffisante que les appelants avaient une connaissance subjective de la fausseté des déclarations diffamatoires qu'ils ont affichées, pour que leurs déclarations de culpabilité soient confirmées malgré l'application erronée d'un critère objectif par le juge du procès?

Les affiches de M. et M^{me} Lucas relèvent des passages constitutionnellement valides des art. 298 et 299: c'est-à-dire qu'elles ont été montrées en public et qu'elles étaient objectivement de nature à nuire à la réputation d'une personne. 98

L'intimée a admis que le juge du procès a commis une erreur en concluant que l'on avait satisfait à l'exigence de *mens rea* relative à l'art. 300 en établissant que les appelants auraient dû savoir que les déclarations qu'ils publiaient étaient fausses. Pour justifier une déclaration de culpabilité fondée 99

that the accused published a defamatory libel “that he knows is false”. In *R. v. Jorgensen*, [1995] 4 S.C.R. 55, it was held that the knowledge required by such a phrase is subjective. It follows that the trial judge should have determined whether the accused knew that the published statements were false.

100 The question that now must be considered is whether, despite the trial judge’s error, the convictions of Mr. and Mrs. Lucas ought to be upheld. The appellants argued that they should be acquitted because the Crown failed to prove that they had subjective knowledge of the falsity of the contents of the placards. Although the Court of Appeal did not undertake an extensive review of the evidence, it concluded that the Crown had successfully proven all the essential elements of the offence beyond a reasonable doubt.

101 The appellants contend that the message they were communicating was not what might reasonably be gathered from an objective reading of the placards. They claim that they felt the police officer was, through his inaction, responsible for the abuse of the children and that this was what the placards indicated. There was evidence adduced at trial that both Mr. and Mrs. Lucas believed that the message they were attempting to convey was true.

102 However, the appellants’ subjective understanding of the statements on the placards should not be determinative. If this position was adopted, it would always be open to an accused to argue that the “real” meaning which they believed to be true was quite different from the meaning which would be objectively attributed to it by any reasonable reader. Rather, the question should be whether the appellants knew that the message, as it would be understood by a reasonable person, was false.

103 In determining whether the appellants had the requisite *mens rea* to be convicted of defamatory libel, the evidence must be reviewed. Mr. and Mrs. Lucas were tried together. Mr. Lucas acted

sur l’art. 300 du *Code*, le ministère public doit prouver que l’accusé a publié un libelle diffamatoire «qu’il sait être faux». Dans *R. c. Jorgensen*, [1995] 4 R.C.S. 55, il a été statué que la connaissance requise par une telle expression est subjective. Il s’ensuit que le juge du procès aurait dû déterminer si les accusés savaient que les déclarations publiées étaient fausses.

Il faut donc maintenant se demander si, malgré l’erreur du juge du procès, les déclarations de culpabilité prononcées contre M. et M^{me} Lucas doivent être maintenues. Les appelants ont fait valoir qu’ils devraient être acquittés parce que le ministère public n’a pas prouvé qu’ils avaient une connaissance subjective de la fausseté du contenu des affiches. Bien qu’elle n’ait pas procédé à un examen en profondeur de la preuve, la Cour d’appel a conclu que le ministère public avait réussi à faire la preuve hors de tout doute raisonnable de tous les éléments essentiels de l’infraction.

Les appelants affirment que le message qu’ils transmettaient n’était pas ce qu’une interprétation objective des affiches pourrait raisonnablement permettre de comprendre. Ils prétendent qu’ils avaient le sentiment que le policier était, à cause de son inaction, responsable des agressions commises contre les enfants et que c’était cela que les affiches indiquaient. Selon la preuve présentée au procès, M. et M^{me} Lucas croyaient tous les deux que le message qu’ils essayaient de transmettre était vrai.

Cependant, la compréhension subjective que les appelants avaient des déclarations inscrites sur les affiches ne devrait pas être déterminante. Si ce point de vue était adopté, un accusé pourrait toujours alléguer que ce qu’il croyait être le «vrai» sens était entièrement différent du sens que prêterait objectivement tout lecteur raisonnable. La question devrait plutôt être de savoir si les appelants savaient que le message, tel qu’il serait interprété par une personne raisonnable, était faux.

Pour déterminer si les appelants avaient la *mens rea* requise pour être déclarés coupables de libelle diffamatoire, il faut examiner la preuve. Monsieur et Madame Lucas ont subi leur procès ensemble.

for himself. He testified and was cross-examined by counsel for Mrs. Lucas and Crown counsel.

There are two aspects to the *mens rea* issue. First, did the appellants intend to defame the police officer? Secondly, did they know that the statements they published were false? With respect to the former, there can be no clearer indication of their intention to defame the police officer than the testimony of Mr. Lucas that their purpose in publishing the statements was “to have him thrown in jail”, “to have him lose his pension, his job”, and “to have him charged in court”. Clearly then, their intention was to injure the reputation of the officer, and thus came within the definition of defamatory libel set out in s. 298. This conclusion is reinforced both by the inflammatory and provocative language used in the placards, and by the displaying of the placards in the locations which were calculated to have the most embarrassing and injurious effect on the officer.

The placards accused the police officer of actually physically assaulting a child by stating: “Did [the police officer] help/or take part in the rape & sodomy of an 8 year old”. Further, one of the signs made by Mr. Lucas, but carried by his wife at her insistence, implied that the officer had a “touching problem”, an obvious euphemism for a proclivity for sexual molestation. It stated: “If you admit it [officer] then you might get help with your touching problem.”

There was evidence adduced at trial which proves beyond a reasonable doubt that they both knew that the objective meaning of the words on the placards Mr. Lucas made was false. Mr. Lucas testified that his wife had access to the pertinent documents, and that he and his wife had read them together and discussed them. Moreover, he testified that he and his wife were concerned about the police officer’s tendency to refer to the children’s sexual activities as a “touching problem”. It is also apparent that the appellants knew that the officer

Monsieur Lucas s’est représenté lui-même. Il a témoigné et a été contre-interrogé par l’avocat de M^{me} Lucas et par le substitut du procureur général.

La question de la *mens rea* comporte deux aspects. Premièrement, les appelants avaient-ils l’intention de diffamer le policier? Deuxièmement, savaient-ils que les déclarations qu’ils publiaient étaient fausses? En ce qui a trait à la première question, il ne peut y avoir d’indication plus claire de leur intention de diffamer le policier que le témoignage de M. Lucas suivant lequel l’objectif qu’ils poursuivaient en publiant les déclarations était [TRADUCTION] «de le faire jeter en prison», «de lui faire perdre sa pension, son emploi» et «de le faire traduire en justice». Il est clair alors que leur intention était de nuire à la réputation du policier, et qu’elle relevait donc de la définition du libelle diffamatoire donnée à l’art. 298. Cette conclusion est renforcée à la fois par les propos incendiaires et provocants inscrits sur les affiches, et par le fait que les affiches ont été brandies là où l’on estimait qu’elles auraient l’effet le plus embarrassant et le plus nuisible pour le policier.

Les affiches accusaient le policier d’avoir réellement agressé physiquement une enfant, en déclarant: «Le [policier] a-t-il contribué ou participé au viol et à la sodomie dont a été victime une enfant de 8 ans?» De plus, l’une des affiches confectionnées par M. Lucas, mais que son épouse a demandé de porter, laissait entendre que le policier avait un «problème d’attouchement», un euphémisme évident pour traduire une tendance à attenter à la pudeur. On y lisait: «Si tu reconnais cela, [le policier], tu pourras alors peut-être obtenir de l’aide pour ton problème d’attouchement.»

La preuve déposée au procès établit hors de tout doute raisonnable qu’ils savaient tous les deux que les propos inscrits sur les affiches que M. Lucas avait confectionnées étaient objectivement faux. Monsieur Lucas a témoigné que son épouse avait eu accès aux documents pertinents, et que lui et son épouse les avaient lus ensemble et en avaient discuté. Il a en outre affirmé que lui et son épouse étaient préoccupés par la tendance que le policier avait à qualifier de «problème d’attouchement» les activités sexuelles des enfants. Il appert aussi que

104

105

106

did not have a “touching problem”. In light of this, the evidence is clear and overwhelming that on a subjective standard, the appellants knew that the material on the placard prepared by Mr. Lucas and carried by Mrs. Lucas was false. Yet Mrs. Lucas insisted on carrying this placard. There was simply no evidence in the material the appellants read that the officer had a proclivity for sexual molestation, that is to say a “touching problem”.

les appelants savaient que le policier n’avait pas de «problème d’attouchement». À la lumière de cela, la preuve montre clairement et amplement que, d’après une norme subjective, les appelants savaient que la matière publiée sur l’affiche confectionnée par M. Lucas et portée par M^{me} Lucas était fausse. Pourtant, M^{me} Lucas a insisté pour porter cette affiche. Il n’y avait simplement aucune preuve, dans les documents que les appelants ont lus, que le policier avait tendance à attenter à la pudeur, ou autrement dit, un «problème d’attouchement».

107 Further it is reasonable to infer that since she had read the relevant documents, Mrs. Lucas, as well as her husband, knew that the police officer did not physically help with the rape or sodomy of an eight year old. The evidence leads inevitably to the conclusion that the requisite mental elements of the offence were proved beyond a reasonable doubt with respect to both appellants.

En outre, il est raisonnable de déduire que, puisqu’elle avait lu les documents pertinents, M^{me} Lucas savait, aussi bien que son mari, que le policier n’avait pas contribué physiquement au viol et à la sodomie dont avait été victime une enfant de huit ans. La preuve amène inévitablement à conclure que l’existence des éléments moraux nécessaires de l’infraction a été établie hors de tout doute raisonnable quant aux deux appelants.

108 The appellants knew that the police officer had not committed the despicable acts implied by the signs. Mr. Lucas admitted that there were no accusations in the T. papers of sexual abuse by the officer and that they knew that the officer had not sexually assaulted anybody. Further, the appellants knew that the officer did not have a “touching problem” *per se*. Rather, they believed that he had inappropriately used the word “touching”. There is ample evidence that the appellants had the requisite knowledge of falsity to uphold their conviction under s. 300.

Les appelants savaient que le policier n’avait pas commis les actes méprisables sous-entendus par les affiches. Monsieur Lucas a admis qu’il n’y avait, dans les documents des T., aucune accusation d’agression sexuelle commise par le policier et qu’ils savaient que le policier n’avait commis aucune agression sexuelle. En outre, les appelants savaient que le policier n’avait pas de «problème d’attouchement» comme tel. Les appelants croyaient plutôt que le policier avait utilisé incorrectement le mot «attouchement». La preuve montre amplement que les appelants avaient la connaissance de la fausseté qui est requise pour confirmer leur déclaration de culpabilité fondée sur l’art. 300.

Conclusion

Conclusion

109 Sections 298 to 300 of the *Code* infringe upon the right of freedom of expression guaranteed by s. 2(b) of the *Charter*. However, subject to the interpretation I have accorded “insults” in s. 298 and the reading out of that part of s. 299 set out

Les articles 298 à 300 du *Code* portent atteinte au droit à la liberté d’expression garanti par l’al. 2b) de la *Charte*. Cependant, sous réserve de l’interprétation que j’ai donnée au mot «*insult*» à l’art. 298 et de la suppression de la partie déjà indiquée de l’art. 299, il y a lieu de confirmer la validité de ces articles pour le motif qu’ils constituent

earlier the sections should be upheld as a demonstrably justified limit under s. 1 of the *Charter*.

Disposition

In the result, I would dismiss the appeals of John David Lucas and Johanna Erna Lucas.

The following are the reasons delivered by

L'HEUREUX-DUBÉ J. — While I agree with McLachlin J.'s analysis under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, I otherwise concur with the analysis and conclusions of my colleague, Cory J.

The following are the reasons delivered by

MCLACHLIN J. (dissenting in part) — I agree with Justice Cory that defamatory libel is protected under s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and consequently that convicting people for this offence has the potential to violate their rights. I also agree with him that the limitation of rights entailed in the offence does not ultimately violate the *Charter* because it is a reasonable measure demonstrably justified in a free and democratic society: s. 1 of the *Charter*. However, I would approach the s. 1 analysis differently than Cory J. I also reach a different result regarding Johanna Lucas's appeal. Hence these brief reasons.

To determine whether a limitation on a *Charter* right is justified under s. 1, we must follow the steps set out by this Court in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103. The first question is whether the limitation on the right is justified by a pressing and substantial objective. If it is, the second question arises: is the limitation proportionate to the objective? The second step imposes a cost-benefit analysis. This cost-benefit analysis embraces three sub-questions: (1) is the limitation of the right rationally connected to the objective, i.e. will it

une restriction dont la justification est démontrée au sens de l'article premier de la *Charte*.

Dispositif

En définitive, je suis d'avis de rejeter les pourvois de John David Lucas et de Johanna Erna Lucas.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE L'HEUREUX-DUBÉ — Bien que je sois d'accord avec l'analyse à laquelle le juge McLachlin procède en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*, je souscris par ailleurs à l'analyse et aux conclusions de mon collègue le juge Cory.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE MCLACHLIN (dissidente en partie) — Je suis d'accord avec le juge Cory pour dire que le libelle diffamatoire est protégé en vertu de l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, par conséquent, que déclarer des gens coupables de cette infraction est susceptible de violer leurs droits. Je partage également son avis que la restriction que la définition de l'infraction impose à des droits ne viole pas la *Charte* en fin de compte, parce qu'elle constitue une mesure raisonnable dont la justification est démontrée dans le cadre d'une société libre et démocratique: article premier de la *Charte*. Toutefois, j'aborderais l'analyse fondée sur l'article premier d'une façon différente de celle du juge Cory. J'arrive aussi à un résultat différent au sujet du pourvoi de Johanna Lucas. D'où les brefs motifs suivants.

Pour déterminer si une restriction imposée à un droit garanti par la *Charte* est justifiée au sens de l'article premier, nous devons suivre les étapes énoncées par notre Cour dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103. La première question est de savoir si la restriction imposée au droit est justifiée par un objectif urgent et réel. Dans l'affirmative, une deuxième question se pose: la restriction est-elle proportionnée à l'objectif? Cette deuxième étape nécessite une analyse coûts-avantages, qui comporte trois sous-questions: (1) La restriction

110

111

112

113

actually further it? (2) does the limitation of the right impair the right as little as possible, i.e., is it appropriately restrained and not overbroad? and (3) are the negative effects of the limitation of the right proportionate to, or outweighed by, the positive effects to be gained by furthering the objective of the limitation?

imposée au droit a-t-elle un lien rationnel avec l'objectif, c.-à-d. en favorisera-t-elle vraiment la réalisation? (2) La restriction imposée au droit porte-t-elle atteinte le moins possible à ce droit, c'est-à-dire est-elle suffisamment modérée sans être trop générale? Et (3) les effets négatifs de la restriction imposée au droit sont-ils proportionnés aux effets positifs de la réalisation de l'objectif visé par la restriction, ou sont-ils supplantés par ceux-ci?

114 I differ from Cory J. on how the value of the expression at issue figures in the *Oakes* analysis. Cory J. introduces the low value of defamatory libel at the outset of the s. 1 analysis, stating, at para. 34: "Quite simply, the level of protection to which expression may be entitled will vary with the nature of the expression." The low value of defamatory libel is then used to inform the s. 1 analysis at various stages. For example, in considering minimal impairment Cory J. states, at para. 57: "It is particularly important at this stage to bear in mind the negligible value of defamatory expression." At the final stage of the *Oakes* analysis, Cory J. concludes that because of the low value of the expression, it is entitled to little protection. He does not engage in a systematic weighing of the beneficial and detrimental effects of the legislation. Presumably, its low value is conclusive.

Je suis en désaccord avec le juge Cory sur la place de la valeur de l'expression en cause dans l'analyse proposée dans l'arrêt *Oakes*. Le juge Cory aborde la question de la faible valeur du libelle diffamatoire au tout début de l'analyse fondée sur l'article premier, affirmant, au par. 34: «Tout simplement, la protection dont pourra bénéficier l'expression variera selon sa nature.» La faible valeur du libelle diffamatoire est ensuite utilisée pour guider, à divers stades, l'analyse fondée sur l'article premier. Par exemple, en examinant la question de l'atteinte minimale, le juge Cory affirme, au par. 57: «À ce stade, il est particulièrement important de garder à l'esprit la valeur négligeable de l'expression diffamatoire.» À l'étape finale de l'analyse proposée dans l'arrêt *Oakes*, le juge Cory conclut qu'en raison de sa faible valeur l'expression diffamatoire ne mérite qu'une faible protection. Il n'entreprend pas de soupeser systématiquement les effets bénéfiques et les effets préjudiciables de la mesure législative. Il faut présumer que sa faible valeur est déterminante.

115 It may be useful to discuss the relation of the expression at issue to the core values underlying s. 2(b) at the outset of the s. 1 analysis, as context for the analysis that follows. However, we must be careful not to allow the discussion of context to pre-empt the analysis itself. To allow the perceived low value of the expression to lower the bar of justification from the outset of the s. 1 analysis is to run the risk that a judge's subjective conclusion that the expression at issue is of little worth may undermine the intellectual rigour of the *Oakes* test. This risks reducing the s. 1 analysis to a function of what a particular judge thinks of the expression, thus shortcutting the cost-benefit analysis proposed

Dans l'analyse fondée sur l'article premier, il peut être utile, au départ, d'examiner la relation de l'expression en cause avec les valeurs centrales de l'al. 2b), afin d'identifier le contexte de l'analyse qui suit. Il faut toutefois prendre soin d'éviter que l'examen du contexte supplante l'analyse elle-même. Si on permet que la faible valeur apparente de l'expression abaisse le seuil de justification dès le début de l'analyse fondée sur l'article premier, on court le risque que la rigueur intellectuelle du critère de l'arrêt *Oakes* soit minée par la conclusion subjective d'un juge que l'expression en cause a peu de valeur. L'analyse fondée sur l'article premier risque alors de porter uniquement sur ce que

by *Oakes*. Instead of insisting that the limitation on the right be justified by a pressing concern and that it be rationally connected to the objective and appropriately restrained, the judge may instead reason that any defects on these points are resolved in favour of justification by the low value of the expression. The initial conclusion that the expression is of low value may thus dictate the conclusion on the subsequent steps of the analysis in a circular fashion.

In my view, justice is better served if the Crown is required to demonstrate a pressing and substantial objective, rational connection and minimal impairment independent of the perception that the content of the expressive activity is offensive or without value, as suggested by Professor Jamie Cameron, “The Past, Present, and Future of Expressive Freedom Under the *Charter*” (1997), 35 *Osgoode Hall L.J.* 1. At the pressing and substantial objective stage, the concern is whether the limitation on the right has the objective or purpose of addressing a real and substantial harm or risk of harm. It may be relevant to consider the nature of the expression at issue in order to determine the evil to which the limitation is directed, as part of the assessment of whether the objective is pressing and substantial. Beyond this, however, the value of the expression cannot assist. At the rational connection stage, the focus is on whether there is a link based on reason or logic between the objective and the limitation of the right. Here the value of the expression at issue is of no assistance. The minimal impairment inquiry focuses on whether the legislature has restricted the *Charter* right as little as reasonably possible to achieve the desired objective. Here also, the inquiry focuses on the legislation at issue, i.e. its reach or breadth, not on the value of the restricted expression.

The content of the expression and its value fall for consideration at the final stage of the proportionality analysis. It is at this stage that Wilson J.’s

pense un juge donné de l’expression, court-circuitant ainsi l’analyse coûts-avantages proposée dans l’arrêt *Oakes*. Au lieu d’insister pour que la restriction imposée au droit soit justifiée par une préoccupation urgente, qu’elle ait un lien rationnel avec l’objectif visé et qu’elle soit suffisamment modérée, le juge peut au contraire estimer que la faible valeur de l’expression permet de remédier à toute lacune à ces égards et de justifier la restriction en cause. La conclusion initiale que l’expression n’a qu’une faible valeur est donc susceptible de dicter indirectement la conclusion à tirer lors des étapes subséquentes de l’analyse.

À mon avis, la justice est mieux servie si le ministère public doit démontrer l’existence d’un objectif urgent et réel, d’un lien rationnel et d’une atteinte minimale, indépendamment de la perception selon laquelle le contenu de l’activité expressive est offensant ou sans valeur, comme l’affirme le professeur Jamie Cameron, dans «The Past, Present, and Future of Expressive Freedom Under the *Charter*» (1997), 35 *Osgoode Hall L.J.* 1. À l’étape de l’objectif urgent et réel, il s’agit de savoir si la restriction imposée au droit a pour but ou objectif d’éliminer un préjudice ou risque de préjudice réel et important. Pour déterminer si l’objectif est urgent et réel, il peut être utile d’examiner la nature de l’expression en cause afin d’identifier le mal visé par la restriction. Hormis cela, la valeur de l’expression ne saurait être d’aucune utilité. À l’étape du lien rationnel, l’accent est mis sur la question de savoir s’il existe un lien fondé sur la raison ou la logique entre l’objectif et la restriction imposée au droit. Ici, la valeur de l’expression considérée n’est d’aucune utilité. L’examen relatif à l’atteinte minimale est axé sur la question de savoir si le législateur a restreint le droit garanti par la *Charte* aussi peu qu’il est raisonnablement possible de le faire pour réaliser l’objectif souhaité. Là encore, l’analyse porte sur la mesure législative en cause, c’est-à-dire sur sa portée ou son étendue, et non pas sur la valeur de l’expression restreinte.

Le contenu de l’expression et sa valeur n’entrent en ligne de compte qu’à l’étape finale de l’examen de la proportionnalité. C’est à ce stade que trouve

116

117

concern in *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326, at p. 1355, that “a particular right or freedom may have a different value depending on the context” finds its place. This Court has unanimously affirmed that it is at the third and final stage of the proportionality analysis that expressive context should be considered: *Canadian Broadcasting Corp. v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 3 S.C.R. 480, at p. 513.

sa place le point soulevé par le juge Wilson dans *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326, à la p. 1355, à savoir qu’«une liberté ou un droit particuliers peuvent avoir une valeur différente selon le contexte». Notre Cour a confirmé, à l’unanimité, que c’est à la troisième et dernière étape de l’examen de la proportionnalité que le contexte de l’expression doit être pris en considération: *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 480, à la p. 513.

118 The third stage of the proportionality analysis engages the balancing of values envisioned by the contextual approach. At this stage, the judge is required to consider both the benefits and the detriments of limiting the expression in issue. The Crown has already been required to demonstrate the pressing and substantial nature of the legislative objective, the rational connection between the objective and the limitation of the right and the minimal impairment or appropriate restraint, independent of any subjective perceptions of the value of the expression at issue. At this final stage, the task is to determine whether the benefits of the limitation outweigh its detrimental effects.

La troisième étape de l’examen de la proportionnalité comporte la pondération des valeurs envisagées par la méthode contextuelle. À ce stade, le juge doit tenir compte à la fois des avantages et des inconvénients que comporte la restriction de l’expression en cause. Le ministère public a déjà dû démontrer la nature urgente et réelle de l’objectif législatif, l’existence d’un lien rationnel entre cet objectif et la restriction imposée au droit, ainsi que l’existence de l’atteinte minimale ou du caractère suffisamment modéré, indépendamment de toute perception subjective de la valeur de l’expression en cause. À cette dernière étape, il faut déterminer si les avantages de la restriction l’emportent sur ses effets préjudiciables.

119 Using this approach, the application of the s. 1 analysis remains both flexible and contextual, taking account of differing legislative and expressive contexts, while at the same time ensuring an adequate level of protection for all forms of expression. Legislative limits on expression that falls far from the core values underlying s. 2(b) are easier to justify, not because the standard of justification is lowered, but rather because the beneficial effects of the limitation more easily outweigh any negative effects flowing from the limitation.

Grâce à cette méthode, l’application de l’analyse fondée sur l’article premier demeure à la fois souple et contextuelle et tient compte des contextes divergents de la mesure législative et de l’expression, tout en garantissant une protection adéquate à toutes les formes d’expression. Les restrictions législatives imposées à l’expression qui s’écarte beaucoup des valeurs centrales de l’al. 2b) sont plus faciles à justifier non pas parce que la norme de justification est moins élevée, mais plutôt parce que les effets bénéfiques de la restriction l’emportent plus aisément sur les effets négatifs qui peuvent en découler.

Application to the Case at Bar

Application à la présente affaire

120 The case at bar readily demonstrates why there is no need to lower the standard of justification for expression that falls far from the core values underlying s. 2(b). The objective of the impugned provisions is to protect reputation against deliber-

La présente affaire démontre bien pourquoi il n’est pas nécessaire d’abaisser la norme de justification lorsqu’une expression s’écarte beaucoup des valeurs centrales de l’al. 2b). Les dispositions contestées ont pour objectif de protéger la réputation

ate attack using statements that are known to be false. This objective passes the first stage of the s. 1 analysis not only because, as Cory J. notes, a good reputation is to be valued more than riches, but because defamatory attacks pose a real risk of harm in our society. As Cory J. notes at para. 73 of his reasons, “[d]efamatory libel can cause long-lasting or permanent injuries to the victim. The victim may be forever demeaned and diminished in the eyes of her community.” Protecting individuals from such harm is a pressing and substantial objective in a free and democratic society. Nor can it be doubted that the limitation on expression represented by ss. 298, 299 and 300 of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, is rationally connected to this pressing and substantial objective. It is logical and reasonable to expect that prohibiting the publication of defamatory statements that are known to be false may serve to reduce such statements. The limit on expression also meets the minimal impairment test; I agree with Cory J.’s analysis with the exception that I do not share his view that the low value of the expression at issue is relevant to this stage of the analysis.

This brings me to the third stage of the proportionality analysis and the consideration of whether the benefits that result from the infringement outweigh its negative effects. At this stage we must weigh the benefits that will be gained by limiting the publication of intentionally defamatory statements that are known to be false, against the negative effects that may flow from the limitation of the right. The benefits to be achieved by the limitation on the right are aptly described by Cory J.; they are the protection of reputation and the prevention of a serious form of harm. The negative effects that may flow from the limitation of the right are confined to the possibility that defamatory expression may focus public attention on issues of public concern. Sections 298, 299 and 300 of the *Criminal Code* may therefore prohibit a form of expression that possesses some, albeit low, value. This possi-

des gens contre toute attaque délibérée d’une personne qui fait des déclarations qu’elle sait être fausses. Cet objectif satisfait au premier volet de l’analyse fondée sur l’article premier non seulement parce que, comme le souligne le juge Cory, la bonne réputation a une plus grande valeur que la richesse, mais aussi parce que les attaques diffamatoires présentent un risque réel de préjudice dans notre société. Comme le juge Cory le fait remarquer au par. 73 de ses motifs: «[l]e libelle diffamatoire peut causer à la victime des préjudices durables ou permanents. La victime peut à jamais être avilie et diminuée aux yeux de sa collectivité.» La protection des gens contre un tel préjudice est un objectif urgent et réel dans le cadre d’une société libre et démocratique. Il est également indubitable que la restriction imposée à l’expression par les art. 298, 299 et 300 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, a un lien rationnel avec cet objectif urgent et réel. Il est logique et raisonnable de s’attendre à ce que le fait d’interdire aux gens de publier des déclarations diffamatoires qu’ils savent être fausses contribue à réduire la fréquence de telles déclarations. La restriction imposée à l’expression satisfait aussi au critère de l’atteinte minimale; je souscris à l’analyse du juge Cory, sauf que je ne partage pas son avis que la faible valeur de l’expression en cause est pertinente à cette étape de l’analyse.

Cela m’amène à la troisième étape de l’examen de la proportionnalité et à l’étude de la question de savoir si les avantages découlant de l’atteinte l’emportent sur ses effets négatifs. À cette étape, nous devons soupeser les avantages de la restriction du droit des gens de publier intentionnellement des déclarations diffamatoires qu’ils savent être fausses, en fonction des effets négatifs qui peuvent en découler. Le juge Cory a décrit avec justesse les avantages de la restriction du droit en cause: la protection de la réputation et la prévention d’une forme de préjudice grave. Les effets négatifs qui peuvent découler de la restriction imposée au droit se limitent à la possibilité que l’expression diffamatoire puisse attirer l’attention du public sur des questions d’intérêt public. Les articles 298, 299 et 300 du *Code criminel* peuvent donc interdire une forme d’expression qui a une certaine valeur, si

ble value is undercut, however, by the fact that public attention can be focused on issues without intentionally inflicting harm on the reputation of people through the publication of known falsehoods. The balancing process envisaged by the last step of the *Oakes* test thus leads inexorably to the conclusion that the benefits gained from the limitation on expression outweigh by far any detriment. The conclusion rests not on the low value of the expression (although this figures in the analysis), but on the fact that the benefits of limiting the right exceed any benefits that might flow from leaving it untrammelled.

faible soit-elle. Cette valeur potentielle est toutefois diminuée par le fait qu'il est possible d'attirer l'attention du public sur certaines questions sans qu'il soit nécessaire de nuire intentionnellement à la réputation d'autrui en publiant des déclarations dont on sait qu'elles sont mensongères. Le processus de pondération envisagé par le dernier volet du critère de l'arrêt *Oakes* mène donc inexorablement à la conclusion que les avantages tirés de la restriction l'emportent de beaucoup sur tout inconvénient qui peut en découler. Cette conclusion repose non pas sur la faible valeur de l'expression (quoique cela compte dans l'analyse), mais sur le fait que les avantages de la restriction du droit excèdent tout avantage susceptible de découler du fait de ne pas le restreindre.

122 Notwithstanding the differences in our approaches, I agree with Cory J. that the infringement of s. 2(b) in the case at bar is justified under s. 1 and that ss. 298, 299 and 300 of the *Criminal Code* are constitutional. Like Cory J., I would dismiss the appeal of John David Lucas. However, I share the concerns raised by Justice Major regarding the conviction of Johanna Lucas. As a result, for the reasons stated by Major J., I would allow the appeal of Johanna Erna Lucas.

Malgré les divergences de nos analyses, je suis d'accord avec le juge Cory pour dire que la violation de l'al. 2b), en l'espèce, est justifiée au sens de l'article 1 premier et que les art. 298, 299 et 300 du *Code criminel* sont constitutionnellement valides. À l'instar du juge Cory, je suis d'avis de rejeter le pourvoi de John David Lucas. Toutefois, je partage les craintes exprimées par le juge Major au sujet de la déclaration de culpabilité de Johanna Lucas. En conséquence, pour les raisons exposées par le juge Major, j'accueillerais le pourvoi de Johanna Erna Lucas.

The following are the reasons delivered by

Version française des motifs rendus par

123 MAJOR J. (dissenting in part) — I have read the reasons of Justice Cory and agree with him except with respect to the disposition of the appeal of the appellant Johanna Lucas.

LE JUGE MAJOR (dissident en partie) — J'ai pris connaissance des motifs du juge Cory et je suis d'accord avec lui sauf en ce concerne la façon dont il tranche le pourvoi de l'appelante Johanna Lucas.

124 It has long been established that an appellate court should exercise caution in upholding a conviction where, as here, the trial judge erred in applying an objective *mens rea* test when the *Criminal Code* required a subjective standard. In such circumstances, the reviewing court should carefully assess the evidence and findings made by the trial judge to determine whether the Crown proved the required subjective knowledge beyond a reasonable doubt.

Il est établi depuis longtemps qu'une cour d'appel doit agir avec prudence lorsqu'elle confirme une déclaration de culpabilité dans une situation où, comme en l'espèce, le juge du procès a commis une erreur en appliquant un critère de *mens rea* objectif alors que le *Code criminel* exige l'application d'un critère subjectif. En pareil cas, la cour qui procède à l'examen devrait évaluer soigneusement la preuve et les conclusions du juge du procès pour déterminer si le ministère public a prouvé hors de tout doute raisonnable l'existence de la connaissance subjective requise.

The Court of Appeal concluded that the Crown had proved beyond a reasonable doubt all the essential elements of the offence, including intention to publish the defamatory libel knowing it to be false with intention to defame, with respect to both appellants. The Court of Appeal did not indicate what evidence it was relying upon to support a finding that the appellants had subjective knowledge of the falsity of the published statements.

There was no direct evidence that Mrs. Lucas had subjective knowledge that the message portrayed on the placard she carried was false. She did not testify on her own behalf nor did she call any witnesses in her defence. The Crown called no evidence at trial as to her knowledge. Two Crown witnesses testified that they did not know whether Mrs. Lucas knew that the messages were false.

Although Crown counsel was entitled to put forward a case based on circumstantial evidence, the circumstantial evidence in this case does not prove that Mrs. Lucas knew that the messages on the placard were false. In the circumstances, the simple fact that she carried a placard bearing a false message is insufficient to prove subjective *mens rea* beyond a reasonable doubt.

Mr. Lucas testified that Mrs. Lucas had access to the pertinent documents, and that they had read them together and discussed them together. If the trial judge had found that Mrs. Lucas's knowledge was in fact based solely on the reports obtained by her husband, it might have been possible to infer that she had subjective knowledge of falsity. However, no such finding of fact was made, nor did the trial judge make any findings with respect to the credibility of Mr. Lucas or the extent to which his evidence was accepted.

In his reasons for sentence ((1995), 132 Sask. R. 71), the trial judge stated "that John David Lucas was the instigator and Johanna Erna Lucas was his follower" (p. 74). This finding raises the

La Cour d'appel a conclu que le ministère public avait fait la preuve hors de tout doute raisonnable de tous les éléments essentiels de l'infraction relativement aux deux appelants, y compris le fait qu'ils avaient voulu publier, dans l'intention de diffamer, le libelle diffamatoire qu'ils savaient être faux. La Cour d'appel n'a pas indiqué sur quelle preuve elle s'appuyait pour conclure que les appelants avaient une connaissance subjective de la fausseté des déclarations publiées.

Il n'y avait aucune preuve directe que M^{me} Lucas avait une connaissance subjective de la fausseté du message inscrit sur l'affiche qu'elle portait. Elle n'a ni témoigné ni assigné des témoins pour sa défense. Au procès, le ministère public n'a produit aucune preuve quant à la connaissance qu'avait M^{me} Lucas. Deux témoins à charge ont dit ignorer si M^{me} Lucas savait que les messages étaient faux.

Même si le substitut du procureur général avait le droit de faire valoir une thèse fondée sur une preuve circonstancielle, la preuve circonstancielle en l'espèce n'établit pas que M^{me} Lucas savait que les messages inscrits sur l'affiche étaient faux. Dans les circonstances, le simple fait qu'elle portait une affiche sur laquelle figurait un faux message n'est pas suffisant pour établir hors de tout doute raisonnable l'existence d'une *mens rea* subjective.

Monsieur Lucas a témoigné que M^{me} Lucas avait accès aux documents pertinents et qu'ils les avaient lus et analysés ensemble. Si le juge du procès avait conclu que la connaissance qu'avait M^{me} Lucas était, en réalité, fondée uniquement sur les rapports obtenus par son mari, il aurait peut-être été possible de déduire qu'elle avait une connaissance subjective de la fausseté des messages. Cependant, le juge du procès n'a tiré aucune conclusion de fait en ce sens ni aucune conclusion sur la crédibilité de M. Lucas ou sur la mesure dans laquelle son témoignage était accepté.

Dans ses motifs concernant la sentence ((1995), 132 Sask. R. 71), le juge du procès a dit que [TRA-DUCTION] «John David Lucas était le meneur et Johanna Erna Lucas ne faisait que le suivre»

125

126

127

128

129

possibility that Mrs. Lucas's knowledge might have derived at least in part from what she was told by Mr. Lucas, and she may therefore have believed that the message was true even though in fact it was not.

130 In the absence of findings of fact by the trial judge related to subjective knowledge, there is insufficient evidence before this Court to prove beyond a reasonable doubt that Mrs. Lucas knew that the messages on the placard she carried were false. Accordingly, her conviction must be set aside.

131 Ordinarily, a new trial would be ordered. However, in light of the Crown's statement that in the circumstances the Crown would not proceed with a new trial, I would direct an acquittal of Mrs. Lucas.

Appeals dismissed, MCLACHLIN and MAJOR JJ. dissenting on Johanna Lucas's appeal.

Solicitors for the appellants: Ruby & Edwardh, Toronto.

Solicitor for the respondent: Graeme G. Mitchell, Regina.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: Robert Frater, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General for Ontario: M. David Lepofsky, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Manitoba: Shawn Greenberg, Winnipeg.

Solicitors for the intervener the Canadian Civil Liberties Association: Tory Tory DesLauriers & Binnington, Toronto.

(p. 74). Cette conclusion soulève la possibilité que la connaissance qu'avait M^{me} Lucas ait découlé, du moins en partie, de ce que lui avait dit M. Lucas, et elle peut donc avoir cru que le message était vrai même si, en réalité, il ne l'était pas.

Étant donné que le juge du procès n'a tiré aucune conclusion de fait relativement à la connaissance subjective, notre Cour ne dispose d'aucune preuve suffisante pour établir hors de tout doute raisonnable que M^{me} Lucas savait que les messages inscrits sur l'affiche qu'elle portait étaient faux. Sa déclaration de culpabilité doit donc être annulée.

Normalement, un nouveau procès serait ordonné. Cependant, vu que le ministère public a déclaré que, dans les circonstances, il n'entamerait pas un nouveau procès, j'ordonnerais l'acquittement de M^{me} Lucas.

Pourvois rejetés, les juges MCLACHLIN et MAJOR sont dissidents quant au pourvoi de Johanna Lucas.

Procureurs des appelants: Ruby & Edwardh, Toronto.

Procureur de l'intimée: Graeme G. Mitchell, Regina.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: Robert Frater, Toronto.

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

Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba: Shawn Greenberg, Winnipeg.

Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles: Tory Tory DesLauriers & Binnington, Toronto.