

I would like to thank the Senate for its permission to reproduce this document.

**F. Lareau
20 July 2011**

Je désire remercier le Sénat pour sa permission de reproduire ce document.

**F. Lareau
20 juillet 2011**



Third Session
Thirty-fourth Parliament, 1991

SENATE OF CANADA

*Proceedings of the Standing
Senate Committee on*

**Legal and
Constitutional
Affairs**

Chairman:
The Honourable NATHAN NURGITZ

Thursday, December 5, 1991

Issue No. 5

First and last proceedings on:

Bill C-30, An Act to amend the Criminal Code
(mental disorder) and to amend the National
Defence Act and the Young Offenders Act
in consequence thereof

INCLUDING:

Sixth Report of the Committee on
Bill C-30

WITNESSES:

(See back cover)

Troisième session de la
trente-quatrième législature, 1991

SÉNAT DU CANADA

*Délibérations du Comité
sénatorial permanent des*

**Affaires
juridiques et
constitutionnelles**

Président:
L'honorable NATHAN NURGITZ

Le jeudi 5 décembre 1991

Fascicule n° 5

Premier et dernier fascicule concernant:

Projet de loi C-30, Loi modifiant le Code
criminel (troubles mentaux)
et modifiant en conséquence
la Loi sur la Défense nationale
et la Loi sur les jeunes contrevenants

Y COMPRIS:

Le sixième rapport du Comité
sur le projet de loi C-30

TÉMOINS:

(Voir à l'endos)

THE STANDING SENATE COMMITTEE ON
LEGAL AND CONSTITUTIONAL AFFAIRS

The Honourable Senator Nathan Nurgitz, *Chair*
The Honourable Senator Richard J. Stanbury,
Deputy Chair

and

The Honourable Senators:

Berntson	*Frith (or Molgat)
Bonnell	Hastings
Buchanan	Keon
Chaput-Rolland	Lewis
Cogger	*Murray
DeWare	(or Lynch-Staunton)
Di Nino	Olson

**Ex Officio Members*

(Quorum 4)

Pursuant to Rule 86(4), membership of the Committee was amended as follows:

The name of the Honourable Senator Buchanan substituted for that of the Honourable Senator Doyle (December 5, 1991)

LE COMITÉ SÉNATORIAL PERMANENT DES
AFFAIRES JURIDIQUES ET CONSTITUTIONNELLES

Président: L'honorable sénateur Nathan Nurgitz
Vice-président: L'honorable sénateur Richard J. Stanbury

et

Les honorables sénateurs:

Berntson	*Frith (ou Molgat)
Bonnell	Hastings
Buchanan	Keon
Chaput-Rolland	Lewis
Cogger	*Murray
DeWare	(ou Lynch-Staunton)
Di Nino	Olson

** Membres d'office*

(Quorum 4)

Conformément à l'article 86(4) du Règlement, la liste des membres du Comité est modifiée, ainsi qu'il suit:

Le nom de l'honorable sénateur Buchanan substitué à celui de l'honorable sénateur Doyle (le 5 décembre 1991)

ORDER OF REFERENCE

Extract from the *Minutes of Proceedings of the Senate*, Tuesday, December 3, 1991:

"Resuming the debate on the motion of the Honourable Senator DeWare, seconded by the Honourable Senator Kinsella, for the second reading of Bill C-30, An Act to amend the Criminal Code (mental disorder) and to amend the National Defence Act and the Young Offenders Act in consequence thereof.

After debate,

The question being put on the motion, it was adopted.

The Bill was then read the second time.

The Honourable Senator DeWare moved, seconded by the Honourable Senator Di Nino, that the Bill be referred to the Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs.

The question being put on the motion, it was adopted."

ORDRE DE RENVOI

Extrait des *Procès-verbaux du Sénat* du mardi 3 décembre 1991:

«Reprise du débat sur la motion de l'honorable sénateur DeWare, appuyée par l'honorable sénateur Kinsella, à la deuxième lecture du Projet de loi C-30, Loi modifiant le Code criminel (troubles mentaux) et modifiant en conséquence la Loi sur la défense nationale et la Loi sur les jeunes contrevenants.

Après débat,

La motion, mise aux voix, est adoptée.

Le projet de loi est alors lu la deuxième fois.

L'honorable sénateur DeWare propose, appuyé par l'honorable sénateur Di Nino, que le projet de loi soit déféré au Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles.

La motion, mise aux voix, est adoptée.»

Le greffier du Sénat

Gordon Barnhart

Clerk of the Senate

MINUTES OF PROCEEDINGS

THURSDAY, DECEMBER 5, 1991
(6)

[Text]

The Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs met this day in Room 356-S, at 9:30 p.m., the Acting Chairman, the Honourable Senator Maybe M. DeWare, presiding.

Members of the Committee Present: The Honourable Senators Berntson, Bonnell, Buchanan, DeWare, Di Nino, Keon, Lewis, and Olson (8).

In Attendance: From the Research Branch, Library of Parliament: Ms. Mollie Dunsmuir and Mr. Bill Bartlett.

Also in Attendance: The official Reporters of the Senate.

*Witnesses:**From the Lieutenant Governor's Board of Review:*

The Honourable Justice T. P. Callon, Chairman;
Mr. Alfred J. C. O'Marra, Legal Counsel.

From the Department of Justice:

Mr. Yvan Roy, General Counsel, Criminal Law Policy Section;
Mr. Bernard Starkman, Senior Counsel, Family Law Policy Section;

The Committee, in compliance with its Order of Reference dated December 3, 1991 proceeded to consider Bill C-30, intitled: "An Act to amend the National Defense Act and the Young Offenders Act in consequence thereof."

At 9:32 a.m., Mr. Justice Callon made a statement.

At 9:38 a.m., Mr. O'Marra made a statement and answered questions.

At 10:05 a.m., Mr. Justice Callon made a further statement.

Mr. Justice Callon and Mr. O'Marra answered questions.

At 10:55 a.m., Mr. Roy made a statement.

At 11:03 a.m., Mr. Starkman made a statement.

At 11:23 a.m., Mr. Roy made a further statement.

At 11:24 a.m., Mr. Starkman made a further statement.

Mr. Roy and Mr. Starkman answered questions.

The honourable Senator Di Nino moved—That there not be clause-by-clause consideration of Bill C-30.

The question being put on the motion, it was—
Resolved in the affirmative.

The honourable Senator Buchanan moved—That Bill C-30 be reported to the Senate, without amendments.

The question being put on the motion, it was—
Resolved in the affirmative, on division.

The Committee discussed the letter to be sent to the Minister of Justice regarding Bill C-17.

PROCÈS-VERBAL

LE JEUDI 5 DÉCEMBRE 1991
(6)

[Traduction]

Le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles se réunit aujourd'hui dans la salle 356-S à 9 h 30, sous la présidence de l'honorable sénateur Mabel M. DeWare (président suppléant).

Membres du Comité présents: Les honorables sénateurs Berntson, Bonnell, Buchanan, DeWare, Di Nino, Keon, Lewis, et Olson (8).

Présents: Du Service de recherche, Bibliothèque du Parlement: M^{me} Molly Dunsmuir et M. Bill Bartlett.

Aussi présents: Les sténographes officiels du Sénat.

*Témoins:**Du Conseil de révision du lieutenant gouverneur:*

L'honorable juge T. P. Callon, président;
Alfred J.C. O'Marra, conseiller juridique.

Du ministère de la Justice:

M. Yvan Roy, avocat général, Section de la politique—
Droit pénal;
M. Bernard Starkman, avocat conseil, Section de la politique—
Droit familial.

Le Comité, conformément à son Ordre de renvoi du 3 décembre 1991 passe à l'étude du projet de loi C-30, intitulé: «Loi modifiant le Code criminel (troubles mentaux) et modifiant en conséquence la Loi sur la défense nationale et la Loi sur les jeunes contrevenants.»

À 9 h 32, l'honorable juge T.P. Callon fait une déclaration.

À 9 h 38, M. O'Marra fait une déclaration et répond à des questions.

À 10 h 05, l'honorable juge T.P. Callon fait une autre déclaration.

L'honorable juge T.P. Callon et M. O'Marra répondent à des questions.

À 10 h 55, M. Roy fait une déclaration.

À 11 h 03, M. Starkman fait une déclaration.

À 11 h 23, M. Roy fait une déclaration.

À 11 h 24, M. Starkman fait une autre déclaration.

M. Roy et M. Starkman répondent à des questions.

L'honorable sénateur Di Nino propose,—Qu'il n'y ait pas étude article par article du projet de loi C-30.

La motion, mise aux voix, est adoptée.

L'honorable sénateur Buchanan propose,—Qu'il soit fait rapport du projet de loi C-30 au Sénat sans modification.

La motion, mise aux voix, est adoptée avec dissidence.

Le Comité discute de la lettre devant être envoyée au ministre de la Justice au sujet du projet de loi C-17.

At 11:39 a.m., the Committee adjourned to the call of the Chair.

À 11 h 39, le Comité s'ajourne jusqu'à nouvelle convocation

ATTEST:

ATTESTÉ:

*Le greffier du Comité
Heather Lank
Clerk of the Committee*

REPORT OF THE COMMITTEE

Thursday, December 5, 1991

The Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs has the honour to present its

SIXTH REPORT

Your Committee, to which was referred the Bill C-30, An Act to amend the Criminal Code (mental disorder) and to amend the National Defence Act and the Young Offenders Act in consequence thereof, has, in obedience to the Order of Reference of Tuesday, December 3, 1991, examined the said Bill and now reports the same without amendment.

Respectfully submitted,

Le président suppléant

MABEL M. DeWARE

Acting Chairman

RAPPORT DU COMITÉ

Le jeudi 5 décembre 1991

Le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles a l'honneur de présenter son

SIXIÈME RAPPORT

Votre Comité, auquel a été déferé le Projet de loi C-30, Loi modifiant le Code criminel (troubles mentaux) et modifiant en conséquence la Loi sur la défense nationale et la Loi sur les jeunes contrevenants, a, conformément à l'ordre de renvoi du mardi 3 décembre 1991, étudié ledit projet de loi et en fait maintenant rapport sans amendement.

Respectueusement soumis,

EVIDENCE

Ottawa, Thursday, December 5, 1991

[Text]

The Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs, to which was referred Bill C-30, to amend the National Defence Act and the Young Offenders Act in consequence thereof, met this day at 9:30 a.m. to give consideration to the bill.

Senator Mabel M. DeWare (*Acting Chairman*) in the Chair.

The Acting Chairman: Good morning. Today we are dealing with Bill C-30. We have with us this morning two witnesses from the Lieutenant Governor's Board of Review from Ontario. We would like to welcome you up to the podium, please. We have with us the Honourable Justice Callon, Chairman, and we have Al O'Marra, the legal counsel. The Honourable Justice will sit beside me, and Al O'Marra beside him. You have opening remarks, gentlemen?

The Hon. Justice Thomas P. Callon, Chairman, Lieutenant Governor's Board of Review: Yes, if I may.

Madam Chairman and members of the committee, may I first make some comments about my status as a judge. I do not appear here this morning as a judge. I am well aware of the principle and appreciate and observe that it is not the function of a member of the judiciary to dispute the policy of legislation. Although I am still a member of the bench, I have not been able to sit in trials for the last few years with the exception of completing one particular civil trial.

When I accepted the appointment to this board in 1986, I accepted it on the basis that I would be able to continue to sit as a judge on the bench as well as to perform whatever responsibilities were associated with the board of review. I had no understanding of either the complexity or the volume of work that was involved. Had I known at the time, I am not so sure that I would have ended up chairman of the board.

The first point that I wish to make is that I have your protection that I will not be attacked as a judge who disputes the legislation of the Parliament.

Now, what Mr. O'Marra and I wish to deal with here is one single provision or lack of provision in the legislation.

The scheme of the legislation has had the entire support of the Ontario board, and I do not think I am wrong in stating that perhaps we have stood somewhat alone in that regard. There was a reason for it. The Ontario board has developed practices and procedures which are in large measure adopted in the legislation. It was not a matter of legislation that we followed those practices and procedures.

I want to emphasize that the matter that we wish to address is this one single omission in the legislation which is of monumental importance and concern to the Ontario board.

Further to the point that I am not appearing as a judge, a member of the judiciary, I would like to point out that it is not a question of disputing or disagreeing with the scheme or objective of the legislation. What we wish to address is an

TÉMOIGNAGES

Ottawa, le jeudi 5 décembre 1991

[Traduction]

Le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles, à qui a été envoyé le projet de loi C-30, Loi modifiant le Code criminel et modifiant en conséquence la Loi sur la défense nationale et la Loi sur les jeunes contrevenants, s'est réuni aujourd'hui pour examiner le projet de loi.

Le sénateur Mabel M. DeWare (*présidente suppléante*) occupe le fauteuil.

La présidente suppléante: Bonjour. Le quorum étant atteint, nous allons commencer. Nous étudions aujourd'hui le projet de loi C-30. Nous recevons ce matin deux témoins du Conseil de révision du lieutenant-gouverneur de l'Ontario. Nous entendrons l'honorable juge Callon, président, et Me Al O'Marra, conseiller juridique. M. le juge prendra place à mes côtés, et M. O'Marra, à côté de lui. Avez-vous une déclaration liminaire, Messieurs?

Le juge Thomas P. Callon, président, Conseil de révision du lieutenant-gouverneur: Oui, si vous le permettez.

Madame la présidente, messieurs les membres du comité, permettez-moi d'abord quelques remarques au sujet de mes fonctions de juge. Je connais très bien le principe—et je fais remarquer—qu'il n'incombe pas à un membre du système judiciaire de contester la politique législative. Même si je suis encore juge, je n'ai pas entendu de causes ces dernières années, sauf un procès au civil.

Quand j'ai accepté la nomination au Conseil de révision en 1986, je l'ai fait à la condition de pouvoir continuer d'entendre des causes tout en assumant toutes les responsabilités liées au Conseil de révision. Je n'avais pas saisi ni la complexité ni l'ampleur du travail en cause. Si je l'avais su à l'époque, je ne suis pas convaincu que je serais devenu président du Conseil de révision.

Je souhaite donc d'abord avoir l'assurance que je ne serai pas attaqué comme si j'étais un juge qui contestait la législation du Parlement.

Ceci dit, Me O'Marra et moi-même voulons nous attarder à une seule disposition de la loi, ou plutôt à l'absence d'une disposition.

Le Conseil de révision de l'Ontario appuie pleinement l'objectif du projet de loi, et je ne crois pas me tromper en disant que nous avons peut-être été presque les seuls à le faire. Nous avons une raison d'agir ainsi. Le Conseil de révision de l'Ontario a déjà adopté un grand nombre des pratiques et des procédures prévues par le projet de loi. Nous n'avons donc pas eu besoin de cette loi pour suivre ces pratiques et procédures.

Je tiens à souligner que nous ne voulons traiter que d'une seule omission dans le projet de loi, d'une omission d'importance capitale pour le Conseil de révision de l'Ontario.

En plus du fait que je ne compare pas à titre de juge, de membre de l'appareil judiciaire, je tiens à souligner qu'il n'est pas question de contester l'objectif du projet de loi ni d'être en désaccord avec cet objectif. Nous voulons attirer votre atten-

[Text]

omission in the legislation which makes it most difficult for the board to effectively carry out the scheme of the legislation.

That scheme, of course, is to advance the rehabilitation of accused persons who have been found not guilty by reason of insanity. Eventually I will lead you through the process by which the board attempts to accomplish that.

You have the interests of the accused in wishing to be free of the restraints that are imposed upon his liberty of necessity by the board of review. As opposed to that, you have the interests of the public that they be protected from the release of dangerous persons into the community.

What I would like to do, if I may, Madam Chairman, with your permission and that of the committee, would be to ask Mr. O'Marra, who is a very able counsel to the Ontario board, to address the legislation so that when I am addressing the impact of this omission on the board, my comments will not be cluttered up, if I may say, by various references to this section and that section. If that is permissible, then I would ask Mr. O'Marra to just review the legislation dealing with this particular issue that we are addressing and perhaps indicate some of the efforts that we have made to have this omission remedied or addressed so that you will not be of a mind that the Ontario board woke up a couple of days ago and decided that there was a very serious matter here that should be addressed.

I would ask Mr. O'Marra to address those two matters, first of all, the omission in the legislation in this area, and secondly, a very brief comment to satisfy you that we have been diligent in recognizing and appreciating this omission and doing what is within our power to do to see if it could be remedied.

Mr. Al O'Marra, Legal Counsel, Lieutenant Governor's Board of Review: Thank you, Madam Chairperson.

Senators, thank you for hearing us today. We have brought with us some exhibits or documents. Three of them are before you, I believe. There are the submissions of Justice Callon, there are my submissions, and there is a paper that has been prepared that is really an overview of the operation of the Lieutenant Governor's Board of Ontario in the last several years and the effect of the Supreme Court of Canada decision in *Swain* and anticipated effect by the pending legislation on the board's operation. It is not my intent to go through any of that in any detail, but what I will be doing is making reference to my submissions, particularly the last two pages. There is a chart and a chronology of events that I will be making reference to.

As Justice Callon has indicated, the Lieutenant Governor's Board of Ontario is supportive of this legislation, and we have been because it largely mirrors, in our view, the operation of the board. However, there is a significant omission in the legislation, and I go so far as to say a flaw by that omission, in the effective operation of the review board in carrying out its mandate.

The problem is this, essentially: There is no provision which would allow the review boards to order an assessment of the accused's mental state prior to conducting a hearing to render

[Traduction]

tion sur une omission du projet de loi qui rend la poursuite de l'objectif de ce projet de loi très difficile pour nous.

Cet objectif consiste bien sûr à favoriser la réinsertion sociale des accusés à l'égard desquels un verdict de non-responsabilité criminelle pour cause d'aliénation mentale a été rendu. Je vous décrirai dans un instant le processus par lequel le Conseil de révision tente d'y arriver.

Il y a d'une part les intérêts de l'accusé qui souhaite se dégager des contraintes que le Conseil de révision impose à sa liberté, et d'autre part, les intérêts du public qui veut se protéger contre la libération de personnes dangereuses dans la société.

Avec votre permission et celle du comité, madame la présidente, je demanderais à Me O'Marra, qui est un conseiller juridique très compétent au Conseil de révision de l'Ontario, de passer en revue les aspects du projet de loi en cause, pour que mes remarques sur l'incidence de cette omission sur le Conseil de révision ne soient pas alourdies par les divers renvois à tel ou tel article. Il pourrait peut-être aussi indiquer certaines mesures que nous avons prises pour corriger cette omission, de manière à ce que vous ne pensiez pas que le Conseil de révision de l'Ontario s'est réveillé il y a un jour ou deux et a décidé qu'il y avait un grave problème à régler.

Je demanderais à Me O'Marra de traiter de ces deux sujets. Il parlera donc d'abord de l'omission dans le projet de loi et fera ensuite un très bref commentaire pour vous démontrer que nous avons été diligents à reconnaître et à évaluer la portée de cette omission et à faire ce qui était en notre pouvoir pour voir si nous pouvions y remédier.

M. Al O'Marra, conseiller juridique, Conseil de révision du lieutenant-gouverneur: Merci, madame la présidente.

Je vous remercie, sénateurs, de nous entendre aujourd'hui. Nous avons apporté des documents. Vous avez déjà trois d'entre eux en main, je crois. Il s'agit des observations du juge Callon, des miennes et d'un document qui donne un aperçu des activités du Conseil de révision du lieutenant-gouverneur de l'Ontario ces dernières années et de l'effet de la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Swain* ainsi que de l'incidence prévue du projet de loi sur les activités du Conseil de révision. Je n'ai pas l'intention d'entrer dans les détails, mais je ferai des renvois à mes observations, en particulier aux deux dernières pages, où se trouvent un graphique et la chronologie des événements auxquels je vous reporterai.

Comme l'a indiqué le juge Callon, le Conseil de révision du lieutenant-gouverneur de l'Ontario appuie le projet de loi, et ce, parce qu'il correspond largement, selon nous, au fonctionnement du Conseil. Il y a toutefois une omission importante dans le projet de loi, j'irais même jusqu'à dire une lacune qui empêchera le Conseil de révision de s'acquitter efficacement de son mandat.

Le problème est essentiellement le suivant: aucune disposition ne permet aux commissions d'examen d'ordonner une évaluation de l'état mental d'un accusé avant de tenir des audi-

[Text]

a disposition. That in my view is a significant omission, and I will outline the reason for saying that .

I would just point out at this point the irony in the legislation. The court, which has an extended jurisdiction now to deal with the accused post-verdict, dealing with a Section 16 "not criminally responsible" verdict, the court can now render the initial disposition. The disposition that it renders, except for an absolute discharge, has a maximum life of 90 days. Then within that period of time, the review board has to conduct a hearing and render a disposition. Then there is provision to allow for at least an annual review thereafter. While the court can order a disposition to make an assessment for that initial disposition, it has really a life for 90 days. The review board that is going to be dealing with the same issues on disposition that will affect the accused potentially for many years, and, of course, concern itself with the protection of the public, does not have available to it the power to order an assessment or to enquire into the mental condition of that accused. In that sense, in my submission, there is an irony in that.

Before getting into the details of the legislation, I would like to, if I may, put it into historical and judicial perspective. As you know, this legislation is really replacing six sections in the Criminal Code that the Lieutenant Governor and their boards have been operating under for the last several years. Sections 614 and 615 are those provisions that allow the entry of the individual who is either not guilty by reason of insanity or unfit into the warrant system. Section 617 is the section that gives the Lieutenant Governor the authority to make an order either for safe custody or a discharge. Section 619 establishes the boards of review, it gives their mandate to review these individuals within six months or annually thereafter to determine whether there has been recovery. And that is really the sum and substance of the present Criminal Code provisions.

The criticism has been that procedurally it is vague and imprecise. The court really focused on Section 614, that entry section, in the *Swain* decision. On May 2 of this year, the Supreme Court released that decision, and that was really the catapulting event that precipitated this legislation at this point in time.

The *Swain* decision is important, in my submission, because it focused on Section 614 which directs that the court shall place a person into strict custody on a "not guilty by reason of insanity" verdict. Basically that section was found to be unconstitutional because there is no opportunity for a hearing or an inquiry into the present state of mind of the accused at that time. It was an imperative section that said the person "shall" be placed into strict custody.

In the *Swain* decision, and the facts are perhaps material here, Mr. *Swain* was involved in an alleged criminal act in October of 1983. Shortly after that, he was in a psychiatric hospital. He was treated, and I believe within about 60 days he was returned to court and released on bail. He was then brought before the court in May of 1985, almost 18 months later, for trial. By July, he was found not guilty by reason of insanity. The entire time between his release on bail and the

[Traduction]

tions en vue de rendre une décision. Cela me paraît être une omission importante, et je vous explique pourquoi.

Je tiens à souligner l'ironie du projet de loi. Le tribunal, qui dispose actuellement de vastes pouvoirs sur ce qu'il advient de l'accusé après le verdict de non-responsabilité criminelle aux termes de l'article 672.16, peut actuellement rendre la décision judiciaire. La durée de validité de la décision, sauf en cas de libération inconditionnelle, ne peut dépasser 90 jours. Pendant cette période, la commission d'examen doit tenir une audition et rendre une décision. Une autre disposition permet un examen au moins une fois par année par la suite. Même si le tribunal peut ordonner une évaluation en vue de cette décision, la durée de la décision est vraiment de 90 jours. La commission d'examen qui devra examiner les mêmes questions relatives à la décision susceptibles de toucher l'accusé pendant de nombreuses années et qui se soucie évidemment de protéger le public n'a pas le pouvoir d'ordonner une évaluation de l'état mental de cet accusé. C'est en ce sens que je parle de l'ironie de la situation dans mes observations.

Avant d'entrer dans les détails du projet de loi, j'aimerais, si vous le permettez, le mettre dans une perspective historique et judiciaire. Comme vous le savez, ce projet de loi remplace six articles du Code criminel qui régissent les activités des lieutenants-gouverneurs et de leurs commission d'examen depuis quelques années. Les articles 614 et 615 contiennent les dispositions permettant l'entrée dans le système des libérations conditionnelles des personnes qui sont déclarés non responsables pour cause d'aliénation mentale ou inaptes à subir leurs procès. L'article 617 donne au lieutenant-gouverneur le pouvoir de rendre ordonnance pour la bonne garde ou la libération de l'accusé. L'article 619 établit les commissions d'examen, leur confie la tâche d'examiner ces personnes tous les six mois ou tous les ans par la suite afin de déterminer si leur état de santé s'améliore. Ce sont là l'essentiel des dispositions actuelles du Code criminel.

Les critiques de ces dispositions soutiennent que, du point de vue judiciaire, elles sont vagues et imprécises. Dans l'affaire *Swain*, le tribunal a mis l'accent sur l'article 614, prévoyant l'entrée dans le système. Le 2 mai dernier, la Cour suprême a rendu cette décision, qui a précipité le projet de loi actuel.

Le jugement *Swain* est importante, selon moi, parce qu'il met l'accent sur l'article 614, qui prévoit que le tribunal doit tenir sous garde rigoureuse la personne à l'égard de laquelle un verdict a été rendu. Essentiellement, cet article a été déclaré inconstitutionnel, parce qu'il n'y a aucune possibilité d'audition ni d'enquête sur l'état mental actuel de l'accusé au moment du verdict. Il s'agissait d'un article impératif, stipulant que la personne «devait» être placée sous garde rigoureuse.

Dans le jugement *Swain*, et les faits sont peut-être importants ici, M. *Swain* a participé à un acte criminel présumé en octobre 1983. Peu de temps après, il s'est retrouvé dans un hôpital psychiatrique. Il y a été traité et, environ 60 jours plus tard je crois, il est retourné devant le tribunal et a été libéré sous caution. Il a ensuite été traduit en justice en mai 1985, près de 18 mois plus tard, pour y subir son procès. En juillet, il a été déclaré non coupable pour cause d'aliénation mentale.

[Text]

trial, he was living in the community, successfully, under the care of a psychiatrist and had not been involved in any difficulty. However, on that verdict of not guilty by reason of insanity, the court had no option but to place him into strict custody because of the nature of that section.

As I indicated before, the Supreme Court, when it had to review that section, found that it violated Sections 7 and 9 of the Charter. There is no hearing, consequently there is no due process, and there is no inquiry into his present state of mind, so it was arbitrary by way of the detention. Certainly any evidence of a psychiatric nature in the trial focused only on the time of the offence, some 18 months before, so the court did not have any evidence as to the present state of mind of Mr. Swain. In fact, the Chief Justice in the *Swain* case stated that while prediction of recidivism and recurring mental illness is always difficult, there was evidence before the court that the opportunity to observe and evaluate the individual on an in-patient basis often results in a more accurate assessment.

That is really what the boards have to do to determine questions of potential recidivism and whether there is a recurring mental illness that causes difficulty for the accused and also potentially for the community. In order to understand that, an assessment is necessary.

In Ontario, as a result of the *Swain* decision, anyone who is found not guilty by reason of insanity was placed in a hospital for an assessment. The board would review on the basis of that assessment, make a recommendation to the Lieutenant Governor, and an order would flow, in order that the most appropriate order would be rendered. Not all individuals who are found not guilty by reason of insanity need strict custody. However, with that provision, that was the only placement.

The other criticism, of course, is it was potentially an indefinite confinement, at least indefinite because the person was placed in strict custody until the pleasure of the Lieutenant Governor was known. On a *de facto* basis, it was not indefinite, but that is the way it would read.

Now, the significance of *Swain*, in my view, is that it indicates that you need to have a hearing and you need to have an assessment in order that you understand the present mental state of the accused.

Now, if I could turn to the bill. In it, it is my view that you really have two options after a verdict of not criminally responsible. Either the court will embark upon a disposition process, or the review board will embark upon a disposition process. In that sense, both the court and the review board have a concurrent jurisdiction, an overlapping jurisdiction, for that first disposition.

If the court embarks upon the process under Point 672.45, it holds a hearing and it applies the principles as outlined in Point 54, which indicate that any disposition has to be the least onerous and least intrusive.

[Traduction]

Pendant toute la période qui s'est écoulée entre la libération sous caution et le procès, il a vécu en liberté, il s'est bien débrouillé, sous les soins d'un psychiatre, et il n'a eu aucun démêlé avec la justice. Toutefois, par suite de ce verdict de non-responsabilité criminelle pour cause d'aliénation mentale, le tribunal n'a pas eu d'autre choix que de le placer sous garde rigoureuse à cause de la nature de cet article.

Comme je l'ai déjà indiqué, la Cour suprême a déterminé que cet article viole les articles 7 et 9 de la Charte des droits et libertés. Puisqu'il n'y a pas eu d'audition, par conséquent, pas de procédure équitable, et pas d'évaluation de l'état mental actuel, la détention était arbitraire. Il va de soi que les preuves de nature psychiatrique présentées au procès mettaient l'accent sur le moment de l'infraction, quelque 18 mois plus tôt, de sorte que la Cour n'avait aucune preuve sur l'état mental actuel de M. Swain. De fait, le juge en chef dans l'affaire *Swain* a déclaré que, même s'il est toujours difficile de prédire le récidivisme et la récurrence de la maladie mentale, on a pu démontrer au tribunal que la capacité d'observer et d'évaluer la personne en clinique résulte souvent en une évaluation plus exacte.

Voilà, réellement, ce que les commissions doivent évaluer pour déterminer la possibilité que le récidivisme et la récurrence de la maladie mentale pose des difficultés pour l'accusé et peut-être aussi pour la société. Pour le savoir, il faut un évaluation.

En Ontario, par suite de la décision rendue dans l'affaire *Swain*, quiconque est déclaré non coupable pour cause d'aliénation mentale est hospitalisé en vue d'une évaluation. Le Conseil de révision effectue son examen en fonction de cette évaluation, fait une recommandation au lieutenant-gouverneur et une ordonnance en découle, afin que la décision la plus pertinente soit rendue. Les personnes qui sont déclarées non coupables pour cause d'aliénation mentale n'ont pas toutes besoin d'être tenues sous garde rigoureuse. A cause de cette disposition toutefois, il n'y a pas d'autre solution.

L'autre critique, bien sûr, est qu'il peut s'agir d'une détention indéfinie, en tous cas au moins indéfinie parce que la personne est tenue sous garde rigoureuse jusqu'à ce que le bon plaisir du lieutenant-gouverneur soit connu. Dans les faits, elle n'est pas indéfinie, mais on pourrait interpréter la loi pour qu'elle le soit.

L'importance de l'affaire *Swain*, selon moi, tient au fait qu'elle indique qu'il faut une audition et une évaluation afin de comprendre l'état mental actuel de l'accusé.

Examinons maintenant le projet de loi. A mon avis, il prévoit deux solutions après qu'un verdict de non-responsabilité criminelle a été rendu. Ou bien le tribunal s'engage dans le processus de la décision judiciaire, ou bien c'est la commission d'examen qui le fait. En ce sens, les compétences du tribunal et de la commission d'examen se chevauchent, au sujet de cette décision.

Si le tribunal s'engage dans ce processus en vertu de l'article 672.45, il tient une audition et applique les principes de l'article 672.54, qui prévoient que toute décision doit être la moins sévère et la moins privative de liberté.

[Text]

The dispositions can be absolute discharge, conditional discharge or custody in a hospital. However, it also sets out specific factors for the courts to take into account, and in fact the review boards as well when they do dispositions, such as the danger that the accused presents to the public, the mental condition of the accused, the reintegration of the accused into society, and other factors that are relevant.

The court under Section 672.11(d) has specific authority to order an assessment for the purpose of rendering an appropriate disposition. If they embark upon that process for the initial order, they can get an assessment. Then within 90 days of that order, the review board has to conduct a hearing, and again it has to apply the same factors and principles as outlined in Point 54. I will emphasize, and I cannot emphasize too strongly, the main point is the mental condition of the accused.

If the court does not hold an initial disposition hearing, then the review board must within 45 days under point 47(1)1. Now, in that instance, there is absolutely no provision for an assessment order. You may have a situation where an accused has been found not criminally responsible and the court does not hold a disposition. Of course at trial the psychiatric issues are as to the state of mind at the time of the offence, so there may not be any recent assessment evidence. Yet the board is called upon within 45 days to render a disposition and evaluate as a factor the mental condition of the accused. It is my submission that it cannot possibly do that in an appropriate or beneficial fashion to the accused and to the community.

As well, in that option where the court does not initiate the initial disposition and the review board does, then it is, of course, called upon to conduct an annual review again applying those same principles

Senator Buchanan: There is something I just do not follow here. Are you saying that after the accused would be found not criminally responsible, that the provision allows for the court to have an assessment by way of their own review, and after that is completed the review board also has an assessment?

Mr. O'Marra: No, sir.

Senator Buchanan: There is two?

Mr. O'Marra: No. There would be the assessment ordered by the court for its disposition. It would render a disposition. Then within 90 days the review board has to conduct a review, but the review board has no power to order another disposition or another assessment.

Senator Buchanan: But if the court does not intercede between, the board review does have its own?

Mr. O'Marra: No. There is no provision anywhere in this bill to allow the review board to ask for or order an assessment. That is really the nub of the concern that the review boards have.

Perhaps if I may, at the last page of my submissions, there is a chart at the top of the page. That is the second document that you have. They are all put together with a paper clip. It is

[Traduction]

Ces décisions peuvent être une libération inconditionnelle, une libération conditionnelle ou une détention dans un hôpital. Mais la loi prévoit aussi des facteurs dont les tribunaux—et, de fait, les commissions d'examen—doivent tenir compte lorsqu'ils rendent des décisions. Il peut s'agir du danger que l'accusé présente pour le public, de l'état mental de l'accusé, de la réinsertion sociale de l'accusé et d'autres facteurs pertinents.

En vertu de l'alinéa 672.11 d), le tribunal est expressément autorisé à effectuer une évaluation afin de déterminer la décision à prendre. S'il s'engage dans cette voie en vue de la décision, il peut obtenir une évaluation. Dans les 90 jours qui suivent cette décision, la commission d'examen doit tenir une audition et appliquer les facteurs et principes énoncés à l'article 672.54. Je souligne, et je ne le ferai jamais assez, que l'élément essentiel est l'état mental de l'accusé.

Si le tribunal ne tient pas d'audition pour déterminer la décision à prendre, la commission d'examen doit le faire dans les 45 jours qui suivent, en application du paragraphe 672.47(1). Dans ce cas, aucune disposition ne prévoit d'ordonnance d'évaluation. Il se peut qu'un accusé ait été déclaré non criminellement responsable et que le tribunal ne tienne pas d'audition. Étant donné que les questions psychiatriques examinées pendant un procès portent sur l'état mental au moment de l'infraction, il est fort possible qu'il n'existe pas de preuves récentes. Or la commission doit rendre une décision dans les 45 jours qui suivent et tenir compte de l'état mental de l'accusé. Je soutiens que c'est impossible, de manière appropriée et bénéfique pour l'accusé et pour la société.

De plus, selon cette option, lorsque le tribunal ne rend pas de décision, mais que la commission d'examen le fait, il incombe bien sûr à la commission d'effectuer l'examen annuel au cours duquel elle applique les mêmes principes.

Le sénateur Buchanan: Je ne vous suis pas bien. Êtes-vous en train de dire que cette disposition permet au tribunal, après que l'accusé a été reconnu non criminellement responsable, d'effectuer une évaluation dans le cadre de son propre examen et que la commission d'examen effectue une autre évaluation par la suite?

M. O'Marra: Non, monsieur.

Le sénateur Buchanan: Il y a deux évaluations?

M. O'Marra: Non. Il y aurait l'évaluation demandée par le tribunal afin de pouvoir prendre sa décision. Le tribunal rendrait sa décision. Puis, dans les 90 jours qui suivent, la commission d'examen devrait effectuer un examen, mais elle n'aurait pas le pouvoir d'ordonner une autre décision ni une autre évaluation.

Le sénateur Buchanan: Mais si le tribunal n'intervient pas, la commission d'examen pourrait effectuer sa propre évaluation?

M. O'Marra: Non. Aucune disposition du projet de loi ne permet à la commission d'examen de demander ni d'ordonner une évaluation. Cette lacune est au cœur des inquiétudes des commissions d'examen au sujet du projet de loi.

Si vous me permettez, au haut de la dernière page de mes observations, vous trouverez un graphique. Il s'agit du deuxième document qui vous a été remis. Tous les documents

[Text]

the middle document. It is entitled "Submissions to the Senate Committee Reviewing Bill C-30". The last page of that, gentlemen, is a chart that has, at the top of the page, "Section 16 Verdict (Not Criminally responsible)". On the left side, it shows, in my view, what would happen in the court process. On the left side is the court process. Under Point 11(d), an assessment would be ordered. There would be a hearing conducted under Point 45, and the principles and factors considered would be under Point 54. For that hearing, it could utilize that assessment. You will see below the black line Point 47(3), Review Board Hearing. The review board is doing the same thing that the court is doing, within 90 days, but it does not have an assessment available to it that it has ordered. It may well have with the court-ordered assessment.

If I could make this point, it is well known that with an accused who suffers from a mental disorder, that mental condition is subject to fluctuation. It may be different than at the time the court rendered a disposition. Of course the review board's disposition is one that is going to be in effect for at least a year and then reviewed at least annually thereafter.

Senator Buchanan: Are you saying that under Section 4 here, under court process, the review board does not carry out an assessment?

Mr. O'Marra: No, sir. There is no provision in the bill to allow for an assessment.

Senator Buchanan: Would there be a requirement that it be in the bill? Would not the review board have the jurisdiction to have an assessment anyway?

Mr. O'Marra: That is what we are asking for. We are suggesting that an amendment be made —

Senator Buchanan: Would it not be almost inherent in the legislation that the review board would have that power?

Mr. O'Marra: It could be read into the bill?

Senator Buchanan: Yes.

Mr. O'Marra: That would be, I guess, the only alternative if there was not a specific amendment. The concern that we have is this: The criticism of the past legislation has been its being vague and imprecise concerning procedure. This legislation, in our respectful view, is a procedural blueprint. It says exactly when the court can order an assessment and for what purpose. It limits the court's involvement. It would be difficult, I would submit, if challenged. If the review board made an order without any specific provision, that would be an easily challenged order because there is nowhere in this legislation where it specifically allows the review board to order that.

Senator Di Nino: Are we in the process of questions?

The Acting Chairman: No. Could we let them finish? We will have questions after.

[Traduction]

sont rassemblés par un trombone. C'est le document du milieu. Il est intitulé: «Submissions to the Senate Committee Reviewing Bill C-30». Au haut de la dernière page, messieurs, se trouve un graphique sur le verdict de non-responsabilité criminelle en vertu de l'article 16. Ce qui arriverait, selon moi, dans le processus judiciaire est illustré à gauche. En vertu de l'alinéa 672.11d), un évaluation serait ordonnée. Il y aurait une audition en vertu de l'article 672.45 et les principes et facteurs considérés devraient être conformes à l'article 672.54. Pour les fins de cette audition, le tribunal pourrait utiliser l'évaluation. Vous voyez au-dessous de la ligne noire, le paragraphe 672.47(3) sur l'audition de la commission d'examen. La commission d'examen procède de la même façon que le tribunal, dans les 90 jours qui suivent, mais elle ne peut fonder sa décision sur une évaluation qu'elle aurait ordonnée. Elle disposerait peut-être de celle qui aurait été ordonnée par le tribunal. Voilà l'objection.

Il est bien connu que, dans le cas d'un accusé atteint de troubles mentaux, l'état mental peut varier. L'état mental peut ne pas être le même qu'au moment où le tribunal a rendu sa décision. La décision de la commission d'examen sera exécutoire pendant au moins un an et examinée ensuite tous les ans.

Le sénateur Buchanan: Êtes-vous en train de dire qu'en vertu de l'article 4, ici, dans le processus judiciaire, la commission d'examen n'effectue pas d'évaluation?

M. O'Marra: Non, monsieur. Aucune disposition du projet de loi ne prévoit d'évaluation.

Le sénateur Buchanan: Faudrait-il qu'une telle disposition existe dans le projet de loi? La commission d'examen n'a-t-elle pas le pouvoir d'ordonner une évaluation de toutes façons?

M. O'Marra: C'est ce que nous demandons. Nous proposons un amendement —

Le sénateur Buchanan: N'est-il pas implicite dans le projet de loi que la commission d'examen dispose de ce pouvoir?

M. O'Marra: On pourrait interpréter le projet de loi de cette façon?

Le sénateur Buchanan: Oui.

M. O'Marra: Ce serait la seule solution s'il n'y avait pas d'amendement explicite. Nos craintes sont liées aux critiques passées selon lesquelles la loi était et est encore vague et imprécise au sujet de cette procédure. Avec tout le respect que nous vous devons, nous considérons le projet de loi actuel comme un canevas. Il indique exactement quand le tribunal peut ordonner une évaluation et à quelles fins. Il limite la participation du tribunal. Il serait difficile à défendre, à mon avis, s'il était contesté. Si la commission d'examen ordonnait une évaluation sans qu'il existe de disposition expresse à cette fin, cette ordonnance serait facilement contestée parce qu'aucune disposition de la loi ne permet expressément à la commission d'ordonner une telle évaluation.

Le sénateur Di Nino: Sommes-nous arrivés à la période de questions?

Le président suppléant: Non. Nous pourrions les laisser terminer. Nous poserons nos questions ensuite.

[Text]

Mr. O'Marra: I would be glad to clarify any questions.

The Acting Chairman: We will go with questions right after.

Mr. O'Marra: If I could continue, though, with the document that I referred to. On the right side would be the process if the court did not become involved in initial disposition, and all of the events above the black line are, in my submission, the overlapping jurisdiction between the court and the review board. In all of those points where there is a hearing and a disposition, the factors that the review board has to take into account are the mental condition of the accused and the danger that accused presents to the community. In my submission, the only way that can be accomplished is by having an assessment.

It may be suggested that, well, if you need an assessment, go to the court to ask for an assessment. The difficulty with that, in my submission, is in a reading of Point 11, which gives the authority to the court to order an assessment, in combination with Point 12. The court has its jurisdiction to order an assessment only when it has jurisdiction over the accused and at any stage of the proceedings. In my respectful submission, once the court has rendered its initial disposition or opted not to, following a verdict, the court is *functus* and it no longer has any ability to make an order. There is no provision to allow the board to go back and ask for that. Moreover, it is an impractical suggestion for this reason. In Ontario alone, we have over 400 individuals subject to Lieutenant Governor's warrants. It would require 400 applications a year in addition to every new "not criminally responsible" accused and unfit accused as they come into the system. In my respectful view, that would be onerous and it should not be a necessary step.

The other area in this legislation that is of concern in terms of the responsibilities of the board is with placement decisions. They are distinct from dispositions because they deal with dual status offenders. On occasion, there will be an individual who is subject to a warrant or to a disposition who re-offends and comes before the court, and in that instance is found guilty subject to a specific term. He or she has a sentence to serve, so they become dual status offenders.

In the legislation under Section 672.68, the authority to determine whether that offender goes back to a hospital or into a penitentiary is given to the review board and only the review board. Now, the factors that the review board has to take into account as outlined in that section are, of course, the danger that individual presents to the public, the treatment that would be required for that individual, suitability of the individual for treatment, submissions that are made, and any assessment order submitted to the board. It makes reference to an assessment, but nowhere in the legislation does it say where this assessment comes from. There is no specific provision given to the court. There are specific provisions given to the court when it can order an assessments but placement decisions are not one of them.

The other question is, how can the review board assess the mental condition of the accused and also determine treatability and suitability for treatment without an assessment? The act is

[Traduction]

M. O'Marra: Je serai ravi de répondre à toutes les questions.

Le président suppléant: Nous passerons aux questions dès que vous aurez terminé.

M. O'Marra: Je pourrais continuer l'examen du document que je vous ai indiqué. Le processus lorsque le tribunal ne participe pas à la première décision est illustré à droite et toute ce qui se produit au-dessus de la ligne noire représente, à mon avis, un chevauchement de compétences entre le tribunal et la commission d'examen. Chaque fois qu'il y a une audition et une décision, les facteurs que la commission d'examen doit considérer sont l'état mental de l'accusé et le danger que l'accusé présente pour la société. Selon moi, la seule façon de le savoir c'est par une évaluation.

On peut faire valoir que, s'il faut une évaluation, il suffit de demander au tribunal d'en ordonner une. La difficulté que pose cette façon de procéder est, selon moi, l'interprétation de l'article 672.11, qui donne au tribunal le pouvoir d'ordonner une évaluation, de concert avec l'article 672.12, selon lequel le tribunal ne peut ordonner une évaluation que lorsque l'accusé relève de sa compétence à un moment quelconque des poursuites. À mon humble avis, lorsque le tribunal a rendu sa décision ou choisi de ne pas le faire après un verdict, il perd le pouvoir de rendre une ordonnance. Aucune disposition de la loi ne permet à la commission de demander au tribunal de rendre une telle ordonnance. De plus, cette suggestion n'est pas pratique. En Ontario seulement, plus de 400 personnes sont visées par des mandats du lieutenant-gouverneur. Il faudrait 400 demandes par année, en plus de celles qui touchent à tous les nouveaux accusés «non criminellement responsables» ou inaptes à subir leur procès qui entrent dans le système. Selon moi, cette formalité serait très coûteuse et ne devrait pas être nécessaire.

L'autre aspect de ce projet de loi qui nous inquiète concerne les responsabilités de la commission et plus particulièrement les ordonnances de placement, qui se distinguent des décisions parce qu'elles se rapportent aux contrevenants à double statut. De temps à autres un contrevenant à double statut.

Aux termes de l'article 672.68 du projet de loi, le pouvoir de déterminer si ce contrevenant est placé sous garde dans un hôpital ou dans une prison est conféré à la commission d'examen et uniquement à la commission d'examen. Or les facteurs que la commission doit considérer, aux termes de cet article, sont bien sûr le danger que la personne présente pour le public, le traitement nécessaire, la capacité de bien réagir au traitement, les observations et les rapports d'évaluation remis à la commission. Il est question d'une évaluation, mais aucune disposition du projet de loi ne stipule d'où proviendrait cette évaluation. Aucun pouvoir n'est conféré expressément au tribunal. Il est prévu que le tribunal peut ordonner une évaluation, mais les décisions de placement ne relevant pas de lui.

L'autre question qui se pose est comment la commission d'examen évalue-t-elle l'état mental de l'accusé et détermine-t-elle les besoins de traitement et la capacité de bien réagir au

[Text]

silent. In my respectful submission, it would be easily remedied by putting in a provision that would allow the review board to order an assessment for that individual to determine those issues.

Really, what we are talking about is the authority to make an order in order to have an evidentiary basis upon which the board can act. Failing that, the interests of the accused are not met, and the interests of the community are not met. The accused's interests are not met because without that crucial information, of course, the boards would be reluctant to relinquish control. They will be more conservative. On the other hand, you may have an individual who has been reintegrated into the community on too accelerated a pace, and then in that respect the community is not protected.

The concerns of the Supreme Court of Canada are met insofar as the courts involved are concerned at that very initial stage because it can order an assessment. It will have an evidentiary basis upon which to make a determination based on the factors in the disposition section, Point 54. Yet when it comes to the involvement of the review board, which will have significant involvement over potentially many years, there is no provision. In my respectful submission, it will not allow the review boards to operate appropriately for the accused and the community.

The remedy that I would respectfully submit to this committee would be an addition to the Point 11 section, and in the materials that I provided to you, the submissions, on page 4 under Section E are the remedies suggested. It would be my submission that if a subsection (2) were appended to Point 11 in the following nature.

The review board may order an assessment of the mental condition of the accused to determine:

- (a), the appropriate disposition to be made, where a verdict of not criminally responsible on account of mental disorder, or unfit to stand trial has been rendered in respect of an accused; or
- (b), the appropriate placement decision to be made under sub-section 672.68(2).

It is my submission that that brief amendment would give the authority to the review board to make those orders to obtain that essential evidence to balance the interests of the accused and protect the interests of the community.

As Justice Callon indicated at the outset, this is not a concern that has just come to the attention of the review board. We have perceived this as being a problem for some considerable period of time. On the second to last page of the materials before you, senators, you will see a chronology of events. We have been working by attending in Ottawa to meet with officials in the Department of Justice. The first item we have always expressed concern over has been that lack of assessment order authority.

That concern became really pronounced when we saw the bill in its final form. We did not think there was any overriding opposition or concern to this amendment. In my submission we have not really received any valid opposition to this amend-

[Traduction]

traitement sans évaluation? Le projet de loi n'y répond pas. À mon humble avis, on pourrait facilement remédier à cette lacune en ajoutant une disposition permettant à la commission d'examen d'ordonner une évaluation de la personne afin de déterminer ces besoins et cette capacité.

En vérité, il est question du pouvoir de rendre une ordonnance afin de disposer des preuves permettant à la commission d'agir. Sans ce pouvoir, les intérêts de l'accusé sont bafoués et les intérêts de la société ne sont pas protégés. Les intérêts de l'accusé sont bafoués parce que, sans cette information essentielle, les commission hésiteront à assouplir leur contrôle. Elles seront plus conservatrices. Il se peut, par contre, qu'une personne ait été réinsérée dans la société trop rapidement et que les intérêts de la société ne soient pas protégés.

Les préoccupations de la Cour suprême du Canada sont apaisées dans la mesure où le tribunal en cause entre en jeu dès le début et peut ordonner une évaluation. Le tribunal aura des preuves concrètes sur lesquelles il pourra fonder sa décision en fonction des facteurs à considérer en vertu de l'article 672.54. Mais, quand il est question de la commission, qui aura un rôle important à jouer et peut-être pendant de nombreuses années, aucune disposition n'est prévue. À mon humble avis, la loi ne permettra pas aux commission d'examen de fonctionner correctement, dans l'intérêt de l'accusé et de la société.

La solution que je propose respectueusement au comité consisterait à ajouter un amendement à l'article 672.11. Dans les documents que je vous ai remis, les solutions proposées se trouvent à la page 4, dans la section E. Je propose donc qu'un paragraphe (2) soit ajouté à l'article 672.11 et qu'il se lise comme suite:

La Commission d'examen peut rendre une ordonnance portant l'évaluation de l'état mental de l'accusé pour:

- a) déterminer la décision pertinente à prendre lorsqu'un verdict de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux ou d'inaptitude à subir son procès a été rendu à l'égard de l'accusé; ou
- b) déterminer la décision de placement à prendre en vertu du paragraphe 672.68(2).

J'estime que ce léger amendement donnerait à la commission d'examen le pouvoir de prendre des ordonnances en vue d'obtenir les éléments de preuve essentiels pour pondérer les intérêts de l'accusé et la protection de la communauté.

Ainsi que le disait tout à l'heure le juge Callon, cette préoccupation de la commission d'examen n'a rien de spontané. La possibilité d'un problème nous est apparue il y a assez longtemps. À l'avant-dernière page des documents que les sénateurs ont sous les yeux, il y a la chronologie des événements. Nous avons fait en sorte de venir à Ottawa nous entretenir avec des hauts fonctionnaires du ministère de la Justice. Nous leur avons constamment souligné, en premier lieu, le manque de pouvoir concernant les ordonnances d'évaluation.

Notre préoccupation s'est aggravée devant la version définitive du projet de loi. Notre proposition ne devrait pas soulever les protestations ni de trop vives inquiétudes. J'estime qu'elle n'a pas suscité d'opposition digne de ce nom. Il s'agit d'une

[Text]

ment. In my submission it would be a simple and necessary change. There may be concern expressed to you in the vein of, "Well, this is late in the day, and everyone is anxious to have this legislation in place. The Supreme Court has granted an extension already to February 5 of 1992 from the original six-month transitional period." In my submission that date is not etched in granite. I appeared as well before the Supreme Court when the extension was granted on October 28. In my view, the door was left open for further extension, if necessary. In my submission, this is a valid reason, if a delay occurs, although because of the simplicity of the amendment I suggest a delay need not occur.

In effect, the Ontario board is coming before this committee as a court of last resort to have this necessary amendment made in order to make the process fair for the accused, to facilitate an appropriate reintegration of that accused into society, as well as to protect the interests of the community, and to ensure that that is done at an appropriate pace based on the evidence of the accused's mental condition and the danger he or she presents to the community.

Those are my submissions.

Justice Callon: Madam Chairman and members of the committee, I would like to address the problems that are created for the boards of review. I am speaking of the boards of review since this measure applies all across Canada to all boards by reason of this deficiency.

When Mr. O'Marra was referring to an assessment he was, of course, referring to a psychiatric examination assessment of the accused to determine mental status. I will be referring to "not guilty by reason of insanity," which is the term in the present legislation. That term is appropriately replaced in the new legislation with the expression "not criminally responsible by reason of mental disorder". The two mean exactly the same thing. I will be using the expression "not guilty by reason of insanity".

With respect to the anxiety to have the legislation passed, the Ontario board shares the same anxiety as the Department of Justice. The existing provisions in the Criminal Code have been repeatedly the matter of objectionable comment by my court on a number of cases. It has been recognized for a long time that this legislation is most necessary.

I have a script here that is not long. I propose to follow it fairly closely, if you will permit me, because I think it is most important that in the course of any kind of extemporaneous discussion that I not miss a step in the procedure which would highlight something of importance to the board of review in its practical operations and in its responsibilities to determine this matter.

As of September 30, 1991, there were 410 persons who will become subject to this legislation. They are subject now, of course, to the order of the Lieutenant Governor. The Lieutenant Governor drops out of the picture. It is now the boards of review that make the order. Thus, those 410 persons will become subject to the jurisdiction of the board under the amended legislation when it is enacted.

That number includes 37 accused who were at that time unfit to stand trial by reason of insanity. Again, "insanity"

[Traduction]

modification simple et nécessaire. Certains vous diront peut-être qu'il est trop tard et que l'adoption du projet de loi est attendue avec impatience, que la Cour suprême a déjà prolongé jusqu'au 5 février 1992 la période transitoire initiale de six mois. A mon avis, cette date n'est pas gravée dans le marbre. J'ai témoigné également devant la Cour suprême lorsque le délai a été accordé, le 28 octobre. J'en ai conclu à la possibilité d'une autre prolongation, le cas échéant. L'éventualité d'un retard constitue une bonne raison, à mon sens, mais l'amendement est tellement simple qu'il ne devrait pas causer de retard.

En fait, la commission ontarienne a recours à votre comité en dernière instance, afin que cet amendement nécessaire soit adopté de manière à rendre justice à l'accusé, à faciliter sa réinsertion sociale et à protéger les intérêts de la collectivité, et pour s'assurer que tout se déroule à un bon rythme, en fonction de la preuve portant sur l'état mental de l'accusé et sur le danger qu'il ou elle peut représenter pour la collectivité.

Voilà ce que j'avais à dire.

Le juge Callon: Madame le président, MM. les membres du comité, je vais vous entretenir des problèmes auxquels font face les commissions d'enquête. J'emploie le pluriel parce que cette lacune va toucher toutes les commissions d'enquête d'un bout à l'autre du Canada.

Quand M. O'Marra a parlé d'évaluation il fallait, bien sûr, entendre l'évaluation psychiatrique de l'accusé destinée à établir son état mental. Je vais employer l'expression non-culpabilité pour cause d'aliénation mentale, selon le texte de loi actuel. Le projet de loi remplacerait à juste titre cette expression par la suivante: «non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux». Les deux signifient exactement la même chose. Je vais parler de non-culpabilité pour cause d'aliénation mentale.

En matière d'empressement à faire adopter le projet de loi, la commission ontarienne partage celui du ministère de la Justice. Les dispositions actuelles du Code criminel ont soulevé la critique au sein de mon tribunal dans bon nombre d'affaires. Il est entendu depuis longtemps que la mesure à l'étude est des plus nécessaires.

J'ai un aide-mémoire qui n'est pas très long. Je me propose de le suivre d'assez près, si vous permettez, parce qu'il me semble de la plus haute importance, si jamais il y a digression, de ne pas perdre une seule étape du processus afin de souligner ce qui est important pour les activités courantes de la commission d'examen et pour l'exercice de ses responsabilités en la matière.

Au 30 septembre 1991, il y avait 410 personnes de visées. Actuellement, bien sûr, elles sont assujetties à l'ordonnance du lieutenant-gouverneur. Ce dernier n'ayant plus ce rôle à jouer, ce sont les commissions d'examen qui rendront les ordonnances. Ainsi, lorsque, une fois modifiée, la mesure à l'étude entrera en vigueur, le sort de ces 410 personnes relèvera de la commission d'examen.

De ce nombre, 37 accusés étaient à cette date jugés inaptes à subir leur procès pour cause d'aliénation mentale. Je le répète,

[Text]

meaning the matter of mental disorder as it is referred to in the new correspondence.

In addition to the 37 unfit, there were 373 accused who had been found not guilty of criminal offences by reason of insanity. Using the Canadian database statistics as of March, 1990, as a guide, in excess of 90 per cent of those accused persons to whom I have referred have committed violent criminal offences, including homicide, attempted murder, sexual aggression, assault, and offences involving weapons.

It is the responsibility of the board to conduct a hearing for each accused at least once per year and to determine the terms and conditions to which the accused will be subject for the ensuing year, or a lesser period. This almost invariably involves the order of the board placing the accused in one of the psychiatric hospitals or facilities for care, custody and treatment, and delegating to the administrator, or the director of the facility, the discretion to grant specified privileges to the accused within the terms of the order. If I may digress, that means privileges permitting the accused to have access to the community.

It is necessary to delegate this discretion to the administrator or director due to the fluctuating mental status of the accused, and the attendant variation in the level of the security and other arrangements that become necessary from time to time for the accused.

I would point out that when we refer to a disposition we are referring to the decision made at the end of the hearing. In making each decision, the board is required to take into account the following factors: first, the need to protect the public from dangerous persons; second, the mental condition of the accused; third, the reintegration of the accused into society; fourth, the other needs of the accused. With these considerations in mind the board must make the decision that is the least onerous and least restrictive to the accused.

The proposed amendments contain many provisions to ensure that the interests of the accused are adequately protected, including a right to appeal on any ground that raises a question of fact, fact alone or mixed law or fact. I digress to point out that that right of appeal applies to each and every disposition that the board may make in the many hearings that it has to conduct.

The process which the board adopts with a view to reintegrating the accused into society is a gradual, monitored, conditional release program for the accused as the accused passes through various levels of security, that is, perhaps in a maximum secure facility, or in a medium secure facility, or a minimum secure facility.

On average, the accused remains subject to the jurisdiction of the board for several years before he is finally released into the community with or without specified conditions. The accused who display obvious signs or symptoms of a serious mental disorder while detained in a psychiatric facility do not present any great difficulty for the board in assessing the degree of risk involved and giving to them access to the community. However, it is to be appreciated that a large number

[Traduction]

«aliénation mentale» a le même sens que les troubles mentaux prévus dans le projet de loi.

Outre ces 37 accusés jugés inaptes, il y en avait 373 de jugés non responsables de délit criminel pour cause d'aliénation mentale. En s'inspirant de la base de données statistiques du Canada datant de mars 1990, on peut dire que plus de 90 p. 100 des accusés dont j'ai parlé ont commis des crimes violents: homicides, tentatives d'assassinat, agressions sexuelles, voies de fait et infractions à main armée.

La commission est tenue d'examiner au moins annuellement le dossier de chaque accusé et d'établir les conditions auxquelles l'accusé sera soumis pendant l'année suivante ou une période de temps plus courte. Presque invariablement, la commission ordonne de placer l'accusé dans un hôpital ou un établissement psychiatriques où il fera l'objet de soins, de surveillance et de traitement, et elle délègue à l'administrateur ou au directeur de l'établissement le pouvoir d'accorder à l'accusé des privilèges conformes aux modalités de l'ordonnance. Si je puis extrapoler, cela signifie entre autres que l'accusé pourrait être remis en contact avec la collectivité.

Il est nécessaire de déléguer ce pouvoir à l'administrateur ou au directeur en raison des changements qui surviennent dans l'état mental de l'accusé ainsi que des variations dans le niveau de sécurité et les dispositions qu'il faut prendre de temps à autre à l'égard de l'accusé.

Lorsque nous parlons de décision, je signale qu'il s'agit de celle qui est prise à l'issue de l'examen. En la prenant, la commission doit tenir compte des facteurs suivants: premièrement, la nécessité de protéger le public contre les personnes dangereuses; deuxièmement, l'état mental de l'accusé; troisièmement, la réinsertion sociale de l'accusé; quatrièmement, les autres besoins de l'accusé. En gardant ces considérations à l'esprit, la commission doit rendre la décision la moins coûteuse et la moins contraignante qui soit pour l'accusé.

Les modifications à l'étude renferment de nombreuses dispositions tendant à garantir que les intérêts de l'accusé seront protégés comme il se doit, notamment qu'il pourra interjeter appel pour toute raison s'appuyant sur une question de fait, qu'il s'agisse de fait seulement ou d'une combinaison de fait et de droit. Je fais cette digression pour montrer que le droit d'appel s'applique à chacune des décisions que la commission peut rendre à l'issue des nombreux examens qu'elle doit effectuer.

Le processus adopté par la commission en vue de réintégrer l'accusé dans la société est un programme graduel et contrôlé de libération conditionnelle qui fait passer l'accusé par divers niveaux de sécurité, notamment d'un établissement à sécurité maximum à un autre à sécurité moyenne ou, enfin, à sécurité minimum.

En moyenne, l'accusé dépend de la commission pendant de nombreuses années avant d'obtenir enfin sa libération assortie, oui ou non, de conditions particulières et de pouvoir se réinsérer dans la collectivité. Les accusés qui manifestent des signes ou des symptômes évidents d'un trouble mental grave pendant leur détention dans un établissement psychiatrique ne représentent pas une énorme difficulté pour la commission qui doit évaluer le degré de risque lié à leur réinsertion sociale. Toute-

[Text]

of the accused who are the most difficult to assess are those who do not display obvious signs or symptoms of a serious mental disorder, and whose behaviour while institutionalized is without significant misbehaviour. This is particularly true of accused who suffer from severe personality disorders or serious sexual deviations.

I digress to point out that the most typical example of a dangerous offender, one whose conduct and behaviour while detained over many years has been exemplary, is a serial killer who has murdered seven women and viciously attacked, as proven, 11 others. As I say, he exhibits no obvious overt signs of mental disorder. Yet, he is the most difficult individual we have of the 410. He is an example of the type of individual with respect to whom the most expert psychiatric opinion and evidence is needed in order to be able to detain.

I am saying that the evidence concerning those individuals is essential in order to determine their mental status and to assess the risk that is involved in giving them access to the community from time to time. We must remember that the scheme and policy of the legislation is to rehabilitate, where possible, those individuals so that they can return to the community. Thus, the evidence as to mental status must be available to the board each time that his hearing is held, and for each disposition over the years. This is in order for the board to determine whether or not the accused presents a significant threat to the safety of the public. That is an old and tired phrase, but it is the bottom line. The board has to determine whether or not the accused presents a significant threat to the safety of the public.

Generally, the psychiatric facility with which accused are identified do not have the necessary experience and expertise to provide the expert evidence which the board deems necessary. Although I am not free to review for the committee specific cases in which expert evidence was available as a result of independent examinations and assessments carried out at the request of the board, I can assure you that there have been cases involving very dangerous accused where such evidence was of paramount importance in determining the degree of risk involved in granting access to the community by the accused. Without such evidence, the disposition by the board may well have been unfortunate in its consequences.

Recidivism is, of course, of major concern to everybody, and most certainly to the board. The number of incidents of recidivism is amazingly low. Having in mind that over 500 dispositions or decisions are made with respect to accused over the years, it is unfortunate that when they do occur they are in most cases offences of the most objectionable violence. That is where the interest of the public comes in to see that they are protected to the extent that they can be protected.

When unfortunate incidents happen, it is often suggested by someone that we must see that it can never happen again. That is fantasy. So long as the scheme of the legislation is to rehabilitate the accused—as it should be in my respectful view—and as long as that is the decision and policy of Parlia-

[Traduction]

fois, il faut savoir que les accusés les plus difficiles à évaluer, et leur nombre est important, sont ceux qui ne manifestent pas de signes ou de symptômes évidents d'un trouble mental grave et dont le comportement, pendant leur détention, ne s'écarte pas sensiblement de la règle. Il en va notamment ainsi des accusés atteints d'un trouble grave de la personnalité ou d'une perversion sexuelle.

Permettez-moi une autre digression pour vous donner l'exemple le plus typique d'un criminel dangereux dont la conduite et le comportement ont été exemplaires au cours de sa longue détention. Il s'agit d'un meurtrier en série qui a assassiné sept femmes et en a brutalement agressé 11 autres, ainsi qu'il a été démontré. Je le répète, il ne manifeste aucun signe évident d'un trouble mental. Pourtant, sur les 410 personnes dont nous nous occupons, c'est le cas le plus difficile. Voilà l'exemple du type d'individu pour lequel nous avons besoin des avis et des preuves psychiatriques les plus poussés pour être en mesure d'ordonner sa détention.

En ce qui concerne ces individus, les éléments de preuve sont donc essentiels en vue d'établir leur état mental et d'évaluer le risque qu'il y aurait à leur donner de temps à autre accès à la collectivité. Rappelons-nous que la mesure à l'étude a pour objet de réadapter ces individus, dans la mesure du possible, afin qu'ils puissent retrouver une place dans la société. Par conséquent, la commission doit constituer la preuve de leur état mental lors de chaque examen et pour toutes les décisions qu'elle rendra au fil des ans. Cette preuve doit lui permettre d'établir si l'accusé représente, oui ou non, une menace suffisante à la sécurité du public. L'expression est éculée, mais c'est le noeud de la question. La commission doit établir si l'accusé constitue, oui ou non, une menace suffisante à la sécurité publique.

De façon générale, l'établissement psychiatrique auquel l'accusé est identifié ne possède pas l'expérience ni la compétence voulues pour fournir à la commission l'expertise dont elle juge avoir besoin en preuve. Bien que je ne sois pas à même d'évoquer devant le comité des affaires précises où la commission a pu disposer du témoignage d'experts à la suite d'évaluations effectuées à sa demande, je vous assure que dans certains cas, il s'agissait d'accusés très dangereux pour lesquels la preuve en question était primordiale en vue d'établir le risque auquel on s'exposait en leur accordant accès à la collectivité. Sans cette preuve, la commission aurait peut-être rendu une décision aux conséquences malheureuses.

La récidive préoccupe évidemment l'ensemble des citoyens et, à plus forte raison, la commission. Fait étonnant, son incidence est faible. Compte tenu des 500 décisions et plus rendues au fil des ans à l'égard des accusés, il est dommage de constater que dans la plupart des cas, la récidive concerne des crimes commis avec la violence la plus abjecte. D'où l'intérêt du public à être protégé dans toute la mesure du possible.

Quand il se produit des événements malheureux, il se trouve toujours quelqu'un pour nous avertir de veiller à ce que cela ne se répète plus jamais. Ce n'est que pure fantaisie. Tant que la loi aura pour objet de réhabiliter l'accusé—comme il se doit, à mon humble avis—et tant que le Parlement en décidera ainsi

[Text]

ment, then we must expect that there will be recurring acts of violence. The responsibility of the board is to do the best that it can to ensure that incidents of this type are minimal.

In determining the appropriate disposition to be made, the board must first determine whether or not the accused presents a significant threat to the safety of the public. The difficulty in predicting the future behaviour of any person is well recognized and appreciated. Notwithstanding that difficulty, the board must form its opinion in each case and fashion its order accordingly. In making its order, the board must maintain a sensitive balance between the interests of the accused and the interests of the public. In order to do so, the board must have for its consideration at a hearing the necessary up-to-date evidence relative to the accused's mental status, as well as any other characteristics that may indicate a significant threat to the public in the view of the board.

The board in my respectful submission should have the same right under the proposed amendments as it has had and has exercised under the existing legislation. To my knowledge, under that legislation we have been in the practice of requesting an independent psychiatric examination of the accused where deemed necessary or appropriate by the board. Otherwise, the board's ability to protect the interests of the public are placed very much in jeopardy. Its ability to form an opinion of the significant threat of the accused to the safety of the public is thus seriously and severely impaired. At the same time, it is to be appreciated that an independent examination and assessment by a highly qualified forensic psychiatrist may equally serve the interests of the accused as well as the interests of the public.

The board functions as a quasi-judicial body and must take into account the evidence adduced by the two principal parties to the hearing, namely, the psychiatric hospital or facility having jurisdiction over the accused, and the accused.

Following from that, it is to be remembered that the accused has the right to be represented by counsel at all times and is in fact so represented in most cases in Ontario. If the accused is not so represented the right to counsel is explained and the opportunity to obtain counsel is given if it is so desired by the accused.

The trend of the board's proceedings has been toward the more adversarial. There is an increased tendency for the accused to seek psychiatric opinions which support the relief that the accused desires. All the board asks for is the right to obtain an independent psychiatric examination and assessment, as it has been able to do in the past, so that it may have before it the necessary evidence to permit it to balance the interests of the accused and those of the public more appropriately. In my respectful opinion the absence of such a right in any particular case may well tip the scales significantly and substantially against the interests of the public.

I digress to make reference to a particular situation that we face, one which is important to keep in mind when we envisage the real life of a hearing. The accused is represented by counsel and has the right to call any witnesses that he wishes. He has the right to select the psychiatric opinions which support

[Traduction]

et en fera sa politique, il faut s'attendre à ce qu'il y ait récurrence d'actes commis avec violence. La commission est tenue de faire de son mieux pour en réduire la répétition au minimum.

Afin de rendre la décision qui s'impose, la commission doit d'abord établir si l'accusé représente, oui ou non, une menace suffisante à la sécurité publique. Chacun comprend et apprécie à sa juste mesure la difficulté de prédire le comportement futur d'un individu. Néanmoins, la commission doit se forger une opinion dans chaque cas et façonner conformément son ordonnance. En prenant cette dernière, elle doit trouver le juste équilibre entre les intérêts de l'accusé et ceux de la société. Pour ce faire, la commission doit posséder pour examen la preuve pertinente et à jour de l'état mental de l'accusé et toute autre particularité susceptible de lui signaler l'existence d'une menace suffisante à l'égard du public.

En toute humilité, j'estime que le projet de loi à l'étude devrait accorder à la commission le droit qu'elle possède et qu'elle a pu exercer en vertu de la loi en vigueur. À ce que je sache, la loi actuelle a permis à la commission, à chaque fois qu'elle l'a jugé nécessaire ou pertinent, d'exiger une évaluation psychiatrique indépendante de l'accusé. Sinon, l'aptitude de la commission à protéger les intérêts du public serait fortement mise en péril. Son aptitude à se former une opinion concernant la menace suffisante que l'accusé ferait courir à la sécurité publique s'en trouverait gravement et sensiblement menacée. Du même coup, il y a lieu de signaler qu'une évaluation effectuée de manière indépendante par un psychiatre des plus compétents, expert en médecine légale, pourrait servir au même titre les intérêts tant de l'accusé que du public.

Puisqu'elle fonctionne comme un organisme quasi judiciaire, la commission doit tenir compte des éléments de preuve apportés par les deux principales parties à l'examen, soit l'hôpital ou l'établissement psychiatrique dont relève l'accusé, et l'accusé lui-même.

Par conséquent, il faut savoir que l'accusé a le droit de se faire représenter en tout temps par un avocat, comme cela se fait la plupart du temps en Ontario. Si l'accusé n'a pas retenu les services d'un avocat, il est mis au courant de son droit d'être représenté et, s'il le souhaite, la possibilité lui en est offerte.

À la commission, la tendance va surtout à la procédure judiciaire contradictoire. On constate que les accusés ont de plus en plus l'habitude de rechercher un avis psychiatrique favorable à la libération qu'ils souhaitent obtenir. Tout ce que réclame la commission, c'est le droit d'exiger comme par le passé une évaluation psychiatrique indépendante afin de disposer de la preuve voulue pour pondérer comme il se doit les intérêts de l'accusé et ceux du public. À mon humble avis, il peut fort bien arriver que l'absence de ce droit fasse pencher sensiblement et dangereusement la balance contre les intérêts du public.

Je vais faire une digression pour vous signaler une situation qui n'est pas rare et qu'il est important de connaître pour savoir comment s'effectuent dans la réalité nos examens. L'accusé est représenté par un avocat et a le droit de faire comparaître les témoins de son choix. Il a le droit de retenir les

[Text]

his case. We have one situation before our board in which the accused sought a psychiatric examination assessment from a highly qualified forensic psychiatrist whose opinion was that he did not qualify under section 16. The accused went out to obtain a second forensic psychiatric opinion which supported the provisions of section 16, and he thus obtained a section 16 verdict.

I do not want to leave the impression that I am dealing with the ethics or anything else of professional people. However, I have to live in the real world with the board. As this proceeding has become more adversarial and as the accused can select those whom he wishes to conduct his psychiatric assessments to give opinions and evidence which support his position, the board is left in a position in which there can be no counter-balance to such evidence. Again, I repeat, any professional psychiatric examination or assessment that the board obtains may well redound to the credit and the benefit of the accused as well as to that of the board. I am not here speaking against the accused in any sense of the word. All I am concerned with is that the board have the necessary and complete evidence—as complete as it can be—in order to make difficult decisions.

I return to page 7 of my remarks. I wish to refer to a dual status offender. These are the individuals who have already come under the jurisdiction of a board of review by reason of a criminal offence, who are placed in a psychiatric facility and who have advanced to the point where they are given some access to the community. In our experience, these are the individuals who, when they recidivate, recidivate in a violent and shocking manner. That is the type of situation that the board is attempting to avoid where possible.

A dual status offender is an accused who has been found not guilty by reason of insanity of a criminal offence and who, while subject to the order of the board as such, commits another criminal offence which results in the imposition of a sentence of imprisonment. The responsibility of the board is then to conduct a hearing and to decide whether to place that offender at that time in custody in a hospital or in a prison. Under the proposed legislation, the board must do so without having the right to obtain a psychiatric examination assessment. In other words, it must act under circumstances that make it impossible for the board to have for its consideration the necessary evidence to make a proper disposition.

The subsequent criminal offence that a dual status accused commits after coming under the jurisdiction of the board by reason of his mental illness may be, and has been, an offence of serious personal violence, including homicide and sexual assaults. Normally, there is a considerable lapse of time between the date of the commission of the subsequent offence and the date that the court renders its verdict. Following that, the board must then make its decision. In my respectful submission, the need for the board to have a qualified psychiatric assessment of the mental status of the accused at the time of the disposition in order to determine whether the accused should be placed in custody in a hospital or a prison should not require any further justification. Such need is obviously in the interests of the accused as well as in the interests of the public.

[Traduction]

avis psychiatriques qui lui sont favorables. Dans une affaire dont notre commission a été saisie, l'accusé a demandé une évaluation psychiatrique à un psychiatre hautement qualifié, expert en médecine légale, qui s'est dit d'avis que l'accusé ne satisfaisait pas aux dispositions de l'article 16. L'accusé a donc demandé l'avis d'un autre expert en psychiatrie légale selon qui l'accusé satisfaisait aux dispositions de l'article 16, si bien que ce dernier a obtenu un verdict en vertu de cet article.

Je ne voudrais pas vous donner l'impression que je mets en doute la déontologie de certains professionnels. Mais je dois vous exposer la réalité telle que la commission doit l'affronter. Étant donné la tendance de plus en plus forte à la procédure contradictoire, et du fait que l'accusé peut choisir pour son évaluation psychiatrique les experts dont l'opinion et le témoignage étayeront sa position, la commission se trouve dans l'impossibilité de faire contrepoids à ce témoignage. Qu'il soit bien entendu, à nouveau, que toute évaluation psychiatrique professionnelle obtenue par la commission peut fort bien être à l'honneur et à l'avantage de l'accusé autant que de la commission. Loin de moi l'intention de dénigrer à vos yeux les accusés. Tout ce qui m'intéresse, c'est que la commission puisse disposer de la preuve la plus complète voulue—aussi complète qu'il se puisse—pour prendre ses difficiles décisions.

Je vous renvoie à la page 7 de mes observations. Je veux parler du contrevenant à double statut. Les individus en cause sont passés devant la commission d'examen en raison d'une infraction criminelle; ils ont été confiés à un établissement psychiatrique et, après quelque temps, en sont au point où ils jouissent d'un certain accès à la collectivité. L'expérience nous a appris que ces individus, lorsqu'ils récidivent, le font dans la violence et l'horreur. Voilà ce que la commission tente le plus possible d'empêcher.

Un contrevenant à double statut est un accusé jugé non coupable pour cause d'aliénation mentale et qui, tout en étant assujéti à une ordonnance de la commission, commet une autre infraction criminelle qui donne lieu à l'imposition d'une sentence d'emprisonnement. Il appartient alors à la commission de tenir une audition pour décider si le contrevenant doit, à ce moment, être mis en détention dans un hôpital ou une prison. En vertu du projet de loi à l'étude, la commission devrait décider sans pouvoir demander une évaluation psychiatrique. Autrement dit, elle devrait agir dans des circonstances qui l'empêchent de disposer de la preuve dont elle aurait besoin pour rendre sa décision.

Le contrevenant à double statut a pu, après avoir été placé sous compétence de la commission, commettre, comme cela s'est vu, une infraction criminelle grave de voie de fait avec violence, notamment un homicide ou une agression sexuelle. Il s'écoule normalement un laps de temps considérable entre la date où la seconde infraction a été commise et celle où le tribunal rend son verdict. C'est ensuite que la commission doit rendre sa décision. J'estime en toute humilité qu'il n'y a pas lieu de justifier davantage la nécessité pour la commission de disposer d'une évaluation psychiatrique sérieuse de l'état mental de l'accusé avant de rendre sa décision, afin d'établir si ce dernier doit être détenu dans un hôpital ou une prison. Cette nécessité correspond évidemment aux intérêts de l'accusé aussi bien que de la société.

[Text]

The scheme set out in the legislation for the processing of mentally disordered offenders is the result of the Mental Disorder Project which took place over a number of years. The Ontario board has prepared itself to fully implement its provisions as soon as they are enacted. It is able to do so, in part, as many of the provisions simply adopt the current practices and procedures of the Ontario board. It is urgently submitted that the legislation be amended to provide for the right of boards of review to obtain independent expert examinations and assessments of the accused in order to obtain independent expert evidence to assist them in the discharge of their responsibilities under the legislation.

A psychiatric examination and assessment does not entail any transgression whatsoever upon the fundamental rights of an accused; nor does it entail any treatment or medical intervention of any kind.

Thank you, Madam Chairman.

The Acting Chairman: Thank you very much. We would like to entertain some questions from the floor. I believe Senator Di Nino would like to ask the first question.

Senator Di Nino: Madam Chairman, first, I would make a comment not directed at the witnesses. This, at least for me, is a very complex issue which contains a number of technical areas. Possibly Senator Buchanan's intervention would be appropriate at this time. I address these remarks to the clerk to discuss with the chairman when he gets back. In the future it may not be a bad idea to split off time for questions. For instance, an hour ago we were dealing with Mr. O'Marra. I now may have forgotten some of the things I wanted to address to him.

Having said that, let me see if I understand what both of you have said. Justice Callon made a very strong remark at the outset. He said that the legislation contains an omission of monumental importance. I believe those were your words, sir.

Justice Callon: They were, sir.

Senator Di Nino: Mr. O'Marra made similar comments although not quite with those strong words. I would like to ask a simple question, and I think Senator Buchanan was alluding to this in his comment. You do not believe then, gentlemen, that your authority is implied in the responsibility and authority you have, vested in you by whatever legislation has created the organization.

Justice Callon: Speaking for myself, I am satisfied that we do not have that authority and that you cannot read it into the legislation.

Senator Di Nino: Justice Callon, you also said that you were speaking on behalf of boards of review across the country. Is this official?

Justice Callon: I am sorry, I do not have that authority. I did not mean it in that sense. I meant that the legislation, of course, is the Criminal Code which applies across Canada. In that sense, they are affected just as much as the Ontario board is.

[Traduction]

Le plan prévu dans le projet de loi pour le traitement des contrevenants qui souffrent de troubles mentaux découle du projet sur les troubles mentaux qui s'est étendu sur un certain nombre d'années. La commission ontarienne s'est préparée à en mettre en oeuvre toutes les dispositions dès que la mesure serait adoptée. Elle est en mesure de le faire en partie parce bon nombre des dispositions sont tout simplement conformes aux pratiques et aux modalités en usage à la commission ontarienne. Nous réclamons de façon pressante que le projet de loi soit modifié de manière à reconnaître aux commissions d'examen le droit de commander à des experts une évaluation indépendante de l'accusé afin qu'elles puissent, grâce aux résultats d'une expertise indépendante, s'acquitter de leurs obligations prévues dans cette mesure.

L'évaluation psychiatrique n'entraîne aucune transgression des droits fondamentaux d'un accusé; elle n'entraîne non plus aucun traitement ni aucune intervention médicale de quelque nature que ce soit.

Merci, madame le président.

Le vice-président: Merci beaucoup. Nous sommes prêts à entendre vos questions. Je crois que le sénateur Di Nino voudrait poser la première.

Le sénateur Di Nino: Madame le président, j'ai d'abord une observation qui ne concerne pas directement les témoins. Nous étudions, du moins en ce qui me concerne, une question très complexe qui renferme beaucoup de détails techniques. L'intervention du sénateur Buchanan serait peut-être maintenant la bienvenue. J'adresse ces observations au greffier pour qu'il en discute avec le président lorsqu'il sera de retour. Il ne serait peut-être pas mauvais, à l'avenir, de diviser la période des questions. Par exemple, il y a une heure, M. O'Marra avait la parole. Depuis, j'ai pu oublier les précisions que je voulais lui demander.

Cela dit, voyons si j'ai bien compris ce que tous deux avez dit. Le juge Callon a fait une observation très percutante au début. Il a parlé d'une lacune monumentale dans le projet de loi. Tel est bien, Monsieur, le sens de vos propos?

Le juge Callon: En effet, Monsieur.

Le sénateur Di Nino: M. O'Marra a tenu des propos semblables mais moins virulents. Je n'ai qu'une petite question à poser, et je crois que c'est à cela que le sénateur Buchanan faisait allusion. Vous ne croyez donc pas, Messieurs, que votre pouvoir est implicite dans les responsabilités et les prérogatives qui vous sont attribuées en vertu de la loi ayant créé votre organisme.

Le juge Callon: En ce qui me concerne, je suis convaincu que ce pouvoir nous échappe et qu'il n'est pas implicite dans le texte de loi.

Le sénateur Di Nino: Vous avez également dit, monsieur le juge, que vous parliez au nom des commissions d'examen d'un bout à l'autre du Canada. Est-ce la position officielle?

Le juge Callon: Je regrette, mais je n'ai pas de pouvoir dans ce domaine. Ce n'est pas ce que je voulais laisser entendre. Ce que je voulais dire, évidemment, c'est que le Code criminel s'applique d'un bout à l'autre du Canada. En ce sens, toutes les

[Text]

Senator Di Nino: Your comments, then, are only as chairman of the Ontario board?

Justice Callon: Absolutely.

Senator Di Nino: Mr. O'Marra, I believe you are asking for a change in the legislation to give the review board the specific authority to order assessment, if and when the board feels an assessment is necessary in order to make a more valid decision on the two areas, one of disposition and the other of placement. Is that correct?

Mr. O'Marra: That is correct.

Senator Di Nino: Could you answer my last question, please. I am trying to look at my notes here. When you met with the officials—and I do not know if you met with the minister, you may address that as well—you said that you were not given any valid reasons for their opposition to changing the legislation. Obviously you were given some reasons. Did you meet with the minister and what reasons were you given?

Mr. O'Marra: It was not until the last couple of weeks that we actually received any reasons. To give you the sort of involvement we had, we met in January with some of the officials based on a letter that we prepared and sent outlining some of the concerns. First and foremost was the assessment order requirement. We met in February, and as a result of that meeting, it was our sense that our proposition was not something that was opposed. It was not contrary to any policy enunciated in the legislation and was not something that would prove to be a problem.

We were working with draft number 11, an unofficial working copy that the department provided. You have to realize, as I understood subsequently, there were a number of drafts that the department had prepared. We did not have access to all of those subsequent drafts.

Swain was decided in May. We knew that the bill would be tabled at some point, hopefully before the summer recess, so we had continuing contact. We were not addressing specific concerns then. We were concerned as to whether the legislation would be in Parliament and whether it would meet the deadline imposed by the Supreme Court. It was not until August or mid-July that we actually received a copy of what was intended to be tabled as the bill. It was, in fact, considerably different from draft number 11 that we were working with.

We went through all of that, and, of course, the assessment provision was not there. The bill was tabled again in a slightly varied fashion on September 16 in the House. We then had a conference of all the boards of review in late September in Halifax. Again the issue was raised. There was no real indication as to why it was not in there or what the opposition was. We just kept expressing that it was needed. It was certainly my belief that it would show up at some point, which is why we appeared before the Commons committee.

[Traduction]

commissions sont touchées au même titre que celle de l'Ontario.

Le sénateur Di Nino: Vous vous prononcez donc uniquement à titre de président de la commission ontarienne?

Le juge Callon: En effet.

Le sénateur Di Nino: Je crois comprendre que M. O'Marra demande de modifier le projet de loi afin que la commission d'examen ait le pouvoir particulier d'ordonner une évaluation lorsqu'elle estime cette dernière nécessaire en vue de rendre une décision plus juste dans deux domaines, la décision proprement dite et le placement.

M. O'Marra: En effet.

Le sénateur Di Nino: Pourriez-vous répondre à une dernière question? J'essaie de me retrouver dans mes notes. Lorsque vous vous êtes entretenu avec les responsables—j'ignore s'il s'agit de la ministre, mais vous pourriez aussi le préciser—vous avez dit ne pas avoir reçu de raison valable pour refuser de modifier le projet de loi. De toute évidence, on a invoqué certaines raisons. Vous êtes-vous entretenu avec la ministre et quelles raisons vous a-t-on données?

M. O'Marra: C'est seulement ces toutes dernières semaines qu'on a évoqué certaines raisons. Pour vous donner une idée de nos interventions, en janvier, nous nous sommes entretenus avec des hauts fonctionnaires après avoir exprimé certaines de nos préoccupations dans une lettre envoyée au ministère. En premier lieu, nous avons fait valoir la nécessité d'une ordonnance d'évaluation. Une autre réunion, en février, nous a donné l'impression que notre proposition ne suscitait pas d'opposition. Elle n'allait à l'encontre d'aucune disposition du projet de loi et n'était pas de nature à provoquer des difficultés.

Nous avons travaillé à partir de la version 11, un document de travail officieux fourni par le ministère. Il faut comprendre, comme je l'ai su par la suite, que le ministère avait rédigé un certain nombre de versions. Nous n'avons pas eu en main toutes les versions ultérieures.

La décision dans *Swain* a été rendue en mai. Sachant que le dépôt du projet de loi était imminent, et nous espérions que ce soit avant le congé estival, nous sommes demeurés en contact. A cette étape, nous n'avions pas de préoccupations particulières. Nous nous inquiétions de savoir si la mesure serait déposée au Parlement à temps pour respecter le délai fixé par la Cour suprême. C'est seulement en août ou à la mi-juillet que nous avons reçu un exemplaire du projet de loi qui était censé être déposé. En fait, le texte s'écartait sensiblement de la version numéro 11 avec laquelle nous avions travaillé.

Nous avons étudié le document pour constater, bien entendu, qu'il ne comportait pas la disposition que nous réclamions en matière d'évaluation. Le projet de loi déposé à la Chambre le 16 septembre différait légèrement de ce document. A la fin de septembre, les commissions d'examen ont tenu une conférence à Halifax. La question a de nouveau été soulevée. Rien ne nous indiquait la raison de cette lacune ou la nature de l'opposition. Nous avons continué à en faire valoir la nécessité. J'étais certes persuadé qu'on allait l'inclure, et c'est pourquoi

[Text]

We made our submissions and there was no opposition expressed to it at that point. We were actually quite surprised to learn that it was not included in the report from that committee. Following on that, we appear here today, but first, we met again with the ministerial officials. Some points were made that, well, you could return to the court and get an order on each individual basis. My view is that you cannot do so because the court is functus and it does not have jurisdiction.

Well, you can use the powers you have exercised in the past in the absence of any specific provision; you can read into it. However, in my respectful view, there is a court which is given specific provisions as to when it can order an assessment. The review boards are quasi-judicial tribunals specifically created by this legislation. They are statutory authorities. They derive all of their power, in my respectful view, from this legislation. How can the board then, as a quasi-judicial body, do something that the court could not do?

Those concerns were addressed at that meeting. Our desire at that point was to meet with the minister, but given the circumstances, we are unable to do so. We now come before this committee to make our point.

As I understand it, by information received subsequent to the ministerial meeting, the concern was opposition by the Canadian Bar Association to any assessment order authority. Their concern was that, if the court is going to order an assessment, there has to be counter-balancing protections to the accused.

I do want to answer the senator's question about the opposition, as we perceived it, and I am getting to that point now. The CBA was concerned about the court ordering assessments. However, that objection, in my view, is really not valid in terms of the boards because any assessments that the court would order would be pre-verdict, when the issues of guilt or innocence or "not criminally responsible" have yet to be decided. The concern was, I believe, that if you order someone to be assessed at the direction of the court, then evidence may be elicited that would be contrary to the interests of the accused.

We are passed that point, of the concerns of guilt or innocence. At the point when the board is dealing with the accused, he has specifically been found to have committed a criminal act but is not responsible because of mental disorders.

Senator Di Nino: To shorten the response, what I heard is that you have not received, except for your own interpretation of CBA's potential opposition, any reasons as to why this was not included in the bill.

Mr. O'Marra: That is it in substance.

[Traduction]

nous avons témoigné devant le comité de la Chambre des communes.

Nous avons rendu notre témoignage sans qu'aucune opposition ne soit encore exprimée. Nous avons été très étonnés de constater que la disposition ne figurait pas dans le rapport du comité. Voilà pourquoi nous comparaissons aujourd'hui devant vous mais, je le précise, nous avons revu les fonctionnaires du ministère. Ils ont fait valoir, entre autres, que nous pourrions nous adresser à tout coup au tribunal pour demander une ordonnance individuelle. Quant à moi, j'estime que c'est impossible parce que le tribunal ayant été dessaisi, il n'a donc plus compétence.

La commission peut toujours exercer ses pouvoirs comme par le passé en l'absence d'une disposition particulière, comme si celle-ci était implicite. Toutefois, je vous fait humblement remarquer qu'il existe des dispositions précises concernant le moment où la commission peut ordonner une évaluation. Les commissions d'examen sont des tribunaux quasi judiciaires constitués précisément en vertu de la mesure à l'étude. Leur pouvoir est prévu dans la loi. A mon humble avis, ce pouvoir dérive de ce document. Dans ce cas, comment pourraient-elles, à titre d'organisme quasi judiciaire, prendre des mesures qui seraient interdites à un tribunal?

Nous avons débattu ces questions à cette réunion. Nous souhaitions un entretien avec la ministre mais les circonstances nous en ont empêchés. Nous essayons donc de faire valoir notre position auprès de vous.

Je crois comprendre, à la suite de renseignements reçus après notre entretien avec les fonctionnaires, que le problème provenait du fait que l'Association du barreau canadien s'oppose à tout pouvoir d'ordonner une évaluation. Si le tribunal peut ordonner une évaluation, l'Association veut des garanties qui fassent contrepoids à ce pouvoir pour l'accusé.

J'en arrive à la question du sénateur au sujet de notre façon de percevoir l'opposition. L'Association s'inquiétait de ce que le tribunal puisse ordonner des évaluations. A mon sens, cette objection n'est toutefois pas très valable en ce qui concerne les commissions d'examen, car toute évaluation que le tribunal pourrait ordonner serait préalable au verdict, lorsqu'aucune décision n'a encore été rendue concernant la culpabilité, l'innocence ou la «non-responsabilité criminelle» de l'accusé. L'Association semble craindre que si le tribunal ordonne une évaluation, celle-ci pourrait apporter des éléments de preuve défavorables aux intérêts de l'accusé.

En ce qui nous concerne, la question de culpabilité ou d'innocence a déjà été réglée. Quand la commission prend l'accusé en main, il a déjà été expressément trouvé coupable d'un crime dont il n'est pas tenu responsable pour cause de troubles mentaux.

Le sénateur Di Nino: Bref, je crois comprendre que, à l'exception de votre propre interprétation de l'opposition éventuelle de l'Association du barreau canadien, vous n'avez obtenu aucune explication à l'absence de cette disposition dans le projet de loi.

M. O'Marra: C'est essentiellement juste.

[Text]

Justice Callon: Nor have we received an indication of just what the submissions of the Canadian Bar Association were. We were not consulted with respect to the presentation they made.

Senator Lewis: As I understand the decision in *Swain*, the court gave, how much time, is it six months?

Mr. O'Marra: Six months.

Senator Lewis: And this appears to be the reason for the pressure now to get this amendment through. We find ourselves under the gun again, as usual. We either pass it as is, or we will delay it. In the answer to Senator Di Nino, you explained what has happened. However, I am a little puzzled by the meeting of November 20 when you met with the officials. Did they really not give you any reason why they did not want to include these amendments which appear to be quite important, or did they seem more concerned with discussing the urgency of having the bill through?

Mr. O'Marra: The latter observation is the one that I made as a result of the meeting. In fact, the individual with whom we were speaking acknowledged the validity of our concern, and that it is something that should be dealt with. There were a number of suggestions about going back to the court or exercising in the absence of any provision, but that the bill must be passed, that if we do not do it now it may not be dealt with expeditiously and there will be further delays. It was also suggested, "Why don't you try to operate for a period of time and catalogue some of the difficulties that you have, and then we can talk later on about getting an amendment." Practically speaking, that may be years down the road, and great difficulty may be encountered in the interim.

Those were the kinds of comments made at that meeting. Our concern at that point was to address the minister, if we had the opportunity, to point out to her these concerns. We were unfortunately not given that opportunity.

Senator Lewis: There has been some suggestion that the court may be asked to give a further extension to the case. Nothing, as you know, has been done about that?

Mr. O'Marra: The Ministry of the Attorney General for Ontario and the Department of Justice, as well as myself as counsel for the board, appeared on October 28. An extension was granted on the Justice Department's application, to February 5, 1992. In the course of that hearing, reference was made to the fact that the same order as given on May 2, 1991, would stand with the change of dates. It is open, if necessary, to make a further application for an extension.

Senator Lewis: Could I make a comment? I rather feel that we should have the officials from the department back again.

The Acting Chairman: The officials are here in committee this morning. We will hear them as witnesses right after this.

Senator Olson: Since you have not mentioned it, I take it you are satisfied that the board of review cannot get this authority from the regulations that would be drafted in the administration of this?

[Traduction]

Le juge Callon: On ne nous a pas renseignés non plus sur la déposition de l'Association. Nous n'avons pas été consultés au sujet de son témoignage.

Le sénateur Lewis: A propos de la décision dans *Swain*, quel délai la cour a-t-elle accordé? Six mois, n'est-ce pas?

M. O'Marra: Six mois.

Le sénateur Lewis: Et ce semble être la raison des pressions actuelles pour que nous adoptions la modification proposée? Nous voilà encore en joue, comme toujours. Nous adoptons le projet de loi ou bien nous le retardons. Dans votre réponse au sénateur Di Nino, vous avez donné le fil des événements. Cependant, je suis un peu perplexe au sujet de votre réunion du 20 novembre avec les hauts fonctionnaires. Ne vous ont-ils vraiment pas expliqué pourquoi ils refusaient d'inclure cette modification qui semble si importante, ou ont-ils insisté plutôt sur l'urgence de faire adopter le projet de loi?

M. O'Marra: Cette dernière observation est celle que j'ai faite à la suite de la réunion. En fait, la personne à qui nous avons parlé a reconnu que notre préoccupation était fondée et qu'il fallait en tenir compte. On nous a proposé, par exemple, de nous adresser de nouveau à la cour ou d'agir malgré l'absence de la disposition, mais en insistant sur l'importance de faire adopter le projet de loi parce que si son adoption n'avait pas lieu dès maintenant, le processus risquait de ne pas être très rapide par la suite et il y aurait de nouveaux retards. On nous a aussi invités à fonctionner pendant quelque temps et à comptabiliser certaines des difficultés que nous aurions, pour revenir ensuite parler de la possibilité d'une modification. Du point de vue pratique, cela pourrait signifier des années d'attente et, entre-temps, beaucoup de difficultés.

Voilà la nature des propos tenus à cette réunion. A cette étape, nous souhaitions avoir la chance de nous entretenir avec la ministre pour la saisir de nos préoccupations. Malheureusement, nous n'en n'avons pas été capables.

Le sénateur Lewis: Il a été question de demander à la cour une autre prolongation de délai dans cette affaire. Savez-vous s'il s'est fait quelque chose en ce sens?

M. O'Marra: Le ministère du Procureur général de l'Ontario, le ministère de la Justice et moi-même, à titre de conseiller de la commission, avons témoigné à nouveau le 28 octobre. Le ministère de la Justice a obtenu une prolongation de délai au 5 février 1992 pour sa demande. Au cours de l'audience, il a été établi que le changement de date ne modifiait en rien ce qui avait été obtenu le 2 mai 1991. Il est toujours possible de demander que le délai soit reporté à plus tard.

Le sénateur Lewis: Puis-je faire une observation? Il me semble que nous devrions faire comparaître à nouveau les responsables du ministère.

Le vice-président: Justement, ils doivent comparaître ce matin. Nous les entendrons tout à l'heure.

Le sénateur Olson: Puisque vous ne l'avez pas mentionné, je vous suppose d'avis que la commission d'examen ne trouvera pas le pouvoir qu'elle réclame dans le règlement d'application de la loi lorsqu'il sera rédigé?

[Text]

Justice Callon: I will speak for myself and my learned counsel can speak for himself. I am completely convinced that that legislation is an entire blueprint of what we can and cannot do. I have no doubt, whatsoever, that if an application were made to court we would lose out in terms of a right to get any kind of an assessment. I do not think that avenue is open at all.

I do not think it is in dispute that the pressure in this situation is to get the legislation through. My submission to you is that the importance of adding this provision to the legislation, in the interests of the accused and the interests of the public, is so important that another delay is of no consequence or significance. That is my view.

There is an alternative situation. In my submission, this is such an obvious oversight in the legislation, that with willingness on the part of people involved—I am sorry, I am not really too knowledgeable about how your processes work, but the type of amendment, as Mr. O'Marra has pointed out, is a very simple section. It does not open a great dispute, yet it is of such tremendous importance that, in my view, if a further application for a slight delay were made on this basis and it was explained to the Supreme Court of Canada what was missing in the legislation, the applicant would receive the blessing of the court.

Mr. O'Marra: Certainly as a party to the *Swain* case, the board of review would appear and support any extension and be available to give an explanation for the application, if it came to that.

Senator Olson: On the bottom of the page, you describe the amendment that you would like, and over on the next page you deal very briefly with any consequential amendments that may be necessary to 672.13, perhaps touching on the authority of the board to operate under the National Defence Act and the Young Offenders Act. If the Senate were to accept your recommendation and amend the bill according to your words here, we know what the process would be on Parliament Hill. It would obviously go back to the House of Commons and they would have to concur in that amendment. I do not know what the House leader's agenda is, but I do know from past experience that they do not set all other business aside for any one thing, no matter how important anyone thinks it is.

What about the requirements that would be involved there? Would it raise problems? I think you said that it would be only "minor" consequential amendments. Would any of these "minor" amendments be affected in the process of accommodating this amendment? These other amendments obviously will take a whole lot more time; therefore, this time pressure would, perhaps, increase.

Mr. O'Marra: Senator, I do not pretend to be a legislative draughtsman. However, in terms of the consequential amendments respecting the National Defence Act and the Young Offenders Act, my recollection is that the Young Offenders Act says Part XX.1 will apply to that act. In my view, that would accommodate the Young Offenders Act, incorporating any new amendment. The National Defence Act, to my recol-

[Traduction]

Le juge Callon: Je vais vous donner mon avis et laisser à mon savant collègue le soin d'exprimer le sien. Je suis parfaitement convaincu que la mesure à l'étude prévoit entièrement ce que nous pouvons et ne pouvons pas faire. Je n'ai aucun doute possible que si nous en adressions la demande à la cour, elle ne nous reconnaîtrait pas le droit d'ordonner une évaluation. Il n'y a rien à espérer de ce côté.

Je comprends fort bien qu'en l'occurrence, on soit pressé de faire adopter le projet de loi et que personne ne s'y oppose. Ce sur quoi j'insiste, c'est qu'il est tellement important, dans l'intérêt tant de l'accusé que du public, d'inscrire cette disposition dans le projet de loi que tout nouveau retard ne porterait pas vraiment à conséquence. Voilà mon opinion.

Il existe une autre solution. Cette lacune du projet de loi me semble tellement évidente qu'avec un peu de bonne volonté on pourrait la réparer—je m'excuse, mais je ne connais pas très bien vos rouages. Néanmoins, ainsi que M. O'Marra l'a signalé, la disposition que nous réclamons est vraiment toute simple. Elle n'est pas litigieuse. Toutefois, elle revêt une telle importance qu'en demandant à la Cour suprême du Canada de prolonger légèrement le délai pour cette raison, j'estime que celle-ci ne pourrait qu'être d'accord.

M. O'Marra: En tant que partie prenante dans l'affaire *Swain*, la commission d'examen n'hésiterait pas à témoigner en faveur d'une prolongation et, le cas échéant, elle serait prête à justifier cette demande.

Le sénateur Olson: Au bas de la page, vous expliquez la modification proposée et, à la page suivante, vous faites brièvement allusion aux modifications corrélatives qu'il y aurait sans doute lieu d'apporter au paragraphe 672.13, en ce qui concerne peut-être le pouvoir de la commission en vertu de la *Loi sur la défense nationale* et de la *Loi sur les jeunes contrevenants*. Si le Sénat accepte votre recommandation et modifie le projet de loi conformément au libellé que vous proposez, on sait quel processus le Parlement devra suivre. La mesure sera renvoyée à la Chambre des communes qui devra adopter à son tour la modification. Je ne connais pas le programme des leaders parlementaires mais je sais, par expérience, qu'ils n'ont pas l'habitude de mettre toute autre question de côté pour s'occuper d'une affaire particulière aussi importante soit-elle aux yeux de certains.

Que penser des conséquences de cette disposition? Cela soulèverait-il des difficultés? Il me semble que vous avez parlé de modifications corrélatives «mineures». Si nous acceptions votre proposition, faudrait-il effectuer ces autres modifications «mineures»? De toute évidence, il faudrait les étudier longuement, si bien que nous serions encore plus pressés par le temps.

M. O'Marra: Je ne voudrais pas me poser en rédacteur législatif, Monsieur, mais en ce qui touche les modifications corrélatives à la *Loi sur la défense nationale* et à la *Loi sur les jeunes contrevenants*, il est prévu, si ma mémoire est bonne, que la partie XX.1 s'applique à la *Loi sur les jeunes contrevenants*. A mon sens, cela comprend toute modification apportée au projet de loi. A ce que je sache, le libellé de la *Loi sur la*

[Text]

lection, does not read the same way, so it may need to be changed to say that Part XX.1 would be applied to that act.

In terms of point 13, the provision that outlines the contents of any assessment order that is made, I only made reference to that to indicate that, in addition to the court, reference should be made to the review board making an order and the contents of its order. In my reading of the legislation, it is really only referencing amendments to this new subsection that would be required. That is all.

Senator Olson: It would not cause any complications in the event that those consequential amendments were not dealt with when this amendment goes through?

Mr. O'Marra: No, because they are not substantive amendments to those provisions. They are only amendments that will incorporate reference to those amendments and only for cross-referencing purposes. If the review board is acting under the National Defence Act in reviewing a mentally disordered offender or operating under the Young Offenders Act in reviewing a mentally disabled offender, the same authorities in the Criminal Code would apply.

Senator Buchanan: I am still a little confused on these sections. If no disposition is made by the court, it is then mandatory that the review board hold a hearing within 45 days. At first blush, it seemed to me your authority would be implicit in that to hold an assessment, but that is not the case. If you as a board determine that an assessment should be held, you can go to the court and ask for an assessment. That is my understanding of your right under section 672.11 (*d*).

Mr. O'Marra: If I may be permitted to respond briefly to that, point 11 gives authority to the court to order assessments for appropriate dispositions. In the instance where it opts not to hold the initial disposition hearing and the review board then does, in my respectful view, at that point the court has lost jurisdiction. The reason is that the verdict has been entered, and the court is no longer involved in the following process.

The review board now has the subject before it, and it is within the review board's jurisdiction. Point 11 no longer has any bearing on—

Senator Buchanan: Point 11 does not say that. Point 11 says a court having jurisdiction. Then it goes down to subsection (*d*), that such evidence is necessary to determine—exactly the same as your proposed amendment. The court has that power under subsection (*d*), to determine the appropriate disposition where a verdict of "not criminally responsible" has been rendered in respect to the accused. The verdict has already been rendered. Section 672.11 is saying that the court may then order an assessment after verdict.

Mr. O'Marra: Look at the following section, 672.12. It specifically indicates that the court may order an assessment when there are proceedings against the accused, at its own motion, or at the motion of the prosecutor, or at the motion of the accused, at any stage of the proceedings. In my respectful submission, once there has been a verdict of not criminally responsible, there are no longer any proceedings against that accused that give jurisdiction to the—

[Traduction]

défense nationale est différent, de sorte qu'il faudra peut-être y prévoir l'application de la partie XX.1.

En ce qui concerne le paragraphe 13, c'est-à-dire les dispositions relatives à la teneur de toute ordonnance d'évaluation, je ne l'ai évoqué que pour signaler qu'il faudrait mentionner, outre l'ordonnance du tribunal, celle de la commission d'examen ainsi que la teneur de cette ordonnance. D'après ma perception du projet de loi, il suffirait que la nouvelle disposition mentionne les modifications corrélatives. C'est tout.

Le sénateur Olson: L'adoption de cette modification sans égard aux modifications corrélatives ne causerait donc pas de complications?

M. O'Marra: Non, parce que le fond de ces dispositions ne s'en trouverait pas modifié. Il s'agirait seulement d'un ajout qui renvoie à ces modifications à des fins de documentation. Lorsque la commission d'examen traite, en vertu de la *Loi sur la défense nationale*, un contrevenant atteint de troubles mentaux ou, en vertu de la *Loi sur les jeunes contrevenants*, un jeune souffrant de troubles mentaux, ce sont les mêmes dispositions du Code criminel qui s'appliquent.

Le sénateur Buchanan: Je ne comprends pas encore très bien ces dispositions. Si le tribunal n'a pas rendu sa décision, la commission d'examen est tenue de tenir des audiences dans les 45 jours. A première vue, il me semble que vous avez implicitement le pouvoir d'ordonner une évaluation, mais il paraît que non. Si la commission décide qu'elle a besoin d'une évaluation, elle peut en demander la permission au tribunal. Tel est, à mon avis, le droit qui vous est reconnu en vertu de l'alinéa 672.11 *d*).

M. O'Marra: Brièvement, si vous permettez, le paragraphe 11 accorde au tribunal le pouvoir d'ordonner une évaluation en vue de rendre la bonne décision. S'il choisit de ne pas tenir d'audition initiale devant aboutir à une décision, la commission d'examen doit alors intervenir et, à mon humble avis, le tribunal est alors dessaisi de l'affaire. Cela s'explique du fait que le verdict a été rendu et que le tribunal n'est plus engagé dans le processus qui doit suivre.

C'est donc la commission d'examen qui est saisie du dossier et c'est elle qui a maintenant compétence. Les dispositions du paragraphe 11 n'ont plus aucun effet...

Le sénateur Buchanan: Ce n'est pas précisé. Le libellé dit le tribunal qui a compétence. Plus bas, à l'alinéa *d*), on dit que si la preuve est nécessaire pour déterminer—exactement comme dans la modification que vous proposez. En vertu de l'alinéa *d*), le tribunal a le pouvoir, dans le cas où un verdict de non-responsabilité criminelle a été rendu à l'égard de l'accusé, de déterminer la décision qui devrait être prise. Le verdict a déjà été rendu. Le paragraphe 672.11 prévoit donc que le tribunal peut ordonner une évaluation après que le verdict a été rendu.

M. O'Marra: Regardez le paragraphe suivant. Le paragraphe 672.12 prévoit expressément que le tribunal peut, à toute étape des procédures intentées contre l'accusé, rendre une ordonnance d'évaluation d'office, à la demande de l'accusé ou à la demande du poursuivant. J'estime humblement que quand un verdict de non-responsabilité criminelle a été rendu, il n'y a plus de procédures intentées contre l'accusé qui donneraient compétence au...

[Text]

Senator Buchanan: Why then is (d) in Section 672.11?

Mr. O'Marra: For the court to use when it exercises its extended jurisdiction under Section 672.45, which is the provision that allows the court to render the short-period disposition, the 90-day disposition, other than an absolute discharge.

Senator Buchanan: Does that not cover your 45-day period also?

Mr. O'Marra: No, it does not, sir, not in my reading of it. Moreover, even accepting that interpretation, once the initial disposition is finished, then there are mandatory annual reviews. Certainly once the board has rendered any disposition based on any assessment obtained from the court, the court no longer has jurisdiction. The board is then required to conduct these reviews without any assessments.

Justice Callon: In brief, sir, I would add that, in my view, the authority of the court to order a psychiatric assessment—that is what we are talking about—is when the accused is subject to the jurisdiction of the court. Once the verdict is rendered and the accused comes under the board, he is no longer under the jurisdiction of the court in any sense. I think that is where the problem lies.

Senator Buchanan: I would have to read Section 672.11 a little more, because I do not see it that way at this time.

The Acting Chairman: We thank you, witnesses, for your intervention with us today. We appreciate it.

Justice Callon: Madam Chairman, may I offer a compliment to the people in the Department of Justice who had the problem of re-shaping this legislation. It has been a great task, and it has been well done over many, many years. I think it is significant that our board, which has looked at the legislation probably more closely than any other board, is very happy with it. There is only that one thing that we ask for, a very small matter.

The Acting Chairman: Senators, we have with us today Yvan Roy, General Counsel, Criminal Law Policy Section, and Bernard Starkman, Senior Counsel, Family and Youth Law Policy Section, both from the Department of Justice. They are well briefed on this bill and are prepared to make an opening statement. We can then ask questions to clarify some of the problems.

Mr. Yvan Roy, General Counsel, Criminal Law Policy Section, Department of Justice: Thank you, Madam Chairperson. This morning, we should address, first and foremost, the concerns that have been raised by the Ontario Board of Review. Later this morning, if you wish to discuss with us other aspects of this legislation, we will be more than happy to discuss whatever we have put together in Bill C-30.

First, I would say that as far as the Department of Justice is concerned, the concerns that were raised by the Ontario Board of Review have been taken very seriously indeed. It is not something that has been, on our part at the very least, discarded out of hand. It is not something that we have not considered; far from it.

[Traduction]

Le sénateur Buchanan: A quoi bon alors l'alinéa 672.12d)?

M. O'Marra: Il vise le tribunal lorsqu'il exerce ses prérogatives prévues au paragraphe 672.45, lequel lui permet de rendre un verdict à court terme, c'est-à-dire dans les 90 jours, au lieu d'ordonner la libération inconditionnelle de l'accusé.

Le sénateur Buchanan: Cela ne comprend-il pas aussi votre délai de 45 jours?

M. O'Marra: Non, Monsieur. Pas d'après moi. Toutefois, même en acceptant votre interprétation, lorsque la décision initiale a été rendue, il reste les examens annuels obligatoires. Il est évident que lorsque la commission a rendu sa décision fondée sur quelque évaluation que ce soit provenant du tribunal, ce dernier n'a plus compétence en la matière. La commission doit alors effectuer ses examens sans évaluation.

Le juge Callon: Autrement dit, Monsieur, le tribunal possède le pouvoir d'ordonner une évaluation psychiatrique—ce qui fait l'objet de notre débat—uniquement pendant que l'accusé relève de sa compétence. Une fois qu'il a rendu son verdict et que l'accusé relève de la commission, le tribunal n'a plus aucune compétence à l'égard de ce dernier. Voilà où réside le problème.

Le sénateur Buchanan: Je vais devoir relire attentivement le paragraphe 672.11 parce que je ne l'interprète pas de cette manière.

Le vice-président: Je remercie les témoins de leurs explications. Nous en sommes heureux.

Le juge Callon: Madame le président, je tiens à féliciter les fonctionnaires du ministère de la Justice qui ont reformulé cette loi. Ce fut un travail ardu qui s'est étalé sur de nombreuses années. J'estime important de signaler que notre commission, qui a peut-être fouillé de plus près que toute autre ce texte de loi, s'en trouve très satisfaite. Il n'y a qu'une seule chose que nous demandions, une très petite modification.

Le vice-président: Sénateurs, je vous présente, du ministère de la Justice, Yvan Roy, avocat général, section de la politique, droit pénal, et Bernard Starkman, avocat-conseil, section de la politique, droit familial. Ils sont tous deux très au courant du projet de loi et vont d'abord nous faire un exposé. Nous pourrions ensuite leur demander des éclaircissements.

M. Yvan Roy, avocat général, Droit criminel, ministère de la Justice: Je vous remercie, madame le président. De nous deux, je suis Yvan Roy, ainsi que vous le constaterez à mon accent. Bonjour. Ce matin, nous tenons avant tout à répondre aux préoccupations de la Commission d'examen de l'Ontario. Par la suite, si vous souhaitez discuter d'autres aspects du projet de loi, nous nous ferons un plaisir d'aborder quelque disposition que ce soit du projet de loi C-30 que nous avons rédigé.

En premier lieu, je tiens à souligner que le ministère de la Justice a pris effectivement très au sérieux les inquiétudes soulevées par la Commission d'examen de l'Ontario. Ce n'est pas quelque chose que nous ayons, du moins en ce qui nous concerne, écarté du revers de la main. Nous y avons plutôt accordé beaucoup d'attention.

[Text]

However, I would like to discuss with you the reasons why, at this stage in the process, we think it is not appropriate to entertain an amendment of this sort. Later on, Mr. Starkman will explain further what this is all about. He is our chief architect of this particular piece of legislation. The concerns of the Board of Review came to my attention, at the very least, in mid-October, just prior to the Board of Review appearing before the House of Commons Standing Committee on Justice and Solicitor General to make a presentation which was, by and large, what you have heard here today.

The bill that you have before you, Bill C-30, was tabled in the House of Commons at the first opportunity, on September 16. However, the Ministry of Justice had decided in July, in order for people to have enough time to make representations as to the bill, to issue in public a White Paper which basically was the draft legislation. People could then have an opportunity to make comments, to raise issues, to make known their concerns. This was done on July 10.

At the same time, we also issued in public a draft bill with respect to extradition, and one of these days this bill will be before you, honourable senators. This is Bill C-31.

The concern now before you is obviously an important one because the board chose not only to appear before the House of Commons committee on October 22, but they met with a representative of the Minister of Justice's staff about a week ago, and this morning they are coming before you. Therefore, it is really heartfelt. It is an important issue as far as they are concerned. They are saying we need an amendment at this stage.

Why does the Department of Justice seem to resist something like this, you may ask? I have given you a brief history of what has taken place: In July, the proposals of the Ministry of Justice for Bill C-30 were tabled, made public. October was the first appearance, and at that time Mr. Starkman and I were apprised of the fact that according to the board of review there was that problem. We have not heard of such concerns from other boards of review. That does not mean that the concern is not valid, it simply means that we have not heard anything like this before.

Also, the Canadian Mental Health Association, when it appeared before the House of Commons committee on October 22, and the Canadian Bar Association, were both of the view that court-ordered assessments were a no-no under the legislation and should be taken out. Given all of this, we left it to the Members of Parliament, when we appeared before their committee, as to whether they should entertain amendments of this sort at this late stage.

Mr. O'Marra indicated to you that the Attorney General of Canada, the Attorney General of Ontario, a representative of the board, and a representative of Mr. Swain appeared before the Supreme Court of Canada on October 28, on application for an extension. The extension that was awarded is for a period of three months, ending on February 5, and it is "open ended". However, the Chief Justice said that this should not be an invitation to go back to the Supreme Court for a further

[Traduction]

Toutefois, j'aimerais vous expliquer les raisons pour lesquelles, à cette étape du processus, il ne nous semble pas avoir lieu d'adopter la modification proposée. Tout à l'heure, M. Starkman vous donnera des explications plus détaillées. Il est le principal artisan du texte de loi à l'étude. Je n'ai été mis au courant des préoccupations de la commission d'examen que tout au mieux à la mi-octobre, avant que celle-ci ne compare devant le Comité parlementaire de la justice et du solliciteur général pour y faire valoir, grosso modo, le point de vue que vous avez entendu aujourd'hui.

La mesure à l'étude, le projet de loi C-30, a été déposé à la Chambre des communes à la première occasion, soit le 16 septembre. Cependant, le ministère de la Justice avait décidé en juillet, afin de permettre aux témoins éventuels de se préparer, de publier un Livre blanc qui était essentiellement une ébauche du projet de loi. Cela donnait aux intéressés la chance de faire des observations, de soulever des questions et d'exprimer leurs préoccupations. Le document a été rendu public le 10 juillet.

Au même moment, nous avons également rendu public un avant-projet de loi en matière d'extradition, mesure que les honorables sénateurs recevront pour étude l'un de ces jours. Il s'agit du projet de loi C-31.

La question dont vous êtes saisis aujourd'hui est évidemment importante pour la commission puisqu'elle a voulu non seulement témoigner à la Chambre des communes ou devant son comité, le 22 octobre, mais encore s'entretenir, il y a environ une semaine, avec un membre du cabinet de la ministre de la Justice. Ce matin encore, ses représentants témoignaient devant vous. Par conséquent, cette question leur tient vraiment à coeur. Elle est importante en ce qui les concerne. Ils demandent, à cette étape, de modifier le projet de loi.

Pourquoi cette résistance de la part du ministère de la Justice, direz-vous? Je vous ai donné un aperçu de ce qui s'est passé. En juillet, le ministère a rendu publiques les propositions contenues dans le projet de loi C-30. La première audience a eu lieu en octobre. C'est alors que nous avons appris, M. Starkman et moi, que la commission d'examen avait constaté un problème. Les autres commissions d'examen n'en ont rien dit. Cela ne signifie pas qu'il n'y a pas de problème mais, simplement, que personne d'autre ne nous en a signalé.

D'autre part, l'Association canadienne pour la santé mentale et l'Association du barreau canadien ont toutes deux insisté auprès du comité parlementaire, le 22 octobre, pour que soient supprimées du projet de loi les ordonnances d'évaluation faites par un tribunal. En l'occurrence, nous avons laissé aux députés, lors de notre comparution devant le comité, le soin de décider s'ils devaient accepter de modifier le projet de loi à cette étape tardive.

Vous a mentionné, M. O'Marra, que le procureur général du Canada, le procureur général de l'Ontario, un représentant de la commission et un représentant de M. Swain ont comparu devant la Cour suprême du Canada, le 28 octobre, pour demander la prolongation du délai. Il est vrai que le délai a été prolongé de trois mois, jusqu'au 5 février, et qu'il s'agit d'un délai «souple». Toutefois, le juge en chef a dit qu'il ne fallait pas y voir une invitation à revenir devant la Cour suprême

[Text]

extension. We read this as meaning that the period of nine months should be enough for something like this to become law in Canada.

I do not know that the Minister of Justice would be willing to instruct counsel to go back before the Supreme Court of Canada and seek another extension at this stage. Although I should not be trying to read the mind of the Minister of Justice, just for the sake of argument I believe she would probably be willing to instruct counsel to do that if the flaw in the legislation was such that we could go before the court and say, "There is a big problem with this legislation and we need to do something about this." It has been raised by a number of organizations and it is important that we do something about this.

However valid may be the concern of the Ontario board, we are of the view that what they are raising with you today should not be perceived as a major flaw in the legislation. Actually we are of the view that the legislation as drafted, the scheme that we are presenting to you, which is Bill C-30, can and will work very well. Those are the instructions I have. We have been instructed by our Minister to monitor this legislation very carefully over the next 12 months or, if need be, 18 months. And if, with that year of experience behind us, it appears clear that in order for the boards of review to do a proper job they require an assessment of a person who has been declared unable to stand trial or a person who cannot be found guilty by reason of insanity, we have been instructed to then go back to the drawing board and see whether it is possible to bring an amendment to cure this.

You will also have noticed that in Bill C-30 there is provision for a legislative review. That is, in five years from now, whether the Department of Justice likes it or not, there will have to be such a review. However, my instructions are to tell you this morning that in 12 or 18 months we will be back before the House and the Senate to bring forward an amendment if need be.

However, having said that, we believe that the concern raised by the Ontario board deserves to be, at the very least, discussed. I would ask Mr. Starkman to try to address more specifically their concerns and hopefully that will alleviate your fears and those of the board with respect to how the scheme should be working.

Mr. Bernard Starkman, Senior Counsel, Family and Youth Law Policy Section, Department of Justice: I think you are well aware that the aim of this bill is to promote a careful balance between the rights of the individual and the protection of society. The bill is the result of extensive consultations. As you know, it began with recommendations by the Federal Law Reform Commission in 1976. Work began by the department very early in the 1980s and the process has continued over a period of ten years. There has been a mental disorder project. There were consultations at every stage of the project. There has been close liaison with the boards of review and provincial governments, and this liaison is ongoing.

[Traduction]

pour demander une autre prolongation. Nous en avons conclu qu'une période de neuf mois devrait suffire pour que cette mesure prenne force de loi au Canada.

J'ignore si la ministre de la Justice accepterait pour l'instant d'envoyer un avocat devant la Cour suprême pour demander de prolonger à nouveau le délai. Bien que je n'aie pas à me prononcer en son nom, je crois, aux fins de la discussion, que la ministre y consentirait peut-être si le projet de loi était si mauvais que nous pourrions démontrer à la cour l'existence d'un problème énorme qu'il y a lieu de redresser. Un grand nombre d'organismes nous auraient signalé ce problème et il serait important d'y voir.

Aussi valables que soient les préoccupations de la commission ontarienne, nous sommes d'avis que ce dont il est question aujourd'hui ne doit pas être perçu comme une lacune majeure du projet de loi. En fait, nous estimons que dans son libellé actuel, le programme qui vous est présenté en vertu du projet de loi C-30 devrait très bien fonctionner. Nous avons reçu des directives en ce sens. La ministre nous a demandé de surveiller de près cette mesure législative au cours des 12, voire s'il le faut des 18 prochains mois. S'il devient évident, après une mise en application d'une année, que les commissions d'examen ont besoin pour bien s'acquitter de leurs fonctions de l'évaluation d'une personne qui a été jugée inapte à subir son procès ou non responsable d'un acte criminel pour cause de troubles mentaux, nous avons reçu l'ordre de retourner alors à notre planche à dessin afin de voir s'il est possible de remédier à la situation au moyen d'une modification législative.

Vous avez en outre sûrement remarqué qu'un examen législatif est prévu dans le projet de loi C-30. Dans cinq ans, donc, que cela plaise ou non au ministère de la Justice, cet examen aura lieu. Toutefois, j'ai pour mission de vous dire aujourd'hui que, s'il le faut, nous demanderons à la Chambre et au Sénat, dans 12 ou 18 mois, de modifier la loi.

Nous n'en sommes pas moins persuadés qu'il convient tout au moins de débattre le problème que la commission ontarienne nous a signalé. J'invite M. Starkman à bien vouloir parler plus précisément de ces préoccupations dans l'espoir d'apaiser vos craintes et celles de la commission en ce qui concerne le fonctionnement du programme.

M. Bernard Starkman, avocat-conseil, Famille et jeunesse, ministère de la Justice: Vous n'ignorez sûrement pas que le projet de loi a pour but de promouvoir l'équilibre entre les droits de la personne et la protection de la société. Cette mesure fait suite à de nombreuses consultations. Elle émane, à l'origine, des recommandations faites par la Commission de réforme du droit en 1976. Dès le début des années 80, le ministère se mettait à l'oeuvre et devait poursuivre ses travaux pendant une dizaine d'années. Il y a eu la réalisation d'un projet sur les troubles mentaux. Chaque étape de ce projet a donné lieu à des consultations. Il s'est établi avec les commissions d'examen et les gouvernements provinciaux une collaboration très étroite qui se poursuit.

[Text]

The problem before you today is one of a list of problems that we have been presented with by the Ontario board. Some of the problems were of a technical nature and we have been able to resolve them. You can see the resolution to these problems in the bill.

The problem that they have raised today is one of a substantive nature. It is what I suppose they are calling a small but monumental problem. In our view it is a major policy decision. This problem was not raised throughout our very careful deliberations and consultations across the country. It is a relatively new problem. By the time it was raised with us by the board we had in fact completed the drafting of all the policy decisions, and we had the appropriate approvals for the policy decisions in the bill. We considered that we had a first-class modern piece of legislation that would accommodate the balance between the protection of society and the protection of individual rights.

The issue that has been raised now is one which has to be seen against a background of possibly unbalancing the balance that has been reached. I say this because when the Canadian Bar Association and the Mental Health Association of Canada appeared before the House of Commons committee they made it extremely clear they were opposed to court-ordered assessments, for a number of reasons. They believed that the only appropriate way to go was to have assessments with the consent of the accused person. There were a number of arguments but I will not review what they were.

We replied to these arguments by saying that based on the balance in the bill there were protections afforded to the individual so that the court-ordered assessments which were necessary to the process would in no way be at the expense of the individual. For example, in the case of fitness to stand trial, it would have to be shown that there were reasonable grounds to doubt that the person was fit to stand trial before such an order could even be made by the court. In the case of a summary conviction offence where the question of mental responsibility was involved, again, reasonable grounds would have to be shown to the court that there was doubt as to the mental responsibility of the individual. So balances were built into the scheme to accommodate the rights of the individual.

I do not think the Canadian Bar Association accepted those arguments, but I think that the committee did. We were able to show that some of these responses were built into the bill because of the reasoning in *Swain*. It was not because we were told to put certain provisions in the bill but because we thought that the reasoning in *Swain* required us to ensure that the principles in *Swain* were accommodated; that is, that there should be no arbitrariness or indeterminacy. We believed that all of these things should be taken care of by way of protection for the individual, so we had another look and it and these things were built in.

We had built substantial protections into the bill even before *Swain*, and some of the later changes were made not necessarily because of *Swain* but simply because we thought that extensive review rights and rights of appeal should be included.

[Traduction]

Le problème à l'étude aujourd'hui fait partie d'une liste que la commission ontarienne nous a présentée. Certains problèmes, d'ordre technique, ont été résolus. Leur solution est inscrite dans le projet de loi.

Le problème dont il est question aujourd'hui est de nature fondamentale. C'est sans doute pourquoi on l'a qualifié de petit mais monumental. A notre avis, il relève d'une décision politique majeure. Le problème n'a jamais été soulevé au cours des nombreuses délibérations et consultations d'un bout à l'autre du pays. Il est relativement nouveau. Au moment où nous en avons été saisis, nous avions terminé la rédaction des dispositions d'ordre politique et avions obtenu à leur égard toutes les approbations pertinentes. Nous estimions avoir mis au point un texte législatif moderne et de premier ordre qui permettait une juste pondération entre la protection de la société et celle des droits de la personne.

Il convient de considérer le problème à l'étude dans le contexte d'une mise en péril de l'équilibre qui a été atteint. Je le dis parce que lorsqu'elles ont comparu devant le comité parlementaire, l'Association canadienne pour la santé mentale et l'Association du barreau canadien se sont prononcées très fermement, pour diverses raisons, contre les ordonnances d'évaluation par les tribunaux. A leur avis, la seule façon de procéder c'est d'obtenir, pour ces évaluations, le consentement de l'accusé. Ces organismes ont fait valoir divers arguments que je ne peux pas reprendre ici.

Nous avons réfuté ces arguments en disant que l'équilibre prévu dans le projet de loi assurerait suffisamment de protection à l'individu, de sorte que les ordonnances d'évaluation rendues par les tribunaux parce qu'elles sont jugées nécessaires au processus ne pourraient pas se faire au détriment de l'individu. Par exemple, en ce qui concerne l'aptitude à subir son procès, la preuve devrait être faite qu'il existe des motifs raisonnables de douter que la personne soit apte à subir son procès pour que le tribunal puisse rendre pareille ordonnance. Dans le cas d'une déclaration de culpabilité par procédure sommaire où la question de responsabilité mentale se trouve encore en jeu, le tribunal devrait avoir la preuve qu'il existe des motifs raisonnables de douter de la responsabilité mentale de l'individu. Il y a donc des contrepois de prévus afin de protéger les droits de la personne.

Je ne pense pas que l'Association du barreau canadien ait accepté ces arguments, mais le comité l'a fait. Nous avons pu montrer à ses membres que certaines dispositions du projet de loi étaient attribuables aux motifs invoqués dans *Swain*. Personne ne nous avait obligés à inscrire ces dispositions mais, en raison des motifs invoqués dans *Swain*, nous nous sentions tenus de respecter les principes en jeu, de manière à éviter l'arbitraire ou l'indécision. Nous estimions que pour y parvenir, il fallait protéger l'individu, de sorte que nous y avons jeté un second regard et inséré ces dispositions.

Même avant l'affaire *Swain*, nous avions déjà prévu des mesures de protection, et certains des changements ultérieurs ont été apportés non pas à cause de *Swain* mais tout bonnement parce qu'il nous semblait nécessaire d'inclure des droits

[Text]

It contains a right, for example, for a review by a commissioner of all persons in institutions at the time the bill comes into effect where the Attorney General of the province thinks that there are circumstances for such a review. An order could be made, for example, that certain individuals are dangerous in the sense that the Criminal Code now talks about dangerous, but here in the context of a mentally disordered accused. So the bill is very, very carefully balanced.

Now we have the proposal that a certain power should be given to the board. You will notice, for example, that in the bill the board does not have the power to order a medical disposition; that is, it cannot order treatment. Only the court has the power to make a disposition of this kind. This was done quite deliberately so that all the procedures and protections the courts normally afford individuals will be available when the initiatives undertaken by this bill come into effect.

The request by the board to have the power to compel assessments has to be seen in its context. As the board has indicated, all this time the Ontario board, although perhaps not other boards, has in fact been making such orders for assessments. They have been asking for an independent assessment by a psychiatrist of their choice in order to satisfy concerns that they have. They have at times not been satisfied with the assessments that have been produced by the institutions where the accused individuals are being kept and they have not been satisfied by the assessments that have been obtained by the accused.

This is, as these gentlemen have told you, a quasi-judicial tribunal. They have to make decisions based on the evidence that is brought before them. The reason the Canadian Bar Association and the Canadian Mental Health Association were opposed was that they were worried that as a result of having the power to compel assessments the accused might inadvertently say something to their detriment. However, as we pointed out before the House of Commons committee, there are protections in the bill which address that very point. For example, statements that might tend toward admission of guilt are not admissible in the proceedings. The only statements that are admissible are those that go to the state of mind of the individual and to the integrity of the tribunal, matters of prior inconsistent statements or matters of perjury. Apart from that the only type of evidence admissible before the court is evidence as to state of mind. If we do not have evidence of state of mind, we really cannot make a proper determination. We cannot obey the injunction that people who are in fact not capable should be found not criminally responsible. They opposed this vigorously and we succeeded in our argument that there is a counterbalance in the bill to protect against all of these matters.

If we were to be challenged again on the basis of the request by the board, we would not be in a position to say that there are protections built into the bill for the individual to deal with the request by the board. The board would be in a position to appoint what the board calls an "independent psychiatrist." There would be no provisions regarding the method of choice.

[Traduction]

élargis en matière d'examen et d'appel. Il est notamment prévu qu'un commissaire pourra examiner le dossier de toutes les personnes placées en institution au moment de l'entrée en vigueur de la loi si, de l'avis du procureur général de la province, les circonstances exigent cet examen. Il pourrait par exemple y avoir une ordonnance concernant certains individus dangereux, selon le terme employé maintenant dans le Code criminel, mais dans le contexte d'accusés atteints de troubles mentaux. Tout a donc été très soigneusement soupesé dans le projet de loi.

On vous propose maintenant d'accorder un certain pouvoir à la commission. Remarquez, par exemple, que le projet de loi n'accorde pas à la commission le pouvoir de rendre une ordonnance médicale, c'est-à-dire d'ordonner un traitement médical. Seul le tribunal peut rendre une décision semblable. Nous l'avons voulu ainsi afin que toutes les procédures et les garanties offertes normalement par les tribunaux aux individus soient disponibles dans le cadre des initiatives prises lorsque le projet de loi prendra force de loi.

Le pouvoir que réclame la commission d'ordonner des évaluations doit être envisagé dans ce contexte. La commission ontarienne faisait jusqu'ici, comme elle l'a signalé, des ordonnances d'évaluation bien que ce ne soit sans doute pas le cas des autres commissions d'examen. Elle pouvait demander une évaluation indépendante par un psychiatre de son choix dans le but de calmer certaines appréhensions. Il est arrivé qu'elle ne soit pas satisfaite des évaluations fournies par les établissements dont relevaient les accusés, ni par des évaluations faites à la demande d'un accusé.

Ainsi que les témoins vous l'ont dit, les commissions constituent des organismes quasi judiciaires. Leurs décisions sont fondées sur la preuve qui leur est fournie. L'opposition de l'Association du barreau canadien et de l'Association canadienne pour la santé mentale provient de leur crainte qu'en raison du pouvoir que les commissions auraient d'ordonner des évaluations, les accusés pourraient par mégarde tenir des propos qui leur seraient nuisibles. Toutefois, comme nous l'avons signalé au comité de la Chambre, le projet de loi comporte des garanties à ce sujet. Ainsi, les témoignages tendant à un aveu de culpabilité sont irrecevables lors des procédures. Les seuls témoignages recevables sont ceux qui concernent l'état d'esprit de l'accusé et l'intégrité du tribunal, les incohérences à l'égard de témoignages antérieurs ou les questions de parjure. Outre cela, le seul autre genre de preuve admissible au tribunal concerne l'état d'esprit. Sans cette preuve, il est impossible de rendre une bonne décision et de se plier à l'interdiction de reconnaître une responsabilité criminelle à une personne qui est en fait incapable. Les deux associations ont exprimé une opposition farouche, mais nous sommes parvenus à les convaincre que dans tous ces aspects, le projet de loi comportait en contre-poids des garanties.

Si nous étions de nouveau contestés après avoir donné droit à la demande de la commission, nous ne serions pas en mesure de démontrer que le projet de loi renferme des garanties inhérentes pour les individus visés par cette demande. La commission pourrait nommer ce qu'elle appelle un psychiatre indépendant. Il n'y aurait pas de disposition concernant la méthode

[Text]

The defence would not have anything to say about that. The person would be appointed. The immediate reaction of the defence would be that they did not even want to have a compulsory court-ordered procedure, but we can understand that. Since you call yourself a quasi-judicial tribunal, why do you want the opportunity now to appoint a person of your choice? We are giving you the evidence of a psychiatrist of our choice, the institution is giving you the evidence of a report that has been compiled on an objective basis. What protection are you giving to us? How are we to know, for example, that there will not be a pattern developing of your preferring the evidence of your own psychiatrist? Under what circumstances will you appoint the psychiatrist? Are there any limitations? Are you only going to do it in the case of sexual criminals, people who have been extremely violent, or are you going to reserve the right to do it in any case that you want?

We do not say these are valid arguments or that they succeed. We say that these are the arguments that could be adduced on the basis of the briefs that have already been presented before the standing committee of the House of Commons. We do not have answers to these questions because in our opinion the bill was already balanced from the policy point of view when it was presented to the House.

For example, there is nothing under the current circumstances to prevent the defence from consenting to this type of appointment of an independent psychiatrist. It is, as Justice Callon has pointed out, to the advantage of the defence to accede to the request of the board to have an independent psychiatrist appointed. If the board is not satisfied by the type of evidence it has been receiving, it is quite obvious that the decisions that the board is going to make are not going to be exactly what the defence would have hoped. If the board would be happier if an independent psychiatrist were appointed and one was agreed on, we have no reason to believe that the defence would not accede to such a request.

Before we could consider putting it into legislation we would have to see, on the basis of experience, that it is really unreasonable not to compel the appointment of such a psychiatrist to give an independent opinion, even against the possible opposition of the accused. If we were to accede now to this request to do a careful review of the legislation, we would now have to look over, and in fact we have, the points made by the Canadian Bar Association in its very full brief in opposition to even any court-appointed independent psychiatrist. I suppose they may well request the opportunity to reappear and argue that even although they agree that a court appointment may be acceptable, they would not necessarily agree with a unilateral appointment by the board.

So we have great difficulties at this stage of the process in opening a situation which may well resolve itself. It may well be, with agreement of the accused and on certain terms, that they succeed in making these appointments and they may work out very well. We are very reluctant to reopen the act for this one point and to try to readjust the very delicate balance we have reached over a ten-year period of consultation. If it were

[Traduction]

utilisée pour choisir ce dernier. La défense n'aurait pas un mot à dire à ce sujet. La personne serait nommée. La défense déclarerait immédiatement qu'elle ne voulait même pas de cette procédure obligatoire d'ordonnance par le tribunal, et ce serait compréhensible. Puisque le tribunal se dit quasi judiciaire, elle se demanderait pourquoi il réclame la possibilité de nommer une personne de son choix? Comme elle le dirait, nous vous donnons la preuve provenant d'un psychiatre de votre choix, l'institution vous donne la preuve découlant d'un rapport établi de manière objective. Elle voudrait savoir quelle protection la commission lui offre. Comment savoir, par exemple, si la tendance ne se dessinerait pas à préférer la preuve fournie par son propre psychiatre? Dans quelles circonstances le psychiatre serait-il nommé? Serait-ce uniquement pour les accusés d'agression sexuelle, pour les personnes qui auraient agi avec une extrême violence, ou la commission pourrait-elle faire à sa guise dans n'importe quelle affaire?

Nous ne prétendons pas que ces arguments soient valables ni qu'ils seraient reçus. Mais si l'on en juge par les mémoires présentés au comité permanent de la Chambre, ils seraient certainement invoqués. Nous n'avons pas de réponse à ces questions parce que nous estimons avoir présenté à la Chambre un projet de loi pondéré.

Par exemple, les dispositions actuelles n'empêchent pas la défense de consentir à la nomination d'un psychiatre indépendant. Le juge Callon a fait remarquer que c'était à l'avantage de la défense de consentir à ce que la commission retienne les services d'un psychiatre indépendant. Si cette dernière n'est pas satisfaite de la preuve obtenue, il est bien évident qu'elle risque de prendre une décision qui ne soit pas tout à fait conforme à celle que souhaitait la défense. Si elle préfère qu'un psychiatre indépendant soit nommé et que la défense est d'accord quant au choix de ce dernier, rien n'indique que celle-ci n'accéderait pas à la demande de la commission.

Avant de songer à inscrire cette disposition dans la loi il faut voir si, sur la foi de l'expérience, il est vraiment déraisonnable de ne pas prévoir la nomination obligatoire d'un psychiatre chargé de donner un avis indépendant malgré l'opposition éventuelle de l'accusé. Pour donner suite à la demande, il faudrait dès maintenant examiner très attentivement le projet de loi et revoir point par point comme nous l'avons fait, en réalité, les arguments que l'Association du barreau canadien a invoqués, dans un mémoire très détaillé, pour rejeter même la nomination d'un psychiatre indépendant par un tribunal. L'Association demanderait sans doute à témoigner à nouveau et ferait valoir que même si elle a accepté qu'un tribunal puisse faire cette nomination, elle ne serait pas nécessairement d'accord pour que la commission en ait unilatéralement la possibilité.

A cette étape du processus, nous hésiterions beaucoup à tenter de régler une situation qui pourrait fort bien se redresser d'elle-même. Il se peut, avec le consentement de l'accusé et à certaines conditions, que la commission réussisse à faire ces nominations et que tout fonctionne sans problème. Il nous répugnerait de retoucher cette mesure pour un seul aspect et de tenter de lui redonner un équilibre aussi délicat que celui

[Text]

a technical adjustment it would be different. As I said, we have already made technical adjustments.

The simplicity of the amendment is somewhat overstated. It is not a simple amendment. In our opinion it calls into question exactly the debate that has been raised by the Canadian Bar Association and the Canadian Mental Health Association. We do not know that this is going to be a problem. It is speculation on the part of the board. I think that they are right to raise the concern at the earliest possible stage. As I said, they made a very forceful argument before the Commons Justice Committee.

However, it is interesting that the points we were asked to explain before the Justice Committee did not include this point. We were asked to address court-ordered assessments. The committee did not even raise for our argument the possibility of having an independent assessor appointed by the board. We have to assume that they did not consider that a possibility.

These are the reasons for which we are loathe to reopen the question. It is not only a matter of time, although there is a grave matter of time. It is quite possible that if the bill does not make it before February 5, having been under consideration for ten years, events will develop such that we will not have a bill when we think we should have a bill. And in that case we do not know when we will have a bill. The game, in effect, is not worth the candle as far as we are concerned at this point.

We are pledged to do a careful review, not only of this point but of other points raised by the board at the time it raised this point with us. We believe that other things will come out. On the other hand, we would like to see a record of experience. We do not want to address something at this stage that is not really a practical problem. Frankly, we do not know if it is a practical problem at this stage. We have no idea. The board can speculate that it may be a problem but I do not think we can do that.

If the Canadian Bar Association's brief represents the view of accused persons, as it certainly represents the view of the defence bar, if the House has reached an accommodation allowing assessments to be ordered by the judiciary, then we think that is a very reasonable compromise and we are not prepared to ask Parliament to go further at this time to put power into the hands of the board which we do not know if they will need in practice and which could well be a very sensitive point and a point for early attack on the bill.

Remember that when we put the bill together we are telling Parliament that we think we have so nicely adjusted the balance of protection for society and for individuals that although it may be attacked, because anything can be attacked, we think it will meet any constitutional attacks based on invasion of the liberty of the individual. We could not give you that assurance at this stage if this amendment were to go forward. It may well be that in the first year of the bill, experience will show and that we could justify such a change, but that is by no means clear at this stage. If it does show that, we will be in a

[Traduction]

que nous avons atteint grâce à des consultations étalées sur dix ans. S'il s'agissait d'un détail technique, ce serait différent. Nous avons déjà fait, je l'ai dit, des ajustements de ce genre.

On exagère la simplicité de la modification proposée. Elle n'est pas aussi simple qu'on le dit. A notre avis, elle soulève justement le genre de débat que nous avons eu avec l'Association du barreau canadien et l'Association canadienne pour la santé mentale. Nous ignorons si le problème va se poser. C'est de la spéculation de la part de la commission. Celle-ci a voulu à juste titre intervenir au plus tôt. Elle a présenté au comité de la justice une argumentation très serrée.

Fait étonnant, les points qu'on nous a demandé d'expliquer au comité de la justice ne comprenaient pas cette question particulière. Nous avons été interrogés sur les ordonnances d'évaluation par le tribunal. La commission n'a même pas soulevé aux fins de la discussion la possibilité qu'elle nomme un évaluateur indépendant. Il faut croire qu'elle n'y avait pas encore songé.

Telles sont les raisons pour lesquelles nous répugnons à réouvrir le dossier. Ce n'est pas seulement une question de temps, bien que celle-ci soit importante. Il est fort possible que si après dix années de travail, le projet de loi n'est pas adopté avant le 5 février, les événements fassent en sorte que nous n'ayons pas de projet de loi alors qu'il en faudrait un. En fait, en ce qui nous concerne, le jeu n'en vaut pas actuellement la chandelle.

Nous nous sommes engagés à faire un examen attentif non seulement de cette question mais de toutes celles que la commission nous a signalées par la même occasion. D'autres difficultés se feront probablement jour. D'autre part, il faudrait comptabiliser ces dernières. Nous ne voulons pas traiter une affaire qui, pour l'instant, ne pose pas de problème pratique. Franchement, nous ne savons pas s'il y en aura de posé. Nous l'ignorons tout à fait. La commission peut spéculer et affirmer qu'il y en aura sans doute, mais pas nous.

Puisque le mémoire de l'Association du barreau canadien représente le point de vue de l'accusé comme, à coup sûr, celui des avocats de la défense, et puisque la Chambre a trouvé moyen de permettre les ordonnances d'évaluation par le tribunal, il s'agit à nos yeux d'un compromis très raisonnable et nous ne sommes pas disposés à demander au Parlement, pour l'instant, de confier à la commission un pouvoir dont elle n'aura peut-être pas besoin en pratique, qui est de nature très délicate et qui exposerait très rapidement le projet de loi à la critique.

N'oubliez pas qu'avec ce projet de loi, nous voulons dire au Parlement que nous avons réussi à trouver un si juste équilibre entre la protection de la société et celle de l'individu que même en cas d'attaque, et la chose est toujours possible, ce texte devrait résister à toute argumentation constitutionnelle fondée sur l'entrave à la liberté de la personne. Nous ne pourrions pas vous donner ce genre de garantie si cet amendement était adopté. Il se peut que durant la première année suivant l'entrée en vigueur du projet de loi, ce changement paraisse nécessaire et puisse être justifié, mais rien n'est moins sûr pour l'instant.

[Text]

strong position to develop a proper amendment and to defend it as meeting all proper constitutional requirements, but we cannot do that at this time.

We have produced a very open bill. It has been in consultation for ten years and I am sure the board will tell you that it has been under consideration by almost everyone for ten years. Everyone has had a shot at the bill. We have incorporated all kinds of suggestions by various associations. This has not stopped some of the associations from having wish lists at the last moment. The most important wish, I think, is represented by the board here today. We have had to say that as far as we are concerned the process for policy development is over and we are now presenting a bill to the Senate which represents the culmination of that process. We are not prepared to consider any add-ons at this point but we will certainly consider them if experience in the next year or 18 months shows that they are necessary. Thank you.

Mr. Roy: If I may, Madam Chairperson, I would not want the honourable senators to think that this is perceived by us as being a matter of the Ontario Board of Review versus the Department of Justice. Far from it. This is not a confrontation of any sort as far as we are concerned. We are here this morning simply to try to explain what we have been trying to do with this. Hopefully the representatives of the Board of Review who are here this morning, who came to Ottawa at least three times to discuss this issue, will understand what our position is this morning. Purely and simply, we are trying to make sure that we have a balanced bill. In a year from now if a problem develops along the lines of what has been presented by the board, we are going back to the drawing board. This is the commitment that we are making on the record this morning.

Mr. Starkman: Very briefly, I also want to say that the board really has been foremost in advancing the balance position of the bill before other boards of review as well as in connection with other provincial governments. So this is embarrassing in a way but I would hope it is not regarded as confrontational because we have learned a great deal from the board. We hope to have a good continuing relationship in which, if possible, the bill can be improved still more after it is legislation and we have had some experience with it over the next couple of years through the continuing experience of the board.

Senator Bonnell: Madam Chairman, I understand we have a commitment that we can make changes in 12 or 18 months if they are found necessary. Whose commitment is that?

Mr. Roy: I have been instructed by the Minister of Justice.

Senator Bonnell: And if she is not here?

Mr. Roy: I take my orders from my minister, as you can appreciate. As far as the department is concerned and the civil servants who are before you, it is obvious that we want the best legislation possible and legislation that is going to work. If

[Traduction]

Si c'est le cas, nous serons parfaitement en mesure d'élaborer un amendement adéquat et qui satisfasse toutes les exigences constitutionnelles, mais nous ne pouvons le faire pour le moment.

Nous avons préparé un projet de loi très ouvert. Il est le fruit de 10 ans de consultations et la Commission vous dira certainement qu'il a été étudié par presque tout le monde depuis 10 ans. Chacun a eu son mot à dire au sujet du projet de loi. Nous y avons intégré de nombreuses suggestions émanant des diverses associations. Ceci n'a pas empêché certaines d'entre elles de présenter une liste de souhaits à la dernière minute. Le plus important de ces souhaits est représenté, je crois, par la Commission ici aujourd'hui. Nous avons dû expliquer que pour nous, le processus d'élaboration de la politique était terminé et que nous présentions maintenant le projet de loi au Sénat, ce qui représente le point culminant du processus. Nous ne sommes pas prêts à envisager d'ajouter quoi que ce soit maintenant mais nous étudierons certainement la question si l'expérience des 12 ou 18 mois à venir prouve que la chose est nécessaire. Je vous remercie.

M. Roy: Si vous me le permettez, madame la présidente, je ne voudrais pas que les honorables sénateurs pensent que nous voyons cela comme un différend entre la Commission d'examen de l'Ontario et le ministère de la Justice. Loin de là. Il ne s'agit nullement d'une confrontation entre nous. Nous sommes venus ce matin simplement pour essayer d'expliquer ce que nous avons cherché à réaliser par ce projet de loi. J'espère que les représentants de la Commission d'examen qui sont ici ce matin et qui sont venus au moins trois fois à Ottawa pour discuter de cette question, comprendront notre position. Nous voulons purement et simplement être sûrs d'avoir un projet de loi équilibré. D'ici un an, si un problème comme celui qu'a évoqué la Commission apparaît, nous nous remettrons au travail. C'est l'engagement que nous prenons officiellement ce matin.

M. Starkman: Très rapidement, je voudrais également signaler que la Commission a été l'une des premières à vanter le caractère équilibré du projet de loi devant les autres commissions d'examen et vis-à-vis des autres gouvernements provinciaux. La situation est donc un peu gênante mais j'espère qu'elle ne sera pas considérée comme une confrontation parce que la Commission nous a beaucoup appris. Nous espérons continuer à entretenir de bonnes relations de façon à pouvoir éventuellement encore améliorer le projet de loi, une fois qu'il sera entré en vigueur et que nous aurons tiré les leçons des deux premières années d'expérience de la Commission.

Le sénateur Bonnell: Madame la présidente, je crois comprendre qu'un engagement a été pris d'apporter des changements dans 12 ou 18 mois, s'ils se révèlent nécessaires. Qui prend cet engagement?

M. Roy: Ce sont les instructions de la ministre de la Justice.

Le sénateur Bonnell: Et si elle n'est pas là?

M. Roy: J'exécute les ordres de mon ministre, comme vous le savez. En ce qui concerne le ministère et les fonctionnaires qui sont ici, nous voulons la meilleure loi possible, bien sûr, et une loi qui puisse fonctionner. Si des problèmes apparaissent,

[Text]

there is a problem with that legislation, we have an interest in making appropriate changes. There is no question about that. But the instructions come from the Minister of Justice on this issue.

Mr. Starkman: Steps have been ongoing for some time to work federal-provincial cooperation on the implementation of this bill. We will wash our hands of this bill once it is enacted. This is a continuing commitment on our part.

Senator Bonnell: Who is the "our" in this case?

Mr. Starkman: It is a commitment of the department to work with the provinces on a federal-provincial implementation committee, which has already been approved by both federal and provincial officials, to work on implementation of the bill because the idea is that the bill is to be complementary to provincial legislation. So for the first time we will understand that this bill has to be seen in the context of the provincial powers and the provincial mental health acts as well, and that there has to be cooperation between all parties involved in the system dealing with mentally disordered persons.

This is an ongoing thing. We will not forget about this bill. We will have civil servants working with these committees on a cooperative basis in order to make sure that implementation goes as smoothly as possible and that we learn as much as possible about what changes are necessary in future to provincial legislation as well as to the federal legislation.

Senator Buchanan: I have just one comment. As I understand it, what we have here may be a compromise situation with the Canadian Bar Association and the CMAJ as far as Section 672.11 is concerned. Would they be more in favour of that than of giving the board the concurrent jurisdiction to order assessments?

Mr. Starkman: Since they so vigorously oppose even giving the court the right to order an assessment without consent by the accused, it would seem to follow that the board, without any protections at all in the bill, would be even less likely to get their approval. Of course, I cannot speak for them, but it would be—

Senator Buchanan: It appears that way.

Mr. Starkman: It certainly appears that way, yes.

Senator Lewis: I understand that amendments were made after the bill was tabled in the House of Commons. I do not know exactly what they were. I am just wondering if you have any objections to the amendments that were made. Were they serious?

Mr. Starkman: The amendment for the review at the end of five years was proposed by the opposition. We have no problems with that at all because we will in fact be monitoring the bill from the time it hits the ground. There is another reason why we have to monitor it, and this has not been brought out as well as it perhaps should have through all the proceedings.

[Traduction]

nous sommes les premiers à vouloir apporter des changements requis. Il n'y a aucun doute à cet égard. Mais dans le cas présent, ces instructions sont venues de la ministre de la Justice.

M. Starkman: La mise en oeuvre de ce projet de loi doit se faire en collaboration entre le gouvernement fédéral et les provinces et des mesures en ce sens ont été prises depuis un certain temps. Nous nous laverons les mains de ce projet de loi une fois qu'il sera promulgué. C'est pour nous un engagement constant parce que...

Le sénateur Bonnell: Qui est « nous » dans ce cas?

M. Starkman: Le ministère s'est engagé à travailler avec les provinces dans le cadre d'un comité fédéral-provincial de mise en oeuvre, qui a déjà été approuvé par le fédéral et les provinces et qui sera chargé de la mise en oeuvre du projet de loi puisque celui-ci doit compléter les lois provinciales. Ainsi, pour la première fois, nous nous rendrons compte que ce projet de loi doit être pris dans le contexte des pouvoirs provinciaux et des lois provinciales sur la santé mentale et qu'il faut une coopération entre toutes les parties ayant un rapport avec le système destiné aux personnes atteintes de troubles mentaux.

C'est un exercice permanent. Nous n'oublierons pas ce projet de loi. Certains de nos fonctionnaires travailleront en collaboration avec ces comités pour que la mise en oeuvre se fasse d'une façon aussi harmonieuse que possible et pour que nous puissions nous rendre compte des changements qu'il faudra apporter à l'avenir aux lois provinciales et fédérales.

Le sénateur Buchanan: Je voudrais faire un seul commentaire. Si j'ai bien compris, nous sommes peut-être arrivés à un compromis avec l'Association du Barreau canadien et l'ACSM en ce qui concerne le 672.11. Préféreraient-elles cela plutôt que de donner à la Commission le pouvoir parallèle d'ordonner des évaluations?

M. Starkman: Étant donné qu'elles s'opposent si farouchement à ce que l'on donne même aux tribunaux le droit d'ordonner une évaluation sans le consentement de l'accusé, elles seraient probablement encore moins disposées à accepter de donner ces pouvoirs à la Commission, sans qu'il y ait aucune protection dans le projet de loi. Bien sûr, je ne peux pas parler en leur nom, mais il me semble...

Le sénateur Buchanan: Cela paraît logique.

M. Starkman: Cela paraît tout à fait logique, oui.

Le sénateur Lewis: Je crois que des amendements ont été apportés après le dépôt du projet de loi. Des amendements ont été faits à la Chambre des communes. Je ne sais pas exactement en quoi ils consistaient. Je voudrais simplement savoir si vous avez des objections à ces amendements. Étaient-ils importants?

M. Starkman: L'amendement concernant le réexamen après cinq ans a été proposé par l'opposition. Nous n'avons aucune objection à cela puisque nous allons suivre attentivement les effets du projet de loi à partir du moment où il entrera en vigueur. En fait, nous avons également une autre raison de suivre cela et ceci n'a peut-être pas été expliqué aussi clairement qu'il l'aurait fallu durant toutes les délibérations.

[Text]

While the bill will be proclaimed shortly after it is passed, the capping provisions which are key to the bill will not be proclaimed for a reasonable time, a reasonable time probably being about a year, because the provinces are now in the course of reviewing their mental health acts in order to prepare to make necessary amendments to accommodate these changes.

The hospital order provisions will not be proclaimed for at least three years. Before they can be proclaimed, there have to be provincial pilot projects done in cooperation with the federal government to see what the costs are likely to be of having a hospital order scheme to deal with people who are convicted but who are mentally disordered when they are actually being sentenced and who could disrupt, for example, a penitentiary. So a special hospital order scheme has been devised where, on consent, they could go to an institution and be stabilized over a period of 60 days. That scheme will not come in for at least three years because there has to be a pilot project, at least one and perhaps more, carried on over a three-year period to determine costs.

As I said, the capping scheme which deals with the outside limits for which people would be held will not come in for at least a year.

We are heavily involved with this legislation because it is a legislation of gradual implementation in the key parts, the parts that will satisfy the Supreme Court of Canada and will deal with the problems of the authority of the warrant and keeping a person in custody so that, for example, when a person is found not criminally responsible, they will not automatically be kept in custody. That part will be dealt with by the first part of our bill, but the capping will not come in for about a year. Hospital orders do not come in for another three years time. We are heavily involved on a gradual basis in working with the provinces all along the way.

Senator Di Nino: I have just a brief question, Madam Chairperson. I am very mindful of the time.

I am concerned. I have some sympathy with the Ontario board's request. My concern, and I wonder if you could address it, is that if they feel they do not have the necessary information to make a decision, which is the only tool they have to make decisions, can they dispose of an inquiry more in the interests of the common public good as opposed to the interests of the accused? That would unbalance that fine balance you were talking about before. Do you wish to comment on that.

Mr. Starkman: Well, right now the balance has been there because they have been making the orders. As far as we know, other provinces have not necessarily been making those orders. They do get a hospital assessment, so there is an assessment. The accused provides his own psychiatric assessment. Of course, it may well be in the accused's interests.

[Traduction]

Bien que le projet de loi doive être promulgué peu de temps après son adoption, les dispositions relatives à la durée maximale qui sont essentielles au projet de loi ne seront pas mises en oeuvre avant un délai raisonnable, ce qui signifie sans doute environ un an, parce que les provinces doivent revoir leur loi respective sur la santé mentale, ce qu'elles font actuellement, pour se préparer à apporter les amendements nécessaires en fonction de ces changements.

Les dispositions relatives à l'ordonnance de détention dans un hôpital ne seront pas promulguées avant trois ans. Il faudra auparavant entreprendre des projets pilotes provinciaux en collaboration avec le gouvernement fédéral pour voir quels peuvent être les coûts associés à ce système d'ordonnances de détention dans un hôpital pour des personnes condamnées mais souffrant de troubles mentaux au moment où la sentence est rendue et susceptibles de perturber, par exemple, la vie d'un pénitencier. Le régime spécial d'ordonnances de détention dans un hôpital a été conçu pour que ces personnes puissent être, avec leur consentement, envoyées dans un hôpital pour y être stabilisées sur une période de 60 jours. Ce régime n'entrera en vigueur que dans trois ans au moins puisqu'il faut effectuer au moins un projet pilote, sinon plus, d'une durée de trois ans pour définir les coûts.

Comme je l'ai déjà dit, les dispositions sur la durée maximale qui déterminent la période maximale de détention n'entreront pas en vigueur avant au moins un an.

Nous nous occupons très activement de ce projet de loi car sa mise en oeuvre doit se faire graduellement pour ce qui est des parties principales, c'est-à-dire celles qui satisferont la Cour suprême du Canada et régleront les problèmes relatifs au mandat et au maintien d'une personne en détention de façon à ce que lorsqu'une personne est jugée non criminellement responsable, par exemple, elle ne soit pas automatiquement maintenue en détention. Ceci correspond à la première partie de notre projet de loi mais les dispositions sur la durée maximale n'interviendront pas avant environ un an. Les ordonnances sur la détention dans un hôpital n'entreront en vigueur que dans trois ans. Nous travaillons en relation étroite avec les provinces à la mise en place graduelle de toutes ces dispositions.

Le sénateur Di Nino: Mes questions vont être très brèves, madame la présidente. Je vois que le temps presse.

Je me pose une question. Je comprends très bien la demande de la Commission de l'Ontario. Je crains, et j'espère que vous pourrez me répondre, que si la Commission pense ne pas avoir les renseignements nécessaires pour prendre une décision, dans la mesure où c'est le seul élément dont elle dispose pour prendre une décision, elle ne finisse par statuer plus en fonction de l'intérêt public qu'en fonction des intérêts de l'accusé. Ceci pourrait déséquilibrer ce délicat équilibre dont vous parliez tout à l'heure. J'aimerais entendre vos commentaires à ce sujet.

M. Starkman: Bien; actuellement, l'équilibre est là parce qu'il y a eu des ordonnances. D'après ce que nous savons, les autres provinces n'ont pas toujours rendu ces ordonnances. Il y a cependant des évaluations à l'hôpital, donc ceci se fait. L'accusé fournit sa propre évaluation psychiatrique. Ce peut être, bien sûr, dans l'intérêt de l'accusé.

[Text]

If the board were to say to the accused's counsel, "We are not happy with the material we have before us. In order to give as thorough a review as we would like, we would like another opinion," they may well be opposed. They may not be opposed. They may get agreement on terms. We do not know.

What we are saying at this point is that we would like to see whether this cannot be worked out. It seems to us that the accused also has an interest, and here the board has an interest. The board, as we said, is a quasi-judicial tribunal. In our opinion, it would be much better if the board could get an assessment by agreement or on terms with the accused than if it unilaterally were to appoint the board without any additional protections in the act for the accused.

Senator Di Nino: I understand your point, and I thank you. You made some valid observations on the bill. Thank you.

The Acting Chairman: We would like to thank you very much for coming before us today. We really appreciate that.

Now, we have a decision to make. I will not be able to make a motion, honourable senators, because I am the sponsor of the bill, but I would appreciate having someone make a motion that we can take to the Senate this afternoon.

Senator Buchanan: I so move.

The Acting Chairman: You move that the bill be reported to the Senate without amendment?

Senator Buchanan: Yes.

Senator Lewis: Just one observation. Is there going to be trouble because we are not going through the bill clause by clause?

Senator Di Nino: I move, Madam Chairperson, that we accept the bill in total and dispense with the clause-by-clause reading.

The Acting Chairman: It is so moved. All those in favour? Agreed.

Senator Lewis: One against. I vote against.

The Acting Chairman: Senators, as you will recall, yesterday at our meeting on the gun control bill we decided that a letter should be written with our recommendations to the minister, distributed to the witnesses and for the public and the Senate. We would like to meet, probably next Wednesday when the House rises, to review this letter so that it can be finished and dealt with. I just want to let you know that there will probably be a short meeting next Wednesday to deal with the draft of that letter.

Senator Bonnell: Madam Chairman, shouldn't the letter go

[Traduction]

Si la Commission devait dire à l'avocat de l'accusé, «Nous ne sommes pas satisfaits des données que nous avons entre les mains. Nous aimerions avoir un autre avis, pour pouvoir nous prononcer en toute connaissance de cause», il pourrait y avoir conflit. Peut-être pas. Ils pourraient peut-être s'entendre sur les modalités. Nous ne savons pas.

Nous voulons tout simplement pour l'instant voir s'il est possible de parvenir à une entente. Il nous semble que c'est à la fois dans l'intérêt de l'accusé et dans celui de la Commission. Comme nous l'avons vu, la Commission est un tribunal quasi judiciaire. A notre avis, il vaudrait beaucoup mieux parvenir à s'entendre avec l'accusé pour obtenir une évaluation plutôt que de nommer unilatéralement la Commission sans que la loi n'accorde aucune protection supplémentaire à l'accusé.

Le sénateur Di Nino: Je comprends votre point de vue, et je vous remercie. Vous avez fait des observations très intéressantes sur le projet de loi. Merci.

La présidente suppléante: Nous voudrions vous remercier vivement d'être venus aujourd'hui. Nous vous en sommes vraiment reconnaissants.

Nous devons maintenant prendre une décision. Je ne pourrai pas présenter la motion, honorables sénateurs, puisque je parrai le projet de loi. J'aimerais que quelqu'un présente une motion que nous pourrions soumettre à la Chambre cet après-midi.

Le sénateur Buchanan: Je le propose.

La présidente suppléante: Vous proposez que l'on fasse rapport du projet de loi au Sénat sans amendement?

Le sénateur Buchanan: Oui.

Le sénateur Lewis: Une petite observation. Peut-on nous reprocher de ne pas avoir étudié le projet de loi article par article?

Le sénateur Di Nino: Je propose, madame la présidente, que nous acceptions le projet de loi dans sa totalité et que nous nous dispensions de l'étude article par article.

La présidente suppléante: Vous avez entendu la motion. Tous ceux qui sont pour? Adoptée.

Le sénateur Lewis: Une voix contre. Je vote contre.

La présidente suppléante: Sénateurs, comme vous vous en souvenez sans doute, hier, à notre réunion consacrée au projet de loi sur le contrôle des armes à feu, nous avons décidé d'écrire une lettre contenant nos recommandations au ministre, et de la faire distribuer aux témoins, au public et au Sénat. Il serait bon que nous nous réunissions peut-être mercredi prochain, après la séance du Sénat, simplement pour revoir et terminer cette lettre afin que la question soit réglée. Je voulais simplement vous avertir qu'il y aura probablement une brève réunion pour examiner ce projet de lettre mercredi.

Le sénateur Bonnell: Madame la présidente, cette lettre ne

[Text]

reported without amendment and without comment, and, secondly, that we instruct the staff to prepare a letter which would address the concerns expressed by some of the witnesses and some of the members of the committee and that we would meet to review that letter. I would not like to see that letter go out without my having had an opportunity to review its contents first.

The Acting Chairman: The other thing is that our chairman and co-chairman cannot be with us today or tomorrow. I would respectfully submit that we would have to wait for them to review this letter. I think that is important. We will have to leave the letter until next week, if that is agreeable.

Senator Di Nino: I am not concerned with the delay in time between the legislation being presented and the letter going out. I want to make sure, for my part, that it contains those issues which I heard some of the witnesses strongly raise, and I also have in my own mind some opinions as to what that letter should contain. I think that whether it goes three days earlier or a week later, it is not going to make much difference as long as we understand that by next Thursday or Friday, when we rise, that the letter will be going out.

The Acting Chairman: In due respect to you, Senator Bonnell, most of the witnesses asked us if it was possible to have third reading of this today because of the anniversary tomorrow of what happened in Montreal two years ago.

Senator Bonnell: I agree with having it ready for tomorrow, but I think that the letter should go with the bill and the minister should be informed at the same time that she gets the bill rather than two weeks down the road. Everybody has been writing letters all these days and she has done nothing about them. When she is getting the bill, she should get the letter. I do not agree with that part of the agreement, but that is all right. One objection does not mean very much.

The Acting Chairman: The motion went through yesterday that the bill be reported today.

Senator Bonnell: We do not repeal a motion. I just want to record my objection to the fact that the letter is going next week rather than now.

The Acting Chairman: Well, I thank you for your attendance today. Yes, Senator Lewis?

Senator Lewis: I am just wondering, would that be the only business of the committee next week?

The Acting Chairman: That is the only business.

Senator Lewis: Is there anything else to come?

The Acting Chairman: Not that we know of. Thank you, senators. We are adjourned.

The committee adjourned.

[Traduction]

du projet de loi sans amendement et sans commentaires, et ensuite, de donner des instructions aux membres du personnel pour qu'ils préparent une lettre qui exposerait les réserves exprimées par certains des témoins et des membres du Comité et que nous nous réunirions pour revoir cette lettre. Je n'aimerais pas que cette lettre parte sans avoir pu examiner son contenu.

La présidente suppléante: Par ailleurs, notre président et coprésident ne peuvent venir ni aujourd'hui ni demain. Je sou mets respectueusement qu'il serait bon d'attendre qu'ils soient là également pour revoir cette lettre. Cela me semble important. Nous allons devoir attendre à la semaine prochaine pour étudier la lettre, si cela vous convient.

Le sénateur Di Nino: Pour moi, le fait que la lettre ne soit pas envoyée exactement au moment où le projet de loi est présenté ne me semble pas très important parce que je veux être sûr que cette lettre contiendra bien les principaux commentaires de certains des témoins, et j'ai, moi aussi, des idées sur ce que doit dire cette lettre. Qu'elle parte trois jours plus tôt ou une semaine plus tard, cela ne fait pas grande différence à condition d'être sûr qu'elle sera envoyée jeudi ou vendredi prochain, lorsque nous leverons la séance.

La présidente suppléante: Sauf votre respect, sénateur Bonnell, la plupart des témoins nous ont demandé s'il était possible de commencer la troisième lecture de ce projet de loi aujourd'hui parce que c'est demain l'anniversaire de ce qui s'est passé à Montréal il y a deux ans.

Le sénateur Bonnell: Je suis d'accord pour que le projet de loi soit prêt pour demain mais je crois que la lettre devrait accompagner le projet de loi et que le ministre devrait être informé au moment où il reçoit le projet de loi, au lieu de recevoir une lettre deux semaines plus tard. Tout le monde lui a écrit des lettres ces temps-ci et il n'a rien fait. Nous devrions lui faire parvenir la lettre au moment où il va recevoir le projet de loi. Je ne suis pas d'accord avec cette partie de l'entente, mais peu importe. Une objection ne signifie pas grand-chose.

La présidente suppléante: Nous avons adopté une motion hier pour faire rapport du projet de loi aujourd'hui.

Le sénateur Bonnell: Nous ne revenons pas sur une motion. Je veux simplement signaler que je ne suis pas d'accord pour envoyer cette lettre la semaine prochaine et pas maintenant.

La présidente suppléante: Eh bien, je vous remercie d'être venus aujourd'hui. Oui, sénateur Lewis?

Le sénateur Lewis: Je me demande simplement si le Comité aura d'autres affaires à régler la semaine prochaine?

La présidente suppléante: Non, c'est tout.

Le sénateur Lewis: Attend-on d'autres choses?

La présidente suppléante: Pas que nous sachions. Merci, sénateurs. La séance est levée.

Le Comité lève la séance.