

BACK COVER PAGE OF  
HOUSE OF COMMONS DEBATES  
OFFICIAL REPORT (HANSARD)  
VOL. 144, NUMBER 084  
18 SEPTEMBER 2009



PAGE DE DOS  
DÉBATS DE LA CHAMBRE DES  
COMMUNES  
COMPTE RENDU OFFICIEL (HANSARD)  
VOL. 144, NUMÉRO 084  
18 SEPTEMBRE 2009

If undelivered, return COVER ONLY to:  
Publishing and Depository Services  
Public Works and Government Services Canada  
Ottawa, Ontario K1A 0S5

En cas de non-livraison,  
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à :  
Les Éditions et Services de dépôt  
Travaux publics et Services gouvernementaux Canada  
Ottawa (Ontario) K1A 0S5

Published under the authority of the Speaker of  
the House of Commons

Publié en conformité de l'autorité  
du Président de la Chambre des communes

**SPEAKER'S PERMISSION**

**PERMISSION DU PRÉSIDENT**

Reproduction of the proceedings of the House of Commons and its Committees, in whole or in part and in any medium, is hereby permitted provided that the reproduction is accurate and is not presented as official. This permission does not extend to reproduction, distribution or use for commercial purpose of financial gain. Reproduction or use outside this permission or without authorization may be treated as copyright infringement in accordance with the *Copyright Act*. Authorization may be obtained on written application to the Office of the Speaker of the House of Commons.

Il est permis de reproduire les délibérations de la Chambre et de ses comités, en tout ou en partie, sur n'importe quel support, pourvu que la reproduction soit exacte et qu'elle ne soit pas présentée comme version officielle. Il n'est toutefois pas permis de reproduire, de distribuer ou d'utiliser les délibérations à des fins commerciales visant la réalisation d'un profit financier. Toute reproduction ou utilisation non permise ou non formellement autorisée peut être considérée comme une violation du droit d'auteur aux termes de la *Loi sur le droit d'auteur*. Une autorisation formelle peut être obtenue sur présentation d'une demande écrite au Bureau du Président de la Chambre.

Reproduction in accordance with this permission does not constitute publication under the authority of the House of Commons. The absolute privilege that applies to the proceedings of the House of Commons does not extend to these permitted reproductions. Where a reproduction includes briefs to a Committee of the House of Commons, authorization for reproduction may be required from the authors in accordance with the *Copyright Act*.

La reproduction conforme à la présente permission ne constitue pas une publication sous l'autorité de la Chambre. Le privilège absolu qui s'applique aux délibérations de la Chambre ne s'étend pas aux reproductions permises. Lorsqu'une reproduction comprend des mémoires présentés à un comité de la Chambre, il peut être nécessaire d'obtenir de leurs auteurs l'autorisation de les reproduire, conformément à la *Loi sur le droit d'auteur*.

Nothing in this permission abrogates or derogates from the privileges, powers, immunities and rights of the House of Commons and its Committees. For greater certainty, this permission does not affect the prohibition against impeaching or questioning the proceedings of the House of Commons in courts or otherwise. The House of Commons retains the right and privilege to find users in contempt of Parliament if a reproduction or use is not in accordance with this permission.

La présente permission ne porte pas atteinte aux privilèges, pouvoirs, immunités et droits de la Chambre et de ses comités. Il est entendu que cette permission ne touche pas l'interdiction de contester ou de mettre en cause les délibérations de la Chambre devant les tribunaux ou autrement. La Chambre conserve le droit et le privilège de déclarer l'utilisateur coupable d'outrage au Parlement lorsque la reproduction ou l'utilisation n'est pas conforme à la présente permission.

Additional copies may be obtained from: Publishing and Depository Services  
Public Works and Government Services Canada  
Ottawa, Ontario K1A 0S5  
Telephone: 613-941-5995 or 1-800-635-7943  
Fax: 613-954-5779 or 1-800-565-7757  
publications@tpsgc-pwgsc.gc.ca  
<http://publications.gc.ca>

On peut obtenir des copies supplémentaires en écrivant à : Les Éditions et Services de dépôt  
Travaux publics et Services gouvernementaux Canada  
Ottawa (Ontario) K1A 0S5  
Téléphone : 613-941-5995 ou 1-800-635-7943  
Télécopieur : 613-954-5779 ou 1-800-565-7757  
publications@tpsgc-pwgsc.gc.ca  
<http://publications.gc.ca>

Also available on the Parliament of Canada Web Site at the following address: <http://www.parl.gc.ca>

Aussi disponible sur le site Web du Parlement du Canada à l'adresse suivante : <http://www.parl.gc.ca>

HOUSE OF COMMONS

Issue No. 9

Thursday, November 26, 1992

Chairperson: Blaine Thacker

CHAMBRE DES COMMUNES

Fascicule n° 9

Le jeudi 26 novembre 1992

Président: Blaine Thacker

---

*Minutes of Proceedings and Evidence of the Sub-Committee on the*

*Procès-verbaux et témoignages du Sous-comité sur la*

## **Recodification of the General Part of the Criminal Code**

## **Recodification de la Partie générale du Code criminel**

*of the Standing Committee on Justice and the Solicitor General*

*du Comité permanent de la justice et du Solliciteur général*

---

**RESPECTING:**

Pursuant to Standing Order 108(1)(a) and (b) and the Order of Reference of June 13, 1991 of the Standing Committee to the Sub-Committee, consideration of the recodification of the General Part of the *Criminal Code*

**CONCERNANT:**

Conformément à l'article 108(1)a) et b) du Règlement et de l'Ordre de renvoi du Comité permanent du 13 juin 1991 au Sous-comité, considération de la recodification de la Partie générale du *Code criminel*

---

**WITNESSES:**

(See back cover)

**TÉMOINS:**

(Voir à l'endos)

---

Third Session of the Thirty-fourth Parliament,  
1991-92

Troisième session de la trente-quatrième législature,  
1991-1992

SUB-COMMITTEE ON THE RECODIFICATION OF  
THE GENERAL PART OF THE CRIMINAL CODE OF  
THE STANDING COMMITTEE ON JUSTICE AND THE  
SOLICITOR GENERAL

*Chairperson:* Blaine Thacker

Members

Rod Laporte  
George Rideout—(3)

(Quorum 2)

Richard Dupuis

*Clerk of the Sub-Committee*

SOUS-COMITÉ SUR LA RECODIFICATION DE LA  
PARTIE GÉNÉRALE DU CODE CRIMINEL DU  
COMITÉ PERMANENT DE LA JUSTICE ET DU  
SOLLICITEUR GÉNÉRAL

*Président:* Blaine Thacker

Membres

Rod Laporte  
George Rideout—(3)

(Quorum 2)

*Le greffier du Sous-comité*

Richard Dupuis

Published under authority of the Speaker of the  
House of Commons by the Queen's Printer for Canada.

---

Available from Canada Communication Group — Publishing,  
Supply and Services Canada, Ottawa, Canada K1A 0S9

Publié en conformité de l'autorité du Président de la Chambre  
des communes par l'Imprimeur de la Reine pour le Canada.

---

En vente: Groupe Communication Canada — Édition,  
Approvisionnement et Services Canada, Ottawa, Canada K1A 0S9

**MINUTES OF PROCEEDINGS**

THURSDAY, NOVEMBER 26, 1992

(14)

[Text]

The Sub-Committee of the Standing Committee on Justice and the Solicitor General on the Recodification of the General Part of the Criminal Code met at 3:00 o'clock p.m. this day, in Room 308, West Block, the Chairman, Blaine Thacker, presiding.

*Members of the Sub-Committee present:* Rod Laporte, George Rideout and Blaine Thacker.

*In attendance: From the Research Branch of the Library of Parliament:* Philip Rosen, Senior Analyst and Marilyn Pilon, Research Officer. James W. O'Reilly, Legal Counsel.

*Witnesses:* Jessie Horner, Lawyer, Don Stuart, Faculty of Law, Queen's University. Professor Patrick Healy, Faculty of Law, McGill University. Anne Stalker, Associate Professor of Law, University of Calgary.

The Sub-Committee resumed consideration of its Order of Reference of June 13, 1991 of the Standing Committee on Justice and the Solicitor General to the Sub-Committee. (See *Minutes of Proceedings and Evidence, dated Wednesday, March 25, 1992, Issue No. 1*).

Jessie Horner from the University of British Columbia made an opening statement and answered questions.

In accordance with an order adopted on Wednesday, March 25, 1992, the Chairman authorized that the brief presented to the Sub-Committee by The University of British Columbia be printed as an appendix to this day's *Minutes of Proceedings* (See Appendix "CODE-14").

Don Stuart, Patrick Healy and Anne Stalker each made an opening statement and answered questions.

In accordance with an order adopted on Wednesday, March 25, 1992, the Chairman authorized that the brief presented to the Sub-Committee by Queen's University be printed as an appendix to this day's *Minutes of Proceedings* (See Appendix "CODE-15").

At 5:30 o'clock p.m., the Sub-Committee adjourned to the call of the Chair.

Marie-Louise Paradis

Committee Clerk

**PROCÈS-VERBAL**

LE JEUDI 26 NOVEMBRE 1992

(14)

[Traduction]

Le Sous-comité sur la recodification de la partie générale du Code criminel du Comité permanent de la justice et du solliciteur général, se réunit à 15 heures, dans la salle 308 de l'édifice de l'Ouest, sous la présidence de Blaine Thacker (*président*).

*Membres du Sous-comité présents:* Rod Laporte, George Rideout et Blaine Thacker.

*Aussi présents:* Du Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement: Philip Rosen, analyste principal, et Marilyn Pilon, attachée de recherche. James W. O'Reilly, conseiller juridique.

*Témoins:* Jessie Horner, avocate. Don Stuart, Faculté de droit, Université Queen's. Pr Patrick Healy, Faculté de droit, Université McGill. Anne Stalker, professeure associée de droit, Université de Calgary.

Le Sous-comité reprend les travaux prévus à son ordre de renvoi du jeudi 13 juin 1991 reçu du Comité permanent de la justice et du solliciteur général (*Voir les Procès-verbaux et témoignages du mercredi 25 mars 1992, fascicule n° 1*).

Jessie Horner, de l'Université de la Colombie-Britannique, fait un exposé et répond aux questions.

Suivant l'ordre adopté le mercredi 25 mars 1992, le président permet que le mémoire présenté par l'Université de la Colombie-Britannique, figure en annexe aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui (*Voir appendice «CODE-14»*).

Don Stuart, Patrick Healy et Anne Stalker font chacun un exposé et répondent aux questions.

Suivant l'ordre adopté le mercredi 25 mars 1992, le président permet que le mémoire présenté par l'Université Queen's figure en annexe aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui (*Voir appendice «CODE-15»*).

À 17 h 30, le Sous-comité s'ajourne jusqu'à nouvelle convocation du président.

Greffière de comité

Marie-Louise Paradis

[Text]

## EVIDENCE

[Recorded by Electronic Apparatus]

Thursday, November 26, 1992

[Translation]

## TÉMOIGNAGES

[Enregistrement électronique]

Le jeudi 26 novembre 1992

• 1505

The Chairman: I call the meeting to order.

We are resuming our proceedings pursuant to Standing Order 108(1) with respect to the recodification of the general part of the Criminal Code of Canada.

We are very privileged to have before us as our first witness this afternoon, Ms Jessie Horner, who is a lawyer.

Ms Horner, welcome. Our usual process is for you to first make a few comments, if you would like, then we will have questions from the members of the subcommittee.

We are a subcommittee of the full justice committee, so there are only three of us. We will be reporting back to the full committee at some point, then on through the full committee to the House of Commons and the minister. So if you would care to make your opening comments, we will start.

• 1510

Ms Jessie Horner (Individual Presentation): Thank you very much. It's a real privilege for me to come and address you about my ideas about the recodification. I hope that it will have an effect on your deliberations, as I believe that the diversity of opinions you receive will enrich your process greatly. I also think it will affect me and my thinking about these issues. I don't think all of the action in this will take place in one direction.

I am a great believer in the process of consultation. It's important, therefore, that I identify who I can speak for and also the fact that I have a point of view in this and a particular perspective. I would suggest that everyone who comes before you will have a point of view and a perspective.

What I'd like to say about myself is that I am a student of criminal law. I have practised as a lawyer in Saskatchewan for almost 10 years. I'm a woman, I'm a mother, but most of all I think I am a student. I'm taking a master's program right now at UBC and teaching criminal law. One thing about teaching it is that I find it makes me a student more than anything else has.

The things I've noticed about criminal law are, first of all, the breadth of its scope, how it can apply to behaviour as inconsequential or as trivial as a young person saying a swear word in front of a police officer. A person can be convicted of a criminal offence for something such as that. At the same time it deals with people who sexually assault children and in fact murder children. This causes me to question the breadth and the scope of the criminal law.

• 1515

My position, if I can summarize it in six points, is first of all to say that law reform takes place in a social context, and that location in the social context should be the foremost consideration in deciding what law reform should occur.

Le président: La séance est ouverte.

Nous reprenons nos délibérations conformément à l'article 108.(1) du Règlement sur la recodification de la partie générale du Code criminel du Canada.

Nous avons l'honneur d'avoir parmi nous comme premier témoin cet après-midi M<sup>me</sup> Jessie Horner, avocate.

Soyez la bienvenue, madame Horner. Selon la procédure établie, nous vous demanderons de faire une brève allocution d'ouverture, si vous le désirez, après quoi les membres du sous-comité vous poseront des questions.

Nous sommes un sous-comité du Comité de la justice et c'est pourquoi nous ne sommes que trois membres. Le moment venu, nous présenterons un rapport au comité principal, lequel fera un rapport à la Chambre des communes et à la ministre. Si vous êtes prête à présenter votre exposé, nous vous écoutons.

Mme Jessie Horner (présentation individuelle): Merci beaucoup. C'est un grand honneur pour moi de pouvoir donner à votre comité mon avis sur la recodification. J'espère que cela aura une incidence sur vos délibérations car je suis convaincue que la diversité des opinions qui vous sont données ne peut qu'enrichir vos délibérations. Je pense également que cela influera sur mon propre point de vue sur ces questions. Je pense que ces échanges sont fructueux pour tous.

Pour ma part, je crois fermement au processus de la consultation. C'est pourquoi il importe que je précise qui je représente et dise que j'ai sur cette question une opinion qui m'est propre. A mon avis, tous les témoins qui comparaitront devant votre comité ont une opinion qui leur est propre.

Tout d'abord quelques remarques personnelles. Je suis étudiante en droit pénal. J'exerce le droit en Saskatchewan depuis près de dix ans. Je suis une femme, mère de famille, mais je suis avant tout étudiante. Je suis inscrite actuellement en maîtrise à l'Université de la Colombie-Britannique où j'enseigne aussi le droit pénal. Je constate que le fait d'enseigner cette matière accroît chaque jour un peu plus mes connaissances.

J'ai constaté diverses choses au sujet du droit pénal: tout d'abord, sa grande portée, la façon dont il s'applique à des comportements aussi banals que les jurons prononcés par un jeune à l'endroit d'un agent de police. Une personne peut être reconnue coupable d'une infraction criminelle pour ce genre de choses. En même temps, le droit pénal s'applique aux personnes qui se livrent à des agressions sexuelles à l'égard d'enfants ou qui sont coupables de meurtre d'enfants. Cela me pousse à m'interroger sur l'étendue et la portée du droit pénal.

Ma position se résume en six points: tout d'abord, la réforme du droit se déroule dans un contexte social et ce facteur doit occuper une place essentielle dans les décisions relatives aux réformes à envisager.

## [Texte]

The second point is that the general part of the criminal law is no different from other law reform in that regard. It has important consequences for the role and purpose of criminal law in society, and our society's ability to protect itself. Our social values for criminal law should be uppermost in this consideration.

The next point I would like to make is that what I have called "systemic or internal values" in the criminal law, ones that relate to the practice of criminal law and that appear to affect only the criminal law itself, actually affect the social values of the criminal law in large ways, to a great extent. We must continue to place the primacy on the social values rather than the legal internal values.

The next point I'd like to make is that the criminal law is now in a state of flux. It's been really only in the last decade that we've begun to consider the basic assumptions of the criminal law and the biases that exist in it. This has occurred partly as a result of the charter and charter litigation around the criminal law, but it has also occurred, I think, as a result of our social evolution and the emerging understanding we have of the role of women in our society, and the role of aboriginal people in our society and the importance of their cultural differences with dominant society in Canada. I think there has been a mismatch between the interests of women, the interests of aboriginal people, and even the interests of poor people, and our criminal law. The process of law reform must address that mismatch and those values.

The final point I would like to make relates to the question of consensus. At this point I would submit that there is no consensus about the reform of the general part of the criminal law. In British Columbia where I now live it is not at the top of anyone's agenda, except perhaps my own and my supervisor's at UBC. It's not a conversation we've had, so I haven't had the benefit of discussing these matters in great detail with a number of people.

I think women's groups and native groups have been preoccupied, for instance, with constitutional problems, and discussion of matters of criminal law and of the kind of consensus we need to achieve with respect to reform of criminal law simply hasn't taken place. I just don't believe the conversation has begun.

One thing that got me interested in the whole area of recodification of criminal law was something about the nature of the problem itself, because what we're doing in this aspect of law reform is dealing with some very general principles, some very abstract principles. This leads us to the use of metaphors.

The first metaphor that caught my attention was the one of patchwork. It's been said the criminal law is a patchwork. What amazes me about this is that the people who use this metaphor obviously mean it in a derogatory way. It was a criticism to my mind of the concept of patchwork. Coming as I do from the prairies, and being a woman, I object to that because I think patchwork is an art form. It's creative, it's practical, it serves its purpose well, so I think we should be very careful about the kinds of metaphors we use.

## [Traduction]

En second lieu, la réforme du droit est la même, qu'il s'agisse de la partie générale du Code criminel ou de toute autre loi. Elle a des conséquences importantes pour le rôle et l'objet du droit pénal dans la société et la capacité de celle-ci de se protéger. Nos valeurs sociales en matière de droit pénal doivent venir au premier plan de nos préoccupations à cet égard.

En outre, je voudrais dire que ce que j'appelle les «valeurs systémiques ou internes» du droit pénal, celles qui sont en rapport avec son application et ne semblent toucher que le droit pénal proprement dit, influent en fait sur les valeurs sociales du droit pénal dans une grande mesure. Nous devons continuer d'accorder la priorité aux valeurs sociales plutôt qu'aux valeurs internes juridiques.

À cela j'ajouterais que le droit pénal est actuellement en pleine évolution. C'est au cours de la dernière décennie seulement que nous avons commencé à tenir compte des hypothèses fondamentales du droit pénal et des injustices qu'il renferme. Cela s'est produit en partie grâce à l'adoption de la Charte et aux contestations relatives aux dispositions du Code criminel en vertu de cette Charte, mais c'est dû également en partie à notre évolution sociale et à notre nouvelle conception du rôle des femmes dans notre société, du rôle des autochtones dans notre société et à l'importance de leurs différences culturelles par rapport à la société dominante du Canada. À mon avis, notre droit pénal ne tient pas suffisamment compte des intérêts des femmes, ou des intérêts des peuples autochtones ni même des intérêts des pauvres. Le processus de réforme du droit doit donc tenir compte de ces valeurs et remédier à cette situation.

Enfin, j'aimerais parler de la question du consensus. Je pense à l'heure actuelle qu'il n'existe aucun consensus au sujet de la réforme de la partie générale du Code criminel. En Colombie-Britannique où j'habite, cette question ne représente une priorité pour personne si ce n'est peut-être mon surveillant à l'université. La question n'a pas fait l'objet d'un débat de sorte que je n'ai pas eu l'avantage de discuter de toutes ces questions en détail avec diverses personnes.

À mon avis, les groupes de femmes et les groupes autochtones se sont préoccupés par exemple des problèmes constitutionnels et il n'y a pas encore eu de débat sur les questions liées au droit pénal et au consensus qu'il faut dégager en ce qui a trait à la réforme du droit pénal. À mon avis, ces discussions n'ont même pas encore débuté.

Ce qui m'a intéressée dans toute la question de la recodification du Code criminel, c'est la nature du problème proprement dit, car nous essayons en l'occurrence de traiter de principes très généraux, de principes très abstraits. Cela nous pousse à user de métaphores.

La première métaphore qui m'a frappée est celle du manque d'uniformité du Code criminel, que l'on compare facilement à une courtepointe. Ce qui me frappe là-dedans, c'est que les gens qui utilisent cette métaphore le font manifestement de façon péjorative. C'est un peu comme si on critiquait le principe de la courtepointe. Étant originaire des Prairies et étant une femme, je m'oppose à cette idée car, à mon avis, la courtepointe est une forme d'art. Elle est créative, pratique, très utile et je pense qu'il faut prendre garde à ne pas utiliser certaines métaphores à mauvais escient.

[Text]

I didn't think I would quote Margaret Thatcher, but I do. She said in the fall, or was quoted in the fall in *The Globe and Mail* as saying that half the errors in politics come from taking metaphors too seriously. I think it's a very valid point, because it forms our ideas. It forms the way in which we think about the process of change and about processes that are so large and so all-encompassing that it's very hard to get a handle on them.

[Translation]

Je ne pensais pas devoir citer un jour Margaret Thatcher, mais je le fais. À l'automne, elle a déclaré, selon un article paru dans le *Globe and Mail* que, en politique, la moitié des erreurs qui se produisent viennent de ce que l'on prend les métaphores trop au sérieux. C'est un argument très valable à mon sens car cela donne forme à nos idées. Cela influe sur la façon dont nous abordons le processus de changement et tous ces mécanismes qui sont si abstraits qu'il est difficile d'avoir prise sur eux.

• 1520

Having said that, I would like to create my own metaphor. The metaphor I would choose—

**Mr. Rideout (Moncton):** Do you take it seriously, your metaphor?

**Ms Horner:** I might say that the way we think is that we use metaphors. First I will say that patchwork should not be disregarded, but the second thing is that I would like to open your way of thinking to this other metaphor—that is, to compare criminal law to house construction. I think it is apt because criminal law does provide a great deal of structure to our society. It informs our ideas of what is right and what is wrong. I think this, although there is a two-way process in that society affects criminal law and criminal law also affects society in great measure, especially when one considers that we are born into the system of criminal law that we have. We didn't create it. We didn't start at the beginning of criminal law.

I think what we are asked to do now is to demolish the house and build a new house with broad hallways and general principles determining the structure we are to have. What this brings to mind for me is the work, the writing and the thinking of Jeremy Bentham, who wrote in the late 18th century in England and whose ideas were extremely influential not only in English law but also in European law. I think he had a profound effect on the codification exercises that went on in France.

It isn't the recodification itself that he considered that I want to address but the manner in which he conceived it. Considering again the metaphor of the house, I would look to his development of the notion of the panopticon. This was the penitentiary that was going to cure society. It was going to cure and reform offenders. In his vision, it was a very rational one. It involved the erection of circular buildings where every activity and every moment of the prisoner's day would be supervised so that the prisoner could be reformed. It depended on a view that believed in something absolute, that there could be something that could control our activities to such an extent that criminal actors could be reformed.

We can look at the panopticon and the Kingston penitentiary, for instance, which was built on that model, and the system of solitary confinement that was an integral part of the operation of such places. I think we universally see those as failures. The principles didn't work. I would suggest that the same is true with the exercise of trying to impose externally related or derived principles onto our criminal law.

Cela dit, j'aimerais créer ma propre métaphore. Celle que je choisirais. . .

**M. Rideout (Moncton):** Êtes-vous sérieuse, avec votre métaphore?

**Mme Horner:** Je dirais que nous réfléchissons en utilisant des métaphores. Tout d'abord, il ne faut pas négliger l'idée d'une courtepoinette; mais deuxièmement, pour mieux me faire comprendre, j'aimerais utiliser une autre métaphore—en comparant le droit pénal à la construction d'une maison. La comparaison est judicieuse, car le droit pénal apporte beaucoup de structure à la société. Il nous apprend ce qui est bon et ce qui est mal, bien qu'il existe une interaction, dans la mesure où la société influe considérablement sur le droit pénal et vice-versa, surtout quand on sait que nous sommes nés dans le système de droit pénal que nous avons. Nous ne l'avons pas créé. Le droit pénal n'est pas né en même temps que nous.

Maintenant, ce qu'on nous demande de faire, c'est de démolir la maison et d'en rebâtir une nouvelle, avec de vastes couloirs et des principes généraux déterminant la structure que nous devons avoir. Cela me fait penser au travail, aux écrits et à la pensée de Jeremy Bentham, écrivain anglais de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle dont les idées ont beaucoup influencé non seulement le droit anglais, mais aussi le droit européen. Je pense qu'il a énormément contribué à la codification des lois en France.

Mon intervention ne porte pas tant sur la recodification qu'il avait envisagée que sur la façon dont il l'a conçue. Pour revenir à la métaphore de la maison, j'aimerais examiner la façon dont il a conçu la notion de prison panoptique. C'était le pénitencier qui était censé guérir la société. Il devait guérir et réhabiliter les contrevenants. Dans sa vision, c'était très logique. Il fallait ériger des bâtiments circulaires dans lesquels chaque activité du prisonnier pendant la journée devait être supervisée afin que ce dernier puisse être réformé. Cette vision des choses était fondée sur la croyance qu'il existait quelque chose d'absolu, qui pourrait contrôler nos activités à telle enseigne que les criminels puissent être réformés.

Nous pouvons examiner la prison panoptique et le pénitencier de Kingston, par exemple, qui a été construit sur ce modèle, et le système d'isolement cellulaire qui faisait partie intégrante du fonctionnement de tels établissements. Je pense que ces systèmes ont été un échec total. Les principes n'ont pas fonctionné. J'estime que nous connaissons le même échec si nous essayons d'imposer des principes extérieurs ou dérivés au droit pénal canadien.

[Texte]

I think I basically said my introductory points. I could go on to talk about values and talk about how I see the work of the Law Reform Commission as having changed from its original inception to the proposals that we have now and, shall we say, the failure of the Law Reform Commission to continue its investigation of social values that it started in the 1970s and was mandated to do in the 1970s; about how those values, which I think were very difficult, did not get addressed and did not get carried through in their work; about how every subsequent government report or consultation for the government reflected that view, with the exception, I think, of the Daubney report *Taking Responsibility*, which was quite different. But I am not sure if that's what the committee would like me to do.

**The Chairman:** I think we should go straight into questions.

**Mr. Rideout:** Implicit in what you are saying is that the present code is okay.

• 1525

**Ms Horner:** I think to some extent it is. I think the most important part of the code is the offences, not the principles with which they are applied. I think the defences are also extremely important.

To some extent I think the existing code reflects values that I share and our society shares. But to some extent I think it reflects values that we have not yet uncovered and discussed. There are biases and there are assumptions in the criminal law, particularly the code, that we have only begun to uncover. I think we need to uncover those to a greater extent before we begin to streamline the operation of the code and lock it into a framework that will not be easily changed because it is internally consistent and rational within itself.

The Lavallée case is one of the examples I would suggest to be important—the defence of self-defence. The way it was interpreted by judges basically excluded or disallowed the use of that defence by women in battering situations. It has been only in the last four or five years, then, that we have uncovered that bias and something has been done about it. It seems to me we should make sure the rest of the code is as free of bias as we can make it before we go on.

I think the question of subjective fault is one of the major values discussed here, and I think our present code requires some element of fault, but certainly does not require subjective fault in many cases. Drunken driving is an obvious example. Manslaughter is an example. I would definitely say we should maintain that attitude towards subjective fault and that the harm caused by criminal action should be our emphasis.

**Mr. Rideout:** It occurs to me that if you are concerned about native and feminist issues and their possible inclusion in the code, you would then want us to go forward rather than to leave things the way they are.

[Traduction]

Voilà en bref mes observations liminaires. Je pourrais aussi parler de valeurs et de l'évolution du rôle de la Commission de réforme du droit, de sa création jusqu'aux propositions que nous avons devant nous et, faut-il le dire, de l'incapacité de la Commission à poursuivre ses enquêtes sur les valeurs sociales, enquêtes qui lui avaient été confiées au cours des années soixante-dix; je pourrais parler de ces valeurs qui, je pense, étaient très difficiles à définir, et qui n'ont été ni définies ni appliquées au fil des ans; je pourrais dire que tous les rapports gouvernementaux ultérieurs ont exprimé cette opinion, à l'exception, je crois, du rapport Daubney intitulé *Responsabilités à assumer*, qui était assez différent. Mais je ne pense pas que cela intéresse le comité.

**Le président:** Je pense qu'il faut passer immédiatement aux questions.

**M. Rideout:** Vous voulez dire implicitement que le Code actuel est bon.

**Mme Horner:** Dans une certaine mesure, je pense qu'il l'est. À mon avis, la partie la plus importante du Code porte sur les infractions, et non sur les principes. Les moyens de défense aussi sont extrêmement importants.

Dans une certaine mesure, le Code existant reflète des valeurs que je partage et que notre société partage. Cependant, il reflète aussi des valeurs dont nous n'avons pas encore fait état et dont nous n'avons pas encore discuté. Dans le droit pénal, et dans le Code en particulier, il existe des préjugés et des hypothèses que nous commençons seulement à découvrir. Nous devons les exposer davantage avant de commencer à rationaliser le fonctionnement du Code et de l'enfermer dans un cadre que l'on ne pourra pas facilement modifier, parce qu'il comporte une cohérence et une logique internes.

L'affaire Lavallée est un exemple important en ce qui concerne la défense de la légitime défense. Dans leur interprétation, les juges ont fondamentalement exclu ou rejeté l'utilisation de ce moyen de défense par les femmes victimes de violence. Ce n'est qu'au cours des quatre ou cinq dernières années que nous avons découvert cette injustice et commencé à y remédier. À mon avis, nous devons nous assurer que le Code est débarrassé de tous les préjugés possibles avant de continuer.

La notion de faute subjective est l'une des questions les plus importantes dont nous discutons ici, et je pense qu'il faut inclure dans le Code une certaine notion de faute, mais certainement pas de faute subjective dans bien des cas. La conduite en état d'ébriété est un autre exemple évident, de même que le meurtre. Je souligne que nous devons maintenir cette attitude à l'égard de la faute subjective, et que nous devons insister sur le tort causé par des actions criminelles.

**M. Rideout:** Il me semble que si vous êtes préoccupée par les questions autochtones et féministes et par leur inclusion possible dans le Code, vous souhaiteriez que nous avancions, plutôt que de laisser les choses comme elles sont.



[Text]

**Ms Horner:** I think progress has a face. I don't think progress in itself is the answer. I guess I am saying that the general part and general principles at this time would not represent progress.

I think if we want to examine, for instance, cultural values of native peoples, I do not think this is a process that has gone on at all with the exception of inquiries held in Manitoba. I am not familiar with the Alberta one, but I know there has been an investigation there. But I think we should identify those values first and then say, are these incorporated into our criminal law; to what extent do we want to incorporate those values into our criminal law?

**Mr. Rideout:** Let me put this question to you. If we could craft the general part so that it was, to use a metaphor, a living, breathing document that could accommodate change as it occurred, would it not be better to try to come up with that rather than leave the existing document in place, which is 100 years old and filled with language and concepts that I think require to be brought into at least the 1990s? If we can craft the document so that it is open enough for change, then can't we have what you want as well as a new code?

**Ms Horner:** I do not see how a set of principles with classifications predetermined can be the living, breathing document you suggest. I think that it will form our thinking in certain patterns we already have and ensure we maintain those patterns.

Going back to the idea of subjective fault, on the one hand we can punish the subjective fault, and on the other hand we can punish harm. Now to some extent we combine those two in most every offence. There must be a harm and there must be an element of fault.

• 1530

The way I see some of the proposals is that subjective fault will be elevated and made more important than harm itself as a criterion of whether or not an activity is criminal. If we do that, I think we inhibit our ability to respond to some of the changes I am talking about.

For instance, in some native American cultures harm was the only criterion for what might have been called a criminal offence. If someone killed someone else, that was the end of the matter. It would be dealt with as a criminal offence. There wasn't a question of excuse.

We have to decide how we're going to balance those. It seems to me that harm is more important than subjective intent, although I don't entirely discount subjective intent.

**Mr. Rideout:** All I'm trying to say is that everything you've said could possibly be accomplished in the document, thereby bringing it 100 years ahead.

[Translation]

**Mme Horner:** Je pense que le progrès a un visage. Le progrès en tant que tel n'est pas la réponse. Je veux dire par là qu'en ce moment, la partie générale et les principes généraux ne constituent pas un progrès.

Par exemple, on n'a pratiquement pas étudié les valeurs culturelles des peuples autochtones, sauf au Manitoba. Une étude semblable a été menée en Alberta, mais je n'en sais rien. Nous devons commencer par connaître ces valeurs et ensuite, nous demander si elles font partie de notre droit pénal et dans quelle mesure nous voulons les y intégrer.

**M. Rideout:** Laissez-moi vous demander ceci. Si nous pouvions rédiger la partie générale de façon à en faire, pour utiliser une métaphore, un document vivant susceptible d'être modifié au besoin, ne serait-il pas préférable de le faire au lieu de laisser le document actuel tel quel alors qu'on sait qu'il faut au moins adapter à l'usage des années quatre-vingt-dix? Si nous pouvons libeller le document de façon à ce qu'il puisse être modifié, ne pourrait-on pas alors réaliser ce que vous demandez et avoir un nouveau code?

**Mme Horner:** Je ne vois pas comment un ensemble de principes avec des classifications déterminées d'avance peuvent être le document vivant dont vous parlez. Je pense que le Code va former notre pensée selon certains modèles que nous avons déjà et les maintenir.

Pour revenir à l'idée de la faute subjective, d'une part, nous pouvons la punir et, d'autre part, nous pouvons punir le tort. Maintenant, dans une certaine mesure, nous combinons les deux dans la plupart des infractions. Il faut faire la distinction entre le tort et l'élément de faute.

D'après ce que je crois comprendre de certaines propositions, la faute subjective sera élevée d'un cran et prendra le pas sur le tort lui-même en tant que critère déterminant la nature criminelle d'une activité. Le cas échéant, j'estime que nous nous limiterions dans notre capacité de réagir à certains des changements en question.

Par exemple, dans certaines cultures autochtones américaines, le préjudice ou tort est le seul critère retenu pour ce qui pourrait être appelé une infraction criminelle. Ainsi, dans ces cultures, la cause était entendue dès qu'un individu avait tué quelqu'un: c'était considéré comme un acte criminel. Il n'était pas question d'excuse.

Nous devons donc décider comment nous allons équilibrer tout cela. Il me semble que le préjudice est plus important que l'intention subjective, même si je ne la néglige pas pour autant.

**M. Rideout:** Ce que je veux dire, c'est que tout ce que vous venez de nous déclarer pourrait être réalisé par le biais du document, et donc nous faire faire un bond de un siècle en avant.

[Texte]

You are suggesting to us that, no, let's leave everything exactly the way it is and we'll have the patchwork as it exists and let it go from there. Being from Atlantic Canada, I always look for my cake and eat it too. I think you can accomplish both. That's why it's important for us to go forward rather than to put it back up on the shelf.

**Ms Horner:** I would ask you to look at the way in which feminists, for instance, have considered the criminal law. For the most part they have not dealt with general principles. It has been specific offences that have drawn their attention. In other words, we have stayed close to the context. We have stayed close to the social harms we want to deal with.

**Mr. Rideout:** But look at the problem abused women have had to face with the Criminal Code when they have killed their partner who happens to be asleep or drunk at the table. Look at the convoluted arguments we've had to get into in order to get them out of that particular section in the code, which says there had to be immediate apprehension of harm. You go through all of these antiquated arguments that are not reflective of what's going on in society today. That's why I think we have to move forward.

**Ms Horner:** I agree that we want to move forward, but as I see the proposals, I don't think there is anything in the general part that would have changed the interpretation of self-defence. In the Whynot case, for instance, I don't think anything in there would have helped that woman mount a defence. The defence came in the jurisprudence from the Supreme Court of Canada as a result of specific discussions —

**Mr. Rideout:** You're prejudging the wisdom of this committee. It might be bang on, but we haven't decided yet what we're going to recommend. We could just be forging a whole new code that's just phenomenally acceptable to everybody.

**Mr. Laporte (Moose Jaw—Lake Centre):** First, I want to congratulate you on your paper. It certainly causes one to reflect on what is going on. I think it's valuable in that sense alone.

I am having some problems. I am finding some inconsistencies. I hope you can help me with these.

On the one hand, you are saying that the code reflects values that have not yet been discussed, and we should look at those before we look at changing it. Am I correctly summarizing what you said?

**Ms Horner:** I think there are values in the code and in the common law, shall we say, that may be enshrined in the general part and that have not been discussed. Although I'm sure there are some that might just be taken and enshrined without. . . Well, just a minute, now you've got me mixed up.

**Mr. Laporte:** I will try to summarize and you correct me.

[Traduction]

Et pourtant, vous nous dites que non. Qu'il ne faut toucher à rien, qu'il faut garder la «courtepointe» et partir de là. Comme je viens de la région de l'Atlantique, j'ai une tendance à vouloir avoir le beurre et l'argent du beurre. Eh bien, je crois que c'est ce que vous pouvez parvenir à faire. Voilà pourquoi il importe que nous allions de l'avant et que nous ne remettons pas ce projet de réforme sur les tablettes.

**Mme Horner:** Eh bien, je vous invite à considérer la façon dont les féministes, par exemple, ont appréhendé le droit criminel. La plupart d'entre elles ne se sont pas arrêtées aux principes généraux, ce sont les infractions spécifiques qui ont retenu leur attention. Autrement dit, nous avons collé au contexte. Nous nous en sommes tenus aux préjudices sociaux auxquels nous voulons nous attaquer.

**M. Rideout:** Mais voyez le problème que le Code criminel soulève pour les femmes battues qui ont tué leur conjoint dans son sommeil ou pendant qu'il cuvait son vin à table. Songez à tous les arguments torturés qu'il faut invoquer afin de les sortir des tentacules de cet article particulier du Code qui stipule qu'il faut qu'il y ait appréhension immédiate de préjudice. Il faut donc invoquer tous ces arguments désuets qui ne reflètent absolument pas ce qui se passe dans notre société d'aujourd'hui. Voilà pourquoi je pense que nous devons aller de l'avant.

**Mme Horner:** Certes, j'en conviens, mais à l'analyse des propositions, je ne crois pas que quoi que ce soit dans la partie générale aurait changé l'interprétation de légitime défense. Par exemple, je ne pense pas que quoi que ce soit dans l'affaire Whynot aurait pu permettre à la femme impliquée de se bâtir une défense. La défense se trouve dans la jurisprudence établie par la Cour suprême du Canada, par suite d'entretiens particuliers. . .

**M. Rideout:** Oh là, vous anticipez la sagesse des membres de ce comité. Peut-être est-ce tout à fait le cas, mais nous n'avons pas encore arrêté nos recommandations. Nous pourrions simplement bâtir entièrement un nouveau Code qui soit parfaitement acceptable à tous.

**M. Laporte (Moose Jaw—Lake Centre):** Tout d'abord, je tiens à vous féliciter pour votre mémoire qui, à l'évidence, nous oblige à réfléchir sur la situation. Ne serait-ce que pour cela, j'estime qu'il est tout à fait valable.

Toutefois, j'y ai trouvé certaines incohérences et j'espère que vous allez pouvoir éclairer ma lanterne.

D'un côté, vous nous dites que le Code est le reflet de valeurs dont on n'a pas encore discuté et qu'il faudrait d'abord considérer les valeurs avant d'envisager tout changement. Est-ce que je résume assez bien votre pensée?

**Mme Horner:** J'estime qu'il se trouve certaines valeurs, dans le Code et dans le common law, qui peuvent être intégrées dans la partie générale et dont on n'a jamais parlé. Certes, je conviens que certaines de ces valeurs pourraient être intégrées sans. . . Un instant, je pense que vous m'avez perdu.

**M. Laporte:** Eh bien, je vais essayer de résumer et vous me corrigerez si j'ai tort.

[Text]

You were saying earlier that the code reflects certain values that have not yet been discussed and that we should look at those before we look at changing the code itself. The Lavallée case was an example of how one of these values that was discovered or... was discussed. Is that right? Is that what you're saying?

[Translation]

Plus tôt, vous nous avez déclaré que le Code reflète certaines valeurs dont on n'a pas débattu et qu'il conviendrait de s'y arrêter avant d'envisager d'apporter un quelconque changement au Code. L'affaire Lavallée fut un exemple de la façon dont une de ces valeurs a été découverte... ou débattue. Est-ce exact? Est-ce bien ce que vous dites?

• 1535

**Ms Horner:** Obviously, the code contains some values, and how they apply or how they work in our everyday life has not necessarily been discussed in all of the cases with respect to all offences. I think we need to have some more attention to those values—

**Mr. Laporte:** Before we change the general part?

**Ms Horner:** Yes, self-defence is one. If the law as it existed prior to the Lavallée case had been enshrined in the general part, then the value of protecting women would not have been a value that would have been included in the general part.

**Mr. Laporte:** But that's the point. If you're saying we shouldn't change the code until we discover all the things we haven't discussed yet in the code—and the Lavallée case is a good example of the ability of the courts to find these new values—why wouldn't we take the general part? As Mr. Rideout said, courts have bent over backwards trying to get around this problem of Lavallée. Would it not be much simpler to have something in the general part that would allow the courts to better reflect what the reality of society is today instead of having to go through these convolutions? You seem to be saying we shouldn't change that.

**Ms Horner:** I'm not sure what kind of provision you could have in the general part that would cause a court to ask whether some interests are better protected by this section than other interests. I think the court would have to ask whether there is a bias in the application of this law. It seems to me that perhaps section 15 of the charter does that, and I think it has contributed to a lot of the uncovering of biases we've had to date.

So I'm not really sure if that's the kind of proposal you would see. I would have no objection to this kind of proposal.

**Mr. Laporte:** You say that on the one hand you don't want the general part to be changed, but yet the general part is not free of bias. If we can free the code of some of that bias... because it doesn't reflect women, it doesn't reflect minority groups. It was primarily written by white middle-class males and reflected their values.

So surely there is a need to change that general part to get rid of some of those biases so we can have a document that better reflects the—

**Mme Horner:** C'est un fait que le Code véhicule certaines valeurs et, dans toutes les causes où il y a eu infraction, on n'a pas forcément parlé de la façon dont elles s'appliquent dans notre quotidien. Personnellement, j'estime qu'il faut porter plus d'attention à ces valeurs...

**M. Laporte:** Avant que nous ne modifions la partie générale?

**Mme Horner:** Oui, et la légitime défense est un cas d'espèce. Si la loi, telle qu'elle existait avant l'affaire Lavallée, avait été intégrée dans la partie générale, la protection des femmes n'aurait pas fait partie des valeurs retenues.

**M. Laporte:** Mais c'est tout à fait ce dont il est question. Si vous prétendez que nous ne devrions pas modifier le Code avant d'avoir mis à jour tout ce qui n'a pas encore été abordé dans ce code—et l'affaire Lavallée nous montre bien à quel point les cours sont aptes à faire ressortir ces nouvelles valeurs—pourquoi ne pourrions-nous pas modifier la partie générale? Comme l'a dit M. Rideout, les tribunaux ont tout fait pour essayer de contourner le type de problèmes caractéristiques de l'affaire Lavallée. Ne serait-il pas plus simple d'inclure, dans la partie générale, une disposition qui permettrait aux tribunaux de mieux tenir compte des réalités de notre société, plutôt que d'avoir à se livrer à ce genre de convolutions? Or, il semble que vous nous dites qu'il ne faudrait pas changer cela.

**Mme Horner:** Je ne vois pas le genre de disposition que l'on pourrait inclure dans la partie générale pour qu'un tribunal en vienne à se demander si cette partie permet de mieux protéger certains intérêts que d'autres. Selon moi, le tribunal devrait se demander s'il n'y a pas partialité dans l'application de cette disposition. D'après moi, c'est ce qu'a permis de réaliser l'article 15 de la Charte qui a fait ressortir tous les partis pris que l'on a jusqu'ici constatés.

Donc, je ne crois pas que l'on ait affaire à ce genre de proposition, mais je n'aurais aucune objection à ce qu'on s'oriente dans cette voie.

**M. Laporte:** D'un côté, vous vous opposez à tout changement de la partie générale, mais pourtant elle n'est pas exempte de tout parti pris. Si nous pouvions débarrasser le Code de certains de ces partis pris... parce qu'il ne tient pas compte de la situation des femmes, parce qu'il ne tient pas compte de la situation des groupes minoritaires... Le Code a essentiellement été rédigé par des hommes de classe moyenne, et c'est pour cette raison qu'il reflète les valeurs de ce groupe.

Cela étant, il est nécessaire de modifier cette partie générale pour la débarrasser de certains de ces partis pris, pour en arriver à un document qui reflète mieux les...

[Texte]

**Ms Horner:** The question is how it is best done. Is it best done in a general part or in specific offences where we can contextualize or make concrete the kinds of situations that might develop? The code refers to so many different kinds of activity from serious intentional harm to people, to property theft, to driving offences.

I would prefer to see it at least evaluated on some sort of conceptual level. If we want to say, okay, in cases where people are injured, what are the values we want to stress here, what limits should there be placed on the Criminal Code. . . I would be more amenable to that sort of suggestion.

**Mr. Laporte:** How about this basic question, then? Is the general part of the code reflective of the values of society today? Is it flexible enough to meet the needs of all groups living in this country or are there problems with it?

**Ms Horner:** With the code itself?

**Mr. Laporte:** With the general part of the code.

**Ms Horner:** I would not really be able to give you my sort of blanket answer on the code. I can only answer that on a case-by-case basis and look at, for instance, the work done with respect to sexual assault. It has improved over time so that I think now there is a good sexual assault provision, one that might not have been possible if the kind of recodification that has been proposed had gone ahead.

• 1540

**Mr. Laporte:** That's correct, in that in designing a new Criminal Code or changes to the general part of the code and to the civic part later on, it will be important, as you said, that the general part not simply be developed from the mind-set of people such as myself—a middle-aged white male, but that other concerns, other groups, and other interests be taken into account. If those interests are taken into account in a sincere fashion, can we not develop a general part that will better reflect the needs of society and better serve this country?

**Ms Horner:** I don't want to say it is impossible to do so at all; I don't want to say that. I don't think the process of consultation has occurred. That is one thing I have to say. I don't think the consensus is there.

For instance, the sexual assault bill is instructive because a specific consultation process occurred that gave rise to that particular bill and I think it was a really successful process. Whereas, with respect to the general part of the Criminal Code, I just don't think we've given it the kind of attention it needs. When I say "we", I mean the women and other people whose viewpoints and perspectives may be excluded from the present code. Of course, I can't speak for everyone. For me to say the Criminal Code is fine or not fine is not particularly relevant.

[Traduction]

**Mme Horner:** La question est de savoir comment y parvenir au mieux. Est-ce en modifiant la partie générale ou en traitant chaque infraction particulière, dans tous les cas où il est possible de placer en contexte ou de concrétiser les situations susceptibles de survenir? Le Code fait référence à tellement de types d'activités différentes, des préjudices graves intentionnels à une personne, au vol de biens, en passant par les infractions au Code de la route.

Personnellement, je préférerais qu'on l'évalue de façon beaucoup plus conceptuelle. Je serais beaucoup plus ouverte à une suggestions du genre: en cas de blessures corporelles, voyons quelles sont les valeurs sur lesquelles on veut insister et quelles limites on veut imposer au Code criminel.

**M. Laporte:** Mais alors que dire de la question de fond? La partie générale du Code reflète-t-elle les valeurs de notre société actuelle? Est-elle assez souple pour nous permettre de satisfaire aux besoins de tous les groupes qui composent notre société, ou au contraire cette partie fait-elle problème?

**Mme Horner:** Vous parlez du Code lui-même?

**M. Laporte:** De la partie générale du Code.

**Mme Horner:** Je ne peux vous répondre de façon générale à propos du Code. Je ne peux répondre qu'au cas par cas, par exemple, en fonction du travail effectué à propos des agressions sexuelles. Il y a eu des progrès avec le temps, et je crois que, désormais, la disposition sur les agressions sexuelles est satisfaisante. On n'aurait cependant pas pu parvenir à ce résultat si l'on s'en était tenu au genre de recodification proposé.

**M. Laporte:** C'est exact, en ce sens qu'il est important que l'élaboration d'un nouveau Code criminel ou les modifications de la partie générale du Code, puis de la partie civile par la suite, ne reviennent pas exclusivement—comme vous l'avez dit—à des gens comme moi-même, homme blanc dans la quarantaine aux idées bien ancrées, mais bénéficient de l'apport d'autres groupes et d'autres points de vue. Si l'on prend des intérêts différents en compte de façon sincère, ne pourrait-on parvenir à élaborer une partie générale reflétant mieux les besoins de la société et permettant de mieux servir ce pays?

**Mme Horner:** Loin de moi l'idée de prétendre que c'est impossible à réaliser. Je ne pense pas que le processus de consultation ait pris place. C'est cela que je veux dire: je ne pense pas qu'il y ait consensus.

Par exemple, le projet de loi sur les agressions sexuelles est instructif, parce qu'il est le résultat d'un véritable processus de consultation qui a donc débouché sur ce projet de loi particulier, dans un exercice qui, selon moi, fut une réussite. Par contre, je ne pense pas que nous ayons apporté toute l'attention voulue à la partie générale du Code criminel. Et quand je dis «nous», j'entends les femmes et les autres personnes dont les points de vue et les opinions ne se retrouvent pas dans le Code actuel. Bien sûr, je ne peux parler pour tout le monde. J'estime qu'il n'est pas particulièrement pertinent que je vous fasse part de mon opinion à propos de l'adéquation du Code criminel.

[Text]

**Mr. Laporte:** But that's one of the reasons you are here, though; you have a perspective. You just said you are a woman, you are a mother, you come from the prairies, and you have a certain perspective that is relevant in this country.

**Ms Horner:** Yes. Well, thank you.

**Mr. Laporte:** So there would therefore be some onus upon you to make some recommendations as to how the general part of the code could better reflect your Canada from the point of view of your values, your background, the way in which you live, and the values you think are important. I would suggest there are recommendations you could make that would help in the debate.

**Ms Horner:** Well, that may well be. Certainly, I think that should be part of the process—that people like myself make those sorts of recommendations. I don't know to what extent they have done so yet. As I say, this conversation has only begun where I am and I'm not in a position to do that in a meaningful and thoughtful way, so my approach is one of caution.

When I read that there is a move on to have this recodification in place, passed, and proclaimed by 1993, I become nervous. I suppose my reaction is exactly that. I have said we should hold on a minute and have asked myself what are we rushing into?

**Mr. Laporte:** One of the criticisms I could make of your paper is that it doesn't contain specific recommendations. The Canadian Bar Association has made specific recommendations, with which you have some difficulty, which is fair. But, on the other hand, you haven't made specific recommendations in return, which would help the debate.

**Ms Horner:** I can appreciate that. I don't have the resources the Canadian Bar Association has and, as I say, women's groups and native groups have obviously been busy with a lot of other important issues, so I hope the committee can wait to hear from them. That's where I'm left.

**Mr. Laporte:** I hope it can, too. This is only the first step, too, as you know, in developing a general part of the code. The recommendations will go to the Department of Justice and the minister will then bring forth a bill, on which there will then be a legislative committee at some point to fully evaluate the bill.

**Ms Horner:** Right. So it is a longer process.

**Mr. Laporte:** I would like to ask a couple of specific questions on your paper. You brought up the case of Sault Ste. Marie and seem to suggest that the decision on that case. . .

• 1545

**Ms Horner:** Is this the distinction between real crimes and public welfare offences?

**Mr. Laporte:** Right. I was going to read you a quote where you seem to say that what happened in Sault Ste. Marie was going to limit the ability of Parliament to enact legislation.

[Translation]

**M. Laporte:** Mais c'est une des raisons pour lesquelles vous vous trouvez ici; vous avez un certain point de vue. Vous venez de nous dire que vous étiez mère, que vous venez des Prairies et que vous avez un certain point de vue qui est tout à fait pertinent dans ce pays.

**Mme Horner:** Oui. Je vous remercie.

**M. Laporte:** Donc, il vous appartient en partie de formuler certaines recommandations pour que la partie générale du Code reflète mieux votre Canada, celui correspondant à vos valeurs, à votre bagage, à votre mode de vie ainsi qu'aux valeurs générales que vous jugez importantes. Voilà les recommandations que vous pourriez nous formuler pour faire avancer le débat.

**Mme Horner:** Oui, c'est fort possible. J'estime, effectivement, qu'une telle démarche doit être envisagée dans le cadre de ce processus: des personnes comme moi-même doivent venir faire ce genre de recommandations. Je ne sais pas dans quelle mesure cela s'est fait jusqu'à présent. Comme je le disais, là d'où je viens, nous venons juste d'entamer le débat à ce sujet et je ne suis donc pas en mesure de faire des recommandations raisonnables, bien réfléchies, de sorte que je dois me montrer prudente.

Par contre, je suis nerveuse à l'idée qu'on ait l'intention de faire adopter et proclamer cette nouvelle codification en 1993. Je dis que rien ne presse et qu'il n'y a pas lieu de précipiter les choses.

**M. Laporte:** S'il est une critique que je pourrais formuler à propos de votre document, c'est qu'il ne contient aucune recommandation. L'Association du Barreau canadien a, pour sa part, formulé certaines recommandations qui, j'en conviens, vous causent quelques problèmes. Mais, d'un autre côté, vous n'en formulez aucune pour aider le débat.

**Mme Horner:** Je comprends fort bien. Je n'ai pas les ressources dont dispose l'Association du Barreau canadien et les groupes de femmes, ainsi que les groupes d'autochtones, ont été occupés à bien d'autres dossiers importants et j'espère que le comité aura la patience d'attendre leur réaction. Voilà où je me situe.

**M. Laporte:** J'espère, moi aussi, que le comité le pourra. Comme vous le savez, ce n'est là qu'une première étape sur la voie d'une modification de la partie générale du Code. Toutes les recommandations seront adressées au ministère de la Justice et la ministre présentera ensuite un projet de loi à propos duquel un comité législatif sera constitué pour évaluer entièrement le projet de loi.

**Mme Horner:** Parfait, donc, c'est un processus de longue haleine.

**M. Laporte:** Je vais vous poser quelques questions précises à propos de votre mémoire. Vous avez fait allusion au cas de Sault-Sainte-Marie et vous nous avez amenés à penser que la décision rendue à ce propos. . .

**Mme Horner:** Parlez-vous de la distinction entre crimes réels et infractions contre le bien-être public?

**M. Laporte:** Oui. Je vais vous lire un extrait dans lequel vous semblez penser que ce qui s'est produit à Sault-Sainte-Marie va limiter la capacité du Parlement de légiférer.

[Texte]

**Ms Horner:** What Mr. Justice Dickson said, I think, was that there was a difference between real crimes and public welfare offences. I don't know where that distinction came from, which is what I was trying to get at, I think. It is on pages 14 and 15.

**Mr. Laporte:** I will find what I want to read to you.

**The Chairman:** Mr. Laporte, perhaps you could just drop a note or let us know and we'll drop a note to Ms Horner. We have three other witnesses, and Mr. Rideout has to get away at 4 p.m. As well, I have a commitment in the House at 5 p.m., so we'd like to get our other three witnesses in.

**Mr. Laporte:** I will drop you a few notes then, since I still have a bunch of questions.

**Ms Horner:** I would be pleased to do that.

**The Chairman:** Ms Horner, thank you. Please express our appreciation to Ms Boyle for the letter she attached to your brief. It will be helpful in giving us a different perspective, and that's really what we're seeking at this point in the process. Thank you for coming all the way down.

**Ms Horner:** Thank you. I wish you the best in your deliberations.

**The Chairman:** Professor Stuart, Professor Healy and Professor Stalker, please come forward. Professor Stuart, I don't have to tell you about the process. I've seen you here before. Please make your opening statement and then we'll go to questions. We'll be losing Mr. Rideout at 4 p.m. We're just a subcommittee, so we only start with three.

**Professor Don Stuart (Faculty of Law, Queen's University):** I'm sorry to hear that Mr. Rideout won't be here. I read the *Minutes of Proceedings and Evidence* before I came here and I can see that he's been a very active participant. I'm sure all of it will be reflected in the *Minutes of Proceedings and Evidence*, and the committee can proceed in that particular way.

I'm here today representing 15 law teachers in Canada. As you know we were galvanized into action with the publication of the CBA task force, *Principles of Criminal Liability*. This was only published on August 23, so your timetable has been very quick. I think it's remarkable that we have 15 law teachers supporting a brief that I wrote and suggesting strongly that there is a need to move in the spirit of the CBA task force.

While our previous witness felt that the conversation has just begun, some of us have thought that the conversation has been going on for a long time. Before Mr. Rideout goes, my colleagues and I are very enthusiastic about the work of the CBA task force, and also the Minister of Justice's commitment to introduce a bill in the new year.

[Traduction]

**Mme Horner:** Si je me souviens bien, le juge Dickson a statué qu'il y avait une différence entre les crimes réels et les infractions contre le bien-être public. Je ne sais pas d'où vient cette distinction et c'est ce que j'ai essayé de faire ressortir aux pages 14 et 15 de mon document, si je ne m'abuse.

**M. Laporte:** Je vais trouver le passage que je veux vous lire.

**Le président:** Monsieur Laporte, peut-être pourriez-vous simplement nous faire passer un mot ou nous dire ce dont il s'agit, pour que nous puissions communiquer avec M<sup>me</sup> Horner. Nous avons encore trois témoins à entendre et M. Rideout doit s'en aller à 16 heures. De plus, comme j'ai moi-même un engagement à la Chambre à 17 heures, j'aimerais que nous passions à nos trois témoins suivants.

**M. Laporte:** Parfait, je vous ferai passer un mot, puisque j'ai encore beaucoup de questions à poser.

**Mme Horner:** Je serais heureuse de vous répondre.

**Le président:** Merci, maître Horner. Veuillez dire à M<sup>me</sup> Boyle que nous avons apprécié la lettre qu'elle a jointe à votre mémoire et lui dire qu'elle ne manquera pas de nous apporter un éclairage différent, ce qui nous intéresse tout particulièrement à ce stade du processus. Merci de vous être déplacée.

**Mme Horner:** Merci. Tous mes voeux vous accompagnent dans vos délibérations.

**Le président:** Professeur Stuart, professeur Healy et professeur Stalker, je vous invite à vous avancer. Professeur Stuart, je n'ai pas à vous expliquer ce qui se passe ici. Ce n'est pas la première fois que vous comparez devant nous. Donc, je vous invite à nous livrer vos remarques liminaires après quoi nous passerons aux questions. Comme M. Rideout doit nous quitter à 16 heures, nous nous retrouvons à deux. En effet, en tant que sous-comité, nous ne sommes que trois.

**M. Don Stuart (professeur, Faculté de droit, Université Queen):** Je suis désolé d'apprendre que M. Rideout doit nous quitter. J'ai lu les *Procès-verbaux et témoignages* avant de me rendre ici et j'ai constaté qu'il a participé très activement au débat. Mais je suis certain que notre intervention sera entièrement consignée dans les *Procès-verbaux et témoignages* et que le comité a tout à fait la possibilité de fonctionner ainsi.

Aujourd'hui, je représente 15 professeurs de droit canadiens. Comme vous le savez, la publication du document intitulé *Principes de responsabilité pénale* publié par le groupe de travail de l'ABC, a été pour nous un véritable catalyseur. Comme il n'a été publié que le 23 août, je dois reconnaître que vous n'avez pas mis de temps à réagir. J'estime un fait remarquable que 15 professeurs de droit aient déclaré leur appui à un mémoire que j'ai rédigé et que tous aient recommandé que nous évoluions dans le même sens que celui proposé par le groupe de travail de l'ABC.

Si le témoin précédent a estimé que le débat venait juste de commencer, pour notre part, nous estimons qu'il se déroule depuis un certain temps déjà. Avant que M. Rideout ne s'en aille, je tiens à préciser que mes collègues et moi-même sommes emballés par les réalisations du groupe de travail de l'ABC ainsi que par l'engagement de la ministre de la Justice de déposer un projet de loi au début de l'année.

[Text]

Basically, our position is that the CBA task force, with nine reservations that I will briefly outline in my presentation this afternoon—subject to my colleagues' extra comments—should form the framework for a new draft bill. I think I can speak for all of us in suggesting that it's a much better framework for your work than the green document was, which asks all sorts of desultory questions. Many of us had a lot of difficulty responding to it. I think you'd be much better off if you took the work of the CBA task force, in itself a major accomplishment by Richard Peck and his group. They are a widely selected group of lawyers who met from all over Canada. Now you have some support from 15 law teachers, also from all over Canada. I think if you took their brief and worked with it—and the Department of Justice no doubt will—that would be a very constructive thing to do.

[Translation]

Pour l'essentiel, nous recommandons que les recommandations du groupe de travail de l'ABC, à quelque neuf réserves près dont je parlerai brièvement dans mon exposé cet après-midi—sous réserve des remarques complémentaires de mes collègues—constituent le cadre de ce nouveau projet de loi. En vous précisant qu'il s'agit là d'un bien meilleur cadre de travail que le Livre vert, qui soulevait toutes sortes de questions sans réponses, je pense parler en notre nom à tous. Nombre d'entre nous ont d'ailleurs eu beaucoup de difficulté à réagir à ce Livre vert. Force m'est donc de conclure que vous seriez mieux lots en vous appuyant sur le document du groupe de travail de l'ABC, véritable réalisation menée sous la houlette de Richard Peck. Ce groupe était composé de nombreux avocats qui avaient été sélectionnés aux quatre coins du Canada. Et voilà qu'à présent vous recevez l'appui de 15 professeurs de droit, représentant également les différentes parties du pays. J'estime qu'il conviendrait tout à fait que vous vous appuyiez sur les travaux de ce groupe de travail, ce que ne manquera certainement pas de faire le ministère de la Justice.

• 1550

Hopefully we will have a bill tabled next year. I'm not naive enough to think by May of next year we're going to have a new general part, but it seems to me criminal law reform will be immeasurably advanced.

In our opinion this should be a high priority. I hope your committee will report to the minister and urge her as strongly as possible to continue with the vision she's already expressed to your committee.

I hope you have the brief in front of you. It's rather unusual. It consists of 14 pages, and then I've appended all the letters of support I received from the teachers. I obviously don't intend to take you through the whole brief. I appended the letters largely because the law teachers were responding quickly to my brief at the beginning of a teaching term. I'm sure when people actually start drafting a bill, they will find it useful to look at what individual, experienced law teachers thought.

Now I think this group of three politicians is a very important one. When the Minister of Justice started this process, she said she thought it was very important that the elected politicians had carriage of the reform of the criminal law. I substantially agree with that. As she put it, you're answerable to your community. I agree with that too. You should not be in the hands of legal experts only.

I want to say, though, I think there's a considerable danger in criminal law reform at the moment. You are quite aware Parliament has abolished the Law Reform Commission of Canada. You're quite aware of the fact that by far the most vociferous interest group talking to you is that of victims. Victims have a right to be heard and a right to be listened to, but they are not the sole source of community.

Donc, nous espérons qu'un projet de loi sera déposé l'année prochaine. Mais je ne suis pas assez naïf pour croire que nous aurons adopté une nouvelle partie générale d'ici le mois de mai de l'année prochaine, bien qu'il me semble que la réforme du droit pénal soit très avancée.

Selon nous, il s'agit là d'une grande priorité. J'espère que votre comité pourra faire rapport à la ministre et l'inviter à demeurer le plus possible fidèle à la vision qu'elle est d'ailleurs venue vous exposer.

J'espère que vous avez notre mémoire en main. Il est assez inhabituel, puisqu'il se compose de 14 pages auxquelles sont jointes les lettres d'appui que m'ont adressées les différents professeurs concernés. Évidemment, je n'ai pas l'intention de vous le lire dans son entier et j'ai annexé les lettres, surtout parce que je voulais vous montrer à quel point les professeurs de droit ont rapidement réagi à mon mémoire, tout au début du trimestre. Je suis certain que les rédacteurs du projet de loi trouveront très utile de pouvoir prendre en compte le point de vue de professeurs de droit qualifiés.

Laissez-moi vous dire que j'accorde beaucoup d'importance à votre groupe de trois politiciens. Lorsque la ministre de la Justice a enclenché ce processus, elle a déclaré qu'elle jugeait très important que des élus se chargent de la réforme du droit pénal. Je suis fondamentalement d'accord avec elle. Je suis également d'accord quand elle vous a dit que vous étiez comptables à vos électeurs. Vous ne devriez pas uniquement avoir à vous en remettre à des juristes.

Toutefois, je tiens à préciser qu'il existe un grand danger à réformer le droit pénal à l'heure actuelle. Comme vous le savez, le Parlement a aboli la Commission canadienne de réforme du droit. Vous savez également que le groupe d'intérêt de loin le plus bruyant est celui des victimes. Certes, les victimes ont le droit d'être entendues, d'être écoutées, mais elles ne sont pas la seule expression de notre société.



## [Texte]

This afternoon I want to talk a little bit about those in a different type of community. They are charged with criminal offences, are on trial and are subject to the general principles of the Criminal Code.

I also want to emphasize the ball is squarely in Parliament's court. You are well aware of the recent decision of the Supreme Court of Canada in *Desousa*, which was written after our brief was circulated. It indicates the Supreme Court of Canada will not be very aggressive in asserting minimum constitutional standards of thought, other than to say there should be no absolute responsibility, and the murder laws stay as they are, substantially modified under the charter.

It seems pretty clear that that court determined that as long as there's a fault requirement, it need be either subjective or objective, and it need not relate to all the circumstances and consequences. As far as I'm concerned, the Supreme Court of Canada is saying any further reform in this area is to be left to Parliament. In this instance that is you, trying to persuade the Minister of Justice and the Department of Justice this is a very important exercise to do. We would like to give you some support in that respect.

At the beginning of our brief we ask why we need codification of the general part. We say the the general part, such as it is in the Criminal Code of Canada and the criminal laws for which people are daily on trial for, suffers from a level of complexity and confusion that makes it highly desirable and urgent a codification be attempted.

I thought I would start this afternoon by staying away from my brief and suggesting you are really in the position of members of the jury. I think a good test of criminal law is, is this comprehensible and sensible to members of the jury? I'll give you three examples that indicate to me and my colleagues the need for codification and to go with the flow under the CBA brief.

First of all, if your child or my child is charged with a drug offence, at the moment the question of the mental culpability requirement is different, depending whether you're tried in Vancouver or Toronto. The courts have different versions of *mens rea*. In Vancouver you'll be convicted if you are wilfully blind, while in Toronto you won't. That's not a desirable consequence.

We've had years of debate about the definition of *mens rea*. There is still a huge dispute. Neither of those two courts share each other's views about the definitions of those terms. This is not an isolated incidence. This is a situation where, on a daily basis, Canadians are charged with drug offences. Surely at this point in time we need to have some agreement on the way in which people are convicted and, in that context, often sent to jail for a very long time.

## [Traduction]

Je me propose de vous entretenir, cet après-midi, de ceux qui appartiennent à un autre segment de la société, ceux qui sont accusés au criminel et qui sont traînés en justice ou soumis aux dispositions générales du Code criminel.

Je tiens, également, à préciser que la balle est résolument dans le camp du Parlement. Vous n'ignorez pas la récente décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Desousa*, après que notre mémoire ait été distribué. On y précise que la Cour suprême du Canada ne se montrera pas particulièrement déterminée à faire valoir des normes de pensée constitutionnelles minimales, et qu'elle s'en tiendra à rappeler qu'il ne devrait pas y avoir de responsabilité absolue et que le droit pénal demeure tel quel, autrement dit sensiblement modifié en vertu de la Charte.

Il semble assez évident que ce tribunal a déterminé que, tant qu'il faut établir qu'il y a faute, celle-ci doit être soit subjective, soit objective et qu'elle n'a pas du tout à être liée aux circonstances et aux conséquences. Personnellement, je pense que la Cour suprême du Canada vient de dire que toute autre réforme dans ce domaine relève du Parlement. La chose vous incombe donc, c'est à vous de persuader la ministre de la Justice et le ministère de la Justice que c'est un important exercice à entreprendre. Nous souhaitons vous apporter notre soutien en ce sens.

Au début de notre mémoire, nous nous interrogeons sur la nécessité d'entreprendre une recodification de la partie générale. Nous estimons que celle-ci, telle qu'elle se présente dans le Code criminel du Canada et dans les lois pénales en fonction desquelles des gens sont quotidiennement jugés, pêche par sa complexité et son caractère confus, si bien qu'il est des plus souhaitables et des plus urgents d'entreprendre une nouvelle codification.

Cet après-midi, j'envisageais de m'écarter de mon mémoire pour vous inviter à vous mettre dans la peau d'un jury. J'estime qu'un excellent critère de droit pénal consiste à se demander si la chose jugée est compréhensible et raisonnable pour les membres du jury. Je vais vous citer trois exemples qui prouvent, selon moi et mes collègues, qu'il est nécessaire d'effectuer cette codification et d'aller dans le sens précisé dans le mémoire de l'ABC.

Tout d'abord, si votre enfant ou mon enfant était accusé d'avoir commis une infraction relative à la drogue, il faut savoir que, pour l'instant, la nécessité de prouver la culpabilité morale diffère selon qu'il serait jugé à Vancouver ou à Toronto. Les tribunaux interprètent différemment le *mens rea*. À Vancouver, il y a accusation si la personne s'est montrée délibérément aveugle, ce qui n'est pas le cas à Toronto. Ce n'est pas là une conséquence souhaitable.

Des années durant, on a discuté à propos de la définition de *mens rea* et le débat fait toujours rage. Et voilà qu'aucun de ces deux tribunaux provinciaux ne partage le point de vue de l'autre dans la définition à retenir de cette réalité. Et ce n'est pas un cas isolé. Cela étant, quotidiennement, des Canadiens sont accusés d'infractions relatives aux drogues. Il est devenu important que nous nous entendions, d'une façon ou d'une autre, sur les condamnations à imposer qui, dans ce cas particulier, se traduisent souvent par de longues peines d'emprisonnement.



[Text]

[Translation]

• 1555

I will give you another example. Your child and my child might be driving on the Queensway home tonight and might be involved in a minor accident. Your child and my child will get out to see if anybody has been injured. Along comes a truck at very high speed behind, rams into one or both of the vehicles, and somebody gets killed. Your child and my child will be charged with dangerous driving causing death. This is a very serious criminal offence.

You must know that under the present law as declared in the Criminal Code of Canada the accused will be considered to have caused the death. This is your child that caused the minor accident. The debate is raging right across the country on what the test for dangerous driving is. For some judges it is just merely unreasonable behaviour. For other judges it is a gross departure from the objective norm. Some judges say it is subjective awareness. This is not a desirable state of affairs where there is confusion among the judiciary as to what the tests are.

Compare this to the United States. Their modern criminal code since 1961 has tests of culpability somewhat along the lines of the CBA and so on.

I will give you one other example. This is not hypothetical. This is a case in which I happened to be the prosecutor, and it indicates the need for codification. This was a case that occurred in Toronto three years ago. It involved a stabbing incident. It was an incident between two men in private in a shop somewhere near Yonge Street. One stabbed the other. It was a fight, it would appear, over money. Both the accused and the victim had been drinking. The charges were attempted murder and aggravated assault, alternative charges. There was a jury trial, and the judge tried very hard to explain to the jury what the law was. This was after a protracted trial and where there was conflicting evidence.

If I could just simplify his instruction, which took eight hours—he took eight hours to direct the jury on what the law was that they should apply, and to summarize the evidence—he had to make this sort of instruction: On the charge of attempted murder the test is an intention to kill. On that one you would have to try to work out what was in the mind of the accused when that stabbing occurred. On this issue you are to take into account the fact that he might have been drunk. If he was very drunk and so could not intend the killing, he gets off.

On the other hand, if he used self-defence, he also gets off. Actually, he gets off for everything. In terms of self-defence here are two different sections. There is 34.1 and 34.2 of the Criminal Code of Canada, which is read out in detail to the jury. The supplementary instructions to the jury on that point alone, respective of the evidence, took well over half an hour. That was just the first charge.

Je vais vous donner un autre exemple. Supposez que votre enfant et mon enfant rentrent chez eux par le Queensway et qu'ils aient un accident mineur. Tous deux sortent de leur véhicule pour voir si personne n'a été blessé. À ce moment-là, surgit un camion roulant à grande vitesse qui rentre dans les deux véhicules et qui tue une personne. Eh bien, votre enfant et mon enfant seront accusés de conduite dangereuse ayant entraîné la mort. C'est là une infraction criminelle très grave.

Vous savez certainement que, dans l'état actuel du droit, d'après le Code criminel du Canada, la personne accusée sera considérée comme ayant causé la mort de la victime. Et pourtant, votre enfant n'aura causé qu'un accident mineur. Le débat fait donc rage partout au pays quant au critère à retenir pour la conduite dangereuse. Pour certains juges, il s'agit simplement d'un comportement déraisonnable. Pour d'autres, il s'agit d'un écart marqué par rapport à la norme objective. Certains, enfin, estiment qu'il est question de conscience subjective. Quoi qu'il en soit, un tel degré de confusion dans la magistrature, à propos du critère à retenir, n'est pas du tout souhaitable.

Par contre, le Code criminel moderne américain, adopté par les États-Unis en 1961, énonce des critères de culpabilité qui s'apparentent plus ou moins à ceux proposés par l'ABC.

Je vais vous donner un autre exemple. Et celui-ci n'est pas hypothétique, puisque c'est un cas que j'ai vécu quand j'étais procureur à charge. Lui aussi prouve à quel point une nouvelle codification s'impose. L'affaire s'est produite à Toronto, il y a trois ans. Il s'agissait d'un incident survenu entre deux hommes dans un magasin près de la rue Yonge. L'un des deux a poignardé l'autre. Il semble qu'ils s'étaient querellés à propos d'argent. L'accusé et la victime étaient tout deux sous l'influence de l'alcool. Les accusations proposées étaient: tentative de meurtre et voies de fait graves, deux accusations en alternative. Le procès s'est déroulé devant le jury et le juge a fait tout son possible pour expliquer aux jurés le sens de la loi. Son explication est intervenue après un procès laborieux caractérisé par le dépôt de preuves conflictuelles.

Je vais essayer de vous résumer la façon dont le juge a instruit le jury, huit heures durant, de la façon dont la loi devait être appliquée. Il leur a dit à peu près ceci: quand il y a accusation de tentative de meurtre, c'est l'intention de tuer qui doit être retenue pour critère. À ce propos, vous devez donc vous efforcer de déterminer ce que l'accusé avait en tête au moment où il a poignardé la victime. Ce faisant, vous devez tenir compte du fait qu'il pouvait être sous l'emprise de l'alcool. S'il était particulièrement soûl, il ne pouvait vraiment avoir l'intention de tuer et vous devrez l'acquitter.

D'un autre côté, s'il a dû se défendre, vous devez également l'acquitter. En fait, vous devez l'acquitter dans tous les cas. S'agissant de la légitime défense, deux articles différents s'appliquent: l'article 34.1 et l'article 34.2 du Code criminel du Canada (qui ont été lus en détail par le juge au jury). Ces instructions complémentaires, pour ce point seulement, sans même qu'il soit question de preuve, a nécessité plus d'une demi-heure. Et l'on n'en était qu'au premier chef d'accusation.

## [Texte]

On the second charge, if you were doing it today you would have to say: The Crown has to prove beyond a reasonable doubt that there was an assault and, indeed, there was a stabbing and there was an intentional stabbing. You can convict for aggravated assault, but there is a separate test if you objectively foresight. This is a reasonable person test. It is not this accused. If you reasonably foresaw the possibility of an aggravated injury, that is aggravated assault. On this one, members of the jury, you are not supposed to take into account drunkenness. It is not relevant. Then there is the question of self-defence. This goes on for half an hour again.

In that particular case the jury came back after 12 hours and said they did not understand self-defence. This was at 11:45 p.m. on a Friday evening, and the judge reread them his charge on self-defence. He reread the sections, reread what the Ontario Court of Appeal has advised judges to direct juries. I could see, everybody could see—and I can see a little bit from your look at me this afternoon—nobody understood what was going on. The result was an acquittal.

I do not think this is an acceptable way. If we were doing this under the kind of scheme suggested by the CBA, the law of self-defence would be basically a much more simplified principle. The issue is whether or not there was reasonable defence in the circumstances. You have a right to defend yourself if you reasonably did take into account all the circumstances. It gives more discretion to judges. It simplifies things.

• 1600

In 1892 we had an advance of the United Kingdom because we had a criminal code designed by an Englishman, Sir James Stephen. Today we're out of step. In other jurisdictions they're trying to modernize, simplify, make more comprehensible their codes. If we say we can't do it because it's too difficult, we would be missing out on a national movement. I believe you had a pitch to that effect from Vincent Del Buono.

Now what is our feeling about the most positive aspects of the CBA work? Firstly, in respect of the definition of fault, they have done a job of simplifying. I think our enthusiasm for the CBA work is from people whose work has been trying—in my case, for 20 years, and many of us have substantially the same experience—to explain what we are now talking about, the general part, to students. Now if law students can't understand this, pity a juror who has never done any law at all. Our experience is that the Law Reform Commission of Canada, some of which we participated in with consultations and that process, was an advance, but the CBA work is better. It's clearer in this respect. In the

## [Traduction]

Pour le deuxième chef d'accusation, si vous aviez à instruire un jury aujourd'hui, voici ce que vous diriez: la Couronne doit prouver, hors de tout doute raisonnable, qu'il y a eu agression et qu'il s'agit en fait d'un poignardage intentionnel. Vous pouvez convaincre l'accusé de voies de fait graves, mais il se trouve qu'il existe un critère distinct, celui de la prévoyance objective. Il s'agit là d'un critère personnel raisonnable qui n'a rien à voir avec l'accusé. Si vous envisagez, de façon raisonnable, la possibilité d'une blessure grave, alors il y a voies de fait graves. Sur ce point, vous n'êtes pas censés, en tant que jurés, retenir la possibilité que l'accusé était ivre, celle-ci n'étant pas pertinente. Intervient la question de la légitime défense. Et le juge a continué ainsi pendant une demi-heure.

Le jury est revenu après 12 heures de délibérations pour déclarer qu'il n'avait pas compris la légitime défense. C'était le vendredi, à 23h45, et le juge se mit à relire tout son paquet sur la légitime défense. Il a relu tous les articles, il a relu l'avis adressé par la Cour d'appel de l'Ontario à propos de la façon dont les juges doivent instruire les jurés. Et je me rendais bien compte, tout le monde se rendait compte—et je retrouve un peu sur vos visages le genre de regards interloqués qui flottaient dans la salle—que personne n'a compris ce qui se passait. Résultat: l'accusé fut acquitté.

Eh bien, je ne pense pas que cette façon de procéder soit acceptable. Si ce procès s'était déroulé suivant le régime proposé par l'ABC, le principe de la légitime défense aurait été beaucoup plus simple. Il aurait suffi, dans les circonstances, d'établir si c'était une défense raisonnable ou non. Vous avez le droit de vous défendre si vous tenez raisonnablement compte de toutes les circonstances du moment. Cette disposition confère une plus grande discrétion aux juges. Elle simplifie les choses.

En 1892, nous étions en avance par rapport au Royaume-Uni parce que nous disposions d'un code criminel qui avait été conçu par un Anglais, Sir James Stephen. Aujourd'hui, nous sommes très en retard. D'autres pays essaient de moderniser, de simplifier leurs codes, de les rendre plus compréhensibles. Si nous prétendons que nous n'en sommes pas capables parce que la chose est trop difficile, nous risquons de passer à côté d'un véritable mouvement national. D'ailleurs, je crois que vous avez entendu à ce propos la position de Vincent Del Buono.

Voyons à présent ce que nous pensons des aspects les plus positifs du document de l'ABC. Tout d'abord, pour ce qui est de la définition de la faute, il faut reconnaître que l'ABC a effectué un excellent travail de simplification. Et si nous sommes tellement emballés par ce travail, c'est que nous nous efforçons—pour beaucoup d'entre nous depuis 20 ans déjà, comme moi—d'expliquer à nos étudiants ce dont nous parlons aujourd'hui, à savoir la partie générale. Alors, vous pensez bien que si des étudiants en droit ne parviennent pas à comprendre cette partie, il nous faut plaindre le jury qui n'a aucune base de droit. Pour avoir participé aux travaux de la Commission canadienne de réforme du droit, par le

*[Text]*

particular area it doesn't make an overly complex distinction between conduct, circumstances and consequences.

The other major positive advance of the CBA work over the Law Reform Commission of Canada is that they have substantially loosened up the revised defences. For example, in the area of self-defence—I've just given that example—we would have a more flexible defence than was first presented by the Law Reform Commission of Canada. We would have a defence of duress, which is far more flexible. It would allow an abused woman who has not been in a protected...an abusive relationship, but she has been directly threatened that one of her children will be beaten up unless she does X, so she does X and now she's charged with a violent offence and she says "duress". Under the original definition of the Law Reform Commission of Canada, that is a very restricted defence. I think we all share the view that the redefinition of defences in the new CBA version would allow far more individual factors, would allow for the kind of decision that Madam Justice Wilson gave us in the Lavallée case, and maybe new insights. It's sufficiently flexible to accommodate that.

I want to turn briefly, with an eye on the clock, to nine reservations of this group. As I said, I'm going to speed these, just highlighting and certainly not reading this brief. If you have it before you, I'm on page 5.

These were nine reservations we had to the work of the CBA. As I've indicated in the brief, when we don't mention something in the CBA, we agree and we agree a lot. We agree, for example, with the need to codify causation along the lines of...and everything else we've mentioned. There was substantial agreement of the law teachers of this group with the CBA work, but we do have some reservations.

The first one is the preamble. I know members of this committee participated in debate about the preamble about the sexual assault bill. You can remember what kind of inquiry you get into and how controversial it becomes. If you can imagine having the same debate about the preamble that should accompany not just the sexual assault section of the Criminal Code but all of it...

I think that the majority of our 15 people—and I might indicate that 5 of the 15 law teachers are women. Most of us agree to be pragmatic and suggest that it may not be a good idea to get into a debate about a preamble because it will deflect you. If I could be quite frank about it, you'll have people like myself asking whatever happened to using the criminal law with restraint principle. We want that in the preamble, and it should be in the preamble. It's in the CBA's

*[Translation]*

biais de consultations, force nous est de constater que, même si c'était déjà là un grand progrès, le document de l'ABC est meilleur encore. Il est plus clair à cet égard. Par exemple, il ne rentre pas dans des distinctions complexes entre l'acte, les circonstances et les conséquences.

L'autre progrès marqué du document de l'ABC par rapport aux travaux de la Commission de réforme du droit, tient au fait que les moyens de défense révisés ont été très nettement assouplis. Par exemple, en matière de légitime défense—et je viens juste de citer cet exemple—l'ABC prévoit une défense beaucoup plus souple que celle envisagée par la Commission canadienne de réforme du droit. En effet, on parlerait désormais de contraintes de défense qui confèrent une plus grande souplesse. Ce faisant, la femme exploitée, victime d'un conjoint violent... Supposons que celui-ci la menaçait de battre un de ses enfants sauf si elle fait ceci ou cela. Si, ce faisant, elle est accusée d'une infraction violente, elle peut invoquer la «contrainte de défense». Selon la définition originale qu'en a donnée la Commission de réforme du droit, il s'agit là d'une défense très restreinte. Je crois que nous sommes tous d'accord sur le fait que la nouvelle définition des défenses, selon l'ABC, permettrait la prise en compte d'un plus grand nombre de facteurs personnels et autoriserait donc les juges à opter pour le genre de décision rendue par le juge Wilson, dans l'affaire Lavallée. Les dispositions proposées sont suffisamment souples pour le permettre.

Je vais à présent rapidement passer, sans quitter la montre du regard, aux neuf réserves exprimées par notre groupe. Je vais rapidement les passer en revue, sans m'attarder à vous lire le mémoire. Si vous l'avez devant vous, sachez que j'en suis à la page cinq.

Comme je l'ai précisé dans le mémoire, lorsque nous ne disons rien au sujet du document de l'ABC, c'est que nous sommes d'accord avec son contenu, ce qui est le cas pour la plupart des points. Par exemple, nous sommes d'accord avec la nécessité de codifier le lien de causalité d'après... ainsi que tout ce dont nous avons parlé. Malgré l'appui très large qu'a reçu le document de l'ABC chez les professeurs de droit membres de ce groupe, il se trouve que nous avons certaines réserves.

La première tient au préambule. Je sais que les membres de ce comité ont pris part au débat sur le préambule du projet de loi sur les agressions sexuelles. Vous vous rappelez certainement le genre de questions et de controverses que la chose a soulevées. Alors, vous pouvez imaginer que vous auriez le même type de débat et qu'il ne se limiterait pas au seul préambule de l'article du Code criminel sur les agressions sexuelles...

La majorité des membres de notre groupe—et je me dois de préciser que cinq professeurs de droit sur quinze sont des femmes. La majorité d'entre nous, donc, conviennent qu'il faut faire preuve de pragmatisme et estiment que ce ne serait peut-être pas une bonne idée que de se lancer dans un débat au sujet du préambule, car il vous détournerait de l'objectif à atteindre. Et très franchement, vous risquez de trouver en cours de route des gens comme moi-même qui vous

[Texte]

draft preamble. You'll have other people ask why we should use the criminal law with restraint when we're talking about violent offences. Those are incompatible positions, and I'm not sure you need it.

Some of the people deciding whether or not to put a preamble in... some of the professors attaching letters disagree with the majority of us and indicate there might be some advantage in the preamble. I think most of us are pragmatic. Law teachers might be more pragmatic and less theoretical than some of you think we are.

I draw your attention to page 6, which is the second reservation. This is a very important one for us. We have indicated tremendous enthusiasm for the work of the CBA, with this very important exception. The draft of the CBA says that no criminal offence can be anything other than having a subjective awareness principle. We've set out in these few pages that that's a position we do not share.

• 1605

In many criminal offences, including murder, breaking and entering and many other important offences, and theft, for example, subjective awareness has been a very fine barometer of fault. It works well. And the drug offence is another one. People can get off because they didn't know it was a drug. That hasn't resulted in a high acquittal rate. It has worked well. So we're not opposed to the subjective approach. But I don't think there's any academic in the country who would actually say that anything we can have is subjective fault, and certainly the Supreme Court of Canada has just told us in no uncertain terms, in *Desousa*, that they're not going to insist on subjective fault for all offences.

So, yes, we are in favour of some measure of objective responsibility, failing to measure up to a reasonable standard. That's in layman's terms as negligence, or carelessness, as laymen usually want to say. Now, that doesn't mean that there isn't a need to distinguish between the two or that there isn't a need for caution. In our brief we indicate that most writers of modern criminal codes recognize that there's need for objective fault, but proceed cautiously, sometimes in separate offences.

Parliament has just decided not to proceed in that way, in the context of sexual assault, and I have nothing to say about that. I said my piece last time, and I can't speak for law teachers on sexual assault either. But because in that context you decided, for the reasons that you did, to have it one offence—somebody who is a deliberate misconduct as well as somebody who was negligent—that doesn't mean that's the way to go across the board. Indeed, Parliament itself, in the

[Traduction]

demandront ce qu'il est advenu du principe de la contrainte en droit criminel. Nous voulons que ce principe se retrouve dans le préambule. D'ailleurs, il figure dans l'ébauche de préambule de l'ABC. D'autres vous demanderont pourquoi appliquer une contrainte en droit pénal lorsqu'il est question d'infractions violentes. Ce sont des positions irrécyclables, et je suis certain que vous n'avez pas besoin de cela.

Pour ce qui est de l'inclusion ou non d'un préambule certains... certains professeurs signataires des lettres jointes ne sont pas d'accord avec la majorité d'entre nous et ont indiqué qu'ils perçoivent certains avantages à l'inclusion d'un préambule. Mais je crois que la plupart d'entre nous sont pragmatiques. Les professeurs de droit sont certainement beaucoup plus pragmatiques et moins théoriques que certains d'entre vous peuvent le penser.

J'attire votre attention sur la page 6, où est énoncée notre deuxième réserve. Celle-ci est très importante à nos yeux. Il s'agit là d'une exception très importante à l'incroyable enthousiasme qu'a soulevé chez nous le travail de l'ABC. Dans son projet, l'association précise qu'il ne peut y avoir infraction criminelle si l'on ne peut appliquer le principe de la conscience subjective. Nous avons précisé, dans ces quelques pages, qu'il s'agit là d'une position que nous ne partageons pas.

Dans bon nombre d'infractions criminelles, notamment le meurtre, l'introduction par effraction et bien d'autres infractions graves, dont le vol, la conscience subjective est un baromètre très précis de la faute. Il fonctionne fort bien. Et les infractions relatives aux drogues sont un autre cas de figure du même genre. Des accusés ont été acquittés parce qu'ils ne savaient pas qu'ils étaient en possession de drogue. Cette disposition a donné lieu à un pourcentage important d'acquiescement. Elle donne d'excellents résultats sur ce plan. Donc, nous ne sommes pas opposés à une approche subjectiviste. Mais nous ne pensons pas qu'un seul théoricien au pays soutienne que tout doive se ramener à la faute subjectiviste, et certainement pas la Cour suprême du Canada qui vient de nous dire de façon non équivoque, dans son arrêt *Desousa*, qu'elle n'insisterait pas sur la faute subjective dans toutes les infractions.

Certes, nous sommes en faveur d'une certaine responsabilité objective en l'absence d'une norme raisonnable. Le néophyte parle alors de négligence ou d'imprudence. Cela ne revient pas à dire qu'il ne convient pas de faire la distinction entre les deux cas de figure, ou de se montrer prudent dans l'interprétation qu'on en fait. Dans notre mémoire, nous précisons que la plupart des auteurs des codes criminels modernes reconnaissent qu'il faut tenir compte de la faute objective, mais qu'il convient de procéder avec prudence, parfois par le biais d'infractions distinctes.

Le Parlement vient juste de décider de ne pas procéder de cette manière, en ce qui concerne les agressions sexuelles, et je n'ai rien à dire à ce sujet. Je me suis déjà prononcé à ce propos la dernière fois et je ne suis pas autorisé à vous parler d'agression sexuelle au nom des professeurs de droit. Mais ce n'est pas parce que vous avez décidé, pour cette infraction particulière—celle commise par une personne coupable d'inconduite délibérée ou de négligence—qu'il faut opter

## [Text]

case of arson, has a separate offence for a deliberate arsonist and a separate offence for somebody who is merely negligent, and you yourselves have used the standard of gross departure from the objective norm.

So we would suggest that in this context, the Law Reform Commission had it right. They did not restrict the general part to subjective awareness. They did have some notion of there being a case for criminalizing negligent conduct, and dangerous driving might be a context of what I've just mentioned. But it does need to be subject to careful definition, and presumably to separate treatment, by and large, and for lesser penalties.

I now want to move to the third reservation on page 8, definition of the mental element. This is complicated stuff. We do not have the time to address all our views this afternoon.

Generally speaking, you'll see substantial support by the law teachers, the 15 of us, for the definitions of the CBA. Now, remember, their definitions were only on subjective *mens rea*, intent, knowledge, and recklessness. Generally speaking, there is a lot of support for their version of it, which is a simplified version, a rearranged version of the work of the Law Reform Commission of Canada.

One of our members, Bruce Archibald, says that those drafting it might want to prefer to look at the recent work of the United Kingdom Law Commission. Again, I want to convey that the notion you have before you represents 15 people. We have spent a lot of our lives trying to explain these concepts that you're battling with to inquisitive law students. We found the existing law very tough to explain and full of inconsistencies. If we, for example, were starting our courses, with new, perspective law students, with these kinds of definitions of the CBA, I think we'd all be well advanced, and that applies also to juries.

In the course of this, we indicate that the Law Reform Commission and the CBA suggest that *mens rea*, by and large, when it refers to a mental state should be limited to intent.

When I was coming up here this morning, I read the remarks made to you by a Professor Marty Friedland. He is not part of our group, because he presented his views to you before, and I agree with him. Our brief suggests that it would be better if you started with the distinction between subjective crimes and objective crimes. Objective crimes are a failure to measure up to a reasonable standard. Generally speaking, the subjective crimes would mean that you require either intent, knowledge or recklessness. You don't just limit it to intent.

## [Translation]

pour cette solution dans tous les cas. En fait, le Parlement lui-même, pour les cas d'incendies criminels a prévu deux infractions: l'une pour les incendiaires délibérés et l'autre pour la personne qui fait preuve de négligence; vous vous êtes vous-mêmes très nettement écartés de la norme objective.

Dans ce cas, nous estimons donc que la Commission de réforme du droit avait raison. Elle n'a pas limité la partie générale à la seule conscience subjective. Elle a envisagé, dans une certaine mesure, la criminalisation d'une conduite négligente, comme la conduite dangereuse au volant d'une automobile, à laquelle j'ai fait allusion plus tôt. Par contre, le tout doit être soumis à une définition très précise et sans doute faire l'objet d'un traitement distinct, dans la majorité des cas, et enfin s'accompagner de sanctions moins sévères.

Passons à présent à la troisième réserve, en page 8, celle de la définition de l'élément moral. Il s'agit d'une question très complexe et nous n'avons pas le temps, cet après-midi, de vous faire part de tout notre raisonnement à ce sujet.

Dans l'ensemble, vous constaterez que les 15 professeurs de droit que nous sommes sont d'accord avec les définitions proposées par l'ABC. N'oubliez toutefois pas que ces définitions étaient limitées à la *mens rea* subjective, à l'intention, à la connaissance et à la témérité. Donc, dans l'ensemble, nous sommes tout à fait en faveur de la version de l'ABC qui est simplifiée et qui constitue une amélioration par rapport aux travaux de la Commission canadienne de réforme du droit.

L'un de nos membres, Bruce Archibald, pense que les rédacteurs préféreront peut-être se tourner vers les travaux récents effectués par la Commission du droit du Royaume-Uni. Mais là encore, je tiens à insister sur le fait que vous avez devant vous le point de vue exprimé par 15 personnes. Nous avons passé la plus grande partie de notre vie à essayer d'expliquer ces concepts à des étudiants de droit très curieux. Force nous a été de constater que la loi actuelle est très difficile à expliquer et qu'elle est parsemée d'incohérences. Mais si nous commençons nos cours, avec de étudiants en droit, par le même genre de définitions que celles proposées par l'ABC, je crois que nous réaliserions d'énormes progrès et cela s'applique également aux jurés.

Nous précisons cependant que la Commission de réforme du droit et l'ABC recommandent que, dans la majorité des cas, la *mens rea*, lorsqu'elle s'applique à un état moral, soit limitée à la seule intention.

En cours de route ce matin, j'ai lu le témoignage, devant le comité, du professeur Marty Friedland. Il ne fait pas partie de notre groupe, parce qu'il vous avait déjà fait part de son point de vue, point de vue que je partage. À la lecture de notre mémoire, vous constaterez que nous jugeons préférable de commencer par faire la distinction entre crimes subjectifs et crimes objectifs. Les crimes objectifs doivent être invoqués lorsqu'on ne peut se référer à une norme raisonnable. En règle générale, les crimes subjectifs, quant à eux, sont ceux commis lorsqu'il y a intention, connaissance ou témérité. Dans leur cas, on ne se limite pas à la simple intention.

## [Texte]

**The Chairman:** I regret interrupting you, but I wonder if I might, before you go, Mr. Rideout, seek unanimity that the letter of Christine Boyle and the brief of Jessie Horner, as well as the brief from Professor Stuart, be appended to today's *Minutes of Proceedings and Evidence*.

**Mr. Rideout:** I so move.

Motion agreed to

**The Chairman:** Thank you.

**Mr. Rideout:** I am sorry that I have to leave.

• 1610

**Prof. Stuart:** In terms of *mens rea*, we were supportive of the definitions, although given the fact that we would recognize negligence as appropriate criminal responsibility in some cases, we would want a separate definition of negligence.

The next reservation, and this is number four of nine—and I will be brief as we go through—is common-law defences. The CBA recommends that you retain a notion that judges can create common-law defences. This brief suggests that we don't think that's necessary, but on that one the law teachers are not unanimous. There are five people, including two people who are present today, who indicate that maybe we should go along with the CBA and have common-law defences as a residual experience. That argument would allow, for example, judges to respond to new defences as values change.

For example, defences that might be culturally sensitive or might be particularly in the interests of women are not represented, and our present law might be better reflected there. We have a split opinion, although the majority would agree that it's not strictly necessary because section 7 of the charter would give you residual defences.

The fifth reservation is that the CBA said you should never have the defence of property if in the name of defending property you intended to kill somebody. It was just a rule that they announced. This brief suggests that this is a bit inconsistent with the flexibility the CBA has shown in other defences and that the majority of the professors would be against it. Again, if you read the letters, there is a bit of a split opinion. I note that four professors, two of my colleagues from Queen's, Ron Delisle and Allan Manson, Professor Ferguson, who appeared before you, and Kent Roach from the University of Toronto would suggest that the CBA got it right and that the defence of property is too generous a defence.

The next one is the distinction the CBA draws between conscious and voluntary conduct and automatism. I think we are all in very strong agreement that the CBA's work is far too complicated, that there isn't really a necessity to make the big complicated distinctions they make, and that there is much room for simplicity in their scheme. The fundamental thing to reflect here is that we are dealing with conduct that was beyond the accused's control. The most recent example is the famous or infamous, depending on your point of view, acquittal of the sleepwalker.

## [Traduction]

**Le président:** Je regrette de devoir vous interrompre, mais avant que vous ne partiez, monsieur Rideout, j'aimerais obtenir le consentement unanime des membres pour annexer la lettre de Christine Boyle et le mémoire de Jessie Horner, ainsi que le mémoire du professeur Stuart, aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui.

**M. Rideout:** J'en fais la proposition.

La motion est adoptée

**Le président:** Merci.

**M. Rideout:** Je suis désolé d'avoir à partir.

**M. Stuart:** Nous étions d'accord avec les définitions données à la *mens rea*, même si, afin de pouvoir admettre la négligence comme responsabilité criminelle dans certains cas, une définition distincte de la négligence est par ailleurs souhaitable.

L'autre réserve, la quatrième de neuf—et je vais la survoler rapidement—concerne les moyens de défense de common law. L'ABC recommande que l'on conserve la notion selon laquelle les juges peuvent créer des défenses de common law. Dans notre mémoire, nous estimons que la chose n'est pas nécessaire, mais à ce propos, nous ne sommes pas unanimes. Cinq personnes, dont deux sont présentes aujourd'hui, ont indiqué que l'on pourrait s'en tenir aux recommandations de l'ABC et adopter les défenses de common law comme défense résiduelle. Ce faisant, les juges pourraient accepter de nouvelles défenses au rythme du changement des valeurs.

Ainsi, certaines défenses pourraient être fonction de différences culturelles ou s'inscrire dans l'intérêt de femmes qui ne sont pas représentées. . . Notre droit actuel gagnerait à refléter ces réalités. Nous sommes donc partagés à ce propos, mais la majorité d'entre nous conviennent que cette disposition n'est pas vraiment nécessaire car il est déjà possible d'invoquer des défenses résiduelles en vertu de l'article 7 de la Charte.

Notre cinquième réserve concerne la position de l'ABC selon laquelle la défense des biens ne peut être invoquée lorsqu'il y a intention de causer la mort. Ce n'était là qu'une règle avancée par l'ABC. Dans notre mémoire, nous estimons que cette position n'est pas conforme au souci de souplesse exprimé par l'association à propos des autres défenses, si bien que la majorité des professeurs sont contre. Là encore, à la lecture des lettres, vous constaterez que nos avis sont partagés. Quatre professeurs, deux qui sont mes collègues à Queen, Ron Delisle et Allan Manson, le professeur Ferguson, qui a témoigné devant vous, et Ken Roach, de l'Université de Toronto, estiment que l'ABC a raison et que la défense de la propriété est une disposition trop généreuse.

Vient ensuite la distinction que fait l'ABC entre l'acte volontaire inconscient et l'automatisme. Nous convenons tous que le raisonnement de l'ABC est beaucoup trop compliqué et qu'il n'est pas vraiment nécessaire d'établir une distinction aussi fine, et qu'il y a donc place pour beaucoup plus de simplicité. Ce qu'il faut essentiellement retenir, dans ce cas, c'est qu'il s'agit d'une conduite qui échappe à la volonté de l'accusé. L'exemple le plus récent nous a été donné par le fameux ou infâme, selon le point de vue, acquittement du somnambule.

## [Text]

The Supreme Court of Canada, also in the *Parks* case, the sleepwalker case, has indeed revisited their previous jurisprudence. I am sure those drafting a new defence to reflect this would now want to take into account the new approach of the Supreme Court of Canada, which allows more flexibility. It doesn't insist in every event on an external factor, and brings in, to some extent, the requirement of dangerousness.

The seventh is a very difficult area, which is the defence of criminal intoxication. We would give our support to the work of the Law Reform Commission of Canada and to the CBA. We reject the distinction between specific and general intent as the indication of when you have the defence of intoxication. This is why I used the example of the trial I did in Toronto. The reason intoxication was a defence to attempted murder was that it was a specific intent crime. It's not a defence to aggravated assault, because it was a general intent. If you are a juror trying to work with that distinction, you can't understand it. There is a good reason why you can't understand it. It doesn't make any sense. Most of the law professors would back the notion of returning this to a matter of general principle.

On that particular comment, if you have objective negligent offences, there isn't in conventional criminal law theory a defence of intoxication to an offence of negligence. If you had negligence offences, like you do in manslaughter, you can't have a defence to manslaughter. You can't say, oh, I killed, but I was very drunk. You will be convicted of manslaughter in Canada at the moment, so there's a back-up defence, objectively defined. If you do that, then many of us, or most of us, doubt whether or not you need the fall-back offence that the CBA recommends of drunk but intoxicated. They only do that because they are still not prepared to recognize that there would need to be objective offences.

## • 1615

Again, this is an area where a couple of the law professors don't agree with the majority. Professor Kent Roach from the University of Toronto is the only one of us who believes that there is a distinction between specific and general intent, and he wants a back-up offence.

The last two—I'll be very brief. I think, in fact, I won't even mention them. They're relatively minor compared to our other concerns.

If I could summarize our opening statement then, we would welcome, with a great deal of enthusiasm, action in the area of parliamentary reform, so that if this Minister of Justice can be encouraged to keep her vision that she can

## [Translation]

La Cour suprême du Canada, dans l'affaire *Parks*, celle du somnambule, est en fait revenue sur la jurisprudence qu'elle avait elle-même établie. Je suis sûr que les rédacteurs des nouvelles dispositions sur la défense devront tenir compte de la nouvelle approche adoptée par la Cour suprême du Canada qui prévoit une plus grande flexibilité. Celle-ci n'insiste pas sur le fait que tout événement doit être caractérisé par un facteur externe et introduit, dans une certaine mesure, la nécessité d'établir le caractère dangereux de l'activité coupable.

Le septième point, celui de l'intoxication criminelle, est particulièrement délicat. Nous appuyons à la fois les recommandations de la Commission canadienne de réforme du droit et celles de l'ABC. Nous rejetons la distinction entre les infractions résultant d'une intention générale et celles découlant d'une intention spécifique, afin que le moyen de défense d'intoxication volontaire ne puisse être invoqué. Voilà pourquoi je vous ai cité l'exemple du procès dans lequel je plaçais à Toronto. Si l'intoxication a pu être invoquée en tant que défense dans un cas de tentative de meurtre, c'est qu'il s'agissait d'un crime d'intention spécifique. Les voies de fait graves ne sont donc pas une défense, parce qu'il s'agit d'une intention générale. Mais si vous êtes un juré appelé à jongler avec cette distinction, vous ne parviendrez pas à la comprendre. Il y a une bonne raison à cela: elle n'a aucun sens. La plupart des professeurs de droit seront sans doute d'accord pour qu'on en revienne à une question de principe général.

À ce propos, si vous êtes reconnu coupable d'infraction négligente objective, il n'existe pas, dans la théorie classique du droit pénal, de défense pour intoxication. Si vous avez commis des infractions de négligence, comme un homicide involontaire coupable, vous ne pouvez invoquer une défense pour homicide involontaire. Vous ne pouvez dire: «Certes, j'ai tué, mais j'étais complètement saoul». Au Canada, à l'heure actuelle, vous seriez convaincu d'homicide involontaire coupable, de sorte qu'il n'existe pas d'autre défense définie de façon objective. Le cas échéant, la plupart d'entre nous se demandent si oui ou non il convient de retenir l'infraction «de secours» recommandée par l'ABC, à savoir que l'on peut être saoul mais non intoxiqué. Cette proposition par l'ABC tient au simple fait que l'association n'est pas prête à reconnaître la nécessité d'opter pour des infractions objectives.

C'est là un domaine où certains professeurs de droit ne sont pas d'accord avec la majorité. Le professeur Kent Roach, de l'Université de Toronto, est le seul d'entre nous à penser qu'une infraction «de secours» a un rôle à jouer et à faire une distinction entre l'intention spécifique et l'intention générale.

Je serai très bref quant aux deux derniers points. D'ailleurs, il n'est même pas nécessaire de les mentionner, puisqu'ils sont relativement mineurs par rapport aux autres.

En résumé, je peux dire que nous accueillerons avec beaucoup d'enthousiasme toute initiative dans le domaine de la réforme parlementaire. Aussi, si la ministre de la Justice poursuit son initiative, elle pourra publier au cours des mois



[Texte]

accomplish a well-drafted general part in the next few months, it can be published. Then, of course, there'll be the usual clause-by-clause debate. I think she would have achieved something very important of which we're generally supportive.

I think our major reservation with regard to the work of the CBA is the way in which they avoid facing what we see to be the right thing to do, which is a clear recognition of some measure of objective thought, although quite carefully.

I wonder if Anne Stalker would like to briefly add something to my statement.

**The Chairman: Ms Stalker.**

**Professor Anne Stalker (Associate Professor of Law, University of Calgary):** Thank you very much. I'd like to start off by saying that although it is true that Don included in his original brief that he circulated to us the fact that if we said nothing about it, it meant we agreed with it, I think that given the fact that most of us had a fairly little amount of time to look at it, there might still be some questions about parts of the CBA brief or their task force report, at any rate. I think you can expect that there might be additional points on which there would be disagreement, even among these 15 people. But I think Don's general point that we applauded the approach and the way in which they have addressed this, and the general simplicity of their views, and the way they've put them across, is a valid one. I'd like to start with that.

I guess I'd like to address a few points about the way in which this particular brief addresses some of the concerns that were raised by the previous speaker and some of the women in Canada, some questions that look at how the criminal law can properly address the needs of women and minority groups across Canada.

There is a basic tension, I think, in current theory between leaving discretion or other forms of flexibility to the courts, to allow them to bring in new thought as new thought develops, and restricting the judges because traditionally judges have represented a certain view of society. They have been mainstream white male, and their whole orientation has been that view of society. There's really a basic tension there.

The CBA report and the law professors generally, I think, have come down on the side of leaving the discretion in, in a fair number, for instance, of reasonableness tests in this approach, with the idea that then many of the new thoughts about what is reasonable or how people view the world can be accommodated as we come across those ideas. For instance, I think Don pointed out, Lavallée would now fit much more clearly with the new or the CBA self-defence than with the one that is currently in the Criminal Code.

That's a basic policy decision with which I think not everybody would agree, but I think it's a valid one to allow that amount of flexibility, and to allow the potential for biased values in the judiciary to be addressed by other forums that are now trying to address those very difficult issues in the judiciary. But I think that is a basic tension on which, I think, the CBA approach is a valid and a good one.

[Traduction]

prochains une ébauche bien rédigée de la partie générale. Bien entendu, il faudra par la suite effectuer un examen article par article. Mais je pense qu'elle aura fait un travail très important auquel nous accorderons de manière générale notre appui.

Je crois que notre principale réserve au sujet du travail de l'ABC est qu'elle évite ce qui nous paraît être le principal, en l'occurrence la reconnaissance claire d'une certaine pensée objective, toute proportion gardée.

Anne Stalker a peut-être quelque chose à ajouter.

**Le président: Madame Stalker.**

**Mme Anne Stalker (professeure associée de droit, Université de Calgary):** Merci beaucoup. Pour commencer, j'aimerais préciser que Don nous avait prévenus, dans le premier rapport qu'il nous avait fait parvenir, que l'absence de commentaires de notre part signifierait que nous étions d'accord avec l'initiative. Il faut cependant ajouter qu'en raison de peu de temps dont la plupart d'entre nous ont disposé pour analyser le mémoire de l'ABC et le rapport de leur groupe de travail, certaines questions ont dû malgré tout rester en suspens. À mon avis, on peut s'attendre à ce que certains des 15 participants manifestent leur désaccord sur d'autres points. Pourtant, je pense que Don a raison de dire que nous appuyons l'approche qui a été adoptée, ainsi que la simplicité générale des propositions et leur présentation. Voilà par quoi je vais commencer.

J'aimerais soulever certains points concernant la façon dont ce mémoire aborde certaines questions soulevées par le témoin précédent et par certaines Canadiennes. Il s'agit de la façon dont le droit pénal peut répondre de manière appropriée aux besoins des femmes et des minorités au Canada.

Je note une certaine tension entre la théorie actuelle qui tend à laisser beaucoup de latitude aux tribunaux afin de leur permettre de tenir compte de l'évolution des idées nouvelles, et l'approche qui consiste à laisser moins de liberté aux juges qui ont toujours représenté un certain point de vue de la société. De manière générale, les juges véhiculent le point de vue de l'homme blanc des classes favorisées de la société. On peut donc noter une certaine tension à ce niveau.

Je crois que le Barreau canadien et les professeurs de droit en général souhaitent maintenir la souplesse dont disposent les tribunaux, par exemple dans le cas de plusieurs critères de caractère raisonnable, espérant ainsi qu'un grand nombre d'idées nouvelles et de points de vue différents sur le monde feront leur chemin. Je crois par exemple que Don a signalé que le jugement Lavallée est beaucoup plus proche des nouvelles dispositions en matière de légitime défense ou des propositions de l'ABC que des dispositions actuelles du Code criminel.

Tout le monde ne sera pas d'accord avec cette décision de politique générale, mais je pense qu'il est bon d'accorder une telle souplesse et de permettre l'examen des valeurs biaisées du pouvoir judiciaire par d'autres tribunes qui essaient actuellement de se pencher sur ces questions très délicates. À mon avis, l'approche de l'ABC au sujet de cette tension fondamentale est valable et positive.



## [Text]

Having said that, I want to look at three areas in which I don't necessarily agree with everything that Don has said, in which I think we can bring in some of these values, and recognize some of these values that are not necessarily mainstream values.

## [Translation]

Cela étant dit, j'aimerais parler de trois aspects pour lesquels je n'accepte pas nécessairement tout ce que Don a dit et au sujet desquels je crois que l'on peut retenir certaines de ces valeurs qui ne sont pas nécessairement celles des classes dominantes de la société.

• 1620

The first one—and this is not something I address in my letter, but I have thought about it since, particularly after seeing Christine Boyle's letter—is the question of omissions in section 4 of the CBA draft. The CBA specifically said that no omissions should be covered by criminal offences unless duty is specifically spelled out in the Criminal Code itself and no other duty should be taken account of. Christine Boyle has said this causes her some problems about how we bring in all the duties people face in the world and the potential impact that has on society.

Le premier aspect porte sur la question des omissions dont l'ABC traite dans la section 4 de son rapport. Je n'en ai pas parlé dans ma lettre, mais j'y ai réfléchi depuis, surtout après avoir lu la lettre de Christine Boyle. L'ABC a émis l'opinion que nul ne pourrait être tenu responsable d'une omission à moins que l'omission en cause ne soit expressément définie comme un crime par le Code criminel lui-même et qu'aucun autre devoir d'agir ne devrait être pris en compte. Pour Christine Boyle, cela pose certains problèmes au niveau de la définition de tous les devoirs des citoyens et des répercussions possibles sur la société.

I think there is a very important point here, and that is not all offences in the current Criminal Code or in the Law Reform draft do spell out a defined act. The offence I am specifically thinking of here is that of criminal negligence. One aspect of criminal negligence has to do with the fact that it sets a standard for conduct that can then be applied to a broad form or number of kinds of conduct never specifically addressed in the Criminal Code.

Il me semble que c'est un point très important et que toutes les infractions décrites dans le Code criminel actuel ou dans les propositions présentées par la Commission de réforme du droit ne correspondent pas à un acte défini. L'infraction à laquelle je fais plus particulièrement référence ici est celle de la négligence criminelle. Le principe de la négligence criminelle définit entre autres la norme de conduite que l'on peut appliquer à un grand nombre de conduites qui ne sont jamais définies de manière précise dans le Code criminel.

The question is whether it should also apply to omissions. I suppose the question I would ask, the issue I think that has to be addressed is when do we require people to take responsibility for failing to act in the same way as we require people to take responsibility for acting? It seems to me if you look at the question in that context there is a very good reason for bringing in duties other than those specifically spelled out in the Criminal Code. The simple question is, what is the relationship between the failure to act, and therefore the consequence, and this particular individual? Where a duty has been created elsewhere, for instance, in safety obligations under provincial legislation, that relationship exists, and then the only question would be, does it meet the standard of conduct, of prohibited conduct for the criminal law?

Il s'agirait de savoir si cela peut également s'appliquer aux omissions. Par conséquent, la question que je poserais, ce qu'il faudrait définir, c'est dans quelles circonstances les citoyens devraient être tenus responsables de leur inaction tout comme ils sont tenus responsables de leurs actions? Quand on examine la question sous cet angle, il me semble qu'il est tout à fait justifié de considérer d'autres devoirs que ceux que le Code criminel cite de manière explicite. Il faut tout simplement définir le lien qui existe entre l'individu et le défaut d'agir ainsi que ses conséquences. Lorsque ce lien existe dans le cas d'un devoir défini ailleurs, par exemple dans le règlement provincial en matière de sécurité, il suffirait de se demander s'il respecte la norme de conduite qu'impose le droit pénal.

So we still could impose criminal law standards on it, but the issue of responsibility has been addressed. I think it is impossible for the Criminal Code to create duties to cover all the forms of responsibility we require people to take. I think that is one area where some of these concerns could be addressed by at least allowing some provincial statutory offences to create duties that could, when they have serious consequences, then be covered by the criminal law.

Il serait encore possible d'imposer les normes du droit pénal, mais la question de la responsabilité serait réglée. À mon avis, il est impossible que le Code criminel définisse les devoirs qui correspondent à toutes les formes de responsabilité qui incombent aux citoyens. Je pense que l'on pourrait résoudre ces problèmes en permettant la définition de devoir à partir des infractions prévues par certaines lois provinciales qui pourraient, lorsque leur non-respect risque d'entraîner des conséquences graves, être traitées par le droit pénal.

The second one has to do with fault. The definitions in section 8 of the CBA draft are very clear, and it's lovely to see such clearly drafted definitions. However, I think most law professors feel they are much too much weighted towards

Ma deuxième remarque concerne la faute. Les définitions fournies par l'ABC dans la section 8 de ses propositions sont si claires que c'en est un plaisir. Toutefois, je pense que la plupart des professeurs de droit estiment qu'elles sont trop

*[Texte]*

the subjective. For instance, they draw distinction between intention as wanting and knowledge, when the person is sure their conduct is going to cause certain consequences or certain circumstances exist. Normally we wouldn't draw any distinction there but would allow those all to be dealt with together as basically showing the same amount of fault. It doesn't seem to me that there is any real value in distinguishing them.

However, even more than that, I suppose, is the point Don made about the objective test and the fact that there is no possibility of an objective test for liability under the CBA draft.

I think it is important to note that the basic reason for having an objective test is that it is important to society that people do take responsibility for their conduct. It is perfectly legitimate as a society to require people to know what values are important in their society and to make sure their conduct meets those values. There is nothing illegitimate about taking that particular approach. In a way it is analogous to our requirement that people find out about the law. In essence, a lot of this has to do with the relationship between people taking care for their reactions because they are against the law and therefore they are trying to meet the requirements of the law.

• 1625

This is an argument raised by Lucinda Vandervort in an article dealing with consenting sexual assault cases, but there's really no reason that the same kind of analysis cannot be used with regard to other things as well.

The point is that we as a society think certain values are important enough that people have to know about those values and think about how those values impact on their actions. So the point I'm trying to make is simply that there's nothing illegitimate or wrong about doing that within the criminal justice system. Among other things, it encourages people to think and learn about those values. It does not in any way put a premium on their ignorance.

However, if you base an objective test on those kinds of standards, then it does have certain inborn limitations. For instance, you would always have to take the individual into account. What they are capable of knowing or thinking about would become essential in determining whether or not they tried to meet the values of a society or not.

Secondly, the reasonableness standard we're talking about here, since it's a minimal standard of conduct, would clearly have to be more than our normal standard of reasonableness. In other words, we're talking about some form of gross negligence, something that is highly unreasonable—a clear departure from the norm. Any of those kinds of statements indicate at what point we would find that people's failure to think about something or their careless application of this value would become of concern to us. It wouldn't be just at the point where we would balance their interests and the victim's interest, but at a different point.

*[Traduction]*

favorables aux normes subjectives. Par exemple, elles font la distinction entre l'intention et la connaissance, lorsque l'individu est certain que sa conduite aura certaines conséquences ou que certains éléments existent. Normalement, on ne ferait pas cette distinction et on considérerait tous ces éléments comme un ensemble de critères révélateurs de la faute. À mon avis, cette distinction n'est pas vraiment utile.

Mais surtout, comme l'a souligné Don au sujet du critère objectif, les propositions de l'ABC ne permettent pas l'application d'un critère objectif en matière de responsabilité.

Il faut souligner, à mon avis, que le critère objectif est utile du fait qu'il est important pour la société que ses membres soient responsables de leurs actes. Il est tout à fait légitime pour la société d'exiger que ses membres connaissent les valeurs qui sont importantes et de faire en sorte que leur conduite respecte ces valeurs. Il n'y a rien d'illégitime à adopter une telle approche. D'une certaine façon, cela correspond au principe selon lequel nul n'est censé ignorer la loi. Tout cela est apparenté à la relation entre les gens qui soignent leurs réactions parce qu'elles vont à l'encontre de la loi et qui essaient par conséquent de respecter les exigences de la loi.

C'est un argument soulevé par Lucinda Vandervort dans un article au sujet des agressions sexuelles par consentement, mais il n'y a aucune raison de ne pas appliquer la même analyse à d'autres aspects.

Certaines valeurs sont suffisamment importantes pour la société que nous nous attendons à ce que les membres de cette société en aient connaissance et prennent conscience de l'incidence de ces valeurs sur leurs actions. Ce que j'essaie de démontrer, c'est qu'il n'y a rien d'illégitime ni de répréhensible à faire appliquer le même principe par le système de justice pénale. Cela aurait, entre autres choses, pour effet d'encourager les gens à réfléchir à ces valeurs et à mieux les connaître sans évaluer le coût de leur ignorance.

Cependant, un critère objectif qui s'appuie sur ce genre de normes a nécessairement certaines restrictions implicites. Par exemple, il faudrait toujours tenir compte de la personne. Sa capacité à se renseigner ou à réfléchir serait un élément essentiel pour déterminer dans quelle mesure elle a essayé de se conformer aux valeurs de la société.

Deuxièmement, il faudrait que la norme du caractère raisonnable soit plus stricte que d'ordinaire étant donné qu'il s'agit ici d'une norme minimale. Autrement dit, nous nous intéressons ici aux cas de négligence grossière, aux actes tout à fait déraisonnables et nettement contraires à la norme. Il faudrait définir à partir de quel niveau le manque de réflexion d'un individu ou sa négligence pourrait être considéré comme grave. Le seuil de tolérance ne serait pas situé à un point médian entre l'intérêt du contrevenant et l'intérêt de la victime.

*[Text]*

Thirdly, because the issue is when we're going to impose standards of understanding thought or care on people, we may very well want to limit it to clear cases. . . for instance, cases of physical harm or highly regulated areas.

Finally, no matter whether we think it's important to do this or not, this kind of fault is different from subjective fault. I think it is important to distinguish the people who have committed offences through this kind of negligence from those who have done it with an understanding of what it is they have done. So those limitations flow from the theory behind allowing an objective test in the first place.

The final area—and this is the one Don already mentioned—is leaving an opening for common-law defences. I favour retaining that opening because I think it allows us to recognize new theories of the way in which people behave, what causes people's behaviour, and new ways of being sensitive to those areas. I would much prefer to see that done through a common-law process than through a constitutional process that would have more serious long-term repercussions than in the common law.

So those are all areas in which I think we have the ability to respond to some of these concerns.

Thank you.

**The Chairman:** Thank you Professor Stalker. Professor Healy, do you have anything you would like to add?

**Professor Patrick Healy (Faculty of Law, McGill University):** Thank you, Mr. Chairman. I have been teaching criminal law for a shorter period of time than my two colleagues, so I'll speak for a shorter period of time and try to curtail what I would probably be normally inclined to say.

The one point I want to emphasize very clearly is that, as Professor Stuart said, the brief before you represents a consensus among people who teach criminal law in this country. It's a small group of people, but nonetheless an interested and committed group of people.

That consensus is matched by what I believe, contrary to what you have heard in previous submissions, represents a growing momentum towards a broad consensus on reform of the criminal law. My view, and I think it's shared by my colleagues, is that there are probably more points of comparison and agreement between such documents as Report 31 from the Law Reform Commission and the Canadian Bar's proposals than there are points of contrast and difference.

• 1630

Obviously there will be disagreement on substantial points of policy, but it's my firm view that the time has now come, after a great deal of reflection, for decisions to be made. There will, in the deliberations that follow, be some disagreement on fairly substantial points. I know that I also disagree with some of the points made in Professor Stuart's brief, but generally speaking, I agree.

*[Translation]*

Troisièmement, il faudrait peut-être limiter l'application des normes de connaissance ou de respect des valeurs à certains cas bien définis, par exemple les infractions entraînant des blessures ou les infractions très réglementées.

Enfin, que cela nous paraisse important ou non, ce type de faute est différent de la faute subjective. Il me paraît important de faire la distinction entre les contrevenants qui commettent une infraction en raison de ce genre de négligence et ceux qui avaient pleine connaissance de ce qu'ils faisaient. Par conséquent, ces restrictions découlent de la théorie qui permet l'application d'un critère objectif au départ.

Le dernier point, dont Don a déjà parlé, se rapporte à une ouverture en faveur des moyens de défense de «common law». Je suis pour le maintien de cette ouverture, étant donné que je pense qu'elle nous permet de reconnaître les nouvelles théories du comportement, les origines du comportement et les nouvelles façons de prendre en compte tous ces aspects. Je préférerais de loin l'application du «common law» plutôt que celle d'un processus constitutionnel qui aurait des répercussions à long terme beaucoup plus graves que le «common law».

Voilà quels sont tous les domaines dans lesquels nous avons la capacité de répondre à certaines de ces questions.

Merci.

**Le président:** Je remercie le professeur Stalker. Professeur Healy, avez-vous quelque chose à ajouter?

**M. Patrick Healy (professeur, Faculté de droit, Université McGill):** Merci, monsieur le président. Je vais essayer de prendre moins de temps que mes deux collègues, puisque j'enseigne le droit pénal depuis moins longtemps qu'eux et je vais essayer de réprimer ce que j'aurais normalement tendance à dire.

J'aimerais souligner ce qu'a dit le professeur Stuart, en l'occurrence que le mémoire que vous avez vous représente un consensus entre des professeurs de droit pénal. S'ils sont peu nombreux, ils sont néanmoins intéressés et motivés.

Contrairement à ce qu'ont pu vous dire d'autres témoins, je crois que ce consensus fait écho à une tendance de plus en plus nette vers un large consensus en faveur de la réforme du droit pénal. Je crois que mes collègues seront d'accord avec moi pour dire qu'il y a probablement plus de points de comparaison que de divergences entre le rapport 31 de la Commission de réforme du droit et les propositions de l'Association du Barreau canadien.

Il est évident qu'il y aura des divergences de vues sur certains points importants de politique, mais je suis convaincu que le moment est venu, après une longue réflexion, de prendre des décisions. Des points de vue divergents seront exprimés sur des points assez importants lors des délibérations qui suivront. De manière générale, je suis d'accord avec le professeur Stuart, mais nous n'avons pas le même point de vue sur certains aspects.

## [Texte]

I disagree, as he notes, on the advisability of a preamble. I have fundamental objections to the proposals of the bar association on an alternative offence of criminal intoxication, but on the broad scheme of things I think that these are minor points that can be debated later on. They're major points, but in the present context they're minor points.

Since Mr. Rideout has left and you, Mr. Chairman, have to leave at 5 p.m., I'd like to say that the committee should not shy away from recommending a fairly substantial recodification of the general part. The word "code" in Canadian law, particularly among common lawyers, has sometimes been regarded as anathema. It's been described as a four-letter word, and I don't think there should be cause for this committee to hesitate on a recommendation for a full reform and a recodification of the general part of Canadian criminal law.

I'm an anglophone lawyer in Quebec and I'm familiar with codes. I can tell you that it's our experience in Quebec that codes are not documents that close the development of the law. In many respects they open the development of the law. It depends very much on how a code is used and drafted, but I think this committee could certainly make recommendations for a Criminal Code that would be open to future development, taking into account new concerns and new priorities.

I don't think I'll say anything more, Mr. Chairman, except that on this point about codification, I'd like to file with your committee an article by my colleague at McGill, Professor Kasirer, on the experience of codification both in civil law and in the criminal law as it's been experienced in Quebec. I'll stop with that.

**The Chairman:** If you'd be kind enough to provide that article to our clerk, it will then be photocopied and circulated to each of us.

**Mr. Laporte:** I appreciate and thank the professors for appearing today. In dealing with this change to the general part, there are some basic questions that come up as to how to do this.

There are stages that we're going to go through, of course. We'll make recommendations, the justice minister will put a bill through the House, and then there'll be a legislative committee to review it. I'm wondering if you'd think, in order to come up with the best written general part, that it's best to recommend to the minister to bring in a code with some major changes that are all-encompassing. This would include a preamble and so on for the purpose of the debate when it comes before the legislative committee.

This committee does not have enough time. In fact, it's not really its mandate to make specific recommendations on specific sections. It's very clear that there's a lot of thought that has to go into this. There are varying points of view on various aspects of it, although generally speaking, as you say, there's a feeling that we need a new general part.

Say the minister brought forth a bill to the House, and subsequently to a committee, that was all-encompassing and provocative and then had a debate. Would that be beneficial? Is that the way to go?

## [Traduction]

Comme il le fait remarquer, je ne suis pas d'accord sur le bien-fondé du préambule. J'ai de grandes réserves quant aux propositions du Barreau canadien concernant l'intervention d'une autre infraction d'intoxication criminelle, mais je crois que ce sont là des points de détail qu'on pourra régler plus tard. Ce sont en fait des points importants, mais dans le contexte actuel, ils sont mineurs.

Étant donné que M. Rideout est parti et que vous devez vous-même nous quitter à cinq heures, monsieur le président, j'aimerais préciser tout de suite que le comité ne devrait pas hésiter à recommander une recodification assez importante de la partie générale du Code criminel. Le mot code est parfois jugé tabou dans le milieu juridique canadien et en particulier chez les spécialistes du Common Law. Ce mot est jugé vulgaire et je pense que le comité ne devrait pas hésiter à recommander une réforme en profondeur et une recodification de la partie générale du droit pénal canadien.

J'ai l'habitude des codes, étant un avocat anglophone du Québec. D'après l'expérience québécoise, je peux vous dire que les codes ne sont pas des documents qui interdisent l'évolution de la loi, bien au contraire. Dans certains cas, ils la provoquent. Tout dépend de la façon dont un code est rédigé et utilisé, mais je pense que le comité devrait recommander l'adoption d'un Code criminel qui serait ouvert aux initiatives futures et qui tiendrait compte des nouvelles préoccupations et priorités.

Monsieur le président, je ne pense pas avoir autre chose à ajouter, si ce n'est que j'aimerais déposer à l'intention de votre comité un article du professeur Kasirer mon collègue à l'Université McGill, sur l'expérience québécoise de la codification du droit civil et du droit pénal. C'est tout ce que je voulais dire.

**Le président:** Si vous voulez bien avoir l'obligeance de remettre cet article au greffier, nous allons le faire photocopier et distribuer.

**M. Laporte:** Je remercie les professeurs de droit d'être venus témoigner aujourd'hui. Nous nous posons un certain nombre de questions sur la façon dont il faudra procéder pour modifier la partie générale.

Bien entendu, nous allons procéder par étapes. Nous allons présenter des recommandations, la ministre de la Justice proposera un projet de loi qui sera ensuite examiné par un comité législatif. Je me demande si vous pensez qu'il est préférable de recommander à la ministre d'apporter d'importantes modifications générales afin que la partie générale soit rédigée de la meilleure manière possible. Les changements comprendraient un préambule qui ferait l'objet d'un débat lors de l'examen par le comité législatif.

Notre comité ne dispose pas de suffisamment de temps. De fait, il n'a pas pour mandat de présenter des recommandations précises sur certains articles en particulier. Il est évident que tout cet exercice nécessitera une grande réflexion. Les points de vue varient sur différents aspects, mais de manière générale, tous s'accordent à réclamer la modification de la partie générale.

Supposons que la ministre présente à la Chambre, puis au comité, un projet de loi complet et innovateur dont on pourrait débattre. Est-ce que ce serait la bonne façon de procéder?

[Text]

**Prof. Stuart:** I think the most constructive thing that could come of this process is a bill. As I said, most of us share a tremendous source of aggravation trying to respond to the framework document and general questions.

• 1635

I know it's not part of your mandate. There's no way you're going to sit down and draft it. I suspect, however, the drafting's going to be done by members of the Department of Justice. One of the reasons we got together to come to this committee was to try to persuade you to give the minister or whomever advice that a very good model for this bill is the CBA brief, not the Law Reform Commission's, to the committee. This takes it further. This is better. It's a very good draft.

If you believe your advice that, yes, you have conflicting views on the preamble, for example, they have a very well-drafted preamble. You might want to see whether or not there's a consensus for the preamble. My prediction would be, and the pragmatic majority of the law faculty would predict, that you'll get into a huge debate about the preamble. It will have very little to do with what it surely should all be about, which is how to improve justice. In this context, justice means how ordinary trials are conducted in the courts of this land.

I wanted to give another plug for why codification is important. I've been in Canada since 1970. Anne Stalker and I participated in an advisory capacity in the work of the Law Reform Commission. There was a lot of talk, a lot of consultation among groups, but I would sometimes come away from those very interesting meetings wondering what we were actually achieving. It's all the experts talking to each other.

The members in the CBA are the leaders of the profession. The members of the judges who were on the Law Reform Commission advisory committee were the best judges. Hopefully some of the best teachers are in this group here.

But that's not the "context"—this overused word. A general part's or a Criminal Code's acid test comes in how well it is working in the lowest trial division court in the country, the busiest municipal court, where the whole criminal justice system is under-resourced, where you have too many cases going on. Would a general part improve the administration of justice in a courtroom? I think the answer is yes.

Even if you were to enact the CBA draft, I think we'd have a substantial. . . I don't think it would be politically feasible for you to enact the CBA draft unless you had this objective responsibility recognized.

But if apart from that you enacted everything else, I would submit to you that everything would be better. Lawyers who don't have the time law professors do to go around chasing up the latest theory and the latest case while trying to absorb a 150-page judgment from the Supreme Court of Canada would get some basic principles.

[Translation]

**M. Stuart:** Je pense que la meilleure chose qui puisse arriver serait le dépôt d'un projet de loi. Comme je l'ai dit, la plupart d'entre nous ont l'impression de perdre leur temps à essayer de répondre au document cadre et à des questions générales.

Je sais que la rédaction de ce projet de loi ne fait pas partie de votre mandat. Je suppose cependant que la rédaction sera confiée à certains fonctionnaires du ministère de la Justice. Nous avons tenu à venir témoigner ensemble devant votre comité, en partie pour tenter de vous convaincre de conseiller à la ministre de s'inspirer du mémoire de l'ABC plutôt que des propositions de la Commission de réforme du droit. Le document de l'ABC est meilleur, il va plus loin et constitue une très bonne ébauche.

Même si l'on n'est pas d'accord avec son préambule, il faut reconnaître qu'il est très bien rédigé. Il faudrait peut-être vérifier s'il y a consensus au sujet du préambule. À mon avis et de l'avis de la majorité des professeurs de droit, le préambule suscitera un énorme débat. Ce débat s'écartera beaucoup de l'objectif premier qui devrait être l'amélioration de la justice. Dans ce contexte, la justice se rapporte à la façon dont se déroulent les procès ordinaires dans les tribunaux du pays.

J'aimerais donner un autre argument attestant que la codification est importante. Je suis au Canada depuis 1970. J'ai participé avec Anne Stalker aux travaux de la Commission de réforme du droit, à titre de conseiller. Je me suis parfois demandé ce qui ressortait de ces réunions très intéressantes où l'on parlait beaucoup et où les consultations entre les groupes étaient nombreuses. Ces réunions sont des dialogues entre des experts.

Les membres de l'ABC sont les meilleurs représentants de la profession. Les juges qui font partie du comité consultatif de la Commission de réforme du droit comptent parmi les meilleurs juges du pays. Quant au groupe ici présent, il représente, espérons-le, les meilleurs professeurs.

Mais cela ne fournit pas le «contexte». Ce mot est galvaudé. Le véritable révélateur de la partie générale ou d'un code criminel, c'est son application dans les tribunaux de première instance du pays, les tribunaux municipaux les plus occupés, où le système de justice pénale manque de ressources et où les affaires s'accumulent. Je suis convaincu qu'une nouvelle partie générale permettrait d'améliorer l'administration de la justice dans les tribunaux.

Même si vous étiez en mesure de présenter un projet de loi fondé sur les propositions de l'ABC, je pense qu'il y aurait d'importantes. . . Politiquement, je ne crois pas que vous pourriez présenter les propositions de l'ABC tant que votre responsabilité objective ne serait pas reconnue.

Mais si, à part cela, vous proposiez quelque chose d'autre, je suis convaincu que ce serait meilleur. Les avocats qui n'ont pas autant de temps que les professeurs de droit pour prendre connaissance des dernières théories et des affaires récentes tout en essayant d'absorber un jugement de 150 pages de la Cour suprême du Canada, acquerraient certains principes de base.

*[Texte]*

It reminds me of the issue of whether or not it's a good idea to codify the law of evidence. The debate raged for a very long time in the United States. The leaders of the profession in the United States said no, it wasn't a good idea to codify the law of evidence, they all knew what it was.

Well, we do have a federal code of evidence in the United States. I've been informed that practitioners in the city of Burlington, Vermont, who were never part of the big national debate about the evidence code, find it helpful. They have an evidence bill that has the principles to be debated.

That's what the advocacy system's about. You have a clearer definition of the defence of self-defence. The prosecutors know what it is, the defence counsels know what it is. This is not going to pre-empt further interpretation. There are going to be new cases interpreting this new statement of principle, but it's going to be a damned sight clearer, more comprehensible and more fair to everybody. The advocacy system is based on two lawyers arguing on a particular test. The problem here is that on a lot of these tests there is such a disagreement on them nobody knows what they are anymore.

I have just one other thought before I'll yield to my colleagues.

I noticed there was a question in one of these previous discussions on whether you could ever enact a general part without waiting for the whole thing to be done, all the general defences and so on. My answer is a little bit less cautious than was Professor Friedland's. I think you could enact a general code. You certainly could enact all the general defences immediately. That would not have an impact on your need to redesign all the hundreds of other offences we have in the Criminal Code of Canada.

I actually also think you could enact the general part's definitions of fault. At the moment you could say, unless it is inconsistent with the intent in other sections. . . I think that would be an encouragement for. . .

• 1640

All of the definitions of fault. . . Some of the defences were left out by Sir James Stephens in 1892. That was his policy choice. Most other countries and most of the 50 U.S. states—and Australia, New Zealand and the U.K.—now think it is a bad idea and want to put these principles in the code. If you put them in the Criminal Code and asked the judges to work this in as best they can within the existing system, I think it could be done.

I'm not saying there wouldn't be problems. There might be some offences, both presently drafted and those that have been drafted since 1892, that wouldn't fit into the new definitions, and the judges would no doubt tell you. However, I don't think it is necessary to do what Professor Friedland recommended, which is to enact the general defences, but the rest of it has to be proclaimed at a later date. I think this is a sufficiently important reform that it should be implemented.

*[Traduction]*

Cela me rappelle le débat entourant la codification du droit de la preuve. C'est un débat qui a duré très longtemps aux États-Unis où les chefs de file de la profession se sont prononcés contre la codification du droit de la preuve.

Eh bien, nous avons un code fédéral de la preuve aux États-Unis. On me dit que certains avocats de Burlington, au Vermont, qui n'ont jamais participé au grand débat national, jugent très utile ce code de la preuve. Ils disposent d'un projet de loi sur la preuve qui fait état des principes à débattre.

C'est l'objet même de la plaidoirie. Les moyens de défense invoquant la légitime défense sont plus clairs. Les avocats de la poursuite et ceux de la défense savent de quoi il s'agit. La définition n'empêche pas d'autres interprétations. Ce nouvel énoncé de principe fera l'objet d'autres interprétations, mais le processus sera beaucoup plus clair, plus compréhensible et plus équitable pour tous. La plaidoirie met en scène deux avocats qui s'affrontent sur un critère particulier. Le problème, c'est que les opinions sont si partagées dans le cas de certains critères, que personne n'en connaît exactement la définition.

Une dernière remarque avant de laisser la parole à mes collègues.

J'ai remarqué, au cours des discussions précédentes, que l'on s'est demandé s'il serait possible d'adopter une partie générale sans attendre que tout le code soit modifié, de même que tous les moyens de défense généraux, etc. Je serais un peu moins prudent que M. Friedland. Je pense que vous pouvez adopter un code général, que vous pouvez adopter immédiatement tous les moyens de défense généraux. Cela n'aurait aucune incidence sur la nécessité de redéfinir les centaines d'autres infractions prévues par le Code criminel du Canada.

Je pense également que vous pourriez adopter les définitions de la faute que contient la partie générale. En ce moment, vous pourriez affirmer que sauf incompatibilité avec l'intention des autres articles. . . je pense que ce serait un encouragement pour. . .

Toutes les définitions de la faute. . . Sir James Stephens a oublié certains moyens de défense en 1892. C'était son choix. La plupart des autres pays et la plupart des cinquante États américains ainsi que l'Australie, la Nouvelle-Zélande et le Royaume-Uni estiment que ce n'était pas une bonne idée et souhaitent maintenant inscrire ces principes dans le code. Je pense qu'il serait possible de les intégrer dans le Code criminel et de demander aux juges de faire leur possible pour les combiner avec le système existant.

Je ne prétends pas qu'il n'y aurait pas de problèmes. Les nouvelles définitions ne correspondraient pas à certaines infractions nouvelles ou établies en 1892 et les juges ne manqueraient pas de vous le faire remarquer. Cependant, je ne pense pas qu'il soit nécessaire d'appliquer la formule recommandée par M. Friedland qui consiste à adopter les moyens de défense généraux et à laisser le reste pour plus tard. Cette réforme me paraît suffisamment importante pour être mise en œuvre.

*[Text]*

Incidentally, I am well aware that this is a well-informed committee. I have been in Canada since 1970. It will take the imagination of somebody. I think we nearly had a general part when Senator Flynn was the Minister of Justice. If the present Minister of Justice has the flair, the power and enthusiasm to make the statement, I wish her well. It will take a Minister of Justice who knows that the general part is controversial, but is also important.

We have a fair amount of consensus from the work of the Law Reform Commission and the Canadian Bar Association, and perhaps law teachers as well. If there are problems in the draft they can respond to them. It's a go, and as far as possible they will try to enact a new general part. I think that's the way to go.

**Mr. Laporte:** In bringing in a useful general part, there should be a bill before the House. What form will it take? Secondly, once the bill is passed, should it be proclaimed, should it not be proclaimed, should it be put in the code for people to digest for awhile? What's the best process and procedure?

**Prof. Healy:** To answer the first part of the question that you put to Professor Stuart, I would have the following recommendations for this committee. First, that it recommend that there be a draft bill of the general part. Second, that the draft of the Canadian Bar Association be used as a model—not necessarily copied verbatim, but that it be used as a model. Third, that the committee note the areas of particular controversy that have been identified in testimony before you. And fourth, that the bill be tabled in the House of Commons at an early opportunity.

The second part is a difficult question, because it raises the question of the relationship between the general part and the special part. I think there are probably a number of possible ways for resolving that question. I think my own preference would be for the proposed general part or enacted general part to remain in limbo, perhaps for a short period of time, with the possible exception of defences.

**Prof. Stuart:** It could be that you not proclaim it and give Parliament a chance, but to me that seems to be a less important question than what Patrick answered, which is that we need to get a draft bill out. There is enough consensus to go forward, I think.

**Prof. Stalker:** I am thinking about this question of proclamation. I think there is usefulness in giving people time to get used to it beforehand, but I don't think we will know what all the problems will be until they've actually started to appear. So I don't know whether we can really anticipate everything that is going to happen. It might be better to take Don's approach and after a short period for people to get used to it, put it into force and allow a certain amount of flexibility in the application of it to the previous sections.

*[Translation]*

Je sais, entre parenthèses, que le comité est bien informé. Je suis au Canada depuis 1970. Il faut faire preuve d'un peu d'imagination. Je pense que nous avons failli obtenir une partie générale lorsque le sénateur Flynn était ministre de la Justice. J'encourage la ministre actuelle de la Justice à le faire si elle a le flair, le pouvoir et l'enthousiasme nécessaires. La ministre doit savoir que la partie générale divisera inévitablement l'opinion, mais qu'elle est importante.

Un consensus suffisant se dégage des travaux de la Commission de réforme du droit et de l'Association du Barreau canadien et peut-être également parmi les professeurs de droit. En cas de problèmes au moment de la rédaction, on pourra se tourner vers eux. Il faut aller de l'avant et, dans la mesure du possible, les juristes essaieront d'appliquer les nouvelles dispositions générales. À mon avis, c'est de cette manière qu'il faut procéder.

**M. Laporte:** Pour présenter des dispositions générales utiles, il faudrait déposer un projet de loi à la Chambre. Quelle forme ce projet de loi prendra-t-il? Deuxièmement, une fois que le projet de loi serait adopté, faudrait-il le promulguer ou ne pas le promulguer, faudrait-il l'insérer dans le code pour que l'on ait le temps de s'y habituer? Quelle serait la meilleure façon de procéder?

**M. Healy:** Pour répondre à la première partie de la question que vous avez posée à M. Stuart, voici quelques recommandations que j'aimerais présenter au comité. Premièrement, le comité peut recommander la présentation d'un projet de loi sur la recodification de la partie générale. Deuxièmement, il peut recommander que les propositions présentées par l'Association du Barreau canadien servent de modèle, sans être nécessairement retranscrites mot à mot. Troisièmement, le comité devrait tenir compte des points soulevés par les témoins. Et enfin, il faudrait que le projet de loi soit déposé à la Chambre des communes le plus tôt possible.

La deuxième partie de la question est difficile, étant donné qu'elle soulève le problème de la relation entre la partie générale et les dispositions spéciales. Il existe probablement un certain nombre de moyens de résoudre ce problème. Je préconise, quant à moi, que la partie générale proposée ou adoptée soit mise de côté, à l'exception peut-être des moyens de défense.

**M. Stuart:** On pourrait donner du temps au Parlement en retardant la promulgation de la loi, mais cela me paraît moins important que le dépôt d'un projet de loi, comme l'a demandé Patrick. Je crois que le consensus à ce sujet est suffisant.

**Mme Stalker:** Je pense à cette question de promulgation. Il me paraît utile de ménager un temps de réflexion, mais je crois que nous ne prendrons conscience des problèmes qu'au moment où ils se manifesteront. Je ne pense pas que nous puissions les prévoir tous. Je préfère l'approche de Don qui préconise une courte période d'adaptation puis l'application de la loi avec un certain degré de souplesse par rapport aux articles précédents.



[Texte]

[Traduction]

• 1645

**Mr. Laporte:** I had some specific questions but I won't ask them because we're going run out of time. But I will ask one more general question, which I think is really important.

**M. Laporte:** J'avais certaines questions précises à poser, mais je ne vais pas vous les soumettre, car j'ai peur que nous soyons à court de temps. Par contre, je vais vous poser une question plus générale qui me paraît vraiment importante.

**The Chairman:** We don't have to adjourn at 5 p.m. You can certainly carry on. We can hear evidence with one member. You can chair the committee and carry on and ask questions, because our experts have some questions as well.

**Le président:** Nous ne sommes pas tenus d'ajourner à 17 heures. Les travaux peuvent continuer après mon départ. Il suffit qu'un membre soit présent pour entendre les témoignages. Vous pouvez présider le comité, poursuivre les travaux et poser vos questions, puisque nos experts ont, eux aussi, des questions à poser.

**Mr. Laporte:** Okay.

**M. Laporte:** Très bien.

**The Chairman:** I would appreciate your carrying on after 5 p.m.

**Le président:** J'aimerais que les travaux se poursuivent après 17 heures.

**Mr. Laporte:** I'll ask one question and then I can come back. . . The one question that I think is extremely important, which was raised by Jesse Horner, is this whole view of how you make this general part reflective of country.

**M. Laporte:** Je vais poser une question et garder les autres pour plus tard. Il s'agit d'une question extrêmement importante, soulevée par Jessie Horner, sur la façon d'adopter cette partie générale aux réalités du pays.

Professor Stuart, you said that we should be like a jury. If we find it comprehensible and sensible, then that's one thing. But the other question is whether it is going to be comprehensible and sensible to women, to Inuit, to other people who don't reflect the values that are represented at this committee. How do we go about ensuring that those values are represented? What can we do?

**Monsieur Stuart,** vous avez dit que nous devrions agir comme un jury et recommander ce qui nous paraît compréhensible et raisonnable. Mais la question est de savoir si nos propositions paraîtraient compréhensibles et raisonnables aux femmes, aux Inuits et aux autres personnes qui ne partagent pas les valeurs représentées au sein de notre comité. Que pouvons-nous faire pour nous assurer que ces valeurs sont prises en compte?

**Prof. Stuart:** My first response is that I think the biggest place—and Jesse said it herself—where values are expressed actually is not in the general part. It is in the expression of different offences, the prohibitions, you cannot do X, the act of X.

**M. Stuart:** Tout d'abord, comme Jessie l'a dit elle-même, la partie générale n'est pas vraiment le principal endroit où ces valeurs sont exprimées. On les retrouve dans la définition des différentes infractions et des interdits.

I don't need to instruct you that in the context of sexual assault, the values were well expressed in terms of that particular type of criminalization.

Je n'ai pas à vous rappeler que, dans le contexte des agressions sexuelles, les valeurs étaient bien définies pour ce type de criminalisation.

For example, let's say you had to do a debate today about whether we should have a simplified offence of burglary, instead of breaking and entry committed in ten different ways. I think the biggest source of values would be homeowners, property interests, whether or not they were adequately reflected by a simplified definition of when it is theft. In a private space, is burglary worse? So I think that a lot of the contextual discussion can take in the context later on of the specific offences.

Supposons que le débat d'aujourd'hui porte sur la définition d'une infraction simplifiée de cambriolage qui remplacerait 10 différents types d'entrée par infraction. À mon avis, la principale source de valeurs serait les propriétaires et les particuliers. Il faudrait préciser dans quelle mesure leurs besoins seraient adéquatement pris en compte par une définition simplifiée du vol. Le cambriolage d'un local privé serait-il une infraction plus grave? Je pense qu'une grande partie du débat contextuel peut se faire ultérieurement, lors de la définition des infractions particulières.

I would also be a little bit bolder than this and suggest that I see very little value questions along gender lines and multicultural lines in the issue of what is the basis on which we decide guilt. In other words, what are the proper thought requirements? The Supreme Court of Canada has determined at least this: that it's not open for Parliament to declare absolute liability.

J'irais même jusqu'à prétendre que le sexe et l'appartenance à un groupe multiculturel sont des éléments qui n'ont pas vraiment d'incidence sur les critères que nous utilisons pour décider de la culpabilité d'un contrevenant. Autrement dit, quelles sont les balises que nous devons appliquer à notre réflexion? La Cour suprême du Canada a décrété qu'il n'appartient pas au Parlement de définir la responsabilité absolue.

You can't just say, during X you do the act; X you're guilty, you go to jail. We have a constitutional requirement for fault. So the only real issue is what is the fault requirement for criminal offences. I take it that any accused

Il est impossible d'affirmer que telle action rend un individu coupable et le conduise automatiquement en prison. Nous avons des critères constitutionnels de culpabilité. Par conséquent, la véritable question consiste à définir quels sont



[Text]

faced with any of these...many of the offences are obvious. For example, a lot of criminal trials involve violent behaviour, and the violent behaviour always has victims at the other end of it. The other context that's often ignored in that issue is that we are very likely to send convicted violent offenders to jail.

So these general principles are just there to make sure that... This has been developing since 1892, and judges, law reform commissions, politicians, the best legal minds would suggest that these are the fairest principles upon which you can make that very important decision about whether you're going to say, this person is guilty enough in criminal law to be sent to jail. That is why I don't think there are many problems in suggesting that a general principled document doesn't sufficiently respect the values of all Canadians.

I want to go back and say that the draft defences by the CBA do allow a larger scope for individual factors than under the Law Reform Commission's draft or under the existing Criminal Code, and do allow for new emerging defences to reflect the context in which people find themselves. This includes, for example, Lavallée, a woman charged in an abusive situation. There will be adequate scope for sensitive appreciation.

Interestingly enough, the whole Lavallée defence arose within the existing confines of the Criminal Code of Canada and took the imagination of Madam Justice Wilson.

• 1650

You also cannot expect to achieve everything through a new code. The biggest hope, for example, in areas such as what we do—I believe your committee is about to go into the area of prevention of crime as the next agenda item and I think that, in many respects, you can't achieve everything through legislation.

If you really want to protect women in the domestic situation—in domestic violence—one thing you can do is draft laws. I don't think you need any new laws to deal with that situation. What you do need is considerably more political will and more resources directed towards shelters and options for women. That's where the need is; not to achieve it, somehow or other, by redesigning laws. The laws are in place, relating to violence in the home and assault.

Mr. Laporte: If the general part of the code will, as you say, reflect all of society—you say there are general principles we can apply that will encompass everyone—provocation, for example, was a problem in Lavallée, as you mentioned, in that it didn't reflect the reality for women and if that section had been changed a long time ago we wouldn't have had that problem for such a long period of time.

[Translation]

les critères de culpabilité des infractions criminelles. Je suppose que n'importe quel prévenu faisant face à de telles accusations... beaucoup d'infractions sont évidentes. Par exemple, il y a un comportement violent à la base de beaucoup d'affaires criminelles et le comportement violent fait toujours des victimes. L'autre élément que l'on néglige souvent, c'est qu'on a facilement tendance à incarcérer les contrevenants violents.

Par conséquent, ces principes généraux permettent simplement de garantir... Ils évoluent depuis 1892 et les juges, les commissions de réforme du droit, les politiciens et les meilleurs juristes vous diront que ce sont les principes les plus équitables sur lesquels nous pouvons nous fonder pour prendre la décision très grave de juger que l'accusé est suffisamment coupable en vertu des dispositions du droit pénal pour être incarcéré. Voilà pourquoi je ne pense pas qu'il y ait beaucoup de problèmes à affirmer qu'un document énonçant des principes généraux de respecte pas suffisamment les valeurs de tous les Canadiens.

J'aimerais revenir en arrière et signaler que les moyens de défense proposés par l'ABC accordent plus d'importance aux facteurs individuels que les propositions de la Commission de réforme du droit et le Code criminel existant, et permettent l'émergence de nouveaux moyens de défense reflétant le contexte de chacun. Les propositions de l'ABC permettent de prendre en compte, par exemple, les circonstances vécues par une femme victime de violence, comme dans l'affaire Lavallée. Elles autorisent une approche plus sensible.

Il est intéressant de souligner que la défense de Lavallée s'est fondée sur les dispositions existantes du Code criminel du Canada et qu'elle a inspiré la juge Wilson.

Par ailleurs, on ne peut pas s'attendre à ce que le nouveau code soit une panacée. Le mieux qu'on puisse espérer, par exemple, dans certains domaines... je crois que votre comité s'intéressera bientôt à la prévention de la criminalité. Il me semble que la loi ne permet pas de régler tous les problèmes.

Un moyen que nous avons à notre disposition pour protéger les femmes contre la violence conjugale, c'est de présenter des projets de loi. Mais je ne pense pas qu'il soit nécessaire d'adopter de nouvelles lois pour régler ce genre de chose. Il faut une plus grande volonté politique et consacrer plus de ressources aux maisons d'hébergement et autres solutions vers lesquelles les femmes peuvent se tourner. Voilà quels sont les besoins véritables; on ne peut pas y répondre en reformulant les lois. Les lois concernant la violence conjugale et les agressions existent déjà.

M. Laporte: Supposons, comme vous le dites, que la partie générale du code se reconforme aux valeurs de l'ensemble de la société... vous affirmez qu'il existe des principes généraux qui peuvent s'appliquer à tous... comme vous l'avez dit, la provocation a posé problème dans l'affaire Lavallée, par exemple, étant donné que cette notion ne reflétait pas la réalité des femmes. Le problème aurait été réglé depuis bien longtemps si ces dispositions avaient été modifiées.

[Texte]

So surely there must be situations or potential situations in which you, as the white anglo male, will perceive that somebody's got a problem, whereas a woman might see the problem, or the Inuit. . .there are comments now, saying the laws aren't reflecting their kind of society. We've got Inuit who break the law all the time, not because they're criminals, but just because the law does not represent the values of that society. So it's a bit presumptuous, is it not, for you and I to sit here and say here's a general principle and that's good enough for everyone?

**Prof. Stuart:** I think we are all—you as a politician and me as a law professor—under a very important obligation. We both have very privileged positions: to listen, and listen very well. But if you listen to the speeches of Mr. Mercredi and everybody else who is talking about a separate aboriginal system, it's very difficult to see how the principles that are going to be reflected in this document will change anything.

Whether it's to be a separate justice system or something under the present setting, there will still be the determination of whether there is sufficient criteria and fault established before you can punish somebody. I've done my best to be informed and have read from my students and read the reports on the aboriginal justice system, and I don't really see anything that is troubled by. . .

The biggest concern in the aboriginal justice system is that the end result of the criminal justice system as applied to aboriginal people is that so many of them are sent to jail without proper alternatives being thought about. So we're into circle sentencing in the north and judges are trying to deal with community alternatives.

Actually, that's a very interesting situation from a criminal justice system point of view because if the approach works well in that context perhaps we should start thinking about it in a non-aboriginal context in the metropolitan areas.

But, again, that's not exactly what we're talking about because that situation deals with principles of sentencing, alternatives to victims, and alternatives to incarceration. This is a more mundane business, in a way. It relates to the principles upon which the adversary system decides to determine guilt. It's a very important process, and experience tells us that we have to think about it very carefully.

I want to go back to the point I started off with. Politicians are responsible to their communities—and they sure as hell are—but it is extremely difficult to get the community response when the members of the community haven't been involved in the criminal justice system. You need to get the response of a parent of a child who has been charged and convicted in a young offenders court and thinks the process was unfair, as well as the response of the people related to the victims, who feel the whole justice system was too lenient. That's what this inquiry is about.

[Traduction]

Par conséquent, il y a bien des cas où l'Anglo-saxon blanc de sexe masculin que vous êtes verrait un problème là où une femme ou un Inuit n'en verrait pas. . . vous savez que l'on affirme actuellement que les lois ne reflètent pas leur vision de la société. Les infractions à la loi sont nombreuses chez les Inuit, non pas parce qu'ils sont criminels, mais tout simplement parce que la loi ne représente pas les valeurs de leur société. Aussi, ne croyez-vous pas qu'il est légèrement présomptueux d'affirmer qu'un principe général peut s'appliquer à tous?

**M. Stuart:** Je pense que vous, en tant que politicien, et moi, en tant que professeur de droit, avons une obligation très importante. Nous occupons tous deux une position très privilégiée qui nous oblige à écouter et à bien écouter. Mais si vous écoutez les discours de M. Mercredi et de tous ceux qui réclament un système judiciaire autochtone indépendant, il vous sera très difficile d'imaginer que les principes contenus dans le projet de loi puissent tout changer.

Que les autochtones soient soumis à un système judiciaire indépendant ou au système actuel, il faudra toujours, avant de unir un contrevenant, déterminer si les critères sont suffisants et si la faute a été établie. J'ai fait de mon mieux pour m'informer, j'ai lu les commentaires présentés par mes étudiants ainsi que les rapports consacrés au système de justice autochtone et je ne vois vraiment rien qui s'oppose. . .

Le principal problème pour les autochtones, c'est qu'ils sont pénalisés par le système de justice pénale. C'est la raison pour laquelle ils sont si nombreux dans les prisons. Il n'y a pas une recherche véritable d'autres solutions. C'est pourquoi les juges ont recours, dans le Nord, à des procédures inspirées du cercle de guérison et expérimentent certaines sanctions communautaires.

De fait, ces initiatives sont très intéressantes du point de vue de la justice pénale, car on pourrait peut-être les appliquer à des non-autochtones dans les grandes villes.

Mais ce n'est pas exactement ce qui nous intéresse ici, puisque ces nouvelles initiatives portent sur les principes de détermination de la peine, ainsi que sur la recherche d'approches nouvelles au dédommagement des victimes et à l'incarcération. Notre sujet est peut-être plus terre à terre, étant donné qu'il se rapporte aux principes qui s'appliquent dans le cadre d'un système contradictoire pour déterminer la culpabilité. C'est un processus très important et l'expérience démontre que nous devons y réfléchir très attentivement.

J'aimerais revenir au début de mon argumentation. Les politiciens sont responsables vis-à-vis de leurs électeurs—et il n'y a aucun doute là-dessus—mais il est extrêmement difficile de solliciter les commentaires de personnes qui n'ont pas eu affaire au système de justice pénal. Il faudrait demander l'avis des personnes dont un enfant a été accusé et reconnu coupable par un tribunal pour adolescents et qui estiment que la procédure n'a pas été équitable. Il faudrait demander l'avis des parents de la victime qui estiment que le système de justice pénale est trop clément. Voilà sur quoi devrait porter cette étude.

[Text]

There are lots of voices coming at you. The CBA was a representative group, although I wouldn't claim it is hugely representative, but it is representative of a lot of lawyers who are actively involved in this trial system. Their best advice is that these are principles upon which we can better achieve justice. That's all they are probably saying.

• 1655

A new general part is not a panacea, of course; it is not going to solve very important, pressing problems of violence, for example, but it is going to... When we have an established situation where the prosecutor is alleging a violent act, it's going to be a fairer basis upon which an awesome determination is made.

Some of these things are given to juries. In the jury trial that I mentioned I'm sure the 12 people who were busy at work at 11:45 p.m. on a Friday felt they had been through a meat grinder. They had been deliberating for 12 hours. They need some help, better help than they are getting at the moment.

**The Chairman:** Mr. Laporte, would you be kind enough to take the chair and recognize yourself, if you have—

**Mr. Laporte:** That's sort of nice, isn't it?

**The Chairman:** Before I go, might I ask one question to get back to this acceptability? In general, do you think that my uncles and cousins who sit in tractors in southern Alberta will see this whole project as being soft on crime and criminals?

**Prof. Stuart:** As I read the public—and I am sure you all read it better than I do—the word is that the criminal law is too soft. So that's the read you get and that is what you respond to in your constituencies.

I don't think this will actually have much of an effect. Notwithstanding the perception that criminal law is soft—with some notable exceptions, sexual assault being one—there is still a very high conviction rate. Drug trials take place right across this country on the basis of subjective awareness, which some people regard as a ridiculously soft liberal notion. The conviction rate, as best anybody can tell, is about 95%. The issue is sentencing. It's not so much this issue.

In many respects I see the general part designed to deal with the difficult borderline cases, the cases where there is an argument either for total acquittal or for a reduced conviction of another offence. The vast percentage of criminal trials are not affected by any of this because the vast percentage of criminal trials don't occur; 75% of the cases are guilty pleas, to which none of the general part will apply.

**The Chairman:** Professor Stalker, do you have a view with respect to women who would be out in the ordinary homes and working and coming home at night?

**Prof. Stalker:** In terms of whether this will affect them?

**The Chairman:** Yes. I am trying to get a feeling for the reaction the minister will likely achieve if the general part was converted to a bill and put into Parliament.

[Translation]

Beaucoup de gens vous donnent leur opinion. L'ABC est un groupe représentatif, peut-être pas très représentatif, mais au moins représentatif d'un bon nombre d'avocats qui oeuvrent activement au sein du système de justice pénale. À leur avis, il s'agit là de principes qui permettent d'assurer une plus grande justice. C'est probablement tout ce qu'ils disent.

Une nouvelle partie générale ne serait pas une panacée, bien sûr; elle ne réglerait pas les problèmes de violence très importants et urgents, par exemple, mais elle... Lorsque quelqu'un sera accusé d'avoir commis un acte de violence, des principes plus justes guideront un jugement malgré tout difficile à exercer.

Les jurys sont parfois appelés à intervenir. Dans le procès devant jury que j'ai mentionné, je suis certain que les 12 jurés qui délibéraient toujours à 23h45 un certain vendredi étaient épuisés. Ils siégeaient depuis 12 heures. Les jurés auraient besoin qu'on les aide plus qu'on ne le fait maintenant.

**Le président:** Monsieur Laporte, auriez-vous l'obligeance de prendre le fauteuil et de demander la parole si...

**M. Laporte:** Je suis choqué, n'est-ce pas?

**Le président:** Avant de partir, pourrais-je vous poser une autre question au sujet de l'accueil qui pourrait être réservé au projet de loi? Dans l'ensemble, pensez-vous que mes oncles et mes cousins qui conduisent des tracteurs dans le sud de l'Alberta trouveront qu'il est trop exigeant pour les criminels?

**M. Stuart:** De la façon dont je vois les choses—et je suis persuadé que vous êtes tous mieux placés que moi pour le savoir—les gens trouvent que les lois pénales ne sont pas assez rigoureuses. C'est ce qu'on vous dit dans vos circonscriptions, et c'est ce à quoi vous réagissez.

Je ne pense pas qu'une telle mesure aurait une grande incidence. Même si les gens ont l'impression que les lois pénales sont laxistes—à quelques grandes exceptions près, dont l'agression sexuelle—il reste que le taux des condamnations est très élevé. Des procès pour possession de drogue sont constamment intentés au Canada en fonction de la norme de conscience subjective, que certaines personnes considèrent comme une notion libérale ridiculement indulgente. Le taux des condamnations, au meilleur de notre connaissance, est d'à peu près 95 p. 100. La question a beaucoup plus à voir avec la détermination de la peine.

À bien des points de vue, je pense que la partie générale devrait être conçue pour aider à trancher dans les cas limites, ceux où il y a de bonnes raisons soit d'acquitter l'accusé, soit de lui imposer une peine moins sévère à l'égard d'une autre infraction. Tout cela ne changera rien à la nette majorité des procès criminels pour la bonne raison qu'ils n'ont tout simplement pas lieu; dans 75 p. 100 des cas, il y a plaidoyer de culpabilité, et la partie générale ne s'appliquerait donc pas.

**Le président:** Madame Stalker, qu'en est-il, à votre avis, des femmes qui travailleraient et reviendraient chez elles tard le soir?

**Mme Stalker:** Vous voulez savoir si elles seraient touchées?

**Le président:** Oui. J'essaie de voir quel accueil serait réservé à la ministre si la partie générale faisait l'objet d'un projet de loi et était soumise au Parlement.

## [Texte]

**Prof. Stalker:** I agree generally with what Professor Stuart has said, that for the most part the issues are about specific offences rather than about the general part. The objective test is one area where you can be responsive to many of their concerns—in fact, to many people's concerns generally. But for the most part, the hard issues of those sorts that impact on individuals are in the specific offences and what we are going to make an offence in the first place.

**The Chairman:** Professor Healy, do you have a view on that in east Montreal?

**Prof. Healy:** Yes, I would just add one other thing. This undertaking provides an opportunity to draft legislation that is clear, that provides, perhaps for the first time in a very long time, an opportunity for ordinary Canadians to read the criminal law and understand it.

**Mr. Laporte:** Could I get Professor Stalker and Professor Healy to comment on this idea of making it reflective of all sides?

**Prof. Healy:** I am not sure I can give you a very long answer on that point at the moment because it's such a large and extremely difficult one. Essentially you have asked in what sense the criminal law must conform to a notion of equality. What does it mean for the criminal law to conform with a notion of equality? Does it mean that everyone is going to be treated in exactly the same way or does it mean that special recognition will be given for special kinds of concerns or different kinds of communities?

• 1700

I would certainly agree with you that there are different perceptions of wrongdoing, different understandings within communities about how to deal with wrongdoing. For the moment I have very grave reservations about recognition in the general part of the criminal law of distinctive principles of criminal liability for different sorts of people or different sorts of considerations.

**The Acting Chairman (Mr. Laporte):** How does the committee deal with that or how does Parliament deal with that?

**Prof. Healy:** One of the focuses for the concerns would obviously be in a consideration at a much later date of the special part of the criminal law, that is, specific offences. In the present context it would certainly be relevant to the way in which you look at defences, how openly they would be constructed, whether you preserve something like subsection 8.(3) of the Criminal Code that allows for the development of new defences by the courts, or possibly in general principles of interpretation. At this moment, having not given it enough consideration, I would be very wary about building recognition of distinctive principles for distinctive sorts of concerns into the general part of the criminal law.

**Prof. Stalker:** One thing that hasn't been mentioned here that I think does have a major impact on different groups within society is procedure. Probably more work has to be done than with the general part with regard to the

## [Traduction]

**Mme Stalker:** Je suis d'accord dans l'ensemble avec ce que M. Stuart a dit, à savoir que la plupart des questions portent sur des infractions spécifiques plutôt que sur la partie générale. L'approche objective permettrait de répondre à un grand nombre de préoccupations—en fait, de répondre aux préoccupations de bien des gens. Il reste, cependant, que des questions aussi difficiles auront une incidence sur les particuliers dans la mesure où elles concerneront des infractions spécifiques et où on aura défini en quoi pourrait consister une infraction.

**Le président:** Monsieur Healy, comment pourraient se présenter les choses dans l'est de Montréal?

**M. Healy:** J'aurais une seule chose à ajouter. Cette entreprise nous offre l'occasion de rédiger une loi qui soit claire, qui permette, pour la première fois peut-être depuis très longtemps, aux Canadiens ordinaires de lire le Code criminel et de le comprendre.

**M. Laporte:** M<sup>me</sup> Stalker et M. Healy pourraient-ils commenter cette idée de tenir compte des vues de tout le monde?

**M. Healy:** Je ne suis pas certain de pouvoir vous donner une réponse très longue à cette question pour l'instant parce qu'elle est extrêmement vaste et compliquée. Essentiellement, vous vous demandez dans quelle mesure le droit pénal doit se conformer à une notion d'égalité. Comment le droit pénal peut-il être conforme au principe de l'égalité? Cela veut-il dire que chacun sera traité exactement de la même manière ou qu'une attention spéciale sera accordée à des types particuliers de problèmes ou à des collectivités différentes?

Je serais, certes, tout à fait d'accord avec vous pour dire que les vues au sujet des infractions à la loi diffèrent, que diverses communautés ont une idée différente de la façon dont elles devraient être punies. Pour l'instant, j'hésiterai énormément à inclure, dans la partie générale du Code criminel, des principes distincts de responsabilité criminelle qui varieraient selon le type de personnes ou pour des considérations diverses.

**Le président suppléant (M. Laporte):** Comment le comité ou le Parlement pourrait-il régler cette question?

**M. Healy:** Une solution consisterait, de toute évidence, à examiner dans un avenir beaucoup plus lointain la partie spéciale du Code criminel, c'est-à-dire les infractions spécifiques. Dans le contexte actuel, un tel examen pourrait certainement porter sur les moyens de défense, sur la latitude pour bâtir une défense, sur la question de savoir s'il faudrait préserver, par exemple, le paragraphe 8.(3) du Code criminel qui autorise les tribunaux à élaborer de nouvelles défenses, ou peut-être encore sur les principes généraux d'interprétation. Pour l'instant, parce que je n'ai pas examiné la question d'assez près, j'hésiterais grandement à reconnaître des principes distincts dans la partie générale du Code criminel pour répondre à des préoccupations différentes.

**Mme Stalker:** Il est une chose que personne n'a mentionnée ici et qui a, selon moi, une incidence importante sur différents groupes au sein de la société, je veux parler de la procédure. Il faudra probablement apporter des précisions

[Text]

procedures that will allow people to even make their case. In addition to stating that the specific offences are important, I'd also like to encourage Parliament to think about procedures as an important part of this whole process.

**The Acting Chairman (Mr. Laporte):** Would you agree with your colleagues with respect to being careful with the general part in trying to incorporate a general part that's going to represent specific needs of specific groups?

**Prof. Stalker:** Generally, yes, we have to be very careful about that. There are reasons for allowing different groups to come in, but it's not just because they're different. It's because it does have an impact on the way in which the law affects them or the way in which the law works with them, and we have now started to address those questions.

For instance, the Lavallée case is an ideal example of this. They didn't just say battered women are allowed to kill their spouses. They looked at the way in which the law of self-defence worked in the context of a certain kind of relationship and found that it impacted differently on that relationship and therefore allowed this argument to be made. I think that's valid. It will have the result of allowing us to treat different cultural groups or gender groups differently, but it will come out of the nature of the law itself and the way it works with them.

**The Acting Chairman (Mr. Laporte):** So there's not a need to be overly concerned then, as you were saying. You have to be aware of it but not be overly concerned with trying to address all aspects of our society in the general part.

**Prof. Stuart:** I would just repeat—and I agree with my colleagues here—that the real determination will come out when you get to the drafting of new offences. For example, you might well have a women's group sitting here later on saying they need special offences to deal with domestic assault. They want them defined like this, this and this and they want separate penalties.

That would be a specific pitch you might get when you get to the stage of how to set up and redesign the new special part of the Criminal Code of Canada. I don't think it's the issue of what the fault requirement is for an assault. It's going to arise in that context because it's still going to be a domestic assault.

As a constitutional principle you can't have absolute liability. You can't say if a person touches another person, it's automatically an offence. It has to be based on principles that are here.

[Translation]

dans la partie générale au sujet de la procédure par laquelle chacun pourra présenter ses arguments. Outre qu'on préciserait que les infractions spécifiques sont importantes, j'encouragerais également le Parlement à considérer la procédure comme un élément important de tout ce processus.

**Le président suppléant (M. Laporte):** Seriez-vous d'accord avec vos collègues pour dire que c'est avec prudence qu'il faudra chercher à répondre, dans la partie générale, aux besoins particuliers de groupes particuliers?

**Mme Stalker:** Oui, il nous faudra dans l'ensemble faire preuve d'une très grande prudence. Il y a des raisons de vouloir tenir compte de groupes différents, mais ce n'est pas seulement parce qu'ils sont différents. Tout cela tient à l'incidence que la loi peut avoir sur eux et à la façon dont elle fonctionne, et nous avons déjà d'ailleurs commencé à nous pencher sur ces questions.

Par exemple, l'affaire Lavallée en est un excellent exemple. On n'est pas tout simplement arrivé à la conclusion que les femmes battues peuvent tuer leurs conjoints. On a examiné la façon dont le principe de la légitime défense fonctionne dans le contexte d'un certain type de relation pour en arriver à la conclusion qu'il y a, dans ce cas-là, une incidence différente, et c'est pourquoi cet argument a pu être présenté. Je pense qu'il est valide. À cause de cette décision, nous pourrions traiter de manière différente des groupes culturels ou des groupes représentant un sexe en particulier, mais en raison de la nature même de la loi et de la façon dont elle s'applique à eux.

**Le président suppléant (M. Laporte):** Il n'y a donc pas lieu de trop s'inquiéter, comme vous le disiez. Il faut être conscient de la situation, sans chercher à tout prix à répondre à tous les besoins de notre société dans la partie générale.

**M. Stuart:** Je vais me contenter de répéter—et je suis d'accord avec mes collègues là-dessus—que la décision réelle sera prise au moment de la rédaction des nouvelles dispositions à propos des infractions. Par exemple, vous pourriez très bien à une date ultérieure accueillir ici un groupe de femmes qui affirmeraient que les voix de fait contre un membre de la famille doivent constituer une infraction spéciale. Elles pourraient vouloir qu'une infraction de ce genre soit définie de telle ou telle manière et que des peines distinctes soient prévues.

C'est peut-être ce qu'on vous dira lorsque vous en serez arrivé à l'étape de la conception de la nouvelle partie spéciale du Code criminel du Canada. La question ne consistera pas à savoir, dans ce cas-là, s'il y a eu faute, donc si l'on peut parler d'agression. Elle se posera dans ce contexte parce qu'il sera question d'agression familiale.

Au sens de la Constitution, la responsabilité absolue n'existe pas. Une personne qui s'en prend à une autre ne peut pas être automatiquement accusée d'avoir commis une infraction. Ces actes doivent être jugés en fonction des principes qui existent.

[Texte]

[Traduction]

• 1705

I also think I can appreciate your caution. It's commendable you're listening to a wide range of interest groups. This is an open process now, so if you table a bill it will go to committee stage and clause by clause. I think we know enough that you are going to get interest groups.

Je peux aussi comprendre votre prudence. C'est tout à votre honneur de vouloir connaître le point de vue de groupes d'intérêt divers. Le processus est désormais ouvert et si vous déposez un projet de loi, il sera étudié en comité, article par article. Nous savons pertinemment que vous allez rencontrer des groupes d'intérêt.

I appeared before the committee on the sexual assault bill the day the spokespeople for the sex trade people appeared. It was a very heartfelt presentation, but had absolutely nothing, in my view, to do with the actual bill before you. It was a heartfelt concern about violence against street prostitutes in Vancouver. It's a very, very serious problem and it was expressed that way. Nothing about your rape shield reform was going to change that reality. There's no need to change the law, because murder is the most serious offence we have.

J'ai témoigné devant le comité chargé d'examiner le projet de loi sur les agressions sexuelles dans la journée où il a entendu la porte-parole des prostituées. Celle-ci a fait une déclaration très émouvante, mais qui n'avait absolument rien à voir, à mon avis, avec le projet de loi que vous avez devant vous. Elle a exprimé son inquiétude en termes émouvants à propos de la violence envers les prostituées de rue, à Vancouver. C'est un problème très très grave, et il vous a été présenté comme tel. Selon elle, rien dans votre nouvelle loi visant la protection des victimes de viol n'allait changer quoi que ce soit à cette réalité. Nul n'a besoin de modifier la loi, parce que le meurtre est l'infraction la plus grave qui soit.

You have to assess to what extent perceived needs are to be reflected in a bill, and you'll certainly get them. Realistically, I don't think there's a hope of having a general part in three months. I do think we need to push the process along so we do have, as Patrick says, a coherent bill that's tabled and modelled along the lines of the CBA, with or without some changes by the Department of Justice. That seems to be the way to go.

Vous aurez à évaluer dans quelle mesure un projet de loi doit traduire les besoins perçus, et on vous les exposera certainement. Pour être réaliste, je ne pense pas qu'on puisse espérer avoir une partie générale avant trois mois. Nous devons poursuivre le processus de manière à pouvoir présenter, comme Patrick le disait, un projet de loi cohérent qui s'inspire du mémoire de l'ABC, et auquel le ministère de la Justice pourrait apporter ou non certaines modifications. Cela me semble être la voie à suivre.

**Mr. William O'Reilly (Consultant to the Committee):** I wanted to ask some questions about some more specific issues. Perhaps Professor Stuart can answer first and the others can answer as well.

**M. William O'Reilly (conseiller du Comité):** J'aurais quelques questions à poser au sujet de points assez précis. M. Stuart pourrait peut-être répondre en premier et les autres pourraient également me dire ce qu'ils en pensent.

The first is about intoxication. As you know, the Law Reform Commission agonized over that question for some months, perhaps years, and made recommendations for some kind of included offence of committing an offence while intoxicated. Then the Canadian Bar Association agonized over it and also recommended some form of included offence of criminal intoxication. I take it the law teachers don't approve of that kind of approach.

La première a trait à l'ivresse. Comme vous le savez, la Commission de réforme du droit s'est éternisée sur le sujet pendant des mois, voire des années, pour recommander que soit considérée comme criminelle la perpétration d'infraction en état d'ébriété. L'Association du barreau canadien s'est éternisée à son tour sur le sujet et elle a recommandé elle aussi l'adoption d'une disposition analogue. Je crois savoir que les professeurs de droit n'approuvent pas ce genre d'approche.

I imagine the impetus for having some form of included offence is to deal with the perception someone could get a full acquittal if he or she is intoxicated. I take it that would be the result of the defence of intoxication you would propose. In light of the chairman's remarks about how these recommendations might fly across the country, I would like to know if you have a view whether or not that is the likely result of the defence you would include, and the public reaction might be.

J'imagine qu'on a recommandé l'inclusion d'une telle infraction pour contrer l'impression que quelqu'un pouvait être acquitté parce qu'il était ivre. Je crois savoir que c'est ce qui arriverait si vous proposiez l'ivresse comme moyen de défense. Étant donné les observations du président à propos du sort que la population pourrait réserver à ces recommandations, j'aimerais savoir si vous croyez que c'est ce qui pourrait arriver advenant l'inclusion d'un tel moyen de défense et si vous savez quelle pourrait être la réaction du public.

**Prof. Stuart:** I'm sure all of us recognize there's a huge correlation between alcohol consumption and violence. I don't think anybody denies that or how important it is.

**M. Stuart:** Je suis persuadé que nous reconnaissons tous le lien très étroit qui existe entre la consommation d'alcool et la violence. Personne ne serait prêt à le nier ni à en atténuer l'importance.

Australia and New Zealand have abolished the common-law distinction between specific and general intent. Their experience is if you say intoxication is a defence to any offence, the empirical reality is very few people are acquitted.

L'Australie et la Nouvelle-Zélande ont éliminé la distinction faite par la common-law entre l'intention spécifique et l'intention générale. D'après leur expérience, même si l'ivresse constitue un moyen de défense dans le cas de n'importe quelle infraction, il reste que très peu de gens sont acquittés.

[Text]

For example, if a man says, yes, I hit that person but I was drunk, I had six beers over the evening, it's only a matter of constructing the reality of what he actually did and people will all unanimously say, yes, you were drunk but you knew exactly what you were doing when you picked up that two-by-four. This is a very serious assault conviction, even on a subjective awareness approach.

Now the real question is, do you need a back-up defence? Of course, notwithstanding that, it might be possible to imagine somebody who was extremely, extremely drunk, and on the test of subjective awareness did not have that intent and therefore will be acquitted. That's something you could never, I think, sell to members of the public. They wouldn't stand for it and they shouldn't stand for it.

But the real question is, what is the form of this back-up criminal responsibility? You have offences like the ones Anne Stalker was talking about: criminal negligence causing bodily harm or criminal negligence causing death. They are very serious offences for which, on the objective approach, there wouldn't be a defence of drunkenness. That would be a way to address the problem.

[Translation]

Par exemple, si un homme avoue avoir battu quelqu'un parce qu'il était ivre, parce qu'il avait consommé six bières au cours de la soirée, il suffit de reconstituer les faits, et les gens seront unanimes à dire qu'il était ivre, effectivement, mais qu'il savait exactement ce qu'il faisait lorsqu'il s'est emparé d'un madrier. Il s'agit de voies de fait très graves, mais selon l'approche suggestive de la conscience du risque.

La véritable question à se poser est la suivante: un autre moyen de défense est-il nécessaire? Bien entendu, il serait possible malgré tout d'imaginer quelqu'un qui aurait été extrêmement ivre et qui n'avait pas l'intention de commettre une faute selon le critère de conscience subjective et qui, donc, serait acquitté. Je crois que c'est quelque chose que vous ne réussirez jamais à faire accepter au public. Il ne l'accepterait pas et ne devrait pas avoir à le faire.

Or, la véritable question à se poser est la suivante: quelle est la forme de cette responsabilité criminelle résiduelle? Il y a des infractions du genre de celles dont Anne Stalker parlait: la négligence criminelle pouvant entraîner des lésions corporelles ou même la mort. Il s'agit d'infractions très graves dans le cas desquels, selon l'approche objective, l'ivresse ne pourrait pas être invoquée comme moyen de défense. Ce serait là une façon de régler le problème.

• 1710

I want to say there's been a progression, at least in my thinking. The first judge to take on this notion of defence of drunkenness was Chief Justice Dickson in the Leary case. He said, maybe there should be a back-up defence. Maybe we should use the offence of drunken and dangerous in Denmark. I actually made an effort to pursue what the law of drunken and dangerous was in Denmark and discovered that it was no different to ours. They have impaired driving offences; they have impaired driving causing bodily harm. They actually don't have, as far as I can work out, a very specific response to someone who is drunk and dangerous.

This is a judgment call. I think there clearly has to be some responsibility for somebody who's extremely, extremely intoxicated and causes harm. We're not disputing that here, I don't think. It's just a question of what form it should take. I think the form of any offence can have the quick verdict of not guilty but guilty because he was intoxicated is not the right way to go. A more principled approach would be to create an offence, just as, for example, we have created an offence of impaired driving. Impaired driving doesn't even have to have caused any harm. We just say if you drive and you're impaired, that's a criminal offence. I wonder if my colleagues want to comment on more specific related offences than that general omnibus, not guilty by reason of intoxication.

**Prof. Healy:** Professor Stuart said earlier that the distinction between specific and general intent makes no sense. I think as a matter of analysis that's probably true. As a matter of practical politics and the public perception of the

Je dois dire qu'il y a eu une progression, du moins dans ma façon de voir. Le premier juge à se pencher sur la notion d'ivresse comme moyen de défense a été le Juge en chef Dickson dans l'affaire Leary. Il a déclaré qu'il devrait peut-être y avoir un autre moyen de défense. Il a dit que nous devrions nous inspirer du Danemark où commet une infraction quiconque est ivre et dangereux. J'ai effectué des recherches pour en savoir plus sur cette loi du Danemark, et je me suis aperçu qu'elle ne différait pas tellement de la nôtre. Dans ce pays, sont considérées comme des infractions la conduite en état d'ébriété et la conduite en état d'ébriété entraînant des lésions corporelles. Il n'y existe pas, d'après ce que j'ai pu découvrir, de dispositions très précises qui s'appliqueraient à quelqu'un qui ait été dangereux.

C'est une question de jugement. Je pense qu'une certaine responsabilité devrait de toute évidence revenir à une personne qui a causé des dommages, même si elle était complètement ivre. Nous ne trouvons rien à redire à cela. La question est de savoir quelle forme cette responsabilité devrait revêtir. Je pense qu'il ne conviendrait pas de devoir en arriver à la conclusion qu'une personne n'était pas coupable, mais qu'elle l'était parce qu'elle était ivre. Une approche plus raisonnée constituerait à créer une infraction comme dans le cas, par exemple, de la conduite en état d'ébriété. Il n'est pas nécessaire, pour être accusé de conduite en état d'ébriété, d'avoir blessé quelqu'un. Selon la loi, quiconque conduit en état d'ébriété commet un acte criminel. Je me demande si mes collègues auraient des observations à faire au sujet d'infractions plus précises que celles méritant un verdict de non-culpabilité pour cause d'ivresse.

**M. Healy:** Tout à l'heure, le professeur Stuart a dit que la distinction entre l'intention spécifique et l'intention générale n'a aucun sens. Je pense que c'est probablement vrai. Du point de vue théorique. En ce qui concerne la



*[Texte]*

criminal law, it makes sense when it makes the difference between conviction and acquittal. I'll give a practical example. In Montreal not long ago there was a case involving an accused named Mr. Daviault. Mr. Daviault was charged with a violent form of sexual assault. He is, it was found in the evidence, a chronic alcoholic who assaulted a 69-year old woman who was confined to a wheelchair. On the basis of expert evidence with respect to intoxication, the trial judge acquitted on the basis that he had a reasonable doubt as to the intent of the accused to commit the offence. This accused then was given a straight acquittal. This is the nightmare case that Professor Stuart talks about and that Chief Justice Dickson talked about both in Bernard and earlier in Leary.

Perhaps it wouldn't happen very often, but it has happened once since the decision of the Supreme Court of Canada in Bernard. Perhaps as this case Daviault makes its way through the appellate ladder, we will find that the ultimate outcome is different and that the law should be viewed in a different way than it was by the trial judge.

The difficulty we're faced with is one that is almost insoluble and has been since 1920. The distinction between specific and general intent is largely a fictitious one. To the extent that it is not a fictitious one, it tries to distinguish between mental states that intoxication can impair and mental states that it cannot. That is a very difficult analytical proposition to sustain.

The alternative, however, of criminal intoxication in the commission of offences is no less fictitious than the common-law distinction between specific and general intent. In fact, it does violence to other principles that we regard as being fairly important in the general part of the criminal law, namely the principle of contemporaneity. Being drunk or being intoxicated while doing something is not a substitute for the requisite mental intent that is otherwise required for the offence.

I must say that I have grave difficulty finding an acceptable solution to this problem. It's been around for a very long time, but my conclusion, as you will see in the notes that I've prepared, is that it is no answer simply to substitute one fiction for another. It may be that even if we cannot put very much credence in the distinction between specific and general intent, the core of that distinction, which is a distinction between when a defence of intoxication is available and when it is not, is a distinction that we should continue to maintain. I fear, though, if we were to take that option we would find at the end of the day that we were still dealing with something that analytically could be called an arbitrary distinction. But perhaps if the distinction between possible conviction and possible acquittal is important, that's a consideration we should pursue.

• 1715

**Prof. Stalker:** My view on this may be a little different from that of my colleague's.

*[Traduction]*

pratique et la perception qu'a le public du droit pénal, elle a un sens lorsque la différence peut être la condamnation ou l'acquittement. Je vais vous donner un exemple pratique. À Montréal, il n'y a pas tellement longtemps, une affaire impliquant un certain M. Daviault a été entendue. M. Daviault était accusé d'avoir commis une agression sexuelle avec violence. Il s'agit, comme l'ont fait ressortir les témoignages, d'un alcoolique chronique qui a agressé une vieille de 69 ans confinée dans un fauteuil roulant. Sur la foi d'experts, ayant témoigné au sujet de l'ivresse, le juge de première instance a acquitté l'accusé parce qu'il éprouvait un doute raisonnable quant à son intention de commettre l'infraction. L'accusé a été tout simplement acquitté. Il s'agit là du type de cauchemar dont parle M. Stewart et que le juge en chef Dickson a vécu dans l'affaire Bernard puis, plus tard, dans l'affaire Leary.

Cela ne se produirait peut-être pas très souvent, mais il reste que c'est arrivé une fois depuis la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire Bernard. Un appel ayant été interjeté de la décision rendue dans l'affaire Daviault, il se pourrait qu'on en arrive à une conclusion différente et qu'on s'aperçoive que la loi devrait être interprétée autrement que l'a fait le juge de première instance.

La difficulté avec laquelle nous sommes aux prises est quasi insoluble, et ce depuis 1920. La distinction entre l'intérêt particulier et l'intérêt général est en grande partie fictive. Dans la mesure où elle ne l'est pas, on cherche à faire une différence entre l'état mental que l'ivresse peut perturber et l'état mental sur lequel elle n'a aucune incidence. C'est une hypothèse analytique très difficile à défendre.

La solution de rechange, cependant, soit l'ivresse criminelle dans le cas de la perpétration d'infraction n'est pas moins fictive que la distinction faite par la Common Law entre l'intérêt particulier et l'intérêt général. En fait, elle va à l'encontre d'autres principes que nous considérons comme assez importants dans la partie générale du Code criminel, notamment le principe de la contemporanéité. L'ivresse au moment de la perpétration d'un acte criminel ne saurait être considérée comme un substitut à l'intention délibérée de le commettre.

Je dois avouer que j'éprouve énormément de difficultés à accepter cette solution. Il en est question depuis très longtemps, mais j'en suis arrivé à la conclusion, comme vous le verrez d'après les notes que j'ai rédigées, qu'on ne réglerait rien en substituant une fiction à une autre. Même si nous n'ajoutons pas vraiment foi à la distinction entre l'intention particulière et l'intention générale, il se pourrait que nous devions continuer à maintenir l'essentiel de cette distinction, à savoir quand le moyen de défense d'ivresse peut être invoqué et quand il ne peut pas l'être. Toutefois, j'ai peur que si nous retenons cette solution, nous nous retrouverons quand même avec quelque chose qu'on pourrait, après analyse, qualifier de distinction arbitraire. Mais il reste que si la distinction entre une condamnation possible et l'acquittement est importante, ce serait une solution à envisager.

**Mme Stalker:** Mes vues à ce sujet sont peut-être un peu différentes de celles de mon collègue.



## [Text]

I was sitting here trying to think of the relationship between intoxication and mental disorder. In mental disorder we are willing to make specific recommendations for somebody who has committed a criminal offence without the necessary underlying general fault of some sort, when that wasn't even their fault. They weren't even in control of that to begin with. Yet we are still willing in some ways to apply the criminal law to them. I'm not saying they are convicted of an offence, but the criminal law handles the situation. It directs them to the appropriate place to have this dealt with.

It seems to me that one of the whole errors in thinking about intoxication in this very specific way is the idea that when a person has committed an offence while intoxicated, as long as you deal with that particular situation, you've handled the problem. I think experience shows that even though intoxication is potentially a question of choice, you haven't handled the problem. You haven't necessarily handled the potential danger to society with regard to the future.

I think that's part of the reason why we want to be able to be responsive to these intoxication situations and not just to say he wasn't in control at that point, he didn't have the necessary fault at that point, therefore we will acquit. We have to think about it from that perspective to come up with anything approaching a legitimate handling of this problem.

**Mr. O'Reilly:** I would like to follow up with other questions about intoxication, but I wanted to ask about some other issues as well, particularly automatism.

Professor Ferguson had expressed his views in a letter appended to your brief. He appeared here as well. We also had representations from the Canadian Psychiatric Association, particularly on automatism. Both Professor Ferguson and the CPA recommended that in cases of automatism there be some power vested in the court, in effect to treat a person found to have been in a disassociative state the same way one would treat someone who was not criminally responsible by reason of mental disorder. I wonder if you have any reaction to that.

It seems that perhaps the time is right for expanding the notion of mental disorder, given Bill C-30 and the lack of automatic indeterminate detention. If we get rid of the tail that used to wag the dog of insanity, can we be more open to what is included in mental disorder and perhaps even cut loose mental disorder from diseases of the mind?

**Prof. Stuart:** I think the impact of the new flexible dispositions for the defence of not criminally responsible on account of mental disorder have yet to be seen. I suspect there will be many more accused as before claiming that defence. Before, if you were a shoplifter and you were mentally disordered at the time, you'd never claim the defence of insanity. It would get you sent to Penetanguishene. You wouldn't do it. Now, if there are

## [Translation]

J'essayais, pendant qu'il parlait, de songer aux liens entre l'ivresse et les troubles mentaux. Dans le cas de troubles mentaux, nous sommes prêts à faire des recommandations précises pour quelqu'un qui a commis un acte criminel sans qu'il soit question de faute, lorsque ce n'était même pas sa faute. Cette personne n'avait même pas de contrôle là-dessus pour commencer. Pourtant, nous sommes prêts, à certains égards, à appliquer le droit pénal. Cette personne n'est pas reconnue coupable d'une infraction, mais c'est le Code criminel qui s'applique. Il la renvoie à l'autorité capable de régler le problème.

À mon avis, lorsqu'il est question d'ébriété dans ce contexte très étroit, lorsqu'une personne a commis une infraction pendant qu'elle était ivre, et dans la mesure où l'on s'est penché sur cette situation particulière, l'erreur est de croire qu'on a réglé le problème. Je pense que l'expérience démontre que même si l'ivresse est peut-être une question de choix, on n'a pas réglé le problème. On n'a pas nécessairement éloigné le danger que cette personne pourrait à l'avenir constitué pour la société.

Je crois que c'est l'une des raisons pour lesquelles nous voulons pouvoir réagir dans ces cas d'ébriété sans nous contenter de dire que l'accusé avait perdu le contrôle, qu'il n'y avait pas d'intention délictueuse à ce moment-là et qu'il faudrait donc l'acquitter. C'est sous cet angle qu'il faut envisager le problème pour pouvoir mieux l'aborder.

**M. O'Reilly:** J'aurais aimé pouvoir poser d'autres questions au sujet de l'ivresse, mais je voudrais aussi aborder d'autres sujets, surtout l'automatisme.

M. Ferguson a exposé ses vues dans une lettre annexée à votre mémoire. Il a également témoigné devant nous. Nous avons aussi entendu des représentants de l'Association des psychiatres du Canada (APC), surtout au sujet de l'automatisme. Et M. Ferguson et l'APC ont recommandé que, dans les cas d'automatisme, le tribunal soit autorisé à traiter une personne qui aurait agi indépendamment de sa volonté de la même manière qu'une autre qui ne serait pas considérée comme criminellement responsable pour cause de troubles mentaux. Qu'en pensez-vous?

Le temps est peut-être venu d'élargir la notion de troubles mentaux, étant donné le projet de loi C-30 et l'absence d'une détention indéterminée automatique. Si nous nous débarrassons de la queue qui commande à la tête, ne pourrions-nous pas être plus ouverts en ce qui concerne la définition des troubles mentaux et peut-être même parvenir à dissocier les troubles mentaux des maladies mentales?

**M. Stuart:** Je pense qu'il faudra attendre de voir quelles seront les répercussions des nouvelles dispositions plus souples concernant le moyen de défense que constitue la non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Je m'attends à ce que les accusés qui invoqueront ce moyen de défense seront plus nombreux qu'auparavant. Autrefois, si vous aviez commis un vol à l'étalage, vous n'auriez pas, malgré des troubles mentaux, plaidé la folie.

[Texte]

flexible dispositions, I suspect this will become a more common defence. You will have a "meritization" of the defence, a lot more psychiatric tests and so on.

With respect to automatism, though, I think there is a danger. This thought seems to be coming out of only Canada's Chief Justice Lamer, after the sleepwalking case in which he confirmed the acquittal of the sleepwalker who killed. Suddenly he announces, off his own bat, that maybe we should send this back to consider a peace bond.

• 1720

I point out to you that, first of all, the accepted evidence was that this man was no longer dangerous. Everybody agreed on that, whether you believe it or not. Every psychiatrist agreed.

Second, there were five other Justices of the Supreme Court who identified practical problems, constitutional problems and charter problems. Just because we suddenly had the sense to go after dangerous people, I don't think we should lose the fact that the criminal justice system cannot answer every single question. If we truly decided that this particular person did an act which he could not control, and according to fundamental principles he isn't guilty of a criminal offence, we have to leave what gets to be done to him for other mechanisms, which would include the possibility of involuntary committal into a mental institution. If the power doesn't exist there, we have no business to be doing anything.

It's becoming very fashionable to go back to saying, "Let's do something about dangerous offenders. Let's look at the empirical evidence of that." I'm not telling anybody anything new, except that it now seems that we're not talking about it anymore.

The prediction of dangerousness is one of the most notorious failures of the psychiatric profession. The latest word that I'm aware of empirically is that the prediction of dangerousness is no better than the flip of a coin. It doesn't matter what the experience of the psychiatrist is or what his research record is.

Another thing I want to say is that the defence of automatism has been wrapped up with its close relationship to mental disorder so frequently. I might say that I think more fundamental issues are at stake. When we talk about somebody who has acted in an involuntary way, we mean somebody who has had no control over what was going on, and I think we should also be thinking of more examples than sleepwalkers.

There's the extraordinary case of a sleepwalker who kills. However, we should be thinking about the student who gets carried by his chums out into the street. He's very drunk and he's dropped onto the street and suddenly he's charged with causing a disturbance in a public place. He says, "I didn't have any control over what I was doing. It wasn't my act." It wasn't and he should not be convicted, and the defence of lack of voluntary behaviour is available in those circumstances.

[Traduction]

Vous auriez été envoyé à Penetanguishene. Cela ne se faisait pas. Aujourd'hui, à cause de ces dispositions plus souples, j'imagine que ce moyen de défense se fera plus commun. Il gagnera en popularité, il y aura beaucoup plus d'examen psychiatriques et ainsi de suite.

Pour ce qui est de l'automatisme, cependant, je pense qu'il y a un certain danger. La seule autorité qui ait émis une telle opinion est le juge en chef Lamer, dans l'affaire du somnambule acquitté d'avoir tué. Il a annoncé tout à coup qu'il faudrait peut-être plutôt demander à cette personne de s'engager à ne pas troubler la paix publique.

Je tiens à vous souligner que, premièrement, les témoignages retenus donnaient à croire que cet homme n'était plus dangereux. Tout le monde était d'accord à ce sujet-là, croyez-le ou non. Chaque psychiatre s'est dit de cet avis.

Deuxièmement, cinq autres juges de la Cour suprême ont cerné des problèmes pratiques et des problèmes qui se posaient au sens de la Constitution et de la Charte. Pour la simple raison que nous sommes soudain arrivés à comprendre qu'il fallait nous en prendre aux criminels dangereux, il ne faudrait pas pour autant perdre de vue le fait que le système de justice pénale ne peut pas répondre à toutes les questions. Du fait que nous décidions en toute connaissance de cause que cette personne a commis un acte sur laquelle elle n'avait aucun contrôle, et que, selon les principes de la justice fondamentale, elle n'est pas coupable d'un acte criminel, il nous faut laisser à d'autres le soin de décider des mesures à prendre à son égard, dont peut-être son internement dans un hôpital psychiatrique. Si personne ne détient ce pouvoir, ce n'est pas nous d'intervenir.

Il est très à la mode de dire: «Faisons quelque chose pour les délinquants dangereux. Examinons les données empiriques que nous possédons». Je n'annonce rien de nouveau à personne, sauf qu'il me semble qu'on n'en parle plus.

Jamais un psychiatre n'a été en mesure de prédire le comportement d'un délinquant dangereux. On a autant de chance de se tromper ou de dire vrai qu'en jouant à pile ou face. Peu importe d'ailleurs l'expérience du psychiatre ou les travaux de ses recherches qu'il a effectués.

L'autre chose que je tiens à souligner est que le moyen de défense d'automatisme a fréquemment été associé aux troubles mentaux. Je me dois d'ajouter que des questions plus fondamentales sont en jeu ici. Lorsqu'on parle de quelqu'un qui n'a pas agi intentionnellement, nous voulons parler de quelqu'un à qui la situation échappait entièrement, et je pense que nous devrions chercher à trouver des exemples autres que celui des somnambules.

J'avoue que l'affaire du somnambule meurtrier est extraordinaire. Toutefois, nous devrions songer à l'étudier qui se laisse entraîner dans la rue par ses camarades. Il est ivre et on l'abandonne là, mais voilà que soudain il est accusé d'avoir troublé la paix publique. Il affirme, pour sa défense, qu'il n'avait aucun contrôle sur la situation, que ce n'était pas de sa faute. Ce ne l'était pas et il ne devrait pas être condamné, et le moyen de défense d'absence de comportement volontaire peut être invoqué dans ces circonstances.

[Text]

All Canadians are aware of what it's like to be on a road when you are driving carefully and you get stuck on black ice and slide across the road. If you happen to be charged with a driving offence, you should be acquitted. It's not because you didn't do an act. You did an act that you had no control over, and that's what this principle of lack of control is designed to do. The experience of the defence of automatism is that judges can be trusted and juries can be trusted not to have wild acquittals.

Not too much should be read into the sleepwalking case. It was very fact-specific. One of the reasons why Mr. Parks was acquitted was that every doctor involved with treating him on the weekend that he was arrested indicated that he was a sleepwalker. He was sleepwalking. That's the reason, remarkable though it might be, why he was acquitted. There wasn't a single doctor prepared to testify otherwise. Those were the facts of that case. It was a very unusual case.

One last thought. Again, I think it's a consensus among all teachers that the distinctions set out in the CBA brief are far too complicated. They make this distinction between unconscious voluntary behaviour and conscious voluntary behaviour. That's not necessary.

Mr. O'Reilly: If I could have one last question of a general nature about subjective fault, it's clear that the CBA was not willing to go all the way with subjective fault in that there are instances where they would erect an objective standard such as in certain defences, including self-defence and even in automatism. I notice that you disagreed with that approach.

When they were here I put the question to them about how they had arrived at the decision to include objective standards in some instances. Their preference was to have subjective standards in the definitions of fault, but they would be content to include objective standards for some excuses and justifications. Does that strike you as being a reasonable approach, if we take a subjective fault on the one hand as being necessary for liability, but then include objective standards and excuses and justifications?

• 1725

Secondly, if that doesn't make sense to you as an approach—and I take it that you wouldn't, but I'll wait to hear from you on that—how would you make that decision? You've said that we should use the objective standard cautiously, but how should one go about deciding when to permit an objective test for liability? It seems as though we don't have much guidance from the Supreme Court on that. We don't even know in criminal negligence whether that's an objective standard. We know that it ought to be for murder, but we don't know much else.

Do you have any guidance for the committee on when some objective—

[Translation]

Tous les Canadiens savent ce que c'est que de s'en aller tranquillement au volant de sa voiture sur la route, de passer sur une plaque de glace noire et de déraiper. Quelqu'un qui serait, dans ce cas, accusé de mauvaise conduite, devrait être acquitté. Il est bel et bien arrivé que quelque chose, mais qui échappait au contrôle de cet individu, et c'est là qu'intervient le principe de l'absence de contrôle. L'expérience du moyen de défense d'automatisme est que l'on peut s'attendre des juges et des jurés à ce qu'ils n'acquittent pas les accusés à qui mieux mieux.

Il faudrait se garder de tirer trop hâtivement des conclusions de l'affaire du somnambule. Elle portait sur des faits très particuliers. L'une des raisons pour lesquelles M. Parks a été acquitté est que chacun des médecins qui l'ont vu la semaine où il a été arrêté a indiqué qu'il était somnambule. C'est la raison, aussi remarquable soit-elle, pour laquelle il a été acquitté. Aucun médecin n'a été prêt à témoigner du contraire. Ce sont là les faits entourant cette affaire, d'ailleurs très inhabituelle.

Un dernier mot. Encore une fois, je dirais que tous les enseignants s'entendent pour dire que les distinctions établies dans le mémoire de l'ABC sont beaucoup trop compliquées. Elle fait une distinction entre le comportement volontaire inconscient et le comportement volontaire conscient. Cela n'est pas nécessaire.

M. O'Reilly: J'aurais une dernière question de nature générale à poser au sujet de la faute subjective. Il est évident que l'ABC n'était pas prête à aller jusqu'au bout dans le cas de la faute subjective, en ce sens qu'il y a des cas où elle serait prête à faire place à une approche objective comme dans celui de certains moyens de défense, y compris la défense légitime, voire l'automatisme. Je me suis aperçu que vous rejetiez cette approche.

Lorsque nous avons rencontré ces représentants, je leur ai demandé comment ils en étaient arrivés à la décision d'inclure des normes objectives dans certains cas. Ils ont répondu que leurs préférences allaient aux normes subjectives dans les définitions de la faute, mais que des normes objectives pour certaines excuses et justifications leur conviendraient. Croyez-vous qu'il serait raisonnable d'avoir, d'une part, une faute subjective pour qu'il y ait responsabilité et, d'autre part, des normes objectives à l'égard des excuses et des justifications?

Mais j'attends que vous me le disiez—sur quoi vous fonderiez-vous pour le dire? Vous avez dit que nous devrions utiliser la norme de conscience objective avec prudence, mais quand, selon vous, faudrait-il autoriser l'application d'un critère objectif de la responsabilité? La Cour suprême ne nous éclaire guère à ce sujet. Nous ne savons même pas dans le cas de la négligence criminelle si une norme objective s'applique. Nous savons qu'elle devrait l'être en cas de meurtre, mais c'est à peu près tout.

Auriez-vous des précisions à apporter au comité quant à l'objectivité...

[Texte]

**Prof. Stuart:** There are several questions wrapped up in there. First of all, we don't have to justify a distinction along the lines of the CBA. I think for many of us, we've always assumed that all defences, almost without exception, are objectively defined. They are all based on the test of reasonableness, and at least in my simplistic mind, I've always thought that there's a huge expression of values in that determination. That means, for example, that you would not acquit somebody who believes. . . For example, a police officer who believes he must rid the world of communists and can do anything in the name of protecting Canada to do that—that's his own value system. It's not reflected in the law because we only allow him to do things if, in our determination, it is reasonable.

It is the same thing with self-defence. If you think you can do anything you like in the name of self-defence, we'll say you can only do it in reasonable self-defence. So there's an object of assertion at that stage of defences, which is a value choice that we make.

I see the fault requirement as being different because that's sort of setting the basis for what happened. If it's a purely subjective test—you're making his perceptions or her perceptions rule completely—sometimes you achieve a result that's not adequate. For example, we've just been through the sexual assault debate. Parliament has determined that an acquittal of a man on the basis of his belief of what was going on is not enough to decide criminal responsibility, so we put it on a different basis and say a reasonable person would have foreseen the reality and you didn't, and that's guilty enough.

I'm sorry, the other question was. . . ?

**Mr. O'Reilly:** You've suggest that objective fault would be adequate in some circumstances. Are you able to say what those circumstances would be?

**Prof. Stuart:** I thought Professor Stalker provided a very good answer to that, but I would say this. If we started with a blank slate—in other words, if we didn't have any restrictions in what we could do to criminalize conduct—we would probably all be sitting around asking what we can criminalize today. Let's say we make it an offence for someone to take something that doesn't belong to them, that's a big offence. And if somebody attempts to take something, that's good enough too.

The way that criminal responsibility has developed since the end of the 19th century, mostly aided and abetted by the insights of English academics like Glenville Williams, is to suggest there are two ways that you can limit responsibility so it doesn't get completely carried away. One is that you're limited by the fault requirement, which is what we're talking about. That's one way of restricting responsibility. We only want to find people guilty who are sufficiently at fault. In our view, that includes some people who are objectively at fault.

Another way to do it is to limit it to the actual harm that's caused, so normally speaking, we're cautious about restricting. . . For example, one of the realities of life is that a large number of threats are issued. Most of them are idle

[Traduction]

**M. Stuart:** Votre question en comporte plusieurs. Tout d'abord, nous n'avons pas à justifier une distinction du genre de celle que préconise l'ABC. Je pense qu'un grand nombre d'entre nous ont toujours supposé que tous les moyens de défense, sans exception, sont définis objectivement. Ils sont tous fondés sur le critère du caractère raisonnable, et j'ai toujours cru, au risque de passer pour simpliste, que cela supposait toute une série de valeurs. Cela veut dire, par exemple, que l'on n'acquitterait pas quelqu'un qui croit. . . Par exemple, un policier qui pense devoir enrayer tous les communistes et avoir le droit de tout faire pour protéger le Canada, pour ne pas dire moins, a son propre système de valeur. En réalité, la loi ne l'autorise qu'à faire des choses qui, d'après ce que nous pouvons en juger, sont raisonnables.

Il en va de même de la défense légitime. Si vous croyez pouvoir tout faire au nom de la défense légitime, nous vous répondrons que ce doit être dans les limites du raisonnable. Il y a donc une affirmation qui est faite à cette étape de la défense, c'est-à-dire un choix parmi des valeurs.

Je considère l'exigence concernant la faute comme différente, parce que cela détermine en quelque sorte ce qui s'est passé. S'il s'agit d'un critère purement subjectif—de sorte que les perceptions d'une personne l'emportent complètement—on atteint parfois un résultat insatisfaisant. Par exemple, le débat sur l'agression sexuelle vient de prendre fin. Le Parlement a déterminé que l'acquiescement d'un homme en raison de l'idée qu'il avait de la situation ne suffit pas à décider de la responsabilité criminelle, et nous avons donc décidé de supposer plutôt qu'une personne raisonnable se serait rendue compte de la situation et qu'il est donc coupable, parce qu'elle ne l'a pas fait.

Je m'excuse, mais quelle était votre autre question?

**M. O'Reilly:** Vous donnez à entendre que la faute objective serait acceptable dans certaines circonstances. Pourriez-vous nous dire lesquelles?

**M. Stuart:** M<sup>me</sup> Stalker a déjà bien répondu à cette question, mais j'ajouterai ceci. Si nous reprenions tout à zéro—autrement dit, si nous pouvions criminaliser ce que bon nous semble—nous nous demanderions probablement tous aujourd'hui ce que nous pouvons criminaliser. Disons que serait coupable d'une infraction quiconque prendrait quelque chose ne lui appartenant pas, et que ce serait une infraction grave. Si quelqu'un essayait de prendre quelque chose, ce serait suffisant.

La façon dont la responsabilité criminelle a évolué depuis la fin du 19<sup>e</sup> siècle, sous l'impulsion surtout d'universitaires britanniques comme Glenville Williams, donne à entendre qu'il y a deux façons de limiter la responsabilité pour bien garder les choses en perspective. La première est qu'on est limité par ce qui est exigé pour établir la faute, ce dont il est question ici. C'est une façon de restreindre la responsabilité. Seuls doivent être déclarés coupables les gens dont c'est la faute est suffisamment établie. À notre avis, cela englobe certaines personnes dont c'est objectivement la faute.

Une autre façon de le faire est de s'en limiter aux lésions corporelles que l'infraction a pu entraîner, de sorte que généralement parlant, nous sommes prudents lorsqu'il s'agit de restreindre. . . Par exemple, l'une des réalités de la vie est

## [Text]

threats, fortunately. So the law says that we will have a criminal law relating to threats but we will have a *mens rea* requirement dealing with those threats, and we'll criminalize certain forms of threats. So that's how we limit criminal responsibility for threats.

The difficulty is that once you've decided to go to your objective of fault—I think that's where your question is going—you don't know when to stop, because if it's a question of holding people accountable, holding them responsible. . . . Once you get into this person was stupid, this person was dumb, this person was irresponsible, this person was uncaring, he or she should have thought, it's all criminal responsibility in that way. We have to recognize that this is the reality. That's why I think Anne's response was that at least we can confine it to situations where that lack of caring has caused sufficient harm and sometimes the causing of serious harm.

## [Translation]

qu'un grand nombre de menaces sont proférées. Dans la plupart des cas, il s'agit de menaces en l'air, heureusement. La loi dit donc que nous devons avoir des dispositions pénales concernant les menaces, mais qu'il devra être prouvé qu'il y avait intention coupable, et que nous criminaliserons certains types de menaces. C'est ainsi que nous limitons la responsabilité criminelle dans le cas des menaces.

La difficulté tient à ce que, lorsque vous avez décidé d'adopter une approche objective de la faute—je pense que c'est ce à quoi vous vouliez en venir avec votre question—vous ne savez pas où vous arrêter, parce que lorsqu'il est question de tenir des gens responsables. . . . Le seul fait de dire que cette personne s'est montrée stupide, qu'elle était ignorante, qu'elle était irresponsable, qu'elle s'est montrée insouciance ou qu'elle aurait dû penser avant d'agir, suppose la responsabilité criminelle. Il faut reconnaître que c'est la réalité. C'est pourquoi je pense que la réponse d'Anne était que nous pouvons au moins la confiner à des situations où cette insouciance a causé suffisamment de dommage et parfois même des dommages graves.

## • 1730

The other thing I want to say is that sometimes juries don't have any problems with this. I don't know if people are devotees of *Street Legal*, but there was a very good segment on it the other night where a woman was charged with not buckling up her child in a seatbelt situation and was charged with criminal negligence causing the death of her beloved child. Under the present law she could have been convicted. The jury let her off, not because she acted reasonably. She was actually unreasonable in not buckling her child.

That gives rise to the thought that the right test should be a gross departure from the objective norm, something that juries could recognize as something they want to make a statement that this was more than carelessness. This was a criminal act.

Another example of the same thing was a serious canoeing accident in northern Ontario involving social workers who took kids out for a wilderness camp. You remember, it was a couple of years ago. The children were killed. There was an inquiry. The coroner came back, I thought, with a lot of sense and said the finding is responsibility. The child care workers were responsible. What they did was careless, unprofessional conduct but not something that was criminally negligent.

So in those two respects, if you try to limit the object of responsibility to something where there was a marked departure from the norm, something more than just ordinarily careless, that would be one way of limiting it, or secondly to attach it to the causing, or I would say the risking of serious harm, particularly where you're concerned with violent offences.

L'autre chose que j'aurais à dire est que cela ne pose parfois pas de problème au jury. Je ne sais pas si vous regardez assidûment *Street Legal*, mais l'autre soir, il y avait une excellente séquence où une femme était accusée de ne pas avoir attaché son enfant dans la voiture, et accusée de négligence criminelle ayant causé la mort de son enfant bien-aimé. En vertu de la loi actuelle, elle aurait dû être reconnue coupable. Le jury l'a laissé aller, et non parce qu'elle avait agi raisonnablement. Elle avait fait preuve de négligence en n'attachant pas son enfant.

Cela donne à penser que le critère convenable devrait aller carrément à l'encontre de la norme objective, que les jurys pourraient décider que ce n'est pas seulement un manque de diligence, que c'est un acte criminel.

Je pourrais aussi vous citer, comme autre exemple, un accident grave de canot dans le Nord de l'Ontario dans lequel étaient impliqués des travailleurs sociaux qui avaient amené des enfants dans un camp en pleine nature. C'était il y a quelques années. Les enfants ont été tués. Il y a eu une enquête. Le coroner a fait preuve de beaucoup de bon sens, à mon avis, et déclaré que les travailleurs sociaux s'étaient montrés responsables. Ils ont fait preuve de négligence, de manque de professionnalisme, mais pas de négligence criminelle.

Donc, vous pourriez aussi essayer de limiter l'objet de la responsabilité à quelque chose qui s'éloigne carrément de la norme, à quelque chose qui dépasse le manque de diligence ordinaire. Il serait aussi possible de s'attacher aux lésions corporelles causées, ou je devrais-je dire aux risques de causer des lésions corporelles graves, surtout dans les cas d'infraction avec violence.

*[Texte]*

In the United States, when we get to that, they talk about endangering offences. That's to some extent what impaired driving offences are. We criminalize impaired driving because no reasonable, well-informed person drinks and drives and puts at risk a great number of Canadians. So we have a criminal offence to say that.

**The Acting Chairman (Mr. Laporte):** Professors Stuart, Stalker and Healy, on behalf of the other members of the committee I want to thank you very much for being here today and spending your time with us. Your knowledge and experience and expertise in this area are essential if Parliament is to arrive at a new general part of the Criminal Code that will meet the needs of all members of our society and be flexible enough to meet the needs of all members of our society for decades to come. On behalf of the committee, I very much appreciate your being here today. Thanks very much.

The meeting is adjourned.

*[Traduction]*

Aux États-Unis, on parle, dans ce cas-là, d'infractions dangereuses. Dans un certain sens, c'est la même chose que la conduite en état d'ébriété. Nous criminalisons la conduite en état d'ébriété parce qu'aucune personne raisonnable et avertie ne consomme d'alcool pour ensuite prendre le volant et mettre en péril la vie d'un grand nombre de Canadiens. C'est pourquoi nous avons fait une infraction criminelle de la conduite en état d'ébriété.

**Le président suppléant (M. Laporte):** Madame Stalker, messieurs Stuart et Healy, au nom des autres membres du comité, je tiens à vous remercier infiniment d'avoir bien voulu nous consacrer de votre temps aujourd'hui. Votre connaissance et votre expérience dans ce domaine sont essentielles au Parlement s'il veut en arriver à de nouvelles dispositions générale dans le Code criminel qui répondront aux besoins de tous les membres de notre société et qui seront suffisamment souples pour y répondre pendant des décennies à venir. Au nom du comité, encore une fois merci.

La séance est levée.



*If undelivered, return COVER ONLY to:*  
Canada Communication Group — Publishing  
45 Sacré-Coeur Boulevard,  
Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

*En cas de non-livraison,  
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à:*  
Groupe Communication Canada — Édition  
45 boulevard Sacré-Coeur,  
Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

---

**WITNESSES**

Jessie Horner, Lawyer.  
Don Stuart, Faculty of Law, Queen's University.  
Professor Patrick Healy, Faculty of Law, McGill University.  
Anne Stalker, Associate Professor of Law, University of Calgary.

**TÉMOINS**

Jessie Horner, avocate.  
Don Stuart, Faculté de Droit, Université Queen's.  
Professeur Patrick Healy, Faculté de Droit, Université McGill.  
Anne Stalker, professeure associée de droit, Université de Calgary.

---

Available from Canada Communication Group — Publishing,  
Supply and Services Canada, Ottawa, Canada K1A 0S9

En vente: Groupe Communication Canada — Édition,  
Approvisionnement et Services Canada, Ottawa, Canada K1A 0S9